

N. 04664/2014REG.PROV.COLL.

N. 04131/2013 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
Il Consiglio di Stato  
in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4131 del 2013, proposto dal Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca - Ufficio Scolastico Regionale per la Toscana, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12

contro

[*omissis*], rappresentata e difesa dall'avvocato Isetta Barsanti Mauceri, con domicilio eletto presso Francesca Buccellato in Roma, via Cosseria12

nei confronti di

[*omissis*]

e con l'intervento di

ad opponendum: [*omissis*]

per ottenere chiarimenti in ordine alle modalità di ottemperanza, ai sensi del comma 5 dell'articolo 112 del cod. proc. amm., della sentenza del Consiglio di Stato, VI, n. 973/2014

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di [*omissis*];

Visti gli atti di costituzione in giudizio dei signori [*omissis*];

Viste le memorie difensive;

Visto l'art. 114 cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 24 giugno 2014 il Cons. Claudio Contessa e uditi per le parti l'avvocato dello Stato Stigliano Messuti e l'avvocato Isetta Barsanti Mauceri;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

I termini della questione vengono descritti come di seguito nell'ambito della sentenza di questo Consiglio n. 973 del 3 marzo 2014, oggetto del presente ricorso per ottenere chiarimenti in ordine alle modalità di ottemperanza ai sensi del comma 5 dell'articolo 112 del cod. proc. amm.

Il Ministero dell'istruzione, dell'Università e della ricerca riferisce che con ricorso proposto dinanzi al T.A.R. della Toscana e recante il n. 996/2012 la signora [omissis], premesso di aver partecipato senza successo al concorso per esami e titoli per il reclutamento di dirigenti scolastici per la scuola primaria, secondaria di primo grado, secondaria di secondo grado e per gli istituti educativi (indetto con decreto del direttore generale del M.I.U.R. del 13 luglio 2011), impugnava gli atti della serie procedimentale, sino all'approvazione della graduatoria finale, disposta con atto in data 22 agosto 2012.

Con sentenza n. 701 del 2013 il Tribunale amministrativo adito accoglieva il ricorso e, per l'effetto, annullava gli atti della procedura.

In particolare, i primi Giudici ritenevano fondato il motivo di ricorso con cui si era lamentato che i verbali di gara palesassero una violazione, da parte dei membri della Commissione, del principio di collegialità nella lettura e successiva valutazione degli elaborati.

La sentenza in questione veniva, quindi, impugnata in appello dal Ministero dell'istruzione, dell'Università e della ricerca (ricorso n. 4131/2013) il quale ne chiedeva la riforma articolando plurimi motivi di doglianza.

Con la sentenza n. 973 del 3 marzo 2014 (oggetto del presente ricorso per ottenere chiarimenti in ordine alle modalità di ottemperanza ai sensi del comma 5 dell'articolo 112 del cod. proc. amm.) questo Consiglio:

- ha accolto in parte il ricorso del Ministero, ma ha nondimeno confermato il parziale annullamento delle operazioni concorsuali in quanto poste in essere (e per la parte posta in essere) da una commissione illegittimamente composta;

- ha, altresì, fissato le modalità esecutive del decisum, secondo un iter che si ritiene di riportare *de extenso*:

*“(...) L'art. 34, lettera e), cod. proc. amm. prevede che il giudice, con la sentenza con cui definisce il giudizio di cognizione, “dispone le misure idonee ad assicurare l'attuazione del giudicato”.*

*Nel caso in esame l'attuazione del giudicato deve avvenire in modo da preservare, in rispetto del principio di economicità, la validità degli atti della procedura che non sono stati inficiati dall'illegittimità qui riscontrata. In questa prospettiva, non è necessario che venga ripetuto lo svolgimento delle prove scritte, in quanto lo stesso è avvenuto, per le ragioni indicate, nel rispetto delle relative norme (ossia, quando la commissione nella sua originaria – e legittima – composizione era nell'esercizio delle sue funzioni).*

*(...) Il Ministero dell'istruzione, pertanto, dovrà affidare a un dirigente di prima fascia incardinato da almeno un anno presso gli uffici centrali ministeriali e ad altri due dirigenti di analoga collocazione, estranei alla vicenda amministrativa in esame, il compito:*

*- di acquisire gli elaborati concorsuali;*

*- di distinguere fra: a) da un lato, gli elaborati corretti dalla commissione originaria (per i quali non occorrerà ripetere le operazioni di valutazione in quanto i candidati conserveranno la votazione riportata) e b) dall'altro, gli elaborati corretti dalla commissione illegittimamente composta (che dovranno essere nuovamente corretti);*

*- di ricomporre, per quanto riguarda gli elaborati sub b), i plichi ('buste') anonimi di cui all'articolo 10 del d.P.R. 9 maggio 1994, n. 487, adottando ogni cautela necessaria per garantire il ripristino del carattere anonimo dei plichi medesimi, anche effettuando le altre necessarie operazioni materiali.*

*I dirigenti incaricati daranno adeguata pubblicità delle attività poste in essere indicando luogo, giorno e ora in cui si effettueranno tali operazioni, consentendo, se richiesto, ad un numero non superiore a dieci candidati, di assistervi.*

*(...) Il Ministero, inoltre, provvederà a nominare una nuova commissione composta da soggetti aventi i prescritti requisiti legali, con il compito di procedere: i) ad una nuova valutazione degli elaborati dinanzi richiamati sub b), in applicazione delle pertinenti disposizioni; ii) allo svolgimento delle prove orali per tutti i candidati che abbiano superato il complesso delle prove scritte; iii) al compimento di ogni altra operazione necessaria per il rinnovo e il completamento delle operazioni concorsuali”.*

Con il ricorso in epigrafe, il Ministero dell’Istruzione, dell’università e della ricerca, dopo aver rappresentato “*la necessità ed urgenza di procedere ad una corretta attuazione della predetta sentenza*”, ha rivolto a questo Consiglio alcuni quesiti al fine di ottenere altrettanti chiarimenti in ordine alle modalità di ottemperanza ai sensi del comma 5 dell’articolo 112 del cod. proc. amm.

Si è costituita in giudizio la professoressa [omissis] (ricorrente vittoriosa in primo grado e parzialmente vittoriosa in appello) la quale ha concluso nel senso della reiezione ovvero della declaratoria di inammissibilità o di improcedibilità del ricorso.

Alla Camera di consiglio del 24 giugno 2014 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

## DIRITTO

1. Giunge alla decisione del Collegio il ricorso proposto dal Ministero dell’Istruzione, dell’università e della ricerca per ottenere chiarimenti in ordine alle modalità di ottemperanza (ai sensi del comma 5 dell’articolo 112 del cod. proc. amm.) della sentenza di questo Consiglio n. 973/2014, la quale ha confermato il parziale annullamento del concorso per esami e titoli per il reclutamento di dirigenti scolastici per la scuola primaria, secondaria di primo grado, secondaria di secondo grado e per gli istituti educativi per la regione Toscana e ha, al contempo, fissato le relative modalità di esecuzione, con particolare riguardo alla ri-anonimizzazione dei plichi e alla parziale ripetizione delle operazioni valutative.

2. Va premesso che non possono in alcun modo trovare accoglimento le posizioni espresse dalla dottoressa [omissis] ai punti 1. e 2. della memoria in data 12 giugno 2014.

In entrambi i casi, infatti, la comparente non si limita a prendere posizione in ordine alle possibili modalità di esecuzione della decisione di questo Consiglio in relazione ai quesiti articolati dal Ministero, ma auspica – a ben vedere – una riforma del contenuto stesso della decisione oggetto di ottemperanza, attraverso la modifica della decisione di parziale annullamento delle operazioni concorsuali con una diversa statuizione di integrale annullamento e di altrettanto integrale reiterazione delle prove concorsuali.

3. Con il primo quesito il Ministero ricorrente chiede di sapere se, in sede di (parziale) rinnovazione della valutazione delle prove scritte e di (integrale) rinnovazione delle prove orali la nuova Commissione dovrà attenersi agli indirizzi e ai criteri valutativi già enucleati dalla precedente Commissione (prima che la sua composizione divenisse illegittima) ovvero se essa sarà libera di individuare nuovi criteri.

3.1. Al riguardo il Collegio osserva che prevalenti ragioni di omogeneità e continuità dell’azione amministrativa (sia pure, entro i limiti resi possibili dall’avvicendamento nella composizione della Commissione) inducono a privilegiare l’opzione secondo cui la nuova Commissione confermi ed utilizzi i medesimi indirizzi e criteri di valutazione già enucleati dalla precedente Commissione (e in base ai quali – è bene ricordarlo – è stata già effettuata la valutazione di una parte degli elaborati).

Del resto, l'approccio in questione è confermato e avvalorato dal passaggio della decisione oggetto del presente ricorso secondo cui l'attuazione del giudicato “[dovrà] avvenire in modo da preservare, in rispetto del principio di economicità, la validità degli atti della procedura che non sono stati inficiati dall'illegittimità qui riscontrata”.

E l'approccio in questione non deve essere applicato unicamente agli atti – per così dire – ‘finali’ dell'attività valutativa (i.e.: alle valutazioni relative ai singoli candidati espresse dalla Commissione nella sua iniziale – e legittima - composizione), ma anche agli atti – per così dire – ‘prodromici e strumentali’, quali quelli inerenti l'individuazione degli indirizzi e dei criteri di valutazione cui fa riferimento il quesito articolato dalla Parte pubblica.

Il Collegio ritiene che l'opzione appena richiamata rappresenti un adeguato punto di equilibrio fra:

- (da un lato) l'esigenza di continuità ed economicità che induce, in quanto possibile, a non disporre la ripetizione delle prove scritte e

- (dall'altro) l'esigenza di adottare ogni cautela possibile al fine di prevenire accentuate diversità operative e decisionali da parte di Commissione comunque diversamente composte.

Pertanto, l'opzione già individuata dalla sentenza oggetto di ottemperanza (e qui confermata e specificata) risulta appunto volta – nella misura possibile e in concreto esigibile - a prevenire i paventati profili di disparità di trattamento.

4. Con il secondo quesito, il Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca chiede un chiarimento in ordine alle modalità di ottemperanza del passaggio della sentenza n. 973/2014 (e delle contestuali sentenze che hanno parimenti disposto l'annullamento delle operazioni concorsuali che qui rilevano) con cui è stato affermato che un gruppo di tre dirigenti ministeriali dovrà procedere all'attività di ri-anonimizzazione delle buste e dei plichi contenenti gli elaborati (in base alle sentenze in questione, occorrerà “*adottare ogni cautela necessaria per garantire il ripristino del carattere anonimo dei plichi (...), anche effettuando le altre necessarie operazioni materiali*”).

In particolare, il Ministero domanda “*se sia sufficiente a garantire il pieno rispetto del principio di anonimato la previsione di una correzione collegiale in un luogo che, in primis, risulta privo di supporti cartacei suscettibili di contenere elaborati già resi noti e che risulta altresì privo di accesso internet agli elaborati già pubblicati sul web o se, diversamente, debbano essere individuate ulteriori e diverse misure volte a ripristinare l'essenziale garanzia dell'anonimato*”.

4.1. Il Collegio osserva che le modalità operative individuate dalla sentenza oggetto di esecuzione risultano finalizzate a ripristinare il massimo possibile grado di anonimato delle buste e dei plichi contenenti gli elaborati.

E' qui appena il caso di osservare che la finalità in parola costituisce la *ratio* della previsione secondo cui il gruppo di tre dirigenti incaricato di effettuare le operazioni materiali di ‘ri-anonimizzazione’ dei plichi non potrà coincidere con il gruppo di soggetti che comporranno la nuova Commissione giudicatrice, nonché della previsione secondo cui il richiamato gruppo di dirigenti, dopo aver completato le proprie attività, dovrà – per così dire – ‘uscire di scena’ nell'ambito della vicenda.

Tanto premesso, il Collegio osserva che il complesso delle cautele già desumibili in via diretta dalla sentenza oggetto di ottemperanza, nonché le ulteriori cautele ipotizzate dal Ministero ricorrente possano fornire un adeguato grado di certezza in ordine all'effettivo ripristino di una situazione di anonimato dei plichi.

Si ritiene al riguardo che, al fine di conferire alla vicenda un'ulteriore garanzia in ordine al carattere del tutto anonimo della (nuova) correzione, i singoli membri della Commissione nella nuova

composizione dovranno rendere e verbalizzare, prima ancora di procedere a qualunque operazione di correzione, una dichiarazione con la quale attestino - consapevoli delle conseguenze in caso di dichiarazioni mendaci - di non avere in alcun modo e in alcuna forma preso visione in precedenza di elaborati riferibili alla procedura in questione.

5. Con il terzo quesito il Ministero domanda “*se l’obbligo di tutti i candidati di sottoporsi ad una nuova prova orale, a notevole distanza di tempo dalla prima, sia suscettibile di ledere le legittime aspettative di coloro i quali, pur avendole superate, ma che, per vizi di procedura a lui non imputabili né automaticamente suscettibili di arrecare un vantaggio in suo favore, si trova ora a competere nuovamente in condizioni meno favorevoli dal punto di vista della propria preparazione tecnico-scientifica*”.

5.1. Al riguardo il Collegio si limita ad osservare che l’obbligo di procedere ex novo all’espletamento delle prove orali rappresenta l’evidente (quanto inevitabile) conseguenza del fatto che le precedenti prove orali erano state svolte da una Commissione irrimediabilmente viziata nella sua composizione e le cui operazioni (per ragioni altrettanto evidenti) non possono giovare di una sorta di ‘sanatoria’, quale quella che sembra implicitamente essere suggerita nell’ambito del quesito in oggetto.

Né può rilevare ai fini che qui rilevano il comportamento incolpevole dei candidati che erano stati positivamente valutati dalla Commissione illegittimamente composta: si tratta di una circostanza che, sussistendone i presupposti in fatto e in diritto, può – se del caso – rilevare in sedi contenziose diverse dalla presente.

Ai ben limitati fini che qui rilevano si osserva, infine:

- che, pur dando atto delle comprensibili ragioni di coloro che erano stati incolpevolmente valutati (e in modo favorevole) dalla Commissione illegittimamente composta, deve parimenti essere presa in considerazione la posizione di coloro che erano stati altrettanto incolpevolmente valutati (ma in modo sfavorevole) da tale Commissione e che, quindi, da tale stato di fatto avevano dedotto un duplice nocumento;

- che il mutamento, per ragioni temporali, dello stato di preparazione tecnico-scientifica è un dato che interesserà in modo sostanzialmente uniforme tutti i soggetti coinvolti dalla precedente vicenda.

6. Con il quarto quesito il Ministero ricorrente chiede di chiarire quale debba essere, nelle more del parziale rinnovo operazioni valutative, l’esito dei contratti individuali già stipulati con i soggetti dichiarati vincitori all’esito della procedura condotta dalla Commissione illegittimamente composta e parzialmente annullata in sede giurisdizionale.

In particolare, il Ministero evidenzia alcune conseguenze negative che si verificherebbero nel caso in cui si optasse per la (più rigida) opzione della risoluzione di tali contratti di lavoro già nelle more del rinnovo delle operazioni valutative:

- il travolgimento dei contratti stipulati avrebbe l’effetto di pregiudicare in modo integrale soggetti nei cui confronti l’annullamento delle operazioni aveva avuto un carattere solo parziale;

- l’integrale travolgimento potrebbe risultare una soluzione eccessivamente penalizzante per quei candidati le cui prove scritte erano comunque state valutate da una Commissione legittimamente composta e che vantano apprezzabili possibilità di risultare vincitori anche all’esito delle rinnovate operazioni valutative;

Il Ministero sottolinea che alcuni ordini del giorno approvati presso la Camera dei Deputati impegnano il Governo a valutare ogni possibile iniziativa che eviti di far ricadere sui lavoratori, già immessi in servizio, le conseguenze delle accertate irregolarità dei concorsi.

6.1. Va premesso che risulta inconferente ai fini della presente decisione il richiamo al contenuto di atti di sindacato ispettivo parlamentare volti ad impegnare l'operato del Governo, i cui Organi hanno realizzato illegittimità attizie i cui esiti hanno sinora impegnato in più momenti ed occasioni le diverse articolazioni della Giustizia amministrativa.

Ad ogni modo (e a prescindere dall'inconferenza del richiamo di cui sopra, che inerisce impegni assunti dal Governo), il Collegio ritiene comunque che le ragioni prospettate dall'amministrazioni siano suscettibili di favorevole apprezzamento alla luce degli invocati principi di economicità e di continuità dell'azione amministrativa e di conservazione degli atti.

In particolare, alla luce dei canoni di convenienza e opportunità che presiedono la fase esecutiva delle decisioni del Giudice amministrativo, si ritiene che, nelle more del rinnovo delle operazioni valutative da parte della nuova Commissione, i soggetti già dichiarati vincitori e immessi nelle nuove sedi dirigenziali di servizio possano continuare a svolgere la propria attività fino al (necessario) avvicendamento con i soggetti che eventualmente saranno dichiarati vincitori in loro vece per le medesime posizioni.

La soluzione in parola sembra quella più ragionevolmente volta ad evitare che, in un breve lasso di tempo, abbia luogo un antieconomico avvicendamento di ben tre soggetti sulla medesima posizione funzionale (1) il soggetto inizialmente nominato all'esito della procedura viziata; 2) il soggetto che abbia assunto l'incarico di reggenza a seguito della rimozione del primo; 3) il soggetto che sarà nominato vincitore all'esito della procedura valutativa rinnovata).

7. Il Collegio ritiene che sussistano giusti motivi per disporre l'integrale compensazione delle spese fra le parti in relazione alla presente fase.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) statuisce che i chiarimenti in ordine alle modalità di ottemperanza ai sensi del comma 5 dell'articolo 112 del cod. proc. amm. della sentenza in epigrafe siano resi nei sensi di cui in motivazione.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 giugno 2014 con l'intervento dei magistrati:

Luciano Barra Caracciolo, Presidente

Sergio De Felice, Consigliere

Claudio Contessa, Consigliere, Estensore

Gabriella De Michele, Consigliere

Giulio Castriota Scanderbeg, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/09/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

