

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 del codice del processo amministrativo;

sul ricorso avente numero di registro generale 272 del 2014, proposto da:

- Carmela Gilio e Michele Ragone, rappresentati e difesi dagli avvocati Luca Di Mase e Giampaolo Brienza, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo, in Potenza alla via San Remo;

contro

- Regione Basilicata, in persona del Presidente della Giunta Regionale *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Maurizio Roberto Brancati, con domicilio eletto presso l'Ufficio Legale della Regione Basilicata, in Potenza alla via V. Verrastro;

per l'annullamento,

previa adozione di incidentali misure cautelari.

- dell'avviso pubblico per la selezione di cinquanta laureati, con esperienza quinquennale nel campo di fondi strutturali (FESR-FSE), di fondi a finalità strutturale (FEOGA-FEASR) e nella programmazione negoziata, da inquadrare nella cat. D3 del CCNL regioni- enti locali con contratto a tempo determinato da impiegare nelle attività connesse all'attuazione del PO FESR 2007-2013 e alla preparazione del PO 2014-2020 della Regione Basilicata;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, che, in ogni caso, possa arrecare nocumento ai diritti dei ricorrenti, ivi comprese la deliberazione della Giunta Regionale n. 236 del 25.02.2014, la deliberazione della Giunta Regionale di Basilicata n. 77 del 30.01.2014, la deliberazione di Giunta Regionale di Basilicata n. 96 del 30.01.2014, la deliberazione di Giunta Regionale n. 426 dell'08.04.2014;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Basilicata;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2014 il magistrato avv. Benedetto Nappi e uditi per le parti i difensori avvocati Giampaolo Brienza, Luca Di Mase e Maurizio Roberto Brancati;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 del codice del processo amministrativo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.1. La Regione Basilicata, con deliberazione n. 260 datata 11 agosto 2009, ha indetto un concorso pubblico, per esami, per la copertura a tempo pieno e indeterminato di n. due posti nel profilo professionale di "funzionario in materie economiche, finanziarie e statistiche", categoria di inquadramento D3 nel ruolo del Consiglio Regionale della Basilicata.

1.2. I sigg. Carmela Gilio e Michele Ragone, odierni ricorrenti, hanno partecipato a detta selezione, risultando, all'esito, fra i candidati idonei non vincitori in quanto rispettivamente collocatisi al quinto e al decimo posto nella graduatoria di merito.

1.3. In seguito, con deliberazione della Giunta Regionale n. 236 del 25 febbraio 2014, è stato approvato l'avviso pubblico per la selezione di numero cinquanta laureati con esperienza quinquennale nel campo di fondi strutturali (FESR — FSE), di fondi a finalità strutturale (FEOGA - FEASR) e nella programmazione negoziata, da in quadrare nella categoria D3 del CCNL Regione-Enti Locali con contratto a tempo determinato da impiegare nelle attività connesse alla attuazione del POFESRR 2007- 2013 e alla preparazione del PO 2014 — 2020 della Regione Basilicata.

1.4. Avverso tale provvedimento sono insorti i sigg. Carmela Gilio e Michele Ragone, con ricorso notificato in data 28 aprile 2014 e depositato il successivo 10 maggio, deducendo i seguenti motivi in diritto:

I) *Illegittimità per violazione e/o falsa applicazione della legge 125/2013; della circolare 21 novembre 2013 del Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione; dell'art. 49 della legge regionale n. 26 del 30.12.2011 come modificato dalla legge regionale 7/2013 e dell' art. 1, comma 4, delle modificazioni apportate in sede di conversione al d.l. 29.12.2011, n. 216, coordinato con le modifiche apportate dalla legge di conversione 24 febbraio 2012, n. 14- violazione dell' art.97 e 51 Cost. - violazione del principio di imparzialità, economicità ed efficienza delle scelte amministrative -eccesso di potere per manifesta illogicità, contraddittorietà, incoerenza, irragionevolezza – sviamento - ingiustizia manifesta - disparità di trattamento - perplessità: mancata valutazione degli interessi in gioco.*

Gli atti impugnati sarebbero stati emessi in violazione della normativa sopra rubricata, non essendo stato rispettato l'obbligo ivi previsto di attingere alle graduatorie vigenti. Inoltre, l'art. 49 della legge regionale n. 26/2011 avrebbe espressamente fissato al 31 dicembre 2014 la validità delle graduatorie relative a concorsi pubblici, ovvero ad altre tipologie di selezione, sia ai fini della riorganizzazione dell'attività della Giunta Regionale e del Consiglio Regionale, sia per la copertura dei posti che si rendano vacanti nelle rispettive dotazioni organiche.

La Regione, quindi, in relazione ai posti previsti della selezione oggetto d'impugnazione avrebbe dovuto interpellare preventivamente gli odierni ricorrenti, e ciò anche in considerazione del fatto che entrambi possiedono il requisito dell'esperienza quinquennale nel campo dei fondi strutturali.

II) *Violazione di legge o quantomeno eccesso di potere per carenza assoluta di motivazione -violazione dell' art.97 Cost. – sviamento – perplessità - mancata valutazione degli interessi in gioco - violazione dei principi di economia, economicità ed efficacia dell'azione amministrativa (art.1 legge n. 241 del 1990).*

Alla stregua delle disposizioni sopra richiamate, vi sarebbe un chiaro obbligo dell'Amministrazione di motivare la scelta di indire un nuovo concorso. Non sarebbe più sostenibile, alla luce della "legislazione" dei principi di economia, economicità ed efficacia dell' azione amministrativa di cui all'art. I della legge n.241/90, la tesi dell'insindacabilità della discrezionalità amministrativa se non per palesi vizi logici delle determinazioni impugnate.

Le disposizioni che prorogano l'efficacia delle graduatorie implicherebbe una valutazione del pubblico interesse operata "a monte" dal legislatore, restando così circoscritta, nel caso concreto, la latitudine della discrezionalità, di modo che l'Amministrazione dovrebbe motivare tanto più approfonditamente le scelte assunte quanto più esse si discostino da quei parametri.

Si è ritualmente costituita la Regione Basilicata, eccedendo in rito l'inammissibilità del ricorso per carenza d'interesse e, nel merito, la sua infondatezza.

Alla camera di consiglio del 22 maggio 2014, il Collegio, ravvisandone i presupposti e sentite sul punto le parti costituite ai sensi dell'art. 60 del c.p.a., ha trattenuto il ricorso in decisione.

DIRITTO

1.1. Occorre preliminarmente scrutinare l'eccezione di carenza dell'interesse a ricorrere sollevata in rito dalla difesa dell'Amministrazione intimata.

1.2. In particolare, secondo tale tesi l'eventuale accoglimento del ricorso non arrecherebbe alcun concreto vantaggio ai ricorrenti, in quanto l'annullamento dei provvedimenti impugnati travolgerebbe anche la stessa decisione dell'Ente di reclutare degli esperti e con essa la possibilità di sottoscrivere un contratto a termine con gli iscritti in altre graduatorie.

1.3.1. L'eccezione è priva di pregio.

1.3.2. I ricorrenti agiscono per tutelare il loro interesse ad instaurare un rapporto di lavoro a tempo determinato e pieno con la Regione Basilicata, a seguito della scelta di quest'ultima di reclutare cinquanta funzionari di categoria D3, sostenendo l'obbligo di fare ricorso alla previa escussione della graduatoria del concorso pubblico, di corrispondente categoria e analogo profilo, indetto nel 2009. E' perciò evidente che la caducazione degli atti impugnati ridonderebbe a vantaggio dei ricorrenti, precludendo a parte resistente di procedere alla relativa provvista di personale secondo modalità che incidono in misura evidente sulla possibilità di conseguire il bene della vita aspirato, ovvero sia la ridetta assunzione, esponendo gli stessi all'alea della partecipazione ad una nuova procedura concorsuale. In tal senso, va data continuità al consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui l'interesse a ricorrere sussiste anche se l'utilità pratica, che si può ottenere con la pronuncia richiesta, consegua non immediatamente ma come messa in discussione del

rapporto controverso, da cui possa conseguire la possibilità di un risultato favorevole per il ricorrente per la necessità che la stessa Amministrazione faccia luogo ad un nuovo apprezzamento della situazione sulla base dei vizi riscontrati in sede giurisdizionale (cfr. C.d.S., sez. VI, 10 marzo 2005, n. 1004; *id.*, sez. IV, 31 marzo 2005, n. 1434; *id.*, sez. V, 24 settembre 2003, n. 5439).

1.3.3. Né alcun argomento nel senso della pretesa carenza di interesse può trarsi, come pretenderebbe la Regione Basilicata, dal fatto che in data 19 maggio 2014 “i due ricorrenti si sono visti rinnovare le loro precedenti collaborazioni finalizzate all'assistenza tecnica/controlli di primo livello alla programmazione comunitaria ed alle attività finanziarie con i fondi comunitari in ragione della previsione di cui all'art. 15 della L.R. n. 7/2014”. Si tratta, infatti, di rapporti differenti da quelli oggetto della presente controversia, fondati su presupposti e disciplina peculiari, come tali irrilevanti nella presente vicenda.

1.4.1. Il ricorso va tuttavia dichiarato inammissibile nella sola parte in cui è volto a conseguire l'accertamento e la declaratoria dell'obbligo della Regione Basilicata di procedere allo scorrimento della graduatoria già formata, ove i ricorrenti sono risultati idonei, ed attribuire agli stessi i primi due posti disponibili. Invero, siffatta azione di accertamento è incompatibile con la posizione di interesse legittimo che nella presente vicenda vantano i ricorrenti.

2.1. Nel merito, il ricorso è fondato e meritevole di accoglimento, nei sensi di cui in motivazione.

2.2. L'art. 36, n. 2, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, nel testo modificato dall'art. 4 del d.l. 31 agosto 2013, n. 101, convertito in legge 30 ottobre 2013, n. 125 (peraltro espressamente richiamato in premessa dalla predetta deliberazione di Giunta regionale n. 236 del 25 febbraio 2014) dispone al penultimo periodo che: *“Per prevenire fenomeni di precariato, le amministrazioni pubbliche, nel rispetto delle disposizioni del presente articolo, sottoscrivono contratti a tempo determinato con i vincitori e gli idonei delle proprie graduatorie vigenti per concorsi pubblici a tempo indeterminato”*.

2.3. La circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica n. 5 del 21 novembre 2013 sostiene, sul punto, che: *“Le amministrazioni che devono fare assunzioni a tempo determinato, ferme restando le esigenze di carattere esclusivamente temporaneo o eccezionale, piuttosto che indire procedure concorsuali a tempo determinato, devono attingere, nel rispetto, ovviamente, dell'ordine di posizione, alle loro graduatorie vigenti per concorsi pubblici a tempo indeterminato. La norma è immediatamente operativa ed efficace sulle graduatorie già in essere, anche se la previsione non era inserita nel bando di concorso. L'assunzione a tempo determinato di un soggetto collocato in una graduatoria per assunzioni a tempo indeterminato fa sì che lo stesso, al ricorrere dei presupposti e delle condizioni necessarie previste dalla legge, possa poi essere assunto con rapporto di lavoro a tempo indeterminato senza necessità di altre procedure”*. Si tratta di una chiave di lettura che il Collegio condivide, nella quale appare significativamente ridotto, oltre che assoggettato a un obbligo motivazionale rafforzato, lo spazio per una scelta di segno differente rispetto a quella di previa escussione delle vigenti graduatorie concorsuali.

2.4. Alla luce del quadro normativo di riferimento, l'indizione della procedura concorsuale di cui è causa da parte della Regione Basilicata presta il fianco a più di un rilievo.

2.5.1. Appare in primo luogo evidente l'omogeneità tra le figure professionali oggetto del concorso, indetto nel 2009 e quello per la selezione dei 50 laureati di cui all'impugnato avviso pubblico. Del tutto coincidenti sono, infatti, la categoria d'inquadramento D del vigente ordinamento professionale degli enti locali, il livello retributivo D3 e il titolo di studio previsto per l'ammissione alle procedure, ovvero la laurea. Inoltre, il profilo professionale di “funzionario in materie economiche, finanziarie e statistiche” appare compatibile con le figure professionali che l'Amministrazione intende reclutare.

2.5.2. Pur a voler ritenere rilevante, in ipotesi, l'asserito tratto di specialità costituito dall'esperienza maturata nel campo dei “fondi strutturali”, dei “fondi a finalità strutturale” e della programmazione negoziata, emergerebbe comunque un chiaro difetto di istruttoria della Regione Basilicata, in quanto non risultano svolte verifiche di sorte circa il possesso di detto requisito in capo ai candidati utilmente collocati nella graduatoria in discorso.

2.5.3. Si deve anche tenere conto dell'ormai uniforme orientamento della giurisprudenza amministrativa nel senso della sostanziale inversione, nell'ambito del pubblico impiego, del rapporto tra l'opzione per un nuovo concorso e la decisione di scorrimento della graduatoria preesistente ed efficace, atteso che quest'ultima modalità di reclutamento rappresenta ormai la regola generale (cfr., *ex multis*, T.A.R. Basilicata, 7 aprile 2014, n. 253). Da tale indirizzo pretorio, infatti, può trarsi il principio secondo cui l'indizione di un nuovo concorso, anche per la costituzione di rapporti di lavoro a termine, costituisce l'eccezione e richiede

un'apposita ed approfondita motivazione, che dia conto del sacrificio imposto agli idonei delle graduatorie vigenti e delle preminenti esigenze di interesse pubblico. Orbene, nel caso di specie tale obbligo motivazionale risulta del tutto obliterato.

2.6. Peraltro, le disposizioni di cui all'art. 36 d.lgs. n. 165/2001 sono testualmente richiamate dalla legge della Regione Basilicata 2 marzo 1996, n. 12, concernente l'ordinamento del personale regionale.

Invero, l'art. 20, al n. 1, richiama espressamente i principi di cui agli artt. 36 e 37 del d.lgs. n. 29/1993 (oggi articoli 35 e 36 d.lgs. n. 165/2001).

L'art. 72, n. 1. della legge regionale 30 dicembre 2009, n. 42, dispone, poi, che le procedure selettive pubbliche per l'acquisizione di personale a tempo determinato nell'ambito della Giunta regionale e del Consiglio regionale avvengono nel rispetto di quanto previsto dall'art. 36 del decreto legislativo n. 165/2001.

2.6.1. L'Amministrazione resistente eccepisce ancora che nel caso in trattazione l'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001 non potrebbe trovare applicazione, in quanto: *"La graduatoria di cui si chiede l'utilizzo appartiene, quindi, al Consiglio regionale che è organizzazione amministrativa della Regione Basilicata autonoma e distinta dall'Area della Giunta regionale da cui promana l'avviso di cui alla D.G.R. n. 236/2014 oggetto di impugnativa e presso la quale non sono presenti graduatorie ancora vigenti per il personale della cat. D3"*.

2.6.2. L'argomento è destituito di fondamento giuridico.

In primo luogo, infatti, il ridetto art. 36 fa riferimento alla singola amministrazione pubblica nella sua unitarietà, restando irrilevanti le articolazioni interne ad essa. Ed è arduo il voler sostenere che, sul versante amministrativo, la Giunta Regionale ed il Consiglio Regionale si configurino come due diverse amministrazioni pubbliche, costituendo in tutta evidenza partizioni organizzative a supporto di Organi della Regione Basilicata.

Va soggiunto che la legislazione regionale di riferimento è chiara nel sancire l'unitarietà del rapporto di lavoro alle dipendenze della Regione Basilicata. L'art. 2 della legge regionale 13 marzo 1995, n. 24, che istituisce il ruolo del personale del Consiglio regionale, afferma all'art. 2, n. 4, *"l'unitarietà del rapporto di lavoro dei dipendenti della Regione"*, e, all'art. 7 che: *"È ammesso il passaggio dall'uno all'altro dei ruoli regionali della Giunta e del Consiglio, a domanda del dipendente, subordinatamente alla disponibilità del posto."*

Parimenti, l'art. 20, n. 4, della stessa legge regionale n. 12/1996 dispone che per l'accesso all'impiego regionale sono di norma banditi concorsi unici, mentre il successivo n. 6 prevede che in tutti i concorsi banditi dagli organi regionali il personale di entrambi gli organici è considerato personale interno.

3.1. Dalle considerazioni che precedono discende l'accoglimento del ricorso e, per l'effetto, l'annullamento degli atti impugnati.

4.1. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo dichiara inammissibile e per il resto lo accoglie, nei sensi di cui in motivazione. Condanna la Regione Basilicata al pagamento delle spese di lite in favore dei ricorrenti e, per essi, dell'avv. Giampaolo Brienza, dichiaratosi antistatario, liquidando le stesse in euro cinquemila, oltre accessori di legge, se dovuti, ed all'importo del contributo unificato.

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

Così deciso in Potenza, nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2014, con l'intervento dei magistrati:

Michele Perrelli, Presidente

Pasquale Mastrantuono, Consigliere

Benedetto Nappi, Referendario, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/07/2014