

Svolgimento del processo e motivi della decisione

La ricorrente ha partecipato alla selezione indetta dalla ASL di Lecce per un posto di coordinatore sociale area servizi sociali, dalla quale veniva esclusa, insieme agli altri 25 partecipanti (ad eccezione della signora X) con la seguente motivazione " non appartiene alla struttura in cui è individuata la posizione di coordinamento richiesta...".

A sostegno del ricorso sono state dedotte le seguenti censure:

Violazione e falsa applicazione del bando di selezione interna, del regolamento di selezione, del regolamento di organizzazione "Area servizi sociali". Violazione dei principi generali in materia di procedure ad evidenza pubblica. Eccesso di potere per illogicità manifesta, contraddittorietà irragionevolezza e sviamento. Carezza di motivazione.

Nel corso del giudizio, sia l'ASL intimata, sia la controinteressata, provvedevano a costituirsi depositando memorie ed eccependo la inammissibilità ed infondatezza del ricorso.

Nella pubblica udienza del 18 dicembre 2008 la causa è stata introitata per la decisione.

Devono, in primo luogo, respingersi le eccezioni di inammissibilità del ricorso sollevate dalle difese delle parti costituite per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo adito.

In particolare, ai fini del riparto di giurisdizione tra Giudice ordinario e amministrativo, rileva non già la prospettazione delle parti, bensì il cosiddetto "petitum" sostanziale, il quale va identificato, non solo e non tanto in funzione della concreta statuizione che si chiede al giudice, ma in funzione della "causa petendi", ossia dell'intrinseca natura della posizione soggettiva dedotta in giudizio ed individuata dal giudice stesso con riguardo alla sostanziale protezione accordata in astratto a quest'ultima dal diritto positivo (Cassazione civile, sez. un., 10 giugno 1998, n. 5762).

Nella specie la ricorrente lamenta la illegittimità del procedimento concorsuale per l'affidamento di incarichi di coordinamento, a causa di vizi procedurali, con conseguente emersione della sottesa posizione di interesse legittimo al corretto svolgimento della procedura concorsuale la quale, qualora avesse avuto un andamento regolare, avrebbe permesso alla medesima di essere ammessa alla selezione.

Pertanto, la contestazione mossa dall'odierna istante muove a "monte" della procedura concorsuale de qua, investendo non già la sua fase finale (il conferimento dell'incarico) ma quella iniziale (ossia le regole procedurali per la corretta formazione della graduatoria).

Effettuata tale precisazione non può che riconoscersi che l'art. 63 del d. Lgs. n. 165 del 2001, nel prevedere la devoluzione al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, di tutte le controversie

relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, ad eccezione dei c.d. settori non contrattualizzati e nell'includere in tali controversie quelle concernenti l'assunzione al lavoro, ha confermato la giurisdizione del giudice amministrativo per le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni (ivi incluse quelle propedeutiche al passaggio dei dipendenti in fasce funzionali superiori Cass. SS.UU 15 ottobre 2003 n. 15403).

Tanto, in considerazione del dettato costituzionale rinveniente dalle norme di cui agli artt. 97, 103 e 113 della Costituzione, a mente delle quali, salve espresse deroghe legislative, al giudice amministrativo deve essere attribuita la cognizione degli interessi legittimi ed al giudice ordinario la cognizione dei diritti soggettivi.

La fattispecie in esame investe indiscutibilmente il corretto svolgimento di una procedura concorsuale il cui atto terminale è l'approvazione della graduatoria definitiva, e non già l'atto finale di conferimento di un incarico di coordinamento, come momento di carattere privatistico, con conseguente attrazione della relativa questione nella sfera cognitoria del G.A.

Del resto, proprio l'approvazione della graduatoria definitiva segna il discrimen tra la giurisdizione amministrativa e quella ordinaria, con la conseguenza che, a quest'ultima giurisdizione, spetta la cognizione del rapporto di lavoro scaturente dall'approvazione di tale atto, a seguito del quale la P.A. non esercita più poteri c.d. autoritativi, ma adotta meri atti paritetici, a fronte dei quali vengono in luce posizioni consolidate implicanti diritti soggettivi, e non già interessi legittimi.

Il primo motivo di ricorso con il quale la ricorrente deduce l'illegittimità della sua esclusione con errata applicazione del bando di concorso è fondato.

L'art. 7 del regolamento per il conferimento di incarico di coordinamento ex art. del CCNL integrativo 20.09.91 -area di comparto, titolato " requisiti di accesso alla funzione di coordinamento" prevede che " possono partecipare alla selezione per le posizioni di coordinamento individuate all'interno della struttura di appartenenza, intendendo per struttura il Presidio Ospedaliero, il Distretto, il Dipartimento e lo stabilimento ospedaliero, i dipendenti del profilo interessato, a rapporto di lavoro a tempo indeterminato e a tempo pieno, in possesso di esperienza professionale complessiva di catg.D di almeno 5 anni. Tale esperienza, per la professione infermieristica, è ridotta di un anno per il personale dipendente in possesso del certificato di abilitazione alle funzioni direttive dell'esperienza infermieristica".

Tale articolo è da integrare con la previsione di cui alla delibera del C.S.n.2945 del 6 agosto 2007 con la quale sono state individuate, ex art. 5 CCN 20.09.2001- Area di Comparto le posizioni di coordinamento da attribuire al personale dipendente dell'area di comparto, distinte per Struttura e profilo professionale, ove tra i nuovi coordinamenti previsti viene indicato, il profilo professionale sanitario di Assistente Sociale appartenente alla struttura "Area Servizi Sociali Unità operativa: Area dei servizi Sociali".

L'Amm.ne sanitaria ha escluso la ricorrente con la seguente motivazione: "non appartiene alla struttura in cui è individuata la posizione di coordinamento richiesta".

Il Collegio, ritiene invece che la ricorrente poteva e doveva essere ammessa alla selezione de qua e ciò per le seguenti considerazioni:

- l'art.7 del regolamento per il conferimento dell'incarico in questione precisa che per struttura di appartenenza deve intendersi il Presidio Ospedaliero, il Distretto, il Dipartimento e lo Stabilimento Ospedaliero, individuando pertanto un concetto ampio comprendente ogni articolazione facente parte della struttura complessa del servizio socio sanitario.

- La relazione a firma del Dirigente dell'Area gestione del personale datata 17.6.2008, depositata in giudizio dall'Azienda intimata a seguito dell'istruttoria disposta dalla Sezione, precisa che la signora Y. presta servizio, in qualità di assistente sociale, presso il Distretto Socio Sanitario di Lecce, mentre la controinteressata Signora X., assistente sociale, presta servizio presso l'Area di Coordinamento dei Servizi sociali;

- Tuttavia il bando di gara non richiedeva espressamente e chiaramente che potessero partecipare alla selezione solo gli assistenti sociali prestanti servizio presso l'Area di Coordinamento Servizi Sociali, prevedendosi invece che potessero partecipare i dipendenti del profilo interessato (profilo assistente sociale) appartenenti alla struttura in cui sono individuate le posizioni di coordinamento, intendendosi per struttura il concetto ampio suindicato comprendete il Presidio Ospedaliero, il Distretto Socio sanitario, il Dipartimento, lo Stabilimento Ospedaliero;

- Da ciò consegue che la ricorrente, facente parte del Distretto Socio Sanitario di Lecce, doveva ritenersi appartenente alla struttura complessa del servizio socio sanitario nel senso ampio previsto dalla lex specialis innanzi specificato;

- Inoltre l'interpretazione restrittiva, data dall'Azienda Sanitaria ai requisiti di ammissione previsti per la selezione in oggetto, risulta essere contraria ai criteri ermeneutici previsti dalla giurisprudenza per l'interpretazione dei bandi di concorso atteso che qualora, in una procedura concorsuale, si voglia ottenere l'osservanza di una particolare formalità tassativa da parte dei candidati, la relativa prescrizione deve essere redatta in modo chiaro ed univoco (Cons. Stato, Sez. V, 13 dicembre 1996, n. 1536); le norme del bando di concorso devono, altresì, interpretarsi secondo il principio dell'affidamento ; nel caso di incertezza, va scelta, comunque, l'interpretazione del bando più favorevole all'ammissione, piuttosto che all'esclusione del candidato, essendo le procedure concorsuali preordinate, nell'interesse stesso della P.A. procedente, a reclutare i soggetti più idonei a ricoprire il posto vacante (Cons. Stato, n. 1536/96).

- A ciò aggiungasi che proprio la delibera n. 1255 del 5 aprile 2005, richiamata sia dalla ASL, sia dalla controinteressata a sostegno delle rispettive tesi difensive, contrasta con la interpretazione restrittiva data dall'Azienda Sanitaria ai requisiti di partecipazione

alla selezione de qua. Invero, la delibera citata, adottata in applicazione dell'art.15 della L. 36/1994, nella nuova formulazione operata dalla L.R. 7.01.2004, prevede tra le "Strutture complesse" quella del "Servizio Socio Sanitario" in luogo dell'Area di Coordinamento dei Servizi Sociali" ed inoltre, nell'allegato regolamento di organizzazione si precisa che "la Struttura si articola in tre Unità Operative semplici: le prime due riferite a specifiche aree di intervento, la terza come realizzazione di un monitoraggio ai fini di un miglioramento continuo della qualità delle attività delle prestazioni sociosanitarie di tutta l'Azienda e dei comuni del territorio...",

- Del resto proprio l'art. 30, comma 1, lettera A),della L.R. 7 gennaio 2004, n. 1 ha modificato la vecchia formulazione della L.R.36/94 sopprimendo la norma con la quale era stata individuata quale "Area" il Coordinamento dei Servizi Sociali, ed introducendo, al posto di quest'ultima, la c.d. struttura complessa, figura più ampia ed articolata della precedente.

- Pertanto, è proprio la nuova articolazione della struttura complessa del servizio socio sanitario, scaturente dalla delibera 1255/05, oltre che dalla formulazione della L.R.1/2004 citate, ad escludere che solo il personale appartenente all'area di coordinamento dei servizi sociali (presso il quale presta servizio la contro interessata) potesse partecipare alla selezione de qua, risultando tale circostanza smentita sia dalla chiara e testuale previsione del bando la quale richiede l'appartenenza alla mera struttura del servizio socio sanitario e non già all'Area Coordinamento dei Servizi Sociali, sia da una corretta interpretazione dello stesso secondo i canoni ermeneutici suindicati, come stigmatizzati dalla giurisprudenza amministrativa.

L'esclusione della ricorrente dalla selezione in oggetto, si appalesa dunque illegittima e va annullata.

A ciò consegue l'accoglimento del ricorso, previo assorbimento dei motivi non esaminati.

Quanto alla richiesta risarcitoria, la stessa non può trovare accoglimento, trovando la pretesa della ricorrente alla ammissione nella selezione in esame, completo soddisfacimento con l'accoglimento del ricorso.

Sussistono nondimeno giustificati motivi (fra cui la complessità della vicenda) per compensare le spese di giudizio.