

Pubblicato il 19/06/2017

N. 02986/2017REG.PROV.COLL.
N. 02404/2016 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 2404 del 2016, proposto da:

Consiglio Superiore della Magistratura e dal Ministero della Giustizia, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, entrambi, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

Damiani Angela, rappresentata e difesa dall'avvocato Michele Damiani, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Antonio Mordini, 14;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE I n. 13530/2015, resa tra le parti, concernente condanna al risarcimento danni causati dall'esclusione dalle prove orali del concorso a 300 posti di

uditore giudiziario;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Angela Damiani;

Visto l'appello incidentale proposto da Angela Damiani;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 maggio 2017 il Cons. Roberto Giovagnoli e uditi per le parti l'avvocato dello Stato De Nuntis e l'avvocato Damiani;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La dottoressa Angela Damiani, che aveva partecipato alla prove scritte del concorso a 300 posti di uditore giudiziario, indetto con d.m. 25 febbraio 1995, veniva esclusa dalle prove orali a seguito della valutazione di inidoneità del tema di diritto civile e romano.

2. Con sentenza del Consiglio di Stato, Sezione Quarta, 18 ottobre 2006, n. 6196, il provvedimento di esclusione veniva annullato e, per l'effetto, veniva ordinata la ricorrezione dell'elaborato giudicato insufficiente ad opera di una diversa commissione.

A seguito della positiva valutazione della prova da parte della nuova commissione, la ricorrente veniva ammessa a sostenere la prova orale, che pure superava, sicché con d.m. 17 dicembre 2007, veniva nominata uditore giudiziario.

3. Con ricorso proposto innanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sede di Roma, la ricorrente ha domandato il risarcimento del danno da essa subito a seguito della ritardata assunzione, da quantificarsi sulla base della differenza di retribuzione tra quella che le

sarebbe spettata in caso di assunzione fin dal 1997 e quella che effettivamente ha percepito quale impiegata presso l'Ufficio centrale degli archivi notarili, nonché delle spese sostenute per la frequentazione di corsi post-universitari finalizzati alla preparazione del concorso per uditore giudiziario. Ha chiesto, inoltre, il risarcimento del danno morale derivante dalla temporanea impossibilità di svolgere l'attività lavorativa alla quale ambiva.

4. Con la sentenza di estremi indicati in epigrafe, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha accolto in parte la domanda di risarcimento del danno, riconoscendo in via equitativa alla ricorrente (con liquidazione rimessa all'Amministrazione sulla base dei criteri indicati in motivazione) una somma pari al 30% delle retribuzioni che le sarebbero state corrisposte in assenza della mancata esclusione dal concorso – e quindi tra la data di assunzione dei vincitori del concorso ad uditore giudiziario bandito con d.m. 25 febbraio 1995 e la data in cui essa è stata assunta – detraendo quanto percepito nello stesso periodo dalla ricorrente per l'attività lavorativa svolta presso gli archivi notarili e per quella svolta come giudice onorario.

5. Per ottenere la riforma di detta sentenza hanno proposto appello principale il Consiglio superiore della magistratura e il Ministero della Giustizia.

6. La dottoressa Angela Damiani si è costituita in giudizio per resistere all'appello principale; ha proposto, inoltre, appello incidentale contestando la quantificazione del danno operata dal Tribunale amministrativo regionale.

7. Alla pubblica udienza del 4 maggio 2017 la causa è stata trattenuta per la decisione.

8. L'appello principale proposto dal Consiglio superiore della

magistratura e dal Ministero della Giustizia merita accoglimento.

Risulta fondato, in particolare, il motivo diretto a sostenere l'assenza in capo all'Amministrazione del necessario requisito della colpa.

9. Giova a tal proposito premettere che, al di fuori del peculiare settore degli appalti pubblici– dove la specialità del sistema di tutela (fortemente connotato dall'impronta derivante dalla normativa dell'Unione europea) giustifica un regime speciale di responsabilità di natura essenzialmente oggettiva (cfr. Corte giust. UE, Sez. III, sentenza 30 settembre 2010, C-314/09 *Stadt Graz*) – negli altri ambiti la responsabilità civile della pubblica amministrazione continua ad essere di natura soggettiva e, quindi, fondata anche sull'elemento della colpa, in conformità con la regola che vale nei rapporti tra privati (cfr. art. 2043 cod. civ.).

10. La colpa, come la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di evidenziare, non si identifica nell'illegittimità del provvedimento, richiedendo un *quid pluris*, rappresentato dalla rimproverabilità soggettiva, in termini di inescusabilità, dell'errore che ha determinato il vizio di invalidità del provvedimento amministrativo fonte materiale del danno.

Nel caso di specie, tale ulteriore requisito di natura soggettiva deve ritenersi insussistente.

11. La sentenza del Consiglio di Stato n. 6196 del 2006, ha, infatti, annullato il giudizio di inidoneità riportato dalla originaria ricorrente nella prova scritta di civile e romano riscontrando un vizio di difetto di motivazione, per non avere la commissione chiarito se l'inidoneità fosse dipesa dalla trattazione degli argomenti di diritto civile o, invece, da quelli di diritto romano.

In particolare, la sentenza ha rilevato come, sebbene la commissione

esaminatrice avesse stabilito nella seduta plenaria del 19 settembre 1995, di non ritenere preclusiva, per l'ammissione alle prove orali, l'insufficiente trattazione delle questioni concernenti il tema di diritto romano, a condizione dell'esauriente svolgimento degli altri temi (in particolare quello di diritto civile), nel caso dell'elaborato redatto dalla ricorrente la commissione aveva poi ritenuto l'inidoneità del tema senza ulteriori specificazioni e senza l'assolvimento di alcun onere motivazionale.

Tale omissione, ha osservato la citata sentenza n. 6196 del 2006, non consentiva di *“apprezzare il peso specifico rivestito, all'interno della valutazione, dalle singole trattazioni di diritto civile e di diritto romano, con conseguente impossibilità di valutare se la commissione ha correttamente o meno fatto esercizio del proprio potere discrezionale di rivalutazione e approfondimento”*.

La sentenza in esame, dunque, nel disporre l'annullamento del giudizio negativo della prova scritta di diritto civile e romano, ha ritenuto sussistente, in capo alla commissione, l'obbligo di esplicitare in motivazione le ragioni del giudizio inidoneità, obbligo da adempiersi attraverso la specificazione della parte dell'elaborato (quella dedicato al diritto civile o al diritto romano) che determinava l'esito negativo.

12. Non si può non evidenziare (trattandosi di un profilo centrale nel presente giudizio), che la sentenza del 2006 ha accolto una tesi che rispecchia (e rispecchiava anche ai tempi del relativo giudizio) un orientamento interpretativo significativamente minoritario nel panorama giurisprudenziale. La stessa sentenza, del resto, richiama in motivazione i principi consolidati che escludono l'obbligo di motivare i giudizi di non idoneità, salvo poi valorizzare, ai fini dell'accoglimento del ricorso, il *“particolarissimo caso di specie”* (pag. 9 della motivazione).

La giurisprudenza amministrativa, specie di secondo grado, è, infatti,

consolidata nel senso di ritenere che in tema di adeguatezza della motivazione riferita a quella peculiare categoria di atti amministrativi rappresentati dai giudizi valutativi delle prove dei concorsi pubblici, è sufficiente l'attribuzione del voto numerico o, come nella specie, la declaratoria della non idoneità qualora l'elaborato non raggiunga nemmeno la soglia della sufficienza, senza necessità di ulteriori indicazioni e chiarimenti a mezzo di proposizioni esplicative, di glosse, annotazione e segni grafici (cfr., *ex plurimis*, Cons. St., V, 13 luglio 2010, n. 4528; Id., IV, 15 febbraio 2010, n. 835, 13 gennaio 2010, n. 92, 11 maggio 2009, n. 2880 e 11 luglio 2008, n. 3480).

Tale indirizzo interpretativo è stato, proprio con riferimento al concorso in magistratura successivamente positivamente recepito dal legislatore che con l'articolo 1, comma 5, d.lgs. 5 aprile 2006, n. 160, ha stabilito specificamente che, agli effetti di cui all'art. 3, legge 7 agosto 1990, n. 241, il giudizio in ciascuna delle prove scritte e orali è motivato con l'indicazione del solo punteggio numerico, mentre l'insufficienza è motivata con la sola formula "non idoneo".

13. In base a tale dominante indirizzo interpretativo, pertanto, la commissione non era tenuta ad esplicitare la ragioni dell'inidoneità conseguita dalla ricorrente, né a specificare a quale parte del tema (quella di diritto civile, di diritto romano o eventualmente entrambe) tale giudizio fosse addebitabile.

14. Ciò vale a maggior ragione nel caso di specie, se si considera che la commissione, nel predeterminare i criteri di valutazione delle prove, aveva chiarito che l'insufficiente trattazione delle questioni concernenti il tema del diritto romano non sarebbe stata preclusiva per l'ammissione alle prove orali a condizione dell'esauriente svolgimento degli altri temi (in particolare quello di diritto civile). La motivazione del giudizio di

inidoneità (e l'individuazione della parte dell'elaborato ritenuta carente) poteva, quindi, essere ragionevolmente desunta da tale criterio di valutazione o, comunque, per quel che rileva nel presente giudizio, alla luce di tale criterio la commissione poteva ragionevolmente essere indotta a ritenere che non fosse necessaria un'ulteriore motivazione, il che conferma la scusabilità del relativo errore e, dunque, l'assenza di colpa. Secondo la sentenza n. 6196 del 2006, invece, proprio la presenza di tale criterio di valutazione era tale da generare un "autovincolo" in capo alla commissione, costringendola, nel "particolarissimo caso di specie", ad un obbligo motivazionale ulteriore.

15. Ciò precisato ai fini dell'indirizzo giurisprudenziale e della sua rilevanza, e comunque vertendosi qui solo della domanda di risarcimento dei danni conseguente a un accertamento concreto di illegittimità ormai non più in discussione, il Collegio ritiene che il vizio che ha condotto all'annullamento del giudizio di inidoneità non sia ascrivibile a *colpa* della commissione (e, per essa, dell'Amministrazione), solo che si consideri che la commissione, nel rendere quel giudizio senza ulteriori esplicitazioni o motivazioni specifiche, si era tranquillamente attenuta a quello che era (ed è tutt'ora) l'orientamento interpretativo prevalente nella giurisprudenza amministrativa (oggi come si è detto recepito *per tabulas* dal legislatore con norma dalla chiara portata interpretativa). Né un tale speciale obbligo motivazionale poteva univocamente desumersi dal criterio di valutazione che la commissione si era dato, secondo cui non sarebbe stata di per sé implicitamente preclusiva la carente trattazione delle questioni di diritto romano.

Sussiste, quindi, una situazione emblematica di scusabilità dell'errore, con conseguente insussistenza assoluta dell'elemento soggettivo, necessario per configurare l'invocata responsabilità

dell'Amministrazione.

16. La manifesta carenza della colpa nel caso in esame raggiunge una tale evidenza (già sulla base degli atti allegati) da rendere irrilevante e ininfluyente la questione (ancora controversa in giurisprudenza) del relativo onere della prova (se, in altri termini, la prova della colpa gravi sul privato danneggiato o se, viceversa, l'amministrazione debba provare di non essere in colpa).

La regola dell'onere della prova serve, infatti, ad individuare la parte cui sono addebitate le conseguenze del fatto che rimane incerto. Essa non rileva ove il fatto da provare risulta (già sulla base degli atti allegati e prodotti) certo ed incontestato.

17. Va ancora aggiunto che non assume rilievo, al fine di connotare in senso colposo la condotta della commissione, l'ulteriore circostanza, pure valorizzata (quale "ulteriore aggravante") dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 6196 del 2006, secondo cui il tema in questione era privo del numero di riconoscimento assegnato alla candidata.

La predetta carenza integra, infatti, un'irregolarità ininfluyente ai fini del giudizio di non idoneità contestato dalla ricorrente e non vale a rendere colpevole l'operato dell'Amministrazione.

18. Alla luce delle considerazioni che precedono deve essere accolto l'appello principale proposto dalle Amministrazioni indicate in epigrafe e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, deve essere respinto il ricorso di primo grado.

19. L'accoglimento dell'appello principale (che esclude l'*an* del risarcimento del danno) implica il rigetto di quello incidentale proposto dalla dottoressa Damiani volto a contestare il *quantum* del risarcimento riconosciuto dal Tribunale amministrativo regionale.

20. Le spese del doppio grado del giudizio vanno compensate per la

metà (tenuto conto della peculiarità della vicenda e dell'esistenza, comunque, di un giudicato di annullamento favorevole alla ricorrente); per la restante metà seguono la soccombenza e sono liquidate in complessivi € 3.000, oltre agli accessori di legge.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, accoglie l'appello principale e respinge l'appello incidentale. Per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, respinge il ricorso di primo grado.

Compensa le spese del giudizio per la metà; condanna Angela Damiani al pagamento della restante metà delle spese processuali, liquidate in complessivi € 3.000, oltre agli accessori di legge, a favore del Consiglio superiore della magistratura e del Ministero della Giustizia.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 maggio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Severini, Presidente

Roberto Giovagnoli, Consigliere, Estensore

Claudio Contessa, Consigliere

Raffaele Prosperi, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

L'ESTENSORE
Roberto Giovagnoli

IL PRESIDENTE
Giuseppe Severini

IL SEGRETARIO