



## CORTE DEI CONTI

### SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

|                            |                         |
|----------------------------|-------------------------|
| dott. Antonio Buccarelli   | Presidente              |
| dott. Mauro Bonaretti      | Consigliere             |
| dott.ssa Maura Carta       | Consigliere             |
| dott.ssa Rita Gasparo      | Primo Referendario      |
| dott. Francesco Liguori    | Primo Referendario      |
| dott.ssa Adriana Caroselli | Referendario            |
| dott. Francesco Testi      | Referendario            |
| dott.ssa Iole Genua        | Referendario (relatore) |

a seguito dell'adunanza pubblica del 25 giugno 2024 ha pronunciato la seguente

#### DELIBERAZIONE

VISTO l'art. 100, comma 2, della Costituzione;

VISTO il T.U. delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 12 luglio 1934, n. 1214;

VISTA la legge 14 gennaio 1994, n. 20, art. 3;

VISTA la legge 24 novembre 2000, n. 340, art. 27;

VISTO il d.lgs. 30 giugno 2011, n. 123;

VISTO il decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165;

VISTO il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo n. 14/CONTR/2000, e successive modifiche;

ESAMINATO il decreto n. 1466 del 16.04.2024 del direttore generale dell'Ufficio scolastico regionale per la Lombardia - Ministero dell'istruzione e del merito (di seguito anche "USR"), pervenuto alla Corte in data 17 aprile 2024, recante il conferimento di un incarico dirigenziale non

generale per lo svolgimento di funzioni tecnico-ispettive presso l'Ufficio scolastico regionale al dott. \*OMISSIS\* a decorrere dal 6 maggio 2024 per la durata di un triennio;

VISTI il foglio di rilievo formulato dal Magistrato Istruttore (prot. C.d.c. n. 9172 del 7 giugno 2024) e la nota di risposta dell'amministrazione prot. USR n. 30851 del 19 giugno 2024;

VISTA la relazione del Magistrato Istruttore prot. C.d.C. n. 9788 del 21 giugno 2024 contenente proposta di deferimento della questione al Collegio;

VISTA l'istanza di deferimento al Collegio formulata dal Consigliere delegato con nota prot. C.d.c. n. 9791 del 21 giugno 2024;

VISTA l'ordinanza presidenziale n. 184 del 21 giugno 2024 di convocazione del Collegio in adunanza pubblica per l'esame dell'atto e la pronuncia sul visto e la registrazione;

UDITO, in rappresentanza dell'Amministrazione nell'adunanza pubblica del 25 giugno 2024, il dott. Loris Azhar Perotti, dirigente dell'Ufficio II – Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia;

UDITO nell'adunanza pubblica, e nella successiva camera di consiglio, il magistrato relatore, dott.ssa Iole Genua;

### **PREMESSO IN FATTO**

1. In data 17.4.2024 è stato presentato al controllo preventivo di legittimità della Sezione il decreto n. 1466 del 16.4.2024 con cui il direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia – Ministero dell'istruzione e del merito (di seguito anche: "USR") ha conferito al dott. \*OMISSIS\* l'incarico di dirigente con funzioni tecnico-ispettive presso l'Ufficio Scolastico Regionale lombardo con decorrenza dal 6 maggio 2024 per la durata di tre anni.

Tra gli allegati al decreto di nomina è stato prodotto, quale relativo atto presupposto, l'interpello (prot. n. 13995 del 15 marzo 2024) a firma del direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia - avente a oggetto *"Procedura per il conferimento di un incarico dirigenziale non generale per lo svolgimento di funzioni tecnico-ispettive da conferire ai sensi del comma 5 dell'articolo 19 del decreto legislativo n. 165 del 30 marzo 2001 e smi, e in subordine ai sensi del comma 6 del medesimo articolo"* - che individuava nei seguenti termini le categorie professionali destinatarie della ricerca: *"Il presente avviso è rivolto ai dirigenti del ruolo unico del Ministero dell'istruzione e del merito (ex MIUR) con incarico nelle strutture amministrative dell'Amministrazione centrale e periferica"* e, poco più avanti, *"in via subordinata al conferimento dell'incarico ai dirigenti del ruolo unico del Ministero dell'Istruzione e del merito, con incarico nelle strutture amministrative dell'Amministrazione centrale e periferica, (...) l'incarico potrà essere conferito, ai sensi dell'art. 19, comma 6, del D.lgs n. 165/2001 e successive modifiche ed integrazioni, a persone di particolare e comprovata qualificazione professionale"*.

1.1. Dall'analisi degli atti del procedimento è stato possibile appurare che:

- l'Amministrazione ha acquisito trentacinque manifestazioni di interesse, *"una delle quali presentata ai sensi dell'art. 19, comma 5, del D.lgs. n. 165 del 30 marzo 2001 e smi, da dirigente del ruolo unico del*

*Ministero dell'istruzione e del merito con incarico nelle strutture amministrative dell'Amministrazione centrale e periferica, e 34 istanze formulate ai sensi del comma 6 dello stesso art. 19" (determina del direttore dell'USR prot. n. 19450 del 15.4.2024);*

*- all'esito dell'esame comparativo delle manifestazioni di interesse, la commissione di valutazione ha provveduto a stilare un elenco di cinque candidati, "senza ordine di preferenza", nel quale sono stati ricompresi la dirigente del Ministero "riconducibile alla tipologia di cui all'art. 19, comma 5, del d.lgs. 165/01", come espresso nel verbale dei lavori della commissione n. 2 dell'8 aprile 2024, il candidato privo di qualifica dirigenziale successivamente individuato quale destinatario dell'incarico in esame, due docenti della scuola pubblica e una dirigente scolastica (figure tutte riconducibili, secondo il medesimo verbale, "alla tipologia di cui all'art. 19, comma 6");*

*- come attestato nella determina del direttore dell'USR prot. n. 19450 del 15.4.2024, recante di individuazione del candidato idoneo all'assegnazione dell'incarico, "l'unica partecipante alla procedura in esame con qualifica di dirigente di ruolo del Ministero dell'istruzione e del merito con incarico nelle strutture amministrative dell'Amministrazione centrale e periferica ex art. 19, comma 5 del D.lgs. n. 165 del 30 marzo 2001" - ivi anche indicata come "dirigente del ruolo unico del MIM, (...) individuata quale soggetto in possesso di apprezzabile esperienza specifica, avendo già svolto la funzione di dirigente tecnico ed avendo rivestito anche la funzione di Coordinatore degli ispettori presso l'USR Lazio" - con nota del 10.4.2024 ha formalmente comunicato la propria rinuncia al conferimento dell'incarico dirigenziale per sopraggiunti motivi personali. Tale circostanza ha quindi indotto l'Amministrazione ad attingere alla provvista di ulteriori candidati individuati dalla commissione di valutazione nelle sedute del 5 e 8 aprile 2024 senza ordine di preferenza. La nota di controdeduzioni conferma, infatti, che "solo a seguito di tale rinuncia, quindi, esperita infruttuosamente ogni possibilità di conferimento dell'incarico a persone nei ruoli dell'amministrazione, si è proceduto al conferimento dell'incarico in esame, previa attenta valutazione comparativa - compiuta senza preclusioni, attese le indicazioni della giurisprudenza di legittimità, nell'ambito dei limiti normativi e assunzionali specificati - (...) verso un soggetto in possesso di un adeguato bagaglio di conoscenze dell'amministrazione scolastica e del suo funzionamento, unito ad esperienza lavorativa specifica". Sull'affermazione secondo la quale la dirigente in questione fosse l'unica candidata appartenente ai ruoli del Ministero dell'istruzione e del merito si avrà modo di argomentare nella parte motiva della presente deliberazione.*

2. Con foglio di rilievo prot. C.d.c. n. 9172 del 7 giugno 2024, dubitando della legittimità del provvedimento e del presupposto atto di interpello, il Magistrato Istruttore ha sottoposto all'Amministrazione una richiesta di chiarimenti finalizzata a verificare la conformità a legge della procedura seguita in vista della selezione del candidato cui conferire l'incarico in questione.

2.1. Più precisamente, in considerazione del carattere eccezionale del conferimento di incarichi dirigenziali a soggetti sprovvisti della qualifica dirigenziale rispetto alla regola costituzionale del reclutamento mediante pubblico concorso, è stato chiesto all'USR *"di illustrare le ragioni che hanno indotto l'Amministrazione a omettere ogni riferimento al comma 5-bis dell'art. 19 del d.lgs. n. 165/2001 all'interno dell'avviso"*, rammentando, peraltro, le coordinate interpretative fornite dalla Sezione regionale di controllo per la Lombardia attraverso la recente deliberazione n. 23/2024/PREV anch'essa avente ad oggetto il conferimento di un incarico dirigenziale non generale per lo svolgimento di funzioni tecnico-ispettive ai sensi del comma 6 dell'articolo 19 del d.lgs. n. 165 del 30 marzo 2001.

2.2. Sono stati, altresì, richiesti aggiornamenti sullo stato di avanzamento di eventuali procedure concorsuali per l'assunzione di dirigenti tecnici di ruolo presso il Ministero dell'istruzione e del merito; è stata, quindi, rilevata la presenza negli atti della procedura di lacune ed incertezze terminologiche. In particolare, si rilevava:

1) l'assenza, all'interno dei verbali dei lavori della commissione valutatrice, dell'indicazione dell'amministrazione o ente di appartenenza del candidato, informazione ritenuta importante a garanzia della trasparenza dell'attività dell'amministrazione e della verificabilità, da parte di potenziali controinteressati e degli organi di controllo, della conformità del provvedimento finale alla legge;

2) nel verbale dei lavori della commissione di valutazione n. 1 del 5 aprile 2024, e nella tabella ricognitiva delle manifestazioni di interesse fornita dall'USR all'Ufficio di controllo, l'utilizzo della parola *"ruolo"* in corrispondenza della indicazione dello status professionale del candidato, poi prescelto, idoneo a generare ambiguità proprio con riferimento allo status giuridico del dott. \*OMISSIS\*, invero non appartenente al ruolo dei dirigenti del Ministero dell'istruzione e del merito - sezione dei dirigenti tecnici con funzioni ispettive, bensì solo temporaneamente investito di incarichi di dirigenza pubblica ai sensi dell'art. 19, comma 6, del d.lgs. n. 165 del 2001, e tuttavia ivi indicato come *"dirigente tecnico"*.

3. Con nota (prot. Ufficio Scolastico Regionale n. 30851) del 19 giugno 2024, l'USR ha presentato le proprie controdeduzioni, esponendo i seguenti principali argomenti:

a) con riferimento alla contestazione relativa al carattere residuale del canale di reclutamento di cui all'art. 19, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001, l'USR ha proposto un'interpretazione secondo la quale tale norma prevederebbe che, in via preliminare rispetto all'affidamento di funzioni dirigenziali a soggetti privi della qualifica dirigenziale, la verifica circa la presenza di idonee professionalità titolari di qualifica sia effettuata nei soli ruoli dell'amministrazione procedente;

- b) ha riferito di aver interpellato il competente Ufficio centrale (Direzione Generale per le risorse umane e finanziarie - Ufficio III del Dipartimento per le risorse umane, finanziarie e strumentali), al fine di conoscere quale fosse il contingente numerico complessivo di personale dirigenziale reclutabile ai sensi dei commi 5-bis e 6 dell'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001 e di avere in tal modo appreso di poter *"conferire un totale di sette incarichi ai sensi del comma 5 bis dell'articolo 19 del D.lgs. n. 165/2001 ed un solo incarico ai sensi del comma 6 del medesimo articolo"* (nota AOODGRUF n. 7242 del 7.3.2024). Pertanto, *"preso atto del raggiungimento del limite autorizzato di sette incarichi già conferiti ai sensi del comma 5-bis dell'articolo 19 del D.lgs. n. 165/2001, (...) con il conseguente esaurimento del relativo contingente conferibile, indicato dalla citata nota AOODGRUF n. 7242 del 7.3.2024"* (nota di controdeduzioni, pag. 4), l'USR si sarebbe determinato a conformare la procedura di copertura del posto nel senso della preordinata pretermissione, all'interno del bando, del canale di reclutamento previsto dal comma 5-bis dell'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001.
- c) La partecipazione alla procedura selettiva dei dirigenti pubblici non appartenenti al ruolo della dirigenza amministrativa del Ministero interessato sarebbe stata garantita dal fatto che il canale di reclutamento previsto dal comma 6 non preclude ai soggetti intranei all'amministrazione pubblica la possibilità di concorrere e dal fatto che *"nel procedimento in esame, peraltro, sono state anche valutate le numerose candidature pervenute da dirigenti scolastici"* (nota di controdeduzioni, pag. 4).

3.1. In risposta agli ulteriori quesiti contenuti nel foglio di rilievo, l'Amministrazione ha rappresentato che:

- l'inesistenza allo stato di procedure di concorso per il reclutamento di dirigenti tecnico-ispettivi di ruolo;
- in merito alle improprietà terminologiche rinvenute negli atti della procedura, atte a minarne la trasparenza, l'USR ha dichiarato *"che l'utilizzo della parola ruolo, lungi dal voler generare alcun tipo di ambiguità, anche per le altre candidature, è da intendersi – in senso ampio - anche come funzione svolta al momento della domanda da parte degli aspiranti. Resta fermo che gli atti di istruttoria, nella loro completezza, come ricordato da codesta Sezione, individuano chiaramente e senza ombra di smentita, l'estraneità ai ruoli dell'Amministrazione del candidato individuato. Sarà cura di questo ufficio, per il futuro, utilizzare anche nelle tabelle meramente ricognitive delle manifestazioni di interesse una terminologia che non possa in alcun modo dar adito, anche astrattamente, ad alcun tipo di fraintendimento"* (nota di controdeduzioni, pag. 6).

4. Tanto premesso in ordine al contraddittorio con l'Amministrazione, le relative controdeduzioni non sono state ritenute idonee a superare i rilievi formulati e la questione è stata, quindi, deferita al Collegio.

5. Nell'adunanza pubblica del 25 giugno 2024 il rappresentante dell'Amministrazione ha illustrato le ragioni sottese al provvedimento in esame.

### CONSIDERATO IN DIRITTO

#### ***1. Illegittimità della procedura selettiva per incompleto accertamento dell'esistenza di professionalità appartenenti ai ruoli della dirigenza pubblica.***

1. Preliminarmente, occorre chiarire che il controllo preventivo di legittimità si estende anche agli atti presupposti del provvedimento che ne è oggetto, nella misura in cui gli stessi inficiano il provvedimento sottoposto al controllo ai sensi dell'art. 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20. Di conseguenza, l'attenzione della Sezione, sin dalla fase istruttoria, si è appuntata sulla verifica della legittimità del provvedimento contenente l'avviso pubblico bandito dall'USR (prot. n. 13995 del 15 marzo 2024) ai fini dell'individuazione del candidato al quale conferire l'incarico di dirigente con funzioni tecnico-ispettive.

1.1. Pare opportuno evidenziare che, ai sensi dell'art. 397 del d.lgs. 16.4.1994, n. 297 (*Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado*), la funzione ispettiva è esercitata da dirigenti tecnici iscritti nell'apposita sezione del ruolo dei dirigenti del Ministero dell'istruzione di cui all'art. 23 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (art. 419 del d.lgs. 16.4.1994, n. 297); l'iscrizione a tale sezione si consegue mediante concorso per titoli ed esami (art. 420). Come chiarito nelle controdeduzioni dell'Amministrazione, ai sensi dell'articolo 8, c. 7, lett. i), del d.p.c.m. 27 ottobre 2023, n. 208 (*"Regolamento concernente l'organizzazione del Ministero dell'istruzione e del merito"*), all'Ufficio scolastico regionale per la Lombardia sono attribuite sedici posizioni dirigenziali non generali per l'espletamento di funzioni tecnico-ispettive, di cui attualmente solo due attribuite a dirigenti tecnici di ruolo a tempo indeterminato, in attesa dell'attivazione di apposite procedure di concorso.

1.2. Si è detto (par. 1, in fatto) che l'interpello bandito dall'USR risultava destinato *in primis* ai dirigenti di ruolo del Ministero dell'istruzione e del merito preposti a strutture amministrative dell'Amministrazione centrale o periferica, e, in subordine, *"a persone dotate di particolare e comprovata qualificazione professionale, non rinvenibile nei ruoli dell'Amministrazione"*, ai sensi del comma 6 dell'art. 19 del Testo unico del pubblico impiego.

Appare di immediata evidenza come tale formulazione abbia determinato una alterazione dell'ordine di priorità definito dal sistema di provvista dirigenziale disciplinato dall'art. 19, commi da 1 a 6, del d.lgs. n. 165/2001, che considera *"assolutamente eccezionale l'affidamento di funzioni dirigenziali a soggetti che non abbiano superato il prescritto percorso di qualificazione concorsuale per l'inserimento nel ruolo dirigenziale"*, e che siano pertanto sprovvisti della qualifica dirigenziale (cfr. Sez. centrale del controllo di legittimità sugli atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato, deliberazioni n. 36/2014/PREV, n. 5/2018/PREV e n. 4/2022/PREV; Sez. reg. contr. Campania,

deliberazioni n. 165/2021/PREV e n. 60/2024/PREV; Sez. reg. contr. Lombardia n. 23/2024/PREV; Cons. Stato, Sez. VII, sent. 7.12.2023, n. 10627). Va ricordato, al riguardo, che il carattere eccezionale del ricorso della pubblica amministrazione a professionalità esterne costituisce un precipitato della regola costituzionale in base alla quale destinatari di incarichi dirigenziali possono essere, in via ordinaria, solo coloro che abbiano superato il percorso di qualificazione concorsuale previsto dalla legge per l'accesso al ruolo dirigenziale a garanzia del migliore andamento dei pubblici uffici.

1.3. Tanto premesso, nella verifica della legittimità dell'interpello bandito dall'USR non può prescindere dalla peculiare circostanza per cui l'ordinamento del Ministero dell'istruzione e del merito annovera ulteriori ruoli dirigenziali, oltre a quelli della dirigenza amministrativa previsti all'articolo 23 del d.lgs. n. 165/2001. Un siffatto assetto organizzativo emerge dall'articolo 25 del d.lgs. n. 165 del 2001, il quale dispone che *“nell'ambito dell'amministrazione scolastica periferica è istituita la qualifica dirigenziale per i capi di istituto preposti alle istituzioni scolastiche ed educative alle quali è stata attribuita personalità giuridica ed autonomia (...)”*. A tale proposito non si può, poi, non rimarcare come le professionalità di provenienza e le competenze richieste per l'accesso al ruolo ispettivo tecnico (direttori didattici, presidi, docenti di ogni ordine e grado, istitutori, etc.) siano le stesse che consentono l'accesso al ruolo della dirigenza scolastica, di fatto, esclusa dalla selezione in quanto considerata non rientrante né nel canale di reclutamento del comma 5, né in quello indicato dal comma 5 bis.

L'unicità dell'amministrazione di riferimento – quella del Ministero dell'istruzione e del merito – appare confermata dal secondo periodo del primo comma dell'articolo 25, che, nel disporre che *“i dirigenti scolastici sono inquadrati in ruoli di dimensione regionale”*, precisa la ripartizione su base periferica del ruolo dirigenziale scolastico nell'ambito del medesimo plesso ministeriale. Ne consegue – e tanto assume rilevanza ai fini della corretta applicazione dell'art. 19, comma 6, del d.lgs. n. 165 del 2001, come a breve si dirà – che quello della dirigenza amministrativa del Ministero dell'istruzione e del merito non è l'unico ruolo (essendo, semmai, un *“ruolo unico”*, comprensivo della sezione ispettiva tecnica, oltre che di quella periferica su base regionale) nell'ambito del quale, all'interno di tale settore dell'amministrazione centrale, è possibile espletare la ricerca di professionalità interne idonee allo svolgimento di funzioni dirigenziali.

1.4. Pertanto, tenuto conto del contesto ordinamentale proprio del Ministero interessato, dall'esame degli atti del procedimento selettivo, non sembra al Collegio che l'Amministrazione abbia svolto un'adeguata ed esaustiva verifica in ordine all'esistenza di professionalità dirigenziali interne ai propri ruoli, che potessero risultare idonee allo svolgimento delle mansioni tecnico-ispettive così come delineate dal decreto del Ministro dell'Istruzione n. 41 del 21.02.2022, recante *“Modalità di esercizio della funzione tecnico-ispettiva”*.

L'inadeguatezza della ricognizione compiuta in occasione della selezione appare, del resto, confermata dall'errore logico-giuridico reiterato nelle controdeduzioni scritte nonché in sede di adunanza pubblica, ove l'USR ha affermato che *"per potere validamente attivare la procedura di cui al comma 6, è necessaria una preventiva ed infruttuosa ricerca "interna" del dirigente, ossia "nei ruoli dell'amministrazione" che intende conferire l'incarico dirigenziale"* (nota di controdeduzioni, pag. 3). Affermazione fondata, all'evidenza, sulla radicata convinzione che gli unici ruoli esplorabili siano quelli della dirigenza amministrativa. Deve, invece, ritenersi che la corretta interpretazione del sistema normativo di provvista dirigenziale rende necessario operare un coordinamento tra il disposto del comma 5 dell'articolo 19 – il quale consente al dirigente dell'ufficio di livello dirigenziale generale di attribuire incarichi di direzione degli uffici di livello dirigenziale ai dirigenti assegnati al proprio ufficio – e quello del comma 6, che introduce un onere di previa ricerca delle professionalità idonee all'interno di tutti i *"ruoli dell'Amministrazione"*, non a caso indicati dalla norma al plurale.

Si osserva, peraltro, che, oltre a violare la norma, attraverso una errata interpretazione della stessa, la tesi seguita dall'Amministrazione ha finito per frustrare la *ratio* dell'intero impianto normativo delineato dall'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001, che, come recentemente chiarito dal giudice contabile *"deve intendersi tesa, per un verso, al contenimento dell'assegnazione di incarichi al di fuori dei ruoli dirigenziali per ragioni di contenimento della spesa pubblica ed all'ottimizzazione dell'organico dirigenziale; per altro verso, a non mortificare le aspettative dei dirigenti interni che abbiano già completato il suddetto percorso di qualificazione professionale e che, conseguentemente, aspirino a ricoprire quel posto"* (Sezione reg. contr. Campania, deliberazione n. 60/2024/PREV).

Nella vicenda in esame, l'interesse dei dirigenti pubblici della medesima Amministrazione per il posto messo a bando appare chiaramente testimoniato dal fatto che diciannove dei trentacinque candidati alla procedura risultavano titolari della qualifica di dirigente scolastico; così come apparteneva al ruolo della dirigenza scolastica una dei cinque candidati collocati nella rosa dei cinque nominativi individuati *ex aequo* ai sensi della Direttiva ministeriale n. 5/2021. Tali professionalità interne - pur caratterizzate, come detto, dalla sovrapponibilità delle loro competenze con quelle della funzione tecnico ispettiva - sono state all'evidenza pretermesse e al contempo ritenute inidonee all'esercizio della funzione tecnico-ispettiva, oltre che illegittimamente private del diritto di essere preferite al candidato estraneo alla pubblica amministrazione. Per tale ragione non coglie nel segno la controdeduzione circa l'avvenuta valutazione, nell'ambito del bacino di reclutamento di cui al comma 6 dell'articolo 19, delle numerose candidature avanzate dai dirigenti scolastici.

1.5. Peraltro, non sembra conforme all'ordine di priorità voluto dal legislatore neppure la procedura che si osserva dalla lettura dei verbali delle operazioni della commissione di valutazione, la quale ha proceduto a stilare un'unica cinquina di candidati, in cui ha incluso in maniera indifferenziata (*"senza ordine di preferenza"*) il nominativo della dirigente di ruolo, unica candidata ai sensi del comma 5, i nominativi degli ulteriori dirigenti e docenti pubblici, nonché del candidato privo di qualifica dirigenziale (cfr. par. 1.1, in fatto, *supra*). Alla luce della gerarchia delineata dalla legge, non si comprende, infatti, come candidature appartenenti a categorie diverse possano essere presentate all'organo preposto all'adozione del provvedimento senza un ordine di preferenza. L'applicazione della direttiva ministeriale n. 5 del 5 gennaio 2021 - che, all'art. 6, comma 5, richiede alla commissione valutatrice, all'esito dell'esame dei curricula dei candidati, di *"presentare un verbale conclusivo, nel quale viene definita una rosa di massimo cinque nominativi, senza ordine di preferenza, corrispondenti ai requisiti richiesti per il conferimento dell'incarico"* - deve infatti essere armonizzata con la norma di rango primario, che non tollera una equiparazione tra i diversi canali di reclutamento.

2. Oltre a non aver effettuato sufficienti ricerche all'interno di tutti i propri ruoli - incorrendo, conseguentemente, nella violazione dell'art. 19, comma 6, del d.lgs. n. 165/2001, nella parte in cui lo stesso pone un onere di dimostrazione dell'impossibilità di rinvenire nei propri ruoli, complessivamente considerati, le professionalità necessarie all'adeguato svolgimento delle funzioni - l'Amministrazione non ha neppure contemplato all'interno dell'interpello il canale di reclutamento previsto dal comma 5-bis dell'art. 19 del d.lgs. n. 165/2001, deliberatamente discostandosi dalle statuizioni che questa Sezione aveva espresso in occasione dell'esame di una medesima fattispecie giuridica, giungendo alla conclusione che l'eccezionale modalità di copertura di posti di funzione dirigenziale prevista dal comma 6 dell'art. 19 riveste un carattere residuale rispetto all'intero sistema delineato dall'art. 19 e, pertanto, anche rispetto al canale di reclutamento previsto dal comma 5-bis (cfr. Sez. reg. contr. Campania del. n. 102/2018/PREV; Sez. reg. contr. Lombardia n. 23/2024/PREV). È stato anche di recente ribadito dalla Sezione centrale di legittimità di questa Corte che il legislatore ha (...) voluto prevedere una procedura trasparente di messa a disposizione delle posizioni dirigenziali vacanti, (...) al fine di acquisire l'eventuale disponibilità dei dirigenti, secondo un ordine di priorità che vede dapprima il coinvolgimento dei dirigenti interni, poi di quelli non appartenenti ai ruoli purché dipendenti delle amministrazioni dello Stato ovvero di organi costituzionali (art. 19, comma 5-bis d.lgs. 165/2001) ed infine di persone di particolare e comprovata qualificazione professionale, non rinvenibile nei ruoli dell'amministrazione (art. 19 comma 6 d.lgs. 165/2001)" (delibera SCCLEG n. 3/2022/PREV). In altri termini, solo in caso di ricerca infruttuosa di risorse dirigenziali interne in possesso dei requisiti professionali richiesti dall'incarico può essere avviata una procedura volta al reclutamento di dirigenti esterni all'amministrazione interessata, purché dipendenti da altre amministrazioni pubbliche. Infine, solo in ultima battuta è prevista la possibilità che l'amministrazione attribuisca la

titolarità di tali uffici dirigenziali a “*persone di particolare e comprovata qualificazione professionale*”, ossia di professionalità esterne (o interne, ma evidentemente non appartenenti ai ruoli dirigenziali) altamente specializzate e qualificate, in possesso dei requisiti specificamente previsti dal comma 6 dello stesso art. 19, rispondendosi così all'altra finalità della norma di segno solo apparentemente opposto alla prima e volta al rinnovamento ed all'arricchimento della pubblica amministrazione attraverso l'acquisizione di esperienze professionali diverse ed innovative. Una finalità che deve essere presidiata dall'obbligo di una appropriata motivazione - spesso sottovalutata, se non addirittura liquidata con formule di stile o del tutto obliterata, sulla base del mero soddisfacimento dei limiti percentuali stabiliti dalla legge - in ordine ai requisiti di specializzazione e di qualificazione del candidato esterno, tanto più quando si tratta di incarichi reiterati e ciclicamente rinnovati rispetto ai quali, risultando ormai esaurito il valore aggiuntivo dell'apporto esterno, è manifesta la violazione del principio di accesso ai pubblici impieghi mediante concorso.

Dall'impianto normativo tracciato dal legislatore nell'art. 19, commi da 1 a 6, del d.lgs. n. 165 del 2001, emerge quindi un sistema piramidale di regolazione dell'affidamento degli incarichi dirigenziali, che sottende la chiara distinzione tra l'istituto giuridico della “qualifica” dirigenziale, attribuita a tempo indeterminato salva revoca per responsabilità dirigenziale, e l'istituto dell'incarico dirigenziale, necessariamente a tempo determinato. Il descritto ordine di priorità nel reclutamento di figure cui conferire incarichi dirigenziali risulta peraltro recepito dalla direttiva del Ministro dell'Istruzione n. 5 del 5 gennaio 2021 recante i criteri e le modalità per il conferimento degli incarichi dirigenziali, dalla quale l'Amministrazione appare essersi dunque discostata.

2.1. Il mancato richiamo, all'interno del bando, al comma 5-bis dell'art. 19 TUPI, ha senz'altro rappresentato un deterrente rispetto alla partecipazione alla procedura selettiva dei dirigenti di ruolo dipendenti da amministrazioni pubbliche diverse dal Ministero procedente o da organi costituzionali; inoltre, come già rilevato, nel caso in cui costoro abbiano concretamente partecipato alla procedura, presentando una candidatura ai sensi del comma 6 dell'art. 19 del d.lgs. n. 165/2001, ha obiettivamente privato gli stessi della *chance* (rectius, del diritto) di essere preferiti ai soggetti esterni non collocati nei ruoli dirigenziali, della quale avrebbero potuto giovare nell'ambito di una procedura indetta ai sensi del comma 5-bis dell'art. 19 del d.lgs. n. 165/2001.

2.2. A tal proposito, appare opportuno a questo punto svolgere qualche considerazione in merito all'argomentazione relativa al preteso esaurimento del contingente di posti di funzione dirigenziale conferibili ai sensi dell'art. 19, comma 5-bis, del d.lgs. n. 165/2001, menzionata negli atti della sequenza procedimentale (“*atteso che il contingente di posti, conferibili ai sensi del comma 5bis dell'art. 19 del D.lgs. 165/01 e smi, risulta allo stato esaurito in virtù dei limiti fissati dal Ministero dell'Istruzione e del Merito, come rappresentato nella nota AOODGRUF n. 7242 del 7.3.2024*”, così la determinazione del

direttore dell'USR prot. n. 19450 del 15.04.2024) e ribadita nelle controdeduzioni dell'Amministrazione. Occorre rammentare che la riforma del comma 5-bis dell'art. 19 del d.lgs. n. 165/2001 ad opera dell'art. 3, comma 3-bis, del D.L. 9 giugno 2021, n. 80 (*"Misure urgenti per il rafforzamento della capacità amministrativa delle pubbliche amministrazioni funzionale all'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e per l'efficienza della giustizia"*), conv., con mod., in legge 6 agosto 2021, n. 113 - espressiva del *favor* legislativo per il temporaneo sistema di mobilità dei dirigenti previsto da tale norma - ha disposto la cessazione dell'efficacia delle percentuali di cui all'articolo 19, comma 5-bis, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione, ossia dall'8 agosto 2021. Alla luce di tale rinnovato assetto normativo, risulta pertanto priva di pregio l'argomentazione - svolta nelle controdeduzioni e sovrapponibile a quella formulata in occasione del controllo preventivo di legittimità sul precedente decreto del direttore generale dell'USR Lombardia n. 3335 del 12.10.2023, oggetto di confutazione nella delibera di questa Sezione n. 23/2024/PREV - concernente l'asserita esistenza di un vincolo nel numero di incarichi dirigenziali non generali conferibili ai sensi dell'art. 19, comma 5-bis, del d.lgs. n. 165/2001, che sarebbe stato fissato dagli uffici centrali del Ministero. Ma soprattutto, si rileva, il riferimento, contenuto negli atti della procedura, a una norma non più in vigore dall'8 agosto 2021 incardina il provvedimento finale su un falso presupposto di diritto, che concorre a integrarne l'illegittimità per violazione di legge.

2.3. A ciò si aggiunga che il contraddittorio svolto con l'USR non ha consentito di appurare l'esistenza di eventuali provvedimenti ministeriali di programmazione e indirizzo a fondamento delle determinazioni quantitative stabilite dal Ministero per le dotazioni di incarichi di dirigenza conferibili da parte degli uffici periferici ai sensi del comma 5-bis dell'art. 19 del d.lgs. n. 165/2001; in occasione dell'adunanza pubblica l'Amministrazione ha infatti dichiarato che tali dotazioni vengono comunicate volta per volta dal Ministero, previa richiesta dell'USR.

2.4. Tutto ciò premesso, si osserva, ad ogni modo, che il riferimento, contenuto negli atti del procedimento, prima che nelle difese dell'Amministrazione, a un'indicazione ricevuta dagli uffici centrali circa il numero massimo di incarichi conferibili ai sensi del comma 5-bis dell'art. 19, pone la necessità che gli atti di programmazione e di indirizzo adottati dall'amministrazione centrale si conformino al quadro normativo di riferimento, evitando di imporre agli uffici periferici soluzioni organizzative tali da alterare l'assetto ordinamentale definito dalla legislazione di rango primario.

3. L'assenza dei presupposti del legittimo ricorso alla dirigenza esterna, verificata in concreto mediante l'accertamento dei profili di illegittimità connotanti il provvedimento, induce a ritenere che l'Amministrazione abbia adottato gli atti esaminati in violazione di legge per contrasto con il combinato disposto dei commi 5, 5-bis, e 6 dell'art. 19 del d.lgs. n. 165/2001.

**P.Q.M.**

**La Sezione regionale di controllo per la Lombardia**

ricusa il visto e la registrazione del decreto del direttore generale n. 1466 del 16 aprile 2024 del Ministero dell'istruzione e del merito, Ufficio scolastico regionale per la Lombardia, di conferimento al dott. \*OMISSIS\* dell'incarico dirigenziale con funzioni tecnico-ispettive presso l'Ufficio Scolastico Regionale.

Dispone che copia della deliberazione sia trasmessa, a cura della Segreteria della Sezione:

- all'Amministrazione, e che sia pubblicata sul sito istituzionale della stessa, ai sensi dell'art. 31 del d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33;
- al Ministero dell'istruzione e del merito - Dipartimento per le risorse umane, finanziarie e strumentali - Direzione Generale per le risorse umane e finanziarie - Ufficio III;
- al Ministero dell'istruzione e del merito - Ufficio di Gabinetto.

Così deliberato in Milano nella camera di consiglio del 25 giugno 2024.

Il Relatore  
(dott.ssa Iole Genua)

Il Presidente  
(dott. Antonio Buccarelli)

Depositata in Segreteria il  
22 luglio 2024

Il funzionario preposto  
ai servizi di supporto  
(Susanna De Bernardis)