

Pubblicato il 07/02/2017

N. 00540/2017REG.PROV.COLL.

N. 04725/2016 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 Sesta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4725 del 2016, proposto dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, Liceo Classico -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi, n. 12;

***contro***

-OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Sergio Fienga C.F. FNGSRG72T02D969G, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, Via Ludovisi, n. 35;

***per la riforma***

della sentenza breve del T.A.R. LOMBARDIA - MILANO: SEZIONE III n. 00127/2016, resa tra le parti, concernente mancata ammissione alla classe successiva;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di -OMISSIS-;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 dicembre 2016 il Cons. Italo Volpe e uditi per le parti gli avvocati dello Stato D'Ascia e Fienga;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. Col ricorso in epigrafe il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca (di seguito "MIUR") e il Liceo Classico -OMISSIS-(di seguito "Liceo") hanno impugnato la sentenza del Tar Lombardia n. 127/2016, depositata il 20.1.2016, che, respinta la domanda di risarcimento del danno, ha accolto nel resto il ricorso dello studente pure in epigrafe indicato e, per l'effetto, annullato il provvedimento del Liceo in data 6.10.2015 che non lo ammetteva alla classe successiva.

1.1. Antepongono in fatto gli appellanti che con provvedimento 9.6.2015 il Liceo non aveva ammesso lo studente alla classe successiva a causa delle sue assenze, ritenute eccedenti la soglia critica del 25 per cento delle ore globali di insegnamento, come previsto dall'art. 14, co. 7, del d.P.R. n. 122/2009.

Su ricorso dello studente però il Tar Lombardia, ritenuta incerta la prova dell'avvenuto superamento di tale soglia critica, aveva sospeso cautelamente il provvedimento e contestualmente ordinato al Liceo di svolgere le operazioni di scrutinio onde verificare nel merito – a prescindere dalla assenze – l'ammissibilità dello studente all'anno scolastico successivo.

Lo scrutinio, esitato nel provvedimento 6.10.2015, si risolveva negativamente in quanto il Liceo non riconosceva allo studente *“alcuna possibilità di seguire proficuamente gli studi nella classe successiva”*, non avendo *“raggiunto gli obiettivi minimi in molte delle materie (...), viste le diffuse insufficienze, considerate le numerose lacune della preparazione, tenuto presente*

*anche il mancato saldo del debito in tre discipline (greco, italiano e scienze naturali) nel primo quadrimestre (...)*”.

1.2. La sentenza impugnata, redatta in forma semplificata, ha annullato il giudizio scolastico definitivo, in particolare assumendo fondata *“la censura inerente le diversità di valutazione fra i due scrutini che, in difetto di apposita motivazione sulla ragione di tali diversità, inducono a ritenere sussistente il dedotto vizio di eccesso di potere per illogicità manifesta e contraddittorietà fra atti. (...)ciò risulta in ordine alla differenza fra i voti indicati nel tabulato “Scrutinio Finale 2° Quadrimestre” (...)ed il verbale dello scrutinio effettuato dal Consiglio di classe il 6 ottobre 2015 (...)”, in attuazione del provvedimento cautelare sopra ricordato. Segnatamente, ad avviso del Tar, “Da tali atti risulta infatti che, mentre nel precedente scrutinio per le materie scienze naturali e scienze motorie era stata ritenuta la sufficienza (voto 6), nello scrutinio del 6 ottobre 2015 è stata decisa una votazione pari a 5; sussistono inoltre ulteriori differenze fra i documenti relativi ai due scrutini, che necessiterebbero di essere esplicitamente motivate.”.*

1.3. Il MIUR e il Liceo criticano la decisione di primo grado deducendo:

- l'insussistenza del vizio di eccesso di potere e di travisamento dei fatti;
- la correttezza dell'azione amministrativa in ordine alla valutazione dello studente sia nel corso dell'anno scolastico sia in sede dell'unico scrutinio svoltosi il 6.10.2015;
- l'avvenuto adempimento degli oneri informativi ai sensi dell'art. 1, co. 7, del d.P.R. n. 122/2009.

2. Costitutosi lo studente in questo giudizio, la sua difesa si è incentrata nell'obiettare ai motivi di appello e nell'apprezzare, all'opposto, le risultanze della decisione impugnata.

3. La causa, chiamata alla pubblica udienza di discussione del 15.12.2016, è stata ivi trattenuta in decisione.

4. E' opportuno premettere alla decisione alcune considerazioni preliminari, alle quali il Collegio non ritiene di potersi sottrarre.

In primo grado lo studente ha, in ordine di tempo, innanzi tutto impugnato – con ricorso n.r.g. 1831/2015 – il provvedimento del Liceo in data 9.6.2015, comunicatogli lo stesso giorno, che gli infliggeva la non ammissione alla classe successiva, e con esso i relativi atti prodromici e consequenziali.

Nel giudizio così introdotto il Tar:

- ha prima adottato l'ordinanza n. 1257/2015, pubblicata il 25.9.2015, con la quale ha, in particolare, sospeso il provvedimento impugnato avendo *“Ritenuto (...)che allo stato la richiesta cautelare del ricorrente può essere soddisfatta con l'ordine di convocazione del consiglio di classe della classe (...)dello scorso anno scolastico affinché decida nel merito sull'ammissione del ricorrente all'anno successivo, a prescindere da ogni valutazione relativa alle assenze effettuate”*;

- e poi pronunciato l'ordinanza n. 441/2016, pubblicata il 28.6.2016, con la quale ha disposto adempimenti istruttori, *“Ritenuto necessario, al fine di valutare la permanenza o meno dell'interesse alla decisione di merito acquisire copia degli atti emanati a seguito (...)”* della sua precedente ordinanza cautelare.

Il Liceo – nell'ambito del giudizio avviato con quel ricorso – ha ottemperato, producendo segnatamente il provvedimento in data 6.10.2015, che altresì non ha ammesso lo studente alla classe successiva, qui adesso in contestazione.

Ebbene, può notarsi che lo studente, invece di impugnare questo secondo provvedimento (diverso – salvo l'esito complessivo – da quello del 9.6.2015) con motivi aggiunti proposti nell'ambito del ricorso già pendente n.r.g. 1831/2015, giacchè l'atto non era frutto di un'autonoma iniziativa del Liceo sibbene esclusivamente conseguenza dell'adempimento di una misura cautelare propulsiva adottata proprio in seno al giudizio introdotto con tale ricorso, lo ha gravato con autonomo e separato ricorso, ossia quello n.r.g. 2865/2015, che poi ha condotto alla sentenza qui ora appellata.

Il Tar, dal canto suo, né ha portato ancora in decisione – per quanto sia dato sapere – il citato ricorso n.r.g. 1831/2015 né – come avrebbe dovuto ai sensi degli artt. 43, co. 3, e 70 c.p.a. – ha provveduto a riunire i due ricorsi dello studente, facendosi carico del fatto che il successivo provvedimento 6.10.2015 era stato censurato in via autonoma piuttosto che con motivi aggiunti nell’ambito del ricorso col più risalente numero di ruolo generale.

Il dato merita adeguato rilievo perché nella specie, ad avviso del Collegio, il provvedimento 6.10.2015 doveva necessariamente censurarsi con motivi aggiunti essendo la sua connessione con quello precedente del 9.6.2015 di natura strettamente processuale, in quanto fortemente influenzata dalla circostanza che il secondo atto, poiché indubbiamente figlio dell’ossequio, da parte del Liceo, alla sola misura cautelare del Tar, ne condivideva ineluttabilmente – al pari dell’ordinanza cautelare che l’aveva causato – la temporaneità e precarietà degli effetti.

Invero, specie se accolto dal Tar il primo ricorso, l’esito di questo avrebbe non solo fisiologicamente assorbito la portata interinale della misura cautelare nel frattempo adottata (e che aveva generato il secondo provvedimento del Liceo) ma addirittura travolto contenuto e portata del giudizio scolastico costituito dal provvedimento del 6.10.2015.

In altri termini, qualora accolto il primo ricorso, il secondo sarebbe stato improcedibile perché il bene della vita perseguito dallo studente sarebbe risultato, a quel punto, già soddisfatto ed il secondo provvedimento del Liceo avrebbe perso significato e valore.

Le iniziative processuali dello studente, per come svoltesi, da una parte, e le mancate iniziative del Tar, in termini di riunione dei separati ricorsi, portano questo Collegio – vincolandone l’ambito valutativo – a non poter far altro che esprimersi sul solo secondo provvedimento del Liceo riguardante lo studente.

Compererà al Tar farsi carico della singolarità del caso una volta che lo stesso porrà in decisione il primo dei due ricorsi di primo grado sopra indicati.

5. Ciò posto, l'appello risulta fondato e conseguentemente meritevole di accoglimento.

5.1. E' opportuno in primo luogo osservare che oggetto del giudizio – fin ovviamente dal suo primo grado – è un scrutinio di non ammissione dello studente alla frequenza dell'anno successivo, presso il Liceo, reso con atto del 6.10.2015 dal Consiglio di classe per effetto di uno specifico provvedimento interinale del Tar Lombardia, che aveva puntualizzato il fatto che la valutazione non dovesse tenere conto del maggiore o minore numero di assenze accumulate nell'anno dallo studente (e ciò perché inconciliabili, né le une oggettivamente prevalenti rispetto alle altre, erano state le opposte prospettazioni delle parti, ossia Liceo e studente).

Vale dunque chiarire che deve restare estraneo a questa sede il dibattito (di cui pure qualche residua traccia negli scritti difensivi) intorno all'effettiva consistenza numerica di tali assenze ovvero al fatto che le stesse avessero o meno ragguagliato, nell'anno, un data soglia percentuale.

Che, poi, la contestata severità dello scrutinio sia stata da ascrivere ad una sorta di succedaneità del fatto di non potere, il Liceo, tenere conto del numero di assenze maturato – da esso già ritenuto cospicuo e, di contro, sostanzialmente neutralizzato per effetto del ricordato provvedimento del Tar – risulta in verità più supposizione di parte (doviziosamente articolata nel ricorso di primo grado) e della sua appassionata difesa (uno dei genitori dello studente gli è codifensore e l'altro è intervenuto in giudizio a sostegno) che non frutto di oggettivi e tangibili riscontri, onde anche tale ipotesi (più che tesi) deve rimanere estranea al presente ambito valutativo.

5.2. Lo studente, nei suoi scritti (in particolare ricorso di primo grado), ammette e riconosce, in sostanza, che la sua resa scolastica durante l'intero anno, nelle materie

di greco e storia dell'arte, era stata insufficiente. E il dato (ossia la non sufficienza) in verità coincide con quanto emerge dalle votazioni riportate dall'alunno ed evincibili dalla documentazione acquisita agli atti (copia del registro voti del primo periodo e del periodo finale dell'a.s. 2014-15).

Gli argomenti difensivi di parte, adottati poi ad ulteriore corredo della tesi che, in verità, anche i giudizi insufficienti riportati durante l'anno in queste materie sarebbero stati frutto, a loro volta, di una non comprensibile e plausibile severità, non possono dunque non risultare recessivi. E ciò sia perché di per se stessi affermati ma non provati sia perché la parte stessa, come detto, ne ha lealmente ammesso l'attendibilità negativa.

5.3. Col primo motivo di ricorso in primo grado lo studente ha sostenuto (a sostegno della tesi e della imprevedibilità dello scrutinio complessivo negativo, che è stato quindi censurato, e della connessa sua sospetta illegittimità):

- sia il fatto che *“il Liceo non ha mai fornito nessunissima informazione circa la possibile bocciatura”*;
- sia il fatto che *“la coordinatrice di classe ebbe a sottolineare come, nonostante alcune debolezze, in considerazione dell'impegno dimostrato dal ricorrente, a suo giudizio ci si poteva aspettare una promozione”*;
- sia altresì il fatto che *“alla fine dell'anno scolastico l'informazione di una possibile bocciatura non poteva comunque essere data, per la semplice ed evidente ragione che gli insegnanti non l'avevano affatto presa in considerazione”*.

Al riguardo, però:

-- la mancata informativa previa, circa il non brillante corso scolastico dello studente, resta smentita dai referti (non contestati né positivamente confutati da controparte) che il Liceo, nei suoi scritti, riepiloga essere stati periodicamente forniti e allo studente (che peraltro era maggiorenne e che, di conseguenza, avrebbe dovuto autonomamente e per tempo stimare nella loro giusta prospettiva, proprio come

testimonianza della sua conseguita maggiore età) e alla sua genitrice, da questa peraltro costantemente controfirmati a prova della loro ricezione. La circostanza, dunque, che i contenuti di tali informative siano stati, a tempo debito, sottostimati dallo studente e dalla sua famiglia è aspetto che non può – reattivamente – essere infine imputata al Liceo. Invero, primi fattori del grado di giusta consapevolezza in ordine all'effettivo andamento, e al possibile esito finale, di un corso di studi non possono che essere lo stesso discente (innanzi tutto, specie ove maggiorenne) ed il relativo nucleo familiare;

-- il fatto che la coordinatrice abbia effettivamente tranquillizzato la famiglia dello studente in ordine al buon esito dello scrutinio di fine anno è circostanza decisamente smentita dal Liceo nei suoi scritti riepilogativi dell'andamento dell'intera vicenda. Tali scritti, di contro, testimoniano piuttosto dell'imbarazzo che la coordinatrice avrebbe vissuto nel momento in cui la famiglia dello studente, prima dello scrutinio, avrebbe tentato di farle esprimere, al riguardo, prospettive adeguatamente tranquillizzanti. E poi, quand'anche la coordinatrice avesse realmente dato assicurazioni alla famiglia dello studente in merito alla sua promozione, la circostanza in sé risulta del tutto irrilevante, posto che l'opinione della consultata poteva essere, al più, strettamente personale e, come tale, influente sull'esito di una valutazione che, come noto ed ovvio, era e non poteva non essere collegiale. L'ulteriore circostanza addotta – secondo la quale la contraddittorietà della coordinatrice (che nel colloquio coi genitori avrebbe assicurato la promozione, salvo poi esprimere voto opposto in seno al Consiglio di classe) costituirebbe prova di una sostanziale macchinazione a danno dello studente, conseguente all'aver lui ardito mettere in discussione, in sede giudiziaria, il giudizio complessivo di fine anno del Liceo – è argomento a propria volta non persuasivo sia perché non corroborato da dati certi e tangibili (al di là delle ipotesi unilaterali di parte) sia perché escluderebbe in radice la possibilità e legittimità (che invece di per se sussiste) di

mutamento di opinione da parte di uno solo dei componenti di detto Consiglio. Mutamento di opinione che, di contro, è testimonianza della libertà di giudizio del valutatore e, in ultima istanza, garanzia del fatto che ogni singolo giudicante possa essere libero nel formarsi un convincimento finale autonomo e non condizionato da preventive (peraltro non fermamente dimostrate come vere), eventuali esternazioni diverse;

-- da ultimo, che gli insegnanti tutti non avessero preso mai in considerazione la bocciatura dello studente è, a propria volta, mera inferenza di parte, non assistita da prove certe ed autonome. Lo assume, in sostanza, la parte muovendo dal fatto che, in vista della conclusione del secondo quadrimestre, alcuni docenti sarebbero stati disposti ad arrotondare positivamente voti non di per sé pienamente sufficienti dati nel corso di quel periodo scolastico. Tuttavia, altro è una proposta individuale di un singolo docente alla fine di un solo segmento scolastico (per quanto il secondo) altro è, all'opposto, il giudizio complessivo che si forma, dopo disamina collegiale, all'esito di uno scrutinio quale quello di ora si discute. Al riguardo non può del resto sottacersi la considerazione lealmente esternata dallo studente nel suo ricorso di primo grado, secondo la quale *“E' vero che il giudizio finale nello scrutinio non è rappresentato dalla semplice media matematica dei voti proposti, per cui all'esito della discussione il collegio può anche pervenire ad una determinazione diversa da quella desumibile dai voti inizialmente proposti dai diversi insegnanti.”*.

Di quanto precede la sentenza impugnata (peraltro semplificata, ai sensi dell'art. 60 c.p.a.) non mostra di essersi fatta carico – come, invero, pur avrebbe dovuto – e, di conseguenza, persuasive risultano in proposito le corrispondenti censure formulate dalla parte ora appellante.

5.4. Col secondo motivo di ricorso in primo grado lo studente si concentra sull'insufficienza riportata in scienze motorie, da lui ritenuta *“inconsueta”* e *“debolmente giustificata”*.

In punto di fatto è in pratica accaduto che lo studente, durante tutto l'anno, frequentemente si è presentato alla tradizionalmente detta "ora di ginnastica" senza indossare un abbigliamento dedicato, piuttosto vestendo gli stessi abiti e scarpe coi quali lo stesso si era recato a scuola, da casa.

In proposito, l'accondiscendente tesi di parte si impernia sul fatto che in pratica, oggi di, i giovani vestono sempre informalmente e con indumenti sportivi, onde sarebbe mai valsa la pena portare a scuola un duplicato di tali indumenti per il solo fatto di dover attendere alla "ora di ginnastica".

Vale al riguardo piuttosto osservare che, fermo e premesso il fatto che, all'interno di un ciclo scolastico annuale, non è consentito operare graduatorie di maggiore o minore meritevolezza ed attenzione per una materia o per l'altra (dato che, a riprova, non esiste una base giuridica per affermare che, a parità di voti conseguiti, quelli presi in materie ipotizzate come più degne pesino di più di quelli, identici, acquisiti in materie ipotizzate come secondarie o marginali), nella specie lo studente mostra di equivocare al fondo il senso e la portata del suo comportamento e del voto correlativamente datogli.

Le "ore di ginnastica", a scuola, non valgono tanto a conseguire giudizi di merito in ordine alle doti sportivo-atletiche di un discente (per questo valgono piuttosto, e ben di più, i campi sportivi e i risultati competitivi che un giovane può conseguire in strutture apposite estranee all'ambiente scolastico in senso stretto) quanto piuttosto ad apprezzare e stimare, in termini di voto, il grado di capacità dell'individuo studente a comprendere e fare proprio il senso di disciplina che oggettivamente l'attività sportiva (per quanto minima, come può essere quella pratica all'interno di un plesso scolastico) implica sempre, nonché i principi e le regole basilari che sottostanno al *nomen* scienza motoria.

Equivocare su questo aspetto significa non comprendere affatto perché ancora oggi, nonostante l'enorme offerta di servizi di pratica sportiva che possono essere acquisiti

fuori dalla scuola, ore di scienze motorie (ovvero “ore di ginnastica” come più anticamente dette) vengano impartite nella scuola.

Ed una delle regole basiche di comportamento che stanno al fondo della pratica della disciplina sportiva e del relativo regime (cosa che demarca questo dall’area della mera trasandatezza) è che la sua attività venga esercitata, se non addirittura con apposita divisa, con abbigliamento apposito o comunque dedicato. E ciò anche ben al di là di (pur ovvie) esigenze puramente igieniche.

Anche a tale riguardo, poi, non vale argomentare – come pure lo studente ha fatto nel suo ricorso di primo grado – che, nel corso dell’anno, non v’era stata informativa adeguata, da parte del Liceo, circa le non brillanti prestazioni del discente. Il fatto stesso che non gli venisse consentito di praticare l’ora di lezione per inadeguatezza dell’abbigliamento era, di per sé, indicatore più che sufficiente di una possibile prospettiva di votazione inadeguata all’esito del ciclo scolastico annuale, solo che si fosse compreso per tempo scopo e spirito della materia di insegnamento.

Peraltro, il fatto che non risultasse che altri studenti tenessero condotta analoga a quella dello studente ricorrente lo avrebbe dovuto far riflettere a tempo debito.

Né, a completamento, può ignorarsi l’antico lustro di cui gode il Liceo ed il fatto che, voler frequentare un istituto scolastico di fama, implica di necessità un minimo prezzo in termini di rigore e serietà nel rispetto delle regole e degli *standard* di qualità che l’istituto stesso pretende, quanto meno per rispetto della sua stessa fama e per impedire che, nel tempo, la stessa si attenui. A tale giusto e comprensibile rigore e serietà non può, dunque, non rispondere il copro discente con comportamenti coerenti e conformi, considerato del resto il fatto che, per esso, l’iscrizione a detto istituto, e non ad altro, è certamente stata frutto di libera scelta.

5.5. Quanto poi alle pur denunciate ed asserite inadeguatezze delle valutazioni date in relazione alla materia di storia dell’arte ed al fatto che, più in generale, vi sarebbe stata incertezza in merito al numero minimo ma sufficiente delle prove (scritte e

orali, a seconda della materia) che lo studente avrebbe dovuto sostenere per ciascuna materia nel corso dell'anno scolastico, valgono, rispettivamente, i riscontri offerti dal Liceo in ordine al fatto sia che, per detta materia, lo studente avesse ricevuto due sole valutazioni sia, in generale, che lo *standard* minimo di valutazioni, riconosciuto ed accettato, dovesse invece essere – per tutti gli studenti – di tre valutazioni orali e tre valutazioni scritte per quadrimestre e/o trimestre, per le materie scritte ed orali, e di tre valutazioni complessive per quadrimestre e/o trimestre, per le materie orali. *Per tabulas*, dunque, lo studente in questione non poteva vantare il numero minimo – doverosamente da far rispettare per par condicio con gli altri studenti – di valutazioni prescritte.

5.6. Da ultimo merita risalto la contestazione – persuasiva e fondata – alla sentenza impugnata di parte appellante in ordine al fatto che, in essa, si sia non appropriatamente confrontato l'esito delle valutazioni del solo secondo quadrimestre con quello dello scrutinio complessivo, relativo all'intero anno scolastico, che ha formato oggetto del provvedimento impugnato.

Non mette conto, invero, soffermarsi sul fatto che si tratta di giudizi oggettivamente per nulla omologhi e, perciò, comparabili.

S'è poi già detto che dalle diversità di tali due momenti di valutazione è vano tentare di estrapolare – per assenza di riscontri tangibili e, dunque, convincenti – i sintomi del fatto che le diversità testimonierebbero di una volontà deliberatamente punitiva nei confronti dello studente.

6. In conclusione, in accoglimento dell'appello deve essere riformata la sentenza impugnata e, di riflesso, respinto il ricorso di primo grado.

Le spese del doppio grado di giudizio seguono la soccombenza e liquidano, in favore delle appellanti, in parti eguali fra loro, in complessivi euro 5.000,00.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado.

Spese del doppio grado liquidate in complessivi euro 5.000,00, a carico di parte resistente ed in favore, in parte eguali fra esse, delle Amministrazioni appellanti.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, co. 1, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare la parte appellata.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 dicembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Luciano Barra Caracciolo, Presidente

Bernhard Lageder, Consigliere

Marco Buricelli, Consigliere

Francesco Mele, Consigliere

Italo Volpe, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Italo Volpe**

**IL PRESIDENTE**

**Luciano Barra Caracciolo**

**IL SEGRETARIO**

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.