

**OSSERVATORIO SULLA GIURISPRUDENZA
DELLA I SEZ. DEL CONSIGLIO DI STATO**

(A CURA DELL'UFFICIO STUDI DELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA)

Luglio 2013

Ricorsi amministrativi. Ricorso gerarchico. Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica. Silenzio rifiuto e silenzio rigetto.

Consiglio di Stato, Sez. I, 1 luglio 2013, n. 03081/2013 (adunanza del 15 maggio 2013 e n. affare 13591/2012). Ricorso straordinario. Pres. ff. D'Ottavi, Est. Montedoro.

È ancora valido l'orientamento espresso dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 24 novembre 1989, n. 16 che - superando quello anteriore del 1978 - ha ritenuto ammissibile il ricorso proposto in sede giurisdizionale dal ricorrente in sede gerarchica contro la decisione di rigetto del gravame amministrativo che sia stata adottata non solo dopo il novantesimo giorno dalla sua proposizione, ma anche dopo la scadenza da questo termine decorrente per il ricorso giurisdizionale contro il provvedimento originario, anche in difetto di tempestiva impugnazione; il tutto in evidente coerenza con la tesi della natura non meramente confermativa del provvedimento sopravvenuto (atteso che il meccanismo del silenzio rigetto non è nient'altro che un presupposto fattuale per l'insorgere del contenzioso giurisdizionale o straordinario). Ciò in quanto la decorrenza del termine di novanta giorni non consuma il potere di provvedere.

Ne consegue l'improcedibilità del ricorso straordinario avverso il silenzio rigetto formatosi su ricorso gerarchico qualora l'amministrazione abbia adottato un provvedimento ampiamente motivato in relazione al ricorso gerarchico e, quindi, non meramente confermativo né del silenzio rigetto né del provvedimento originario (tale provvedimento, pertanto, onera il privato ad una nuova impugnazione, sia pure con termine dalla notifica del provvedimento sopravvenuto).

Enti locali. Provincia.

Consiglio di Stato, Sez. I, 3 luglio 2013, n. 03103/2013 (adunanza del 5 giugno 2013 e n. affare 01274/2013). Quesito. Pres. Carboni, Est. Bellomo.

Nonostante l'intervento dell'articolo 23 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, nonché degli articoli 17 e 18 del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, costituisce un dovere per lo Stato definire il processo di completamento dell'istituzione delle province di Monza e della Brianza, Fermo e Barletta-Andria-Trani iniziato con le leggi 11 giugno 2004, nn. 146, 147 e 148. Ciò non toglie che, in diretta applicazione dell'articolo 97, comma 1, della Costituzione, l'impiego delle risorse stanziare debba avvenire secondo i canoni di una prudente e sana gestione finanziaria, che nella specie impongono all'amministrazione di coordinare i futuri impegni di spesa relativi ai nuovi uffici con il processo di riordino delle province in atto.

Pubblico impiego. Procedimento disciplinare. Sospensione cautelare.

Consiglio di Stato, Sez. I, 26 luglio 2013, n. 03458/2013 (adunanza del 22 maggio 2013 e n. affare 01780/2013). Quesito. Pres. Barbagallo, Est. Bellomo.

In applicazione dell'articolo 4 della legge 27 marzo 2001, n. 97 - secondo cui "Nel caso di condanna anche non definitiva, ancorché sia concessa la sospensione condizionale della pena, per alcuno dei delitti previsti dall'articolo 3, comma 1, i dipendenti indicati nello stesso articolo sono sospesi dal servizio" (comma 1) e "La sospensione perde efficacia se per il fatto è successivamente pronunciata sentenza di proscioglimento o di assoluzione anche non definitiva e, in ogni caso, decorso un periodo di tempo pari a quello di prescrizione del reato" (comma 2) - in ipotesi di annullamento con rinvio della sentenza di condanna da parte della Corte di cassazione ex articolo 623, comma 1, lettera c), del codice di procedura civile, che infici il giudizio di responsabilità penale del dipendente contenuto nella sentenza di condanna, la sospensione cautelare viene meno.

Pubblico impiego. Destituzione. Sospensione cautelare.

Consiglio di Stato, Sez. I, 30 luglio 2013, n. 03493/2013 (adunanza del 10 aprile e del 3 luglio 2013, e n. affare 00692/2013). Ricorso straordinario. Pres. Barbagallo, Est. Bellomo.

L'articolo 8, comma primo, lett. b), del decreto del Presidente della Repubblica 25 ottobre 1981, n. 737 delinea la destituzione "di diritto" come un provvedimento dichiarativo, doverosamente susseguente alla condanna definitiva per determinati reati. Ne consegue che non è possibile ricollegare gli effetti del provvedimento alla pregressa sospensione cautelare del servizio. Ciò che rileva, infatti, è la circostanza che il fondamento della destituzione non è in un procedimento disciplinare, ma esclusivamente nella condanna penale, a cui devono riferirsi, anche sul piano temporale, gli effetti immediatamente scaturenti dal provvedimento amministrativo. Tale interpretazione è coerente con il principio generale di irretroattività dell'atto amministrativo, derogabile solo in presenza di un'espressa previsione di legge.