

REPUBBLICA ITALIANA

N. 6526/03 REG.DEC.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 10317 REG.RIC.

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

ANNO 2002

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 10317/2002 proposto dal Comune di
Ozieri rappresentato e difeso dagli avv.ti Bruno Riitano Giovanni
Contu con domicilio eletto in Roma Via Romeo Romei presso
l'avv. B. Riitano

contro

Francesco Maria Nurra rappresentato e difeso dall'avv. Maria
Stefania Masini con domicilio eletto in Roma Via Quirino
Visconti n. 20

e nei confronti

di **Manca Anna Maria**, non costituitasi;

per la riforma

della sentenza del TAR Sardegna n. 1367 del 15.10.2002, con la
quale è stato accolto il ricorso proposto da Francesco Maria
Nurra;

Visto l'atto di appello con i relativi allegati;

Visti l'atto di costituzione in giudizio di Francesco Maria Nurra

Viste le memorie difensive;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza del 27 Maggio 2003, relatore il Cons.

Aniello Cerreto ed uditi, altresì, gli avvocati Riitano e Masini;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto;

FATTO

Con l'appello in epigrafe, il comune di Ozieri ha fatto presente che il dott. Nurra aveva impugnato davanti al TAR Sardegna gli atti del concorso pubblico comunale per la copertura di un posto di Capo settore servizi sociali, deducendo l'illegittimità della composizione della commissione esaminatrice a causa della presenza in qualità di Presidente del dott. F. Madeddu, segretario comunale del comune di Ozieri ed assessore (tecnico) presso il comune di Bosa, atteso che l'art. 8 lett. d) del D.L.vo 3.2.1993 n. 29 (ora art. 35 del D. L.vo 30.3.2001 n.165) escludeva che della composizione della commissione esaminatrice potessero far parte coloro che ricoprivano cariche politiche; che il TAR aveva accolto il ricorso, con conseguente illegittimità dell'intero procedimento concorsuale.

Ha rilevato che il punto della controversia era quello di stabilire se la carica di assessore (tecnico) in un Ente diverso da quello che aveva bandito il concorso rientrasse o meno nella situazione di incompatibilità di cui al menzionato art. 8 lett. d) e che una corretta interpretazione della disposizione faceva propendere per la compatibilità di tale soggetto, come recentemente precisato dalla decisione di questa Sezione n. 4056 del 27.7.2002.

Costituitosi in giudizio, il dott. Nurra ha concluso per l rigetto dell'appello, richiamando la motivazione della sentenza

del TAR; ed in via subordinata ha richiesto che la questione fosse rimessa all'Adunanza plenaria di questo Consiglio per la risoluzione del contrasto, ai sensi dell'art. 45 T.U. n. 1054 del 26.6.1924.

Con ordinanza n. 29 del 7.1.2003, questa Sezione ha accolto l'istanza cautelare proposta dall'appellante.

Alla pubblica udienza del 27.5.2003 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. Con sentenza T.A.R. Sardegna n. 1367 del 15.10.2002 è stato accolto il ricorso proposto dal dott. Nurra avverso gli atti del concorso pubblico indetto dal comune di Ozieri per la copertura di un posto di Capo settore servizi sociali. In particolare è stata ritenuta fondata la censura di illegittima composizione della commissione esaminatrice, per violazione dell'art. 8 lett. d) del D.L.vo 3.2.1993 n. 29 (ora art. 35 del D. L.vo 30.3.2001 n. 165), a causa della presenza in qualità di Presidente del dott. F. Madeddu, segretario comunale del comune di Ozieri ed assessore (tecnico) presso il comune di Bosa.

Avverso la suddetta sentenza ha proposto appello il Comune, richiamando la recente decisione di questa Sezione n. 4056 del 27.7.2002.

2. L'appello è fondato.

Il Collegio non ha motivi per discostarsi dalla conclusione cui è pervenuta la menzionata decisione della Sezione, con la

quale è stato precisato che l'incompatibilità a far parte delle commissioni esaminatrici dei concorsi indetti da un Comune "per coloro che ricoprono cariche politiche" non si estende anche agli assessori di un altro Comune.

2.1. Come è noto fino ad epoca recente non esistevano disposizioni specifiche sulla situazione di incompatibilità dei membri delle commissioni esaminatrici, salva l'applicabilità dell'obbligo di astensione, già stabilito dall'art. 290 T.U. 4.2.1915 n. 148 e poi dall'art. 51 c.p.c., in quanto espressione del principio costituzionale dell'imparzialità dell'azione amministrativa, finché non sono intervenuti, al fine di attuare una adeguata distinzione tra politica ed amministrazione, prima l'art. 51, 3° comma, L.8.6.1990 n. 142 e poi l'art. 8 D.L.vo n. 29/1993, riprodotto nell'art. 3 D.P.C.M. 21.4.1994 n. 439 e nell'art. 35 D. L.vo n. 165/2001.

2.2. In base alle suddette disposizioni, la scelta di componente delle commissioni esaminatrici selettive del personale nelle pubbliche amministrazioni può ricadere solo sui soggetti che:

- non siano componenti dell'organo di direzione politica dell'amministrazione che indice il concorso;

- non ricoprono cariche politiche;

- non siano rappresentanti sindacali o designati dalle confederazioni od organizzazioni sindacali o dalle associazioni professionali.

2.3. Indubbiamente il divieto ha un'ampia portata ed intende eliminare il sospetto di condizionamento nell'assunzione e nell'avanzamento dei pubblici dipendenti da parte di soggetti che rivestono un ruolo decisivo nell'ambito dell'amministrazione che indice il concorso, oppure in generale nell'ambito politico, sindacale e professionale.

Ma se è ben delimitato il concetto di componente dell'organo di direzione politica dell'amministrazione che indice il concorso (da intendere come organo di vertice), non può altrettanto ritenersi per le categorie che ricoprono cariche politiche, sindacali o professionali.

Al riguardo è intervenuta anche la circolare interpretativa della Presidenza del consiglio dei Ministri n. 7181 del 9.10.1996 (versata in atti), con la quale è stato ritenuto che nella categoria di coloro che ricoprono cariche politiche deve farsi rientrare chiunque ricopra sia nel Parlamento italiano, che nelle Regioni e negli enti locali cariche elettive (es. parlamentari, consiglieri regionali, provinciali e comunali, sindaci, assessori, ecc.) e che nella categoria dei rappresentanti sindacali vanno compresi i rappresentanti di tutti i sindacati presenti ed operanti nel comparto di riferimento (nel caso specifico quello delle Regioni e delle autonomie locali).

Pertanto, detta circolare opera una rilevante delimitazione dei rappresentanti sindacali che non possono essere nominati componenti delle commissioni esaminatrici con il collegamento

al comparto di riferimento.

2.4. Il Collegio ritiene che detta delimitazione relativa ai rappresentanti sindacali sia ragionevole e che essa debba operare anche con riferimento alla categoria di coloro che ricoprono cariche politiche.

Occorre perciò che vi sia comunque un qualche elemento di possibile incidenza tra l'attività esercitabile da colui che ricopre cariche politiche, sindacali o professionali e l'attività dell'ente che indice il concorso, altrimenti la disposizione verrebbe a generalizzare in modo eccessivo e senza adeguata giustificazione il sospetto di imparzialità anche nei confronti di soggetti che non gestiscano alcun potere rilevante e perciò non siano comunque idonei, sia pure da un punto di vista astratto, a condizionare la vita dell'ente che indice la selezione.

2.5. Detto elemento di collegamento, in mancanza di criteri legali, può essere rinvenuto nella sfera di influenza dell'attività svolta dal soggetto ricoprente cariche politiche, sindacali o professionali, per cui se questa in astratto è idonea a riverberare i suoi effetti anche sull'ente che indice la selezione, l'incompatibilità deve ritenersi sussistente, altrimenti deve escludersi, salva la deducibilità delle ipotesi di cui all'art. 51 c.p.c. o del vizio di eccesso di potere sotto i diversi profili consentiti (aspetti che nella specie non vengono in considerazione).

Esemplificando, può ammettersi che un assessore di una

Regione A sia nominato membro di una commissione esaminatrice di un concorso indetto da un Comune compreso in altra Regione B, mentre ciò deve escludersi nel caso in cui tale Comune sia compreso nella Regione A.

2.6. Perciò, nel caso in esame, deve escludersi che sussista un elemento di collegamento tra il potere esercitabile da un assessore di un comune rispetto all'attività di un altro comune, atteso che ogni assessore comunale esercita il proprio potere esclusivamente nel proprio ambito territoriale.

Per cui, la composizione della commissione esaminatrice del concorso in contestazione non può ritenersi viziata, anche se ragioni di opportunità avrebbero potuto suggerire di non scegliere l'assessore di un altro Comune.

2.7. Nè vi sono allo stato i presupposti per accogliere la richiesta della parte appellata di sottoporre la questione all'adunanza plenaria di questo Consiglio ai sensi dell'art. 45 R. D. 26.6.1924 n. 1054, in quanto la presente decisione, sia pure con una diversa motivazione, è conforme alla decisione della Sezione n. 4056/2002.

3. Per quanto considerato l'appello va 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 indicato in epigrafe 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 27 Maggio 2003 con l'intervento dei Sigg.ri:

Pres. Emidio Frascione

Cons. Francesco D'Ottavi

Cons. Claudio Marchitello

Cons. Aniello Cerreto Estensore

Cons. Carlo Deodato

L'ESTENSORE

f.to Aniello Cerreto

IL PRESIDENTE

f.to Emidio Frascione

IL SEGRETARIO

f.to Antonietta Fancello

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21 ottobre 2003

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

IL DIRIGENTE

f.to Antonio Natale