

N. 06004/2014REG.PROV.COLL.

N. 02940/2014 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

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 2940 del 2014,
proposto dalla
PROVINCIA DI TERNI, in persona del Presidente della Giunta provinciale in
carica, rappresentata e difesa dall'avv. Mario Rampini, con domicilio eletto presso il
signor Giovanni Corbyons in Roma, via Cicerone, n. 44;

contro

La signora CECERA BARBARA, rappresentata e difesa dall'avv. Giovanni Ranalli,
con domicilio eletto presso lo Studio Spw Assoc. Giovanni Ranalli in Roma, via
Bertoloni, n. 27, Int.5;

nei confronti di

le signore NULCHIS SONIA e MASCI DEBORA, non costituite in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. UMBRIA, Sez. I, n. 44 del 16 gennaio 2014, resa tra le
parti, concernente lo scorrimento della graduatoria di un concorso pubblico per un

posto di istruttore amministrativo;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Barbara Cecera;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 ottobre 2014 il Cons. Carlo Saltelli e uditi per le parti l'avvocato Corbyons, per delega dell'avvocato Rampini, e l'avvocato Ranalli;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

1. La signora Cecera Barbara, risultata idonea al concorso pubblico per titoli ed esami per la copertura di un posto di istruttore amministrativo, cat. C, bandito dall'amministrazione provinciale di Terni con determinazione dirigenziale n. 437 del 6 novembre 2002, col ricorso n. 78 del 2012 chiedeva al Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria l'annullamento della delibera della giunta provinciale di Terni, n. 245 del 3 dicembre 2009, avente ad oggetto la "Stabilizzazione del personale precario e aggiornamento del fabbisogno di personale per il triennio 2009 – 2011".

Con tale delibera, l'ente aveva provveduto a stabilizzare n. 17 precari, ai sensi dell'articolo 3, commi 90 e 94, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (previa revisione e aggiornamento della programmazione del fabbisogno del personale per il triennio 2009 – 2011, approvato con la precedente delibera di giunta n. 28 del 27 febbraio 2009), nella parte in cui, invece di utilizzare la graduatoria, ancora valida, del concorso in cui era stata dichiarata idonea, per i posti vacanti di categoria C aveva provveduto a stabilizzare le lavoratrici precarie signore Sonia Nulchis e Debora Masci, inquadrandole rispettivamente la prima nel profilo di "tecnico

sviluppo software politiche del lavoro” e l'altra in quello di “istruttore addetto alla realizzazione di procedure e manutenzione e installazione di apparati informatici”.

L'adito tribunale, sez. I, con la sentenza n. 337 del 28 ottobre 2011 accoglieva il ricorso ed annullava la delibera impugnata per difetto di motivazione circa la effettiva ponderazione degli interesse in gioco.

Con delibera di giunta n. 288 del 28 dicembre 2011, l'amministrazione provinciale ha dato esecuzione a detta sentenza, senza appellarla, integrando le motivazioni della propria originaria deliberazione n. 245 del 3 dicembre 2009, di cui ha integralmente confermato il contenuto.

2. Il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria, sez. I, con la sentenza n. 44 del 16 gennaio 2014, accogliendo il nuovo ricorso proposto dalla signora Barbara Cecera, ha annullato anche la delibera n. 288 del 28 dicembre 2011, in quanto le motivazioni esposte dall'amministrazione a sostegno della scelta di stabilizzare il personale precario invece di scorrere la graduatoria, ancora valida, del concorso per istruttore amministrativo, cat. C (che avrebbe determinato l'assunzione della ricorrente) non erano sufficientemente adeguate ed approfondite a giustificare in tal senso la prevalenza e la concretezza dell'interesse pubblico, anche in considerazione dei principi stabiliti dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella sentenza n. 14 del 28 luglio 2011, dando piuttosto vita ad inammissibili comportamenti elusivi.

3. L'amministrazione provinciale di Terni con rituale e tempestivo atto di appello ha chiesto la riforma della sentenza impugnata, rivendicando la correttezza del proprio operato e la legittimità della delibera n. 288 del 28 dicembre 2011, ingiustamente annullata dai primi giudici in virtù di un'erronea interpretazione della sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 14 del 28 luglio 2011, che aveva determinato un inammissibile sindacato del giudice amministrativo sulle scelte organizzative di merito dell'amministrazione.

Ha resistito al gravame la signora Cecera Barbara, che ne chiesta il rigetto, deducendone l'inaammissibilità e l'infondatezza.

Con ordinanza n. 2127 del 22 maggio 2014 è stata sospesa l'esecutività della sentenza impugnata.

4. Nell'imminenza dell'udienza di trattazione le parti hanno illustrato con apposite memorie le proprie rispettive tesi difensive.

All'udienza pubblica del 28 ottobre 2014, dopo la rituale discussione, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

5. L'appello è fondato e deve essere accolto alla stregua delle osservazioni che seguono.

5.1. Come affermato dall'Adunanza Plenaria di questo Consiglio di Stato con la sentenza 28 luglio 2011, n. 4, la disciplina in tema di scorrimento di una graduatoria concorsuale ancora efficace (qual è quella invocata nel caso di specie dall'appellata, relativa al concorso indetto dall'amministrazione provinciale di Terni la copertura di un posto di istruttore amministrativo, cat. C, con determinazione dirigenziale n. 437 del 6 novembre 2002) non attribuisce agli idonei un diritto soggettivo all'assunzione per il solo fatto della vacanza e della disponibilità di posti in organico (corrispondenti alla qualifica e/o alla categoria della graduatoria concorsuale), atteso che l'amministrazione non è obbligata alla loro copertura, dovendo, per contro, assumere una decisione sul piano organizzatorio, direttamente correlata agli eventuali limiti normativi alle assunzione, alle disponibilità di bilancio, alle scelte programmatiche compiute dagli organi di indirizzo e a ogni altro elemento di fatto o di diritto rilevante, per stabilire se procedere o meno al reclutamento di personale.

Una volta poi che abbia deciso di procedere alla copertura dei posti vacanti, l'amministrazione è sicuramente tenuta a rendere manifeste e comprensibili le

ragioni che la inducano ad optare per l'una o l'altra forma di reclutamento (cioè utilizzazione della graduatoria concorsuale ancora efficace e quindi suo scorrimento, con assunzione degli idonei, ovvero indizione di una diversa procedura di assunzione), dovendo tener conto del generale principio di favore dell'ordinamento per l'utilizzazione delle graduatorie degli idonei in ragione della evidente finalità di contenimento della spesa pubblica (a fronte dei necessari costi connessi all'espletamento di una nuova procedura concorsuale), principio che recede solo in presenza di speciali discipline di settore o di particolar circostanza di fatto o di ragioni di interesse pubblico prevalente, che devono in ogni caso essere puntualmente indicate (in senso conforme, tra le tante, Cons. St, sez. V, 27 agosto 2014, n. 4361; 27 dicembre 2013, n. 6247; se. VI, 15 luglio 2014, n. 3707; 4 luglio 2014, n. 3407; 20 dicembre 2013, n. 6153).

5.2. Ciò posto, nel caso di specie ritiene la Sezione che nel caso di specie, diversamente da quanto ritenuto dai primi giudici, sia stato adeguatamente soddisfatto l'obbligo motivazionale a giustificazione della scelta discrezionale compiuta dall'amministrazione provinciale di Terni, con la delibera n. 28 del 27 febbraio 2009, così come integrata e specificata dalla delibera n. 288 del 28 dicembre 2011, di procedere alla stabilizzazione, ai sensi dell'articolo 3, commi 90 e 94, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (previa revisione e aggiornamento della programmazione del fabbisogno del personale per il triennio 2009 – 2011, approvato con la precedente delibera di giunta n. 245 del 3 dicembre 2009), di alcuni precari, tra cui, per i posti vacanti di categoria C, le signore Sonia Nulchis e Debora Masci (inquadrandolo rispettivamente la prima nel profilo di “tecnico sviluppo software politiche del lavoro” e l'altra in quello di “istruttore addetto alla realizzazione di procedure e manutenzione e installazione di apparati informatici”) invece che di procedere allo scorrimento della graduatoria, ancora valida, del concorso indetto per la copertura di un posto di istruttore amministrativo, cat. C,

con determinazione dirigenziale n. 437 del 6 novembre 2002, nella quale risultava idonea la sig. Barbara Cecera.

5.2.1. Benchè possa anche convenirsi che la giustificazione di non procedere allo scorrimento della graduatoria, ancora efficace (circostanza questa pacifica tra le parti), del concorso ad un posto di istruttore amministrativo non possa logicamente fondarsi né sulla sola risalenza temporale di quella procedura concorsuale (indetta nel 2002), né sul fatto che l'appellata fosse collocata all'ultimo posto di quella graduatoria, non potendo ricavarsi da tali circostanze, in modo certo, diretto, obiettivo ed inequivocabile, alcun elemento idoneo a suffragare il giudizio di inopportunità (allo scorrimento) formulato sul punto dall'amministrazione, secondo cui non sarebbe così garantita "...la migliore scelta qualitativa delle risorse selezionate...", non può invece negarsi che quella stessa scelta risulti adeguatamente motivata, anche sotto il profilo dell'interesse pubblico, in ordine alla preferenza accordata alla stabilizzazione dei dipendenti precari di categoria C, tra cui quella delle signore Sonia Nulchis e Debora Masci.

Invero, anche a voler prescindere dalla considerazione che, già nella precedente delibera n. 245 del 3 dicembre 2009, la contestata scelta di stabilizzare il personale precario era stata ragionevolmente giustificata sia per l'esistenza di un contenzioso promosso da alcuni, sia per l'esplicita richiesta di altri di essere effettivamente stabilizzati in attuazione della normativa vigente, sia per la sussistenza in capo a quel personale dei requisiti previsti dalla legge 24 dicembre 2007, n. 244 (finanziaria 2008), art. 3, commi 90 e 94, sia ancora perché quello stesso personale, in relazione al tempo di utilizzazione presso l'ente, aveva acquisito una significativa professionalità ed il relativo apporto lavorativo era da considerarsi indispensabile per l'ente, deve rilevarsi che con specifico riferimento alla posizione delle dipendenti precarie di categoria C, signore Sonia Nulchis e Debora Masci, nella delibera n. 288 del 28 dicembre 2011 è stato espressamente precisato che i profili

professionali effettivamente ricoperti dalle stesse (rispettivamente di “tecnico sviluppo software politiche del lavoro” e “istruttore addetto alla realizzazione di procedure e manutenzione e installazione di apparati informatici”), per un verso, sono “...indispensabili per lo svolgimento delle funzioni ed attività affidate rispettivamente al Centro per l’Impiego e all’Ufficio Sistemi informativi” e, per altro verso, “...non sono assolutamente fungibili con il profilo professionale di “Istruttore amministrativo” Cat. C per il quale ha concorso la ricorrente...”.

Nella medesima delibera è poi anche sottolineato che “...le procedure di selezione pubbliche espletate per l’assunzione a tempo determinato delle signore Sonia Nulchis e Debora Masci nei profili professionali di tipo tecnico – informatico suddetti hanno previsto espressamente la valutazione di conoscenze e competenze in ambito informatico, di installazione, configurazione e amministrazione di sistemi operativi, di conoscenza dell’hardware e del software dei sistemi informatici...”.

5.2.2. La scelta, di natura tipicamente discrezionale (il che esclude ogni profilo di nullità del provvedimento impugnato col ricorso introduttivo del presente giudizio per asserita elusione del giudicato formatosi sulla precedente sentenza del tribunale umbro n. 337 del 28 ottobre 2011), della giunta provinciale di Terni di non procedere, come invocato dall’appellata, allo scorrimento della graduatoria, ancora efficace, del concorso ad un posto di istruttore amministrativo, graduatoria nella quale risultava idonea, e di stabilizzare il personale precario dipendente non può ritenersi manifestamente irragionevole, irrazionale, illogica, abnorme ovvero viziata da travisamento di fatti, unici profili in relazione ai quali, com’è noto, può essere sindacato dal giudice amministrativo l’uso del potere concretamente esercitato dall’amministrazione: ciò sia in linea generale, con riguardo all’aspetto organizzativo dell’ente, sia in particolare, con specifico riferimento ai due posti di categoria C (attribuite alle citate signore Sonia Nulchis e Debora Masci), essendo state puntualmente ed adeguatamente esternate le ragioni della preferenza

accordate alla loro sistemazione, in quanto precario, rispetto allo scorrimento della graduatoria, anche con specifico riferimento all'interesse pubblico alla continuità del funzionamento degli uffici dell'ente nei quali prestano servizio.

6. In conclusione l'appello deve essere accolto e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, deve essere respinto il ricorso proposto in primo grado dalla sig. Barbara Cecera.

La peculiarità della fattispecie giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente pronunciando sull'appello proposto dalla Provincia di Terni avverso la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria, sez. I, n. 44 del 16 gennaio 2014 lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della stessa, respinge il ricorso n. 78 del 2012, proposto in primo grado dalla signora Barbara Cecera.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

Dispone che l'appellata rimborsi all'appellante il contributo unificato effettivamente versato.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 ottobre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Carlo Saltelli, Consigliere, Estensore

Manfredo Atzeni, Consigliere

Fulvio Rocco, Consigliere

Antonio Bianchi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/12/2014

IL SEGRETARIO

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