

Pubblicato il 05/03/2018

N. 01348/2018REG.PROV.COLL.

N. 03817/2010 REG.RIC.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

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

ha pronunciato la presente
SENTENZA

sul ricorso iscritto in appello al numero di registro generale 3817 del 2010,
proposto da:

R. D., rappresentata e difesa dagli avvocati Gennaro Improta e Lucia Mancusi, con
domicilio eletto presso l'avvocato Gennaro Improta in Roma, via della Meloria,
n.52;

contro

Comune di Ruoti, non costituito in giudizio;

nei confronti di

G. M., non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. Basilicata n. 116/2010, resa tra le parti, concernente
nconcorso per un posto di cat. "D", area contabile-finanziaria con il profilo di
istruttore direttivo;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 febbraio 2018 il Cons. Raffaele
Prosperi e udito per l'appellante l'avvocato Improta;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.R. D., dipendente del Comune di Ruoti, dal 1975 addetta all'Ufficio Ragioneria quale responsabile dello stesso, sospesa dal servizio dal 1994 al 1999, reintegrata il 1° febbraio 1999 e assegnata all'Ufficio anagrafe a decorrere dal 30 novembre 2000 in qualità di dirigente, impugnava dinanzi al Tribunale amministrativo della Basilicata la sua esclusione dal concorso per la copertura di un posto di categoria D, posizione D1, dell'area contabile - finanziaria col profilo di istruttore direttivo, mediante selezione interna in progressione verticale.

Deduceva al riguardo i seguenti motivi:

- 1.Violazione degli artt. 48, comma 3, del d. lgs. n. 267 del 2000, 6, comma 1, d. lgs. n.165 del 2001, dell'art. 16, comma 2, lettera a), C.C.N.L. 31 marzo 1999, 34 e 51 del regolamento degli uffici e servizi comunali - difetto di motivazione;
- 2.Violazione di legge, difetto di motivazione;
- 3.Ulteriore violazione degli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione e delle altre norme soprarichiamate, eccesso di potere;
- 4.Illegittimità derivata del bando di concorso e degli atti successivi.

Si costituiva in giudizio il Comune intimato, che chiedeva il rigetto del ricorso, mentre non si costituiva la controinteressata M.G. .

Con ordinanza collegiale n.57/09 venivano ordinati al Comune incombenti istruttori, cui lo stesso dava esecuzione il 13 luglio 2009 e, sulla base della documentazione depositata dall'amministrazione, venivano proposti il 25 settembre 2009 motivi aggiunti avverso la determinazione di approvazione dei verbali della commissione esaminatrice e della graduatoria definitiva.

Venivano formulati i seguenti motivi:

- 1.Eccesso di potere per difetto di motivazione, violazione di legge (capo I, artt. 1 e ss.- legge n. 241 del 1990 e art. 92 Costituzione), violazione degli articoli 9 e 10 del d.p.r. n. 483 del 1997;

2. Illegittimità derivata della determina n.20 del 30 aprile 2006.

2. Con la sentenza segnata in epigrafe l'adito Tribunale, alla luce della graduatoria definitiva approvata con provvedimento del 24 aprile 2006 ed affissa all'albo pretorio del Comune in data 27 aprile 2006 acquisita con l'istruttoria, rilevava la tardività dei motivi aggiunti proposti contro di essa e l'improcedibilità del ricorso, in quanto per pacifica giurisprudenza la mancata tempestiva impugnazione della graduatoria finale, privava la ricorrente dell'interesse alla caducazione della propria esclusione dal concorso.

3. Con atto di appello notificato il 7 aprile 2010 la signora R. D. impugnava la sentenza in questione e deduceva che la pubblicazione all'albo pretorio della graduatoria non era prevista dal bando e non era altrimenti maturata la piena conoscenza dell'interessata dei risultati finali del concorso: ciò viziava in via derivata anche la dichiarazione di improcedibilità del ricorso principale, ciò senza contare che ella aveva comunque mantenuto un interesse morale all'annullamento dell'esclusione dal concorso, atto comunque illegittimo e vessatorio, così come lo era la condanna al pagamento delle spese di giudizio.

Il Comune di Ruoti non si è costituito.

4. All'udienza pubblica del 15 febbraio 2018 la causa è passata in decisione.

5. L'appello è infondato, poiché non si ravvisano elementi idonei a scalfire le condivisibili conclusioni raggiunte dal giudice di primo grado.

5.1. In primo luogo è tardiva la proposizione dei motivi aggiunti avverso la graduatoria di concorso, proposizione avvenuta oltre tre anni dopo la pubblicazione sull'albo pretorio di quest'ultima.

E' infatti giurisprudenza uniforme il principio secondo cui, in assenza di una esplicita previsione nel bando di concorso, non sussiste a carico dell'amministrazione, che lo ha indetto, alcun obbligo legale e specifico di comunicazione dell'esito del concorso nei confronti dei soggetti non vincitori, essendo per essi sufficiente la pubblicità notizia che si realizza mediante la

pubblicazione della graduatoria definitiva sull'albo pretorio dell'ente (*ex multis*, Cons. Stato, V, 28 maggio 2010 n. 3417).

5.2. A tanto consegue la correttezza anche della pronuncia di improcedibilità del ricorso introduttivo del giudizio.

Non può infatti condividersi secondo cui, una volta impugnata l'esclusione da una procedura concorsuale, non occorrerebbe anche un'autonoma impugnazione dell'atto conclusivo del procedimento, in quanto quest'ultimo sarebbe travolto dall'eventuale annullamento dell'esclusione. Deve al riguardo rilevare che, sebbene la giurisprudenza abbia da tempo ammesso l'immediata impugnabilità degli atti preparatori immediatamente lesivi allo scopo di garantire un'immediata tutela giurisdizionale, anche cautelare, mediante ammissione con riserva a gare, esami e concorsi, tuttavia tale possibilità di immediata impugnazione dell'atto lesivo non si può tradurre in un esonero dal dovere di impugnare anche l'atto finale, soprattutto quando quest'ultimo, come nel caso dell'approvazione della graduatoria finale di un concorso o dell'aggiudicazione definitiva di una gara di appalto, sia frutto di un'autonoma valutazione di altri ed ulteriori elementi, di fatto e di interessi, rispetto a quelli posti a fondamento della esclusione dal concorso o dalla gara.

Infatti, da un lato, l'anticipazione della tutela di impugnazione costituisce un ampliamento degli strumenti di tutela degli interessati, ma non una deroga alla regola generale secondo cui va impugnato l'atto finale e conclusivo del procedimento; dall'altro lato, la circostanza che l'atto finale sia affetto da invalidità derivata dai vizi dell'atto preparatorio, non esclude che tale invalidità derivata debba essere fatta valere con i rimedi tipici del processo impugnatorio, per cui, in mancanza, l'atto viziato da invalidità derivata si consolida e non è più impugnabile (*ex multis* Cons. Stato, V, 23 marzo 2004 n. 1519).

5.5. E' appena il caso di rilevare che tali conclusioni non possono essere superate dall'esistenza dell'interesse anche solo morale ad ottenere la pronuncia di illegittimità degli atti impugnati, atteso che quell'interesse può essere utile a

supportare l'interesse alla domanda giudiziale solamente laddove sia venuto meno l'interesse per la modifica della situazione di fatto (sopravvenuta carenza di interesse per impossibilità definitivamente accertata del conseguimento del bene della vita ovvero per l'intervenuta cessata materia del contendere), ma non anche quando l'interessato abbia fatto consolidare, come nel caso di specie, gli atti della cui illegittimità si discute.

6. In conclusione l'appello deve essere respinto; non vi è luogo alla pronuncia sulle spese del presente grado di giudizio, stante la mancata costituzione in giudizio del Comune intimato.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Nulla per le spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 febbraio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Roberto Giovagnoli, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

Raffaele Prosperi, Consigliere, Estensore

Angela Rotondano, Consigliere

L'ESTENSORE
Raffaele Prosperi

IL PRESIDENTE
Carlo Saltelli

IL SEGRETARIO

