

notificato dal ricorrente in data 26 marzo 2005;

E PER OTTENERE

l'accertamento e la declaratoria dell'obbligo di annullamento degli atti di approvazione dei lavori della commissione del concorso a posti di professore universitario di ruolo di prima fascia F1500 *Otorinolaringoiatria*, bandito con D.M. 4 agosto 1988, e dei relativi decreti di nomina dei vincitori nonché dell'obbligo di disporre la rinnovazione della procedura concorsuale;

Visto il ricorso con i relativi allegati ;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, della Seconda Università degli Studi di Napoli e dell'Azienda Ospedaliera Universitaria ;

Visti gli atti tutti della causa ;

Uditi, alla camera di consiglio del 7 luglio 2005, i difensori delle parti presenti, come da verbale, relatore il p. referendario Pierluigi Russo ;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

F A T T O

Con l'atto introduttivo del presente giudizio, notificato tra il 24 e il 27 maggio 2005 e depositato l'8 giugno 2005, il prof. Adriano Mazzone ha innanzitutto premesso in fatto, in ordine cronologico, le principali vicende che hanno riguardato il concorso a posti di professore universitario di ruolo di prima fascia F1500 *Otorinolaringoiatria*, bandito con D.M. 4 agosto 1988.

Egli ha esposto che la procedura concorsuale – alla quale aveva partecipato, pur avendovi successivamente rinunciato per effetto di indebite pressioni subite – veniva interessata dal processo penale promosso nei confronti di tre componenti della commissione esaminatrice e di alcuni professori intromessisi nella valutazione dei candidati, in esito al quale la Corte d'Appello di Roma, con sentenza n.9328/2000, in data 1° dicembre 2000, in parziale riforma della sentenza del Tribunale di Roma del 7 giugno 1999, confermava la penale responsabilità degli imputati, condannandoli per i reati di abuso d'ufficio, falso

ideologico e violenza privata. La decisione passava poi in giudicato per effetto della sentenza n.30411 del 5 novembre 2001 della Corte di Cassazione, V Sezione penale, che rigettava il ricorso dei medesimi imputati.

Al fine di individuare le modalità ed il contenuto della successiva attività amministrativa da porre in essere a seguito delle suddette pronunce giurisdizionali, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca richiedeva un parere al Consiglio di Stato, che si pronunciava in data 20 marzo 2002.

Con nota dell'8 luglio 2002, l'amministrazione statale rendeva edotto il prof. Mazzone dell'avvio del procedimento per l'annullamento degli atti conclusivi del concorso.

Riferisce ancora il ricorrente che tale prof. Mario Fabiani, anch'egli candidato rinunziatario nella procedura concorsuale, costituitosi altresì quale parte civile nel processo penale, promuoveva incidente di esecuzione innanzi alla Corte di Appello di Roma, che si pronunciava con ordinanza dell'8 ottobre 2004, statuendo, tra l'altro, la cancellazione integrale del verbale conclusivo dei lavori, trattandosi di atto falso, e dei giudizi collegiali allegati al predetto verbale, nonché la cancellazione parziale della relazione della commissione indirizzata al Ministro.

Alla luce di quanto sopra, con atto notificato in data 17 gennaio 2005, il prof. Mazzone diffidava le competenti amministrazioni a procedere all'annullamento di tutti gli atti di approvazione dei lavori della commissione del concorso in parola, con la conseguente caducazione dei decreti di nomina dei vincitori, e alla rinnovazione della procedura concorsuale.

Mentre in un primo momento, con nota ministeriale del 24 gennaio 2005, gli veniva comunicata la facoltà di far pervenire eventuali osservazioni e documenti, successivamente, con altra nota del 18 febbraio 2005, il medesimo organo, a seguito di ricorso avverso l'ordinanza dell'8 ottobre 2004, riteneva necessario *“attendere le conclusioni della riferita vicenda giudiziaria”*.

Con atto notificato il 25 marzo 2005, l'istante diffidava nuovamente le amministrazioni interessate a provvedere, ottenendo riscontro unicamente dalla Seconda Università degli Studi di Napoli, che individuava la competenza del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca ad assumere le determinazioni richieste.

Al fine di tutelare le proprie ragioni proponeva il presente ricorso avverso il comportamento omissivo tenuto dalle suddette amministrazioni, ponendo a base della domanda giudiziale i seguenti motivi di diritto:

1) Violazione art.2 l. 7 agosto 1990, n.241 – Eccesso di potere per manifesta ingiustizia – Illogicità – sussistendo l'obbligo giuridico di concludere il procedimento con provvedimento espresso;

2) Violazione e falsa applicazione art.666 c.p.. – Eccesso di potere per illogicità – Manifesta ingiustizia – non potendo giustificarsi neanche l'adozione di un atto soprassessorio (cfr. nota del 18 febbraio 2005), a seguito dell'impugnazione dell'ordinanza emessa dalla Corte di Appello in sede di incidente di esecuzione, atteso che la proposizione del ricorso per cassazione non ne sospende l'efficacia;

3) Violazione e falsa applicazione dell'art.7 L. n.241/1990 – Eccesso di potere per illogicità – Manifesta ingiustizia – in quanto la decisione di sospendere *sine die* il procedimento sarebbe stata presa senza alcun contraddittorio con l'interessato.

Si sono costituiti in resistenza il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, la Seconda Università degli Studi di Napoli e l'Azienda Ospedaliera Universitaria. Quest'ultima ha, preliminarmente, eccepito il proprio difetto di legittimazione passiva, associandosi, comunque, alla richiesta di reiezione del ricorso nel merito formulata dalle altre amministrazioni.

Nella camera di consiglio del 7 luglio 2005 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il presente giudizio ha ad oggetto il silenzio serbato dalle intime amministrazioni sull'atto di diffida e messa in mora notificato dal ricorrente, inteso ad ottenere l'adozione delle determinazioni amministrative conseguenti all'esito del procedimento penale – le cui principali vicende sono state tratteggiate nella premessa in fatto – che ha riguardato il concorso a posti di professore universitario di ruolo di prima fascia F1500 *Otorinolaringoiatria*, bandito con D.M. 4 agosto 1988. Assume l'interessato che, a seguito del passaggio in giudicato della sentenza di condanna per i reati di abuso d'ufficio, falso ideologico e violenza privata di alcuni componenti della commissione esaminatrice e di professori esterni intromessisi nella valutazione dei candidati, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca avrebbe dovuto

provvedere alla caducazione di tutti gli atti di approvazione dei lavori della commissione in parola, ivi compresi i decreti di nomina dei vincitori, e alla rinnovazione della procedura concorsuale.

Preliminarmente, deve essere disattesa l'eccezione sollevata dall'Azienda Ospedaliera Universitaria della Seconda Università degli Studi di Napoli, che ha obiettato il proprio difetto di legittimazione passiva. Osserva sul punto il Collegio che, se non vi è dubbio circa il radicarsi della competenza all'emanazione dei richiesti provvedimenti, almeno in una prima fase, in capo al suddetto Ministero, è pur vero che il successivo e consequenziale segmento dell'azione amministrativa – che, come riconosciuto dalla stessa deducente, comprende, tra l'altro, lo svolgimento delle funzioni previste dall'art.102, comma 4, del d.P.R. 11 luglio 1980, n.382 – rientra nella sfera di attribuzioni dell'Azienda Ospedaliera ed è compreso nella portata conformativa dell'atto di diffida.

Nel merito il ricorso è fondato.

Osserva, anzitutto, il Collegio che l'amministrazione statale resistente, ai sensi dell'art.2, comma 1, della L. 7 agosto 1990, n.241, ha l'obbligo di definire in modo espresso il procedimento amministrativo, doverosamente iniziato d'ufficio, da un lato, per rimuovere gli effetti prodottisi con gli illeciti giudizialmente accertati in modo definitivo in sede penale, dall'altro, di rinnovare la procedura concorsuale.

Come emerge dagli atti versati in giudizio, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, dopo il passaggio in giudicato della sentenza penale di condanna, a seguito della sentenza della V Sezione Penale della Corte di Cassazione in data 5 novembre 2001, formulava diversi quesiti al Consiglio di Stato – in ordine alla tipologia e alle modalità, anche temporali, dei provvedimenti da adottare – che rendeva il richiesto parere in data 20 marzo 2002.

Successivamente, la stessa amministrazione informava di quanto sopra tutti i soggetti interessati alla rinnovazione della procedura concorsuale, ovvero tutti i precedenti candidati, ivi compresi coloro che vi avevano rinunciato per effetto del comportamento illecito tenuto da alcuni commissari, secondo quanto suggerito nel menzionato parere (cfr. punto 5).

In seguito, il ricorrente veniva anche reso edotto dell'ordinanza datata 8 ottobre 2004, pronunciata dalla Corte di Appello di Roma – 1^a Sezione Penale – in sede di incidente di esecuzione proposto da altro soggetto, mediante trasmissione di copia del provvedimento giurisdizionale e dei documenti annotati di falsità (cfr. nota ministeriale prot. n.241 del 24 gennaio 2005). Nell'occasione, il competente direttore generale invitava, altresì, il prof. Mazzone a far pervenire eventuali osservazioni o documenti al riguardo.

Alla stregua di quanto fin qui considerato, non vi è dubbio che, stante la pendenza del suddetto procedimento amministrativo, avviato d'iniziativa dalla p.a, in relazione al quale l'odierno ricorrente è stato individuato quale legittimo contraddittore, l'autorità procedente ha il dovere di concluderlo senza ulteriore indugio, ripristinando integralmente la legalità violata.

Né vale a giustificare ulteriori ritardi la circostanza addotta dall'amministrazione nella nota prot. n.799 del 18 febbraio 2005, circa la proposizione di ricorso per cassazione avverso la citata ordinanza della Corte di Appello di Roma datata 8 ottobre 2004. In proposito è sufficiente osservare sia che, ai sensi dell'art.666, comma 7, del c.p.p., la suddetta impugnazione “*non sospende l'esecuzione dell'ordinanza*”, né nel caso di specie il giudice che l'ha emessa ha disposto diversamente, sia che la doverosa attività amministrativa da porre in essere discende immediatamente e ineludibilmente dal giudicato penale.

Peraltro, circa il contenuto delle determinazioni da adottare, osserva incidentalmente il Collegio che, anche a seguito dell'entrata in vigore della L. 11 febbraio 2005, n.15 – che ha novellato la L. 7 agosto 1990, n.241, disciplinando per la prima volta in via generale, all'art.21 *septies*, la categoria della nullità – a stretto rigore non risulta neanche necessario provvedere all'annullamento in via di autotutela di tutti gli atti dichiarati falsi per effetto della sentenza penale ormai irrevocabile, in quanto essi sono da considerarsi radicalmente ed *ipso iure* privi di efficacia.

In conclusione, alla stregua di quanto fin qui considerato, il ricorso deve essere accolto.

Le spese di giudizio, nella misura liquidata in dispositivo, vanno poste a carico del Ministero soccombente, mentre possono essere compensate con riguardo alle altre amministrazioni evocate in giudizio, atteso anche che, come sopra rilevato, le determinazioni di loro competenza si impongono solo in una fase

temporale successiva a quella di pertinenza dell' autorità statale.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania - Sezione Seconda – accoglie il ricorso in epigrafe R.G. n.4274/2005 e, per l' effetto, dichiara l' obbligo delle intimate amministrazioni, secondo le rispettive competenze, di provvedere sull' atto di diffida e messa in mora notificato in data 26 marzo 2005, nei termini di cui in motivazione.

Condanna il Ministero dell' istruzione, dell' università e della ricerca a rimborsare al ricorrente le spese di giudizio, liquidate complessivamente in euro 1.000,00(mille/00), compensandole per il resto nei confronti delle altre amministrazioni evocate in giudizio.

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

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio del 7 luglio 2005.

L' ESTENSORE

IL PRESIDENTE

(Dr. Pierluigi RUSSO)

(Dr. Antonio ONORATO)

.(Depositata in Segreteria il 30/9/2005)