



## **Bollettino ufficiale della Regione Puglia n. 117 del 30/07/2009**

ORDINANZA 23 marzo 2009, n. 211

Ricorso Sig.ra Ficco Donata c/ Regione Puglia ed altri.

N. 1749/09 REG. DEC.

N. 1500 REG. RIC.

ANNO: 2007

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Quinta Sezione

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

di remissione alla Corte Costituzionale sul ricorso in appello n. 1500 del 2007 proposto dalla dott.ssa Donata Ficco, rappresentata e difesa dall'avv.to Giuseppe Gallo ed elettivamente domiciliata in Roma, Via Laura Mantegazza n. 24 (presso il cav. Luigi Gardin),

contro

la Regione Puglia, in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Vittorio Triggiani ed-Elettivamente domiciliata in Roma, via Cosseria n. 2 (presso il dott. Alfredo Placidi);

e nei confronti

dei sig.ri Giovanni Carenza e Maria Abrusci;

per la riforma

della sentenza 24 ottobre 2006 n. 3781, resa dal Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, Bari, sez. II,;

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

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

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 22 aprile 2008, il Pres. Raffaele Iannotta;

Uditi gli avvocati Gallo e Triggiani;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

## FATTO

La dott.sa Donata Ficco, funzionaria di ruolo della Regione Puglia (cat. B), propose ricorso in primo grado avverso la deliberazione 4 luglio 2006 n. 965 con la quale la giunta regionale aveva indetto un concorso esterno per la copertura di n. 60 posti di funzionario di categoria D (di cui 30 posti nella posizione economica D1 e 30 posti nella posizione economica D3).

Con la citata deliberazione la Regione aveva inteso ottemperare a più sentenze rese dal Tribunale amministrativo regionale per la Puglia (sede di Bari) che, in seguito alla pronuncia della Corte Costituzionale 23 luglio 2002 n. 373, avevano annullato i bandi dei concorsi a loro tempo indetti con determinazioni dirigenziali n. 3 del 4 giugno 1998 e n. 158 del 22 maggio 1999 (in esecuzione della delibera 10179 del 30 dicembre 1997) per la copertura, rispettivamente, di n. 482 posti di VIII qualifica funzionale e di n. 381 posti di VII qualifica funzionale.

La ricorrente, che aveva fatto domanda di partecipazione al concorso di cui alla delibera n. 985 del 2006, circoscrisse l'impugnativa in primo grado alla quantificazioni dei posti (60) messi a concorso, rilevando l'insufficienza di tale contingente con riguardo alle pronunzie di annullamento disposte dal Tribunale amministrativo.

La medesima ricorrente prospettò la questione di legittimità costituzionale dell'art. 59 l.r. Puglia n. 14 del 2004.

Con sentenza n. 3781 del 2006 il Tribunale Amministrativo regionale per la Puglia:

- ha dichiarato la ricorrente estranea al giudicato sui concorsi di cui alle citate determinazioni dirigenziali n. 3 del 1998 e n. 158 del 1999, annullate con precedenti sue sentenze;
- ha ritenuto non rilevante la questione di costituzionalità dell'art. 59 della l.r. n. 14 del 2004, non ravvisando alcun nesso di consequenzialità tra l'annullamento delle procedure concorsuali del 1998-1999 ed il numero dei posti messi a concorso per le medesime qualifiche funzionali nel 2006; la ricorrente, peraltro, avrebbe sollevato la questione non in via mediata attraverso l'impugnazione dell'atto adottato in esecuzione della legge (della quale sarebbe dubbia la natura di legge-provvedimento), ma in via principale.

Con l'atto d'appello la dott.ssa Ficco:

- ha contestato d'essere priva di legittimazione ad agire, essendo la sua azione diretta a partecipare ad una procedura selettiva pubblica con la quale sarebbero dovuti essere messi a concorso tutti i posti che si erano resi disponibili in seguito alle pronunzie di annullamento giudiziale dei bandi emessi nel 1998 e nel 1999;
- ha riproposto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 59, co. 3, della l. per la Regione Puglia n. 14 del 2004, per violazione degli artt. 3, 4 e 97 della Costituzione e, nel merito, la censura dedotta in

primo grado di elusione del giudicato conseguente alla contestata sanatoria operata dall'art. 59, co. 3, della L.R. n. 14 del 2004.

La Regione Puglia si è costituita e con memorie depositate il 28 ed il 30 marzo 2007 ha dedotto:

- la carenza di legittimazione in capo all'appellante per non aver a suo tempo impugnato i bandi emessi nel 1998-1999 per cui non avrebbe potuto chiedere l'estensione del giudicato; -l'inammissibilità del ricorso in primo grado per mancata impugnazione di atti presupposti alla deliberazione n. 965 del 2006;
- l'irrilevanza della questione di costituzionalità perché a partire dall'anno 2000 il numero dei posti vacanti che potevano essere messi a concorso dipendevano non già dalle vacanze presenti nell'organico ma dal rispetto dei limiti assunzionali stabiliti da leggi finanziarie.

Nella Camera di Consiglio del 03/04/2007 la domanda cautelare è stata rinviata al merito.

## DIRITTO

1. La verifica della rilevanza e della non manifesta infondatezza della sollevata questione di costituzionalità richiede in via pregiudiziale, l'esame di questioni di inammissibilità del ricorso in primo grado per difetto di interesse e di legittimazione e per mancata impugnazione di atti presupposti alla deliberazione n. 965 del 2006.

2. Con determinazioni dirigenziali n. 3 del 4 giugno 1998 e n. 158 del 22 maggio 1999, in esecuzione della delibera n. 10179 del 30 dicembre 1997, la Regione Puglia indisse concorsi per la copertura, rispettivamente, di n. 482 posti di VIII qualifica funzionale e di n. 381 posti di VII qualifica funzionale.

L'art. 4 del bando di quelle procedure, conformemente alle previsioni di cui al combinato disposto dell'art. 32 l.r. Puglia n.7 del 1997 e dell'art. 39 l.r. Puglia n. 26 del 1984, aveva riservato l'accesso ai concorsi interni ai soli impiegati regionali inquadrati nella funzione immediatamente inferiore.

Con sentenza del 23 luglio 2002 n. 373, nel ribadire un suo pacifico indirizzo, la Corte Costituzionale dichiarò l'illegittimità costituzionale del combinato disposto dell'art. 32, co 1°, l.r. n. 7 del 1997 e dell'art. 39 della l.r. n. 26 del 1984 "nella parte in cui riserva (va) il 100% dei posti messi a concorso al personale interno".

La questione di costituzionalità era stata promossa dal Tribunale amministrativo regionale per la Puglia con ordinanze emesse in sede di esame di ricorsi proposti da funzionari regionali che erano stati esclusi perché non avevano i requisiti (la qualifica immediatamente inferiore ed/o un'anzianità di servizio) per partecipare ai concorsi interni ma che, essendo in possesso di un diploma di laurea, sarebbero stati ammessi ove per i medesimi posti di VII ed VIII qualifica fossero stati banditi dei concorsi pubblici.

In aderenza alla citata sentenza n. 373 del 2002, con più sentenze (nn. 2610,2842, 2836,5227 del 2004 ed altre), il Tribunale Amministrativo annullò le determinazioni dirigenziali n. 3 del 4 giugno 1998 e n. 158 del 22 maggio 1999, e la delibera 10179 del 30 dicembre 1997.

Nella parte motiva delle sentenze predette fu chiaramente specificato che, in conformità alla sentenza n. 373 della Corte Costituzionale, la copertura dei posti allora disponibili (leggasi: alla data di indizione dei concorsi decisa con deliberazione della giunta regionale 30 dicembre 1997 n. 10179) non poteva avvenire attraverso un reclutamento soltanto interno e che la Regione, nell'indire una nuova procedura concorsuale avrebbe dovuto operare "ora per allora", avendo a riferimento non solo i posti vacanti ad una certa data, ma anche "la disciplina normativa che allora regolava lo status dei dipendenti regionali".

Con l'art. 59 della l.r. 4 agosto 2004 n. 14 la Regione Puglia, ha introdotto una disciplina transitoria (fino alla "rideterminazione della dotazione organica") per la quale le posizioni funzionali vacanti nelle categorie professionali B, C e D sarebbero state coperte "mediante procedure selettive interne per una quota non superiore al 50%" (co. 1°); "le procedure in corso di espletamento avrebbero dovuto segnare un 20% in meno di posti riservati agli interni" (co. 2) ed, infine, (co. 3) "in sede di prima applicazione... erano fatti salvi gli esiti delle procedure di progressione verticale effettuate in base alla deliberazione

della Giunta regionale 30 dicembre 1997 n. 10179 (articoli 30 e 32 della L. regionale 4 febbraio 1997 n. 7 -bandi di concorsi interni riservati al personale di ruolo della Regione”).

E' di tutta evidenza che con la disposizione di cui al 3° co. dell'art. 59 la Regione ha dato reviviscenza a norme dichiarate incostituzionali dalla Corte Costituzionale e ad atti e provvedimenti annullati dal Tribunale amministrativo.

Detta disposizione appare avere natura di legge- provvedimento perché possiede i caratteri: della “personalità” (i soggetti destinatari sono in numero determinato e sono ben individuabili), contrapposta alla “generalità” quale requisito ordinario della legge; della “concretezza”, contrapposta alla “astrattezza”; dell’ “eccezionalità” (regola una fattispecie definita nel tempo), contrapposta alla “stabilità” o “ordinarietà”.

2.-2.-Dato atto dell'intervenuta rideterminazione della pianta organica (del. 20 giugno 2006 n. 896) e del Piano assunzionale per il triennio 2005-2007, in dichiarata attuazione della sentenza della Corte Costituzionale 23 luglio 2002 n. 373 e delle sentenze del Tribunale amministrativo regionale nn. 2610, 2842 e 2826 del 2004, con la delibera n. 965 del 2006 la giunta regionale ha bandito due concorsi, ciascuno per 30 posti, rispettivamente, della categoria D1 e D3.

Dall'epigrafe del ricorso in primo grado risulta che l'impugnazione è stata estesa agli atti presupposti della delibera n. 965 del 2006 (provvedimento che ha reso attuale la lesione), tra i quali sono specificatamente comprese: le delibere della giunta regionale 26 giugno 2006 n. 896 e n. 897 di rideterminazione della pianta organica al 31 dicembre 2005 e d'approvazione del piano assunzionale regionale per il triennio 2005-2007.

2.-3.-La dott.ssa Ficco, in possesso del diploma di laurea in pedagogia, ha chiesto di partecipare alla concorso per l'accesso alla posizione di cat. D (posizione economica D1) e, pur avendo superato il punteggio minimo richiesto, non è risultata tra i candidati ammessi alle successive prove in ragione del limitato numero(30) di posti messi a concorso. Secondo una norma regolamentare si è provveduto ad ammettere alla successiva prova selettiva 300 candidati, corrispondente al numero dei posti messi a concorso (trenta) moltiplicato per dieci.

Il suo interesse sostanziale acchè venga messa a concorso una consistente percentuale dei posti vacanti di cui alle determinazioni n. 3 del 1998 e n. 158 del 1999 e, più esattamente, degli originari 381 posti del concorso corrispondente per categoria e posizione economica al procedimento cui oggi partecipa, non è impedito dal non aver a suo tempo la dott.ssa Ficco impugnato dette determinazioni e di non essere la destinataria delle sentenze emesse nel 2004 dal Tribunale amministrativo.

La deliberazione 30 dicembre 1997 n. 10179 della Giunta regionale e le determinazioni dirigenziali della stessa applicative erano atti a contenuto generale ad effetti indivisibili per cui il loro annullamento non incide nei soli limiti della posizione soggettiva che si è avvantaggiata dell'annullamento stesso ma sulla generalità dei soggetti rispetto alla quale l'Amministrazione è tenuta all'esecuzione non in forza di un'estensione del giudicato, ma per effetto proprio e diretto del giudicato stesso. La declaratoria di incostituzionalità dell'art. 32, co. 1, della l.r n. 7 del 1997 e dell'art. 39 della l.r. 9 maggio 1984 n. 26 nella parte in cui riservavano “la copertura del 100% dei posti messi a concorso al personale interno” e l'annullamento della deliberazione n. 10179 del 1997 e delle determinazioni n. 3 del 1998 e n. 158 del 1999 hanno prodotto quale effetto immediato ed autoesecutivo il ripristino della vacanza dei posti alla data del 30 dicembre 1997 e quale effetto conformativo l'obbligo in capo alla Regione di procedere a bandire concorsi esterni, avendo presente l'esplicita indicazione della Corte Costituzionale per la quale, nel richiamo anche a precedenti sue pronunzie, “la riserva limitata al 50% dei posti messi a concorso, in favore del personale della qualifica immediatamente inferiore con almeno cinque anni di servizio, è stata ritenuta non irragionevole e non lesiva del... precetto costituzionale”,

enunciato dal terzo comma dell'art. 97 della Costituzione, che richiede la copertura dei posti previo pubblico concorso.

A fronte delle indicazioni portate nella pronunzia della Corte Costituzionale, non è corretto né pertinente il richiamo nella sentenza impugnata 24 ottobre 2006 n. 3781 al potere discrezionale dell'Amministrazione di stabilire il numero dei posti da ricoprire con pubblico concorso.

Parimenti è da disattendere l'assunto per il quale non sarebbe ravvisabile "alcun nesso di consequenzialità tra l'annullamento delle procedure concorsuali del 1998-1999 ed il numero dei posti messi a concorso per le medesime qualifiche funzionali nel 2006". Nella parte motiva della delibera 4 luglio 2006 n. 965 è letteralmente riportato che: per effetto della sentenza della Corte Costituzionale n. 373 del 23 luglio 2002, il TAR Puglia/Bari con le sentenze nn. 2610/2004, 2842/2004 e 2826/2004 ha condannato la Regione Puglia al rispetto dei principi di accesso al pubblico impiego non osservati nei concorsi "interni" espletati a seguito di bandi pubblicati.."

La possibilità di aver presenti i posti vacanti nel 1998/1999 era chiaramente preclusiva dall'intervenuta "sanatoria", operata dall'art. 59,co. 3° della l.r n. 4 agosto 2004 n. 14.

Né è invocabile un impedimento sopraggiunto alla messa a concorso "ora per allora" di parte dei posti vacanti nel 1998/1999 (il 50%) che non sia rappresentato dalla esistenza della sopra richiamata norma di sanatoria.

La regola per la quale si deve tener conto delle "sopravvenienze di fatto e di diritto anteriori alla notificazione della sentenza", è parimenti non correttamente invocata negli scritti difensivi della Regione appellata e nella sentenza n. 3781 del 2006, in cui è fatto cenno "a vincoli alle assunzioni per effetto di leggi sopravvenute", in quanto:

- espletati i concorsi interni, l'avvenuta copertura del 100% dei posti vacanti, era nota al giudice amministrativo che ha emesso le sentenze da eseguire ed il cui "dictum" non poteva essere inteso come semplice raccomandazione di ben agire per il futuro;
- le leggi finanziarie che dall'anno 2002 hanno limitato il numero dei posti da coprire valevano per quelli che si erano resi liberi successivamente all'anno 2001 ma non per quelli per le quali la ricognizione di vacanza era stata effettuata negli anni 1998/1999, che erano stati comunque (illegittimamente) coperti ed in ordine ai quali si era formato il giudicato che imponeva di utilizzare diverse procedure (senza condizionare l'effettuata ricognizione dei posti disponibili ad una certa data);
- identica questione sulla rilevanza non è stata dedotta dalla Regione Puglia nel 2002 innanzi alla Corte Costituzionale.

3. Conclusivamente, l'art. 59, co. 3, della l.r. 4 agosto 2004 n. 14 appare in contrasto con gli artt. 3 e 97 della Cost., incidendo sull'imparzialità ed il buon andamento dell'Amministrazione e nel contempo sembra configgere con il principio di effettività della tutela giurisdizionale, sancito dagli artt. 24 e 113 della Costituzione per essere state dal legislatore regionale pretermesse non solo sentenze di un Tribunale amministrativo ma anche una sentenza della stessa Corte Costituzionale.

Data la sua rilevanza e la sua non manifesta infondatezza, il Collegio ritiene di dover sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 59,co. 3, della l.r. Puglia 4 agosto 2004 n. 14 nei termini e per le ragioni sopra esposte.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, sezione Quinta, solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 59, co. 3, della l.r. Puglia 4 agosto 2004 n. 14 per violazione degli artt. 3,97, 24 e 113 della Costituzione.

Sospende per effetto il presente giudizio ed ordina alla segreteria la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale.

Ordina, altresì, che a cura della segreteria la presente ordinanza sia notificata alle parti costituite ed al

Presidente della Regione Puglia e che sia comunicata al Presidente del Consiglio regionale della Puglia.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 22 aprile 2008, con l'intervento dei Magistrati:

- Raffaele Iannotta Presidente, estensore
- Cesare Lamberti Consigliere
- Claudio Marchitello Consigliere
- Caro Lucrezio Monticelli Consigliere
- Aniello Cerreto Consigliere.

Il Presidente ed Estensore  
Raffaele Iannotta

Il Segretario

PARTE SECONDA

---

Deliberazioni del Consiglio e della Giunta

---