

N. 00775/2010 REG.SEN.
N. 08099/2009 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso n.8099 del 2009 proposto dall'ASSOCIAZIONE ITALIANA DI DIRITTO COMPARATO (AIDC), in persona del legale rappresentante pro-tempore, e dal prof. DIEGO CORAPI rappresentati e difesi dai proff. avv.ti Giuseppe Franco Ferrari e Francesco Cardarelli ed elettivamente domiciliati presso lo studio del secondo in Roma, Via Giovanni Pierluigi da Palestrina n.47;

contro

Ministero dell'Istruzione dell'Universita' e della Ricerca, rappresentato e difeso dall'Avvocatura, domiciliata per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti di

Giovanni Iudica; non costituito in giudizio;

a) del provvedimento del 3 settembre 2009 prot. 35, a firma del direttore generale per l'università, lo studente ed il diritto allo studio universitario, con il quale il medesimo direttore generale, in qualità di commissario ad acta nominato con sentenza del tar lazio, sez.iii, n.3656 del 6.4.2009, ha rigettato l'istanza presentata in data 30 settembre 2008 dall'associazione ricorrente;

- b) della deliberazione del CUN prot. 927, adottata nell'adunanza generale del 19.5.2009 con la quale il suddetto organo ha rilevato di non poter proporre al Ministro pro-tempore del MIUR la dichiarazione di affinità tra i singoli settori scientifico-disciplinari come richiesto dall'AIDC e di dover rinviare il compiuto esame dell'istanza in previsione della generale revisione dei SSD;
- c) di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale a quelli impugnati sub a) e b) ivi compresa, se del caso, la comunicazione dell'11.9.2009 del MIUR all'AIDC.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca;

Visto l'intervento ad opponendum proposto dai proff. Gian Maria Piccinelli, Rocco Favale, Antonino Procida Mirabelli di Lauro, Pasquale Femia e Mario Serio rappresentati e diesi dal prof. avv. Gennaro Terracciano presso il cui studio in Roma, Largo Arenula n.34, sono elettivamente domiciliati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 dicembre 2009 il dott. Giuseppe Sapone e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con il gravame n.1690/2009 l'Associazione Italiana di Diritto Comparato ed il professore Diego Corapi, docente di diritto comparato l'Università degli Studi di Roma "La Sapienza", hanno contestato il silenzio serbato dall'intimato Ministero sull'istanza, più volte reiterata, e seguita da alcuni atti di diffida e messa in mora, con cui la citata associazione ha chiesto al predetto Ministero di attivare e concludere le procedure per la declaratoria di reciproca ed esclusiva affinità tra i Settori scientifico-disciplinari IUS 02 (Diritto privato comparato) e IUS 21 (Diritto pubblico comparato), entrambi appartenenti al

macro settore 12D (internazional-comparatistico, comprendente anche i settori IUS13 (Diritto Internazionale) e IUS14 (Diritto dell'unione europea). La Sezione con sentenza di n. 3656 del 6 aprile 2009 ha accolto il suddetto gravame ed ha ordinato al resistente Ministero di pronunciarsi in merito all'istanza presentata dall'AIDC ed ha nominato, altresì, nell'eventualità che nel termine assegnato la predetta amministrazione non avesse provveduto in merito, un Commissario ad acta nella persona del Direttore Generale per l'Università.

In ottemperanza a tale sentenza ed in sostituzione dell'amministrazione rimasta inadempiente, il nominato Commissario ha adottato la contestata determinazione di rigetto, avverso la quale sono stati dedotti i seguenti motivi di doglianza:

- 1) Eccesso di potere per carenza di istruttoria e contraddittorietà della motivazione. Eccesso di potere per contraddittorietà con precedenti determinazioni. Eccesso di potere per carenza di istruttoria sotto ulteriori profili e violazione del principio di continuità dell'azione amministrativa;
- 2) Violazione e falsa applicazione dell'art.10 bis della L. n.241/1990. Eccesso di potere per carenza di istruttoria e per violazione del principio di partecipazione procedimentale.

Si è costituito l'intimato Ministero il ha quale in primis ha chiesto l'integrazione del contraddittorio nei confronti:

- a) dei professori del settore disciplinare IUS01 che in forza dell'eventuale accoglimento del presente gravame avrebbero perso la titolarità dell'elettorato passivo ai fini della formazione delle liste da utilizzare per effettuare il sorteggio per la costituzione delle commissioni deputate all'espletamento delle procedure concorsuali già indette nel corso del 2008 per il reclutamento dei professori nel settore SSDIUS02;
- b) dei professori dei settori SSD IUS12 e SSD IUS 13 i quali avrebbero perso la titolarità dell'elettorato passivo ai fini della formazione delle liste da utilizzare per effettuare il sorteggio per la costituzione delle commissioni

deputate all'espletamento delle procedure concorsuali già indette nel corso dell'anno 2008 per il reclutamento dei professori nel settore SSD IUS 21;

c) nei confronti di tutti i professori appartenenti ai settori IUS 21 e IUS 02 "essendo indimostrato e tutt'altro che pacifico che i suddetti docenti condividano la pretesa azionata giudizialmente dall'AIDC".

Nel merito il resistente Ministero ha contestato la fondatezza delle dedotte doglianze chiedendone il rigetto.

Hanno proposto intervento ad opponendum il professore Pasquale Femia (titolare della cattedra di Diritto privato) ed i professori Gian Maria Piccinelli, Rocco Favale, Antonino Procida Mirabelli di Lauro e Mario Serio (titolari di cattedre di Diritto Privato Comparato) chiedendo l'integrazione del contraddittorio analogamente a quanto formulato dalla resistente amministrazione.

Hanno poi prospettato il difetto di legittimazione attiva dell'AIDC in quanto la suddetta associazione non poteva in alcun modo essere considerata un ente esponenziale rappresentativo degli studiosi di diritto comparato, avuto presente che le disposizioni statutarie stabiliscono che lo scopo dell'associazione è di promuovere ed organizzare lo studio del diritto comparato e straniero, nonché di collaborare con gli enti e le organizzazioni che in Italia o all'estero perseguono fini simili.

Alla pubblica udienza del 16 dicembre 2009 il ricorso è stato assunto in decisione.

DIRITTO

Con il proposto gravame l'Associazione Italiana di Diritto Comparato ed il professore Diego Corapi, docente di diritto privato comparato l'Università degli Studi di Roma "La Sapienza", hanno impugnato la determinazione, in epigrafe indicata ed adottata in esecuzione della sentenza di questa Sezione n. 3656 del 6 aprile 2009, che ha rigettato l'istanza con cui la citata associazione aveva chiesto al predetto Ministero di attivare e concludere le procedure per la declaratoria di reciproca ed esclusiva affinità tra i Settori scientifico-

disciplinari IUS 02 (Diritto privato comparato) e IUS 21 (Diritto pubblico comparato), entrambi appartenenti al macro settore 12D (internazionale-comparatistico, comprendente anche i settori IUS13 (Diritto Internazionale) e IUS14 (Diritto dell'unione europea).

In primis il Collegio è chiamato ad esaminare la richiesta formulata sia dal Ministero resistente che dagli intervenienti ad opponendum di integrazione del contraddittorio nei confronti dei docenti appartenenti ai settori disciplinari IUS 01, IUS 02, IUS 12, IUS 13 e IUS 21, atteso che:

I) i professori del settore disciplinare IUS01 in forza dell'eventuale accoglimento del presente gravame perderebbero la titolarità dell'elettorato passivo ai fini della formazione delle liste da utilizzare per effettuare il sorteggio per la costituzione delle commissioni deputate all'espletamento delle procedure concorsuali già indette nel corso del 2008 per il reclutamento dei professori nel settore SSDIUS02;

II) i professori dei settori SSD IUS12 e SSD IUS 13 avrebbero perso la titolarità dell'elettorato passivo ai fini della formazione delle liste da utilizzare per effettuare il sorteggio per la costituzione delle commissioni deputate all'espletamento delle procedure concorsuali già indette nel corso dell'anno 2008 per il reclutamento dei professori nel settore SSD IUS 21;

III) risultava indimostrato e tutt'altro che pacifico che tutti docenti appartenenti ai settori IUS 21 e IUS 02 condividevano la pretesa azionata giudizialmente dall'AIDC.

Al riguardo il Collegio rigetta la proposta istanza di integrazione del contraddittorio, tenuto conto che a fronte di un provvedimento di diniego, non sono configurabili controinteressati, in quanto l'atto emanato lascia inalterata la situazione antecedente e, quindi, i soggetti controinteressati, da individuare nei docenti di cui sopra, risultano essere solo portatori di un interesse di fatto al consolidamento dell'atto impugnato, dal momento che la loro posizione non si ricollega in modo diretto ed immediato al suddetto provvedimento negativo, ma semmai può solo subire una lesione per effetto

di ulteriori attività amministrative (Cons. St., Sez. V, 15 ottobre 1985; 4 novembre 1996, n. 1291; n. 314; TAR Marche, 9 maggio 1996, n. 203; TAR Liguria, 29 dicembre 2000, n. 1351; Tar Marche n.76 del 12.6.2008).

Deve essere poi sottolineato che la determinazione dei settori scientifico-disciplinari nonché le affinità esistenti tra gli stessi è stata effettuata con DM n.1100200 del 4.10.2000, il quale ha natura regolamentare o di atto generale, per cui conseguentemente, tale natura non può non essere riconosciuta al provvedimento di modifica del suddetto decreto; ne discende che nella controversia in esame non sono individuabili controinteressati in quanto:

I) la nozione di controinteressato in senso tecnico, ai sensi dell'art. 21, L. 6 dicembre 1971, n. 1034, esige la simultanea presenza di due elementi parimenti essenziali:

a) quello formale, scaturente dalla esplicita contemplazione del soggetto nel provvedimento impugnato, ovvero della sua immediata individuabilità;

b) quello sostanziale, discendente dal riconoscimento, in capo al controinteressato, di un interesse al mantenimento della situazione esistente, che è proprio di coloro che sono coinvolti da un provvedimento amministrativo ed abbiano acquisito, in relazione a detto provvedimento, una posizione giuridica qualificata alla sua conservazione.

II) nei regolamenti e negli atti generali, pure essendo individuabili controinteressati in senso sostanziale non vi sono controinteressati in senso formale, sicché è *ius recputum* che i ricorsi che impugnano tali atti non debbano essere notificati ai soggetti meramente interessati alla conservazione dell'atto generale o del regolamento (CS, sez.VI, n.3717 del 21.6.2006).

Non fondata è anche l'eccezione di difetto di legittimazione attiva dell'associazione ricorrente prospettata dagli intevenienti ad opponendum in quanto quest'ultima, alla luce delle disposizioni statutarie, in alcun modo poteva essere considerata un ente esponenziale rappresentativo degli studiosi di diritto comparato.

Al riguardo deve essere sottolineato che:

a) il ruolo esponenziale dell'AIDC, come affermato in gravame senza alcuna contestazione in merito, è stato costantemente riconosciuto dal Ministero resistente e dagli altri organismi pubblici nei procedimenti aventi ad oggetto le problematiche relative la collocazione delle materie comparatistiche all'interno dei curricula universitari;

b) la disposizione statutaria che affida alla suddetta associazione lo scopo di organizzare lo studio del diritto comparato e straniero deve essere intesa in senso alquanto estensivo, comprensivo, quindi, della collocazione delle suddette materie nell'ambito dei settori disciplinari.

Nel merito risulta fondato il secondo motivo di doglianza con cui è stata prospettata la violazione dell'art.10 bis della L. n.241/1990 e del principio di partecipazione procedimentale in quanto il Commissario ad acta, essendo un organo straordinario dell'amministrazione, era tenuto ad osservare l'obbligo previsto dall'invocato art.10 bis di comunicare tempestivamente agli attuali ricorrenti i motivi che ostavano all'accoglimento dell'istanza, al fine di consentire a questi ultimi di presentare entro 10 gg. dal ricevimento della suddetta comunicazione le loro osservazioni.

Al riguardo deve essere osservato che:

a) è pacifico per giurisprudenza consolidata che i provvedimenti adottati dal commissario costituiscono esercizio del potere proprio dell'amministrazione rimasta inerte (Adunanza Plenaria 9 gennaio 2002, n. 1; Consiglio di Stato IV Sezione 29 febbraio 2008 n. 793; Consiglio di Stato IV Sezione 11 aprile 2007, n. 1586), e, pertanto, doveva trovare applicazione il disposto del richiamato art.10 bis della L. n.241/1990;

b) la mancata comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza e la conseguente adozione del provvedimento negativo senza il previo contraddittorio procedimentale, è omissione idonea ad inficiare l'atto impugnato, tenuto conto, per quanto concerne la controversia in trattazione, della natura ampiamente discrezionale dell'attività provvedimento rimessa al Commissario e della circostanza che se fosse stata posta nelle condizione di

proporre le sue osservazioni l'associazione avrebbe sicuramente evidenziato l'evoluzione degli orientamenti del CUN in ordine all'accorpamento dei raggruppamenti disciplinari de quibus.

Ciò premesso, il proposto gravame deve essere accolto, con assorbimento delle altre censure dedotte, stante la natura assorbente dell'illegittimità acclarata.

Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, Sezione III, definitivamente pronunciando sul ricorso n.8099 del 2009, come in epigrafe proposto, lo accoglie, e, per gli effetti, annulla la gravata determinazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Bruno Amoroso, Presidente

Giuseppe Sapone, Consigliere, Estensore

Mario Alberto di Nezza, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/01/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO

