

REPUBBLICA ITALIANA

N.8344/03REG.DEC.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 10062 REG.RIC.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta
ha pronunciato la seguente

ANNO 2002

DECISIONE

**sul ricorso in appello n. 10062/2002, proposto dal
comune XXXX, rappr. e dif. dall'avv. XXXX, elettivamente
domiciliato in Roma, via XXXXX, presso dott.ssa XXXXXX;**

CONTRO

**XXXXX, rappr. e dif. dall'avv.to XXXX, elettivamente
domiciliato presso XXXXXX in Roma, via XXXXXX;**

e nei confronti

di XXXXXX, non costituitosi

per la riforma

**della sentenza del T.A.R. Calabria, sede di Catanzaro,
del 6 novembre 2002, con la quale il ricorso proposto
dall'interessato è stato dichiarato inammissibile.**

Visto l'atto di appello con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione del Comune;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza del 1°.7.2003, relatore il consigliere
XXXXXX ed uditi altresì gli avvocati XXXXX e XXXX;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto;

FATTO e DIRITTO

1. Con l'appello in epigrafe, il Comune ha fatto presente che l'ing. XXXX aveva presentato ricorso al TAR Calabria per ottenere l'annullamento della normativa regolamentare comunale che individuava tra i posti riservati al personale interno quello di istruttore direttivo settore tecnico e del relativo bando di concorso interno, precisando di essere munito di diploma di laurea in ingegneria, sostenendo che illegittimamente era stato previsto per l'unico posto di istruttore direttivo settore tecnico il concorso interno anziché il concorso pubblico; che il TAR con la sentenza in epigrafe aveva accolto il ricorso, con annullamento degli atti impugnati nella parte in cui riservavano a concorso interno detto posto.

2. Ha dedotto quanto segue:

-il TAR non aveva esaminato l'eccezione dell'inammissibilità del ricorso relativa alla mancata presentazione da parte del ricorrente della domanda di partecipazione al concorso;

-neppure era stata completamente esaminata l'eccezione di difetto di legittimazione del ricorrente, in quanto il TAR non aveva accertato la presenza di tutti i requisiti prescritti per la partecipazione al concorso, essendosi limitato ad osservare che l'istante era in possesso del diploma di laurea in ingegneria;

-l'interesse al ricorso era meramente ipotetico in quanto il

ricorrente svolgeva attività professionale ed aveva ormai 57 anni;

-il TAR aveva sostanzialmente ritenuto che i posti d'organico nella Pubblica Amministrazione dovevano essere coperti mediante procedure concorsuali che salvaguardino l'accesso dall'esterno, ma tale conclusione non poteva condividersi nella specie in quanto si trattava di un concorso a posto unico sulla base di una norma regolamentare transitoria adottata dal Comune richiamando l'art. 6, comma 12°, L.15.5.1997, il quale prevede per gli Enti locali non deficitari concorsi interni riservati in relazione a particolari profili o figure professionali, disposizione confermata dal vigente C.C.N.L. per gli Enti locali (art. 4, comma 2) e dall'art. 91 D. L. vo 18.8.2000 n. 267; che comunque il Comune in relazione ai vari concorsi banditi aveva garantito in maniera adeguata l'accesso dall'esterno, come documentato nell'attestato del Segretario comunale in data 20 11.2002.

Con ordinanza n. 5500 del 17.12.2002, questa Sezione ha accolto l'istanza cautelare proposta dall'appellante.

2. Costitutosi in giudizio l'ing. XXXXX ha eccepito la mancata notifica dell'appello nei confronti del XXXX, al quale il ricorso di primo gradi era stato notificato e comunque ne ha chiesto il rigetto, richiamando la motivazione del TAR.

Con memoria conclusiva, l'appellante ha insistito sulle eccezione di inammissibilità del ricorso originario e comunque

ha chiesto l'accoglimento dell'appello.

3. Privo di pregio è il rilievo del resistente XXXXX, secondo cui l'appello proposto dal Comune doveva essere notificato anche nei confronti del geom. XXXX, cui il ricorso di I° grado era stato notificato.

A tale soggetto (oltre che al XXXX) era stato notificato il ricorso originario in quanto partecipante al concorso interno ad un unico posto, sostenendosi sostanzialmente da parte dell'ing. XXXX che occorreva indire un concorso pubblico.

Una volta che la sentenza del TAR ha accolto il ricorso del XXXXX, la posizione di contraddittore necessario nel giudizio di appello instaurato dal Comune viene assunta proprio dal ricorrente originario, cui l'appello è stato regolarmente notificato. I partecipanti al concorso interno (tra cui il geom. XXXX), in quanto soccombenti nel giudizio di 1° grado e cointeressati alla riforma della sentenza, vengono a trovarsi nella stessa posizione dell'Amministrazione e perciò ad essi il ricorso non doveva essere notificato (V. la decisione di questo Consiglio, sez. IV n. 6440 del 23.11.2002).

4. Si può prescindere dalle eccezioni di inammissibilità del ricorso originario sollevate dal comune appellante, in quanto l'appello è fondato nel merito.

4.1. Il TAR ha accolto il ricorso ritenendo sostanzialmente che la normativa regolamentare comunale, nella parte in cui

prevedeva il concorso riservato al personale interno per la copertura del posto di istruttore direttivo settore tecnico (deliberazioni G. M. del comune di XXXXXX n. 29 del 3.3.1999 e n. 144 del 21.7.1999) fosse illegittima per essere in contrasto con la normativa di settore, che in aderenza ai principi di cui all'art. 97 Cost., imponeva che l'assegnazione dei pubblici uffici avvenisse con procedure concorsuali che consentissero l'accesso dall'esterno.

4.2. Detta conclusione del TAR non può essere condivisa nel caso in esame.

Invero, si tratta di un concorso a posto unico in un settore tecnico (VII qualifica) riservato al personale interno con quattro anni di anzianità nella qualifica immediatamente superiore e titolo di studio immediatamente inferiore a quello richiesto per l'accesso dall'esterno previsto da norme regolamentari transitorie (artt. 86 e 87) adottate dal Comune nel 1999, richiamando l'art. 6, comma 12°, L. 15.5.1997, il quale espressamente consente per gli Enti locali non deficitari (come il Comune in questione) concorsi interni riservati in relazione a particolari profili o figure professionali.

Quest'ultima disposizione è stata poi confermata dal C.C.N.L. vigente all'epoca del concorso (quadriennio 1998-2001 per gli Enti locali, art. 4, comma 2) e dall'art. 91 D. L.vo 18.8.2000 n. 267.

4.3. Nè dette disposizioni legislative, che consentono nei limiti indicati il concorso interno riservato (per particolari profili o figure professionali caratterizzati da una professionalità acquisita esclusivamente all'interno dell'amministrazione) possono ritenersi in contrasto con il principio costituzionale del pubblico concorso di cui all'art. 97 Cost.

Al riguardo si è più volte pronunciata la Corte costituzionale precisando che può ritenersi senz'altro conforme all'interesse pubblico il fatto che precedenti esperienze non vadano perdute (sentenza n. 141/1999) e che non può escludersi in via preventiva che l'accesso ad un concorso pubblico possa essere condizionato al possesso di una precedente esperienza nell'amministrazione ove ragionevolmente configurabile quale requisito professionale (sentenza n. 373/2002) e che la ragionevolezza della deroga alla regola del pubblico concorso non può dirsi radicalmente esclusa nel caso che si tratti di concorso riservato interamente al personale con una determinata esperienza protratta nel tempo (ordinanza n. 517 del 4.12.2002).

4.4. Nella fattispecie poi non può escludersi in astratto la ragionevolezza della previsione del concorso interno, trattandosi della copertura di un posto di responsabile di settore tecnico nell'ambito del Comune, per il quale normalmente si richiede una specifica professionalità maturata all'interno dell'Amministrazione.

5. per quanto considerato l'appello deve essere accolto.

Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese di entrambi i gradi di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, accoglie l'appello e per l'effetto, in riforma della sentenza del TAR, respinge il ricorso originario.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 1°7.2003