

SENATO DELLA REPUBBLICA

COMMISSIONE SPECIALE

PER L'ESAME DEL DISEGNO DI LEGGE
CONCERNENTE NORME GENERALI SULLA
AZIONE AMMINISTRATIVA

GIOVEDÌ 6 MARZO 1958

(4ª Seduta in sede deliberante)

Presidenza del Presidente SCHIAVONE

INDICE

Disegno di legge:

« Norme generali sull'azione amministrativa »
(1652) (D'iniziativa del deputato De Francesco)
(Approvato dalla Camera dei deputati)
(Seguito della discussione e rinvio):

PRESIDENTE, relatore	Pag. 19, 27
ZOTTA, Ministro per la riforma della pubblica Amministrazione	19

La seduta è aperta alle ore 16,30.

Sono presenti i senatori: Cemmi, Condorelli, Cornaggia Medici, Dardanelli, Elia, Gramagna, Lepore, Magliano, Mancinelli, Minio, Piechele, Ravagnan, Saggio e Schiavone.

Interviene il Ministro per la riforma della pubblica Amministrazione Zotta.

CEMMI, Segretario, legge il processo verbale della seduta precedente, che è approvato.

Seguito della discussione e rinvio del disegno di legge di iniziativa del deputato De Francesco: « Norme generali sull'azione amministrativa » (1652) (Approvato dalla Camera dei deputati).

PRESIDENTE, relatore. L'ordine del giorno reca il seguito della discussione del disegno di legge di iniziativa del deputato De Francesco: « Norme generali sull'azione amministrativa », già approvato dalla Camera dei deputati.

Il ministro Zotta ha manifestato il desiderio di esprimere il suo punto di vista sull'argomento in discussione prima che la Commissione passi all'esame degli articoli. Gli do, pertanto, la parola.

ZOTTA, Ministro per la riforma della pubblica Amministrazione. È preliminare ed essenziale, nell'esame del progetto di legge di iniziativa dell'onorevole De Francesco, concernente norme generali sull'azione amministrativa, ricordare i precedenti progetti legislativi sulla stessa materia, giacchè essi ne rappresentano, in linea logica e storica, un imprescindibile presupposto. Anzi, ne costituiscono il termine di paragone, sicchè, raffrontando le finalità prefissesi dai precedenti disegni legislativi con quelle perseguite dall'attuale schema, sarà agevole dedurre se ed in quale misura il progetto abbia raggiunto gli scopi cui deve mirare e abbia soddisfatto le esigenze prese in considerazione.

Lo studio di un testo unitario di legge, che, riunendo le norme di carattere generale sparse nelle varie leggi amministrative e fissando i principi fondamentali e generali della legislazione amministrativa, si ponesse come il fondamento dell'ordinamento amministrativo dello Stato, fu affrontato, per la prima volta, dalla Commissione per la riforma dell'Amministrazione, nominata con i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri (onorevole Bonomi) 11 ottobre 1944 e 1° gennaio 1945 e presieduta dal professor Ugo Forti. Tale Commissione predispose un testo molto ampio ed organico, disciplinante numerosi rapporti giuridici e numerose materie al fine di sgombrare, quanto più possibile, il terreno dalle non poche questioni e perplessità che sorgono nel campo del diritto amministrativo. Tale testo comprendeva norme generali relative ai soggetti ed agli organi amministrativi, al procedimento amministrativo, all'atto amministrativo ed al riesame di questo, nonché alla responsabilità della pubblica Amministrazione.

Successivamente, detto schema fu rielaborato dall'Ufficio riforma, che ravvisò l'opportunità di enucleare la parte concernente il procedimento amministrativo, rimandando ad un secondo momento la rielaborazione delle parti concernenti la organizzazione e la responsabilità della pubblica Amministrazione. Il nuovo testo (che corredato di ampia relazione è incluso nel volume III della pubblicazione « Stato dei lavori per la riforma della pubblica Amministrazione 1948-1953 »), si ispirò a due criteri (entrambi fortemente restrittivi della materia già trattata nel progetto Forti): a) in primo luogo, contenere la formulazione normativa soltanto nell'ambito di quei principi che, per avere trovato la loro conferma in una autorevole e incontrastata dottrina, in una costante giurisprudenza, nonché nella stessa prassi amministrativa, fossero ormai pacifici e consolidati, sì da costituire già un *jus receptum*; b) in secondo luogo, escludere tutti quei settori (ad esempio classificazione e disciplina degli enti pubblici, regolamentazione della responsabilità amministrativa ecc.) che in quel momento (1953) non potevano essere compiutamente e organicamente trattati, in quanto presupponevano — in via diretta o indiretta — la risoluzione, in sede legislativa, di altri problemi

(la riforma della pubblica Amministrazione; il riordinamento dell'Amministrazione centrale dello Stato, ecc.).

Il testo, elaborato nel 1953, è stato ripreso dall'onorevole De Francesco, il quale l'ha trasfuso nella proposta di legge, apportandovi talune modifiche di carattere sistematico, soprattutto nel titolo che concerne l'atto amministrativo.

Ciò premesso, è da considerare, innanzi tutto, la necessità di ampliare il contenuto dello schema. Già di per se stesso il progetto Forti venne redatto non in via definitiva, ma come spunto e base per ulteriori studi (vedi lettera in data 7 maggio 1947 del Presidente della Commissione al Presidente del Consiglio); e tuttavia, nonostante tale sua limitazione, abbracciava, nella sua previsione normativa, un campo più ampio di quello del progetto De Francesco. Nè sembra opportuno riprendere il progetto allo stesso punto e negli stessi limiti, in cui esso fu svolto dall'Ufficio riforma del 1953 (cioè il progetto Lucifredi), perchè molte di queste esigenze, che allora suggerirono di contenere il materiale normativo in una zona molto ristretta, sono oggi superate; in altri termini, si deve tener conto di tutti gli apporti che alla materia in argomento sono stati dati da un intero quinquennio di legislazione e di elaborazione dottrinale di istituti fondamentali.

Duplici è l'ordine di considerazioni, per cui non si può riprendere, dopo cinque anni, il progetto allo stesso punto in cui era stato lasciato nel 1953:

a) anzitutto è molto discutibile il criterio di « non voler tradurre in leggi principi che avevano destato contrasto o semplicemente qualche dubbio e di non voler formulare disposizioni che rappresentassero compromessi di tendenze ». È proprio da questa limitazione che pare si debba dissentire, perchè (come è stato osservato anche da autorevoli esponenti della dottrina) fare una legge nuova, che avrebbe carattere fondamentale, soltanto per raccogliere un testo unico di norme esistenti o formulare espressamente principi già entrati nella comune accezione (in quanto elaborati e applicati costantemente dalla giurisprudenza) e perciò a tutti noti, sembra fatica, se non inutile, certo sproporzionata al fine;

b) lo stato della legislazione attuale è ben diverso da quello del 1953, in quanto sono entrati a far parte del diritto positivo nuovi complessi normativi (statuto del pubblico impiego) e sussistono, sia pure ancora *in itinere*, nuove elaborazioni (riordinamento dei ministeri, ecc.) o prendono maggior consistenza problemi giuridici che cinque anni fa avevano minore evidenza (ad esempio le aziende caratterizzate dalla partecipazione statale, ecc.).

Tutto ciò richiede che non siano oblite, in una normazione sull'azione amministrativa, quelle parti (tra cui, precipuamente, i soggetti dell'azione amministrativa e la responsabilità amministrativa) di cui già il progetto Forti tracciò talune linee essenziali (ancorchè queste vadano modificate e adeguate allo stato attuale dell'ordinamento giuridico). È il caso di ricordare che il progetto Forti, tra l'altro, si prefiggeva (nel primo titolo) di porre legislativamente gli elementi per identificare il concetto della persona giuridica pubblica (che come è noto costituisce uno dei problemi più tormentati del diritto pubblico): non sembra possa prescindere — nel disciplinare l'azione amministrativa — dalla nozione e identificazione dei soggetti da cui promana l'azione stessa. Il problema è ancor più acuto oggi che accanto ad enti pubblici, riconosciuti come tali per lunga tradizione, operano tanti enti economici che pur agendo, per molteplici aspetti, nel campo del diritto privato, perseguono scopi di interesse collettivo (in particolare gli enti a cui è assicurato un monopolio di diritto; oppure che godono di determinati privilegi; ovvero fruiscono di sovvenzioni, partecipazioni a certi tributi, ecc.). Tutto quel movimento che ha portato, nell'ultimo quarto di secolo, e in special modo nell'ultimo decennio, ad assorbire nel campo della pubblica Amministrazione un complesso di fenomeni che un tempo erano affidati alla vita privata, pone oggi l'esigenza di una sistemazione nel campo degli enti pubblici (nonchè dei controlli amministrativi inerenti ad essi). Il che si risolve — per quel che riflette l'azione amministrativa — nella chiarificazione e nella individuazione del presupposto soggettivo dell'azione amministrativa; vale a dire i soggetti giuridici, qualificati a porre in essere l'azione medesima.

Se, tuttavia, si vuol prescindere dalla necessità, or rilevata, di ampliare largamente le basi del presente progetto di legge e di inserirvi un contenuto assai più esteso, occorre pur sempre apportarvi alcune modificazioni, che si ravvisano indispensabili per una razionale e organica normazione sull'azione amministrativa; e cioè:

1. Va soppresso il secondo comma dell'articolo 2, che introduce nel nostro ordinamento un nuovo principio di eccezionale gravità. Nel nostro sistema amministrativo, infatti, la competenza degli organi dell'Amministrazione centrale ha carattere generale, mentre quella degli organi locali e periferici è circoscritta alle materie e alle funzioni loro specificamente assegnate, sicchè, in difetto di una specifica attribuzione di competenza, vanno ritenuti competenti a provvedere gli organi dell'Amministrazione centrale. La stessa legge 11 marzo 1953, n. 150, sul decentramento autarchico e amministrativo presuppone ancora valido tale principio; e, nel delegare al Governo la potestà legislativa di devolvere ad organi periferici dell'Amministrazione talune delle funzioni spettanti agli organi centrali, ha avuto cura di fissare opportuni criteri e determinate modalità.

Con la norma in esame si verrebbe a invertire l'ordine attuale delle competenze, attribuendo agli uffici locali una serie indeterminata e imprecisata di nuove funzioni, senza predisporre le necessarie riforme strutturali e organiche degli uffici interessati; senza determinare se e quali poteri di direzione e vigilanza dovrebbero esercitare gli organi centrali in relazione alle funzioni così decentrate; senza stabilire se il decentramento dei poteri deliberativi importi, altresì, la devoluzione ad organi locali delle funzioni consultive sinora attribuite agli organi consultivi dell'Amministrazione centrale.

2. Il principio della inderogabilità della competenza degli organi amministrativi, affermato nell'articolo 3. 1° comma, appare in contrasto con il successivo articolo 9, secondo cui « l'autorità superiore può delegare, anche in modo permanente, le sue attribuzioni in determinate materie ad un'autorità inferiore » e potrebbe far supporre che l'atto, viziato di incompetenza, non

sia suscettibile di sanatoria o ratifica da parte dell'autorità competente mentre è pacifico, in dottrina e in giurisprudenza, che l'incompetenza dell'organo ha sempre « carattere relativo »; ed è viziato da incompetenza assoluta solo l'atto col quale si invada la sfera riservata ad altro potere (politico, legislativo o giudiziario) o ad altra Amministrazione.

3. Sembra opportuno demandare la soluzione del conflitto di competenza (previsto nell'articolo 4) al Ministro — *omisso medio* — quando si tratti di organi appartenenti alla stessa Amministrazione o ad enti pubblici sottoposti alla vigilanza dello stesso Ministero, e, negli altri casi, al Presidente del Consiglio: ciò, al fine di evitare che la trattazione dell'affare resti a lungo sospesa, in attesa della decisione di eventuali ricorsi gerarchici sulla questione di competenza.

Per quanto riguarda i provvedimenti d'urgenza da adottare nelle more del regolamento di competenza, va senz'altro scartata la soluzione secondo cui « ciascuno degli organi fra i quali il conflitto è sorto può prendere i provvedimenti urgenti, dandone comunicazione agli altri », perchè, in tal guisa, si renderebbe possibile l'emanazione (contemporanea o quasi) da parte dei vari organi in conflitto, di più provvedimenti eventualmente contrastanti, senza che sia dato stabilire quali di essi debba trovare applicazione. Sembra preferibile, invece, che l'autorità investita della soluzione del conflitto designi — ove occorre — quale degli organi o enti in conflitto debba adottare, nelle more della procedura, eventuali provvedimenti di urgenza.

4. La possibilità di una delega « permanente » delle attribuzioni del superiore (di cui all'art. 9) implica un'alterazione profonda del l'istituto delle delega. La quale, nel nostro sistema giuridico, è sempre, per sua natura, temporanea, revocabile e accompagnata da istruzioni e da direttive; essa si configura sempre come trasferimento (in determinati casi) del solo esercizio delle funzioni amministrative, ma non anche della titolarità. La delega permanente importerebbe, invece, trasferimento della titolarità delle attribuzioni e quindi spostamento di competenza. Sul punto vi è anche una

sentenza della Corte costituzionale (9 marzo 1957, n. 39), secondo cui « la delegazione di funzioni amministrative non può essere generica e indeterminata, ma specifica, con precisa indicazione delle funzioni di esercizio delle quali viene investito l'organo delegato ».

5. In relazione all'avocazione (art. 10) il criterio adottato nel progetto di sancire la eccezionalità, « salva contraria disposizione di legge », dell'istituto appare in contrasto con lo attuale sistema, nel quale l'avocazione è un normale aspetto del rapporto di gerarchia, sempre che questo si manifesti nella sua forma piena.

Sarebbe il caso, se mai, di disciplinare l'avocazione sulla base della distinzione (accolta dalla maggior parte della dottrina) della competenza amministrativa in: a) concorrente o alternativa; b) relativamente esclusiva; c) assolutamente esclusiva.

La prima si ha nei casi nei quali la competenza ad esplicare una determinata attività è attribuita a una serie di organi amministrativi, senza specificazione esclusiva nei confronti di un organo gerarchicamente inferiore. Nulla osta, allora, a che l'organo sovraordinato abbia, in via normale, la potestà di avocare a sè affari di competenza dell'inferiore, così come ha quella di delegare ad esso affari di propria competenza: son tutte manifestazioni del rapporto di sovraordinazione gerarchica, al pari della potestà di annullamento.

Viceversa, la competenza relativamente esclusiva implica una distribuzione e attribuzione di competenza, con la quale sarebbero incompatibili talune potestà dell'organo superiore le quali implicano alterazioni dell'ordine delle competenze stabilite dal diritto oggettivo. In tal caso sono da escludersi, in via normale, vale a dire salvo il caso di norme le quali ammettano espressamente qualcuno di questi poteri, la potestà di avocazione e di delegazione (mentre sono sempre ammesse quelle di annullamento e di riforma degli atti dell'organo inferiore).

Infine la competenza assolutamente esclusiva esclude una intromissione di qualsiasi specie dell'organo superiore nella materia riservata in modo esclusivo a quello inferiore. Essa pertanto elide il potere di avocazione e di delegazione (così come quello di annullamento).

Giustamente è stato detto che i due concetti di competenza esclusiva e di ordinamento gerarchico sono incompatibili.

Conclusivamente, sul punto, sembra che il divieto dell'avocazione, posto dall'articolo 10, primo comma, possa valere solo per i casi di competenza esclusiva (che, come è noto, non sono, nel nostro ordinamento, di indole generale).

Quanto alla sostituzione, così come configurata nel secondo comma dell'articolo 10, è da tener presente che quest'istituto, al pari della avocazione, non può essere avulso da tutto il sistema amministrativo vigente, e precipuamente dai principi sulle competenze. Come si è già detto a proposito dell'avocazione, la competenza assolutamente esclusiva elide una sostituzione dell'organo superiore alla competenza dell'organo inferiore. Quindi la sostituzione non può essere prevista indiscriminatamente per ogni attività, ma andrebbe disciplinata secondo i vari tipi di competenza.

6. In ordine alle norme dello schema sugli organi collegiali, si osserva che molte di tali disposizioni sono state mutate da ordinamenti speciali (legge comunale e provinciale; regolamento delle Camere), relativi ad organi collegiali elettivi, i quali presuppongono un potenziale contrasto di interessi fra i componenti del collegio, e sono dirette a tutelare i diritti delle minoranze. Ma tali disposizioni non sono applicabili — in via generale — a tutti gli organi collegiali amministrativi (cioè anche a quelli, che sono numericamente i più, non a base elettiva o rappresentativa).

Come è stato precisato dalla più recente dottrina, la figura della collegialità amministrativa si può dividere in due grandi categorie: a) quella degli organi rappresentativi (ad esempio consigli comunali), nel qual caso essa viene adottata allo scopo di attuare una composizione o un equilibrio fra interessi potenzialmente in contrasto e di esprimere, al tempo stesso, una aderenza dell'organo ai vari interessi della collettività; b) quella degli organi collegiali non rappresentativi (ad esempio il Consiglio di Prefettura, le Commissioni per le promozioni, per i pubblici concorsi, per esami, ecc.), nei quali i membri che li costituiscono non si presentano come titolari di interessi puntualizza-

ti in enti, categorie diverse, ma come attributari di quell'interesse pubblico « oggettivo » che in tal caso si concretizza soltanto nell'interesse pubblico al buon funzionamento della pubblica Amministrazione. Se tale interesse, anzichè essere curato da organi individuali, è spesso curato da organi collegiali, è perchè in questi ultimi lo stesso interesse pubblico viene, attraverso la discussione, vagliato in tutti i suoi aspetti e ponderato maggiormente e con maggiori garanzie di imparzialità.

I primi sono organi collegiali rappresentativi ad interessi eterogenei. I secondi, organi collegiali non rappresentativi ad interessi omogenei.

Ciò premesso, non sembrano applicabili ai collegi amministrativi le disposizioni (articolo 12, primo comma, seconda parte; e articolo 13 secondo comma), in virtù di cui una minoranza del collegio può fare inserire « un determinato oggetto nell'ordine del giorno ». E così pure la disposizione, secondo cui il Presidente « proclama il risultato della votazione » (articolo 17, ultimo comma), ha una giustificazione per le adunanze di assemblee legislative e politiche, ma non ha ragion d'essere per i collegi amministrativi in generale. Egualmente inidonea è la norma (articolo 17, quarto comma) secondo cui « in caso di parità di voti... in votazione a scrutinio segreto la deliberazione non si intende adottata »: non si è tenuto presente che vi sono pareri e provvedimenti che gli organi consultivi e deliberanti non possono rifiutarsi di emettere (atti dovuti, pareri obbligatori). Questa ultima disposizione va quindi soppressa, nè occorre sostituirla, giacchè, nei casi in cui è espressamente prescritto lo « scrutinio segreto », la legge stessa provvede ad impedire o regolare l'ipotesi di una eventuale « parità di voti »: o disponendo che i votanti siano sempre in numero dispari ovvero stabilendo quale deliberazione si debba, in tal caso, ritenere adottata (quella, ad esempio « più favorevole all'incolpato », ecc.).

7. Sarebbe necessario precisare se, con le norme comprese nei titoli III e IV, si sia inteso disciplinare l'atto amministrativo negoziale (dichiarazione di volontà emessa dalla pubblica Amministrazione nell'esercizio di una potestà di diritto pubblico) ovvero qualsiasi atto amministrativo. L'articolo 39 del progetto Forti

parlava esplicitamente di « dichiarazioni di volontà della pubblica Amministrazione »; la locuzione « pronunzie » adoperata nel testo si addice a deliberazioni in materia contenziosa piuttosto che allo svolgimento di attività deliberante.

Inoltre, nell'articolo 36 sono stati indicati come elementi essenziali dell'atto quelli che la prevalente dottrina ritiene propri degli atti dichiarativi di volontà e cioè dei provvedimenti; sicchè è da ritenere che le norme dei titoli III e IV debbano prendere in considerazione la categoria di atti amministrativi che comprende i soli provvedimenti; ed è infatti in relazione ad essa che sorgono i più importanti problemi del diritto amministrativo e in ispecial modo affiorano le esigenze di garanzia e di tutela degli interessi del privato.

8. Il primo comma dell'articolo 38 viene a introdurre un principio che contrasta con il nostro sistema. La notificazione, che è elemento estrinseco e non essenziale per la validità degli atti amministrativi, diverrebbe, al contrario, con la norma in esame, una condizione legale di efficacia di tutti gli atti amministrativi.

Nell'ordinamento vigente la comunicazione costituisce un requisito di efficacia (e precisamente una condizione perchè l'atto possa produrre i suoi effetti nella sfera del destinatario) solo per gli atti ricettizi; mentre per gli atti non ricettizi gli effetti, nei confronti degli interessati, si producono indipendentemente dalla comunicazione o notificazione, e questa ultima serve solo a dare legale conoscenza dell'atto, soprattutto ai fini di una eventuale impugnativa.

La ragione per cui la comunicazione è requisito indispensabile di efficacia degli atti ricettizi risiede nel fatto che questi si identificano con i provvedimenti a carattere costitutivo, i quali creano, nei confronti del destinatario, un obbligo positivo o negativo ovvero ne estinguono o limitano poteri, diritti e facoltà (vale a dire ordini, intimazioni, diffide, ecc.). Ma non v'è ragione di estendere lo stesso requisito anche ad atti che non siano limitativi o restrittivi della sfera giuridica del cittadino.

Quanto al secondo comma dell'articolo 39, non sembra da accogliere il criterio di attribuire efficacia retroattiva — in linea eccezionale — ai soli atti aventi natura meramente dichiarativa, a quelli emessi in sostituzione di atti annullati o revocati per vizio di forma, a quelli producenti effetti favorevoli per i soggetti cui si riferiscono. È da considerare in proposito: a) gli atti meramente dichiarativi sono già retroattivi per loro natura, sicchè la loro retroattività non si può configurare come una mera eventualità (per giunta « eccezionale ») rimessa al giudizio discrezionale della pubblica Amministrazione; b) la retroattività dei nuovi provvedimenti, emessi in sostituzione di precedenti atti annullati, di ufficio e su ricorso, è stata riconosciuta legittima dalla giurisprudenza, non solo nell'ipotesi di annullamento « per vizio di forma », ma anche nei casi di annullamento per vizio del procedimento di un elemento accessorio o accidentale dell'atto; c) la retroattività è ora ammessa dalla giurisprudenza per tutta una serie di atti, anche a carattere costitutivo e discrezionale, produttivi di effetti non favorevoli per il soggetto cui si riferiscono. È pacifico, ad esempio, che i provvedimenti disciplinari espulsivi si possano far retroagire alla data della sospensione cautelare dall'impiego; che le dimissioni d'ufficio si possano far retroagire alla data del volontario e ingiustificato abbandono del servizio o alla scadenza del termine fissato nella diffida per riprendere servizio. L'essenziale (si è ritenuto) è che vi sia un elemento obiettivo, che determini in modo certo e indiscutibile il tempo cui l'esercizio del potere discrezionale viene rapportato (così, negli esempi citati, la sospensione cautelare, l'abbandono dell'ufficio e la scadenza del termine) e che escluda, quindi, ogni carattere arbitrario nella determinazione del momento al quale si fanno risalire gli effetti dell'atto.

9. In riguardo al titolo IV (riesame dello atto amministrativo) è da considerare:

a) con l'articolo 45 è stato respinto l'insegnamento prevalente che, fondandosi su criteri intrinseci, costruisce l'istituto della revoca sul fondamento del vizio di merito dello atto e l'istituto dell'annullamento sul fondamento del vizio di legittimità ed è stato ac-

colto, invece, il criterio estrinseco, secondo il quale la revoca è operata dallo stesso organo gerarchicamente superiore. Si esprime avviso che tale posizione, anziché apportare quel contributo di chiarificazione che è nei fini del provvedimento in esame, possa provocare un grave disorientamento nella dottrina e nella giurisprudenza. Preferibile si palesa l'accoglimento del criterio intrinseco, che appare fondato su più solide basi e confortato dalla pratica.

Si dovrebbe parlare, quindi, di annullamento per gli atti invalidi sin dall'origine e per vizi di legittimità e di revoca per gli atti invalidi (sempre *ab initio*) per ragioni di merito, quale che sia l'autorità che procede al ritiro dell'atto. Accanto alle due categorie fondamentali, or cennate, del ritiro dell'atto, è il caso di disciplinare anche la terza (ormai acquisita alla dottrina e alla giurisprudenza), cioè l'abrogazione, intesa quale rimozione di un atto — originariamente legittimo ed opportuno — per il verificarsi di sopravvenute circostanze di fatto, che rendono l'atto non più rispondente alle esigenze di pubblico interesse, o per il sopraggiungere di un *jus superveniens*. Siccome, poi, l'abrogazione, a differenza della revoca, non comporta un riesame dell'atto in relazione al momento in cui esso venne emanato, ma comporta una valutazione della opportunità della continuazione del rapporto, creato dall'atto stesso, in relazione alle nuove circostanze di fatto, occorre specificare che tale figura è ammessa per gli atti a esecuzione continuata o costitutivi di un rapporto giuridico non ancora esaurito.

Inoltre la facoltà dell'autorità superiore di revocare o riformare d'ufficio gli atti definitivi dell'inferiore (articolo 45, quarto comma) dovrebbe essere consentita nei casi espressamente previsti dalla legge; altrimenti risulterebbe in contrasto col principio dell'inderogabilità della competenza dell'organo (articolo 3) e con il divieto di avocazione e sostituzione (articolo 10).

La limitazione temporale (ad un anno) dello esercizio della facoltà di annullamento o di revoca (primo e quarto comma) non appare giustificata; e potrebbe risultare dannosa per la Amministrazione, che sarebbe costretta a promuovere la complessa procedura dell'annulla-

mento da parte del Governo, anche quando la rimozione dell'atto illegittimo si dimostri necessaria ed urgente nel pubblico interesse;

b) poichè gli articoli 51 e 52 riflettono, rispettivamente, la convalida e la conversione, è opportuno disciplinare tutta la materia degli istituti della convalida dell'atto amministrativo (nelle sue tre fondamentali figure della convalida, della ratifica, della sanatoria) e della conservazione dell'atto amministrativo (nella sua figura più importante, vale a dire la conversione).

La sistemazione della materia potrebbe essere effettuata in relazione ai seguenti profili (che sono ricavabili dalla più moderna dottrina e giurisprudenza):

la convalida è configurabile come una manifestazione di volontà emessa da parte della autorità amministrativa che ha emanato l'atto invalido ed è intesa a eliminare il vizio da cui è affetto tale atto. Essa comporta l'emissione di un provvedimento nuovo ed autonomo, il quale, però, si ricollega all'atto convalidato, al fine di mantenerne fermi gli effetti;

la ratifica è (come è stato osservato in dottrina) una frase polisensu nel nostro sistema amministrativo. Essa indica sia un rimedio per la convalida di atti affetti dal vizio di incompetenza; sia l'ulteriore provvedimento con cui un organo amministrativo, competente, in via normale ed ordinaria, ad emettere un determinato atto, fa propri gli effetti di un atto emesso da un altro organo amministrativo che è facultato ad emanarlo soltanto in una situazione di urgenza. Questo secondo tipo di ratifica, a differenza della prima, non tende ad eliminare un vizio, ma consiste in un atto di adesione che l'organo, che normalmente sarebbe stato competente per l'emissione dell'atto, dà all'organo che si è assunta la potestà di provvedere nel presupposto dell'urgenza (ad esempio ratifica da parte del Consiglio comunale delle deliberazioni di urgenza della Giunta). Frequentemente, poi, i testi legislativi impiegano il termine « ratifica » per designare un concetto non diverso dall'approvazione: e, in tal caso, la ratifica rientra esclusivamente nel sistema dei controlli amministrativi. In una sistemazione della convalida dell'atto, sarebbe necessario delimitare concettualmente la ratifica (quale rimedio dell'atto

invalido) e isolarla dalle altre forme con cui spesso è confusa;

la sanatoria opera la convalescenza di quegli atti che siano invalidi per mancanza di un atto preparatorio del procedimento. Il progetto (nel terzo comma dell'articolo 51) ha limitato l'istituto della sanatoria alla sola forma del difetto di autorizzazione; ma la figura richiede un necessario ampliamento, una volta che, alla stregua degli orientamenti dottrinali più recenti, è configurabile la sanatoria per una molteplice serie di atti preparatori (proposte, autorizzazioni, atti di assenso), che, pur non essendo intervenuti tempestivamente nella fase preliminare del procedimento, possono, tuttavia, sopraggiungere anche nella fase costitutiva;

la conversione si verifica allorchè un provvedimento, invalido come atto di un dato tipo, viene utilizzato al fine di produrre gli effetti di un altro tipo, se di questo possiede gli elementi e i requisiti essenziali. Essa è in sostanza una conversione parziale degli effetti dell'atto, nonostante l'invalidità che lo inficia in alcune parti o in alcuni elementi. Per una organicità di sistemazione, sembra il caso di disciplinare entrambe le figure di conversione (che spesso vengono confuse in dottrina): la conversione - provvedimento (ad opera della stessa autorità amministrativa) e la conversione - interpretazione (che può operarsi anche in sede di sindacato di legittimità da parte dell'autorità giurisdizionale).

10. Dalle norme relative al riesame dell'atto su ricorso amministrativo andrebbero enunciate le disposizioni inerenti al ricorso straordinario: il quale va disciplinato, in sede di riforma delle leggi sulla giustizia amministrativa, unitamente al ricorso giurisdizionale al Consiglio di Stato, dato il parallelismo e l'alternatività dei due rimedi.

La disciplina del ricorso straordinario presenta, nell'attuale sistema, così numerosi punti di contatto e così intensi nessi di collegamento con quella del ricorso giurisdizionale che, in effetti, non è possibile modificare l'una senza incidere sull'altra. Basti considerare che l'attuale regolamentazione del ricorso straordinario contiene frequenti richiami a modalità e forme della procedura prevista per il grava-

me in via giurisdizionale: e che all'incompletezza o alle lacune della disciplina legislativa dell'istituto la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha sopperito, utilizzando, in via analogica, le norme regolatrici dell'impugnazione giurisdizionale. Com'è noto, l'istituto della revocazione, che non era previsto in nessuna norma positiva nei confronti delle decisioni sul ricorso straordinario, è stato ammesso, dall'elaborazione giurisprudenziale, per via di accostamento analogico con l'identico rimedio esplicitamente previsto nei riguardi delle decisioni giurisdizionali.

Ma c'è di più. Una nuova regolamentazione della materia non può non darsi carico di eliminare talune gravi disarmonie cui, a tutto scapito delle esigenze di giustizia sostanziale, ha dato luogo (in parecchi casi) l'applicazione del criterio dell'alternatività. Come è risaputo, in virtù di tale canone giuridico, desunto dall'articolo 34 del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato (*electa una via, non datur recursus ad alteram*) è stato ritenuto inammissibile il ricorso straordinario proposto avverso un provvedimento che l'interessato aveva già impugnato innanzi al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale; è questo il caso del precedente ricorso giurisdizionale della stessa parte: e su ciò non vi è nulla da eccepire. Ma la questione si complica, allorchè il precedente ricorso in sede giurisdizionale è stato proposto non già dalla stessa parte che propone il ricorso straordinario, ma da altri interessati. In tal caso, del pari inammissibile è stato ritenuto il ricorso straordinario avverso un provvedimento, da parte di uno degli interessati, quando altri interessati abbiano impugnato lo stesso provvedimento in sede giurisdizionale sia pure per motivi autonomi e diversi. Quest'ultima applicazione giurisprudenziale — ancorchè limitata alla ipotesi del provvedimento « indivisibile » —, spesso può portare a conseguenze di eccessivo rigorismo formale, in quanto il gravame straordinario di un interessato, che sia sorretto da fondati motivi, rischia di essere compromesso, attraverso il meccanismo della preclusione, da un precedente gravame proposto, per altri e non fondati motivi, da un diverso interessato.

Pertanto, anche a voler prescindere dall'esigenza di disciplinare il ricorso straordinario in una sede più propria, non può venir tra-

COMM. SPEC. NORME GEN. AZIONE AMM.

4^a SEDUTA (6 marzo 1958)

scurata, invece, la necessità di un riesame dell'Istituto, diretto a consolidare, da un lato, legislativamente tutte le estensioni analogiche che la giurisprudenza ha fatto per tale rimedio giuridico sul modello del ricorso giurisdizionale e a delimitare, dall'altro, il rapporto di alternatività, nell'intento di sottrarre dall'ambito di siffatto principio quei casi in cui un'applicazione formale potrebbe ledere la giustizia sostanziale.

PRESIDENTE, *relatore*. Quale relatore intendendo comunicare alla Commissione che i con-

cetti esposti dal Ministro sono stati in gran parte tenuti presenti dalla Sottocommissione nei suoi emendamenti.

Non facendosi osservazioni, ritengo opportuno rinviare l'esame degli articoli alla prossima seduta.

(Così rimane stabilito).

La seduta termina alle ore 17,10.

DOTT. MARIO CARONI

Direttore dell'Ufficio delle Commissioni parlamentari