

Numero 02221/2016 e data 26/10/2016



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

## Consiglio di Stato

Sezione Prima

Adunanza di Sezione del 21 settembre 2016

**NUMERO AFFARE 00462/2016**

OGGETTO:

Ministero dell'interno dipartimento pubblica sicurezza.

Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, con istanza sospensiva, proposto da -OMISSIS-, contro Ministero dell'Interno, avverso rigetto istanza di trasferimento avanzata ai sensi della legge 104/1992;

### LA SEZIONE

Vista la relazione n-OMISSIS- con la quale il Ministero dell'interno dipartimento pubblica sicurezza ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Umberto Realfonzo;

Premesso e considerato

Il ricorrente, agente scelto della polizia di Stato in forza alla questura di -OMISSIS-, aveva vittoriosamente adito il Tar-OMISSIS- (cfr. -OMISSIS- ottenendo l'annullamento di un precedente diniego dell'istanza di

trasferimento presso qualsiasi ufficio della provincia di Salerno al fine poter fornire la propria indispensabile assistenza-OMISSIS-

Con il presente gravame impugna l'atto notificato il 3 agosto 2015 con cui, in esecuzione della predetta sentenza, è stato nuovamente negato il trasferimento richiesto per mancanza dei requisiti previsti dall'articolo 33, comma 5 della L. 104/1992 motivato in relazione alla circostanza per cui le *“...necessità funzionali dell'amministrazione non rendono possibile accogliere l'istanza, in quanto il dipendente si trova a svolgere la propria attività istituzionale sul contesto territoriale molto ampio, caratterizzato da delicate problematiche, sia di ordine e sicurezza pubblica... sia di criminalità organizzata...”*.

Il gravame è affidato a due articolate rubriche con cui denuncia la violazione dell'articolo 55 comma 3 della L. 335/1982 e dell'art. 5 della L. n. 104/92 e s.m.i. ed il difetto di motivazione del provvedimento che non avrebbe tenuto conto nè che le scoperture d'organico non potrebbero costituire ostacolo all'avvicinamento (cfr. Consiglio di Stato 31 maggio 2005 n. 2843) e neppure che la sua presenza era necessaria per assicurare il sostegno -OMISSIS-.

Sarebbe erronea affermazione per cui il pubblico impiegato sarebbe tenuto a dimostrare l'inesistenza di altri congiunti che possano dare assistenza al parente -OMISSIS- essendo sufficiente che egli stesso intende assumersi il carico di tale assistenza (Tar Campobasso n. 764/2005); e comunque inconferente l'affermazione per cui il sostegno poteva essere assicurato -OMISSIS-

Il Ministero dell'Interno ha concluso per il rigetto del ricorso.

Il ricorso è inammissibile.

L'art. 8, comma 2 del D.P.R. 24 novembre 1971 n.1199 sui ricorsi amministrativi stabilisce che *“Quando l'atto sia stato impugnato con ricorso giurisdizionale, non è ammesso il ricorso straordinario da parte dello stesso interessato”*.

L'orientamento del Consiglio di Stato in sede consultiva è consolidato nel

sensu di ritenere che il principio di alternatività abbia una valenza estremamente ampia e debba operare tra ricorsi proposti dal medesimo soggetto ed oggettivamente connessi, o quando allorquando tra i diversi provvedimenti impugnati esista un rapporto di presupposizione, pregiudizialità, dipendenza (cfr. *infra multa* da ultimo n.211/2016 del 2/2/2016).

L'interpretazione estensiva della disposizione è preordinata ad esaltare la finalità del principio, che è quella di evitare duplicazioni della tutela contenziosa ed un possibile conflitto di decisioni.

L'atto qui impugnato con il presente ricorso straordinario in esame è stato emanato in esecuzione di una pronuncia giurisdizionale su domanda d'annullamento di un diniego reso nei confronti del stesso ricorrente e pertanto attiene ad una sequenza di attività amministrativa che è già stata devoluta alla cognizione del giudice amministrativo (“electa una via non datur recursus ad alteram”).

Il che esclude in radice la possibilità di pronunciarsi su di essa in sede di Parere su Ricorso Straordinario, venendone altrimenti compromessa la finalità del principio dell'alternanza.

In conseguenza il ricorso deve esser dichiarato inammissibile.

L'esame dell'istanza di sospensione cautelare dell'atto impugnato resta assorbito.

P.Q.M.

esprime il parere che il ricorso debba essere dichiarato inammissibile.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art.22, comma 8 D.lg.s. 196/2003, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate.

L'ESTENSORE  
Umberto Realfonzo

IL PRESIDENTE  
Mario Luigi Torsello

IL SEGRETARIO

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