

N. 03923/2012REG.PROV.COLL.

N. 00844/2010 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 844 del 2010, proposto da:
Valeria Vitiello, rappresentata e difesa dagli avv. Michele Brandi Bisogni, Paolo Leone, con domicilio eletto presso Alfredo Pieretti in Roma, via di Priscilla, 106;

contro

Ministero della giustizia, Ministero dell'universita' e della ricerca, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti di

Antonietta De Luca, rappresentata e difesa dagli avv. Sergio Grillo, Adele De Quattro, Elisabetta Anagni, con domicilio eletto presso Elisabetta Anagni in Roma, via G. Belloni, 78;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE I n. 05288/2009, resa tra le parti, concernente ESCLUSIONE DA CONCORSO PUBBLICO A 80 POSTI DI EDUCATORE

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero della giustizia e di Ministero dell'universita' e della ricerca e di Antonietta De Luca;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 giugno 2012 il Cons. Giuseppe Castiglia e uditi per le parti gli avvocati Elisabetta Anagni e Alessia Urbani Neri (Avv. Stato);

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con provvedimento in data 20 giugno 2007, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del successivo giorno 26, il Ministero della giustizia - Dipartimento giustizia minorile ha indetto un concorso pubblico, per esami, per la copertura di ottanta posti di educatore nell'area funzionale C, posizione economica C1. La dottoressa Antonietta De Luca ha fatto istanza di partecipazione dichiarando il possesso del diploma di laurea in psicologia, ma è stata esclusa dal concorso con provvedimento n. 50239 del 27 dicembre 2007, adottato sul presupposto che tale diploma di laurea non fosse tra quelli indicati all'art. 3 del bando né (ai sensi del punto 3 dello stesso art. 3) fosse equipollente al diploma di laurea in pedagogia.

La dottoressa De Luca ha impugnato il provvedimento di esclusione, come pure - ove ritenuti lesivi della propria posizione giuridica - il parere del Ministero dell'università e della ricerca 14 giugno 2007, n. 1489, posto a fondamento della ritenuta mancata equipollenza, e lo stesso bando di concorso. Ha inoltre impugnato, con motivi aggiunti, la nota del direttore generale dell'Amministrazione giudiziaria del 26 marzo 2008, n. 9629.

Con sentenza 27 maggio 2009, n. 5288, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sezione I, ha accolto il ricorso, annullando l'esclusione nonché, per quanto di ragione, il bando di concorso.

Contro la sentenza ha interposto appello la dottoressa Valeria Vitellio, che nella graduatoria finale del concorso, quanto alla Regione Campania, è stata collocata alla settima posizione rispetto a sei posti disponibili, immediatamente dopo la dottoressa De Luca.

La Vitellio deduce tre motivi.

1. Il ricorso di primo grado sarebbe irricevibile perché tardivo. Il bando di concorso, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 26 giugno 2007, richiama espressamente il ricordato parere dell'Amministrazione universitaria circa l'equipollenza dei titoli di studio prescritti. Il bando, siccome immediatamente incidente sulla posizione giuridica della De Luca, avrebbe perciò potuto e dovuto essere impugnato tempestivamente, per la parte ritenuta lesiva, mentre il ricorso risale al marzo 2008. La sentenza di primo grado, che ne ha escluso la tardività sul rilievo che la De Luca avrebbe avuto piena contezza della posizione dell'Amministrazione solo all'atto del provvedimento di esclusione, sarebbe dunque erronea.

2. Nell'affermare l'equipollenza, ai fini del concorso, della laurea in psicologia a quella in pedagogia, il Tribunale regionale avrebbe sostituito la propria discrezionalità a quella propria del Ministero, giungendo a conclusioni di segno contrario sulla base di semplici e indimostrate supposizioni.

3. In punto di procedura, infine, la sentenza sarebbe viziata per la mancata integrità del contraddittorio. Il ricorso di primo grado, infatti, avrebbe dovuto essere notificato per pubblici proclami, a tutela dell'interesse di tutti gli altri partecipanti al concorso; quanto meno il Tribunale avrebbe dovuto disporre la sospensione del processo per consentire la necessaria integrazione.

In data 18 febbraio 2010 il Ministero della giustizia e il Ministero dell'università e della ricerca, difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, si sono costituiti in giudizio per resistere all'appello. Peraltro il 5 maggio 2012 l'Avvocatura generale ha depositato la nota del 16 luglio 2009, con cui il Ministero della giustizia – Dipartimento giustizia minorile comunica che non sussiste un interesse attuale di quell'Amministrazione a proseguire il gravame, cosicché, salvo diverso avviso dell'Avvocatura stessa, è possibile prestare acquiescenza alla sentenza impugnata.

Si è inoltre costituita in giudizio la dottoressa De Luca, deducendo in primo luogo l'inammissibilità dell'appello.

1. In tesi, l'impugnazione da esperirsi nel caso di specie avrebbe dovuto essere l'opposizione di terzo, da proporsi innanzi allo stesso giudice che ha emesso la sentenza impugnata ex art. 405, primo comma, c.p.c., trattandosi di sentenza passata in giudicato per essere stata notificata ritualmente all'Amministrazione in data 7 luglio 2009.

2. Inoltre il gravame sarebbe tardivo, tenendo conto che sin dal gennaio 2009 era reperibile sul sito web dell'Amministrazione - strumento di pubblicità delle varie fasi del procedimento, secondo il bando - la graduatoria finale di merito.

3. Infine il gravame sarebbe inammissibile perché notificato oltre il dies ad quem ex artt. 325 e 327 c.p.c. nonché al domicilio eletto in primo grado e non personalmente ex art. 330, terzo comma, c.p.c.

Nel merito, sostiene l'infondatezza dell'appello, aderendo alle argomentazioni svolte nella sentenza di primo grado.

All'udienza pubblica del 19 giugno 2012, l'appello è stato chiamato e trattenuto in decisione.

La dottoressa Vitellio impugna la sentenza di primo grado - pronunciata all'esito di un giudizio cui è rimasta estranea e passata in giudicato, per essere decorso il termine di sessanta giorni dalla notificazione alle Amministrazioni soccombenti - ritenendola lesiva dei propri diritti e interessi.

Si tratta di una situazione prevista dall'ordinamento, che però al riguardo tipicamente appresta un rimedio diverso, cioè l'opposizione di terzo (art. 404 c.p.c. e ora art. 108 c.p.a.).

In quanto tale, l'appello è perciò inammissibile (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 17 maggio 2012, n. 2816).

L'opposizione, se del caso, potrà essere proposta innanzi al Tribunale competente ex art. 109 c.p.a., ove non si ritenga inutilmente decorso il termine di decadenza di sessanta giorni, decorrente dalla conoscenza – legale o comunque piena – della sentenza ritenuta pregiudizievole (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 6 giugno 2011, n. 3351; Id., Sez. VI, 26 settembre 2011, n. 5367). A tal fine, considerato che solo con l'entrata in vigore del codice del processo amministrativo la materia ha trovato una sua definitiva sistemazione, il giudice di primo grado potrà valutare la possibilità di accordare all'interessata la rimessione in termini ex art. 37 c.p.a.

Dichiarato inammissibile l'appello, sussistono peraltro giustificate ragioni – sia per la natura della controversia, sia per la peculiarità della vicenda processuale – per compensare tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

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

Compensa le spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 giugno 2012 con l'intervento dei magistrati:

Gaetano Trotta, Presidente

Sergio De Felice, Consigliere

Raffaele Greco, Consigliere

Diego Sabatino, Consigliere

Giuseppe Castiglia, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 04/07/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)