

N. 05949/2014REG.PROV.COLL.

N. 01503/2013 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 1503 del 2013, proposto dai signori BUONOCORE ALFONSO JR. RENATO E BOGGIANI GABRIELLA, rappresentati e difesi dall'avv. Salvatore Coletta, con il quale sono elettivamente domiciliati in Roma, viale Giuseppe Mazzini, n. 114/B;

contro

ZETEMA PROGETTO CULTURA S.R.L., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dall'avv. Francesca Potì, con cui è elettivamente domiciliata in Roma, P.Le delle Belle Arti, n. 2;

nei confronti di

I signori ABBONDANZA FRANCESCA, ROTELLO FLORIANA, QUAGLIANI BRUNA, PAGLIUCA MARIA GRAZIA, STILO MASSIMO, PICCIONI ILARIA, LIONETTI TIZIANA, TESSITORE GRAZIA, DE CAROLIS CANDIDA, FORNARO PIERINA;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO – ROMA, SEZ. II, n. 9616 del 21 novembre 2012, resa tra le parti, cge ha dichiarato il difetto di giurisdizione amministrativa in relazione alla selezione di n. 34 operatori agli sportelli del servizio Informagiovani di Roma Capitale;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della soc. Zetema Progetto Cultura s.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 11 novembre 2014 il Cons. Carlo Saltelli e uditi per le parti l'avvocato Salvatore Coletta e l'avvocato Antonino Isgrò, su delega dell'avv. Francesca Poti;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

1. Con la sentenza n. 9616 del 21 novembre 2012 il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sez. II, ha dichiarati inammissibili per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo i due separati ricorsi con cui i signori Alfredo Jr. Renato Buonocore e Gabriella Boggiani hanno chiesto l'annullamento dell'avviso pubblico del 29 maggio 2009 indetto dalla s.r.l. Zetema Progetto Culturale per la selezione di n. 34 operatori agli sportelli "Informagiovani" del Comune di Roma e della successiva graduatoria del 4 luglio 2009.

Secondo il predetto tribunale (che ha richiamato la sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione n. 28329 del 22 dicembre 2011 ed un suo specifico precedente n. 3333 del 12 aprile 2012, sez. II ter), non essendo la predetta società qualificabile come organismo di diritto pubblico, alla controversia de qua non è applicabile il D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, con conseguente sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario.

2. Con atto di appello ritualmente notificato gli interessati hanno chiesto la riforma di tale sentenza, insistendo innanzitutto per l'appartenenza della controversia in questione al giudice amministrativo, stante la natura di organismo di organismo di diritto pubblico della soc. Zetema Progetto Cultura s.r.l. e le disposizioni contenute nell'art. 18 del d.l. n. 112 del 2008, convertito con modificazioni dalla legge n. 133 del 2008, oltre che negli articoli 35 e 36 del D. Lgs. n. 165 del 2001, e riproponendo poi i motivi di censura già spiegati nel ricorso introduttivo del giudizio di primo grado.

Ha resistito al gravame la s.r.l. Zetema Progetto Cultura, chiedendone innanzitutto il rigetto con conferma della sentenza impugnata e comunque l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso introduttivo del giudizio di primo grado.

3. All'udienza in camera di consiglio dell'11 novembre 2014, nel corso della quale il difensore dell'appellante sig. Alfredo jr. Renato Buonocore ha depositato atto di rinuncia ai ricorsi iscritti in

appello ai NRG. 1502 e 1503 del 2013, dopo la rituale discussione, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

4. Preliminarmente la Sezione deve prendere atto della rinuncia del signor Alfredo jr. Renato Buonocore all'appello in trattazione, cui consegue la improcedibilità di quest'ultimo.

5. Per il resto l'appello è infondato.

Come già chiarito dalla Sezione con la sentenza n. 570 del 30 gennaio 2013, la riserva di giurisdizione del giudice amministrativo prevista dall'articolo 63, comma 4, del D. Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, invocato dall'appellante, non può trovare applicazione nel caso di specie, non essendo ragione di discostarsi dalle rigorose conclusioni contenute nella sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione 22 dicembre 2011, n. 28329.

Ciò in quanto:

- a) la società Zetelma Progetto Cultura s.r.l., soggetto indubitabilmente privato, non è annoverabile tra le pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del citato D. Lgs. n. 165 del 2001;
- b) la giurisdizione del giudice amministrativo, ex art. 7, comma 2, c.p.a. presuppone in ogni caso la riconducibilità dell'atto, del provvedimento o del comportamento all'esercizio di un potere pubblico (secondo affermato dalla Corte Costituzionale nelle sentenze n. 204 del 2004 e n. 191 del 2006), esercizio di potere pubblico che non è configurabile nel caso di specie;
- c) la previsione contenuta nell'art. 18, comma 2, del D.L. n. 112 del 2008, convertito in L. n. 133 del 2008 (a tenore della quale "le altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi, anche di natura comunitaria, di trasparenza, pubblicità ed imparzialità"), si inserisce in ogni caso nell'agire jure privatorum delle società (essendo espressione dei più generali principi di comportamento secondo buona fede, oggettiva e soggettiva), senza necessariamente comportare esercizio di pubbliche potestà e senza incidere direttamente sulla giurisdizione;
- d) la giurisdizione del giudice amministrativo presuppone la finalità dell'instaurazione di un rapporto di lavoro pubblico, seppure contrattualizzato, alle dipendenze di una pubblica amministrazione e non può neppure ipotizzarsi in relazione all'insorgenza di un rapporto di lavoro privato alle dipendenze di una società privata.

E' ininfluente ai fini della controversia in esame la natura di organismo di diritto della società appellata (riconosciuta con la sentenza n. 6106 del 30 novembre 2012 di questa stessa Sezione), detta natura essendo in realtà rilevante ai soli fini dell'aggiudicazione degli appalti pubblici.

6. In conclusione alla stregua delle osservazioni svolte, l'appello deve essere dichiarato improcedibile quanto al sig. Alfredo jr. Renato Buonocore e va respinto quanto alla signora Gabriella Boggiani.

Le spese del presente grado di giudizio possono essere compensate tra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente pronunciando sull'appello n. 1503 del 2013 proposto dai signori Alfredo Jr. Renato Buonocore e Gabriella Boggiani avverso la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sez. II, n. 9616 del 21 novembre 2012, lo dichiara improcedibile quanto al sig. Alfredo jr. Renato Buonocore e lo respinge quanto alla signora Gabriella Boggiani.

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

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 11 novembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Carlo Saltelli, Consigliere, Estensore

Fulvio Rocco, Consigliere

Antonio Bianchi, Consigliere

Nicola Gaviano, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 01/12/2014

IL SEGRETARIO

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