

TAR VENETO, SEZ. III
Sentenza 3 settembre 2001 n. 2509

Pres. Zuballi, Est. Franco - Larizza (Avv. R. Squarcina) c. Azienda U.L.S.S. n. 12 Veneziana (Avv. A. Bianchini) e Busso (Avv.ti C. Cester, F. Rossi e A. Rallo).

OMISSIS

FATTO

Con atto del direttore generale n. 1502 del 27.7.2000 l'A.S.L. 12 aveva deliberato l'individuazione delle "posizioni organizzative" previste dagli art. 20 e 21 del CCNL – comparto sanità del 7.4.99 e dal regolamento connesso all'accordo integrativo aziendale (posizioni articolate in tre fasce con graduazione di funzioni e del corrispondente emolumento retributivo), con declaratoria delle funzioni. Nell'avviso interno n. 1/2000, relativo a posizioni di diverse aree, pubblicato il 2.8.00, veniva prevista, per l'area sociale, la p.o. di fascia 2 "gestione area amministrativa" comportante "funzioni amministrative di direzione, coordinamento ed ispettive nell'ambito delle strutture socio-assistenziali ed educative che fanno capo alla Direzione sociale", per la quale concorrevano l'odierna ricorrente, in servizio presso la medesima ASL con anzianità di oltre 20 anni. Nel medesimo avviso si prevedeva che la commissione esaminatrice formasse, per ciascun candidato, una scheda "con l'attribuzione del punteggio, in termini comparativi" previa valutazione: dei titoli culturali (massimo punti 25); dei titoli di servizio (max. punti 25); del curriculum professionale (max. punti 50). Sulla scorta di tali criteri alla ricorrente venivano attribuiti complessivi punti 31,900 (titoli culturali 0; t. di servizio 16,900; curriculum 15,000). La controinteressata riportava, invece, il punteggio totale di 33,100 (rispettivamente: 5,000; 3,100; 25,000), e alla stessa veniva assegnata la posizione organizzativa indicata.

Contro tale assegnazione insorge l'interessata con il ricorso in epigrafe, deducendo con il primo motivo eccesso di potere per falsa ed errata applicazione delle direttive del bando in merito alla determinazione del punteggio, e per disparità di trattamento ed erronea valutazione dei titoli.

Sostiene la ricorrente che, comparativamente con il punteggio attribuito alla controinteressata quanto al curriculum professionale (punti 25), quello a lei assegnato (p. 15), in relazione ad un percorso formativo molto più lungo, inclusivo di incarichi, più numerosi e rilevanti, attestanti funzioni organizzative e di coordinamento in attività amministrative e progettuali, è chiaramente sperequato, ed effetto della sottovalutazione di detti titoli e, al contrario, di un'esaltazione degli incarichi della Busso. Pretestuosa e fuorviante è, poi, la considerazione della commissione: "l'attività di formazione, pur numerosa, è prevalentemente orientata verso tematiche sociali e non amministrative" poiché, come si può verificare dai documenti prodotti, l'attività formativa inerisce a materie amministrativo-contabili e legislative, mentre il fatto che essa ricorrente ha svolto una formazione anche in ambito sociale dovrebbe dimostrare una preparazione più diversificata. Inoltre, la commissione esalta le docenze della Busso (solo due), e non cita quelle della ricorrente (sette lezioni).

Con il secondo mezzo si deduce eccesso di potere per manifesta illogicità e contraddittorietà, e per difetto di istruttoria, asserendosi che la commissione, che pure ha riconosciuto che l'attività svolta dalla ricorrente negli ultimi cinque anni è attinente all'attività da conferire, pretestuosamente afferma che le mansioni svolte attualmente sarebbero diverse, valutazione del resto non congruente con quanto previsto dal bando, che riferisce il curriculum agli incarichi svolti negli ultimi 5 anni. La stessa commissione non prende, poi, in considerazione l'attività di formazione svolta quale coordinatore per l'area sociale dei corsi regionali sperimentali integrati OTA-OAA (doc. 12 e 13), né è stato valutato l'incarico di direttore di 9 corsi regionali (doc. 14), con conseguente minor attribuzione di punteggio.

Con il terzo motivo si deduce eccesso di potere per falsità di presupposto ed erronea valutazione dei titoli; disparità di trattamento, con riguardo alla più grave illegittimità in cui è incorsa la commissione quando riconosce alla controinteressata la “responsabilità organizzativa dell’attività amministrativa della Direzione dei servizi sociali”, laddove dallo stesso attestato (doc. 15) risulta che la Busso poteva sostituire il “dirigente in caso di assenza, con esclusione della sottoscrizione di atti che comportino responsabilità amministrativa e contabile propria del dirigente”.

Si è costituita l’ASL 12 eccependo che la ratio cui si è ispirata la normativa mira a selezionare i concorrenti non in maniera asettica e meccanica, ma piuttosto ad affidare l’incarico ad una persona competente, il che comporta un’indagine discrezionale, e che il giudice non può sostituirsi alla P.A. nei giudizi di opportunità e di convenienza attinenti al merito, ma si limita ad effettuare il controllo formale dell’atto, che nella fattispecie appare sufficientemente motivato. Inoltre non vi sarebbe una vera graduatoria, anzi i criteri di valutazione si avvicinano a quelli propri dell’impiego privato. La valutazione del curriculum, poi, sarebbe attinente al tipo di posizione da conferire, essendo l’esperienza della ricorrente piuttosto indirizzata verso tematiche sociali, e non amministrative.

Si è costituita anche la controinteressata, il cui patrocinio eccepisce in primis difetto di giurisdizione, con riferimento all’art. 68 del D.Lgs. n. 29/93, come modificato dal D.Lgs. n. 80/98 che, completando l’opera di privatizzazione del pubblico impiego, prevede che anche gli atti di conferimento di incarichi -e quelli attinenti alla c.d “micro-organizzazione”- effettuati sulla scorta di discipline contrattuali, nazionale o integrativa aziendale (o di regolamenti in essa previsti), attengono al rapporto in ottica privatistica, delle controversie relative al quale conosce il G.O. Nel merito eccepisce, comunque, l’infondatezza del gravame.

Con memoria defensionale il patrocinio attoreo replica alle eccezioni avversarie, per quanto concerne il preteso difetto di giurisdizione invocando giurisprudenza -anche della Corte costituzionale- che afferma rientrare nella giurisdizione del G.A. le controversie in materia di concorsi (quale è quello al centro della contesa), non solo relativi all’assunzione, ma anche interni.

Conclude anche la difesa della P.A. resistente, rielaborando le argomentazioni già svolte a sostegno delle eccezioni mosse.

All’udienza i difensori comparsi hanno confermato le rispettive conclusioni, chiedendo che la causa fosse spedita in decisione.

DIRITTO

In via pregiudiziale va esaminata l’eccezione di difetto di giurisdizione del giudice adito, sollevata dal patrocinio della controinteressata, alla stregua della nuova disciplina del rapporto di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. L’eccezione deve considerarsi fondata, per le ragioni che vengono esposte di seguito.

Detta eccezione si fonda sul dettato della norma che pone, ora, il criterio di ripartizione della giurisdizione tra giudice amministrativo e giudice civile (del lavoro) in ordine alla materia del rapporto di impiego con la P.A., materia sensibilmente mutata per effetto della nuova disciplina posta a partire dall’emanazione del D. Lgs. 3.2.93 n. 29, e successive modificazioni e integrazioni. Al riguardo l’art. 68 di tale decreto -nel testo sostituito prima dall’art. 33 del D.Lgs. n. 546 del 1993 e poi dall’art. 29 del D.Lgs. n. 80 del 1998 (testo ora trasfuso nell’art. 63 del D.Lgs. 30.3.2001 n. 165 recante “Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche”)- dispone, al 1° comma, che sono devolute al giudice del lavoro tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro con le P.A. (tranne quelle indicate all’art. 3), incluse le controversie concernenti l’assunzione, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali, “ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti”, soggiungendo che questi ultimi possono essere disapplicati dal G.O., se riconosciuti illegittimi, nel caso che gli stessi siano rilevanti ai fini del decidere. Ancora, soggiunge la medesima disposizione che l’eventuale impugnazione davanti al G.A. di simili atti presupposti, rilevanti ai fini della risoluzione della controversia “non è causa di sospensione del processo”.

Il comma 4° del medesimo articolo 63 dispone, altresì: “Restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l’assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, nonché, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie relative ai rapporti di lavoro di cui all’articolo 3, ivi comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi”.

In concreto, il sistema risultante dalla nuova disciplina della ripartizione della giurisdizione in ordine alle controversie inerenti al rapporto di lavoro con la P.A. –a parte la perdurante giurisdizione esclusiva del G.A. su tutte le controversie inerenti al rapporto di impiego delle categorie di personale individuate nell’art. 3 (Magistrati, militari, Polizia di Stato, ecc.)- è tale che rimangono affidate alla cognizione di detto giudice soltanto le controversie concernenti i procedimenti concorsuali per l’assunzione alle dipendenze di una qualsivoglia P.A. In particolare, si deduce da quanto testé rilevato che anche le controversie attinenti alle eventuali procedure selettive per l’avanzamento di carriera (promozioni) ovvero i concorsi interni (per usare la terminologia invalsa nel pregresso regime di “rapporto di pubblico impiego”) non possono che rientrare, interpretando de plano le disposizioni appena citate, nella giurisdizione del giudice del lavoro. Per quanto possa risultare criticabile un siffatto criterio -segnatamente in ordine alle procedure selettive interne dirette a individuare il personale da preporre a determinate posizioni o cui affidare determinati incarichi (o, genericamente, per le promozioni o gli avanzamenti di carriera, quando simili meccanismi siano previsti dalla disciplina normativa o contrattuale), specialmente in casi come quello all’esame del Collegio, ove palese appare l’applicazione di regole e modus procedendi tipici delle procedure concorsuali poste in essere dalla P.A.- si tratta di una scelta legislativa chiara e univoca, quanto meno nell’assetto attuale della materia. Non ignora il Collegio l’emersione di un filone giurisprudenziale dei giudici amministrativi che tende –verosimilmente nell’ambito di considerazioni rientranti nell’ordine logico qui concisamente richiamato- ad attrarre nella giurisdizione amministrativa le controversie inerenti alle procedure concorsuali poste in essere, oltre che per l’assunzione, anche per l’avanzamento (c.d. concorsi interni). Indubbiamente, si tratta di procedimenti ispirati a logiche e regole affatto analoghe, e non sembrerebbe ragionevole assegnare le relative controversie a giudici diversi. Tuttavia, non sembra al Collegio opportuno porre in discussione l’assetto impresso dalla più recente normativa al riparto di giurisdizione, né sembra conveniente frammentare la giurisdizione inerente alle controversie concernenti il rapporto, sembrando congruente per altro verso il nuovo sistema quando separa le liti concernenti la vita del rapporto (devolute al G.O.) da quelle inerenti alle procedure concorsuali di assunzione (affidate al G.A.). Né, infine, sembra che si possano invocare i presupposti per dubitare della costituzionalità delle scelte fatte dal legislatore al riguardo, alla stregua della precedente giurisprudenza costituzionale in punto di ripartizione della giurisdizione nella materia del pubblico impiego. Quanto, poi, all’invocata sentenza della Corte costituzionale 4.1.2001 n. 2, trattasi di pronuncia inconferente ai fini che ne occupa. Ivi, infatti, si faceva questione di un concorso pubblico con una quota di posti riservati ai dipendenti dell’Ente. La Corte, in difformità dalla prospettazione del giudice remittente, ha opinato all’incirca che il concorrente interno, partecipando ad un concorso pubblico volto all’assunzione alle dipendenze della P.A., concorreva a sua volta per l’assunzione in posti di cui alla qualifica messa a concorso.

Conclusivamente, in ordine al ricorso in epigrafe, va dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo.

Sussistono giusti motivi per compensare integralmente fra le parti le spese ed onorari di giudizio.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Sezione terza, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, respinta ogni contraria domanda ed eccezione dichiara il proprio difetto di giurisdizione.

Compensa integralmente fra le parti le spese ed onorari di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Venezia, in camera di consiglio, addì 20 giugno 2001.

Il Presidente l'Estensore
Depositata il 3 settembre 2001.