

Ricorso straordinario e successiva "traslatio" al giudizio amministrativo

Scritto da Melita Manola

Lunedì 28 Novembre 2011 08:17 -

N. 2673/2011 Reg. Prov. Coll. N. 1641 Reg. Ric. ANNO 2010 REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza) ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1641 del 2010, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

S. F., rappresentato e difeso dall'avv. Carmelina Armenio, con domicilio eletto presso la stessa in Catania, via Genova,70;

contro

Università degli Studi di Catania, rappresentata e difesa dall'avv. Avvocatura Distr.le dello Stato di Catania e dagli avv. Vincenzo Reina e Stefania Cacciola, con domicilio eletto presso l'Ufficio Legale di Ateneo, in Catania Piazza Università n. 2;

nei confronti di

I. C., rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Figuera, con domicilio eletto presso lo stesso in Catania, viale XX Settembre, 70;

per l'annullamento

- del Decreto del Rettore dell'Università degli Studi di Catania n. 12648 del 10.12.2009 - il cui avviso è stato pubblicato su G.U.R.I., 4^a serie speciale, n. 2 dell'08.01.2010 - con il quale sono stati approvati gli atti relativi alla valutazione comparativa per un posto di ricercatore universitario, settore scientifico-disciplinare "Composizione Architettonica e Urbana (ICAR 14)", Facoltà di Architettura, sede di Siracusa, nella quale è stata dichiarata vincitrice l'arch. I. C.;

- nonché di tutti gli atti presupposti, preparatori, connessi e consequenziali, tra cui il decreto del Rettore dell'Università degli Studi di Catania n. 1368 del 09.02.2009 - pubblicato su G.U.R.I., 4^a serie speciale, n. 15 del 24.02.2009 - con il quale è stata nominata la nuova Commissione giudicatrice della valutazione comparativa a seguito dell'annullamento della procedura concorsuale ad opera del decreto del Presidente della Repubblica 11 novembre 2008 di accoglimento del ricorso straordinario proposto dall'ing. S. F..

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Università degli Studi di Catania e di I. C.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 ottobre 2011 il dott. Maria Stella Boscarino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, notificato l'8.4.2010 (cfr. All. III alla produzione del ricorrente), l'ing. F. esponeva che con decreto del Rettore dell'Università di Catania del 29.09.2003, pubblicato su G.U.R.I., 4^a serie speciale, n. 79 del 10.10.2003 - era stata indetta procedura di valutazione comparativa per un posto di ricercatore universitario, settore scientifico-disciplinare "Composizione Architettonica e Urbana (ICAR 14)", Facoltà di Architettura sede di Siracusa.

Ai fini della formazione della Commissione giudicatrice, il Consiglio di Facoltà di Architettura aveva proceduto, ai sensi dell'art. 3 del d.P.R. 23.03.2000, n. 117 (Regolamento sulle modalità di espletamento delle procedure per il reclutamento dei professori universitari e dei ricercatori), alla designazione del membro interno; i componenti eletti venivano individuati a seguito di votazione nazionale svoltasi dal 13 al 21 aprile 2004.

La procedura comparativa si concludeva favorevolmente all'arch. C. con decreto del Rettore del 18.02.2005, avverso il quale l'ing. F. proponeva ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, che veniva accolto con decreto dell'11.11.2008, in conformità al parere del Consiglio di Stato, sez. II, del 13.02.2008, il quale riteneva fondata ed assorbente la censura relativa alla illegittimità della espressione del giudizio individuale sulla produzione scientifica del ricorrente, avvenuta tenendo conto soltanto di uno dei criteri previsti dall'art. 4 del d.P.R. n. 117/2000.

Avverso tale decreto l'arch. C. proponeva ricorso innanzi a Codesto TAR (ricorso numero 551/2009), la cui domanda cautelare veniva respinta con ordinanza n. 458/2009, confermata con ordinanza del CGA n. 634/2009 (prodotte dal ricorrente ing. F.).

L'Università di Catania, nel frattempo, chiedeva un parere alla Avvocatura distrettuale dello Stato in ordine alla composizione della Commissione giudicatrice che avrebbe dovuto provvedere alla procedura concorsuale a seguito dell'annullamento dei relativi atti.

L'Avv.ra dello Stato, in data 23.01.2009, dopo aver premesso che la decisione resa sul ricorso straordinario non aveva travolto la precedente composizione della Commissione, suggeriva comunque all'Università di procedere alla nomina ex novo di tutta la Commissione a piena garanzia dell'imparzialità dell'attività amministrativa.

Sicchè l'Amm.ne, con decreto n. 5128 del 26.01.2009, revocava il decreto del 2004 di nomina della Commissione giudicatrice.

Quindi, con successivo decreto del 09.02.2009 nominava la nuova Commissione giudicatrice

Ricorso straordinario e successiva "traslatio" al giudizio amministrativo

Scritto da Melita Manola

Lunedì 28 Novembre 2011 08:17 -

nelle persone dei proff. Z. D., membro interno designato in data 04.02.2009 dal Consiglio di Facoltà di Architettura, R. L. e A. D., membri eletti in occasione delle votazioni effettuate nell'aprile del 2004.

I lavori della Commissione si svolgevano nelle date del 25.09.2009 (seduta dedicata alla fissazione dei criteri di massima e delle procedure per la valutazione comparativa dei candidati), 2.11.2009 (valutazione dei titoli e pubblicazioni dei candidati), 4/5.11.2009 (prove scritte) e 6.11.2009, allorquando, effettuata la prova orale e formulati i relativi giudizi, la Commissione esprimeva i giudizi complessivi finali per ciascun candidato (per quanto qui rileva, C. I.: tra l'ottimo e l'eccellente; F. S.: mediamente buono).

Con decreto del Rettore n. 12648 del 10.12.2009 venivano approvati gli atti relativi alla valutazione comparativa e l'arch. I. C. veniva dichiarata vincitrice.

Avverso tale esito l'ing. F. proponeva l'8.04.2010 ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

Con atto del 4/05/10, notificato il 7.5.2010, l'Università di Catania, e con atto notificato il 13.5.2010, la controinteressata, interponevano opposizione ai sensi dell'art. 10 del d.P.R. n. 1199/1971.

In data 29.05.2010 il F. notificava l'atto di trasposizione del ricorso straordinario in sede giurisdizionale, atto che veniva depositato il 22.06.2010.

L'Università di Catania e la controinteressata si costituivano in giudizio il 5.7.2010.

L'arch. C. proponeva ricorso incidentale notificato il 9.07.2010, volto all'accertamento del difetto di legittimazione e di interesse ad agire del ricorrente principale, impugnando in via incidentale il decreto del Rettore dell'Università degli Studi di Catania n. 12648 del 10.12.2009 di approvazione dei verbali della Commissione giudicatrice nella parte in cui era stata disposta l'ammissione alla procedura comparativa del ricorrente (principale), ammissione che si assumeva viziata dalla violazione, falsa ed erronea interpretazione ed applicazione del d.P.R. 23.03.2000, n. 117 (Regolamento recante modifiche al decreto del Presidente della Repubblica 19 ottobre 1998, n. 390, concernente le modalità di espletamento delle procedure per il reclutamento dei professori universitari di ruolo e dei ricercatori a norma dell'art. 1 della legge 3 luglio 1998, n. 210), del decreto del Rettore dell'Università di Catania del 29.09.2003, n. 133/03/ (di indizione della procedura) nonché eccesso di potere sotto svariati profili.

Con successivo atto l'arch. C. proponeva altresì motivi aggiunti al ricorso incidentale, adducendo che l'interesse era insorto successivamente al deposito (avvenuto in data 23.07.2010) di una memoria da parte dell'ing. F..

Con i motivi aggiunti si lamentava l'illegittimità dell'operato della Commissione sotto i profili della violazione, falsa ed erronea interpretazione ed applicazione del decreto del Rettore dell'Università di Catania del 29.09.2003, n. 133/03/, del D.P.R. 28.12.2000, n. 445 e del d.P.R. 23.03.2000, n. 117.

Le parti hanno prodotto memorie in vista dell'Udienza di merito.

All'Udienza pubblica del giorno 5 ottobre 2011 il Collegio, dopo aver invitato le parti, ai sensi dell'art. 73 del cod. proc. amm., a dedurre sulle questioni circa la tempestività ed ammissibilità dei ricorsi principale ed incidentali rilevate d'ufficio, suscettibili di essere poste a fondamento della decisione, esaurita la discussione orale tra le parti, ha trattenuto la causa in decisione.

DIRITTO

I. In attuazione della regola della priorità di trattazione del ricorso incidentale preordinato all'estromissione dalla procedura del ricorrente principale (regola confermata da ultimo dalla Cons. Stato Ad.Plen. n. 4 del 2011), il Collegio procedere ad esaminare il ricorso incidentale ed i motivi aggiunti, ma ritiene detti gravami tardivi.

L'ing. F. ha proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica notificato nelle date 8/16.4.2010.

Il ricorso incidentale dell'arch. C. è stato notificato il 9/16.07.2010 e i motivi aggiunti in data 16.9.2010.

Invitata dal Collegio a dedurre sulla specifica questione della tempestività dei due gravami incidentali, la controinteressata ha ritenuto di avere eseguito le notifiche in termini, in quanto entro i 60 giorni dall'atto di trasposizione del ricorso straordinario avanti questo Tribunale.

Ma la prospettazione non è condivisibile, avendo l'art. 9, comma 4, del D.P.R. 24.11.1971 n. 1199 assegnato ai controinteressati un termine di sessanta giorni dalla notificazione del ricorso (straordinario) per presentare deduzioni e documenti ed eventualmente per proporre ricorso incidentale.

Poiché il ricorso straordinario è stato notificato nelle date 8/16.4.2010, è a partire da tali date che va computato il prescritto termine decadenziale per la proposizione dei gravami incidentali, e non certo dalla (successiva) data di notificazione e/o deposito della cancelleria di questo Tribunale dell'atto di trasposizione.

D'altra parte, con il ricorso incidentale la controinteressata lamenta l'illegittimità dell'operato della Commissione, la quale avrebbe violato il d.P.R. n. 117/2000, il bando del concorso e i criteri di massima per la valutazione comparativa dei candidati, nel valutare le pubblicazioni dell'ing. F., mentre, con i motivi aggiunti la controinteressata adduce la illegittimità della mancata esclusione del candidato F. dalla procedura comparativa di che trattasi, con violazione delle regole sulla produzione documentale da allegare alla domanda di partecipazione al concorso, secondo quanto previsto dallo stesso bando di concorso e dai principi generali in tema di procedure concorsuali: ebbene, come risulta evidente, si tratta di atti e documenti (atti della commissione giudicatrice; documentazione allegata dalle candidato alla domanda di partecipazione alla procedura concorsuale) che erano dalla ricorrente conosciuti, e comunque conoscibili con la ordinaria diligenza, fin dalla data di ricevuta notifica del ricorso principale.

E poiché la controinteressata non comprova di non aver potuto conoscere tali atti per fatto imputabile all'Amministrazione, ne consegue, in applicazione del generale principio della piena conoscenza, alla quale va equiparata la conoscibilità facendo uso della ordinaria diligenza, la decorrenza del termine per l'impugnazione incidentale secondo le ordinarie regole di cui al citato articolo 9, comma 4, del D.P.R. 24-11-1971 n. 1199.

Ne consegue la tardività dei predetti gravami incidentali.

II. Il collegio prende in esame le eccezioni di inammissibilità del ricorso principale per erroneità della trasposizione in sede giurisdizionale dell'originario ricorso straordinario.

L'Università e la controinteressata, dopo aver premesso che ai sensi dell'art. 10 d.P.R. n. 1199 del 1971 (oggi v. art. 48, comma 1, c.p.a.), il rapporto processuale si instaura con il deposito del ricorso in sede giurisdizionale (e non con la sua notifica), sicché, la parte che traspone un ricorso straordinario deve depositare il ricorso al TAR entro sessanta giorni e, nel medesimo termine di sessanta giorni, notificare alle controparti l'avviso di deposito dell'avvenuta trasposizione, e rilevano che il ricorrente ing. F. ha dapprima notificato alle controparti l'atto di trasposizione del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, e successivamente depositato tale atto presso la segreteria di questo TAR.

Ne conseguirebbe l'irritualità della trasposizione del ricorso straordinario.

Ma il Collegio non condivide tale prospettazione, ritenendo invece di riaffermare il principio espresso in proposito da questo Tribunale con sentenza della sez. II, 15 settembre 2003, n. 1425.

L'art. 10 d.P.R. n. 1199 del 1971 stabilisce che, a seguito dell'opposizione alla decisione del ricorso in sede straordinaria, il ricorrente, qualora intenda insistere nel ricorso, deve depositare nella segreteria del giudice amministrativo competente, nel termine di sessanta giorni dal ricevimento dell'atto di opposizione, l'atto di costituzione in giudizio, dandone avviso mediante notificazione all'organo che ha emanato l'atto impugnato ed ai controinteressati.

Al riguardo, con la richiamata decisione n.1425 del 2003 questo T.A.R. ha affermato che "nell'ipotesi in cui, ai sensi dell'art. 10, d.P.R. 24 novembre 1971 n. 1199, i controinteressati abbiano richiesto la trasposizione del ricorso straordinario al Capo dello Stato in sede giurisdizionale, la preventiva notifica della riassunzione del gravame rispetto al deposito, purché siano stati rispettati i sessanta giorni previsti dalla norma per ambedue gli incumbenti, non pregiudica la regolarità della procedura".

Il principio è assolutamente condivisibile e non si pone in contrasto con la giurisprudenza del Consiglio di Stato richiamata negli scritti difensivi dell'Amministrazione, la quale ribadisce la necessità del rispetto di entrambi gli incumbenti al fine di assicurare alle controparti la piena conoscenza della trasposizione del ricorso straordinario in sede giurisdizionale.

E ciò è appunto, nel caso specifico, quanto è avvenuto, atteso che, entro i prescritti 60 giorni

dalla ricevuta notifica degli atti di opposizione (atto notificato il 7.5.2010, dall'Università di Catania, e atto notificato il 13.5.2010, dalla controinteressata), il ricorrente ingegner F. ha sia notificato (il 29.05.2010) che depositato (il 22.6.2010) l'atto di trasposizione contenente l'integrale riproposizione del ricorso straordinario; a tale riguardo, è fondamentale rilevare la circostanza che entro il prescritto termine in questione non soltanto sono avvenuti i due incombenzi a suo carico, ma sono altresì avvenute le costituzioni in giudizio sia dell'Amministrazione che della controinteressata (depositate entrambe il 5.7.2010), le quali hanno così comprovato di avere assoluta, certa e piena conoscenza dell'avvenuto incardinamento delle ricorso avanti a questo Tribunale.

Pertanto, l'eccezione va respinta.

III. Il collegio procede all'esame del ricorso e ravvisa la fondatezza delle assorbenti censure rivolte avverso le modalità di nomina della nuova commissione, nei limiti di cui infra.

I primi due motivi di ricorso sono volti a contestare l'illegittimità della procedura concorsuale sotto due distinti profitti: con il primo si invoca l'applicazione alla procedura concorsuale in esame del decreto legge 10.11.2008, n. 180 (convertito, con modificazioni, in legge 09.01.2009, n. 9, "Disposizioni urgenti per il diritto allo studio, la valorizzazione del merito e la qualità del sistema universitario e della ricerca"). Precipato che il processo di costituzione della nuova commissione giudicatrice (nominata con Decreto rettorale del 9/2/2009) si collocava nella fase di transizione tra la normativa previgente (D.P.R. n. 117/2000) e quella successiva (D.L. n. 108/2008, conv. con mod. da L. n. 1/2009, pubblicata su G.U.R.I. n. 6 del 9/1/2009 ed entrava in vigore il giorno successivo), secondo il ricorrente l'Ateneo avrebbe dovuto applicare la nuova normativa intervenuta.

Con il secondo motivo si deduce, in ogni caso, la violazione del d.P.R. 23.03.2000, n. 117 (Regolamento recante modifiche al decreto del Presidente della Repubblica 19 ottobre 1998, n. 390, concernente le modalità di espletamento delle procedure per il reclutamento dei professori universitari di ruolo e dei ricercatori a norma dell'art. 1 della legge 3 luglio 1998, n. 210), con specifico riferimento alla disposizione (art. 3, comma 13) la quale prevede che "In ogni caso in cui sia necessario sostituire un membro eletto nelle Commissioni giudicatrici subentrano i professori e ricercatori che abbiano riportato il maggior numero di voti. La sostituzione dei componenti designati avviene con le modalità di cui al comma 3".

La disposizione sarebbe violata sotto molteplici aspetti.

Parte ricorrente lamenta che l'Università di Catania avrebbe errato nel ritenere di poter utilizzare in via residuale i risultati delle elezioni (tenute nell'aprile 2004) inerenti alla costituzione della originaria commissione, ai fini della costituzione della nuova commissione (nominata con Decreto rettorale del 9/2/2009), atteso che l'intero procedimento di costituzione della originaria commissione (comprese le elezioni) restava necessariamente travolto dalla revoca del Decreto rettorale di nomina (D.r. n. 42 del 29/4/2004), revoca adottata dal Rettore (D.r. n. 581 del 26/1/2009) con la espressa motivazione di procedere «alla nomina *ex novo* di tutta la commissione».

Con conseguente violazione dell'art. 3, D.P.R. n. 117/2000 ed illegittimità della costituzione della nuova commissione giudicatrice e di tutti gli atti posti in essere dalla stessa.

In subordine, parte ricorrente deduce che, anche ammettendo l'utilizzabilità residuale dei risultati delle elezioni (tenute nell'aprile 2004) inerenti al procedimento di costituzione della originaria commissione, sarebbe comunque violato il suddetto art. 3, D.P.R. n. 117/2000, atteso che il componente designato (prof. Z. D.), scelto dal consiglio della Facoltà di Architettura (delibera del 4/2/2009) dopo l'annullamento della procedura, non era designabile al tempo della originaria designazione né prima delle elezioni (aprile 2004) e neanche dopo le elezioni dell'aprile 2004.

Ciò posto, il collegio ritiene infondato il primo motivo di ricorso, atteso che la nuova commissione giudicatrice è stata nominata con Decreto rettorale del 9/2/2009: ebbene, a tale data non era applicabile la normativa sopravvenuta, avuto riguardo al disposto di cui all' art. 1, comma 6, L. n. 1/2009, il quale aveva stabilito che: «In relazione a quanto disposto dai commi 4 e 5, le modalità di svolgimento delle elezioni, ivi comprese ove necessario le suppletive, e del sorteggio sono stabilite con apposito decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca avente natura non regolamentare da adottare entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. Si applicano in quanto compatibili con il presente decreto le disposizioni di cui al decreto del Presidente della Repubblica 23 marzo 2000 n. 117».

A sua volta, il Decreto ministeriale di cui al citato art. 1, comma 6, risulta adottato in data successiva alla nomina della nuova commissione giudicatrice: infatti, solo con il D.M. 27/3/2009, sono state dettate le "Modalità di svolgimento delle elezioni per la costituzione delle commissioni giudicatrici di valutazione comparativa per il reclutamento dei professori e dei ricercatori universitari".

Poiché alla data di nomina della nuova commissione giudicatrice tale decreto non era ancora stato adottato, l'atto in questione si sottrae alle censure di parte ricorrente.

IV. Il collegio ritiene, invece, fondato il secondo motivo di ricorso, nella parte in cui il ricorrente lamenta la violazione dell'art. 3, D.P.R. n. 117/2000, con conseguente illegittimità della costituzione della nuova commissione giudicatrice (nominata con Decreto rettorale del 9/2/2009) nonché la illegittimità di tutti gli atti posti in essere dalla stessa, con specifico riferimento alla parte della censura con la quale il ricorrente deduce, testualmente, che "ammesso che si potesse nella fattispecie continuare ad applicare il predetto art. 3, D.P.R. n. 117/2000, una volta scelto il nuovo componente designato (prof. Dato) con deliberazione del 4/2/2009, per quanto allo stesso art. 3, comma 3,, si sarebbe dovuto procedere a nuove elezioni per i restanti componenti della commissione". Sicché avrebbe errato l'Amministrazione procedendo, per un verso, a nuova designazione, ma, per altro verso, attingendo all'elenco risultante dalle elezioni avvenute nell'anno 2004, senza procedere a nuova elezione.

L'Amm.ne e la controinteressata eccepiscono, in proposito, che, avendo il decreto del Presidente della Repubblica dell'11.11.2008 accolto il ricorso straordinario ritenendo fondata la

Ricorso straordinario e successiva "traslatio" al giudizio amministrativo

Scritto da Melita Manola

Lunedì 28 Novembre 2011 08:17 -

sola doglianza relativa alla formulazione del giudizio individuale sulla produzione scientifica del F., l'Amministrazione precedente era tenuta a riprendere il procedimento dall'ultimo atto non attinto dalla pronuncia demolitoria, uniformandosi alle indicazioni rese dal giudice.

La censura di cui al ricorso introduttivo è, ad avviso del collegio, fondata.

Come già esposto in premessa, l'Università, a seguito di accoglimento del ricorso straordinario proposto dall'ingegner F., richiedeva parere circa il comportamento da seguire all'Avv.ra dello Stato, la quale, in data 23.01.2009, dopo aver premesso che la decisione resa sul ricorso straordinario non aveva travolto la precedente composizione della Commissione, suggeriva comunque all'Università di procedere alla nomina ex novo di tutta la Commissione, a piena garanzia dell'imparzialità della susseguente attività amministrativa.

L'Amm.ne, ritenendo di aderire a tale suggerimento, con decreto n. 581 del 26.01.2009, revocava il D.R. 29.4.2004 di nomina della Commissione giudicatrice.

In particolare, con il citato provvedimento, prodotto come allegato n. 10 dalla ricorrente, si legge che l'Università, condiviso il parere espresso dall'Avvocatura circa l'opportunità di ricorrere ad una nuova commissione per il rinnovo degli atti concorsuali, decretava di revocare il decreto 29 aprile 2004 con il quale era stata nominata la commissione giudicatrice in questione.

Senonché, con successivo decreto del 09.02.2009, l'Università nominava la nuova Commissione giudicatrice nelle persone dei proff. Z. D., membro interno designato in data 04.02.2009 dal Consiglio di Facoltà di Architettura, e R. L. e A. D., membri eletti in occasione delle votazioni effettuate nell'aprile del 2004, senza, cioè, procedere, come avrebbe dovuto, a nuove elezioni.

Infatti, una volta azzerata la precedente commissione giudicatrice, non poteva che farsi applicazione delle modalità di nomina della commissione, in quel momento vigenti, vale a dire *ex art. 3 del D.P.R. n. 117/2000.*

In particolare, secondo l'art. 3, comma 1: «Le commissioni giudicatrici per le valutazioni comparative per la copertura di posti di ricercatore, professore associato e professore ordinario sono costituite mediante designazione di componente da parte del consiglio di facoltà che ha richiesto il bando e mediante elezione dei restanti componenti. Per ciascuna valutazione comparativa è costituita, con decreto rettorale di nomina, una distinta commissione giudicatrice».

L'art. 3, comma 3, stabilisce inoltre che: «Il componente designato è scelto, prima dello svolgimento delle elezioni di cui al comma 1, con deliberazione del consiglio di facoltà».

Come correttamente rilevato dal ricorrente, la normativa in argomento stabilisce espressamente che la scelta del "componente designato" deve avvenire *ex ante* rispetto all'elezione dei restanti componenti della commissione giudicatrice.

La norma si occupa altresì dell'ipotesi della sostituzione di uno o più componenti eletti ovvero della sostituzione del (solo) componente designato dal consiglio di facoltà, nel qual caso l'art. 3, comma 13, stabilisce che: «La sostituzione dei componenti designati avviene con le modalità di cui al comma 3».

Tuttavia, non è questo il caso in questione, nel quale non viene in rilievo né un'ipotesi di sostituzione del solo componente designato, né l'ipotesi di sostituzione di uno o più membri eletti, ma si verte nell'ipotesi di necessità di costituire una nuova commissione a seguito dell'azzeramento dell'intera commissione precedentemente in carica, in virtù dell'annullamento in autotutela dell'originario decreto di nomina, deciso autonomamente e nell'esercizio della propria discrezionalità dal Rettorato.

Una volta rimossa la nomina dell'originaria commissione, l'Università non poteva "recuperare", ai fini di una nuova nomina, i nominativi dei componenti eletti dall'elenco degli originari professori e ricercatori eletti nel 2004 ai fini della nomina annullata.

Risulta infatti di tutta evidenza che si trattava di nominare *ex novo*

una commissione giudicatrice, e ciò escludeva la possibilità di attingere nuovamente dai risultati dell'elezione dell'aprile 2004. e questa ricostruzione risulta avvalorata da una specifico precedente giurisprudenziale, il quale, seppure relativo alla previgente normativa, nell'esaminare l'analogia questione circa le modalità di ricostituzione di una commissione giudicatrice, a seguito di annullamento in sede amministrativa dell'operato di una commissione di concorso a cattedra universitaria, sotto lo specifico profilo della legittimità di attingere a precedenti elezioni, ha ritenuto che " è illegittima la nomina dei docenti già eletti e non sorteggiati,, dovendosi procedere agli effetti della ricomposizione della commissione alla nomina dei suoi componenti,, con le stesse modalità procedurali della reiterazione della designazione elettiva e del sorteggio (Consiglio Stato, sez. VI, 30 ottobre 2000, n. 5827)".

In particolare, in disparte gli aspetti strettamente attinenti alla normativa all'epoca vigente (l. 7 febbraio 1979 n. 31), per quanto qui viene in rilievo, il Consiglio Stato ha giustamente considerato che, nel disporre la rinnovazione della procedura concorsuale da parte di una diversa commissione, non è legittimo costituirla chiamando a farne parte i docenti a suo tempo eletti, ma non sorteggiati, per la composizione della prima commissione.

La decisione in questione si fonda su una pluralità di ragioni: anzitutto, la considerazione, che si attaglia perfettamente anche al caso in esame, secondo la quale risulta insuperabile il dato letterale (la normativa ha previsto la possibilità di sostituzione del singolo componente designato ovvero del singolo o di singoli componenti eletti, disposizione che però non si presta, stante la sua inequivocità, ad essere estesa, neppure in via analogica, alla ricostituzione *ex novo* della commissione).

Oltre al dato testuale, si osserva, nella richiamata decisione, che detto criterio sarebbe utilizzabile per la sola circoscritta ipotesi in cui la formazione della originaria commissione sia

avvenuta senza necessità di far ricorso a sostituzioni, atteso che, solo in questo caso, residuerebbe un numero di membri non sorteggiati sufficiente a costituire la nuova Commissione.

Infatti, al di fuori di questa ipotesi, il principio de quo necessiterebbe, a sua volta, di ulteriori operazioni di ortopedia ermeneutica, giacché, in presenza di un numero insufficiente di docenti residui, occorrerebbe, in ogni caso, far ricorso, per ricostituire l'Organo, ad un sistema ibrido (anch'esso frutto di una forzatura della previsione normativa) e, cioè, in parte, alla chiamata diretta dei docenti originariamente eletti e non sorteggiati e, per la copertura dei rimanenti posti, alla indizione di nuove elezioni.

Ad avviso del Consiglio di Stato, tali rilievi appaiono, di per se stessi, già sufficienti a dimostrare la inaccettabilità di un criterio "ibrido", che finirebbe per dar luogo ad una disomogeneità di procedure, non rinvenibili nel dettato normativo, e neppure aprioristicamente definibili, essendo correlate alle situazioni contingenti determinatesi nella prima composizione della Commissione da sostituire, laddove le regole di rinnovazione di tale organismo devono, evidentemente, rispondere agli stessi requisiti di certezza di quelle dettate, in via generale, dal legislatore per la prima costituzione di esso.

Oltre tutto, ove si dovesse ricorrere ad un sistema misto (scelta diretta i membri residui non sorteggiati ed elezioni per gli altri necessari a completare la Commissione), tenuto conto della non remota possibilità che, nel frattempo, si siano determinate modificazioni nei gruppi elettorali attivi e passivi, potrebbero aversi membri di una stessa Commissione individuati in base a criteri diversi (in termini, sent. n. 5827/2000 cit.).

Il Collegio ritiene in proposito di condividere le conclusioni della citata decisione, secondo la quale, dovendosi, per esigenze di coerenza logica e sistematica, individuare un unico criterio valido per tutte le ipotesi di sostituzione dell'intera Commissione, questo non possa che essere quello della reiterazione della procedura elettiva e di sorteggio.

Per le superiori considerazioni, la censura esaminata, in parte qua, risulta effettivamente fondata, con il conseguente accoglimento del ricorso ed annullamento degli atti impugnati, previo assorbimento delle ulteriori censure, attinenti alla dedotta incompatibilità del Commissario Dato per i pregressi rapporti con la candidata C. nonché alla contestazione dei giudizi della Commissione sui titoli, le pubblicazioni e le prove di esame dei candidati.

In proposito, ritiene il collegio di fare applicazione del criterio enunciato nella richiamata decisione n. 5827/2000, secondo la quale il rilevato vizio di formazione della Commissione giudicatrice, essendo equiparato a quello di incompetenza, preclude ogni ulteriore pronuncia sui vizi dedotti a carico degli atti adottati dalla stessa, dovendo l'intera procedura essere rimessa all'Organo legittimamente costituito (salvo l'esito del ricorso 551/2009 in atto pendente, proposto dalla odierna controinteressata Prof. C. I. avverso il D.P.R. 11.11.2008 di accoglimento del ricorso straordinario a suo tempo proposto dall'odierno ricorrente Ing. F.).

V. Conclusivamente il ricorso dev'essere accolto, con il conseguente annullamento degli atti impugnati.

Ricorso straordinario e successiva "traslatio" al giudizio amministrativo

Scritto da Melita Manola

Lunedì 28 Novembre 2011 08:17 -

Le spese di giudizio, liquidate in dispositivo, vengono poste a carico dell'Amm.ne soccombente, ritenendo il Collegio equo disporre la compensazione nei riguardi della controinteressata, alla quale non è direttamente riconducibile attività lesiva nel corso della procedura concorsuale in questione.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, e per l'effetto annulla gli atti impugnati.

Condanna l'Università degli Studi di Catania al pagamento delle spese processuali in favore di parte ricorrente, liquidate nella misura di euro 1.500,00, oltre IVA, CPA e spese generali.

Compensa integralmente nei riguardi delle altre parti

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 5 ottobre 2011 con l'intervento dei magistrati:

IL PRESIDENTE

Calogero Ferlisi

L'ESTENSORE

Maria Stella Boscarino

IL CONSIGLIERE

Gabriella Guzzardi

Depositata in Segreteria il 10 novembre 2011

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