

Pubblicato il 23/11/2022

**N. 10342/2022 REG.PROV.COLL.
N. 05044/2013 REG.RIC.**



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 5044 del 2013, proposto dai signori - OMISSIS-, rappresentati e difesi dall'avvocato Massimo Congedo, con domicilio eletto presso lo studio del dr. Placidi in Roma, via Barnaba Tortolini, 30;

contro

la Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'ottemperanza

dei decreti del Presidente della Repubblica del 27 settembre 1999, con cui sono stati decisi in senso favorevole ai ricorrenti i rispettivi ricorsi straordinari avverso i provvedimenti del Segretario generale del Consiglio di Stato recanti il diniego dell'applicazione a loro favore del più favorevole trattamento economico previsto dall'art. 4, comma 9, legge 6 agosto 1984, n. 425;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Presidenza del Consiglio dei Ministri;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 99 c.p.a.;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 15 giugno 2022 il Cons. Luca Lamberti e viste le conclusioni delle parti presenti, o considerate tali ai sensi di legge, come da verbale;

1. La complessa e risalente vicenda di causa può essere sintetizzata, per quanto qui di stretto interesse, come segue:

- i nove ricorrenti, vincitori del concorso per Consigliere di Stato di cui all'articolo 19, primo comma, n. 3, della legge 27 aprile 1982, n. 186, hanno svolto, nel corso della seconda metà degli anni novanta del secolo scorso, istanza di percezione del maggior trattamento economico previsto dall'art. 4, comma 9, legge 6 agosto 1984, n. 425 (cd. *"allineamento stipendiale"*), disposizione ai sensi della quale *"In ogni caso, agli effetti di quanto previsto dal quinto e sesto comma, per il personale che ha conseguito la nomina a magistrato di corte d'appello o a magistrato di cassazione a seguito del concorso per esami previsto dalla legge 4 gennaio 1963, n. 1, e successive modificazioni ed integrazioni, l'anzianità viene determinata in misura pari a quella riconosciuta al magistrato di pari qualifica con maggiore anzianità effettiva che lo segue nel ruolo"*;
- il Segretariato generale del Consiglio di Stato ha respinto tali richieste;
- i ricorrenti hanno, quindi, impugnato i relativi dinieghi con distinti ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica;
- i ricorsi sono stati accolti con coevi decreti del 27 settembre 1999, sulla scorta del parere favorevole espresso dalla Commissione speciale del Consiglio di Stato in data 12 febbraio 1998;
- a seguito dell'atteggiamento sostanzialmente inerte mantenuto dall'Amministrazione (che si era limitata alla parziale esecuzione di quattro

delle nove decisioni assunte in esito ai ricorsi straordinari), i ricorrenti hanno radicato giudizio di ottemperanza avanti questo Consiglio, con cui hanno chiesto la piena ed integrale esecuzione dei decreti decisorii dei ricorsi straordinari;

- questo Consiglio ha accolto i ricorsi con le sentenze della Quarta Sezione - OMISSIS-

- tali decisioni, connotate da articolata motivazione, hanno preliminarmente affermato la *“natura giurisdizionale del parere del Consiglio di Stato”* emesso nell’ambito del ricorso straordinario, da cui hanno tratto, *“quale riflesso necessario, l’intangibilità del suo contenuto decisionale e quindi la sua suscettibilità ad acquisire forza di giudicato”*; nel merito, hanno disposto che le resistenti Amministrazioni (la Presidenza del Consiglio dei Ministri ed il Consiglio di Stato) attribuissero ai ricorrenti le spettanze economiche richieste entro il termine di sessanta giorni, nominando per il caso di inerzia Commissario *ad acta* nella persona del Segretario generale del Consiglio di Stato o di funzionario dal medesimo delegato;

- la Presidenza del Consiglio dei Ministri ed il Consiglio di Stato hanno impugnato le nove sentenze in parola con distinti ricorsi avanti la Corte di cassazione;

- la Corte di cassazione, con le sentenze n. 15978 del 18 dicembre 2001 e nn. 1008 - 1014 del 28 gennaio 2002, ha annullato senza rinvio otto delle nove cennate pronunce del Consiglio di Stato (ossia tutte quelle che erano state pubblicate il 15 dicembre 2000), relative rispettivamente ai consiglieri - OMISSIS-, per difetto di giurisdizione, stante la ritenuta inammissibilità del rimedio dell’ottemperanza su decreto decisorio di ricorso straordinario, connotato, in tesi, da (mera) natura amministrativa;

- diversamente, il consigliere -OMISSIS- – in relazione alla cui posizione la Corte di cassazione non si era ancora pronunciata – ha in seguito rinunciato, in data 30 giugno 2010, agli effetti della sentenza -OMISSIS- e a tutti gli atti del relativo giudizio, allibrato al n.r.g. -OMISSIS-: conseguentemente, il

giudizio (già sospeso da questa Sezione con ordinanza -OMISSIS-, nelle more della definizione del mentovato ricorso in Cassazione) è stato dichiarato estinto con decreto -OMISSIS-, ai sensi dell'allora vigente art. 9 l. n. 205 del 2000;

- merita segnalarsi che quest'ultima circostanza non risulta essere mai stata evidenziata dalle parti in alcuno degli atti depositati nel corso del presente giudizio, ma, in quanto evincibile *per tabulas* dal sistema informatico della Giustizia amministrativa, può e deve, nondimeno, essere rilevata *ex officio* da questo Collegio come fatto notorio e posta perciò a base della presente ordinanza;

- il Collegio, in proposito, evidenzia che il supporto cartaceo del Fascicolo n.r.g. -OMISSIS- non è stato reperito agli atti, nonostante apposite ricerche fatte svolgere presso tutti gli archivi dell'Istituto; tale circostanza, tuttavia, non osta alla definizione del presente giudizio, posto che: a) il cennato decreto n. -OMISSIS- dà espressamente atto tanto della rinuncia operata dall'allora consigliere -OMISSIS- in data 30 giugno 2010 "*agli effetti della sentenza*" -OMISSIS-, con "*contestuale rinuncia agli atti tutti del giudizio*", quanto della "*adesione*" prestata in proposito dall'Avvocatura dello Stato, "*per conto delle Amministrazioni*", "*in calce*" all'atto di rinuncia stesso; b) dal sistema informatico della Giustizia amministrativa risulta che la Corte di cassazione abbia qui trasmesso in data 8 luglio 2010, dunque dopo la pubblicazione del riferito decreto di estinzione del giudizio, copia di propria decisione; c) dagli archivi informatici della Corte di cassazione risulta, in effetti, il decreto n. 15642 del 1 luglio 2010, con cui il ricorso proposto dalle Amministrazioni avverso la citata sentenza -OMISSIS- è stato definito *de plano* con pronuncia di estinzione, alla luce "*dell'atto con il quale le Amministrazioni ricorrenti hanno rinunciato agli atti del giudizio in considerazione della contestuale rinuncia, da parte del Dott. -OMISSIS-, ad avvalersi degli effetti favorevoli della decisione impugnata ... salva ogni eventuale sopravvenienza*

normativa o giurisdizionale di favore in ordine alla valenza ed alla esigibilità del diritto riconosciuto con il decreto del Presidente della Repubblica del 27/9/1999;

- non appare, pertanto, necessario ai fini della definizione del giudizio (e comunque, *a fortiori*, ai fini della presente ordinanza di rimessione) ordinare alle parti la ricostituzione del Fascicolo, poiché, stante quanto sopra, tale adempimento – ove mai risultasse possibile – costituirebbe in definitiva nulla più che un mero elemento di inutile appesantimento istruttorio e, perciò, di ingiustificata dilazione decisionale di un giudizio già pendente da molti anni (fermo restando che siffatta valutazione di questo Collegio non pregiudica, evidentemente, la facoltà dell'Adunanza plenaria di ordinare alle parti, ove lo ritenesse invece opportuno, la ricostituzione del predetto Fascicolo);

- orbene, a seguito della sopravvenienza (nella pendenza del termine assegnato all'Amministrazione per l'esecuzione dei decreti *de quibus*) della legge 23 dicembre 2000, n. 388, tutti i nove ricorrenti (incluso il consigliere - OMISSIS-) hanno formulato all'Amministrazione una nuova istanza di esecuzione, che l'Amministrazione, previo riesame, ha rigettato con nota del 3 febbraio 2003, sulla scorta del disposto del sopravvenuto art. 50, comma 4, della citata legge n. 388 del 2000, vigente a decorrere dal 1 gennaio 2001, a tenore del quale *“il nono comma dell'articolo 4 della legge 6 agosto 1984, n. 425, si intende abrogato dalla data di entrata in vigore del citato decreto-legge n. 333 del 1992, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 359 del 1992, e perdono ogni efficacia i provvedimenti e le decisioni di autorità giurisdizionali comunque adottati difformemente dalla predetta interpretazione dopo la data suindicata. In ogni caso non sono dovuti e non possono essere eseguiti pagamenti sulla base dei predetti decisioni o provvedimenti”*;

- i ricorrenti hanno impugnato detta nota avanti il T.a.r. per il Lazio (- OMISSIS-), sostenendo, in estrema sintesi, che l'unica interpretazione costituzionalmente conforme dell'art. 50, comma 4, l. n. 388 del 2000 ne

escluderebbe l'applicabilità alla vicenda *de qua*, stante la pregressa formazione di un giudicato riveniente dalla decisione dei ricorsi straordinari nel 1999; i ricorrenti hanno altresì chiesto, per il caso del rigetto della domanda principale, il risarcimento del danno;

- con ordinanza -OMISSIS-, il T.a.r. Lazio ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, l. cit., per possibile contrasto con gli artt. 3, 24, 100, 103 e 113 della Carta Fondamentale;

- i ricorrenti hanno proposto autonomamente alla Corte gli ulteriori parametri da loro indicati al T.a.r. ma da questo non rappresentati nell'ordinanza di rimessione (ossia gli articoli 28 e 97 Cost.);

- con sentenza 15 luglio 2005, n. 282, la Corte Costituzionale:

i) ha preliminarmente dichiarato estranei al giudizio i motivi autonomamente proposti dai ricorrenti, *“in quanto, con essi, viene introdotto un tema del tutto nuovo rispetto a quello devoluto dal giudice a quo”*;

ii) nel merito, premessa la natura amministrativa del ricorso straordinario al Capo dello Stato e del relativo decreto decisorio, ha dichiarato infondata la questione sollevata dal T.a.r., sostenendo che:

iiia) *“l'art. 50, comma 4, della legge finanziaria per il 2001, nei periodi penultimo e ultimo, oggetto del dubbio di legittimità costituzionale, introduce una norma di interpretazione autentica, con un corollario. La norma di interpretazione autentica consiste nel riconoscimento di un'incompatibilità sistematica già realizzatasi: il venir meno, a partire dalla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 333 del 1992, dell'istituto del riallineamento stipendiale, riguarda anche la norma dell'art. 4, nono comma, della legge n. 425 del 1984, che prevedeva una particolare forma di allineamento stipendiale per i magistrati (di appello e) di cassazione vincitori di concorso per esami”*;

iiib) il decreto decisorio del ricorso straordinario al Capo dello Stato, quale *“rimedio per assicurare la risoluzione non giurisdizionale di una*

controversia in sede amministrativa”, non sarebbe dotato della forza di giudicato, attributo delle sole sentenze;

iic) esclusivamente il giudicato (e non, dunque, un atto di mera natura amministrativa, come sarebbe il decreto decisorio di ricorso straordinario) può fungere da limite all’esplicazione, con efficacia retroattiva, del potere interpretativo del legislatore, quale quello speso con l’art. 50, comma 4, l. n. 388 del 2000;

- riassunto il giudizio, i ricorrenti, all’indomani dell’approvazione della l. n. 69 del 2009, hanno formulato motivi aggiunti al ricorso avanti il T.a.r., deducendo che tale legge avrebbe semplicemente esposto con valenza dichiarativo-ricognitiva, dunque con efficacia *ex tunc*, il carattere già *ab origine* pienamente giurisdizionale del ricorso straordinario;

- con la sentenza n. -OMISSIS-, il T.a.r. ha respinto la domanda principale svolta dai ricorrenti (senza peraltro esprimersi su quella subordinata di risarcimento del danno);

- il T.a.r., in particolare, ha sostenuto quanto segue:

i) ha escluso che, per effetto dell’entrata in vigore dello *jus superveniens* di cui all’art. 69 della legge n. 69 del 2009, il ricorso straordinario al Capo dello Stato sia divenuto un mezzo di tutela giurisdizionale;

ii) ha aggiunto che, a tutto concedere, tale modificazione legislativa non potrebbe interessare, alla stregua di una previsione legislativa con carattere di “interpretazione autentica”, anche le fattispecie già definite in base all’assetto normativo anteriore;

iii) ha ribadito, sulla scorta di quanto già affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 282 del 2005, che il travolgimento degli effetti delle decisioni successive all’entrata in vigore del decreto legge n. 333 del 1992 interesserebbe, ai sensi dell’art. 50, comma 4, l. n. 388 del 2000, anche i decreti decisori di ricorsi straordinari al Capo dello Stato, restando da tale conseguenza immuni unicamente le “*sentenze passate in giudicato*”, ossia le

decisioni definitive di autorità giurisdizionali, quale non sarebbe il decreto decisorio di ricorso straordinario, avente di contro mera natura amministrativa;

- i ricorrenti hanno interposto appello (n.r.g. -OMISSIS-), nel corso del quale la Quarta Sezione del Consiglio di Stato, con l'articolata ordinanza - OMISSIS-, emessa all'esito dell'udienza del 7 ottobre 2014, ha – sulla scorta di numerose decisioni “*del Consiglio di Stato e della Corte di Cassazione*” che avevano ammesso “*l’esperimento del rimedio dell’ottemperanza anche in relazione a decreti decisori di ricorsi straordinari resi in epoca antecedente alla riforma del 2009 e, quindi, certamente adottati su parere non vincolante del Consiglio di Stato*” – rimesso all’Adunanza Plenaria la soluzione del seguente quesito: “*se anche i decreti decisori di ricorsi straordinari resi allorché il parere obbligatorio del Consiglio di Stato in sede consultiva non era ex lege vincolante (ed ancorché in concreto esso non sia stato disatteso dall’Autorità decidente) siano eseguibili con il rimedio dell’ottemperanza ed integrino giudicato sin dal momento della loro emissione, ovvero se tale qualità sia da riconoscere esclusivamente ai decreti decisori di ricorsi straordinari che (a prescindere dall’epoca di proposizione dei ricorsi medesimi) siano stati resi allorché il parere obbligatorio del Consiglio di Stato in sede consultiva era stato licenziato in epoca successiva alla entrata in vigore della legge n. 69/2009 (e quindi rivestiva portata vincolante)*”;

- la Sezione, in sostanza, ha sostenuto che, “*se il sillogismo è quello per cui l’ottemperanza è ammessa solo allorché v’è una decisione <<giurisdizionale>> integrante giudicato (o, se si vuole, comunque alla stessa parificata od assimilabile) allora, l’aver ammesso il rimedio dell’ottemperanza in tali ipotesi, integra approdo coincidente con quello patrocinato da parte appellante (id est. anche i pregressi decreti decisori, tra cui quelli rilevanti nella odierna controversia, integravano*

< <giudicato> >, con la conseguenza che non sarebbero stati intaccabili dal comma 4 dell'art. 50 a più riprese citato";

- l'Adunanza Plenaria, con ordinanza n. -OMISSIS-, ha pregiudizialmente reputato rilevanti e non manifestamente infondati i dubbi di legittimità costituzionale sollevati con il *"prioritario e potenzialmente assorbente motivo di ricorso, con cui si denuncia il contrasto dell'articolo 50 comma 4, ultimi due periodi, della legge n. 388/2000, con gli articoli 6 e 13 della CEDU e, quindi, con l'articolo 117, comma 1, della Costituzione"*;

- l'Adunanza Plenaria, in particolare, ha sostenuto quanto segue:

i) ha preliminarmente escluso *"che si possa accedere alla tesi, sostenuta in via poizore dagli appellanti, secondo cui anche le decisioni su ricorsi straordinari rese prima della riforma del 2009 esibirebbero carattere giurisdizionale e, quindi, sarebbero dotate di una forza resistente all'intervento caducatorio del legislatore"*;

ii) ha precisato, in proposito, che la riforma del 2009 non costituisce *"una revisione interpretativa di portata retroattiva, ma una riforma sostanziale ontologicamente inidonea a incidere in senso modificativo sulla natura giuridica dei decreti presidenziali adottati precedentemente, ossia in un contesto normativo in cui la decisione, pur esibendo nel suo nucleo essenziale la connotazione di statuizione di carattere giustiziale, non poteva ancora considerarsi espressione di funzione giurisdizionale nel significato pregnante dell'art. 102, comma 1, e 103, comma 1, della Carta Fondamentale"*;

iii) ha aggiunto che *"non giova agli appellanti l'insistito accento sul maggioritario (e dalla Plenaria condiviso) indirizzo pretorio che ammette il rimedio dell'ottemperanza anche per le decisioni rese su ricorso straordinario nell'assetto normativo tradizionale"*: la Plenaria, al riguardo, conviene con l'Amministrazione appellata nel senso che *"l'ottemperabilità di una decisione è una qualitas non sovrapponibile a quella diversa della sussistenza di un giudicato resistente al potere della legge"*;

iv) ha sostenuto che siano “seri, alla luce dei parametri ricavabili dalla CEDU, e quindi alla stregua dell’articolo 117, comma 1, della Costituzione”, i dubbi di costituzionalità relativi all’art. 50, comma 4, penultimo ed ultimo periodo, della legge n. 388 del 2000 sollevati dai ricorrenti con il primo motivo di ricorso e “non esaminati dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 282/2005”, nella parte in cui detta disposizione, nell’unica interpretazione plausibile, produce il travolgimento postumo di una decisione alternativa di giustizia che, pur non avendo carattere schiettamente giurisdizionale, nondimeno risolve in modo definitivo e inoppugnabile una controversia;

v) ha precisato che la disposizione de qua pare altresì confliggere pure con gli articoli 3 e 97 Cost., “in quanto, alla stregua delle coordinate interpretative tracciate dalla Consulta (vedi Corte Cost. 376/1995; 282/2005; 103/2007; 267/2007; 241/2008), con la legge provvedimento [quale sarebbe quella in esame] non è possibile esercitare un potere, atipico rispetto al novero dei poteri amministrativi tipizzati, diretto a incidere in via retroattiva e in senso sfavorevole sulle posizioni consolidate per effetto di decisioni irreversibili. Più in generale la cancellazione degli effetti di singole decisioni ai danni dei ricorrenti vittoriosi rischia di arrecare un vulnus, non giustificato da idonee ragioni di interesse generale, al principio di eguaglianza e al canone di ragionevolezza”;

- frattanto, nel 2013 i ricorrenti avevano radicato avanti questo Consiglio il presente ricorso per l’ottemperanza dei decreti del 1999, assumendone la diversità rispetto all’azione giurisdizionale ordinaria intrapresa nel 2003 ed oggetto del mentovato giudizio di appello n. -OMISSIS-, da cui questo ricorso differirebbe:

i) per oggetto – qui trattandosi della richiesta di esecuzione ope judicis di una previa decisione, di natura in tesi sostanzialmente giurisdizionale, nell’ambito della speciale giurisdizione di merito propria del rito dell’ottemperanza, li

invece dell'impugnazione di un atto amministrativo, nel contesto della generale giurisdizione di legittimità;

ii) per *causa petendi* – qui costituita dalla pretesa all'esecuzione di un giudicato, lì dalla tutela di una posizione soggettiva in tesi lesa da un atto amministrativo;

iii) per *petitum* – qui l'esecuzione *ope judicis* di detto giudicato e l'adozione di *astreintes*, lì l'annullamento di un atto amministrativo e l'indicazione conformativa delle relative conseguenze per l'Amministrazione;

- nel ricorso in ottemperanza i ricorrenti hanno sostenuto, in particolare, che la revisione legislativa dell'istituto del ricorso straordinario recata dalla l. n. 69 del 2009 avrebbe *naturaliter* effetto *ex tunc* e, dunque, renderebbe ammissibile il presente ricorso per ottemperanza, giacché determinerebbe, a monte, il superamento tanto della pronuncia delle Sezioni Unite del 2001 (peraltro dotata di mera natura processuale e non sostanziale), quanto della sentenza della Corte cost. n. 282 del 2005;

- in subordine, i ricorrenti hanno svolto azione di danni ex art. 112, comma 3, c.p.a., con riferimento tanto al danno patrimoniale quanto a quello non patrimoniale conseguenti all'eventuale impossibilità di esecuzione del giudicato;

- i ricorrenti, inoltre, hanno formulato questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, l. n. 388 del 2000 con parametri diversi da quelli a suo tempo enucleati dal T.a.r. con l'ordinanza n. -OMISSIS- (più in particolare, i parametri costituzionali indicati sono suddivisi nei seguenti macro-gruppi: art. 3; artt. 70 e 97; artt. 10, 11, 117 in relazione agli artt. 6 e 13 CEDU; art. 100, comma 3; artt. 3, 100, 101, 104, 108; artt. 3, 10, 28, 54, 97, 98, 100, 117; artt. 3, 10, 28, 97, 98, 100, 113, 117; artt. 3, 28);

- costituitasi in resistenza la Presidenza del Consiglio dei Ministri, i ricorrenti, con atto del 29 settembre 2014, hanno rinunciato “*ad ogni domanda di natura risarcitoria formulata in entrambi i giudizi n. 5044/2013 e - OMISSIS... - per il caso in cui codesto Ill.mo Consiglio accolga il ricorso*

d'ottemperanza n. 5044/13, con l'ordine di dare integrale esecuzione alle decisioni del 27-9-1999”;

- con ordinanza n. -OMISSIS- questa Sezione ha disposto la “*sospensione facoltativa del presente giudizio ex art. 295 cpc ed art. 79 del cpa, in attesa del pronunciamento dell’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella surrichiamata causa connessa*”, ossia l’appello n.r.g. -OMISSIS-, che era stato trattato dalla Sezione alla medesima udienza del 7 ottobre 2014 e che, all’esito di tale udienza, era stato appunto rimesso alla Plenaria (v. *amplius supra*);

- con successiva ordinanza n. -OMISSIS- la Sezione ha revocato l’ordinanza n. -OMISSIS- (fissando per la prosecuzione del giudizio la camera di consiglio del 1 dicembre 2016), in considerazione del fatto che:

i) “*la ordinanza collegiale resa dalla Sezione l’11 novembre 2014 n. -OMISSIS- aveva sospeso il presente giudizio ex art. 295 cpc ed art. 79 del cpa, in attesa del pronunciamento dell’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella causa connessa n. -OMISSIS-*”;

ii) “*nel detto giudizio n. -OMISSIS- l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con la ordinanza n.-OMISSIS- (da intendersi integralmente richiamata e trascritta) ha rimesso alla Corte Costituzionale il giudizio sulla compatibilità dell’articolo 50, comma 4, penultimo e ultimo periodo della legge 23 dicembre 2000, n. 388*”;

- in esito alla camera di consiglio del 1 dicembre 2016, la Sezione ha quindi emesso l’ordinanza n. -OMISSIS-, con la quale:

- preliminarmente, ha precisato il rapporto fra il presente giudizio di ottemperanza e quello di appello n.r.g. -OMISSIS-, osservando che “*si tratta di due giudizi attinenti alla medesima vicenda sostanziale che però si è sviluppata lungo due direttrici – la richiesta ottemperanza ai decreti decisori e l’impugnazione in via ordinaria del riesame sfavorevole ai ricorrenti – che mantengono la loro autonomia sul piano processuale e in ordine ai quali persiste l’interesse di parte ricorrente (in ottemperanza e in appello) alla*

decisione, al fine di soddisfare la pretesa sostanziale a vedersi riconoscere quanto statuito dai richiamati decreti decisori e negato dall'Amministrazione (anche) in sede di riesame”;

- in rito, sulla scorta dell'ordinanza n. -OMISSIS- dell'Adunanza plenaria, ha sostenuto che *“il rimedio dell'ottemperanza, ex articolo 112 c.p.a., sia oggi ammissibile anche per le decisioni rese prima delle modifiche del 2009, su ricorso straordinario nell'assetto normativo tradizionale”;*

- nel merito, ha parimenti richiamato l'ordinanza dell'Adunanza Plenaria n. -OMISSIS- nella parte in cui nega natura di giudicato ai decreti decisori di ricorsi straordinari *ante* 2009 e, specularmente, afferma il carattere sostanziale ed innovativo (dunque non retroattivo) della novella di cui alla l. n. 69 del 2009;

- ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge 388 del 2000 enucleata dai ricorrenti con riferimento ad alcuni dei parametri non indicati dall'Adunanza Plenaria nella citata ordinanza n. -OMISSIS-, benché espressamente formulati anche nell'ambito del relativo giudizio di appello n.r.g. -OMISSIS-, precisando che, *“in carenza di espressa od implicita reiezione di detti argomenti critici da parte della ordinanza n. -OMISSIS- resa dall'Adunanza Plenaria di questo Consiglio di Stato, non può ravvisarsi preclusione a che i detti argomenti siano presi in esame dal Collegio”;*

- ancora più in particolare, la Sezione:

1) ha dichiarato inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 112 c.p.a. (formulata dai ricorrenti con memoria depositata in data 6 ottobre 2016, per il caso in cui tale articolo dovesse essere interpretato nel senso dell'inammissibilità del presente ricorso), in relazione al parametro dell'art. 102 Cost. (ovvero, alternativamente, della VI disposizione transitoria della Costituzione); peraltro, ha aggiunto la Sezione, giacché “il dubbio di costituzionalità, per il vero (pag. 6 e 7 della memoria depositata in data

6.10.2016), sembrerebbe riferito esclusivamente alla ipotesi in cui non si fosse ritenuto ammissibile l'odierno ricorso in ottemperanza: una volta che l'ammissibilità del mezzo è stata definitivamente accertata, parrebbe insussistente l'interesse della parte impugnante a sollevare tale profilo”;

ii) con riferimento alla difesa da ultimo esplicita da parte ricorrente nel corso della discussione in camera di consiglio, secondo cui “se non si convenisse con la tesi della revisione ex tunc [della natura del ricorso straordinario] si dovrebbe affermare che le disposizioni di cui all'art. 69 della legge 18 giugno 2009, n. 69 ed all'articolo 7, comma 8, del codice del processo amministrativo di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n.104, sarebbero illegittime nella parte in cui avrebbero contravvenuto al divieto di istituire giudici speciali”, ha sostenuto che “la questione sia inammissibile” ... in quanto “implicitamente respinta dalla ordinanza dell'Adunanza plenaria n. -OMISSIS- ...e comunque non fondata”, alla luce delle argomentazioni spese dall'Adunanza plenaria nella citata ordinanza n. -OMISSIS-;

iii) ha dichiarato manifestamente infondata, oltre che “genericamente formulata”, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge 388 del 2000 in relazione al parametro dell'art. 10 Cost.;

iv) ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge 388 del 2000 in relazione al parametro dell'art. 113 Cost. (nonché anche dell'art. 70 Cost.);

v) ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge 388 del 2000 in relazione al parametro dell'art. 100 Cost.;

vi) ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge 388 del 2000 in relazione al parametro degli artt. 54, 98 e 28 Cost.;

vii) ha dichiarato, viceversa, non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, della legge 388 del 2000 in

relazione al parametro degli artt. 3, 24 e 111 Cost. (oltre che dell'art. 117 Cost., già indicato dall'Adunanza Plenaria), giacché *“la contestata disposizione di cui alla legge n. 388 del 2000 interviene nel corso di una controversia in atto tra l'amministrazione e gli odierni ricorrenti in ottemperanza, con una previsione atta a privare di effetti i decreti decisori favorevoli dagli stessi ottenuti ed anche la successiva attività volta ad ottenerne l'esecuzione da essi intrapresa, ed in assenza di motivi imperativi di interesse generale tale disposizione”* e, in tal modo, *“sembra mutilare il diritto di difesa degli odierni ricorrenti in ottemperanza (art. 24 della Costituzione) ed insieme il principio di parità delle parti di cui all'art. 111 della Costituzione”*;

viii) ha, dunque, *“dichiarato rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'articolo 50, comma 4, penultimo e ultimo periodo della legge 23 dicembre 2000, n. 388 (“ Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato- Legge finanziaria 2001”) in relazione agli articoli 3, 24, 111 e 117 della Costituzione, nella parte in cui tale norma, sancendo la portata retroattiva dell'abrogazione dell'articolo 4, nono comma, della legge 6 agosto 1984, n. 425, e prevedendo che detta abrogazione possa travolgere anche posizioni individuali già riconosciute mediante decisioni definitive su ricorsi straordinari, ha inciso sulle controversie pendenti che erano state intraprese per ottenere la esecuzione delle suddette decisioni definitive sui ricorsi straordinari”*;

- la Corte costituzionale ha esaminato contestualmente entrambe le rimessioni (quella operata dalla Plenaria con l'ordinanza n. -OMISSIS- e quella sollevata da questa Sezione con la citata ordinanza n. -OMISSIS-) con la sentenza 9 febbraio 2018, n. 24, con la quale ha così deciso:

i) ha ritenuto infondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate dall'Adunanza Plenaria, sulla scorta, in sintesi, delle seguenti argomentazioni:

ia) ha preliminarmente ribadito la natura amministrativa, *“anche se peculiare”*, dei decreti decisori di ricorsi straordinari *ante* 2009 (insuscettibili, come tali,

di costituire giudicato) e, parallelamente, la valenza *ex nunc* della riforma recata dalla l. n. 69 del 2009;

ib) ha escluso la violazione del parametro interposto di costituzionalità ex art. 117 Cost. rappresentato dagli articoli 6 e 13 della CEDU, giacché il ricorso straordinario è “*un rimedio alternativo al ricorso giurisdizionale al giudice amministrativo, spettando al ricorrente di scegliere liberamente fra l’una e l’altra via*”; oltretutto, la CEDU avrebbe più volte escluso la riconducibilità del ricorso straordinario entro l’ambito applicativo dell’art. 6 della Convenzione;

ic) ha escluso, inoltre, il contrasto con gli artt. 3 e 97 Cost., affermando che la l. n. 388 del 2000 non avrebbe carattere di legge-provvedimento né da un punto di vista oggettivo, né da uno soggettivo;

ii) ha dichiarato *tout court* inammissibili le questioni di legittimità costituzionale sollevate da questa Sezione, giacché:

iiia) “*lo stesso rimettente riferisce che i ricorrenti nel giudizio a quo avevano in precedenza già presentato ricorso in ottemperanza al Consiglio di Stato per l’esecuzione delle stesse decisioni del Presidente della Repubblica, ottenendo a suo tempo una sentenza favorevole, e che tale sentenza è stata poi annullata dalle sezioni unite della Corte di cassazione per difetto di giurisdizione*”;

iiib) “*non vi è dubbio, quindi, che la riproposizione in un nuovo giudizio, da parte dei medesimi ricorrenti, della stessa azione di ottemperanza trova un ostacolo insormontabile nella preclusione da giudicato, che il Presidente del Consiglio dei ministri afferma di avere eccepito nel giudizio a quo e che sarebbe comunque rilevabile d’ufficio*”;

iiic) “*l’evidenza di tale preclusione esclude la rilevanza delle questioni*”;

iiid) “*deve essere dunque dichiarata la loro inammissibilità per difetto di rilevanza*”.

- all’esito della pubblicazione di tale decisione, gli odierni ricorrenti:

i) nel giudizio di appello n.r.g. -OMISSIS-, con atto ritualmente notificato del 4 settembre 2018 hanno chiesto la prosecuzione del giudizio avanti l'Adunanza plenaria, instando in particolare per la richiesta di risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale, *“in considerazione della sentenza della Corte Costituzionale che ha precluso l'accoglimento della domanda principale”*: il giudizio non è ancora stato fissato;

ii) nel presente giudizio di ottemperanza, con memoria del 4 maggio 2022 hanno svolto le seguenti difese:

ii a) hanno chiesto che *“codesta Sezione rimetta all'Ad. Plen. la questione se sia ammissibile il presente ricorso”*, previa delibazione della *“questione della vincolatività della statuizione con cui la Corte Costituzionale (al § 5.1. della sentenza n. 24/2018) ha dichiarato inammissibili le questioni già sollevate con l'ordinanza -OMISSIS- del 2017”*;

ii b) hanno, in proposito, osservato che *“le sentenze di rigetto della Corte non sono vincolanti per i giudici e, a maggior ragione, non lo sono quando esaminano una eccezione, avente un rilievo all'interno del giudizio di costituzionalità”*, quale quella di inammissibilità per difetto di rilevanza;

ii c) hanno sollecitato, una volta delibata in senso positivo l'ammissibilità del presente giudizio, la nuova sollevazione della questione di legittimità costituzionale già formulata con l'ordinanza -OMISSIS- del 2017 e dichiarata irrilevante dalla Corte costituzionale;

- l'Amministrazione, con memoria del 23 maggio 2022, ha eccepito l'assunta inammissibilità del presente ricorso per violazione del *ne bis in idem*, osservando, ad ogni buon conto, che l'eccezione *“è rilevabile d'ufficio”*;

- il ricorso è stato trattato alla camera di consiglio del 15 giugno 2022.

2. Il Collegio, sulla base delle argomentazioni che seguono, ritiene di aderire alla sollecitazione da ultimo svolta da parte ricorrente, in ragione della particolare delicatezza delle questioni di diritto coinvolte e in considerazione,

altresì, del fatto che avanti l'Adunanza plenaria pende già il connesso giudizio di appello n.r.g. -OMISSIS-.

3. Si premette che la facoltà di indicare al Giudice naturale precostituito per legge questioni di legittimità costituzionale delle disposizioni di legge rilevanti costituisce elemento imprescindibile e qualificante del diritto di difesa di cui all'art. 24 Cost., presidio irrinunciabile di uno Stato di diritto.

Di converso, il carattere accentrato del sindacato di costituzionalità e l'accesso indiretto al Giudice delle leggi, attingibile dal privato solo con la necessaria intermediazione della propedeutica valutazione (di concreta rilevanza e di non manifesta infondatezza) da parte di un organo giurisdizionale, rendono di assoluta importanza la puntuale, effettiva ed efficace tutela di tale facoltà da parte – tra l'altro – del Giudice amministrativo (cfr. art. 1 c.p.a.).

Questi, in definitiva, ha il preciso dovere istituzionale di apprestare una tutela “*piena ed effettiva*” alle posizioni azionate in giudizio, cui è strumentale la ponderata valutazione delle questioni di costituzionalità che le parti abbiano eventualmente formulato e, ove ne sia riscontrata la non manifesta infondatezza, la loro efficace coltivazione.

L'omessa o, comunque, superficiale delibazione di tali questioni rappresenta, invero, un sostanziale diniego di giustizia, cui conseguono, tra l'altro, possibili profili di responsabilità in capo al singolo Magistrato persona fisica (cfr. art. 2 l. n. 117 del 1988).

4. Ciò premesso in linea generale, il Collegio osserva che, nella specie, questa Sezione ha già, con l'ordinanza -OMISSIS- del 2017, al § 7 e ss., ritenuto rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, l. n. 388 del 2000 articolata dai ricorrenti, con riferimento agli artt. 3, 24, 111 e 117 della Costituzione.

La Corte costituzionale, tuttavia, ha ritenuto di non esaminare la questione, sostenendone l'irrilevanza a motivo dell'assunta inammissibilità del presente giudizio, in quanto, in tesi, mera riedizione di azione già definita in passato dalla Corte di cassazione in senso sfavorevole ai ricorrenti.

La Corte, dunque, ha fondato l'irrelevanza della questione di legittimità costituzionale su un profilo di rito del giudizio *a quo* ivi non ancora deliberato – né, per vero, espressamente affrontato – dal relativo Giudice (che, anzi, nel sollevare la questione di costituzionalità aveva implicitamente, ma necessariamente, assunto l'ammissibilità del presente giudizio).

5. Il Collegio si trova, quindi, anzitutto di fronte al problema degli effetti giuridici di tale deliberazione della Corte: in sostanza, il Collegio deve appurare se la valutazione operata dalla Corte costituzionale in ordine a profili di rito interni al giudizio *a quo*, non menzionati nell'ordinanza con cui è stato sollevato l'incidente costituzionale né altrimenti affrontati, abbia carattere vincolante per il giudice *a quo*.

5.1. Il Collegio osserva, in proposito, che:

- la Corte costituzionale è giudice di una questione incidentale, sia pure di primaria importanza, quale appunto quella di costituzionalità;
- in termini generali, i profili di rito costituiscono parte del *thema decidendum* (processuale) di ogni giudizio, in quanto condizionano l'accesso allo scrutinio nel merito dell'azione;
- il giudice naturale del rapporto controverso è, come tale, necessariamente giudice anche delle pregiudiziali questioni processuali;
- il giudice naturale della controversia nell'ambito della quale è stata sollevata una questione incidentale di legittimità costituzionale è il giudice *a quo*.

Tali argomentazioni condurrebbero ad escludere il carattere vincolante della richiamata valutazione della Corte.

La soluzione contraria, del resto, consentirebbe alla Corte costituzionale di esprimersi sui profili di rito del giudizio *a quo* ivi non ancora deliberati, *de facto* pregiudicandone (in senso letterale) l'esito.

Ammettere che la Corte costituzionale possa “rompere” lo schermo esterno della *potestas* giurisdizionale del Giudice *a quo* e rilevare autonomamente

profili di inammissibilità del giudizio innanzi a questo pendente potrebbe, infatti, suscitare frizioni:

- con il principio del Giudice naturale precostituito per legge (i profili di ammissibilità del processo pendente avanti tale Giudice sarebbero deliberati da un altro Giudice, appunto la Corte costituzionale, deputato ad altri scopi ed il cui intervento, oltretutto, è meramente eventuale nel nostro ordinamento, in quanto rimesso ad una preliminare valutazione del Giudice *a quo* in punto di “*non manifesta infondatezza*” della questione di legittimità costituzionale; valutazione che peraltro, con ogni evidenza, presuppone nel processo amministrativo il riconoscimento – quanto meno allo stato della cognizione – della ricevibilità, ammissibilità e procedibilità del giudizio);
- con la preservazione della sfera di giurisdizione di ogni Plesso giurisdizionale come delineata dalla Carta costituzionale (il Giudice *a quo* sarebbe, *de facto*, privato della giurisdizione – o, quanto meno, dell’esclusività della stessa – sulla valutazione dei presupposti processuali del giudizio pendente innanzi a sé);
- con lo stesso diritto di difesa delle parti, che deve essere esercitato nel processo *a quo* con tutte le garanzie processuali e sostanziali all’uopo specificamente previste dalla legge (essendo il giudizio costituzionale plasmato non al fine della tutela di una specifica situazione soggettiva a seguito di un’iniziativa della parte interessata, ma al ben diverso fine della soluzione della questione generale di puro diritto, veicolata da un Giudice della Repubblica, circa la conformità alla Carta Fondamentale di una disposizione di rango legislativo).

5.2. Giacché, tuttavia, la problematica in parola attiene a un profilo di massima rilevanza nei rapporti fra giurisdizioni, il Collegio ritiene che sia opportuna (*rectius*, doverosa) una soluzione al massimo livello nomofilattico, anche al fine di prevenire futuri possibili elementi di incertezza, nonché in considerazione del dovere del Giudice amministrativo di garantire una tutela piena ed effettiva delle posizioni azionate in giudizio (cfr. art. 1 c.p.a.), ciò che

implica, altresì, il conseguente dovere di porre in essere tutto quanto necessario ai fini dell'efficace coltivazione delle questioni di legittimità costituzionale enucleate dalle parti e già ritenute rilevanti e non manifestamente infondate.

5.3. Ove l'Adunanza plenaria dovesse ritenere vincolante, sul punto, la decisione della Corte costituzionale, il presente giudizio può senz'altro essere definito con una pronuncia *de plano* di inammissibilità per quanto riguarda i ricorrenti -OMISSIS-.

6. Ove, invece, l'Adunanza plenaria dovesse ritenere non vincolante, sul punto, la decisione della Corte, la Sezione ritiene comunque opportuno che l'Adunanza delibere la questione dell'ammissibilità del ricorso, con riferimento alla posizione di tutti gli odierni ricorrenti.

6.1. La vicenda di causa, infatti, presenta indubbie peculiarità che intersecano principi fondamentali del diritto processuale, di cui il Collegio ritiene congruo investire il massimo livello nomofilattico.

Più in particolare, come visto *supra*, l'azione di ottemperanza svolta in passato dagli odierni ricorrenti, in prima battuta accolta da questo Consiglio con sentenze del 2000, è stata dichiarata (pur se, invero, solo per otto di loro) inammissibile dalla Corte di cassazione con sentenze del 2001 e 2002 per difetto di giurisdizione del Consiglio di Stato, stante la ritenuta natura meramente amministrativa del decreto decisorio del ricorso straordinario, insuscettibile, come tale, di essere eseguito con il rimedio giurisdizionale dell'ottemperanza.

Nel 2009, tuttavia, è intervenuta la l. n. 69 del 2009, che ha profondamente inciso l'istituto del ricorso straordinario, elevato – per consolidata giurisprudenza – a rimedio sostanzialmente giurisdizionale.

Sulla scorta di tale novella, nel 2013 i ricorrenti hanno radicato il presente giudizio, sostenendo che la riforma in commento avrebbe un chiaro e schietto carattere sostanziale e, come tale, non potrebbe non avere riflessi anche nella vicenda in esame (in particolare, quanto all'ammissibilità del nuovo ricorso

per ottemperanza), tanto più che il richiamato giudicato della Corte di cassazione del 2001 - 2002 avrebbe avuto portata solo processuale.

Nel corso del presente giudizio, la Sezione non ha espressamente affrontato la problematica sollevata dalla Corte costituzionale circa la possibile violazione del principio del *ne bis in idem* (ovvero, sotto altra prospettiva più ancorata al diritto positivo, della preclusione da giudicato).

6.2. Sul punto, in senso potenzialmente contrario alle argomentazioni dei ricorrenti, il Collegio osserva che:

- la rimodulazione legislativa del ricorso straordinario del 2009 è stata operata senza un'espressa efficacia retroattiva, per vero poi espressamente esclusa dalla successiva giurisprudenza (cfr. l'ordinanza n. -OMISSIS- dell'Adunanza plenaria e la sentenza della Corte costituzionale n. 24 del 2018), sì che la novella legislativa non è connotata, nel diritto vivente, da efficacia *de praeterito*;

- l'*actio iudicati* è, ove traguadata in chiave sostanziale, strutturalmente e teleologicamente unitaria e, pertanto, anche per essa possono porsi profili di *ne bis in idem*;

- le pronunce con cui la Corte di cassazione dichiara inammissibile per carenza di giurisdizione del Giudice amministrativo un ricorso in ottemperanza definiscono il giudizio ed ostano alla riproposizione di un'azione connotata dalla medesima *causa petendi*;

- secondo la dottrina maggioritaria, le pronunce della Corte di cassazione in punto di giurisdizione hanno efficacia extra-processuale (arg. dal combinato disposto dell'art. 310, comma 2, c.p.c., che attribuisce efficacia extra-processuale alle "*pronunce che regolano la competenza*", e dell'art. 382 c.p.c., che, sia per le decisioni in punto di giurisdizione che per quelle in punto di competenza, usa l'espressione "*la Corte statuisce*", ciò che lascia ipotizzare una disciplina analoga delle questioni in tema di competenza e di giurisdizione, tenendo peraltro presente che, in base al criterio esegetico *a*

minori ad maius, ciò che vale per la competenza non può *a fortiori* che valere anche – e prima ancora – per la pregiudiziale problematica della giurisdizione).

6.3. A fronte di tali considerazioni, che potrebbero giustificare una soluzione negativa al quesito circa l'ammissibilità del presente giudizio solo per i ricorrenti -OMISSIS-, stante la violazione del principio del *ne bis in idem*, possono tuttavia opporsi le seguenti riflessioni.

Con la citata l. n. 69 del 2009 è stata operata una profonda rivisitazione del ricorso straordinario, elevato dalla legge (sia pure senza espressa efficacia retroattiva) a rimedio *de facto* para-giurisdizionale: ciò potrebbe condurre a ritenere consentita la riproposizione *hic et nunc* di un'istanza di esecuzione (*sub specie* di *actio iudicati*) già in passato formulata e, per gli otto ricorrenti *de quibus*, dichiarata inammissibile dalla Corte di cassazione, quale giudice della giurisdizione, alla luce dei caratteri procedurali che allora (ma non più oggi) rivestiva lo strumento in esame.

6.4. Si tratta, in altre parole, di valutare, con riferimento ai ricorrenti -OMISSIS-:

- in chiave processuale, se un giudicato in rito ostativo alla proposizione di un'azione possa sopravvivere al quadro normativo applicato (in altra prospettiva, se possa avere efficacia ultra-attiva insensibile alle successive modifiche legislative), ovvero se sia condizionato temporalmente alla vigenza di questo, specialmente allorché tale giudicato, come nella specie, frustra ed inibisca definitivamente ed irrimediabilmente le istanze di giustizia avanzate dagli interessati;

- in chiave sostanziale, se la sopravvenuta modifica legislativa di uno strumento di tutela con effetti *lato sensu* ampliativi delle facoltà defensionali dei privati (ossia, più in particolare, la rimodulazione della relativa disciplina in maniera così profonda da determinarne, secondo consolidata giurisprudenza, l'evoluzione della stessa natura giuridica, connotata ora da carattere

sostanzialmente giurisdizionale – cfr. l’ordinanza dell’Adunanza plenaria n. -OMISSIS-) si rifletta e ridondi – in senso parimenti ampliativo – a beneficio delle istanze degli interessati già azionate in epoca antecedente alla novella legislativa e allora dichiarate inammissibili, consentendone *hic et nunc* la riproposizione, tenendo oltretutto presente che, secondo quanto affermato dalla stessa Adunanza plenaria (cfr. ordinanza n. -OMISSIS-, § 4.2.3; v. anche l’ordinanza di questa Sezione -OMISSIS- del 2017, § 3), il “*maggioritario indirizzo pretorio ... ammette il rimedio dell’ottemperanza, ex articolo 112 c.p.a., anche per le decisioni rese su ricorso straordinario nell’assetto normativo tradizionale*”, ossia quello antecedente alla novella del 2009.

6.5. In definitiva, le sentenze della Corte di cassazione del 2001 - 2002 si limitavano a ritenere inattuabile il rimedio giurisdizionale dell’ottemperanza a motivo della natura amministrativa del decreto decisorio di ricorso straordinario, natura, tuttavia, non più predicabile in base alla vigente legislazione: il fatto che la precedente azione di ottemperanza non sia stata respinta nel merito, ma dichiarata inammissibile per ragioni processuali, potrebbe legittimare, in un’ottica esegetico-applicativa particolarmente attenta al valore ordinamentale dell’effettività della tutela giurisdizionale e della pienezza del diritto di difesa, l’attuale presentazione di una nuova istanza di ottemperanza, non ostandovi più la pronuncia di inammissibilità della Corte di cassazione, a suo tempo emessa sulla scorta di un paradigma normativo poi radicalmente travolto, sia pure con valenza *ex nunc*, dalle modifiche legislative *medio tempore* intervenute; oltretutto, negli anni successivi l’indirizzo giurisprudenziale ha avuto una decisa inversione di rotta in punto di ammissibilità del giudizio di ottemperanza su decreti decisori di ricorsi straordinari, anche se presentati *ante* 2009 (purché, in quest’ultimo caso, rientranti nella giurisdizione del Giudice Amministrativo e conformi al parere del Consiglio di Stato, circostanze ambedue riscontrabili nella specie).

6.6. In una diversa angolazione prospettica, il principio del *ne bis in idem* potrebbe *tout court* non venire in considerazione nella specie, qualora si valorizzasse fortemente la circostanza (del resto specificamente evidenziata dai ricorrenti) che l'attuale azione di esecuzione si muove entro una cornice normativa e giurisprudenziale del tutto diversa da quella vigente al momento del radicamento del precedente ricorso, sì che potrebbe assumersi – nel contesto di una proiezione esegetica innervata dalla prioritaria preservazione delle istanze di tutela sostanziale del privato – che non si tratti, a stretto rigore, della medesima azione.

6.7. Tale ultima considerazione vale pure con riferimento alla posizione del ricorrente -OMISSIS- e, se accolta, escluderebbe ogni possibile profilo di inammissibilità (anche) del di lui ricorso.

7. In caso contrario, con riferimento alla specifica e peculiare posizione del ricorrente -OMISSIS- l'Adunanza è viceversa chiamata a valutare – sempre nell'ottica di una possibile violazione del *ne bis in idem* – se sia ammissibile la riproposizione dell'*actio judicati* già svolta nel 2000 (con il ricorso n.r.g. -OMISSIS-) ed accolta da questo Consiglio con la sentenza -OMISSIS-, ai cui effetti, tuttavia, il ricorrente ha poi rinunciato nel 2010.

7.1. Di regola, osserva il Collegio, l'estinzione del giudizio non estingue l'azione, né, tanto meno, il sottostante diritto (cfr. art. 310 c.p.c.): ciò condurrebbe a ritenere ammissibile la presente iniziativa giurisdizionale (almeno) da parte del ricorrente -OMISSIS-.

Oltretutto, dal decreto n. 15642 del 1 luglio 2010 della Corte di cassazione risulta che il ricorrente in parola abbia sì rinunciato agli effetti favorevoli della sentenza di questo Consiglio -OMISSIS-, ma facendo espressamente salva “ogni eventuale sopravvenienza normativa o giurisdizionale di favore in ordine alla valenza ed alla esigibilità del diritto riconosciuto con il decreto del Presidente della Repubblica del 27/9/1999”: sicché la rinuncia volontariamente espressa dalla parte parrebbe essere stata condizionata al difetto di tal genere di sopravvenienze, poi invece effettivamente verificatesi,

con i debiti corollari sull'efficacia della rinuncia a suo tempo resa da detto ricorrente.

7.2. In senso contrario, il Collegio osserva – in chiave dubitativa ed al mero fine di rappresentare all'Adunanza tutti i possibili profili problematici sottesi alla presente controversia – che nella manifestazione di un intento abdicativo dopo l'ottenimento di una sentenza di merito favorevole non possa, quantomeno in astratto, escludersi la sussistenza di un'implicita volontà di tipo oggettivamente sostanziale (anziché meramente processuale) del rinunziante, proprio in quanto ciò sia avvenuto dopo la definizione, in senso favorevole all'interessato, del giudizio, ossia dopo l'ottenimento (per via processuale) del bene della vita anelato; argomentare in senso opposto, del resto, rischia di consentire una reiterazione potenzialmente indefinita della richiesta di ottemperanza e del connesso giudizio.

7.3. A tali ultime considerazioni, peraltro, potrebbe a sua volta opporsi il rilievo (specificazione del principio generale di cui *supra, sub* § 7.1) che la rinuncia all'esecuzione (e la conseguente declaratoria di estinzione del pignoramento) di norma non vale come rinuncia al titolo esecutivo, con il corollario della astratta riproponibilità di una nuova esecuzione forzata.

8. Ove l'Adunanza plenaria dovesse ritenere il presente giudizio inammissibile per violazione del principio del *ne bis in idem*, può senz'altro definirlo con una pronuncia *de plano* di inammissibilità per gli otto ricorrenti interessati dalle sentenze della Corte di cassazione (cfr. *supra, sub* § 6 e ss.) ed eventualmente – e, comunque, in una prospettiva peculiare, perché non formalmente sovrapponibile – pure del ricorrente -OMISSIS- (cfr. *supra, sub* § 7 e ss.).

8.1. In caso contrario, gli atti potrebbero essere ritrasmessi a questa Sezione per il prosieguo, salvo che l'Adunanza, attingendo al merito della vicenda, non ritenga autonomamente di investire di nuovo la Corte costituzionale delle rilevanti questioni di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 4, l. n. 388 del 2000 già sollevate da questa Sezione con l'ordinanza -OMISSIS- del 2017

(cfr. § 7 e ss.), ma dalla Corte non deliberate (salva, se del caso, la formulazione di ulteriori questioni).

9. Per le ragioni sopra esposte, il Collegio, nella consapevolezza della particolare delicatezza delle questioni controverse e del loro carattere di massima, rimette, ai sensi dell'art. 99, comma 1, c.p.a., l'affare all'Adunanza Plenaria per la decisione in ordine ai punti di diritto di cui ai §§ 5, 6 e 7, che – fermo integralmente restando il più puntuale richiamo, che qui si opera, alle argomentazioni e alle considerazioni ivi svolte – possono sintetizzarsi come segue:

- se sia vincolante per il Giudice amministrativo che abbia sollevato una questione di legittimità costituzionale la pronuncia della Corte costituzionale che assuma un difetto di rilevanza della questione, conseguente all'assunta inammissibilità del giudizio *a quo* sulla scorta di profili tuttavia non enucleati nell'ordinanza di rimessione;

- se, dopo che la Corte di cassazione abbia dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione un ricorso per ottemperanza di un decreto decisorio di un ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, la parte interessata possa radicare un nuovo giudizio di ottemperanza, adducendo a fondamento dell'ammissibilità dell'ulteriore azione tanto la sopravvenuta e incisiva modificazione legislativa – sempre da intendersi in termini compatibili con i principi rinvenuti dal secondo comma dell'art. 102 della Costituzione e dalla relativa VI Disposizione transitoria – dei caratteri del ricorso straordinario, quanto il consolidato orientamento pretorio che ammette l'ottemperanza di decreti decisori di ricorsi straordinari anche ove emessi prima della novella del 2009;

- se, all'indomani della cennata riforma del ricorso straordinario, possa essere riproposta l'*actio iudicati* dopo che, a suo tempo, la parte interessata aveva *sua sponte* dichiarato di rinunciare – sia pure con l'espressa clausola di salvezza di “*ogni eventuale sopravvenienza normativa o giurisdizionale di favore*” – agli effetti favorevoli di una precedente sentenza di ottemperanza

del Consiglio di Stato che, nell'ambito di un giudizio articolato su un unico grado radicato in epoca anteriore alla riforma legislativa dell'istituto del ricorso straordinario, ne aveva integralmente accolto le richieste.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), non definitivamente pronunciando sul ricorso n. 5044 del 2013, ne dispone il deferimento all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, ai sensi e per gli effetti di cui in motivazione, sub § 9.

Manda alla Segreteria della Sezione per gli adempimenti di competenza, e, in particolare, per la trasmissione del fascicolo di causa e della presente ordinanza al segretario incaricato di assistere all'Adunanza Plenaria.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità dei ricorrenti, nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificarli.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 giugno 2022 con l'intervento dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Luca Lamberti, Consigliere, Estensore

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Silvia Martino, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere

L'ESTENSORE
Luca Lamberti

IL PRESIDENTE
Ermanno de Francisco

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.