

diritti soggettivi perfetti: essa è quindi tutelabile dinanzi alla giurisdizione ordinaria (art. 2 legge 20 marzo 1865 all. E.).

Poichè, nel caso specifico, il ricorrente sostiene che si sono avverate, rispetto a lui, le condizioni di cui al n. 2 dell'art. 9 della legge sulla cittadinanza, e che dal 3 gennaio 1940 (data in cui le condizioni medesime si sono compiute) devono essere computati i tre mesi prefissi all'autorità governativa dall'art. predetto; e che per conseguenza il decreto impugnato (23 maggio 1941) è stato emanato quando già si era verificata da tempo la decadenza della potestà d'imbizione, ed il diritto di esso ricorrente era quindi divenuto inoppugnabile; deve dichiararsi l'incompetenza di questo Collegio a pronunciarsi sul d. m. con il quale fu imbitto al ricorrente il riacquisto della cittadinanza italiana. È irrilevante la circostanza che il ricorrente chiede l'annullamento dell'atto impugnato, perchè alla discriminazione della competenza tra autorità giudiziaria e giurisdizione del Consiglio di Stato deve procedersi in base alla causa petendi, che forma oggetto della domanda, e non in base al petitum formale, che costituisce la formula terminativa della domanda stessa.

264 V Sezione, 27 gennaio 1942 n. 50 — Pres. FAGIOLARI — Est. GALLO  
-- Vescovo dei Marsi c. Comune di Avezzano.

**Deliberazione costitutiva di diritti subbiettivi — Revoca — Impugnativa e competenza.**

Il Consiglio di Stato è incompetente a giudicare della impugnativa promossa contro il provvedimento di un Comune, con cui si revoca una precedente deliberazione, ove si assuma dal ricorrente che quest'ultima abbia dato vita a diritti subbiettivi.

265 V Sezione, 6 febbraio 1942, n. 78 — Pres. FAGIOLARI — Est. ZOTTA  
— ~~Opera~~ **Opera di Maternità di Torino.**

**Competenza esclusiva del C. di Stato — Questioni di diritti subbiettivi patrimoniali — Facoltà dell'amministrazione di insorgere durante il procedimento contro il proprio operato.**

**Dispensa dal servizio in base alle leggi razziali — Indennità agli impiegati non di ruolo.**

**Impiego con contratto a termine — Successive conferme — Diritto all'indennità di licenziamento.**

**Sanitari ospedalieri — Computo nella indennità di licenziamento delle cointeressenze per gli atti operativi.**

In materia di diritti subbiettivi di carattere patrimoniale scaturenti dal rapporto di impiego, l'Amministrazione, quale resistente innanzi al giudice amministrativo, può opporre alla domanda formulata col ricorso tutte le eccezioni che la convenuta avrebbe potuto proporre innanzi al giudice ordinario.

Ove il regolamento dell'Ente nulla disponga, ai dipendenti non in pianta stabile dispensati dal servizio in base alle leggi razziali (R. D. L. 17 novembre 1938, n. 1728), spettano le indennità stabilite dalla legge sull'impiego privato.

All'impiegato che, assunto in servizio con contratto a termine, abbia prestato servizio con carattere continuativo per effetto di una serie inin-

terrotta di riconferme, spettano le indennità di anzianità di lavoro, nel caso di cessazione del rapporto senza sua colpa.

Nella liquidazione delle indennità di licenziamento a sanitari ospedalieri, devono computarsi, in aggiunta all'assegno fisso, le cointeressenze per gli atti operativi costituenti esse integrazione dello stipendio.

(1) Su questo punto la Sezione ha così motivato:

1. Il ricorrente chiede la somma di lire 9891,60 ad integrazione della indennità di licenziamento (*petitum*), affermando che questa deve essere calcolata sulla base non solo dello stipendio fisso ma anche delle cointeressenze (*causa petendi*). L'Amministrazione oppone di nulla dovere, sostenendo che il rapporto di impiego è a tempo determinato e che essa erroneamente ha liquidato al ricorrente la indennità di licenziamento, che, invece, non era dovuta. La Giunta, accogliendo parzialmente la tesi della resistente, dichiara dovuta la indennità soltanto per un anno di servizio; per conseguenza, giudica che nulla sia ancora dovuto al ricorrente, il quale percepito, sia pure sul solo stipendio fisso, una indennità ragguagliata a un decennio, anziché ad un anno, e, quindi, superiore in ogni caso a quella effettivamente spettantegli, anche se le cointeressenze dovessero essere computate.

Il ricorrente sostiene ora che l'Amministrazione non potesse nel corso del giudizio; per conseguenza, giudica che nulla sia ancora dovuto al ricorrente, il quale ha di servizio da computarsi fossero dieci. Ed osserva che l'Amministrazione aveva due mezzi soltanto per eliminare l'errore in cui era incorsa: adottare apposita deliberazione o, con atti non equivoci, manifestare il suo intendimento di revocare quanto aveva in precedenza statuito; insorge contro il proprio provvedimento con un ricorso principale ovvero con un ricorso incidentale.

Non sembra al Collegio che l'osservazione sia fondata. E ciò perchè l'attuale ricorso ha ad oggetto una controversia di natura patrimoniale inerente a rapporto di impiego e non la impugnativa di un atto amministrativo.

La tesi del ricorrente — per ciò che attiene al potere di autoimpugnativa — sarebbe ineccepibile soltanto nel caso che il ricorso fosse prodotto contro un atto della Amministrazione avente carattere autoritario, assistito, cioè, da presunzione di legittimità e forza esecutoria. E' noto, infatti, che l'Amministrazione ha il potere di far valere le cause che possono viziare i suoi atti senza ricorrere ad alcuna diversa autorità, ma procedendo essa stessa all'annullamento, alla modifica, alla revoca. La sua manifestazione di volontà, diretta ad eliminare codeste cause di invalidità all'atto amministrativo, deve estrinsecarsi in forma di atto amministrativo: onde — da questo punto di vista — la esattezza del rilievo del ricorrente, che non possa, cioè, considerarsi manifestazione di volontà della Amministrazione un semplice argomento defensionale addotto in causa dal patrono, e la conseguenza che la difesa della Amministrazione debba limitarsi a confutare le istanze del ricorrente, senza formulare conclusioni proprie e indipendenti dalle domande e conclusioni del ricorso principale al quale si propone di resistere.

La soluzione non è la medesima allorchè in sede giurisdizionale viene in discussione l'atto della Amministrazione connesso ad un rapporto paritetico. Il Collegio ritiene che vengano principi e norme diversi, secondo che la impugnativa investa una manifestazione di volontà della Amministrazione con carattere autoritario ovvero una manifestazione di volontà equiparabile a quella di parte in un rapporto fra privati. La distinzione è stata posta nettamente dalla Adunanza plenaria con decisione 18 dicembre 1930, n. 5 (in questa Rivista 1931, II, 26). E' stato ivi rilevato che nel rapporto di impiego pubblico l'autorità e la supremazia spettano di regola alla Amministrazione; ma questa può trovarsi, rispetto a certe pretese di suoi impiegati aventi contenuto e fini strettamente patrimoniali, in una condizione di perfetta parità giuridica, perchè non è in giuoco alcun interesse del servizio, onde il suo comportamento ed anche le sue dichiarazioni di giudizio o di volontà non hanno significato ed efficacia diversi

da quelle di un privato datore di impiego. Si è così affermato che, nelle questioni patrimoniali del rapporto di impiego pubblico, atto amministrativo, nel senso proprio di manifestazione di volontà con carattere autoritario assistita da presunzione di legittimità e forza esecutoria, e da considerarsi come condizione di ammissibilità del ricorso, non ivi è e non vi può essere: che, pertanto, il ricorso al giudice amministrativo va proposto nel termine di prescrizione e non di decadenza come già avveniva prima del 1923, quando la competenza a decidere su tali questioni spettava al giudice ordinario. Riconosciuto, nella predetta decisione, che gli organi della Giustizia amministrativa, — eredi, per così dire, della magistratura ordinaria nella loro giurisdizione esclusiva su controversie di diritti, — esercitano in questi casi la stessa funzione e non già il loro comune potere di annullamento di atti amministrativi illegittimi, sorge la domanda se, a seguito di codesto trasferimento di competenza, sia consentito alla Amministrazione, quale resistente innanzi a giudice amministrativo, di opporre alla domanda formulata col ricorso tutte le eccezioni che da convenuta avrebbe potuto proporre innanzi al giudice ordinario.

La risposta non può essere che affermativa.

Il Collegio osserva che una riforma che si limita a sostituire il giudice amministrativo a quello ordinario non può avere inteso di scemare il diritto di difesa.

In materia di diritti subbiettivi di carattere patrimoniale non sussiste la necessità di ricorrere ad altro atto amministrativo per modificare, annullare o revocare il precedente; e non può, pertanto, affermarsi che alla Amministrazione la quale non abbia esercitato tale potere di autoimpugnativa non resti, in giudizio altra possibilità che di difendere la legittimità del suo provvedimento.

Messe le parti sul terreno della parità, come innanzi al giudice ordinario, nella azione risponde l'eccezione: eccezione che non incontra limiti e può consistere nella semplice negazione del fatto affermato dall'attore o dal ricorrente o nella contrapposizione di fatti che valgano ad escludere l'azione o ad annullarla.

Mutato il giudice, mutano anche i mezzi e le forme processuali: sembra vogliam affermare il ricorrente quando sostiene che l'Amministrazione non poteva insorgere contro il proprio provvedimento se non con un ricorso principale ovvero con un ricorso incidentale.

Il rilievo è infondato.

La Sezione osserva che codesti mezzi — così come sono stati disposti e disciplinati nelle leggi sul Consiglio di Stato — riguardano il caso normale della impugnativa di un atto amministrativo e, in quanto azionati dalla Amministrazione, ricevono una applicazione limitata a casi specifici. Ritorna qui il principio, dianzi esaminato, dalla autoimpugnativa degli atti amministrativi, che rende superfluo l'impiego di parte della Amministrazione di questi mezzi di impugnativa innanzi alla autorità giurisdizionale. Come è stato autorevolmente osservato in dottrina, il potere di autoimpugnativa degli atti amministrativi ha lo stesso fondamento di quello della esecutorietà degli atti medesimi: la volontà della Amministrazione, come si impone per forza propria quando asserisce la legittimità dei propri atti e ne pretende l'esecuzione, così si impone ugualmente in modo unilaterale quando dichiara illegittimi alcuni di tali atti e ne fa cadere la efficacia: nell'uno e nell'altro caso non è necessario rivolgersi alla autorità giurisdizionale. Di regola, dunque, il giudice amministrativo è chiamato ad esercitare la propria giurisdizione da un ricorso dell'interessato. Se tuttavia la legge, allo art. 33 del testo unico 26 giugno 1924, n. 1034, allude alla possibilità che codesta giurisdizione possa essere eccitata a richiesta del Governo, ciò avviene in un caso del tutto particolare: in aderenza al principio generale di diritto che non possano essere chiamati a giudicare di un atto coloro stessi che hanno dato parte su quell'atto, la legge fa divieto alla Amministrazione di chiedere il parere della Adunanza generale della quale fanno parte anche i consiglieri addetti alle Sezioni giurisdizionali, per gli affari che possono formare oggetto di ricorso al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale: nel caso che al Governo urga di avere il parere della Adunanza generale, l'Amministrazione può rendersi parte diligente e promuovere esclusivamente

sione del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, col preventivo assenso scritto di coloro ai quali il provvedimento direttamente si riferisce: ciò, peraltro, in pratica non si è mai veduto. E se la legge concede alla Amministrazione la possibilità di proporre ricorso incidentale (art. 37 testo unico citato), non è per apprestare alla medesima, un mezzo di impugnativa in via giurisdizionale del proprio atto amministrativo — precauzione inutile ed illogica di fronte al suo potere di autoimpugnativa, — ma per consentire (come è lecito inferire anche dalla circostanza che il ricorso incidentale è ammesso soltanto innanzi al Consiglio di Stato) alla Amministrazione di impugnare in via incidentale la decisione della Giunta provinciale amministrativa; sicché l'istituto del ricorso incidentale dinanzi al Giudice amministrativo deve ritenersi configurato sostanzialmente secondo il modello dell'appello incidentale e del ricorso incidentale del diritto processuale civile.

Le premesse considerazioni consentono di concludere: — in sede di impugnativa giurisdizionale di un atto amministrativo, l'Amministrazione non può insorgere contro il suo provvedimento; — in materia di diritti subiettivi di carattere patrimoniale, l'Amministrazione, quale resistente innanzi al giudice amministrativo, può opporre alla domanda formulata col ricorso tutte le eccezioni che la convenuta avrebbe potuto proporre innanzi al giudice ordinario.

## CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

**266** I Sezione Civile, 2 agosto 1941, n. 2653 — Pres. AZARA — Est. MANCA — P.M. DALLA MURA — Ruggieri c. Montanaro.

**Enti e beni ecclesiastici — Parrocchie e Vescovadi — Rappresentanza ed autorizzazioni — Rinunzia ad un legato senza autorizzazione — Nullità relativa.**

*La rinunzia di un ente ecclesiastico (nella specie parrocchia) ad un legato, essendo atto eccedente la semplice amministrazione, è giuridicamente valida, soltanto quando sia autorizzata dalle competenti autorità governative.*

*In mancanza dell'autorizzazione governativa, la rinunzia è affetta, non da nullità assoluta, ma da nullità relativa; per cui questa può essere fatta valere, soltanto dal rappresentante dell'ente (nella specie dal parroco); ed è soggetta alla prescrizione quinquennale, il cui decorso ha inizio dalla data della rinunzia. Compiutasi la prescrizione dell'azione di nullità, la rinunzia acquista piena validità giuridica e diviene irrevocabile (1).*

(1) La ragione della decisione è che l'autorizzazione governativa, per gli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione, è richiesta, prevalentemente; per fini di tutela; e, cioè, nell'interesse degli stessi enti ecclesiastici. Gli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione sono tutti quelli che o compromettono l'esistenza o la consistenza patrimoniale dell'ente; o incidono in una qualche misura, sulla consistenza patrimoniale medesima.

Tali atti sono elencati, soltanto in via esemplificativa, nell'art. 13 della legge 27 maggio 1929 n. 848 (per gli enti di culto cattolico) e nell'art. 18 del R. D. 28 febbraio 1930 n. 289 (per gli enti dei culti ammessi).

Per i precedenti: cfr. C. Cass. I Sez. Civ. 24 gennaio 1936, Pres. Casati, Est. Russo; P.M. Ruggiero - Soc. Ind. della cellulosa c. Audino, in *Mass. Foro It.* 1936, col. 60; III Sez. Civ. 15 maggio 1939, n. 1637 - Pres. Miraulo, Est. Piacentini; P. M. Morbioli - Amministrazione Beni Angaf di Bengasi c. Mohamed ben Amer, *ivi*, 1939; col. 333; II Sez. Civile, - 2 gennaio 1941, n. 4 - Pres. Ferraro, Est. Brunelli; P. M. Varcasia - De Bernardi c. Bisoglio, in questa *Rivista*, 1941, II, 524.