



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

Antonio Buccarelli	Presidente
Mauro Bonaretti	Consigliere
Vittoria Cerasi	Consigliere
Marco Ferraro	Primo Referendario
Francesco Liguori	Primo Referendario
Adriana Caroselli	Referendario
Iole Genua	Referendario (relatore)

a seguito dell'adunanza pubblica del 21 novembre 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. 2539 del 14 agosto 2024 del direttore generale dell'Ufficio scolastico regionale per la Lombardia - Ministero dell'istruzione e del merito, recante conferimento di un incarico di dirigenza scolastica dal 6 giugno 2024 e fino al 31 agosto 2027;

VISTI il foglio di rilievo formulato dal Magistrato Istruttore (prot. C.d.c. n. 20809 del 14 ottobre 2024) e la nota di risposta dell'amministrazione (prot. USR n. 60671 dell'8.11.2024);

VISTO il riscontro istruttorio della Ragioneria Territoriale dello Stato

VISTA la relazione del Magistrato Istruttore prot. C.d.C. n. 22823 del 18 novembre 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. 22827 del 18 novembre 2024;

VISTA l'ordinanza presidenziale n. 264 del 18 novembre 2024 di convocazione del Collegio in adunanza pubblica per l'esame dell'atto e la pronuncia sul visto e la registrazione;

UDITO il magistrato relatore, dott.ssa Iole Genua;

UDITI, in rappresentanza delle Amministrazioni, il dott. Loris Azhar Perotti, dirigente dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia - Ufficio II, e, per la Ragioneria Territoriale dello Stato, sede di Milano-Monza e Brianza, la dott.ssa Nadia Vernice, dirigente dell'Ufficio III.

PREMESSO IN FATTO

1. In data 29 agosto 2024 è stato presentato al controllo preventivo di legittimità della Sezione il decreto n. 2539 del 14 agosto 2024 mediante il quale direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia - Ministero dell'istruzione e del merito (di seguito anche: "USR") ha conferito alla *O M I S S I S* l'incarico di dirigente scolastico presso l'istituzione scolastica *O M I S S I S* a decorrere dal 6 giugno 2024 e fino al 31 agosto 2027 (articoli 1 e 4).

1.1. Presupposto del provvedimento è il d.d.g. n. 2535 del 14.8.2024, con cui è stato disposto il rientro della medesima dirigente dal servizio all'estero ed è stata assegnata la titolarità del predetto istituto scolastico, sempre a decorrere dalla data del 6 giugno 2024.

2. L'incarico dirigenziale in esame è stato attribuito ai sensi dell'art. 11, comma 5, lett. c), del CCNL relativo al personale dell'Area V della Dirigenza dell'11.4.2006, il quale prevede il conferimento di incarichi *"ai dirigenti scolastici che rientrano, ai sensi delle disposizioni vigenti, dal collocamento fuori ruolo, comando o utilizzazione, ivi compresi gli incarichi sindacali e quelli all'estero"*, e che presentino *"domanda al competente Ufficio scolastico regionale in tempo utile"*. In attuazione di siffatta norma contrattuale e della circolare ministeriale del Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione prot. n. AOODGPER/86611 del 14.6.2024, l'USR Lombardia, in vista dell'anno scolastico 2024/2025, con nota prot. n. 30480 del 18.6.2024, aveva individuato nel 25 giugno 2024 il termine per la presentazione delle domande di rientro da parte dei dirigenti in particolare posizione di stato.

2.1. Va infatti premesso che l'interessata, dirigente scolastica dal 2014, è stata destinata a prestare servizio all'estero, e precisamente presso il *O M I S S I S, in forza del decreto dipartimentale n. 1340 del 16.9.2019 del MIUR – Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione – Direzione generale per il personale scolastico – Ufficio II, che ne ha disposto il collocamento fuori dal ruolo della dirigenza scolastica. La destinazione della *O M I S S I S*, al servizio all'estero - ai sensi del d.lgs. 13.4.2017, n. 64 - è stata stabilita per sei anni, fino al 31 agosto 2025, e la stessa ha assunto servizio presso il *O M I S S I S*.

3. Per meglio comprendere la fattispecie oggetto del provvedimento in esame, occorre considerare che la prestazione di servizio all'estero da parte del personale scolastico - comportante il relativo collocamento fuori ruolo - è disciplinata dagli articoli 18 e seguenti del d.lgs. 13.4.2017, n. 64 (*Disciplina della scuola italiana all'estero, a norma dell'articolo 1, commi 180 e 181, lettera h), della legge 13 luglio 2015, n. 107*). Tale normativa prevede, all'art. 18 (Categorie e contingenti di personale), che *“i contingenti delle categorie di personale da destinare all'estero sono stabiliti su base triennale dal Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, con decreto adottato di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze e con il Ministero dell'istruzione, sentite le autorità diplomatiche e consolari”* e che, in particolare, *“i dirigenti scolastici possono essere assegnati a scuole statali all'estero, ad ambasciate o a uffici consolari”*; l'art. 21 (Durata del servizio all'estero) dispone che *“la permanenza all'estero non può essere superiore, nell'arco dell'intera carriera, a due periodi ciascuno dei quali di sei anni scolastici consecutivi, inclusi gli anni in cui ha luogo l'effettiva assunzione in servizio all'estero”* e che *“il personale (...) può essere destinato all'estero se assicura una permanenza in servizio all'estero per sei anni scolastici”*.

4. In fase istruttoria è stato osservato che il d.d.g. n. 2539/2024, e il presupposto d.d.g. n. 2535, entrambi adottati in data 14 agosto 2024, dispongono che i propri effetti si producano a partire da una data antecedente alla relativa emanazione. La motivazione dei due provvedimenti individua le ragioni della decorrenza retroattiva dei rispettivi effetti nei contenuti del decreto n. 4815/0731 del 16 luglio 2024 del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale – Direzione Generale per la Diplomazia pubblica e culturale – Ufficio V, trasmesso all'USR Lombardia in data 23.7.2024 (prot. in entrata USR n. 36691 del 23.7.2024), attraverso il quale è stata disposta la cessazione dal servizio della *O M I S S I S*, *“a decorrere dal 06.06.2024”* e la conseguente restituzione *“ai ruoli metropolitani di provenienza per superamento del periodo massimo di assenze”*, in applicazione dell'art. 183 del d.p.r. 5 gennaio 1967, n. 18 (*Ordinamento dell'Amministrazione degli affari esteri*), il quale dispone che *“il limite massimo di assenza dal servizio all'estero, con esclusione dei periodi di ferie, nonché delle assenze connesse al servizio stesso, è fissato in complessivi sessanta giorni in ragione d'anno”*. Quindi, in considerazione della decorrenza retroattiva della restituzione ai ruoli metropolitani, i d.d.g. nn. 2535 e 2539 del 14.8.2024 asseriscono che l'assegnazione della sede scolastica debba

decorrenza “necessariamente dallo stesso 06/06/2024”, dovendosi osservare la “necessaria sequenza logica e temporale tra il provvedimento del MAECI” e il provvedimento di conferimento dell’incarico di direzione di un istituto scolastico.

Anche la nota di trasmissione agli organi di controllo del d.d.g. n. 2539 del 14 agosto 2024 fornisce una ricostruzione dei fatti che concorre a spiegare il peculiare operato dell’USR, riferendo che a seguito della ricezione del decreto di restituzione del MAECI, “con nota prot. 2179 del 23/07/2024, e tenuto conto delle particolari condizioni di salute della *O M I S S I S*, sono state comunicate alla dirigente le sedi scolastiche disponibili, affinché potesse indicare la sede gradita, sedi tutte collocate in prossimità dell’istituzione scolastica cui la stessa risultava assegnata prima di essere collocata fuori ruolo in quanto destinata all’estero”.

5. Con foglio di rilievo prot. C.d.c. n. 20809 del 14 ottobre 2024, il Magistrato Istruttore, dubitando della legittimità del provvedimento in ragione del carattere retroattivo del relativo disposto, ha richiesto all’Amministrazione, oltre a talune integrazioni documentali, di “argomentare meglio in ordine alla necessità – affermata nel provvedimento – di disporre la decorrenza degli effetti dell’incarico a partire da una data pregressa, in contraddizione con la realtà storica dei fatti”, e di “chiarire se e in che data *O M I S S I S*, abbia assunto servizio presso la predetta istituzione scolastica, anche fornendo copia della relativa documentazione attestativa”.

6. Con nota di risposta del 12.11.2024 (prot. Ufficio Scolastico Regionale n. 60671 dell’8.11.2024) a firma del Direttore Generale, l’Amministrazione ha trasmesso le proprie controdeduzioni, spiegando che:

a) “questo USR ha potuto avviare l’iter di assegnazione alla *O M I S S I S*, di un incarico su una sede scolastica solo al ricevimento del decreto di restituzione del MAECI n. 4815/0731 (Allegato 1), trasmesso a questo USR con prot. 36691 il 23/07/2024. Tale decreto (...) disponeva il rientro con effetti retroattivi, con restituzione ai ruoli metropolitani a decorrere dal 06/06/2024. Tale decreto, di fatto, ha imposto di procedere con una assegnazione di sede dalla medesima data. All’atto del ricevimento del sopracitato decreto MAECI, questo Ufficio si è prontamente attivato e, nella medesima giornata, con nota prot. n. 2179 del 23/07/2024 (Allegato 3), ha comunicato alla *O M I S S I S*, le sedi disponibili per il conferimento di un nuovo incarico, affinché la stessa potesse indicare una sede gradita. Non avendo avuto riscontro a tale richiesta e dovendo l’Ufficio comunque procedere all’assegnazione di una sede di titolarità, si è proceduto attribuendo alla *O M I S S I S*, sede vacante dal 01/09/2024, in quanto titolarità di un dirigente scolastico in via di pensionamento. Alla data del 06/06/2024, ovvero dalla decorrenza retroattiva del provvedimento del MAECI, tale sede non sarebbe stata disponibile. Si è proceduto dunque a chiedere la restituzione degli atti inviati al Controllo e all’emissione di un nuovo incarico presso la sede *O M I S S I S*, Istituto in reggenza nell’a.s. 2023/24, in quanto privo di dirigente scolastico titolare anche alla data di restituzione della *O M I S S I S*;

b) attraverso l'assegnazione dell'Istituto *O M I S S I S*, *"si è voluto evitare la contemporanea presenza di due dirigenti titolari sulla medesima sede. Essendo la *O M I S S I S*, assente per malattia nel periodo in esame, l'istituto della reggenza, già in essere *O M I S S I S* risultava, infatti, perfettamente coerente"*;

c) *"la *O M I S S I S*, non ha, allo stato, assunto servizio presso la sede assegnata, in quanto tuttora assente per ragioni di salute, sino al 04/12/2024"*.

6.1. Con riguardo al momento in cui l'USR ha acquisito conoscenza in ordine alla decadenza della *O M I S S I S*, dal servizio all'estero, va evidenziato che le premesse del decreto n. 4815/0731 del 16.7.2024 del Ministero degli Affari Esteri fanno riferimento a una comunicazione via pec del 27.6.2024 (prot. n. 88042) con cui *"è stata comunicata agli Uffici competenti e alla dirigente in parola la sua cessazione dal servizio all'estero il 05.06.2024 e la sua restituzione ai ruoli metropolitani di appartenenza a decorrere dal 06.06.2024"*. E, in effetti, lo stesso USR ha depositato in sede di adunanza pubblica (prot. Cdc n. 22965 del 21.11.2024) una nota del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale – Direzione Generale per la Diplomazia pubblica e culturale – Ufficio V - acquisita in data 27.6.2024 (prot. in entrata USR n. 32272 del 27.6.2024) – recante comunicazione della cessazione della *O M I S S I S*, dal servizio all'estero e l'avviso: *"seguirà provvedimento formale"*.

7. Il foglio di rilievo è stato, altresì, indirizzato dal Magistrato Istruttore alla competente Ragioneria Territoriale dello Stato, al fine di ottenere ragguagli in ordine agli esiti del controllo contabile condotto sull'atto oggetto di esame, nonché al trattamento economico erogato alla dipendente in ragione dell'incarico dirigenziale conferito dal medesimo provvedimento.

8. Con nota prot. n. 209503 del 7.11.2024, la Ragioneria Territoriale dello Stato di Milano Monza e Brianza – Ufficio III ha fornito un primo, parziale, riscontro in merito ai controlli di competenza effettuati.

Pertanto, al fine di disporre di un quadro completo circa gli impatti finanziari dell'esaminato provvedimento, con nota prot. n. 22901 del 19.11.2024 è stato ulteriormente richiesto alla Ragioneria Territoriale dello Stato di quantificare il *"trattamento economico spettante alla *O M I S S I S*, fino al 5 giugno 2024, ultimo giorno di servizio all'estero"* nonché *"quale sarebbe stato il trattamento economico spettante a partire dal 6 giugno 2024 (data di restituzione ai ruoli metropolitani di provenienza), in assenza di assegnazione alla medesima (...) dell'incarico dirigenziale di una sede scolastica in regime di titolarità"*.

Sul punto, la Ragioneria Territoriale dello Stato (prot. Cdc n. 22920 del 20.11.2024) ha comunicato che *"fino a tutto il 05/06/2024, in servizio presso il *O M I S S I S*, è stato erogato"* uno stipendio mensile composto dalle seguenti voci: stipendio (cod. 001/000) euro 3.616,59; retribuzione di posizione – quota fissa dirigente scolastico (cod. 679/KL1) euro 1.026,55; *"dal 06/06/2024, data di rientro nei ruoli metropolitani, viene liquidato il seguente trattamento economico mensile"*: stipendio (cod. 001/000) euro 3.616,59; retribuzione di posizione – quota variabile (cod. 678/001) euro 901,41; retribuzione di

posizione – quota fissa dirigente scolastico (cod. 679/KL1) euro 1.026,55. Ha inoltre rappresentato di non avere “ancora dato applicazione al contratto (...) relativo all’incarico dal 06/06/2024 al 31/08/2027” e che facendo “eventuale applicazione” di quest’ultimo “cambierebbe esclusivamente la voce stipendiale “retribuzione posizione – quota variabile (678/001)” che passerebbe come lordo previdenziale ad euro 1.353,85” (prot. Cdc n. 22935 del 20.11.2024).

9. 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.

10. Nel corso dell’adunanza pubblica il rappresentante dell’Ufficio Scolastico Regionale ha ribadito le ragioni sottese al provvedimento in esame. Ha inoltre depositato ulteriori documenti, tra cui copia del decreto n. 4815/0685 del 28 giugno 2024, con cui il Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale – Direzione Generale per la Diplomazia pubblica e culturale – Ufficio V assumeva provvedimenti nei confronti della *O M I S S I S*, previa esposizione di un prospetto ricognitivo delle assenze per malattia da quest’ultima maturate tra il 12 febbraio 2024 e il 28 giugno 2024. In occasione della medesima adunanza la Ragioneria Territoriale dello Stato ha illustrato gli esiti dei controlli di competenza, richiamandosi ai contenuti delle comunicazioni concernenti gli aspetti retributivi, già trasmesse alla Sezione.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Illegittimità per violazione del principio di legalità dell’azione amministrativa. Violazione dei principi di buon andamento, imparzialità, trasparenza nell’affidamento di incarichi dirigenziali.

1. Posto che il controllo preventivo di legittimità si estende anche agli atti presupposti del provvedimento che ne è oggetto, nella misura in cui gli stessi spiegano efficacia viziante sul provvedimento finale, va chiarito, in via preliminare, che l’incarico in esame mutua i vizi dei quali è affetto dal d.d.g. n. 2535 del 14.8.2024 (par. 1 in fatto, *supra*), mediante il quale il direttore generale dell’USR ha disposto il rientro della dirigente dal servizio all’estero e la relativa assegnazione quale dirigente titolare dell’Istituto *O M I S S I S*.

2. La retrodatazione degli effetti dei due provvedimenti determina indubbiamente un contrasto con il principio di legalità e di certezza dei rapporti giuridici, che trova la propria matrice nell’art. 25 Cost. e nell’art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile (cfr. Corte dei conti, Sezione reg. contr. Campania, n. 252/2017; Sez. reg. contr. Puglia, n. 7/2021/PREV, 8/2021/PREV, 9/2021/PREV). Questa Corte, in sede di controllo preventivo di legittimità, ha più volte stigmatizzato il conferimento di incarichi dirigenziali a efficacia retroattiva, affermando che “la retroattività del provvedimento

d'incarico rispetto all'emanazione del decreto di conferimento, indipendentemente dai motivi che l'hanno determinata, non appare coerente con la natura dello stesso provvedimento, necessariamente proiettato per l'avvenire" (per tutte, Sez. centr. contr. leg., delibera n. 1/2016/PREV, pronunciata con riguardo a un decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, adottato in data 12 novembre 2015, che conferiva un incarico dirigenziale a decorrere dal 1° gennaio 2015). La retroattività del provvedimento amministrativo è, infatti, ritenuta ammissibile soltanto in casi eccezionali, espressamente previsti dalla legge oppure necessitati dalla natura stessa dell'atto, come, ad esempio, i provvedimenti di annullamento, gli atti di convalida, le sanatorie (sul punto, Sez. reg. contr. Toscana, deliberazione n. 67/2021/PREV; Sez. reg. contr. Campania, del. n. 294/2016/PREV).

Necessariamente proiettata per l'avvenire è, per sua natura, l'attribuzione dell'incarico di funzione dirigenziale, come questa Sezione regionale di controllo ha da tempo avuto occasione di affermare, sulla base dell'ovvia constatazione per cui *"l'assegnazione degli incarichi ai dirigenti deve precedere l'inizio dell'attività che è demandata loro. Prima che il dirigente assuma l'incarico, l'Amministrazione deve emanare il provvedimento di nomina e le parti devono sottoscrivere il contratto che completa la fattispecie complessa del conferimento dell'incarico"* (Sez. reg. contr. Lombardia, deliberazione n. 9/2006/PREV). È, infatti, onere dell'Amministrazione *"predisporre gli atti di nomina prima della decorrenza degli incarichi ed onere di entrambe le parti sottoscrivere il contratto tempestivamente. Qualora manchi uno dei due atti, il dirigente non può assumere le sue funzioni"* (ibidem). Non è casuale che l'art. 19 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, nel disciplinare la procedura di attribuzione di incarichi dirigenziali, preveda, al comma 2, che *"con il provvedimento di conferimento dell'incarico (...) sono individuati l'oggetto dell'incarico e gli obiettivi da conseguire, con riferimento alle priorità, ai piani e ai programmi definiti dall'organo di vertice nei propri atti di indirizzo e alle eventuali modifiche degli stessi che intervengano nel corso del rapporto, nonché la durata dell'incarico, che deve essere correlata agli obiettivi prefissati"*: la locuzione *"obiettivi da conseguire"* esprime l'anteriorità logica e cronologica dell'incarico dirigenziale rispetto al raggiungimento delle finalità dell'amministrazione, verso le quali il primo è finalisticamente orientato.

La retroattività del provvedimento, quindi, non può porsi in contraddizione con la natura di quest'ultimo e con i fini per i quali la legge attribuisce all'amministrazione il potere di emanarlo. Nel caso del conferimento di incarichi di direzione di sedi scolastiche, il fine che la legge intende perseguire attraverso la nomina del dirigente è, in base all'art. 25, comma 2, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, quello di assicurare - secondo un criterio di effettività - molteplici fondamentali funzioni, quali la gestione unitaria dell'istituzione scolastica, l'esercizio della relativa rappresentanza legale, la responsabilità della gestione delle risorse e dei risultati del servizio, l'organizzazione dell'attività scolastica. Il dirigente scolastico rappresenta dunque una figura chiave dell'ordinamento scolastico, il cui incardinamento deve essere effettivo e non già virtuale, come invece accaduto nel caso di specie,

in cui la retrodatazione del *dies a quo* dell'incarico ha determinato una fittizia preposizione del dirigente all'istituto scolastico per un periodo passato, in contrasto con la realtà.

Il fatto che il provvedimento di conferimento dell'incarico dirigenziale costituisca soltanto l'ultimo dei passaggi di una catena procedimentale ispirata ai principi di buon andamento, logicità, trasparenza e non discriminazione appare scolpito anche nell'art. 19, comma 1-bis, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, a mente del quale *"l'amministrazione rende conoscibili, anche mediante pubblicazione di apposito avviso sul sito istituzionale, il numero e la tipologia dei posti di funzione che si rendono disponibili nella dotazione organica ed i criteri di scelta; acquisisce le disponibilità dei dirigenti interessati e le valuta"*. Tale norma *"sancisce la regola della pubblicità e della conoscibilità dei posti di funzione disponibili nella dotazione organica e dei criteri di scelta; il che è diretta applicazione dei principi di imparzialità e buon andamento ex art. 97 Cost."* (Sez. reg. contr. Campania, del. n. 294/2016/PREV). La retroattività del termine di decorrenza degli incarichi dirigenziali, pertanto, finisce col porsi in contrasto anche con i principi di pubblicità e di concorsualità individuati dalla legge quali limiti alla discrezionalità dell'amministrazione (cfr. anche Sez. centr. contr. legittimità, delibera n. 3/2013/PREV).

La giurisprudenza contabile che ha vagliato la legittimità di incarichi dirigenziali (anche scolastici) retroattivi ha invero evidenziato come, attraverso la retrodatazione degli effetti della nomina, l'amministrazione prenda atto di un fatto – lo svolgimento di attività dirigenziali – già avvenuto accettandone i risultati e fornendo copertura giuridica allo svolgimento di fatto di mansioni lavorative, ponendo in essere, in definitiva, un atto di sanatoria dello svolgimento di fatto di attività dirigenziali (Sez. reg. contr. Lombardia, deliberazione n. 9/2006/PREV). Nel caso oggetto dell'odierno scrutinio, tuttavia, non viene a configurarsi nemmeno una sanatoria, essendo mancata la presa di servizio da parte dell'interessata.

3. Tanto premesso sul piano della valutazione di conformità al diritto oggettivo, va rilevato come dagli atti istruttori sia emerso con tutta evidenza che il vizio di retroattività che inficia i provvedimenti adottati dall'USR rappresenta una conseguenza della tardiva cessazione dal servizio all'estero, disposta e comunicata dal competente ufficio del Ministero degli Affari Esteri all'Amministrazione di appartenenza della dipendente con oltre un mese di ritardo. Dalla documentazione acquisita è stato possibile appurare, infatti, che già nel mese di aprile 2024 il Ministero degli Affari Esteri era a conoscenza del fatto che la lavoratrice aveva totalizzato oltre quaranta giorni di assenza; in conseguenza di ciò, con decreto n. 4815/0685 del 28 giugno 2024, il Ministero degli Affari Esteri aveva sospeso l'assegno di sede *"dal 27 maggio al 5 giugno"*.

Trovandosi nella posizione di maggiore prossimità con la dipendente in quanto destinatario diretto della relativa prestazione lavorativa, il Ministero degli Affari Esteri, nella sua articolazione

territoriale, era infatti nelle condizioni di poter monitorare l'andamento delle assenze dal servizio dovute a necessità di carattere sanitario - conosciute a partire dal febbraio 2024 - e di assumere prontamente le necessarie determinazioni, anziché incidere *a posteriori*, e tuttavia con effetto *ex ante*, sulla sfera giuridica soggettiva dell'interessata (sull'illegittimità degli atti unilaterali retroattivi incidenti sulla sfera giuridica soggettiva del destinatario, in giurisprudenza amministrativa, *ex multis*, Cons. St., VI, 9.9.2008, n. 4301, richiamata da Sez. reg. contr. Campania, deliberazioni n. 294/2016/PREV e n. 14/2018/PREV, nonché da Sez. reg. contr. Puglia, deliberazioni n. 7/2021/PREV, 8/2021/PREV, 9/2021/PREV, relative a incarichi di dirigenza prefettizia a efficacia retroattiva; più di recente anche Cons. St., IV, 17.6.2024, nn. 5385, 5387, 5388: *"in mancanza di una norma che autorizzi la eccezionale retroazione degli effetti del provvedimento amministrativo, deve trovare applicazione nel caso in esame il consolidato orientamento secondo cui "la regola di irretroattività dell'azione amministrativa è espressione dell'esigenza di garantire la certezza dei rapporti giuridici, oltre che del principio di legalità che (...) impedisce di incidere unilateralmente e con effetto ex ante sulle situazioni soggettive del privato (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, n. 4301/2008)"*). Non vi è dubbio, peraltro, che un'attivazione del Ministero degli Affari Esteri maggiormente tempestiva avrebbe posto la *O M I S S I S*, nella condizione di poter formulare rituale domanda di assegnazione della sede nella regione di provenienza, quale dirigente in particolare posizione di stato, entro il termine del 25 giugno 2024 individuato dalle circolari ministeriali (par. 2 in fatto, *supra*).

2. Illegittimità per eccesso di potere per contraddittorietà fra atti della stessa Amministrazione.

Il decreto - illegittimo per retrodatazione degli effetti - risulta, altresì, viziato da contraddittorietà rispetto agli ulteriori provvedimenti con cui l'USR ha assicurato il continuativo presidio *O M I S S I S*. È stato, infatti, acclarato che, nel periodo compreso tra il 6 giugno e il 31 agosto 2024, la direzione dell'Istituto *O M I S S I S*, risultava affidata in regime di reggenza annuale (ossia dal 1° settembre 2023 al 31 agosto 2024) ad altra dirigente scolastica in forza del d.d.g. n. 3053 del 31.8.2023 (ammesso a registrazione con visto n. 791 del 21.11.2023). Nel disporre per il passato, il provvedimento ha quindi prodotto l'effetto di incardinare un dirigente titolare su un istituto già assegnato in reggenza annuale ad altro dirigente, situazione definita nelle controdeduzioni come *"perfettamente coerente"*. Al riguardo va tuttavia osservato come, nei casi di indisposizione del dirigente titolare, l'istituto della reggenza previsto all'art. 19 del CCNL relativo al personale dell'Area V della Dirigenza dell'11.4.2006 venga dall'USR applicato in situazioni nelle quali l'incarico conferito al dirigente scolastico titolare della sede preesiste all'incarico di reggenza, o meglio di supplenza. Di contro, nel peculiare caso in esame, l'istituzione scolastica *O M I S S I S*, - radicalmente vacante, o anche *"priva del Dirigente Scolastico"*, come attestato dal d.d.g. n. 3053 del 31.8.2023 ora citato - è stata dapprima attribuita in reggenza annuale, per poi essere assegnata in regime di titolarità retroattiva, a dispetto della

veridicità storica dei fatti, ad altra dirigente, senza che però il conferimento in titolarità facesse venir meno la preesistente reggenza, data la mancata presa di servizio della nuova titolare, protrattasi almeno fino al 4 dicembre 2024, come testimoniato dai successivi incarichi di reggenza temporanea dell'Istituto in questione conferiti dall'USR e presentati al controllo di questa Sezione.

Del resto, operazioni di *fictio iuris* di tal fatta, che presuppongono, cioè, un quadro retrospettivo che si rivela *ex post* non corrispondente alla realtà, possono nascondere insidie -non emendabili nel tempo- come lo stesso Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia aveva potuto sperimentare allorché con la prima assegnazione con nota prot. n. 2179 del 23 luglio 2024 aveva attribuito alla *O M I S S I S*, la titolarità dell'*O M I S S I S*, che alla data del 6 giugno, ovvero dalla decorrenza retroattiva del provvedimento del MAECI, non era disponibile.

3. *Tardiva trasmissione del provvedimento alla Sezione regionale di controllo.*

Si è già riferito, in premessa, che il decreto, firmato in data 14 agosto 2024, è stato presentato alla Sezione per il controllo preventivo di legittimità solo il successivo 29 agosto. Combinandosi con la tardiva trasmissione dell'atto all'Ufficio di controllo, la retroazione della relativa efficacia finisce per snaturare del tutto la funzione del controllo preventivo di legittimità, determinandone la trasformazione in una sorta di controllo "successivo", a "sanatoria" di effetti giuridici già illegittimamente prodottisi (cfr. Sez. reg. contr. Campania, n. 26/2017/PREV). Dall'anticipazione degli effetti dell'atto rispetto alla data di relativa adozione consegue la tardività anche dell'avvio del procedimento di controllo, non solo rispetto alla data del provvedimento, ma anche rispetto a quella della sua anticipata efficacia, che certamente non può essere convalidata dal visto di legittimità (Sez. reg. contr. Puglia, n. 7/2021/PREV, 8/2021/PREV, 9/2021/PREV).

4. *Conclusioni.*

Ferma la non ammissibilità del provvedimento al visto di legittimità per la parte in cui dispone effetti giuridici per un periodo antecedente alla relativa adozione, il Collegio prende atto del fatto che - come già osservato - il ritardo nell'adozione dei provvedimenti di reintegro nei ruoli della dirigenza scolastica e di attribuzione della sede appare imputabile alla condotta degli Ministero degli Affari Esteri, il quale solo in data 16 luglio 2024 risulta aver adottato un atto formale (dall'USR acquisito in data 23 luglio 2024) dichiarativo della cessazione della dipendente dal servizio all'estero. Per effetto di tale condotta dilatoria, verosimilmente derivante da una lacuna nella regolamentazione dei rapporti tra i Ministeri interessati, e posto che la dirigente non può considerarsi legittimamente reintegrata nel ruolo della dirigenza scolastica se non a partire dal 14 agosto 2024 - data di adozione dei provvedimenti amministrativi oggetto di esame, legittimi per la parte in cui dispongono per l'avvenire - ne consegue, ad avviso del Collegio, che a quest'ultima data l'Amministrazione dovrà avere riguardo nella determinazione di ogni effetto di legge connesso

all'incarico di dirigente scolastico, ivi compresa l'individuazione del termine di decorrenza del periodo di assenza per malattia ai fini dell'art. 21 del CCNL dell'Area Istruzione e Ricerca per il periodo 2016-2018.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo per la Lombardia

ammette al visto parziale e alla conseguente registrazione, per le ragioni di cui in motivazione, il D.D.G. n. 2539 del 14.8.2024 del Ministero dell'istruzione e del merito, Ufficio scolastico regionale per la Lombardia, con modifica degli articoli 1 e 4 del decreto medesimo e della decorrenza a partire dal 14 agosto 2024 dell'incarico di direzione dell'I.C. *O M I S S I S*, conferito alla dottoressa *O M I S S I S*.

Dispone che copia della deliberazione sia trasmessa, a cura della Segreteria della Sezione, all'Amministrazione, e sia pubblicata sul sito istituzionale della stessa ai sensi dell'art. 31 del d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33.

Così deliberato in Milano nella camera di consiglio del 21 novembre 2024.

Il Relatore
(dott.ssa Iole Genua)

Il Presidente
(dott. Antonio Buccarelli)

Depositata in Segreteria il
19 dicembre 2024
Il funzionario preposto
ai servizi di supporto
(Susanna De Bernardis)