Pubblicato il 14/04/2023

N. 00115/2023 REG.PROV.COLL.
N. 00153/2022 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 Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 153 del 2022, proposto dall'avv.to Alberta De Lisio, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimo Romano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

la Regione Molise, in persona del Presidente *pro tempore* della Giunta Regionale, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Campobasso, domiciliataria *ex lege* in Campobasso, via Insorti D'Ungheria, n. 74;

nei confronti

della dott.ssa Filomena Niro, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

-della determinazione del Direttore del III Dipartimento della Regione Molise assunta al prot. n. 31 del 16-03-2022, mediante la quale la dott.ssa Filomena Niro è stata individuata quale nominando Presidente del Comitato Unico di Garanzia (C.U.G.) presso la Regione Molise;

di tutti gli atti presupposti, consequenziali e/o connessi, ivi inclusi:

--la determinazione del Direttore del III Dipartimento assunta al prot. n. 38 del 23-03-2022, di rinnovo dei componenti del C.U.G. e di nomina quale suo Presidente della dott.ssa Filomena Niro;

-- il Regolamento di funzionamento del C.U.G. della Regione Molise approvato il 25 luglio 2012 e recante la disciplina della figura del Presidente, segnatamente nella parte in cui non ha previsto che la designazione del Presidente del C.U.G. avvenisse mediante criterio comparativo.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 marzo 2023 il dott. Francesco Avino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'avv. Alberta De Lisio, dirigente regionale dal 2004, con il ricorso in epigrafe impugna gli atti con i quali la Regione Molise ha provveduto a rinnovare la composizione del Comitato Unico di Garanzia per le pari opportunità (acronimo C.U.G.) istituito ai sensi della L. n. 183/2010, di modifica dell'art. 57 del c.d. Testo Unico del pubblico impiego (T.U.P.I.).

Il ricorso è affidato a due articolati motivi, così rubricati "*I. Violazione ed errata applicazione dell'art. 3 della L. n. 241/90: difetto motivazione e di istruttoria; violazione ed errata applicazione della L. 4 novembre 2010, n. 183, art. 21, e degli obiettivi ivi stabiliti; violazione ed errata applicazione della Direttiva 2/2019 sotto il profilo della mancata attivazione della procedura comparativa tra i candidati; violazione ed errata applicazione dell'art. 97 Cost. e dei principi di imparzialità e buon andamento della p.A.; violazione ed errata applicazione dell'art. 1 della L. n. 241/90 e dei principi di legalità, trasparenza e non discriminazione; eccesso di potere: difetto dei presupposti di fatto e di diritto; disparità di trattamento; contraddittorietà; illogicità manifesta; sviamento; II.*

Violazione ed errata applicazione dei principi e delle finalità dell'art. 21 della L. n. 183/2010; eccesso di potere: sviamento; ingiustizia manifesta".

Segnatamente, la ricorrente contesta la decisione regionale di designare, e poi nominare, quale Presidente del C.U.G. la dott.ssa Filomena Niro, odierna controinteressata, deducendo, in sostanza, che a tale scelta l'Amministrazione sarebbe pervenuta del tutto immotivatamente, non avendo dato conto dell'effettivo svolgimento di una comparazione tra i *curricula* dei diversi aspiranti al ruolo presidenziale. E tanto sarebbe ridondato in danno particolarmente per la ricorrente, la quale vanterebbe specifici titoli preferenziali rispetto a quelli esibiti dalla controinteressata.

2. La Regione Molise si è costituita in resistenza al ricorso eccependone l'inammissibilità per difetto di giurisdizione del Giudice adìto, data l'insussistenza di una procedura concorsuale finalizzata alla designazione del Presidente del C.U.G., e insistendo, in ogni caso, per il rigetto del ricorso nel merito, per l'infondatezza delle censure veicolate a suo mezzo.

3. Con ordinanza n. 78/2022 il T.A.R. Molise ha accolto l'istanza cautelare corredante il ricorso ai soli fini della sollecita definizione del giudizio nel merito, in pari tempo fissando l'udienza pubblica di discussione per il giorno 22.3.2023.

4. Nell'approssimarsi della detta udienza la Regione ha depositato in giudizio la d.G.R. n. 271/2022, dalla quale sarebbe emersa, in tesi, la cessazione della materia del contendere tra le parti.

La sola ricorrente ha poi dimesso un ulteriore scritto difensivo, insistendo per l'accoglimento delle già rassegnate conclusioni.

5. All'udienza pubblica del 22.3.2023 la causa, discussa dai legali delle parti come da verbale agli atti del giudizio, è stata infine trattenuta in decisione.

6. Il Tribunale deve esaminare in via pregiudiziale l'eccezione di difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo in favore di quello Ordinario.

L'Amministrazione resistente ha dedotto in proposito che l'incarico di Presidente del C.U.G. verrebbe conferito sulla base di una scelta di carattere

fiduciario, come tale avulsa da logiche concorsuali, e tanto basterebbe ad escludere che l'atto di nomina contestato nel presente giudizio costituisca esercizio di attività amministrativa in senso pubblicistico: esso rientrerebbe, piuttosto, nell'ambito delle scelte riconducibili alla capacità di diritto privato dell'Amministrazione datrice di lavoro, con la conseguente giurisdizione del Giudice Ordinario sul relativo rapporto di pubblico impiego contrattualizzato.

Questa impostazione non coglie nel segno.

Non è infatti dirimente il punto della sussistenza o meno di una procedura concorsuale per la designazione del Presidente del C.U.G., atteso che il relativo incarico, pur presupponendo un rapporto di pubblico impiego, si colloca, come si vedrà, al di fuori dello schema proprio del rapporto di lavoro subordinato tipico del c.d. pubblico impiego privatizzato, le cui controversie sono ordinariamente sottratte alla giurisdizione del Giudice Amministrativo (*ex* art. 63 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165).

6.1. Occorre in proposito anzitutto ricordare, in via generale, che i "Comitati Unici di Garanzia per le pari opportunità, la valorizzazione del benessere di chi lavora e contro le discriminazioni" sono stati istituiti con la L. n. 183/2010, che, nel novellare l'art. 57 del D.Lgs. n. 165/2001 in tema di "*Pari opportunità*", ne ha previsto la costituzione all'interno di ciascuna pubblica Amministrazione.

Ai sensi del comma 3° del citato articolo, "*il Comitato unico di garanzia, all'interno dell'Amministrazione pubblica, ha compiti propositivi, consultivi e di verifica e opera in collaborazione con la consigliera o il consigliere nazionale di parità. Contribuisce all'ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico, migliorando l'efficienza delle prestazioni collegata alla garanzia di un ambiente di lavoro caratterizzato dal rispetto dei princìpi di pari opportunità, di benessere organizzativo e dal contrasto di qualsiasi forma di discriminazione e di violenza morale o psichica per i lavoratori*".

Secondo la direttiva della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 4 marzo 2011, emanata in attuazione dell'art. 57, comma 4°, del Testo Unico del Pubblico Impiego, e successivamente aggiornata a seguito dell'entrata in

vigore della direttiva n. 2/2019, gli obiettivi del C.U.G. sono più specificamente i seguenti:

"a) Assicurare, nell'ambito del lavoro pubblico, parità e pari opportunità di genere, rafforzando la tutela dei lavoratori e delle lavoratrici e garantendo l'assenza di qualunque forma di violenza morale o psicologica e di discriminazione, diretta e indiretta, relativa al genere, all'età, all'orientamento sessuale, alla razza, all'origine etnica, alla disabilità, alla religione e alla lingua. Senza diminuire l'attenzione nei confronti delle discriminazioni di genere, l'ampliamento ad una tutela espressa nei confronti di ulteriori fattori di rischio, sempre più spesso coesistenti, intende adeguare il comportamento del datore di lavoro pubblico alle indicazioni della Unione Europea.

b) Favorire l'ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico, migliorando l'efficienza delle prestazioni lavorative, anche attraverso la realizzazione di un ambiente di lavoro caratterizzato dal rispetto dei principi di pari opportunità, di benessere organizzativo e di contrasto di qualsiasi forma di discriminazione e di violenza morale o

c) psichica nei confronti dei lavoratori e delle lavoratrici;

d) Razionalizzare e rendere efficiente ed efficace l'organizzazione della Pubblica Amministrazione anche in materia di pari opportunità, contrasto alle discriminazioni e benessere dei lavoratori e delle lavoratrici, tenendo conto delle novità introdotte dal d.lgs 150/2009 …. La razionalizzazione, ottenuta anche mediante l'unificazione di competenze, determina un aumento di incisività ed efficacia dell'azione, la semplificazione organizzativa e la riduzione dei costi indiretti di gestione andrà a vantaggio di attività più funzionali al perseguimento delle finalità del CUG, anche in relazione a quanto disposto dall'art. 57 comma 1, lett. d) del D.Lgs. 165/2001".

Ai sensi del § 3.1.3 della stessa direttiva del 4 marzo 2011, inoltre: "*Il CUG è nominato con atto del dirigente preposto al vertice dell'Amministrazione, secondo quanto previsto per i singoli ordinamenti … Il/la Presidente è scelto/a tra gli appartenenti ai ruoli della stessa Amministrazione".*

Il paragrafo 3.2. della medesima direttiva chiarisce, altresì, che, "*nell'Amministrazione di appartenenza, il CUG esercita compiti propositivi, consultivi e di verifica, nell'ambito delle competenze allo stesso demandate che, ai sensi dell'articolo 57,*

comma 01, del d.lgs. 165/2001 (così come introdotto dall'articolo 21 della legge 183/2010), sono quelle che la legge, i contratti collettivi o altre disposizioni in precedenza demandavano ai Comitati per le Pari Opportunità e ai Comitati paritetici sul fenomeno del mobbing oltre a quelle indicate nella norma citata".

Tra i compiti del C.U.G. rilevano particolarmente (vedasi il medesimo § 3.2.) quelli:

"*Propositivi su:*

predisposizione di piani di azioni positive, per favorire l'uguaglianza sostanziale sul lavoro tra uomini e donne;

[…]

iniziative volte ad attuare le direttive comunitarie per l'affermazione sul lavoro della pari dignità delle persone nonché azioni positive al riguardo;

analisi e programmazione di genere che considerino le esigenze delle donne e quelle degli uomini (es. bilancio di genere);

diffusione delle conoscenze ed esperienze, nonché di altri elementi informativi, documentali, tecnici e statistici sui problemi delle pari opportunità e sulle possibili soluzioni adottate da altre amministrazioni o enti, anche in collaborazione con la Consigliera di parità del territorio di riferimento;

azioni atte a favorire condizioni di benessere lavorativo;

azioni positive, interventi e progetti, quali indagini di clima, codici etici e di condotta, idonei a prevenire o rimuovere situazioni di discriminazioni o violenze sessuali, morali o psicologiche - mobbing - nell'amministrazione pubblica di appartenenza.

Consultivi, formulando pareri su:

progetti di riorganizzazione dell'amministrazione di appartenenza;

[…]

orari di lavoro, forme di flessibilità lavorativa e interventi di conciliazione;

criteri di valutazione del personale,

[…]

Di verifica su:

risultati delle azioni positive, dei progetti e delle buone pratiche in materia di pari opportunità;

esiti delle azioni di promozione del benessere organizzativo e prevenzione del disagio lavorativo;

esiti delle azioni di contrasto alle violenze morali e psicologiche nei luoghi di lavoro - mobbing;

assenza di ogni forma di discriminazione, diretta e indiretta, relativa al genere, all'età, all'orientamento sessuale, alla razza, all'origine etnica, alla disabilità, alla religione o alla lingua, nell'accesso, nel trattamento e nelle condizioni di lavoro, nella formazione professionale, promozione negli avanzamenti di carriera, nella sicurezza sul lavoro.

Il CUG promuove, altresì, la cultura delle pari opportunità ed il rispetto della dignità della persona nel contesto lavorativo, attraverso la proposta, agli organismi competenti, di piani formativi per tutti i lavoratori e tutte le lavoratrici, anche attraverso un continuo aggiornamento per tutte le figure dirigenziali.

Il CUG opera in stretto raccordo con il vertice amministrativo dell'ente di appartenenza.

[…]

L'Amministrazione è invitata a consultare preventivamente il CUG, ogni qualvolta saranno adottati atti interni nelle materie di competenza (es. flessibilità e orario di lavoro, part-time, congedi, formazione, progressione di carriera ecc.)".

6.2. In attuazione delle citate previsioni nazionali l'Amministrazione regionale del Molise si è dotata di un proprio regolamento sul funzionamento del C.U.G. costituito al suo interno.

Tale regolamento, adottato il 25.7.2012, reca previsioni del tutto analoghe a quelle appena esposte, che hanno specifico riguardo ai compiti istituzionali del C.U.G., e per esso del suo Presidente, nonché alla designazione dei componenti nominati dall'Amministrazione stessa, che all'uopo procede a sceglierli tra gli appartenenti ai propri ruoli del personale.

In questa cornice normativa si inserisce la determinazione del Direttore del III Dipartimento della Regione Molise n. 19 del 31-01-2022, con la quale è stato approvato l'avviso interno per il reperimento, tra il personale regionale

(dipendenti e dirigenti), di n. 4 (quattro) unità, e altrettanti supplenti, da nominare quali componenti del C.U.G.. Il detto avviso specifica che "*la partecipazione dei componenti alle riunioni del Comitato è gratuita poiché le ore prestate per le sedute e per le attività sono considerate a tutti gli effetti orario di servizio*" (cfr. l'art. 2).

6.3. Tutto ciò premesso, alla luce degli indici normativi sin qui richiamati il Collegio è dell'avviso che l'incarico di Presidente del C.U.G. oggetto della presente controversia non possa qualificarsi quale incarico di lavoro subordinato alle dipendenze dell'Amministrazione di appartenenza, con le conseguenze che da ciò discendono sul piano del riparto di giurisdizione.

6.3a. Secondo il consolidato insegnamento della giurisprudenza civile di legittimità, il principale elemento che caratterizza il rapporto di lavoro (anche) alle dipendenze della pubblica Amministrazione consiste "*nel vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, da ricercare in base ad un accertamento esclusivamente compiuto sulle concrete modalità di svolgimento della prestazione lavorativa…la subordinazione implica l'inserimento del lavoratore nella organizzazione imprenditoriale del datore di lavoro mediante la messa a disposizione, in suo favore, delle proprie energie lavorative (operae) ed il contestuale assoggettamento al potere direttivo di costui"* (Cass. Civ., Sez. lav., n. 23324/2021).

È stato altresì chiarito dalla stessa giurisprudenza che il principale parametro distintivo della subordinazione, intesa come assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo del datore di lavoro, deve essere accertato o escluso mediante il ricorso agli elementi che il Giudice individua in concreto dando prevalenza ai dati fattuali emergenti dalle modalità di svolgimento del rapporto (cfr. *ex multis*, Cass. Civ., nn. 1717/2009, 1153/2013).

6.3b. Ebbene, nel caso di specie, se è vero che il Presidente del C.U.G. può essere scelto unicamente tra gli appartenenti ai ruoli dell'Amministrazione che procede alla detta nomina, è altrettanto vero, però, e ancor più rilevante, il punto che la nomina per cui è causa colloca il Presidente del C.U.G., quando

questi opera nella propria veste, al di fuori della catena gerarchica interna all'Amministrazione regionale.

Infatti la normativa richiamata in pregresso chiarisce che il C.U.G., e per esso il suo Presidente, che ne ha la rappresentanza, opera in una posizione di indipendenza da qualsivoglia gerarchia, in raccordo con le figure apicali dell'Ente di appartenenza e in collaborazione con altri organi di garanzia (in particolare il Consigliere Nazionale di parità).

La nomina in questione si traduce, quindi, in una peculiare investitura che dà vita ad una posizione di autonomia ed indipendenza rispetto ai vertici dell'Amministrazione nella quale il C.U.G. viene istituito: e questo è confermato da una disamina delle stesse attività che l'organo è chiamato a svolgere.

Non sussistono infatti mansioni lavorative che i componenti del C.U.G. siano chiamati a disimpegnare in veste di subordinazione. I componenti del Comitato, e vieppiù il suo Presidente, sono chiamati a esercitare in generale attività di carattere propositivo, consultivo e di verifica: e questo anche, quando necessario, in potenziale contrasto con gli indirizzi e la volontà dell'Amministrazione regionale, in quanto l'azione del Comitato deve essere resa in condizioni di indipendenza e funzionalizzata al primario interesse alla garanzia di un ambiente di lavoro caratterizzato dal rispetto dei princìpi della pari opportunità e del contrasto di qualsiasi forma di discriminazione.

A confermare l'estraneità del Presidente del C.U.G. rispetto alla catena gerarchica, e dunque alla relazione di subordinazione con l'Amministrazione regionale, vale anche, a ben vedere, il rilievo per cui i membri del C.U.G., tra i quali lo stesso Presidente, non ricevono una remunerazione per lo svolgimento del proprio *munus*: questo conferma che l'incarico in questione non costituisce una sorta di sviluppo del rapporto lavorativo preesistente, ma solo una parentesi nello svolgimento del medesimo, pur con inevitabili ripercussioni sulle dinamiche di svolgimento del rapporto lavorativo in essere

(specie sotto il profilo dell'orario di lavoro, che il dipendente è esonerato dal rispettare quando svolge le funzioni di componente del C.U.G.).

6.4. Gli elementi sin qui illustrati portano il Tribunale a ritenere che l'assegnazione della posizione di Presidente del C.U.G., pur presupponendo la titolarità di un rapporto lavorativo con l'Amministrazione, non costituisca esercizio dello *ius variandi* proprio del datore di lavoro pubblico, il quale provveda semplicemente ad assegnare al lavoratore subordinato delle mansioni diverse da quelle svolte in precedenza.

L'investitura alla presidenza del C.U.G. si colloca, invece, al di fuori del rapporto di lavoro subordinato.

Essa, inoltre, è il frutto dell'esercizio di un potere di scelta, da parte del dirigente dell'Amministrazione che effettua la nomina, connotato da una indubbia discrezionalità valutativa.

E tanto basta a radicare la giurisdizione del Giudice Amministrativo sulla presente controversia, dal momento che questa non concerne gli svolgimenti propri di un rapporto di lavoro alle dipendenze della pubblica Amministrazione, bensì riguarda il corretto esercizio del potere amministrativo funzionalizzato, al cospetto del quale, data la tutela solo mediata accordata agli interessi del privato, si stagliano unicamente posizioni individuali di interesse legittimo.

L'eccezione di difetto di giurisdizione va pertanto disattesa.

7. Anche l'eccezione di improcedibilità del ricorso sollevata dall'Avvocatura dello Stato deve essere respinta.

La difesa regionale si è in proposito richiamata, per vero del tutto genericamente, al contenuto della d.G.R. n. 271/2022, dalla quale emergerebbe, a suo avviso, una cessazione della materia del contendere.

La tesi dell'Amministrazione non risulta però argomentata, non essendo state chiarite le ragioni che condurrebbero a ritenere che la ricorrente abbia conseguito, a seguito del provvedimento sopravvenuto, il bene della vita auspicato con la proposizione del ricorso in epigrafe.

D'altra parte, la detta delibera regionale non pare affatto sancire una soddisfazione dell'interesse della ricorrente, riguardando il conferimento dell'incarico di titolare del Servizio Avvocatura regionale ad altro dirigente regionale.

Da qui la procedibilità del ricorso, che il Collegio può dunque passare ad esaminare nel merito.

8. L'impugnativa è fondata sull'assorbente censura della carenza di motivazione degli atti impugnati, i quali non danno conto della valutazione comparativa che avrebbe dovuto essere effettuata tra i *curricula* dei candidati.

8.1. Occorre rapidamente ricostruire, in proposito, la normativa applicabile al caso di specie.

Il comma 4° dell'art. 57 del T.U.P.I. ha demandato la disciplina delle modalità di funzionamento del C.U.G. a delle "*linee guida contenute in una direttiva emanata di concerto dal Dipartimento della funzione pubblica e dal Dipartimento per le pari opportunità della Presidenza del Consiglio dei Ministri entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione*".

Come è già emerso, in attuazione del detto articolo è stata adottata la direttiva del 4.3.2011 recante le "*Linee guida sulle modalità di funzionamento dei "Comitati Unici di Garanzia per le pari opportunità, la valorizzazione del benessere di chi lavora e contro le discriminazioni" (art. 21, legge 4 novembre 2010 n. 183)*".

Il § 3.1.3. di tale direttiva affermava che: "*Il CUG è nominato con atto del dirigente preposto al vertice dell'amministrazione, secondo quanto previsto per i singoli ordinamenti.*

… Il/la Presidente è scelto/a tra gli appartenenti ai ruoli della stessa amministrazione e deve possedere tutti i requisiti indicati di seguito, oltre ad elevate capacità organizzative e comprovata esperienza maturata anche in analoghi organismi o nell'esercizio di funzioni di organizzazione e gestione del personale.

La complessità dei compiti demandati al CUG richiede che i/le componenti siano dotati/e di requisiti di professionalità, esperienza, attitudine, anche maturati in organismi analoghi e, pertanto, essi devono possedere:

- adeguate conoscenze nelle materie di competenza del CUG;

- adeguate esperienze, nell'ambito delle pari opportunità e/o del mobbing, del contrasto alle discriminazioni, rilevabili attraverso il percorso professionale;

- adeguate attitudini, intendendo per tali le caratteristiche personali, relazionali e motivazionali.

Al fine di accertare il possesso dei requisiti di cui sopra, l'amministrazione fa riferimento, in primo luogo, ai curricula degli/delle interessati/e, eventualmente presentati secondo un modello predisposto dall'amministrazione stessa. A regime, e, ove possibile anche in sede di prima costituzione del CUG, con riguardo alla quota di rappresentanti dell'amministrazione, i curricula potranno pervenire all'amministrazione a seguito di una procedura trasparente di interpello rivolta a tutto il personale. Il dirigente preposto al vertice dell'amministrazione può, comunque, prevedere colloqui con i/le candidati/e ai quali può partecipare anche il/la Presidente precedentemente nominato/a".

Successivamente, le riferite disposizioni sono state però aggiornate con la direttiva n. 2/2019, avente ad oggetto le "*Misure per promuovere le pari opportunità e rafforzare i Comitati unici di garanzia nelle Amministrazioni pubbliche*".

Il § 3.6. della direttiva n. 2/2019 dispone, invero, che, "*in ordine alle modalità di individuazione dei componenti dei CUG, al fine di assicurare che la scelta ricada effettivamente su soggetti in possesso di adeguati requisiti di competenza ed esperienza l'Amministrazione procede alla relativa designazione ad esito dell'espletamento di una procedura comparativa trasparente cui possa partecipare tutto il personale interessato in servizio nell'Amministrazione"*. E questa previsione, puntualmente invocata dalla ricorrente, gioca un indubbio ruolo ai fini della soluzione della controversia.

8.2. L'avviso interno pubblicato dalla Regione Molise per la raccolta delle candidature per la designazione dei componenti del C.U.G. ha previsto che "*il personale interessato deve avere requisiti di professionalità, esperienza, attitudine, anche maturati in organismi analoghi e, pertanto, deve possedere:*

- adeguate conoscenze nelle materie di competenza del CUG;

- adeguate esperienze nell'ambito delle pari opportunità e/o del mobbing, del contrasto alle discriminazioni, rilevabili attraverso il percorso professionale;

- adeguate attitudini, intendendo per tali le caratteristiche personali, relazionali e motivazionali.

La dichiarazione di disponibilità dovrà essere corredata da un curriculum vitae".

A seguito del detto avviso, come si evince dalla determina n. 31/2022 oggetto d'impugnativa, sono pervenute agli uffici competenti cinque manifestazioni di disponibilità alla nomina presentate da altrettanti dipendenti regionali, tra i quali l'odierna ricorrente e la controinteressata.

Nel prosieguo, l'Amministrazione ha indi ritenuto, "*al fine di valorizzare tutte le manifestazioni di disponibilità pervenute, nell'esercizio della discrezionalità di scelta prevista dalla richiamata normativa statale e regionale, di individuare quale Presidente del CUG la dott.ssa Filomena Niro, funzionaria regionale del Servizio Politiche per l'Occupazione, atteso che dall'esame del curriculum e del percorso professionale della funzionaria, si evince il possesso di adeguate conoscenze nelle materie di competenza del CUG, di idonee esperienze, nell'ambito delle pari opportunità e del mobbing, del contrasto alle discriminazioni, adeguate attitudini personali, relazionali e motivazionali maturate nell'espletamento delle specifiche funzioni ricoperte nelle strutture regionali competenti in materia di politiche sociali, di politiche attive del lavoro e di programmazione degli interventi afferenti le predette materie, finanziati dalla quota FSE del POR 2014- 2020"* (così la determina n. 31/2022).

E con determinazione n. 38/2022 la Regione ha infine rinnovato la composizione del Comitato Unico di Garanzia provvedendo, appunto, a "*nominare la funzionaria regionale Filomena Niro Presidente del Comitato Unico di Garanzia per le pari opportunità, la valorizzazione del benessere di chi lavora e contro le discriminazioni (CUG) per la Regione Molise*".

8.3. Orbene, il Collegio ritiene che la nomina della dott.ssa Niro a Presidente del C.U.G. sia intervenuta senza l'espletamento di quella valutazione comparativa dei candidati che era richiesta tanto dalla specifica normativa di settore, quanto già dal mero fatto stesso della presenza di più aspiranti a ricoprire la posizione di cui si tratta.

8.3a. S'è già visto, infatti, che il § 3.6. della direttiva n. 2/2019, nel subordinare la designazione dei componenti dei C.U.G., e vieppiù, pertanto, di quello chiamato a ricoprire il ruolo di Presidente, al possesso di adeguati requisiti di competenza ed esperienza, ha espressamente stabilito che tra i soggetti aventi titolo venisse espletata una "*procedura comparativa trasparente cui possa partecipare tutto il personale interessato in servizio nell'Amministrazione*".

Non si tratta, beninteso, di un vero e proprio **concorso**, subordinato all'effettuazione e valutazione di particolari prove d'esame, o comunque incentrato su una valutazione di stretta meritevolezza da condursi avuto riguardo ai titoli individuali posseduti.

La nomina a componente del C.U.G. presuppone però, nondimeno, pur sempre un giudizio di coerenza del *curriculum vitae* del candidato rispetto all'attività che questi dovrà disimpegnare in seno all'organo di garanzia: e impone, per la bisogna, una valutazione comparativa tra gli aspiranti.

La valutazione comparativa consente, infatti, all'Amministrazione di pervenire a un giudizio realmente motivato di prevalenza/preferenza a favore del candidato che essa ritenga meritevole di ricoprire il posto di cui trattasi a preferenza degli altri aspiranti.

8.3b. Nel caso di specie, invece, i provvedimenti impugnati, pur dando atto della presenza di più candidati al ruolo di Presidente del C.U.G., non hanno fatto emergere il dato di un effettivo svolgimento della richiesta comparazione tra i *curricula* pervenuti.

La designazione della dott.ssa Niro è infatti intervenuta unicamente accertando il possesso, in capo a quest'ultima, dei requisiti previsti dalla normativa vigente. Ma ciò non basta a dar conto dell'espletamento di una valutazione comparativa dei candidati alla carica di Presidente, non essendo stati messi a confronto i differenti profili di competenza, esperienza e professionalità propri degli aspiranti alla carica.

Tutti i concorrenti diversi dalla controinteressata, in altre parole, lungi dall'essere stati "comparati" (tra loro e con la dott.ssa Niro), risultano essere

stati di fatto ignorati.

La giurisprudenza amministrativa, per contro, in una fattispecie non molto diversa ha rilevato che "*il singolo provvedimento di nomina, anche se adottato in base a criteri eminentemente fiduciari, deve esporre le ragioni che hanno condotto alla nomina, comportando una scelta nell'ambito di una categoria di determinati soggetti in possesso di titoli specifici; la motivazione della scelta, sia pure effettuata latamente intuitu personae, deve comunque ancorarsi all'esito di un apprezzamento complessivo del candidato, in modo che possa dimostrarsene la ragionevolezza, e non può esaurirsi nel mero riscontro del possesso dei requisiti prescritti dalla legge* (cfr. C.d.S., V, n. 3119/2021, concernente la scelta di esperti per la Commissione locale del paesaggio del Comune di Scafati).

E in una evenienza concernente la nomina del Garante delle persone con disabilità della Regione Campania è stato soprattutto chiarito che "*l'atto di nomina non è un atto politico, bensì un atto amministrativo, seppur connotato da ampia discrezionalità e ascrivibile, come tale, alla categoria degli atti di alta amministrazione; come tale, è atto sottoposto interamente allo statuto del provvedimento amministrativo, impugnabile avanti al Giudice Amministrativo per evitare che la scelta non sconfini nell'arbitrio, ma sia comunque logica e coerente con le finalità per le quali essa è adottata; a nulla rileva che l'atto di nomina abbia o meno natura fiduciaria, in quanto il singolo provvedimento di nomina, che comporta una scelta nell'ambito di una categoria di soggetti in possesso di titoli specifici, non si sottrae al generale obbligo di motivazione sancito dall'art. 3 della legge 241/1990; se si potesse scegliere liberamente chi nominare, senza motivare la scelta e senza, perciò, consentire un sindacato giurisdizionale al riguardo, si dovrebbe ammettere che esistono atti amministrativi per i quali non sono rilevanti determinati vizi di illegittimità dei provvedimenti in generale, in contrasto con quanto dispone l'art. 113 Cost. e con gli elementari principi di trasparenza e di imparzialità ex art. 97 Cost., cui è funzionale, evidentemente, l'obbligo di motivazione* (cfr. C.d.S., n. 1132/2019);

I provvedimenti impugnati non resistono, quindi, alla censura di carenza di motivazione sotto il profilo della mancata attivazione della necessaria

procedura comparativa tra i candidati aspiranti a ricoprire la presidenza del C.U.G..

8.3c. La tesi dell'Amministrazione che per la nomina del Presidente del C.U.G. non sarebbe prevista alcuna procedura comparativa si scontra con il dato normativo.

Difatti, il § 3.6. della direttiva n. 2/2019 prevede l'effettuazione della procedura comparativa ai fini della "*individuazione dei componenti dei CUG* ": e tra i detti "*componenti*" deve ragionevolmente ritenersi rientrante anche il Presidente, il quale, del resto, deve rivestire i medesimi requisiti di base per l'accesso alla candidatura dei componenti del C.U.G., e in definitiva vi assume il ruolo di *primus inter pares*.

La necessità di procedere alla comparazione dei candidati discenderebbe poi comunque, per forza logica, dal generale obbligo di motivazione delle scelte amministrative e dalla presenza, in concreto, di più aspiranti alla carica muniti dei requisiti occorrenti, candidati dinanzi ai quali la scelta dell'Amministrazione non può che postulare un giudizio di preferenza di un aspirante rispetto agli altri, con una valutazione da giustificare, pertanto, nella motivazione del provvedimento di nomina.

9. Alla luce di tutto quanto esposto, in conclusione, il ricorso introduttivo va accolto nei sensi di cui in motivazione, con l'assorbimento delle restanti doglianze suggerito dal principio c.d. della ragione più liquida (cfr. C.d.S., Ad. Plen. n. 5/2015, §§. 9.3.4.3 e 5.2).

Per effetto dell'accoglimento del ricorso vanno pertanto annullate le determinazioni del Direttore del III Dipartimento della Regione Molise n. 31 del 16-03-2022 e n. 38 del 23-03-2022, nei limiti dell'interesse di parte ricorrente alla contestazione della designazione del Presidente del C.U.G..

Non vi è invece luogo a provvedere sulla domanda di annullamento del regolamento regionale di funzionamento del C.U.G., che è stata introdotta solo in via subordinata al mancato accoglimento di quelle dedotte in via principale.

10. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, e per l'effetto annulla le determinazioni del Direttore del III Dipartimento della Regione Molise n. 31 del 16-03-2022, e n. 38 del 23-03-2022, nei limiti dell'interesse di parte ricorrente.

Condanna la Regione Molise al pagamento delle spese legali, che liquida in € 1.600 oltre ad accessori di legge qualora dovuti, nonché al rimborso del contributo unificato versato.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Campobasso nella camera di consiglio del giorno 22 marzo 2023 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Gaviano, Presidente

Massimiliano Scalise, Referendario

Francesco Avino, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Francesco Avino

IL PRESIDENTE
Nicola Gaviano

IL SEGRETARIO