

N. ____/____ REG.PROV.COLL.
N. 01020/2020 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 Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1020 del 2020, proposto da

Rosa Fiorenza, rappresentata e difesa dagli avvocati Giuseppe Limblici, Francesca Palumbo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento

del provvedimento n. prot. 14456 del 10.12.2019 dell'USR Sicilia- Ufficio V- Ambito Territoriale di Agrigento, comunicato via email in pari data, con il quale è stato espresso il rifiuto ad adempiere alla diffida protocollata presso lo stesso Ufficio in data 15 novembre 2019;

nonché, ove occorra, di tutti gli atti precedenti alla nota impugnata, concernenti la mobilità territoriale della ricorrente.

nonché, per l'accertamento

del diritto della ricorrente al ripristino della situazione antecedente alle operazioni di mobilità straordinaria di cui all'O.M. 241/2016 e del conseguente diritto ad essere confermata definitivamente nella provincia di Agrigento, sede di immissione in ruolo.

per la condanna in forma specifica ex art. 30, comma 2, c.p.a.

dell'Amministrazione intimata all'adozione dei provvedimenti necessari al ripristino della situazione antecedente alla mobilità straordinaria 2016/17 e all'assegnazione della sede di Palma di Montechiaro (AG).

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 3 marzo 2020 la dott.ssa Claudia Lattanzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

La ricorrente, insegnante di ruolo della scuola primaria - posto comune - con titolarità nella provincia di Milano e già iscritta nelle graduatoria ad esaurimento per la provincia di Agrigento, nell'agosto del 2015 ha partecipato al piano straordinario delle assunzioni di cui all'art. 1 co. 98 lett. c) l. n. 107/2015, con immissione in ruolo in fase C e con sede provvisoria presso l'Istituto Comprensivo "Don Milani" di Palma di Montechiaro (AG), vale a dire in una sede ricompresa nella provincia di sua residenza.

Deduce la ricorrente che per l'a.s. 2016/17, ai sensi dell'O.M. dell'8 aprile 2016 n. 241 è stata costretta a presentare domanda di mobilità ai fini dell'assegnazione della sede definitiva ed all'uopo ha partecipato alla fase C del programma nazionale di mobilità.

Nel mese di luglio ed agosto 2016 il Miur ha comunicato all'insegnante di averle assegnato la sede scolastica di San Giuliano Milanese (Milano).

Poiché questo Tribunale, con varie sentenze ha annullato l'O.M. n. 241/2016, la ricorrente ha inviato all'USR Sicilia- Ufficio V- Ambito Territoriale di Agrigento una diffida ad adempiere con la quale ha chiesto l'applicazione delle suddette pronunce anche alla sua posizione, con ripristino della posizione antecedente al trasferimento.

Stante il diniego dell'Amministrazione, la ricorrente ha proposto il presente ricorso. Alla camera di consiglio del 18 febbraio 2020, avvertite le parti ex art. 60 c.p.a., il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Il ricorso non può trovare accoglimento alla luce del principio di diritto, affermato dal Cons. Stato, Ad. plen., 27 febbraio 2019, n. 5, secondo cui *‘Il giudicato amministrativo – in assenza di norme ad hoc nel codice del processo amministrativo – è sottoposto alle disposizioni processualcivilistiche, per cui il giudicato opera solo inter partes, secondo quanto prevede per il giudicato civile l'art. 2909 c.c. I casi di giudicato amministrativo con effetti ultra partes sono, quindi, eccezionali e si giustificano in ragione dell'inscindibilità degli effetti dell'atto o dell'inscindibilità del vizio dedotto: in particolare, l'indivisibilità degli effetti del giudicato presuppone l'esistenza di un legame altrettanto indivisibile fra le posizioni dei destinatari, in modo da rendere inconcepibile – logicamente, ancor prima che giuridicamente – che l'atto annullato possa continuare ad esistere per quei destinatari che non lo hanno impugnato’*.

Nel caso di specie non sussiste quel legame indissolubile fra la posizione della ricorrente e la posizione dei destinatari, parti in causa, delle sentenze che hanno annullato gli effetti dell'O.M. nei loro confronti. La sopra citata sentenza ha infatti precisato che l'inscindibilità riguarda solo l'effetto di annullamento (l'effetto caducatorio), perché è solo rispetto ad esso che viene a crearsi la situazione di incompatibilità logica che un atto inscindibile possa non esistere più per taluno e continuare ad esistere per altri.

Differente è il discorso per gli ulteriori effetti del giudicato amministrativo (di accertamento della pretesa, ordinatori, conformativi).

Secondo un risalente e consolidato orientamento interpretativo gli effetti di accertamento della pretesa e, consequenzialmente a tale accertamento, quelli ordinatori/conformativi operano sempre solo *inter partes*, essendo soltanto le parti legittimate a far valere la violazione dell'obbligo conformativo o dell'accertamento della pretesa contenuto nel giudicato (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 1° dicembre 2017, n. 5634; Cons. Stato, sez. VI, 5 dicembre 2005, n. 6964; Cons. Stato, sez. IV, 5 settembre 2003, n. 4977; Cons. Stato, sez. V, 6 marzo 2000, n. 1142; Cons. Stato, sez. IV, 2 agosto 2000, n. 4253; Cons. Stato, sez. V, 9 aprile 1994, n. 276; Cons. Stato, sez. IV, 18 luglio 1990, n. 561).

In senso conforme sugli effetti del giudicato amministrativo, il Cons. Stato, sez. IV, 4 aprile 2018, n. 2097, ha ancora precisato che “*in generale, è principio consolidato che la decisione di annullamento – che per i limiti soggettivi del giudicato esplica in via ordinaria effetti solo fra le parti in causa – acquista efficacia erga omnes nei casi di atti a contenuto inscindibile, ovvero di atti a contenuto normativo, secondari (regolamenti) o amministrativi generali, rivolti a destinatari indeterminati ed indeterminabili a priori, in relazione ai quali gli effetti dell'annullamento non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, essendosi in presenza di un atto a contenuto generale sostanzialmente e strutturalmente unitario, il quale non può esistere per taluni e non esistere per altri*” (*ex multis*, da ultimo, Cons. Stato, sez. III, n.3307 del 2016; sez. IV, n. 5449 del 2013; sez. III, n. 2350 del 2012; sez. V, n. 4390 del 2008; Cass. civ., sez. I, n. 2734 del 1998).

Nel caso di specie deve pertanto sottolinearsi come non sussistano le condizioni affinché il giudicato espliciti effetti *erga omnes*.

Deve ancora osservarsi che il giudicato amministrativo incontra i limiti dei rapporti giuridici esauriti e nel caso di specie parte ricorrente non ha tempestivamente impugnato l'atto in questione e il proprio trasferimento. La giurisprudenza

amministrativa ha infatti sul punto chiarito che (Cons. Stato, Ad. plen., 20 dicembre 2017, n. 11; Cons. Stato n. 1973 del 2015) la retroattività degli effetti derivanti dall'annullamento di un atto incontra il limite dei rapporti giuridici esauriti. L'omessa tempestiva contestazione del provvedimento ha pertanto determinato l'esaurimento del relativo rapporto giuridico.

In tale sede non possono esaminarsi i vizi relativi all'O.M. n.241/2016 né al provvedimento di assegnazione della sede in quanto non impugnati in tale sede, fermo restando che la loro impugnazione sarebbe comunque tardiva.

La motivazione del provvedimento di diniego appare adeguata a ricostruire l'*iter* logico seguito dall'amministrazione, in quanto, in conformità con i principi richiamati nella motivazione della presente sentenza, evidenzia la non estensibilità del giudicato alla ricorrente.

Le argomentazioni che precedono comportano il rigetto delle domande di accertamento e di condanna al risarcimento in forma specifica proposte dalla ricorrente.

Le spese possono essere compensate in ragione della peculiarità della situazione giuridica e per la sussistenza di orientamenti della giurisprudenza non conformi.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 3 marzo 2020 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Sapone, Presidente

Claudia Lattanzi, Consigliere, Estensore

Silvia Piemonte, Referendario

L'ESTENSORE
Claudia Lattanzi

IL PRESIDENTE
Giuseppe Sapone

IL SEGRETARIO