

### 3. IL PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO

**Chiantera. Sezione IV, decisione 29 novembre 1895, n. 423**

*Pres. Francesco Bianchi, est. Giuseppe Imperatrice*

*Comune di Fasano (avv. Teodorico Bonacci) c. Giuseppe Chiantera (avv. Scipione Lupacchioli) e Ministero dell'interno*

LA DECISIONE. — La Quarta Sezione del Consiglio di Stato per la Giustizia amministrativa ha pronunciato la seguente decisione sul ricorso del Comune di Fasano, rappresentato all'udienza dall'Avvocato on. Teodorico Bonacci, contro quel Segretario Comunale Giuseppe Chiantera, rappresentato dall'avvocato Scipione Lupacchioli.

E del Ministero dell'Interno.

Per l'annullamento di decisione della Giunta Provinciale Amministrativa di Bari, 21-28 febbraio 1895, relativa al licenziamento del Chiantera.

Letto il ricorso, per il quale veggonsi osservati i termini e le disposizioni regolamentari e di procedura.

Esaminati gli atti e documenti correlativi.

Intesa la relazione del Consigliere Imperatrice e la discussione degli avvocati Bonacci e Lupacchioli alla pubblica udienza delli 15 novembre 1895.

Premesso e ritenuto in

FATTO. — Giuseppe Chiantera, assunto a Segretario Comunale di Fasano a 22 settembre 1874, dopo due riconferme quinquennali 1871 e 27 giugno 1888, nel 1893, otteneva la nomina a vita cui la Giunta Provinciale, per ragioni di opportunità negava l'approvazione, con decisione 15 marzo 1894, confermata da R. decreto 21 ottobre di rigetto di ricorso del Chiantera.

Sciolto e ricomposto il Consiglio Comunale di Fasano la nuova amministrazione — sui risultati di una inchiesta affidata a membro della Giunta, circa le cause de' disordini, che avevano motivato lo scioglimento suddetto — con deliberazione 16 ottobre 1894 votava il licenziamento del Segretario Chiantera. Al quale — nel biasimarsi tutto l'indirizzo e vizioso sistema della precedente amministrazione — si attribuiva la maggiore responsabilità de' rilevati disordini per mancanza di archivio e d'inventario dei mobili, degli elenchi di libri e collezioni giuridiche, delle strade comunali e vicinali, e degli esercenti pubblici — di un registro biografico de' condannati, e delle variazioni attinenti alla leva — nonché per la irregolare compilazione delle tasse comunali, delle liste elettorali e delle statistiche degl'introiti daziari — chiudendosi le accuse con la nota di partigianeria del Chiantera per la caduta amministrazione, che avrebbe sostenuto e difeso ad oltranza; mutando la Segreteria in officina di libelli e di reclami elettorali —.

Che anzi un consigliere della maggioranza diceva nettamente che i disordini di Segreteria accennati dal relatore non erano che dei peli i quali si andavano pescando nel grande oceano per motivare il licenziamento, che invece doveva fondarsi sul non

poter avere fiducia la nuova amministrazione nell'opera del Chiantera partigiano spinto, che aveva fomentati i partiti locali a detrimento di tutto e di tutti senza mettere, con ciò, in discussione la sua illibata onestà, e l'operosità ed attitudine.

Contro la deliberazione di licenziamento ch'ebbe il suo effetto — Chiantera reclamò prima al Prefetto — il quale la confermava per la forma, e poscia con regolare ricorso 18 novembre 1894 adiva la competenza contenziosa della Giunta Provinciale Amministrativa per l'annullamento della deliberazione impugnata, sostenendo che pretesti al deliberato suddetto erano delle futilità e fantasmagorie, sulle quali egli non era stato mai inteso ed ammesso a discolta con la comunicazione degli addebiti, come si aveva debito di fare — ed il motivo vero era, invece, il partigianismo per precedenti rancori a suo carico del relatore della Giunta; ed all'uopo invocava, a prova della infondatezza delle accuse, una inchiesta, che avrebbe dimostrato non veri gli addebiti, in concorso degli argomenti desunti dalle nomine ottenute, e dagli attestati prodotti.

Il Comune resistente eccepiva la inammissibilità del ricorso per essersi dalle prime reclamato al Prefetto — la carenza di azione nel ricorrente, non avendo più diritto a rimanere in carica per scadenza di termine, dopo la non approvazione della nomina a vita — e nel merito il rigetto del ricorso.

La Giunta Provinciale Amministrativa di Bari con decisione 21-28 febbraio 1895 respingeva la eccezione di inammissibilità perché il ricorso al Prefetto aveva potuto riguardare la forma, non essendo competente in merito:

— escludeva del pari la carenza di azione perché la Giunta Provinciale Amministrativa non approvava la conferma a vita, non respingeva, né poteva respingere quella sessennale ch'era di diritto ai termini dell'articolo 12 Legge Comunale e Provinciale, dal momento che il Consiglio Comunale manifestava chiaramente la volontà di mantenere il Segretario, dando alla conferma una portata maggiore di quella autorizzata dalla legge;

— e venendo al merito si proponeva a pregiudiziale questione se fosse legale il procedimento seguito dal Municipio nell'addivenire al licenziamento. E, rilevato che risultava dagli atti prodotti, ed erasi eccepito dal ricorrente in pubblica udienza, e non contraddetto dalla parte avversaria, che le varie mancanze addebitate al Chiantera non gli furono ricontestate, affinché egli potesse dare le sue discolpe considerava « essere canone fondamentale di diritto processuale che nessuna condanna o privazione di utilità qualsiasi possa essere pronunziata senza sentire le difese dell'imputato, ed a questo principio si informano non soltanto le leggi regolatrici de' giudici penali, ma anche le disposizioni di leggi e regolamenti vigenti per qualsiasi giudizio disciplinare; né si vede ragione per cui non debba tenersi presente anche dai Municipi quando si tratta di prendere contro un impiegato provvedimenti i quali, nel caso in esame arrecano un gravissimo danno materiale e morale. Ed in analoga materia il Consiglio di Stato a 10 giugno 1891, facendo richiamo alle sue precedenti giurisprudenze, dichiarava essere principio elementare di giustizia che non si possa condannare alcuno senza metterlo in grado di esporre le sue difese ». In base alle quali premesse, ritenendo viziato di nullità sostanziale il procedimento a danno del Chiantera, annullava la deliberazione di licenziamento con la condanna del Comune nelle spese.

Con regolare ricorso alla IV Sezione il detto Comune chiedeva la preliminare sospensione della decisione impugnata — dalla Sezione respinta a 5 aprile ultimo — e lo annullamento in merito, deducendo sostanzialmente l'eccesso di potere e la violazione di legge perché la Giunta Provinciale senza discendere ai gravi motivi di licenziamento, erasi arrestata al preteso vizio del procedimento pel mancato pre-

ventivo interrogatorio del Chiantera — mentre nessun precetto di legge obbligava la pubblica amministrazione all'osservanza delle regole relative ai procedimenti penali; e d'altronde la utilità pratica dell'interrogatorio, oltre al dover cadere sopra fatti già accertati dall'inchiesta Prefettizia, che precedettero lo scioglimento del Municipio, dalla relazione ministeriale su cui si basava il relativo Decreto Reale, e dalla recente inchiesta eseguita dalla Giunta, riusciva in ogni caso assorbito dalla richiesta dello stesso Chiantera per una novella inchiesta, dal Comune non opposta, e che potrebbe andar ordinata.

E con diffusa memoria difensiva a stampa, svolgendo ed ampliando largamente le ragioni del ricorso, si aggiungeva;

a) che reggeva la carenza di azione opposta al Chiantera perché la riconferma sessennale non poteva assurgere da una deliberazione non approvata di nomina a vita, e quindi nulla;

b) che Chiantera non dedusse la nullità del procedimento, per non essere stato udito, ma chiese solo una nuova inchiesta.

Le quali deduzioni, come le altre del ricorso, sono state contraddette anche per iscritto dalla contraria difesa.

CONSIDERATO IN DIRITTO. — Che è pregiudiziale ad ogni altro esame, per la natura della eccezione, la carenza di azioni riprodotta dal Comune ricorrente contro Chiantera, nel senso di non aver diritto ad insorgere avverso il deliberato licenziamento, venuta meno la sua qualità di Segretario, con la non approvazione della nomina a vita.

Questa eccezione non può dirsi oggi inattendibile, come vorrebbe il Chiantera, per non essersi ripresentata nell'atto di ricorso, ma con le note difensive aggiunte, ostando in contrario il riflettere che investita col ricorso tutta la decisione impugnata, chiedendosene l'annullamento per le additate violazioni di legge, riesce tempestivo fino alla discussione in udienza il più particolareggiato sviluppo de' motivi sulla materia del primo giudizio.

Nel merito poi, evidentemente non sono accettabili le ragioni adottate dalla Giunta Provinciale Amministrativa per escludere la eccezione; che cioè la non approvazione della nomina a vita, non avesse fatto venir meno la implicita conferma sessennale autorizzata dall'art. 12 della legge Comunale e Provinciale, imperciocché, a prescindere di dovere risultare espressa tale conferma, o suffragata da equipollenti ben gravi e decisivi, occorre alla sua validità la Superiore approvazione, impegnando il Comune in una spesa per più di un quinquennio, giusta l'art. 167, e nel caso concreto la deliberazione della Giunta Provinciale Amministrativa 15 marzo 1894 che non approvava la nomina a vita, non interloqui minimamente de' possibili effetti di una implicita conferma sessennale.

Ma ciò non ostante, la riprodotta carenza di azione nel Chiantera ad impugnare il deliberato suo licenziamento, non può essere accolta per altre più valide ragioni — una volta che egli rimaneva effettivamente tuttora in ufficio, anche dopo venuta meno la nomina a vita col niego della Superiore approvazione nel 15 marzo 1894 —; e che la deliberazione di licenziamento 16 ottobre lo colpiva nella qualità di Segretario Comunale in atto, ed esclusivamente per accuse di demeriti, loché rileva uno stato di fatto, le cui ultime conseguenze giuridiche non accade qui di discutere, ma che certamente ne giustificano il diritto e lo interesse ad agire in rapporto alla legittimità, o meno della misura contro di lui adottata.

Che non ha maggior valore la deduzione del Comune di non essersi dal Chiantera sollevata la nullità ammessa dalla decisione in esame. A parte il trattarsi di vizi

sostanziali, che tengono all'essenza del procedimento, fu dedotto formalmente di non essere stato inteso ed ammesso a discolta con la comunicazione degli addebiti, ed a prescindere dalle specifiche conclusioni in udienza riferite dalla decisione della Giunta Provinciale Amministrativa, nella finalità dell'invocato annullamento della deliberazione consiliare si deve intendere compreso qualunque de' motivi enunciati nelle premesse.

Che, infine, non reggono al martello della critica le ragioni del ricorso in ordine al merito della decisione in parola.

È principio di eterna giustizia, informato al sacro diritto della difesa di non potersi infliggere una pena senza sentire l'accusato, e l'applicazione fattane al caso, col ritenere viziato di nullità sostanziale il deliberato licenziamento del Segretario Chiantera senza comunicargli le accuse, ed udirne le giustifiche — trova costante riscontro nei pareri consultivi del Consiglio di Stato in casi consimili — e tanto più dev'essere mantenuto fermo nella specie, per quanto il licenziamento suddetto non formò neppure materia di proposta anticipatamente segnata all'ordine del giorno, ma si fece scaturire di straforo dalla relazione d'inchiesta sulle cause de' disordini, che avevano motivato l'antieriore scioglimento del Consiglio, e come un rimedio radicale alla sistemazione del nuovo indirizzo municipale.

Ciò che avessero potuto dire delle condizioni della Segreteria le inchieste Prefettizie e la relazione ministeriale, che provocarono lo scioglimento dell'antica amministrazione — nonché la relazione del R. delegato ai risultati della inchiesta Pinto. Le osservazioni contrapposte a propria giustificazione dal Segretario, da alcuni membri della vecchia maggioranza nella concitata votazione 16 ottobre 1894: le risposte date dal Chiantera in occasione della riconsegna dell'ufficio, da cui era stato licenziato ed infine la domanda da lui fatta di una nuova inchiesta per smentire le accuse non sono argomenti vevolvoli a menomare il diritto che gli assisteva ad essere inteso ed a difendersi, prima di votarsene il licenziamento; e quindi non salvano il provvedimento in parola della nullità sostanziale rettamente applicata dalla pronuncia in esame, le cui sopra trascritte considerazioni in proposito si adottano dalla Sezione.

Che a conseguenza delle cose premesse — corrette le ragioni della non attesa carenza di azione — nella finalità ultima il ricorso del Comune debb'essere respinto.

Che d'altronde le speciali circostanze della causa autorizzano la compensazione delle spese.

PER QUESTI MOTIVI. — La Quarta Sezione, in coerenza delle premesse considerazioni, rigetta il ricorso del Comune di Fasano avverso la decisione della Giunta Provinciale Amministrativa di Bari 21-28 febbraio ultimo, e dichiara compensate le spese di questa sede, comprese le riservate con la decisione incidentale 3 aprile ultimo.

Il commento

La decisione resa in relazione al caso Chiantera è stata una tra le prime (e) si può dire che in questa è stato applicato il principio del contraddittorio, a cui il Consiglio di Stato ha fatto applicazione (e) principio del contraddittorio, a cui la Sezione ha dato la « nu-

## 9. LA TUTELA GIURISDIZIONALE DELL'INTERESSE LEGITTIMO

**Liberali. Sezione IV, decisione 7 febbraio 1913, n. 41**

*Pres. Raffaele Perla, est. Pio Carbonelli*

*Raffaele Liberali (avv. ti Ugo Bianchi e Vincenzo Tangorra) c. Comune di Roma (avv. Francesco Pacelli), Guido Egidi (n.c.) e Cesare Scelba (n.c.)*

LA DECISIONE. — La Quarta Sezione del Consiglio di Stato ha pronunciato la seguente decisione sul ricorso del signor dott. Raffaele Liberali, residente in Roma ed elettivamente nello studio dell'Avv. Cav. Ettore Liberali, dal quale è rappresentato e difeso insieme all'avv. Cav. Prof. Vincenzo Tangorra ed all'avv. Cav. Ugo Bianchi, contro il Comune di Roma, costituitosi in giudizio coll'avv. Francesco Pacelli, i signori dott. Guido Egidi e dott. Cesare Scelba, non costituitisi in giudizio, per l'annullamento di tre deliberazioni emesse dal febbraio 1910 al febbraio 1911 dal Consiglio Comunale di Roma relative a nomine di medici condotti di secondo grado pel servizio di assistenza sanitaria in città, in base a concorso bandito il 26 luglio 1909;

Visto il ricorso, la relativa memoria illustrativa, la decisione interlocutoria di questa Sezione del 9 agosto 1912, n. 318, e tutti gli atti e documenti prodotti in giudizio;

Intesi all'udienza 24 gennaio 1913 il relatore Consigliere Carbonelli, l'avv. Bianchi Ugo pel ricorrente e l'avv. Pacelli pel Comune di Roma.

RITENUTO IN FATTO. — Espone il ricorrente che con deliberazione 26 luglio 1909 del Consiglio Comunale di Roma, veniva indetto un concorso per titoli e per esami a 24 posti di medico condotto di secondo grado per il servizio di assistenza sanitaria in città, sotto l'osservanza delle norme indicate nel regolamento speciale per i servizi anzidetti; che, secondo l'art. 16 di questo regolamento, non possono i medici condotti assumere o ritenere impegni professionali fissi presso istituti scientifici, ovvero presso altri istituti pubblici o privati che abbiano per scopo l'assistenza dei malati. Espletato il concorso venne formata la graduatoria.

I candidati che riportarono pieni voti furono 40. Il Consiglio, attenendosi all'ordine della graduatoria, cominciò le nomine e riuscì a piazzare i primi 31, con tre deliberazioni dal febbraio 1910 fino al febbraio 1911. Se non che, tra i nominati, ve ne erano alcuni, fra i quali i dottori Bonanome Achille, Scelba Cesare, Egidi Guido, i quali, a norma del citato art. 16, non avrebbero potuto essere assunti in servizio, perché al momento della nomina, si trovavano e si trovano tuttora impegnati in altri istituti pubblici o privati, aventi per iscopo l'assistenza dei malati. Però sta in fatto che costoro vennero assunti in servizio senza che fosse stata loro richiesta alcuna rinunzia od opzione.

Il ricorrente soggiunge che egli prese parte al concorso e fu compreso nella graduatoria degli idonei, al posto 32°. Il Consiglio comunale, con le suaccennate deli-

berazioni, avendo assunto in servizio i primi 31, ed avendo dichiarato chiusa la graduatoria, avrebbe preclusa la via alla sua nomina.

Perciò il dott. Raffaele Liberali presentò ricorso a questo Collegio contro le suaccennate deliberazioni, affinché fossero dichiarate nulle le deliberazioni stesse in confronto dei dottori Bonanome, Scelba ed Egidi, e di altri che si riservava d'indicare.

Il ricorso, firmato dal dott. Liberali, e dal suo rappresentante e difensore avv. Prof. Vincenzo Tangorra, fu notificato il 25 aprile 1911 al Comune di Roma ed ai dottori Egidi e Scelba; ed entro il termine di legge depositato nella Segreteria di questo Collegio, insieme a diversi documenti indicati in apposito elenco.

Successivamente, il 2 luglio 1912, la difesa del ricorrente presentò una memoria illustrativa a sostegno del ricorso, insieme all'esemplare di altro uguale ricorso firmato dal solo dott. Raffaele Liberali, e notificato il 25 febbraio 1911, oltretutto al Comune di Roma, ai dottori Bonanome, Scelba ed Egidi.

Il Comune di Roma e gli altri interessati a resistere al ricorso non si costituirono in giudizio.

La Sezione con decisione interlocutoria del 12 luglio-9 agosto 1912 — premesso che la vertenza non può essere esaminata nei rapporti del dott. Bonanome ma nei soli riguardi dei dottori Scelba ed Egidi — riservata ogni definitiva pronuncia, richiese il Prefetto di Roma di provvedere a che fossero depositati nella Segreteria alcuni documenti specificamente indicati.

Con note 2 e 15 novembre 1912 il Ministero dell'Interno adempì alle prescrizioni della indicata decisione.

Il 5 ottobre 1912 erasi intanto costituito in giudizio il Comune di Roma; e il 21 gennaio 1913 è stato depositato un fascicolo di documenti con una « memoria » a stampa in confutazione del ricorso.

Il 21 gennaio è stata altresì depositata una memoria aggiunta a sostegno del ricorso del dott. Liberali con un verbale di deliberazione della Giunta municipale, avente per oggetto « dimissioni del medico condotto dott. Egidi Guido ».

Il Comune deduce innanzi tutto la decadenza e inammissibilità del ricorso, per mancato deposito, nel termine di legge, del provvedimento impugnato, e procede poscia alla confutazione del ricorso, del quale chiede la declaratoria d'inammissibilità o il rigetto in merito, con la condanna del ricorrente nelle spese.

Con note autorizzate, depositate il 25 gennaio, ricorrente e resistente adducono ulteriori ragioni a sostegno dei rispettivi assunti.

Né il dott. Scelba né il dott. Egidi si sono costituiti resistenti al ricorso.

Ciò premesso in fatto la Sezione ha considerato in

**DIRITTO.** — Che l'eccezione d'irricevibilità del ricorso per decadenza, opposta dal Comune, è resistita dal giudicato rappresentato dalla decisione 12 luglio-9 agosto 1912 di questa Sezione, la quale, dopo aver posto nel nulla il ricorso del dott. Liberali notificato il 25 febbraio 1911, perché firmato dal solo ricorrente e non pure da un avvocato ammesso al patrocinio in Corte di cassazione, soggiungeva: « Considerato che non può quindi tenersi conto che del secondo ricorso (che è quello in esame), regolarmente sottoscritto e depositato, del quale fu fatta la notificazione il 25 aprile 1911 al Comune di Roma ed ai dottori Scelba ed Egidi, non anche al dott. Bonanome »;

che con tale decisione, poi, appunto perché il ricorso valido non era stato notificato anche al dott. Bonanome, venne deciso che la vertenza dovesse essere esaminata solo nei rapporti degli altri due dottori Scelba ed Egidi.

E tale cointestazione del giudizio rimaner deve inalterata, malgrado che da regolare deliberazione della Giunta Municipale di Roma del 4 settembre 1912, prodotta in giudizio tanto dal Comune quanto dal ricorrente Liberali, risulti che il dott. Guido Egidi venne dichiarato dimissionario dall'ufficio, con effetto dal 1° agosto precedente. Non si può, difatti, ritenere nei suoi rapporti cessata la materia del contendere, e la controversia limitata per conseguenza alla sola nomina del dott. Scelba, perché il mantenerlo in causa è richiesto dal fatto che ciò che si domanda col ricorso è l'annullamento della sua nomina a medico condotto, pel mantenuto cumulo e dalle conseguenze che, nei riguardi del ricorrente, potrebbe avere l'annullamento di quella nomina;

che il comma secondo dell'art. 16 del regolamento speciale dei servizi di assistenza sanitaria e di vigilanza igienica nella città di Roma, nel suburbio e nell'agro romano testualmente dispone che « non potranno i medici condotti assumere o ritenere impegni professionali fissi presso istituti scientifici, ovvero presso altri istituti pubblici o privati, che abbiano per iscopo l'assistenza dei malati ». Il divieto contenuto in tale disposizione è troppo chiaro perché si possa attribuire ad esso altro senso che quello fatto palese dal proprio significato delle parole adoperate, ed è troppo perentorio perché si possa riconoscere, come vorrebbe la difesa del Comune, che a questo debba essere lasciata una certa latitudine ed una certa discrezionalità nell'applicarlo. Se così è, e non v'è dubbio che così sia, il Comune di Roma certamente incorse nella violazione della riportata norma giuridica quando nominò e mantenne in servizio il dott. Scelba ed il dott. Egidi, dal momento che, come risulta dalla lettera 8 novembre 1912, n. 80078 del Prefetto di Roma, lo Scelba, allorché venne nominato medico condotto, era aiuto chirurgo in questi Ospedali Riuniti, dal quale ufficio avrebbe cessato, per compiuto quadriennio, col 7 settembre 1912, ed attualmente è aiuto medico negli stessi Ospedali; e che lo Egidi era ed è tuttora anch'egli aiuto medico nel Policlinico Umberto I;

che l'eccezione, con la quale il Comune di Roma cerca dimostrare l'infondatezza in merito del ricorso, e cioè che nella specie tratterebbesi di norma dettata soltanto per il miglior andamento del servizio, e quindi a tutela di un interesse proprio dell'Amministrazione, e non già per creare obblighi a carico dell'Amministrazione stessa e diritti a vantaggio dei terzi, sarebbe stata con maggiore proprietà diretta a negare nel dott. Liberali la veste giuridica a ricorrere. Senonché anche sotto tale aspetto sarebbe da respingere. Se è vero, difatti, che, come questa Sezione ha in altre occasioni ritenuto, non a tutti è dato d'insorgere contro violazioni di disposizioni di legge o regolamentari che siano dettate nello interesse della pubblica amministrazione, non è men vero che tale principio non possa invocarsi contro chi, avendo preso parte ad un concorso, viene ad essere direttamente colpito e danneggiato per l'illegale ed illegittimo operato della pubblica Amministrazione nell'applicazione di quelle norme in vigor delle quali il concorso sia stato bandito e debba essere regolato in tutto il suo svolgimento. Non può negarsi, difatti; che fra pubblica Amministrazione e concorrenti viene a stabilirsi uno speciale *vinculum juris* che determina diritti e doveri reciproci che esigono vicendevole rispetto dalle due parti;

che nemmeno può farsi buon viso all'altra eccezione opposta dal Comune e cioè che la disposizione del riportato art. 16 del regolamento non possa ragionevolmente trovare applicazione che in occasione della nomina definitiva, trascorso che sia cioè il periodo di tempo necessario allo acquisto della stabilità, imperocché né la parola né lo spirito della disposizione consentono a che si possa divenire a ciò che costituirebbe una specie di transazione fra il divieto assoluto e l'assoluta libertà del cumulo. Ed è notevole come la deliberazione di massima presa dalla Giunta Municipale addi

marzo 1910, della quale la lettera dell'assessore Rossi Doria 24 novembre 1911, 7084, non è che l'applicazione al caso speciale, lungi dal legittimare l'operato del Comune, stia a dimostrare come la Giunta, nell'autorizzare i medici condotti a tenere il cumulo durante il periodo di prova, ben sapesse che compiva un atto vietato dal regolamento. Risulta difatti da quella deliberazione che la Giunta, solo per ragioni di equità, autorizzava i medici di 2° grado a conservare gli uffici che occupavano, pur riconoscendo che tale autorizzazione era contraria al regolamento, del quale, perciò, dava mandato all'assessore del ramo di proporre le opportune modificazioni. La Giunta, certo, credette che, in attesa di queste, le fosse consentito la deroga, ma per erronea credenza, imperocché gli organi delle pubbliche amministrazioni debbono legare le loro azioni nell'orbita delle leggi e dei regolamenti e non possono uscirne nemmeno per ragioni di equità; le quali, se sussistono, e nella specie pare che effettivamente sussistano, debbono consigliare la modifica nei modi di legge delle disposizioni inique, ma non la deroga arbitraria da esse;

che, finalmente, nemmeno si può fare buon viso all'eccezione del Comune residente che cioè il cumulo rappresenterebbe incompatibilità all'esercizio dell'ufficio e non alla nomina all'ufficio, con che si tenderebbe a difendere la legittimità della nomina. Tale eccezione non muta la ragion del decidere perché, ammessa anche la legittimità della nomina, illegittima fu l'assunzione del servizio senza lasciare gli uffici precedenti;

che per le anzidette ragioni il ricorso del dott. Raffaele Liberali dev'essere accolto;

che, vista l'indole della controversia, è il caso di compensare fra le parti le spese del giudizio:

PER QUESTI MOTIVI. — La Sezione accoglie il ricorso del dott. Raffaele Liberali per lo effetto annulla la deliberazione 3 febbraio 1911 del Consiglio Comunale di Roma nei rapporti dei dottori Scelba Cesare ed Egidio Guido.  
Spese compensate.

#### Il commento

~~Il Comune di Roma, in seguito a procedura concorsuale, aveva nominato medico condotto un professionista, già titolare di altri incarichi professionali. Il ricorrente, contrariamente, aveva lamentato la violazione dell'art. 16 dell'allora vigente regolamento speciale dei servizi di assistenza sanitaria e vigilanza igienica del Comune di Roma, per il quale « non potranno i medici condotti assumere o tenere impiego professionale, sia presso Istituti scientifici, ovvero presso altri Istituti di pubblica utilità (...) ».~~  
~~Il Consiglio di Sezione, che aveva rigettato le eccezioni sollevate dal Comune di Roma secondo cui trattavasi « di norma dettata solo per il migliore andamento dei servizi », e, quindi, « tale da non interessare proprio dell'amministrazione e non già per creare obblighi a carico dell'amministrazione ».~~

## 10. LA FUNZIONE CONSULTIVA E LA FUNZIONE GIURISDIZIONALE

**Brunialti. Sezione IV, decisione 12 dicembre 1914, n. 478**

*Pres. Raffaele Perla, est. Enrico Avet*

*Attilio Brunialti (avv. ti Fabrizio Gregoraci e Umberto Pranzataro) c. Ministero dell'Interno (sost. avv. er. Paoletti)*

LA DECISIONE. — La Quarta Sezione del Consiglio di Stato ha pronunciato la seguente decisione sui ricorsi del comm. Professore Attilio Brunialti rappresentato dagli avvocati Fabrizio Gregoraci; e professore Umberto Pranzataro; contro il Ministero dell'Interno, rappresentato dalla Regia Avvocatura Generale Erariale: per annullamento del Regio Decreto 4 agosto 1913 con cui il ricorrente Consigliere di Stato venne dispensato dal servizio per motivi di servizio.

Visti i due ricorsi coi documenti allegati, la memoria illustrativa del ricorso e le note aggiunte;

Vista la memoria della Regia Avvocatura Generale Erariale coi documenti allegati;

Udita all'udienza del 27 novembre 1914 la relazione del Consigliere Avet e udite le orali deduzioni e conclusioni degli Avvocati Gregoraci e Pranzataro per il ricorrente e del Sostituto avvocato Erariale Paoletti per il Ministero. Ritenuto il seguente

FATTO. — Espone il ricorrente che mercé nota della fine di agosto del 1913, egli veniva informato che con R. Decreto 4 agosto 1913 era stato «dispensato dal servizio per motivi di servizio»; e che copia del Regio Decreto predetto gli sarebbe stata trasmessa tosto che intervenuta la registrazione da parte della Corte dei Conti.

Tardando tale trasmissione, l'interessato a tutela dei suoi diritti ed interessi, con ricorso a questa Sezione insorgeva contro il Regio Decreto 4 agosto 1913, preannunzandogli con la nota surricordata, facendo espressa riserva di ogni ulteriore diritto ed innanzi a qualsiasi autorità e specialmente, con riserva di dedurre ed aggiungere altri motivi. Tale ricorso, firmato dal ricorrente e dall'avvocato Fabrizio Gregoraci, venne notificato al Ministero dell'Interno il 21 ottobre 1913.

Successivamente, e cioè dopo la trasmissione della copia del Regio Decreto 4 agosto 1913, l'interessato, in data 15 novembre 1913, notificò al Ministero un secondo ricorso diretto sempre ad ottenere l'annullamento del decreto di dispensa, mantenendo tutti i motivi già dedotti nel precedente ricorso, con esplicazioni ed aggiunte.

I motivi dedotti nei due ricorsi possono così riassumersi.

Violazione dell'art. 71 dello Statuto fondamentale del Regno.

Violazione dell'art. 4 della legge 17 agosto 1907, n. 638 Testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato.

Violazione dell'art. 45 della legge 22 novembre 1908, n. 693 Testo unico delle leggi sullo stato giuridico degli impiegati civili dello Stato.

Nullità del Regio Decreto impugnato per eccesso di potere ed illegittimità.

La dispensa dal servizio per motivi di servizio non è tra le cause per cui possono essere allontanati dal loro ufficio i consiglieri di Stato, ed ammesso pure che la dispensa possa essere compresa nelle parole dell'art. 4 «allontanati in qualsivoglia altro modo», è evidente che questo allontanamento non può seguire se non nei modi e con le forme stabilite dalla legge. Ora, prosegue il ricorrente, le motivazioni del decreto che colpisce l'on. Brunialti sono tre, le quali vanno distintamente esaminate.

Il primo motivo del decreto poggia sulle conclusioni della Commissione parlamentare d'inchiesta circa le responsabilità dell'on. Brunialti, e sul voto delle due Camere. Ma la Commissione non era incaricata di esaminare responsabilità diverse dalle *politiche*. Tale Commissione e il Parlamento potevano colpire il deputato, giammai il Consigliere di Stato, il quale, come qualsiasi altro cittadino di fronte alla giustizia ordinaria, era tutelato nei riguardi amministrativi da tutto un complesso di leggi che non è lecito sorpassare e violare.

Il secondo motivo del decreto costituisce una petizione di principio rispetto al primo, imperocché il parere del Consiglio di Stato in adunanza generale si fonda appunto sulle conclusioni della Commissione d'inchiesta approvate dai due rami del Parlamento, vale a dire si fonda sopra un eccesso di potere ritenendo di poterlo legalizzare con la sua deliberazione. Ma, anzitutto, obietta il ricorrente, il Consiglio di Stato non venne convocato per pronunciare un giudizio disciplinare sul conto dell'on. Brunialti, bensì per dare parere s'egli poteva o meno continuare a far parte del Consiglio di Stato. Ad ogni modo poi, escluso senza altro potessero ricorrere le due prime ipotesi di cui al n. 4 dell'art. 4 surricordato, a voler tutto concedere si sarebbe dovuto apprezzare se l'on. Brunialti avesse compromessa la propria reputazione personale o la dignità del Collegio; e si sarebbe dovuto riconoscere che trattavasi di fatti gravi, e questi fatti avrebbero dovuti essere previamente contestati a norma di legge.

Ora, prosegue il ricorrente, da un lato sia il fatto che tanto l'essere favorevole o contrario ad una delle parti in qualsiasi giudizio, quanto anche il raccomandarsi per avere un lavoro, non costituiscono circostanze tali da ledere l'onorabilità di un pubblico funzionario, o, tali, comunque, da meritare una così grave condanna com'è la dispensa dal servizio; da un altro lato poi — ad ogni modo —, non potevano bastare le forme vaghe, imprecise indeterminate delle responsabilità politiche, ma sarebbero pur sempre occorse le regolari contestazioni con le forme normali e nei modi prescritti dalle leggi amministrative.

Per ultimo, il decreto afferma bensì genericamente le cause di servizio, ma non accenna poi a queste cause. Dapprima parrebbe dovesse trattarsi di cause a lui personali, cioè conseguenza di un voto politico; da ultimo si parla, invece, di servizio senza dire quale influenza o relazione possa avere un voto politico con un servizio amministrativo.

Anche in questo, dunque, è aperta la contraddizione fra la votazione e il dispositivo del decreto.

Ad ogni modo poi, conclude il ricorrente, rimarrebbe sempre la violazione dell'art. 45 della legge sullo stato giuridico degli impiegati civili; perché, concessa la possibilità di allontanare dall'ufficio un consigliere di stato con provvedimento di dispensa dal servizio per ragioni di servizio, tale provvedimento per un Consigliere di Stato che ha grado quanto meno parificato a quello di Direttore Generale, avrebbe dovuto essere preceduto, e non lo fu, da «deliberazione del Consiglio dei Ministri, il quale deve sentire personalmente l'impiegato ove questi lo chieda».

Il 24 novembre 1914, l'on. professore Brunialti ha depositato con nuovi documenti una memoria, svolgendo ampiamente il suo ricorso, dopo aver esposte considerazioni rivolte a contestare in linea di fatto, punto per punto, le conclusioni della Commissione d'inchiesta; pur riconoscendo che tale contestazione in sede di legittimità potesse sembrare inutile e superflua.

A sua volta, la Regia Avvocatura Generale Erariale ha depositato lo stesso giorno una memoria difensiva ed insieme la copia integrale del parere del Consiglio di Stato in Adunanza generale.

Finalmente, il giorno stesso dell'udienza di discussione, il ricorrente ha depositato delle note aggiunte, illustrando i seguenti punti:

«a) che la dispensa dal servizio per motivi di servizio non è applicabile ai Consiglieri di Stato, senza esporli all'arbitrio del potere esecutivo e disconoscere *ab imis* le guarentigie che devono circondare questi alti impiegati dello Stato nell'esercizio della delicata loro funzione»;

«b) che pur riconoscendo, per dannata ipotesi, che un Consigliere di Stato, il quale versi nelle condizioni di cui al n. 4 del citato articolo 4 del Testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato, non abbia il diritto di essere inteso dal Consiglio di Stato in Adunanza Generale, ha sempre il diritto però di essere inteso dal Consiglio dei Ministri, a norma della legge e del regolamento (art. 49) sullo stato giuridico degli impiegati civili»;

«c) che il voto della Camera aveva semplicemente un valore politico, com'è risultato ulteriormente e luminosamente illustrato dalla posteriore inchiesta dell'autorità giudiziaria».

**DIRITTO.** — Attesoché, mentre entrambi i ricorsi investono lo stesso Regio Decreto 4 agosto 1913 di cui si chiede l'annullamento, col secondo ricorso risultano appunto espliciti e completati in tale scopo, i mezzi di gravame. Riesce, quindi, manifestamente indicato e giustificato l'abbinamento dei due ricorsi.

Attesoché il Regio Decreto impugnato suona come segue:

«Vedute le conclusioni circa la responsabilità del Consigliere di Stato on. professore avv. Attilio Brunialti, contenute nella relazione della Commissione parlamentare d'inchiesta sulla spesa per la costruzione del palazzo di giustizia in Roma, nominata in base alla legge 4 aprile 1912 numero 317, conclusioni che vennero approvate dalla Camera dei Deputati nella seduta del 3 giugno 1913 e dal Senato del Regno nella seduta del 7 stesso mese;

Veduto il parere del Consiglio di Stato emesso nell'Adunanza generale del 7 luglio 1913, che conchiude nei seguenti termini: "Il Consiglio è di parere che, in vista delle conclusioni della Commissione d'inchiesta a carico del Consigliere Brunialti, approvato dai due rami del parlamento, egli non possa ulteriormente far parte del Consiglio di Stato";

Visto l'art. 4 del Testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato, approvata con nostro decreto 17 agosto 1907, n. 638;

Udito il Consiglio dei Ministri;

Sulla proposta del Nostro Ministro Segretario di Stato per gli Affari dell'Interno Presidente del Consiglio dei Ministri;

Abbiamo decretato e decretiamo:

Brunialti grand'ufficiale professor avvocato Attilio, Consigliere di Stato, è dispensato dal servizio per motivi di servizio a decorrere dal giorno 1° settembre 1913...».

Attesoché, giova subito rilevare che il predetto parere 7 luglio 1913 in Adunanza generale, depositato in copia conforme dalla difesa erariale, contiene nella sua prima parte, la esposizione dei fatti addebitati all'on. Brunialti quali risultano dalla relazione della Commissione parlamentare d'inchiesta, ed inoltre la espressa dichiarazione che, venuto l'affare in Adunanza generale e presentatasi formale proposta di accogliere la domanda dell'on. Brunialti di essere udito, tale proposta fu respinta.

Dopo di che il Consiglio di Stato in Adunanza generale ha motivato il suo parere svolgendo sostanzialmente le seguenti considerazioni:

La garanzia spettante ai Consiglieri di Stato di non essere sospesi o rimossi dall'ufficio, senza sentire il parere del Consiglio di Stato in Adunanza generale, non avrebbe, in via normale, alcun valore sostanziale, se il parere non si estendesse all'esame in merito dei fatti addebitati mediante un apprezzamento diretto delle prove.

Tuttavia, nel caso concreto, per effetto segnatamente della legge 4 aprile 1912 numero 317, del contenuto della relazione della Commissione parlamentare d'inchiesta, della discussione e del voto dei due rami del Parlamento, « *il compito del Governo* » e con esso del Consiglio di Stato è ben più *limitato e ristretto* » dovendo tale compito ridursi a trarre le conseguenze degli accertamenti eseguiti e degli apprezzamenti emessi in altra sede.

Infatti « la Commissione parlamentare d'inchiesta credette dover mettere a carico dell'on. Brunialti come Consigliere di Stato, un giudizio preciso e concreto, una solenne dichiarazione con la quale la sua condotta si qualifica gravemente scorretta ». Questa conclusione fu approvata formalmente dalla Camera e dal Senato; così che ragioni di ogni genere vietano che « *il potere amministrativo* » proceda ad un riesame.

E siccome quella solenne censura, la quale costituisce *un fatto che nessuno può distruggere*, « *mette l'on. Brunialti in una posizione morale incompatibile con l'esercizio delle funzioni di Consigliere di Stato* », così la conseguenza non può essere che una sola, l'allontanamento definitivo dell'on. Brunialti da quelle funzioni.

Anche la nota ministeriale con la quale il parere si domanda (prosegue) non autorizzerebbe ad uscire dai limiti ora indicati, giacché il Governo non ha creduto di costituire un vero e proprio giudizio disciplinare, ma ha chiesto il parere sulla condizione in cui l'apprezzamento dei due rami del Parlamento ha posto l'on. Brunialti.

Ed il parere in Adunanza generale conclude testualmente come segue:

« Affermato il concetto sostanziale, quello cioè dell'impossibilità che il Brunialti conservi la sua carica, è bene lasciare al Governo la più ampia libertà di apprezzamento intorno al modo in cui questo allontanamento definitivo dalla carica debba aver luogo nell'ambito della legge ».

Attesoché, tutto ciò premesso, sorge oramai chiara la visione che — sia con l'adottare in riguardo all'on. Brunialti il provvedimento della dispensa dal servizio, sia col non averlo preventivamente inteso in Consiglio dei Ministri — il Governo altro non abbia fatto che conformarsi a quanto il Consiglio di Stato in Adunanza generale disse espressamente o per implicito.

Attesoché, quando pure non si voglia ritenere che sussista una ragione generale di inammissibilità dei ricorsi derivante dalla posizione che ha la Quarta Sezione nel Consiglio di Stato, vi è per altro, certamente, una ragione speciale d'inammissibilità nel caso concreto, dal momento che il Governo si è attenuto interamente al parere del Consiglio di Stato in Adunanza generale, e manca, quindi, ogni possibilità di riesame in questa sede.

Attesoché le peculiari circostanze della controversia giustificano la compensazione delle spese.

PER QUESTI MOTIVI. — La Sezione — previa riunione dei due ricorsi — li dichiara entrambi inammissibili.  
Spese compensate.

~~La decisione si inserisce, a pieno titolo, in quel periodo di sostanzial-~~  
~~mente del proprio competenze, operato dal Consiglio di Stato ed in~~  
~~zco secolo dopo l'imponente attività creativa della giurisprudenza di primo~~  
~~deennio della sezione del contenzioso. E in questo periodo, infatti, che~~  
~~sviluppano, tra l'altro, gli elementi restrittivi in ordine alla sindacabilità~~  
~~della discrezionalità tecnica ed alla ingiustizia manifesta.~~

Il caso ha riguardato un provvedimento del governo di dispensa dal ser-  
vizio di un consigliere di Stato, sul quale, come previsto dalla legge, è stato  
chiesto il parere dall'adunanza generale del Consiglio di Stato. La quarta sezione  
ha affrontato la questione del rapporto tra la funzione consultiva e la fun-  
zione giurisdizionale in relazione alla valutazione, nelle due distinte sedi,  
del medesimo fatto.

Nell'ambito di questa fattispecie, assai peculiare, che rappresenta un *uni-*  
*ca* ~~giurisprudenziale amministrativo, il Consiglio ha ritenuto~~  
~~che il fatto che il governo si sia conformato a quanto stabilito in sede consul-~~  
~~tiva dall'adunanza generale — e, quindi, da tutto il Consiglio di Stato — sia~~  
~~precisamente l'ammissibilità di un ricorso in sede giurisdizionale per far val-~~  
~~ere l'illegittimità dell'atto di dispensa. La ragione del *ser* *maint* del giudice,~~  
~~che ha rivisitato la ragione speculare di inammissibilità nel caso concreto — è~~  
~~di ricercare, oltre che in un certo *vincularismo* nel sindacare un provvedimento~~  
~~di dispensa dal servizio e quello di un consigliere di Stato, nell'assenza~~  
~~di un *ser* *maint* «tinnido» della giurisprudenza del Consiglio di Stato~~  
~~secolo. Ciò ha indotto il Consiglio di Stato a varare modo di aff-~~  
~~sia pure indirettamente, la questione relativa alla ricostruzione di una *ser* *maint*~~  
~~ziale unica delle funzioni consultiva e giurisdizionale, nonché il problema del~~  
~~sistema di compatibilità ed astensioni circa la pronuncia sul medesimo fatto~~  
~~in sede consultiva e giurisdizionale da parte degli stessi consiglieri.~~

Il problema si risolveva tra le funzioni consultiva e giurisdizionale del  
Consiglio di Stato non da un punto di vista unitario, ma in termini di  
funzioni da un punto di vista considerato, come evidenziato da Federico Can-  
nella nota di commento al caso in oggetto.