



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Lecce - Sezione Seconda

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1110 del 2014, proposto da:
Ivan Giustizieri e Monica Mariano, rappresentati e difesi dall'avv. Giuseppe Mormandi, con domicilio eletto presso Segreteria Tar in Lecce, via F. Rubichi 23;

contro

Comune di Neviano, rappresentato e difeso dall'avv. Saverio Sticchi Damiani, con domicilio eletto presso il suo studio in Lecce, via 95 Rgt Fanteria, 9;
Comune di Minervino di Lecce, non costituito;

nei confronti di

Stefano De Pascali, rappresentato e difeso dall'avv. Raffaele Pinto, con domicilio eletto presso il suo studio in Lecce, via 95° Rgt Fanteria,9;

per l'annullamento

- della delibera di G.C. n. 27 del 19 febbraio 014;
- della delibera di G.C. n. 43 del 27 marzo 2014;
- della nota prot. n. 3008 del 7 aprile 2014 del Comune di Neviano;

- della determinazione del Responsabile del servizio - Affari Generali - Segreteria n. 27 reg. serv. e n. 102 del reg. gen. del 10 aprile 2014;

- di ogni atto connesso, presupposto e/o consequenziale, ivi compresi la nota prot. n. 1629 del 21 febbraio 2014 e la Convenzione per l'utilizzo della graduatoria firmata tra il Comune di Minervino di Lecce e il Comune di Neviano;

nonchè per la declaratoria di nullità e/o inefficacia del contratto di lavoro stipulato con il dott. Stefano De Pascali.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Neviano e di Stefano De Pascali;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 28 maggio 2014 il dott. Marco Rinaldi e uditi nei preliminari l'avv. G. Calabro, in sostituzione dell'avv. G.Mormandi, per i ricorrenti, l'avv. S. Sticchi Damiani per la P.A. e l'avv. R. Pinto per il controinteressato;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 c.p.a.

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il Comune di Neviano con determinazione n. 70 del 12 settembre 2013, dopo aver esperito infruttuosamente le procedure per la mobilità esterna, decideva di indire un bando di concorso pubblico per la copertura di n. 1 posto in dotazione organica cat. D 1 part-time a tempo indeterminato 18 ore con qualifica istruttore direttivo amministrativo contabile.

1.1. Con successiva deliberazione di Giunta Comunale n. 27 del 19 febbraio 2014, lo stesso Comune di Neviano, senza revocare formalmente la precedente

determinazione, stabiliva di coprire il posto mediante l'utilizzazione della graduatoria di altro Ente (comune di Minervino di Lecce), ai sensi della Legge n. 350/2003 e s.m.i. e assumeva il dott. De Pascali.

2. I ricorrenti lamentano di essere stati privati della possibilità di partecipare al concorso cui si era dato avvio con la determinazione n. 70 del 12 settembre 2013 e deducono i seguenti vizi della delibera con cui il comune ha deciso di attingere alla graduatoria esterna:

- difetto di motivazione; la delibera non precisa le ragioni che hanno indotto la p.a. ad optare per lo scorrimento, attingendo ad una graduatoria esterna, in luogo dell'espletamento del nuovo concorso già avviato; alla sua adozione avrebbe, inoltre, illegittimamente concorso il dott. De Pascali

- l'accordo con il Comune di Minervino di Lecce per loro l'utilizzo delle sue graduatorie sarebbe stato raggiunto successivamente all'indizione della procedura concorsuale e (finanche all'approvazione della graduatoria), trasformandosi di fatto in una sorta di richiesta nominativa in violazione dei principi di trasparenza e di concorsualità di cui agli art. 97 e 51 Cost.

3. Si sono costituiti in giudizio il controinteressato De Pascali e il Comune di Neviano eccependo in *limine* il difetto di interesse e/o di legittimazione dei ricorrenti e contrastando analiticamente nel merito le avverse pretese.

4. Il ricorso non merita accoglimento.

Il Collegio non ha necessità di esaminare le complesse e delicate eccezioni pregiudiziali sollevate dall'amministrazione resistente e dal controinteressato (sussistenza o meno delle condizioni dell'azione in capo agli aspiranti ad una procedura concorsuale che l'ente ha dapprima deciso di bandire e poi revocato per fatti concludenti utilizzando una graduatoria esterna: tema che sembra evocare, *mutatis mutandis*, quello della legittimazione ad agire di chi contesti che una gara sia mancata, avendo la p.a. disposto l'affidamento in via diretta del contratto, nonché

l'annoso dibattito sulla sufficienza dell'interesse strumentale ad integrare il requisito di cui all'art. 100 c.p.c.), attesa l'infondatezza nel merito del ricorso.

E, invero, come chiarito dalla più recente giurisprudenza (*ex multis*, Ad. Plen. 14/11 e Cons. Stato, sez. V, 10 settembre 2012 n.4770) l'ordinamento attuale afferma un generale favore per l'utilizzazione delle graduatorie degli idonei, che recede solo in presenza di speciali discipline di settore o di particolari circostanze di fatto o di ragioni di interesse pubblico prevalenti, che devono, comunque, essere puntualmente motivate dall'Amministrazione, dando conto del sacrificio imposto ai concorrenti idonei e delle preminenti ragioni di interesse pubblico che si oppongono allo scorrimento.

La preferenza per il reclutamento del personale mediante scorrimento delle graduatorie, anziché tramite l'indizione di una nuova procedura concorsuale, trova altresì conferma nella più recente legislazione (art. 9, comma 1, della L. n. 3/2003 e art. 3, comma 61, della L. n. 350/2003, come modificato dal D.L. n. 95/2012, conv. in L. n. 135/2012, anche noto come decreto sulla c.d. *spending review*) che, al fine di ottenere risparmi di spesa e ottimizzare l'allocazione del personale, consente alle amministrazioni pubbliche di ricoprire i posti disponibili nella propria dotazione organica *“anche utilizzando gli idonei delle graduatorie di pubblici concorsi approvate da altre amministrazioni (graduatorie esterne), previo accordo tra le amministrazioni interessate”*.

L'atteggiamento di favore per tale modalità di reclutamento del personale è stato da ultimo confermato dall'art. 4, comma 3-ter, D.L. n. 101/2013, conv. in L. n. 125/2013, che, nel dettare disposizioni urgenti in tema d'immissione in servizio di idonei e vincitori di concorso, ha ribadito la possibilità di procedere allo scorrimento delle graduatorie (anche esterne) e, allo scopo di favorirne l'utilizzo, ha prorogato fino al 31/12/2016 la validità delle graduatorie concorsuali vigenti.

Alla luce del suesposto quadro normativo e giurisprudenziale – che evidenzia un chiaro *favor* ordinamentale per lo scorrimento della graduatoria, strumento che consente agli enti pubblici un notevole risparmio di risorse finanziarie e umane, in conformità agli artt. 81 e 97 Cost. - deve essere esaminato il problema, non espressamente risolto dal legislatore, relativo al momento in cui deve intervenire il “*previo accordo fra le amministrazioni interessate*” cui è subordinato l’utilizzo di graduatorie esterne, discutendosi se esso debba necessariamente precedere l’indizione della procedura concorsuale (prima tesi) o l’approvazione della graduatoria (seconda tesi) oppure se esso possa intervenire anche in un momento successivo (terza tesi).

Il Collegio reputa di dover aderire all’orientamento più liberale patrocinato dal Dipartimento della funzione pubblica nel parere n. 0045875 del 22 novembre 2007 e nella circolare n. 5/2013 e fatto proprio sia dal giudice amministrativo (TAR Basilicata, sentenza n. 574/2011), che dal giudice contabile (deliberazione n. 124/2013 della Sezione Regionale della Corte dei Conti Umbria) sul rilievo, qui reputato assorbente, che la normativa scrutinata, nel disporre la “proroga” di graduatorie approvate prima della sua entrata in vigore, logicamente presuppone che l’accordo possa intervenire anche dopo l’approvazione delle suddette graduatorie: diversamente opinando (*id est* ritenendo che il “previo accordo tra le Amministrazione interessate” debba intervenire prima della “formale approvazione” delle graduatorie medesime, o – addirittura – prima della “indizione della procedura concorsuale) l’utilizzo delle graduatorie esterne già esistenti non potrebbe mai trovare concreta applicazione, restando un’inutile affermazione di principio.

Alla luce delle suesposte osservazioni la censura con cui i ricorrenti deducono la tardività dell’accordo intervenuto tra il comune di Neviano e quello di Minervino di Lecce va respinta.

Privo di pregio è anche il prospettato vizio di difetto di motivazione, atteso che l'impugnata delibera comunale richiama, nel preambolo, sia l'articolo 4 del D.L. n. 101/2013 ovvero la disposizione che, allo scopo di favorirne l'utilizzo, autorizza la proroga delle graduatorie già esistenti, sia i vantaggi economici ed organizzativi derivanti da tale modalità di reclutamento del personale: sono, pertanto, esplicitate le ragioni giuridiche ed economico-gestionali che hanno indotto l'ente locale ad optare per lo scorrimento della graduatoria approvata da altro ente per la copertura del posto vacante di Istruttore direttivo amministrativo e contabile di Cat. D 1.

La circostanza che il dott. De Pascali, in qualità di Responsabile *pro tempore* della Ragioneria del Comune di Neviano, abbia in qualche modo preso a parte all'impugnata delibera di G.C. n. 27/2014 non è idonea a sortire un effetto invalidante, considerato che egli ha reso un mero parere di regolarità contabile (atto che rientrava tra i suoi doveri d'ufficio, producendo la delibera giuntale effetti di natura economico-finanziaria) e che le norme sulle incompatibilità devono essere interpretate restrittivamente.

5. Per quanto sin qui esposto il ricorso deve essere rigettato: la novità delle questioni trattate suggerisce tuttavia la compensazione delle spese di lite, in deroga alla regola della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Seconda definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

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

Rosaria Trizzino, Presidente

Ettore Manca, Consigliere

Marco Rinaldi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/06/2014

IL SEGRETARIO

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