

Guido Corso

Manuale di diritto amministrativo

UNDICESIMA EDIZIONE



Giappichelli

PARTE PRIMA
L'ORGANIZZAZIONE

SEZIONE PRIMA

CONCETTI

SOMMARIO: 1. Organizzazione e prospettiva giuridica. Le persone giuridiche pubbliche. – 2. Due schemi: associazioni e fondazioni. – 3. Fini e attribuzioni. – 4. Attribuzioni e competenze. – 5. Ente e organo. – 6. Meri uffici. – 7. Organi collegiali. – 8. Amministrazione attiva, consultiva e di controllo. – 9. Organi, uffici e persone fisiche. La questione dell'investitura. – 10. Agente e principale. – 11. Rapporto d'ufficio e rapporto di servizio. – 12. Uffici vacanti. – 13. La sostituzione. – 14. Attività d'ufficio e responsabilità. – 15. Fini pubblici. – 16. Interessi. – 17. Interessi collettivi. – 18. Interessi generali. – 19. Interessi pubblici. – 20. Interessi e modi per soddisfarli. – 21. Interessi non pubblicizzabili. – 22. I mezzi: il diritto e il denaro.

1. Organizzazione e prospettiva giuridica. Le persone giuridiche pubbliche

Che cosa hanno in comune il ministero dell'interno, il Comune di Milano, l'istituto nazionale della previdenza sociale e l'istituto autonomo case popolari di Trapani? Sono tutte organizzazioni. Insieme di persone legate fra loro da uno stesso scopo: il mantenimento dell'ordine e della sicurezza pubblica, il ministero dell'interno; la raccolta di contributi e l'erogazione di prestazioni sociali, l'INPS; la realizzazione di case popolari, e la loro assegnazione a persone non abbienti, l'IACP di Trapani. Le persone, nelle organizzazioni, sono distribuite secondo ruoli complementari fra loro (dal Ministro dell'interno all'ultimo dei poliziotti), sono tenute ad agire in modo congruo rispetto agli scopi, e hanno bisogno di risorse (dal denaro necessario al pagamento degli stipendi, alle armi richieste per mantenere l'ordine pubblico).

A ben guardare le strutture che abbiamo indicate a mo' di esempio di pubbliche amministrazioni hanno molti tratti in comune con altre che pubbliche amministrazioni non sono. Anche la Apple o la fabbrica d'automobili o l'azienda che produce scarpe o lo studio di architettura con centinaia di addetti impiegano una pluralità di persone che sono accomunate da un fine, hanno bisogno di risorse, e sono investite di compiti diversi, anche se complementari fra loro (nello studio di architettura ci saranno i partners che comandano, i disegnatori, le segretarie).

L'analogia tra le strutture pubbliche e quelle private giustifica l'esistenza di una disciplina scientifica – la scienza dell'organizzazione – che le abbraccia entrambe. Una scienza che prende in considerazione i rapporti tra le persone all'interno dell'organizzazione in termini di potere e di distribuzione del potere (chi comanda, chi obbedisce, chi influenza, chi è influenzato), di rapporti psicologici fra le persone e l'organizzazione (di identificazione, di contrapposizione), di rapporti, anch'essi di ordine soprattutto psicologico, tra mezzi e fini (interazione dei fini, inversione fra fini e mezzi, tipica della mentalità burocratica), di rapporti tra l'organizzazione e l'ambiente esterno (come entità da modificare, o contro cui proteggersi, o dalla quale attingere risorse).

L'approccio del diritto è diverso. Le organizzazioni sono prima di tutto *personae*, più precisamente una specie del genere *personae*: una di quelle tre entità da cui Gaio, nelle sue *Institutiones*, prende le mosse per descrivere l'ordinamento romano. *Omne autem ius, quo utimur, vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones*. Il diritto nel suo insieme – il diritto di cui ci serviamo – riguarda le persone oppure le cose o le azioni.

Ogni organizzazione, in quanto *persona*, ossia soggetto di diritto, è al centro di un fascio di rapporti giuridici, di diritti e di doveri. Ciascuna di esse ha delle partizioni interne: come la persona fisica usa organi che hanno funzioni diverse (le gambe per camminare, la bocca per mangiare, le mani per prendere), così la persona giuridica ha i suoi organi. Anche se, come vedremo, la persona giuridica non si esaurisce nei suoi organi, non è cioè la pura e semplice somma dei suoi organi perché accanto agli organi ci sono delle strutture elementari (gli uffici o meri uffici) che quantitativamente sono prevalenti.

La nozione di persona giuridica, con i suoi elementi (organi, meri uffici), è comune al diritto privato e al diritto pubblico. Comune è il problema di fondo. La persona giuridica è un fenomeno giuridico diverso dalla persona fisica, ossia dall'individuo umano.

Nel linguaggio corrente la differenza sembra consistere nel predicato, rispettivamente della giuridicità e della fisicità. Se si riflette, tuttavia, sul fatto che anche la persona giuridica ha un substrato materiale, e quindi fisico, e che l'individuo umano, come fenomeno giuridicamente rilevante, ha anch'esso una qualificazione giuridica, risulta più appropriato un diverso criterio di distinzione. Nel mondo del diritto ci sono fenomeni che, pur essendo diversi dagli individui umani, sono trattati dal diritto, almeno per taluni aspetti essenziali, come gli individui umani. Attraverso la categoria della persona giuridica il diritto estende la sua portata al di là degli individui: la estende assimilando a questi ultimi entità che sono diverse dalle persone fisiche. I predicati tradizionali (fisico, giuridico) contengono un suggerimento: suggeriscono che mentre l'individuo umano ha una sua esistenza fuori dal mondo del diritto, il fenomeno persona giuridica esiste solo perché c'è il diritto, e quindi in funzione esclusiva della sua giuridicità.

Ma la persona giuridica non può agire senza persone fisiche che operino per essa (usiamo, per il momento, un termine atecnico e non impegnativo). Sicché la persona fisica viene in rilievo nella teoria (e nella esperienza) della persona giuridica in termini di relazione. La relazione tra la persona giuridica e la persona fisica, o le persone fisiche che agiscono per essa; la relazione tra queste persone fisiche, in quanto agenti per la persona giuridica, e i terzi (altre persone fisiche o persone giuridiche). E ancora, l'atto o il fatto che abilita una persona fisica ad agire per la persona giuridica; l'atto o il fatto che toglie alla persona fisica questa abilitazione.

Relazioni ci sono, in questo campo, non solo fra persona giuridica e persone fisiche, ma anche fra entità astratte: fra persona giuridica e persona giuridica, fra persona giuridica e una sua articolazione interna (organo, ufficio), fra queste articolazioni interne (organo e organo, organo e ufficio, etc.).

La distinzione tra la persona giuridica privata e la persona giuridica pubblica è, invece, espressa fedelmente dal predicato.

Il predicato «pubblico» allude ai fini che la persona giuridica persegue; e, nello stesso tempo, rimanda alla collettività di persone alla quale i fini si riferiscono (la società organizzata in Stato, o suoi segmenti come la comunità regionale o la comunità delle persone che fanno parte di un medesimo Comune).

La natura dei fini influisce sul contenuto dei diritti, dei poteri e dei doveri della persona giuridica pubblica, ossia sul regime giuridico; ed è la ragione fondamentale per cui si giustifica una autonoma trattazione giuridica delle organizzazioni pubbliche.

2. Due schemi: associazioni e fondazioni

Persona giuridica, organo, ufficio: sono le entità o le categorie che consentono di trattare in modo unitario quella che si chiama pubblica amministrazione. Se non ci fossero questi schemi che ci permettono di cogliere ciò che accomuna – per ritornare agli esempi del paragrafo precedente – il ministero dell'interno, il Comune di Milano, l'INPS e l'IACP di Trapani, si richiederebbe una indagine separata per ciascuna di queste strutture. Non sarebbe neppure possibile parlare di pubblica amministrazione al singolare: e questo, pensano oggi molti studiosi secondo i quali è lecito trattare solo di pubbliche amministrazioni, al plurale, in ragione della diversità delle discipline positive. Noi crediamo, invece, che la scienza, che va alla ricerca del *genus proximum* oltre che della *differentia specifica*, esiga questa considerazione unitaria, e tale esigenza trova puntuale riscontro nei principi costituzionali (ivi compresi i principi di derivazione comunitaria) i quali fanno riferimento alla pubblica amministrazione al singolare.

Il buon andamento e l'imparzialità sono predicati «della amministrazione» (art. 97 Cost.); la tutela giurisdizionale degli interessi legittimi è assicurata «nei

confronti della pubblica amministrazione» (art. 103 Cost.); «contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi» (art. 113 Cost.); le disposizioni sulla libertà di circolazione dei lavoratori all'interno della comunità europea non sono applicabili agli impieghi «nella pubblica amministrazione» (art. 45, par. 4, TFUE).

La categoria giuridica fondamentale, come si è detto, è quella di persona giuridica. Persona giuridica è l'INPS, persona giuridica è il Comune, persona giuridica è la Regione, persona giuridica è l'IACP. Più complesso è il discorso che riguarda lo Stato. Quando viene convenuto davanti a un giudice non è lo Stato che sta in giudizio, ma il singolo ministero. Ciò non significa tuttavia che ogni ministero abbia personalità giuridica; la legittimazione separata che è riconosciuta a ciascuno di essi – ossia la capacità di esser parte nel giudizio (art. 75 c.p.c.) – non è sinonimo di personalità giuridica. I ministeri sono organi dello Stato: ed è lo Stato, a sua volta, che figura come parte nei giudizi davanti alle Corti internazionali (dalla Corte di Giustizia della Unione europea alla Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo).

Le persone giuridiche, come disciplinate dal codice civile, si distinguono, secondo la loro struttura, in due tipi fondamentali: le associazioni e le fondazioni (queste ultime, nel diritto pubblico, prendono talvolta il nome di istituzioni). Anche se in tutte concorrono i due elementi, mezzi e uomini, diverso è il rapporto nei due tipi: nelle associazioni, pur essendo necessario un patrimonio (art. 16 c.c.) gli associati sono in primo piano, e compongono l'organo sovrano, l'assemblea; nelle fondazioni hanno maggior rilievo i beni destinati ad uno scopo stabilito dal fondatore (art. 25 c.c.). La distinzione può anche essere espressa in questi termini: nelle associazioni i beneficiari sono di norma i soci, si tratta cioè di organismi che operano a vantaggio di coloro che li hanno costituiti e continuano a gestirli; nelle fondazioni i beneficiari sono persone che stanno all'esterno (per es. i poveri o gli orfani ai quali è destinato il patrimonio della istituzione di beneficenza).

Gli enti pubblici (ossia le persone giuridiche pubbliche) che sono stati creati a partire dall'inizio del secolo XX hanno nella stragrande maggioranza struttura a fondazione o istituzione. Ciò comporta che i destinatari della loro azione sono all'esterno dell'ente che è amministrato da persone alla cui nomina quei destinatari sono estranei: i lavoratori subordinati beneficiari delle prestazioni dell'INPS, le persone con reddito inferiore a una certa soglia e con particolari carichi di famiglia. Tali sono i potenziali assegnatari da parte dell'IACP degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, etc.

Negli enti a struttura associativa (pochi: gli ordini professionali, le federazioni sportive, etc.) c'è un'assemblea che elegge gli organi sociali (il consiglio dell'ordine degli avvocati, ad esempio).

Hanno struttura associativa, anche se la cosa non è immediatamente percepibile, lo Stato, le Regioni, le Province e i Comuni: i c.d. enti territoriali sui quali

ci soffermeremo in prosieguo. È paragonabile all'assemblea dell'associazione Stato il corpo elettorale che, di regola ogni cinque anni, elegge il parlamento: l'assemblea più ristretta che a sua volta, direttamente o indirettamente, elegge gli altri organi (presidente della Repubblica, parte della Corte Costituzionale) o condiziona la loro copertura (attraverso il voto di fiducia, il Governo).

Discorso analogo può esser fatto per il Comune: la sua assemblea coincide con il complesso degli aventi diritto ad eleggere il consiglio comunale (l'assemblea minore) e il sindaco (il capo dell'esecutivo). La stessa cosa può dirsi della Regione. Queste associazioni possono essere qualificate associazioni politiche perché si fanno carico non di un singolo obiettivo, ma di una pluralità più o meno definita di fini, hanno carattere territoriale perché i loro soci sono stanziati in un territorio più o meno vasto (che coincide col territorio dello Stato o di una Regione o di un Comune); e sono parzialmente sovrapposte perché i soci dell'associazione più piccola sono anche soci delle altre (Regione, Stato).

Lo schema associativo, riferito agli enti politici (Stato, Regione, Comune), è coerente col carattere democratico della Repubblica. In quanto democratica (art. 1 Cost.) la Repubblica è ordinata secondo il principio elettivo, applicabile allo Stato (artt. 56 e 57), alle Regioni (art. 122), e agli enti locali (artt. 5 e 117, lett. p)).

Come soci delle rispettive associazioni (Stato, Regioni e Comuni), i cittadini hanno diritto di utilizzarle come strumenti per la soddisfazione dei loro interessi; ed hanno pure diritto di compiere loro stessi le scelte di fondo relative a queste associazioni (almeno la scelta dei governanti) anziché subirle da strutture esterne, come i destinatari dell'attività delle fondazioni.

3. Fini e attribuzioni

Una delle differenze, non sempre adeguatamente segnalata, fra persone fisiche e persone giuridiche è questa. L'individuo umano può perseguire qualunque fine che sia compatibile con le sue capacità. Non può volare o lanciarsi in mare da diecimila metri di altezza senza sfracellarsi. Può tuttavia lanciarsi da questa altezza se intende sfracellarsi o non si cura di morire. La legge gli vieta di coltivare alcuni fini: ma di solito non può impedirgli di infrangere il divieto. In ogni caso, al di fuori dell'area dei fini vietati o di quella, più ristretta, dei fini imposti, egli è libero. Libero di scegliere una gamma pressoché infinita di fini: dalla coltivazione degli hobby più idioti alle finalità filantropiche più nobili.

La persona giuridica, invece, persegue fini determinati che sono stabiliti dallo statuto o dall'atto di organizzazione (che per l'ente pubblico coincide per lo più con la legge). Ed è naturale che sia così: perché coloro che si associano per costituire la persona giuridica lo fanno per realizzare in comune specifiche finalità che non riescono e non riuscirebbero a perseguire come singoli. Questo vale

per la società per azioni, ma vale anche per quella massima fra le associazioni che è lo Stato. Anche se nei manuali meno recenti di diritto costituzionale si leggeva che lo Stato, in quanto ente politico, può assegnare a se stesso qualunque fine, non è vero che coloro che lo fondano, attraverso quell'ideale contratto che è il contratto sociale, hanno un'intenzione di questo genere. Lo fanno, come dice Hobbes, per garantirsi contro quel *summum malum* che è la morte violenta; o per avere assicurata la libertà e la proprietà che lo stato di natura mette a repentaglio (J. LOCKE); ovvero «per stabilire la giustizia, assicurare la tranquillità domestica, provvedere alla difesa comune, promuovere il benessere generale e garantire i benefici della libertà a noi stessi e alla nostra posterità» (preambolo della Costituzione USA, 1787).

In verità l'ultimo di questi enunciati sembra aprire alla Federazione degli Stati americani un ambito amplissimo di interventi. Quante e quali misure potrebbero essere rivolte alla promozione del benessere generale, o a «stabilire la giustizia»! Tuttavia, se proseguiamo nella lettura della Costituzione U.S.A., vedremo elencati specifici poteri (del Congresso, dell'Esecutivo, del potere giudiziario) e specifici divieti (a carico dei medesimi poteri): un elenco, quest'ultimo, che verrà ampliato, quattro anni dopo (1791) quando, con i primi dieci emendamenti, sarà inserita in costituzione la carta dei diritti. Eloquente, in questo senso, è il decimo emendamento della costituzione americana. I poteri che non sono delegati dalla Costituzione agli Stati Uniti e che non sono dalla Costituzione negati ai singoli Stati, sono riservati, rispettivamente, agli Stati o al popolo. Poiché accanto alla Costituzione federale ci sono le costituzioni dei singoli Stati, se ne desume che i poteri non espressamente conferiti dalla costituzione federale alla Federazione e dalle costituzioni agli Stati sono trattenuti dal popolo. La Federazione e i singoli Stati hanno cioè i soli poteri che le costituzioni ad essi conferiscono.

Un tale contenuto caratterizza un po' tutte le costituzioni. Previsione di fini, conferimento di poteri per raggiungerli, limitazione dei poteri a quelli espressamente attribuiti. Una previsione di fini senza indicazione dei poteri potrebbe essere intesa come autorizzazione a prendere tutte le misure necessarie o opportune per il raggiungimento di quei fini. La espresa indicazione dei poteri ammessi equivale ad una limitazione delle misure consentite: sono escluse le misure che, pur opportune o addirittura necessarie per il raggiungimento dei fini che la stessa costituzione indica, costituiscono espressione di poteri diversi o più ampi di quelli elencati e quindi non corrispondono a quelli espressamente conferiti.

Uno schema del genere lo ritroviamo anche, come vedremo in seguito, nelle leggi sulla pubblica amministrazione: esse stabiliscono fini da raggiungere o interessi pubblici da tutelare e, nello stesso tempo, conferiscono i poteri necessari.

Ora i poteri sono *attribuiti* agli enti – e parliamo allora di *attribuzione*; i poteri che sono attribuiti a ciascun ente sono *distribuiti* fra gli organi, e in questo caso parliamo di *competenze*. Le attribuzioni di un ente risultano dalla somma del-

le competenze dei suoi organi; così come la competenza di ciascun organo è una frazione delle attribuzioni dell'ente. Il linguaggio legislativo e quello della prassi non sono sempre uniformi in questo senso; si parla spesso, ad es., di competenze dell'ente o, all'opposto, di attribuzioni dell'organo. L'essenziale è intenderci.

Le attribuzioni, è necessario precisarlo, sono un fascio di poteri *amministrativi*. Esse non esauriscono ciò che l'ente può fare: delimitano solo i poteri amministrativi dell'ente. Accanto a questi ci sono i poteri di diritto privato – per es. il potere di autonomia privata di cui all'art. 1322 cpv. c.c. – che all'ente pubblico spettano per la semplice ragione che, prima di essere una persona giuridica pubblica, l'ente è una persona giuridica: ossia un soggetto dell'ordinamento al quale possono far capo tutti i rapporti giuridici che non postulano la fisicità della persona. In linea generale l'ente pubblico può avvalersi dei poteri di diritto comune che ad esso spettano come soggetto di diritto: salve, come vedremo, alcune limitazioni che la legge prevede in ragione della sua natura pubblicistica, più precisamente in ragione dei vincoli finalistici cui l'ente è soggetto (per es. non è libero in molti casi di scegliere la controparte contrattuale). I poteri amministrativi sono, invece, solo quelli attribuiti dalla legge che istituisce l'ente o dalle leggi che lo disciplinano: ossia i poteri compresi nelle sue attribuzioni.

Le attribuzioni sono ripartite fra gli enti sulla base di criteri diversi.

Il criterio della *materia*: sicché ad es. l'INPS si occupa di pensioni e le Aziende Unità Sanitarie Locali di prestazioni sanitarie. Il criterio dei *destinatari*: per cui l'INPS si occupa delle pensioni dei lavoratori del settore privato e l'INPDAP, prima di essere accorpata all'INPS, si occupava delle pensioni dei lavoratori del settore pubblico. Il criterio *territoriale*: in base al quale gli Istituti Autonomi Case Popolari (o gli enti diversamente denominati in base alle leggi regionali) si distinguono perché operano ciascuno nel territorio di una Provincia diversa. Il criterio della *dimensione*: onde la tutela ambientale compete allo Stato o alle Regioni a seconda che il problema riguardi tutto il territorio nazionale (poniamo, le conseguenze di Cernobyl) o solo una parte di esso.

Se consideriamo insieme fini e attribuzioni ne risulta una ulteriore *summa divisio*. Gli enti politici o territoriali (Stato, Regione, Provincia e Comune) perseguono una *pluralità di fini*, evidenziati, nell'amministrazione statale, dalle denominazioni dei ministeri, e nelle altre, dalle denominazioni di articolazioni minori (assessorati, settori, dipartimenti, ripartizioni, etc.); mentre gli altri enti sono nella generalità dei casi *monofunzionali*, istituiti, cioè, per la soddisfazione di un unico interesse pubblico (sanitario, previdenziale, culturale, sportivo, etc.) e per il perseguimento di un unico fine pubblico.

Spesso le attribuzioni degli enti politici si sovrappongono alle attribuzioni di altri enti pubblici, piuttosto che distinguersi da esse. Si parla di sovrapposizione o duplicazione di attribuzioni con conseguente ridondanza di apparati sicché un unico fine viene spesso perseguito da più enti.

4. Attribuzioni e competenze

Ciascuna persona giuridica pubblica comprende una pluralità di organi. Il Comune, sino al 1990, comprendeva tre organi, il consiglio comunale, la giunta e il sindaco (oggi il discorso è molto più complicato perché anche i dirigenti sono organi [art. 107, comma 2, D.Lgs. n. 267/2000]). L'azienda unità sanitaria locale ha due organi, il direttore generale e il collegio dei revisori. Gli enti pubblici monofunzionali hanno di solito un consiglio di amministrazione e un presidente. Lo Stato ha un'organizzazione molto più complessa perché ha avuto finora (la cautela è d'obbligo dopo la riforma costituzionale del 2001 con cui è stato modificato il titolo V della Costituzione) due o tre livelli territoriali di organizzazione (un livello centrale, un livello provinciale e, in qualche caso, come per l'amministrazione dei lavori pubblici, e, più di recente, per l'amministrazione delle finanze, un livello regionale). Al centro ciascun ministero ha una struttura complessa, spesso più complessa di quella dei singoli enti pubblici: lo dimostrano il numero delle direzioni generali di ciascun ministero e le denominazioni di ognuna di esse. Ciò non esclude, come si è detto, che anche lo Stato abbia una personalità giuridica unica anche se articolata in decine di organi. Lo schema è stato ulteriormente complicato, negli anni novanta, dalla riforma della dirigenza pubblica che ha fatto di ciascun dirigente il titolare di un organo munito di una sua competenza (art. 4, comma 2, D.Lgs. n. 165/2001). Se si prescinde dalla maggiore complessità, il sistema degli organi dello Stato e degli enti pubblici corrisponde al modello disegnato dal codice civile per le persone giuridiche: in queste sono gli statuti che individuano in concreto gli organi, almeno due organi. Da qui l'assunto del «minimo degli organi». Non c'è persona giuridica che non abbia almeno due organi.

Questa regola strutturale si ripercuote sulle funzioni. Come alla persona giuridica pubblica corrisponde un fascio di attribuzioni, così le attribuzioni della persona giuridica sono ripartite nelle competenze dei suoi organi. La competenza dell'organo è una quota o frazione delle attribuzioni dell'ente.

La distinzione, che è spesso oscurata da un linguaggio non uniforme (v. *supra*, par. 2), corrisponde a quella che i codici di procedura fanno fra la giurisdizione (che designa il complesso delle attribuzioni dei giudici, penali o civili o amministrativi) e la competenza (del tribunale, della Corte d'Appello, della Corte di Cassazione, etc.).

Anche la competenza è ripartita sulla base di criteri che solo in parte coincidono con i criteri di riparto delle attribuzioni. La competenza può essere divisa per materia: è, almeno in parte, il criterio che presiede al riparto di competenze fra consiglio comunale e giunta comunale cosicché il consiglio, per es. delibera l'acquisto o l'alienazione di beni immobili e la giunta l'acquisto o l'alienazione di beni mobili. Può essere divisa, nell'ambito della medesima materia, per funzioni. Sempre per rimanere nel campo comunale, le funzioni di indirizzo e di controllo

politico-amministrativo spettano al consiglio comunale, le funzioni di gestione alla giunta: sicché, per es., il consiglio stabilisce i criteri di massima per la scelta dei rappresentanti del Comune presso enti o aziende e la giunta (o il sindaco) procede in concreto alle nomine.

La competenza può, ancora, essere conferita in casi di necessità o urgenza, ad organi diversi da quelli che ne sono istituzionalmente titolari. Questa deroga all'assetto ordinario delle competenze opera in una pluralità di enti pubblici: ove il presidente può adottare atti che sono di competenza del consiglio di amministrazione quando l'urgenza sia tale che mancano i tempi necessari per la convocazione del consiglio.

Che i pubblici poteri siano distribuiti per sfere di attribuzione e di competenza risponde ad una esigenza di razionalità organizzativa di evidenza immediata. La stessa esigenza che sta a base della divisione del lavoro in fabbrica, così come delineata da F. Taylor. È più razionale, e conforme ai criteri di efficienza, che il lavoro sia diviso fra più persone in modo che ciascuna faccia una parte di ciò che è richiesto, anziché essere organizzato in modo che ciascuno faccia tutto e che ciascuno faccia quello che fanno gli altri. Solo un pensiero utopistico, come quello proprio di K. Marx nei *Manoscritti economico-filosofici*, può auspicare la soppressione della divisione del lavoro.

Le categorie giuridiche della attribuzione e della competenza assolvono anche ad un'altra funzione. Il potere pubblico ripartito per sfere di attribuzione (degli enti) e di competenza (degli organi) è un potere *diviso*: un potere meno pericoloso per l'individuo che lo subisce di un potere concentrato, quale sarebbe quello di una struttura pubblica che cumulasse su di sé tutti i poteri amministrativi. La divisione del potere in sfere di attribuzione e di competenza garantisce all'individuo la certezza che l'organo che agisce è abilitato ad esercitare nei suoi riguardi solo quella frazione di potere che risulta dalle sue competenze. Ed è questa, come vedremo, la ragione per cui l'esercizio di un potere che non rientra nelle attribuzioni dell'ente o nella competenza dell'organo è di per sé illegittimo; e l'incompetenza (che include anche il difetto di attribuzione) può essere fatta valere da chi vi abbia interesse come vizio dell'atto.

5. Ente e organo

Dovrebbe esser chiaro, a questo punto, il rapporto tra *attribuzione* e *competenza*. La prima è un predicato dell'ente, la seconda un predicato dell'organo; la competenza è una frazione dell'attribuzione, l'attribuzione è la somma delle competenze.

Va chiarito, a questo punto, il rapporto tra ente (persona giuridica) ed organo.

La stessa terminologia ci aiuta. Come la persona fisica, si avvale dei suoi organi per esplicare le sue funzioni, così la persona giuridica si avvale dei suoi or-

gani per agire. Come la persona fisica non esiste al di fuori del complesso dei suoi organi (può essere priva di uno di essi, per es. la mano, ma non di tutti) così la persona giuridica, privata o pubblica che sia, non esiste al di fuori del complesso dei suoi organi.

Gli organi sono gli strumenti (*organon* nella lingua greca significa appunto strumento) della capacità di agire dell'ente. L'idea (M.S. GIANNINI) che la persona giuridica sia priva della capacità di agire è smentita dal fatto che essa viene costituita, come soggetto giuridico, appunto per svolgere l'attività giuridica occorrente per la realizzazione dello scopo.

Anche la persona fisica può avvalersi di soggetti distinti, investiti di un distinto e qualificato potere di agire (rappresentanti). Poiché la persona giuridica può agire solo attraverso i suoi organi, questi non hanno soggettività distinta da quella della persona, ma attuano la sua stessa capacità di agire. La differenza tra le due situazioni – la rappresentanza e il rapporto organico – si esprime dicendo che rappresentante e rappresentato sono due soggetti distinti, il primo dei quali imputa al secondo gli effetti del suo atto giuridico (per es. l'acquisto della proprietà conseguente alla compravendita conclusa dal rappresentante), ma non l'atto in sé: questo rimane atto del rappresentante tanto è vero che gli stati soggettivi che vengono in rilievo (buona o mala fede, scienza o ignoranza) sono quelli del rappresentante, e non quelli del rappresentato (art. 1391 c.c.). Il contratto può essere annullato per errore solo se nell'errore è incorso il rappresentante, e non il rappresentato.

Nel rapporto organico non ci sono due soggetti giuridici: l'organo è la persona giuridica (o una parte di essa), sicché non solo gli effetti dell'atto che l'organo compie, ma anche l'atto stesso e l'attività che lo precede vengono imputati alla persona giuridica. Per esprimere questa relazione dottrina e giurisprudenza usano l'espressione immedesimazione organica: l'organo si immedesima nella persona giuridica (e viceversa), come una medesima entità. Questa immedesimazione trova conferma nel processo. Se ritengo di esser leso da un atto del consiglio comunale, che poniamo, mi ha negato l'autorizzazione a lottizzare un terreno, dovrò ricorrere contro il Comune, e non contro il consiglio; appunto perché l'atto del consiglio è un atto del Comune, o, per dirla diversamente, il soggetto giuridico che viene in rilievo non è il consiglio, ma il Comune. L'organo è per definizione privo di soggettività giuridica.

6. Meri uffici

Se dal punto di vista giuridico l'ente pubblico si identifica col complesso dei suoi organi sicché gli atti che ad esso vengono imputati, come produttivi di effetti esterni, sono gli atti degli organi, e soltanto quelli, da un altro punto di vista le cose non stanno in questi termini. Tutti sanno che della amministrazione co-

munale fanno parte non solo il sindaco, gli assessori e i consiglieri comunali (oggi anche i dirigenti comunali sono organi: v. Parte Seconda), ma anche il vigile che regola il traffico al quadrivio o l'impiegato che rilascia il certificato di nascita allo sportello o lo spazzino che spinge la sua carriola munita di una grossa scopa. Che relazione hanno queste persone con l'amministrazione comunale che paga i loro stipendi, o col pubblico che di loro si avvale? Va precisato innanzi tutto che il fenomeno non è esclusivo degli enti pubblici. La FIAT Chrysler Automobilies (FCA) non è composta solo dall'assemblea dei soci o dal consiglio di amministrazione: la sua realtà tangibile si coglie meglio negli stabilimenti di Torino o di Metaponto o di Pomigliano d'Arco e nelle decine di migliaia di operai e di impiegati che vi sono addetti.

Si dice, allora, quanto meno con riferimento al settore pubblico, che l'organizzazione è fatta, oltre che di organi, anche di *meri uffici*: strutture alle quali sono addette persone cui non sono assegnate competenze, ma soltanto *compiti*. L'organo-sindaco è attorniato da una serie di uffici (ufficio di gabinetto, segreteria particolare, etc.) che permettono al sindaco di esercitare le sue funzioni: essi svolgono attività preparatorie, istruttorie, di comunicazione senza le quali gli atti del sindaco non sarebbero visibili all'esterno o addirittura non sarebbero posti in essere. Ogni organo, quale che sia l'ente di riferimento, è al centro di una costellazione di uffici che permettono alla macchina amministrativa di funzionare: e la dimensione di questi uffici, in termini di addetti, eccede di gran lunga la dimensione degli organi. Facciamo un esempio. La delibera con cui il consiglio comunale adotta un piano urbanistico particolareggiato presuppone un'attività istruttoria svolta dall'ufficio tecnico, un progetto di piano di solito predisposto da professionisti esterni con cui l'ufficio tecnico ha intrattenuto rapporti per mesi, un'analisi dei costi di esproprio relativamente alle aree destinate a impianti pubblici, un'attività della ripartizione ragioneria volta a garantire la copertura finanziaria, un controllo della segreteria generale volto ad acquisire al progetto gli atti di autorizzazione o di assenso di competenza di altre strutture (Regione, amministrazione statale dei beni culturali, etc.).

Il consiglio comunale si trova davanti un prodotto (la proposta di delibera) che è stato confezionato con l'apporto di decine di persone diverse, la maggior parte delle quali appartiene all'amministrazione comunale. Esse hanno operato nello svolgimento dei loro compiti. La differenza fra i compiti (degli uffici) e le competenze (degli organi) consiste in ciò: i compiti sono adempiuti a mezzo di attività interne, preparatorie degli atti che costituiscono esercizio delle competenze: e questi ultimi atti sono i soli che incidono nei rapporti intersoggettivi, con i cittadini, o con altri enti. Per ritornare all'esempio fatto: per quanto importante sia l'attività di predisposizione del piano particolareggiato solo con la delibera consiliare che lo adotta il piano produce l'effetto di destinare certe aree all'espropriazione, autorizzando l'emissione del relativo decreto, di consentire l'edificazione di altre aree ed il rilascio dei permessi di costruire.

Come vedremo, la formalizzazione dei procedimenti amministrativi ha conferito allo svolgimento dei compiti, ossia all'attività degli uffici, un rilievo indiretto sull'attività esterna. I difetti dell'istruttoria, per es. la omessa considerazione delle memorie e dei documenti prodotti dai privati, possono cagionare l'invalidità dell'atto conclusivo, ossia dell'atto che costituisce esercizio della competenza dell'organo.

I compiti sono strumentali e ausiliari rispetto all'esercizio delle competenze. Se vengono svolti in modo inappropriato, possono viziare l'esercizio delle competenze e invalidarlo.

7. Organi collegiali

L'organo è coperto, di solito, da una sola persona: il sindaco, il prefetto, il ministro, etc. In molti casi la legge prevede tuttavia che all'organo siano assegnate più persone: un consiglio comunale, una giunta regionale, il Consiglio Superiore dei lavori pubblici. L'organo in questo caso è un collegio, o un organo collegiale.

Le ragioni della struttura collegiale sono molteplici.

Sono collegiali, di solito, gli organi di consulenza (dal Consiglio di Stato al Consiglio Superiore dei lavori pubblici, dal consiglio nazionale universitario alla consulta nazionale dei beni culturali), sul presupposto, come una volta si diceva, che il consigliare è dei molti (e il decidere dei pochi o di un solo).

Sono collegiali gli organi di base degli enti politici, dal parlamento al consiglio regionale al consiglio comunale. Qui la collegialità si giustifica in funzione della rappresentatività dell'organo, e della pluralità degli interessi rappresentati, ivi compresi quelli che fanno capo a minoranze. Sono collegiali gli organi, anche non politici, ai quali si vuole affidare la composizione di interessi tendenzialmente antagonisti, non soltanto privati ma anche pubblici. Sono collegiali, di solito, gli organi chiamati ad esprimere un giudizio, come le commissioni giudicatrici dei concorsi o le commissioni mediche. In questi casi la collegialità viene giustificata dal fatto che il giudizio del singolo può essere opinabile: il collegio diventa il luogo in cui le diverse opinioni si confrontano, in modo che il giudizio collegiale che ne risulta, formato attraverso il dialogo, abbia quanto più possibile il carattere della obiettività.

Quale che sia la ragione giustificativa della collegialità, ci sono regole comuni ad ogni collegio.

A differenza dell'organo individuale, che è, per così dire, sempre presente, l'organo collegiale ha una vita intermittente. Pur avendo un'ideale continuità, il collegio si concretizza, e diventa operativo solo a seguito della convocazione della seduta o adunanza (giorno, ora, luogo). Il potere di convocazione di solito spetta al presidente del collegio. Anche questa è una regola essenziale. Ogni collegio deve avere un presidente che curi le convocazioni, stabilisca l'ordine del giorno e presieda l'adunanza col relativo ordine dei lavori.

Perché l'adunanza sia valida e il collegio sia abilitato a deliberare non è necessario che siano presenti tutti i componenti; è sufficiente che i presenti raggiungano il numero legale (o *quorum* strutturale). In assenza di regole diverse, il numero legale coincide con la metà più uno dei membri assegnati al collegio. Il numero legale, in un consiglio comunale di 40 consiglieri, sussiste quando sono presenti almeno 21 consiglieri. Quando i membri del collegio sono in numero dispari, il numero legale sarà uguale alla metà (un numero frazionario) arrotondata all'unità superiore. In un collegio di nove membri il numero legale sarà pari a cinque.

Col numero legale vengono contemperate l'esigenza di funzionalità del collegio e la sua rappresentatività. La funzionalità verrebbe pregiudicata, se per una valida deliberazione, fosse necessaria la presenza di tutti i componenti il collegio. Una regola del genere esporrebbe il collegio al rischio di discontinuità che dipende dai casi che possono capitare a ciascuno dei membri (una malattia, un viaggio, un'assenza) o addirittura al rischio di paralisi: la paralisi che può essere provocata dal membro che non partecipa, proprio per impedire la formazione della decisione. Il numero legale (ossia un numero di presenti, componenti il collegio, superiore alla metà) d'altra parte garantisce la rappresentatività del collegio: rappresentatività che mancherebbe un collegio che fosse abilitato a deliberare con un esiguo numero di componenti presenti (inferiore alla metà di quelli assegnati al collegio).

Il principio su enunciato del numero legale non trova applicazione nei c.d. collegi *perfetti*: ossia nei collegi che per deliberare richiedono la presenza di *tutti* i membri. Collegi perfetti sono i collegi giudicanti: non solo i Tribunali, civili o penali o amministrativi, ma anche i collegi chiamati a decidere ricorsi gerarchici impropri, le commissioni di concorso o di esame, etc. In questi casi l'inerzia che potrebbe essere cagionata dal membro volutamente assente si previene mediante regole che rafforzano il dovere di partecipazione. Una di queste regole prevede la decadenza dalla carica e la sostituzione del membro del collegio che si sia assentato dalle sedute per un certo numero di volte (per es. tre), senza fornire adeguata giustificazione.

Il problema fondamentale del collegio può essere formulato in questi termini. Come è possibile estrarre da una pluralità di persone con opinioni naturalmente diverse una determinazione unitaria? Come è possibile ridurre ad un'unica volizione le manifestazioni di volontà di più persone?

Il procedimento che millenni fa è stato escogitato, ed è tuttora in vigore, è quello della votazione: l'esito di essa è governato dal principio di maggioranza. Questo principio, a sua volta, richiede un meccanismo ulteriore che preliminarmente riduca la pluralità delle opinioni e delle volontà a due alternative. A questo scopo il voto avviene su una *proposta*. Il presidente del collegio o un qualunque componente di esso o un gruppo di componenti formula un progetto di delibera sulla quale si andrà a votare: o a favore o contro. In applicazione del

principio maggioritario, la proposta sarà approvata e diventerà delibera del collegio se avrà conseguito la maggioranza dei voti dei presenti. Il numero dei voti necessari per l'approvazione è quello della metà più uno dei membri del collegio presenti: si parla, in questo caso, di *quorum funzionale*. Una volta accertata l'esistenza del *quorum* strutturale (la metà più uno dei componenti assegnati al collegio), il *quorum funzionale* (il numero dei voti necessario per l'approvazione della proposta) sarà pari alla metà dei membri presenti più uno.

Se un consiglio comunale è composto di quaranta persone, il *quorum* strutturale sarà di ventuno, mentre il *quorum* funzionale dipenderà dal numero dei componenti presenti, una volta accertato che essi siano in numero pari o superiore al numero legale. Se alla seduta sono presenti trenta componenti, il *quorum* funzionale sarà di sedici voti. Il *quorum strutturale* è necessario per la *validità dell'adunanza*; il *quorum funzionale* è necessario per la *validità della delibera*.

La riduzione delle alternative a due, per effetto della proposta, trova un temperamento nella facoltà di emendamento che è riconosciuta a tutti i componenti il collegio. L'emendamento proposto da uno dei membri del collegio consiste in una modifica della proposta originaria per effetto della quale membri del collegio che in partenza erano contrari o quanto meno perplessi, possono diventare favorevoli alla proposta stessa. L'emendamento getta un ponte tra i membri favorevoli alla proposta e gli altri e spesso spiana la strada ad un voto favorevole che altrimenti non ci sarebbe.

Dalla proposta al voto si passa attraverso la *discussione*. Con la discussione i membri del collegio espongono le ragioni per cui sono favorevoli o contrari alla proposta: se non sono del tutto favorevoli né del tutto contrari, propongono gli emendamenti che, se votati, renderebbero a loro giudizio la proposta accettabile.

Al termine della discussione, anche quando sono stati proposti emendamenti alla proposta originaria, e sono stati votati, è possibile che alcuni membri del collegio continuino a rimanere perplessi: è questa la ragione per cui essi *si astengono*. Ai fini dell'esito della votazione gli astenuti si sommano ai contrari: la maggioranza richiesta per l'approvazione della proposta di delibera è una maggioranza di voti favorevoli, calcolata sul numero dei presenti. Per tornare al nostro esempio, se dei trenta consiglieri presenti quattordici votano a favore, sei votano contro e dieci si astengono la proposta è bocciata, non approvata: perché non soltanto i sei contrari, ma anche i dieci astenuti hanno negato il voto favorevole alla proposta e il *quorum* funzionale richiesto (sedici) non è stato raggiunto.

Si tratta di regole generali, il più delle volte non codificate, alle quali le discipline specifiche dei singoli collegi apportano deroghe. Per es. secondo il regolamento del Senato della Repubblica gli astenuti non vengono computati fra i votanti (sicché non influiscono sull'esito della votazione); e in molti collegi il voto del presidente, in caso di parità è decisivo (sicché una proposta può essere approvata anche a parità di voti se ad essa è favorevole il presidente).

Nei collegi giudicanti non è ammessa l'astensione.

8. Amministrazione attiva, consultiva e di controllo

Tra i tanti criteri di classificazione degli organi (o meglio degli uffici) vi è quello che fa riferimento alla natura dell'attività svolta. Vecchia di secoli è la distinzione fra organi di amministrazione attiva, organi di amministrazione consultiva e organi di controllo. Che il re si avvalga di collegi di persone che lo consigliano ce lo dicono la poesia e il teatro greco. È uno schema che è stato progressivamente esteso ad ogni organo che è chiamato a decidere, dal Consiglio dei ministri (che nasce come organo consultivo del re ed è oggi organo deliberante cui è necessaria, talvolta, una consulenza) al prefetto, al sindaco. Chi agisce (l'organo di amministrazione attiva) deve essere consigliato: o perché la materia della decisione è tecnicamente complessa (e quindi è richiesta la consulenza di tecnici) o perché deve essere assicurata la legalità della decisione (e servono allora dei tecnici della legge e del diritto).

Si è formata in epoche meno remote l'idea che la decisione debba essere sottoposta a un controllo: ossia che l'attività di amministrazione attiva debba essere doppiata da un'attività di controllo. Il controllo serve a garantire che l'attività posta in essere sia conforme a un paradigma: che può essere la legge (controllo di legalità o di legittimità) ma può essere anche l'opportunità (controllo di merito), l'efficienza, l'efficacia, etc. (controlli di efficacia, controlli di gestione, etc.).

La natura dell'attività richiesta all'organo consultivo o all'organo di controllo incide sulla struttura dell'organo, sui criteri di reclutamento delle persone che ne vengano investite, sul loro *status* giuridico. Gli organi hanno di solito struttura collegiale o per la complessità della funzione svolta, che richiede competenze professionali differenziate (si pensi agli organi di consulenza delle giunte regionali in materia urbanistica o ambientale) o per ragioni di equilibrio rispetto all'organo di amministrazione attiva (non è prudente affidare ad una sola persona il controllo sull'operato di collegi, specie quando questo controllo possa impedire alla decisione presa collegialmente di esplicare i suoi effetti). Le persone che vanno a far parte dell'organo di consulenza o di controllo sono reclutate in base a un criterio di competenza professionale (solo se vi è questa base, è ammessa una scelta «politica» delle persone); e lo *status* dei componenti dell'organo è caratterizzato dall'indipendenza. La funzione della consulenza (che è quella di illuminare l'organo che andrà poi a decidere) verrebbe stravolta se l'organo dovesse seguire le direttive o obbedire ai comandi dell'organo di amministrazione attiva. Se ciò avvenisse, la decisione precederebbe la consulenza, anziché seguirla. Lo stesso argomento vale, a maggior ragione, per l'organo di controllo. Se questo dovesse seguire le indicazioni o obbedire ai comandi dell'organo di amministrazione attiva, sarebbe il controllato a controllare il controllore, e non il contrario.

9. Organi, uffici e persone fisiche. La questione dell'investitura

Persona giuridica, organo, ufficio sono entità astratte, schemi, concetti. Per potere concretamente funzionare hanno bisogno di persone fisiche, di individui umani che operino come organi o svolgano i compiti propri dell'ufficio.

Da qui il problema del rapporto fra la persona giuridica, l'organo e l'ufficio, da un lato: e dall'altro, il problema del rapporto della persona giuridica con la persona fisica o le persone fisiche. In base a quale criterio una persona fisica è abilitata ad agire come organo o come ufficio (titolare dell'organo, titolare dell'ufficio)?

Quando una persona fisica diviene organo dell'ente pubblico? Quando, avendo operato come organo dell'ente pubblico, perde la legittimazione ad agire come organo?

Questi interrogativi presuppongono la possibilità di separare l'organo (o l'ufficio) dalla persona fisica. Se questa è abilitata ad agire come organo da un certo momento nel tempo ad altro momento, succedendo a qualcuno e a sua volta precedendo qualcun altro che andrà a coprire lo stesso ruolo, può accadere che in questa successione vi sia una discontinuità: può accadere, cioè, che l'organo (o l'ufficio) per un periodo più o meno lungo rimanga vacante – quando il titolare è venuto meno e il nuovo titolare non c'è ancora.

Per indicare l'operazione con la quale un individuo è chiamato ad agire come organo (o come titolare di un ufficio) si parla di investitura: l'individuo è investito della carica o dell'ufficio. L'investitura può essere di due specie: *politica* o *burocratica*. L'investitura è politica quando chi sceglie la persona vanta una legittimazione politica e sceglie, di conseguenza, in funzione della prossimità politica del prescelto, di una sintonia politica: una maggioranza elettorale che elegge il Capo dello Stato (nelle repubbliche presidenziali) o il sindaco o il presidente della Regione (come in Italia) e, indirettamente, il Capo del Governo o i ministri.

L'investitura politica, a sua volta, è frutto dell'*elezione* come negli esempi fatti, o della *nomina*. Quest'ultima ricorre quando un organo ad investitura politica (per es. il Governo o il singolo ministro) a sua volta nomina il presidente o i consiglieri di amministrazione di un ente pubblico.

L'investitura è *burocratica* quando una persona è chiamata a ricoprire un organo o un ufficio in ragione della sua competenza professionale, della sua preparazione, di solito verificata attraverso una procedura selettiva (concorso) aperta ad una pluralità di aspiranti.

In passato vigeva la regola, sia pure tendenziale, in base alla quale gli organi venivano coperti con un'investitura politica mentre gli uffici venivano coperti con un'investitura burocratica. Facevano eccezione gli organi periferici dello Stato (prefetto, intendente di finanza, medico provinciale, ingegnere capo dell'ufficio del genio civile, provveditore agli studi, etc.) ai quali erano preposti burocrati. Oggi la regola è cambiata.

Dal momento che i dirigenti (burocrati) sono divenuti organi, in quanto titolari di competenze, e non più di meri compiti, l'investitura burocratica è stata estesa ad una larga quantità di organi. In questo modo è messa in discussione un'altra regola, in passato ritenuta ovvia: la regola della supremazia dell'organo a investitura politica, sull'organo a investitura burocratica. Le frequenti proteste e contestazioni della magistratura nei confronti del Parlamento e del Governo – di persone munite di investitura burocratica (il concorso) – contro organi ad investitura politica si spiega col fatto che quella regola non viene più avvertita come vincolante, come se di essa si fosse perduta la memoria. Una vicenda anomala ove si consideri che la supremazia dell'organo a investitura politica non è che una manifestazione del principio democratico. È propria dei regimi autoritari l'inversione dei ruoli: in quei regimi i militari (titolari di uffici fondati su reclutamento burocratico) diventano più importanti dei parlamentari e, in genere, dei politici.

10. Agente e principale

La relazione fra il dipendente (o l'amministratore) e l'organizzazione viene descritta dagli studiosi di economia e di scienza dell'amministrazione come relazione di agenzia. Un individuo (agente) agisce per conto di un altro (o di altri: principale o principali) ed è tenuto a promuovere l'interesse di quest'ultimo. Poiché gli obiettivi del primo e gli interessi del secondo possono non coincidere e l'agente è spesso incline a perseguire il suo interesse anziché quello del principale, il diritto ha sempre previsto dei meccanismi che in senso lato possono essere qualificati come meccanismi di controllo, volti ad assicurare quella coincidenza, o almeno ad impedire che la divergenza tra gli obiettivi e l'interesse dell'agente e gli obiettivi e gli interessi del principale diventi sistematica.

Di regole del genere è costellato il codice civile, quando disciplina la rappresentanza, il mandato, la gestione d'affari e in genere tutte le figure di sostituzione di un soggetto nell'attività giuridica altrui.

Nel diritto pubblico le regole sono molto più numerose perché il principale coincide con la generalità dei cittadini (quando l'agente opera all'interno dell'organizzazione statale) o con il complesso dei cittadini di un determinato ambito territoriale (di volta in volta regionale, provinciale, comunale, etc. e con una cerchia di persone destinatarie delle prestazioni dell'agente (per es. gli scolari e i loro genitori rispetto ai docenti pubblici); e l'agente non viene scelto dal principale (tranne che in caso di elezione), ma viene individuato con meccanismi ai quali il principale è estraneo. Per usare le categorie civilistiche, in diritto pubblico la regola è quella della rappresentanza legale (anziché della rappresentanza volontaria).

Procedendo per grandi linee si può elencare una serie di strumenti diretti ad assicurare che gli interessi perseguiti dall'agente non divergano dagli interessi del principale ossia dagli interessi che l'agente è tenuto a soddisfare.