

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N.6575/04Reg.Dec.

N. Reg.Ric

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, (Sezione Quinta)

7367 e7483

ha pronunciato la seguente

Anno 2003

D E C I S I O N E

sui ricorsi in appello nn.7367 e 6483 del 2003, proposti da:

I (ric. n. 7367 del 2003):

dott. Stefano LAVARINI, residente in Pomarolo (Trento),
rappresentato e difeso dall'Avv. Nicola Stolfi, con domicilio
eletto in Roma, Viale Angelico n. 103, presso l'Avv. Massimo
Letizia;

contro

dott. Gianni GADLER, residente in Pergine Valsugana (TN),
rappresentato e difeso dall'Avv. Eugenio Traversa, con domicilio
eletto in Roma, Via Veneto n. 96, presso l'Avv. Francesca Di
Francesco;

e nei confronti

del COMUNE di PERGINE VALSUGANA, in persona del
Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'Avv. Guido
Francesco Romanelli, con domicilio eletto in Roma, via Cosseria
n. 5;

nonché

dott. Luca MENAPACE e dott.ssa Fabrizia PEDROTTI, non
costituiti;

II (ric. n. 7483/2003):

COMUNE di PERGINE VALSUGANA, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'Avv. Guido Francesco Romanelli, con domicilio eletto in Roma, via Cosseria n. 5

contro

dott. Gianni GADLER, residente in Pergine Valsugana (TN), rappresentato e difeso dall'Avv. Eugenio Traversa, con domicilio eletto in Roma, Via Veneto n. 96, presso l'Avv. Francesca Di Francesco;

e nei confronti

del dott. Stefano LAVARINI, del dott. Luca MENAPACE e della dott.ssa Fabrizia PEDROTTI, non costituiti;

per la riforma

della sentenza del Tribunale di Giustizia Amministrativa del Trentino Alto Adige – Sede di Trento – n. 277/2003 del 14 luglio 2003;

Visti i ricorsi con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti sopra specificate;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 18 maggio 2004, il Consigliere Chiarenza Millemaggi Cogliani; uditi, altresì, gli Avv. M. Letizia per delega dell'Avv. N. Stolfi, l'Avv. G. F. Romanelli, l'Avv. M. L. Papi per delega dell'Avv. E. Traversa;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

F A T T O

Con separati ricorsi, il dott. Stefano Lavorini ed il Comune di Pergine Valsugana appellano la sentenza n. 277/2003 del 14 luglio 2003, emessa dalla Sezione di Trento del Tribunale di Giustizia Amministrativa del Trentino Alto Adige, sul ricorso n. 75/2002 r.r. dell'anzidetta sezione, proposto dal Sig. Gianni Gadler, per l'annullamento dei seguenti atti:

a) deliberazione della Giunta comunale di Pergine Valsugana n. 11 del 29 gennaio 2002, avente ad oggetto "Decisione sul ricorso in opposizione della delibera giuntale n. 187 del 13 novembre 2001;

b) deliberazione della Giunta del Comune n. 187 del 13 novembre 2001, concernente l'approvazione dei verbali della Commissione giudicatrice del concorso pubblico per titoli ed esami ad un posto di Dirigente – Prima fascia retributiva – area amministrativo-contabile;

c) i verbali della Commissione giudicatrice relativi all'anzidetta procedura;

d) ogni altro atto e provvedimento ai precedenti connesso o conseguente, o, comunque, implicito.

Disattese le eccezioni pregiudiziali del controinteressato e del Comune resistenti, e dichiarato inammissibile il motivo di censura non portato in opposizione, il giudice di primo grado ha accolto il ricorso ed annullato gli atti impugnati in quanto la

commissione non aveva previamente fissato i criteri di attribuzione dei punteggi e non era possibile ricostruire, pertanto, il procedimento logico in base ai quali gli stessi erano stati attribuiti, rinvenendo la norma regolatrice della procedura, che avrebbe imposto la previa fissazione dei criteri, se non direttamente nel regolamento dell'Ente, nelle norme statali di settore in forza del rinvio dallo stesso operato (art. 142 del regolamento organico), e specificamente nell'art. 12 del D.P.R. 9 maggio 1994 n. 487.

Gli appellanti propongono censure equivalenti, che investono ciascun punto della sentenza appellata, per ciò che riguarda la reiezione delle numerose eccezioni pregiudiziali, formulate dagli attuali appellanti avverso il ricorso di primo grado, nonché per l'erroneità delle conclusioni anche di merito contenute in sentenza ed inoltre per l'ultrapetizione nella quale il giudice di primo grado sarebbe incorso superando non soltanto il contenuto del c.d. ricorso amministrativo ma anche quello del ricorso giurisdizionale proposto dall'attuale resistente.

Successivamente si è costituito l'appellato dott. Galder per resistere agli appelli, e la causa, chiamata alla pubblica udienza del 18 maggio 2003, è stata trattenuta in decisione.

D I R I T T O

1. Gli appelli, relativi alla medesima sentenza, devono essere riuniti.

Essi sono infondati.

2. Correttamente il giudice di primo grado ha ritenuto ammissibile e ricevibile il ricorso.

Risulta dagli atti che la reclamabilità della deliberazione della Giunta n. 187 del 13 novembre 2001 era stata enunciata nella medesima deliberazione, con la quale venne approvata la graduatoria concorsuale.

Pur dovendosi dare atto, pertanto, che la norma alla quale fa riferimento il resistente (art. 44 L. reg. del Trentino Alto Adige n. 44 del 1963) risulta allo stato abrogata da sopravvenuta normativa regionale (L. reg. n. 1 del 1993) e non più riprodotta in successivi atti normativi regionali e/o provinciali, a dirimere il problema della pretesa tardività del ricorso giurisdizionale, è sufficiente la considerazione che il riesame è stato oggetto di una espressa previsione dell'organo che ha adottato l'atto.

Ne consegue che, indipendentemente da ogni altra considerazione, il termine per l'impugnazione giurisdizionale non può farsi decorrere dalla conoscenza dell'atto opposto, dovendosi piuttosto computare dalla conoscenza della decisione sul reclamo

2. La circostanza, poi, che manchi una fonte idonea a legittimare il rimedio, alla stregua di un vero e proprio ricorso amministrativo, risolve anche, a monte, il problema della mancata specificazione, in termini puntuali, nel reclamo, del motivo di impugnazione concernente l'omessa predeterminazione dei criteri di massima.

Ed invero, nel caso in cui, al di fuori da ogni previsione

normativa, l'amministrazione avverta gli interessati della possibilità di proporre opposizione o reclamo al medesimo organo che ha adottato l'atto, non può annettersi a quest'ultimo valore conclusivo del procedimento, fintanto che non siano scaduti i termini di reclamabilità fissati dalla medesima autorità competente.

In questa ipotesi deve anche ritenersi che l'intervento, nel procedimento, dell'interessato assolve ad una funzione partecipativa e preventiva, cui non può poi annettersi il valore formale proprio dell'impugnazione giustiziale, per ciò che concerne la rigorosa coincidenza dei motivi, in sede di esercizio della tutela giurisdizionale di legittimità.

In questa ottica del resto si configura anche il comportamento dell'Amministrazione, che (diversamente da quanto affermato dalla parte privata appellante) ha proceduto a dare comunicazione di avvio del procedimento ai soggetti interessati, nelle forme proprie del procedimento amministrativo ordinario, come espressamente specificato nella deliberazione n. 11 del 29 gennaio 2002 (quinto capoverso delle premesse), in cui si rinviene espressa indicazione nominativa dei tre concorrenti che hanno preceduto in graduatoria l'interessato.

3. Chiarito tale aspetto della questione, la materia su cui si verte non soggiace a prova di resistenza, essendo in gioco l'intera procedura concorsuale, per l'impossibilità di effettuare alcun controllo sull'operato della Commissione, in assenza di

predeterminati criteri di massima.

Non può dunque trovare accoglimento il motivo di appello volto a sostenere la mancanza di interesse dell'originario ricorrente all'impugnazione, per essersi collocato in graduatoria al quarto posto.

4. Sotto differente profilo deve essere negato che il giudice di primo grado sia incorso in ultrapetizione.

Una volta che il ricorrente abbia puntualmente individuato la regola di condotta che afferma essere stata violata dall'amministrazione, l'errore in cui sia poi incorso nella individuazione della fonte non vincola il giudice, se non nel caso in cui sia la fonte stessa ad essere denunciata di illegittimità o sia, su di essa (nel caso di una fonte primaria) formulato il sospetto di incostituzionalità.

Al contrario, sussiste l'obbligo giuridico del giudice di legittimità di ricercare se effettivamente sussista la regola invocata e da quale fonte debba essere desunta.

Nel caso in esame, correttamente il giudice di primo grado ha ritenuto che, indipendentemente dalla allegazione dell'interessato, la regola invocata andasse ricercata nella norma di rinvio del regolamento dei dipendenti comunali ed ha riconosciuto in essa il rinvio dinamico alla fonte statale.

Ritiene d'altra parte la Sezione che, anche in assenza di esplicito rinvio, deve riconoscersi natura e valore di ordine generale al principio che esige, nella materia concorsuale, la

predeterminazione dei criteri di massima che consentano di risalire al procedimento logico seguito dalla commissione giudicatrice nell'esprimere il giudizio tecnico discrezionale sulle prove di esame, oltretutto sulla considerazione che gli ordinamenti locali non si sottraggono, neppure se a relevantissimo grado di autonomia, alle regole di ordine generale che costituiscono corollario dei principi costituzionali di imparzialità e la correttezza.

L'evidente ed indiscussa mancata adozione di criteri di massima da parte della commissione giudicatrice, nel concorso di cui si tratta, è idonea, pertanto, ad inficiarne l'operato ed a travolgere le operazioni concorsuali, unitamente al provvedimento finale e conclusivo.

La sentenza appellata deve essere dunque confermata.

5. Sulla base delle assorbenti considerazioni che precedono, i due appelli riuniti devono essere respinti.

Le spese del giudizio possono essere interamente compensate fra le parti.

P. Q. M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) , definitivamente pronunciando, riunisce gli appelli in epigrafe e li respinge;

Compensa interamente fra le parti le spese del giudizio;

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, addì 18 maggio 2004, dal Consiglio di Stato in s.g. (Sez. V) riunito in camera di consiglio con l'intervento dei seguenti Magistrati:

Raffaele Iannotta	PRESIDENTE
Corrado Allegretta	CONSIGLIERE
Chiarenza Millemaggi Cogliani	CONSIGLIERE Est.
Goffredo Zaccardi	CONSIGLIERE
Michele Corradino	CONSIGLIERE

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

F.to Chiarenza Millemaggi Cogliani F.to Raffaele Iannotta

IL SEGRETARIO

F.to Antonietta Fancello

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12 ottobre 2004

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL DIRIGENTE

F.to Antonio Natale

CONSIGLIO DI STATO -

- Sezione Quinta -

Sent.n. del pos.doc Ord. ndel pos.doc. Par. n.del pos.doc

Presidente: IANNOTTA Estensore: MILLEMAGGI COGLIANI

Parti: Lavorini ed altro c. Gadler

Titoletto: Ricorso giurisdizionali – Motivi – Questione non puntualmente dedotte in sede partecipativa – Ammissibilità – Fattispecie.

Testo massima: Nel caso, al di fuori da ogni previsione normativa, l'amministrazione avverta gli interessati della possibilità di proporre opposizione o reclamo al medesimo organo che ha adottato l'atto, non può annettersi allo stesso valore conclusivo del procedimento, fintanto che non siano scaduti i termini di reclamabilità fissati dalla medesima autorità competente, e deve anche ritenersi che l'intervento, nel procedimento, dell'interessato assolve ad una funzione partecipativa e preventiva, cui non può poi annettersi il valore formale proprio dell'impugnazione giustiziale, per ciò che riguarda la rigorosa coincidenza dei motivi, in sede di esercizio della tutela giurisdizionale di legittimità.

Il Presidente -

- Sezione Quinta -

CONSIGLIO DI STATO -

- Sezione Quinta -

Sent.n. del pos.doc Ord. ndel pos.doc. Par. n.del pos.doc

Presidente: IANNOTTA Estensore: MILLEMAGGI COGLIANI

Parti: Lavorini ed altro c. Gadler

Titoletto: Concorso – Concorso comunale - Valutazione – Criteri di massima – Predisposizione - Necessità - Fattispecie.

Testo massima: Anche in assenza di specifiche norme interne che disciplinino le procedure concorsuali per l'assunzione di personale da parte di un'amministrazione comunale, la commissione giudicatrice è comunque tenuta alla adozione di appositi criteri di massima che consentano di ricostruire il procedimento logico seguito nell'attribuzione del punteggio.

Il Presidente -

- Sezione Quinta -