

**CONSIGLIO DI STATO, SEZ. VI - sentenza 7 luglio 2008 n. 3347 - Pres. Varrone, Est. Barra Caracciolo - Malgaritta (Avv. Grandinetti) c. Ente nazionale di assistenza magistrale- E.N.A.M. (Avv.ti Longo e Meineri) - (conferma T.A.R. Calabria, Sez. II, 8 ottobre 2002, n. 2346).**

**1. Pubblico impiego - Licenziamento - Ha natura di atto autoritativo - Natura discrezionale o meno del licenziamento - Irrilevanza - Impugnativa del relativo provvedimento nei termini di decadenza - Necessità - Sussiste.**

**2. Pubblico impiego - Licenziamento - Termine per l'impugnazione - Nel caso di sentenza dell'A.G.O. che ha declinato la giurisdizione - Dalla data di deposito della sentenza.**

**3. Giustizia amministrativa - Ricorso giurisdizionale - Termini per l'impugnazione - Rimessione in termini per errore scusabile - Scusabilità dell'errore - Deve essere perdurante nel tempo.**

**1. Nell'ambito del rapporto di pubblico impiego, il licenziamento assume natura di provvedimento autoritativo a prescindere dalla sua qualificazione come discrezionale o meno, essendo sufficiente a tal fine la sua natura di atto unilaterale finalizzato a realizzare un interesse pubblico proprio dell'amministrazione datrice di lavoro, nel porre fine al rapporto di lavoro stesso nei modi e nei casi consentiti dalla norma organizzativa attributiva del potere stesso, avendo perciò natura costitutiva di una situazione conforme all'interesse pubblico perseguito. Ne discende che il licenziamento, avente tale natura provvedimentale di diritto pubblico, deve essere impugnato, mediante notificazione del ricorso giurisdizionale, nel generale termine decadenziale previsto dall'art. 21 della L. n. 1034 del 1971.**

**2. Nel caso di sentenza declinatoria della giurisdizione (nella specie si trattava di una sentenza del giudice del lavoro che aveva affermato la giurisdizione del g.a., ritenendo sussistente un rapporto di p.i.), il termine per impugnare l'atto autoritativo del licenziamento del dipendente decorre dalla data di pubblicazione della decisione del giudice che dichiara il difetto di giurisdizione.**

**3. La rimessione in termini per errore scusabile non può, per la sua stessa natura derogatoria al principio generale della perentorietà dei termini e della speditezza del processo amministrativo, essere concessa senza tener conto del permanere della scusabilità nel tempo (1) (alla stregua del principio nella specie non è stato ritenuto possibile concedere la rimessione in termini, atteso che l'impugnativa del licenziamento del dipendente pubblico era stata proposta a distanza di molto tempo dalla sentenza del giudice del lavoro che aveva declinato la giurisdizione).**

-----  
(1) Cfr. Cons. Stato, Sez. IV 27 dicembre 1990, n. 1107.

---

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

**DECISIONE**

sul ricorso in appello proposto da MALGARITTA MARINA, ROTA FIORINA, TEDESCO ANNA MARIA, AQUINO LUISA, PERRI ANNA RITA, GRANATA GASPARE, SCARCELLO FABRIZIO, VIZZA LORELLA,

PISANO ROBERTO, ANGELONI MARIA, DE DONATO OSVALDO, rappresentati e difesi dall' avv. Giancarlo Grandinetti ed elettivamente domiciliati in Roma presso la Segreteria delle Sezioni Giurisdizionali del Consiglio di Stato in Roma piazza Capo di Ferro n. 13;

contro

Ente nazionale di assistenza magistrale- E.N.A.M. in persona del legale rappresentante p.t. rappresentato e difeso dagli avv.ti Pieralfonso Longo e Giovanni Meineri ed elettivamente domiciliato presso il primo in Roma viale di Villa Pamphili n. 25;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Calabria Sezione II n.2346 dell'8 ottobre 2002;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'ENAM;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza dell'8 aprile 2008 relatore il Consigliere Luciano Barra Caracciolo.

Uditi l'avv. Grandinetti, l'avv. Marogna per delega dell'avv. Meineri;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con la sentenza in epigrafe il Tar della Calabria ha respinto il ricorso proposto dagli appellanti in epigrafe, già dipendenti dell'ENAM, avverso il licenziamento loro intimato dall'ENAM medesimo con lettere del 10 ottobre 1995.

Il Tar riteneva che trattandosi dell'impugnativa di un licenziamento, rientrante "ratione temporis" nella giurisdizione esclusiva amministrativa, ed avente natura di provvedimento autoritativo, il ricorso era irricevibile perché proposto circa quattro anni dopo (23 giugno 1999) la notificazione dell'atto di licenziamento stesso, avvenuta tra il 10 ed il 19 ottobre 1995. Era pur vero che precedentemente alla proposizione del ricorso davanti al Tar i ricorrenti avevano impugnato il licenziamento dinnanzi al giudice del lavoro, che aveva declinato la propria giurisdizione, tuttavia in seguito alla dichiarazione di difetto di giurisdizione i ricorrenti avrebbero dovuto comunque impugnare il licenziamento entro il termine decadenziale. Infatti, il termine di 60 gg. di cui all'art.6 l.15 luglio 1966, n.604, doveva essere rispettato anche dinnanzi al giudice amministrativo, quantomeno con riferimento alla data di pubblicazione o conoscenza della decisione declinatoria di giurisdizione (qui la notifica del ricorso al g.a era avvenuta il 23 giugno 1999 e la decisione del giudice ordinario era stata pubblicata il 23 novembre 1998).

Appellano gli originari ricorrenti deducendo i seguenti motivi:

La unilaterale risoluzione del rapporto lavorativo non poteva dirsi espressione di alcun potere discrezionale della p.a., e contrariamente all'assunto del Tar era semmai espressione del potere vincolato all'esistenza dei soli presupposti previsti dal CCNL. I ricorrenti erano titolari di un diritto soggettivo alla giusta e corretta valutazione dell'esistenza di tutte le condizioni per potersi dar luogo a licenziamento, tutelabile nel termine di prescrizione e non decadenziale.

In ordine all'errore scusabile il Tar non ha tenuto conto che tutti i lavoratori, per effetto della sentenza n.899\93 poi confermata dal Tribunale di Cosenza con sentenza n.724\94, si erano visti convertire il loro originario rapporto a termine in rapporto a tempo determinato. In entrambi i gradi di giudizio non era stata sollevata la questione del difetto di giurisdizione; dunque la conclamata facile riconducibilità dell'Ente tra i

soggetti di diritto pubblico non esisteva nei fatti di causa ed era contraddetta proprio dalle precedenti vicende giudiziarie. Decisiva era la sentenza della Corte di Cassazione 11 luglio 2001, n.941, tra le stesse parti, con cui era affermato che, per effetto del giudicato consolidatosi tra le parti, la giurisdizione del giudice ordinario non poteva essere contestata in successive controversie tra le stesse parti ed aventi titolo nel medesimo rapporto. Dunque esistevano ampi margini per riconoscere le ragioni del ricorso all'errore scusabile.

Il Tar sbaglia anche perché se è indiscutibile che ai fatti di causa andava applicata la legge 604\66, ne consegue che i ricorrenti non sono incorsi in nessuna decadenza, avendo impugnato il licenziamento loro intimato con lettera del 19 ottobre 1995. Errato è poi equiparare la pubblicazione della sentenza con la sua conoscibilità; la sentenza del Pretore di Cosenza non era stata mai notificata e dunque, secondo le normali regole dettate dal codice di rito, nessun termine poteva decorrere dalla semplice pubblicazione della sentenza, se non il termine lungo per la sua impugnativa. A seguire il ragionamento del Tar solo ove fossero passati i 60 gg. dal passaggio in giudicato della sentenza avrebbe potuto parlarsi di decadenza dall'impugnativa.

L'errore scusabile era poi da concedere anche perché dall'esame della lettera di licenziamento era riscontrabile che questa non conteneva l'indicazione del termine per proporre impugnativa e dell'organo davanti al quale questa deve essere proposta, ai sensi dell'art.3, comma 4, della legge n.241\90, dalla cui inosservanza, secondo la giurisprudenza amministrativa, impedisce il formarsi di preclusioni.

Vengono quindi riproposti i motivi di impugnazione non esaminati a causa della dichiarazione di irricevibilità:

1. Il licenziamento è avvenuto contro le procedure previste dal regolamento organico dell'ENAM, essendo mancata l'adozione dell'atto da parte del consiglio di amministrazione dell'Ente, e l'acquisizione del parere della Commissione del personale.
2. Manca giusta causa o giustificato motivo, perché le motivazioni delle lettere di licenziamento indicano la chiusura temporanea della Casa di soggiorno di Lorica, circostanza che non integra una giusta causa, poiché l'attività dell'Ente alle cui dipendenze lavoravano i ricorrenti non era affatto cessata, proseguendo presso varie sedi. La stessa attività della Casa di soggiorno era solo temporaneamente sospesa, risultandone ulteriormente l'illegittimità del licenziamento. In virtù delle precedenti sentenze del giudice ordinario, poi, seppure fosse stata temporaneamente chiusa la casa di soggiorno di Lorica, i ricorrenti avrebbero potuto fare rientro presso la sede di Roma, dalla quale erano stati trasferiti avendovi prestato servizio fino a pochi mesi prima del licenziamento.
3. I ricorrenti erano stati reintegrati dall'Ente nel loro posto di lavoro il 6.2.1995, in ottemperanza alla sentenza n.721\94, citata, di conferma della sentenza n.899\93 del Pretore di Cosenza, dichiaranti che la pluralità di rapporti lavorativi intercorsi tra gli odierni ricorrenti e l'ENAM andavano "ab origine" qualificati come un unico rapporto a tempo indeterminato, ai sensi della legge 230\63. Le vicende della reintegrazione e del successivo trasferimento a Lorica indicano la preordinazione dei licenziamenti da parte dell'Ente ed il carattere pretestuoso delle motivazioni comunicate con le lettere di licenziamento.
4. La dimensione dell'ente ed il perdurare della sua attività in molteplici sedi, legittima i ricorrenti a domandare la tutela reale contro il licenziamento oltre al risarcimento dei danni subiti.
5. L'illegittimità del licenziamento emerge sia con riguardo alle norme privatistiche del CCNL del settore turismo, della l.n.604\66 e successive modifiche, sia con riguardo alle norme interne, Statuto e regolamento organico, disciplinanti il rapporto di lavoro tra i dipendenti e l'Ente, in specie violandosi le disposizioni del Capo X del regolamento stesso, su modalità, tempi e forme per la contestazione e irrogazione delle sanzioni disciplinari.

Vengono infine riproposte le osservazioni formulate davanti al Tar con note depositate il 18 febbraio 2002.

Si è costituito l'Ente appellato chiedendo il rigetto del gravame.

#### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

L'appello è da respingere risultando la declaratoria di irricevibilità pronunciata in primo grado esente dalle critiche in esso sollevate.

Va anzitutto chiarito che, nell'ambito del rapporto di pubblico impiego, (qualificazione pacifica da attribuire al rapporto di lavoro *inter partes*, in base alla sentenza declinatoria della giurisdizione ordinaria pronunciata dal Pretore di Cosenza in funzione di giudice del lavoro, n.1384\98), il licenziamento assume natura di provvedimento autoritativo a prescindere dalla sua qualificazione come discrezionale o meno, essendo sufficiente a tal fine la sua natura di atto unilaterale finalizzato a realizzare un interesse pubblico proprio dell'amministrazione datrice di lavoro, nel porre fine al rapporto di lavoro stesso nei modi e nei casi consentiti dalla norma organizzativa attributiva del potere stesso, avendo perciò natura costitutiva di una situazione conforme all'interesse pubblico perseguito.

Ne discende che il licenziamento, avente tale natura provvedimento di diritto pubblico, deve essere impugnato, mediante notificazione del ricorso giurisdizionale, nel generale termine decadenziale previsto dall'art.21 della L. n.1034\1971.

Quanto alla applicabilità, nel caso di specie, dell'istituto dell'errore scusabile, la pronuncia di primo grado appare corretta anche sotto tale aspetto.

Non vale al riguardo contestare il passaggio in cui il Tar ha sottolineato la "*facile riconducibilità dell'Ente resistente tra i soggetti di diritto pubblico*", poiché tale affermazione è compiuta "*in disparte*", cioè senza la volontà di considerarla decisiva come componente della motivazione che escludeva la riconoscibilità dell'errore scusabile, sicché la sua contestazione non può condurre alla caducazione della decisione su tale punto.

Può peraltro ammettersi che l'originaria impugnazione del licenziamento davanti al giudice ordinario fosse riconducibile ad un errore scusabile, essendo conseguente a precedenti pronunce dello stesso giudice del lavoro, tra le stesse parti ed inerenti allo stesso rapporto di lavoro, in cui non era stata sollevata la questione del difetto di giurisdizione.

Tuttavia, la richiamata sentenza della Corte di Cassazione 11 luglio 2001, n.941, resa tra le stesse parti, affermando che, per effetto del giudicato consolidatosi tra le parti, la giurisdizione del giudice ordinario non può essere contestata in successive controversie tra le stesse parti aventi titolo nel medesimo rapporto, non rileva nel presente giudizio, essendo di gran lunga successiva alla sua instaurazione in primo grado (momento rilevante ai fini della valutazione della scusabilità dell'errore), e, comunque, valeva semmai come vincolo al potere decisionale, sul relativo punto, spettante al giudice civile investito del merito.

Ora, l'applicabilità del termine previsto dall'art.6 della legge 15 luglio 1966, n.604, al caso di specie, contrariamente a quanto assunto in appello, è stata operata dal giudice di prime cure solo al fine di configurare un adattamento di tale normativa al processo amministrativo in effetti instaurato successivamente alla declinatoria della giurisdizione civile.

In tale situazione, il richiamo operato dal Tar va inteso nel senso che, a seguito della impugnazione "stragiudiziale" per iscritto delle lettere di licenziamento avvenuta con atto del 19 ottobre 1995, i ricorrenti non potevano considerarsi decaduti dall'impugnazione giurisdizionale amministrativa già al momento della stessa declinatoria di giurisdizione; tuttavia, evitato tale effetto decadenziale in relazione al contesto del contenzioso pregresso tra le stesse parti, incombeva pur sempre, sui ricorrenti medesimi, l'onere di compiere, nel termine di sessanta giorni, coincidente con quello previsto dal predetto art.6 l.n.604\66, l'atto specifico idoneo ad evitare la decadenza dall'impugnazione prevista dall'art.21 L.Tar, cioè la proposizione del ricorso giurisdizionale.

Tale termine nel caso in esame, è stato giustamente fatto decorrere dalla data di pubblicazione della decisione del giudice del lavoro che dichiarava il difetto di giurisdizione, perché il termine decadenziale qui in rilievo è un termine sostanziale e non processuale, affatto estraneo a quello di decorrenza dei termini per la proposizione delle impugnazioni invocato in appello.

Deve allora ritenersi che la pubblicazione della sentenza declinatoria della giurisdizione, debitamente comunicata (ma il punto non è controverso), integrasse il *dies a quo* di decorrenza del predetto termine decadenziale, rilevante, nel caso di specie, onde attribuire una obiettiva serietà allo sforzo di diligenza della parte nel rispettare il medesimo termine di proposizione del ricorso giurisdizionale amministrativo, esclusa, per i sopra precisati motivi inerenti alla natura autoritativa del licenziamento, l'applicabilità del termine di prescrizione a quello che si configura come un interesse legittimo tipicamente oppositivo e non come un diritto soggettivo.

Ciò in quanto la conoscenza della declinatoria della giurisdizione così realizzatasi, ed accettata dalle parti ricorrenti, come dimostra senz'altro la stessa proposizione del ricorso davanti al Tar, pur in assenza di notificazione della sentenza civilistica, faceva decorrere quel termine decadenziale la cui prima effettiva decorrenza è stata ritenuta dal Tar scusabile in ragione della ragionevolmente dubbia applicabilità, in prima battuta, del termine di cui all'art.6 della legge n.604\66.

Ed infatti, la conoscenza della declinatoria di giurisdizione, derivante dalla pubblicazione della sentenza, non operava nel senso, censurato in appello, della piena conoscibilità della sentenza al fine di esperire i mezzi processuali di impugnazione, ma come momento di conoscibilità della natura pubblicistica del rapporto e provvedimento del licenziamento.

Non altrettanto scusabile era pertanto il trascorrere, tra la pubblicazione della sentenza, 23 novembre 1998, e la proposizione del ricorso giurisdizionale, notificato il 23 giugno 1999, di un periodo così lungo, atteso che, secondo la tradizionale giurisprudenza di questo Consesso, la rimessione in termini non può, per la sua stessa natura derogatoria al principio generale della perentorietà dei termini e della speditezza del processo amministrativo, essere concessa senza tener conto del permanere della scusabilità nel tempo, (IV 27 dicembre 1990, n.1107), nella specie esclusa dall'emergere della qualificazione pubblicistica del rapporto di lavoro e della conseguente natura autoritativa del disposto licenziamento.

Né, infine, è invocabile l'art.3, comma 4, della legge n.241\90, poiché l'indicazione giurisdizionale della competenza del giudice amministrativo, con la conseguente automatica applicazione del termine decadenziale di impugnazione, era risultata da un idoneo equipollente, la sentenza del giudice del lavoro, rispetto alle indicazioni che avrebbero dovuto contenere le originali lettere di licenziamento.

L'appello va pertanto respinto, sussistendo, in ragione della natura della controversia, giusti motivi per compensare le spese del presente grado di giudizio.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, respinge il ricorso in appello indicato in epigrafe, confermando per l'effetto la sentenza impugnata.

Compensa le spese di giudizio.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, il 8.4.2008 dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale - Sez.VI -, riunito in Camera di Consiglio, con l'intervento dei Signori:

Claudio Varrone Presidente

Luciano Barra Caracciolo Consigliere est.

Domenico Cafini Consigliere

Bruno Rosario Polito Consigliere

Francesco Bellomo Consigliere

**Presidente**

**Claudio Varrone**

**Consigliere Segretario**

Luciano Barra Caracciolo Maria Rita Oliva

DEPOSITATA IN SEGRETERIA il. 7/07/2008.