

**STUDIO LEGALE TORCICOLLO**  
00195 Roma - Via Carlo Mirabello, 11  
Tel. 06/37.89.10.54 – 06/37.89.19.17  
Fax 06/37.51.99.32 - Cell. 338/22.87.651  
E-mail: avvocato@giuseppetorricollo.it  
Pec: giuseppetorricollo@ordineavvocatiroma.org


**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE  
PER IL LAZIO – SEDE DI ROMA**

**SEZIONE II – R.G. N. 6459 /2016**

**UDIENZA IN CAMERA DI CONSIGLIO: 23.11.2016 ORE 09,15**

**MEMORIE DIFENSIVE**

per

, rappresentati e difesi dall'Avv. Giuseppe Pio  
Torricollo **- ricorrenti -**

contro

**ROMA CAPITALE**, rappresentata e difesa dall'Avv. Federica Graglia **- resistente -**

**PREMESSO CHE**

La resistente amministrazione, nella propria memoria di costituzione e difesa, in vista dell'udienza in camera di consiglio del 13 luglio u.s., ha sollevato innumerevoli eccezioni, di rito e di merito, ostantive all'accoglimento delle domande avanzate dai ricorrenti. Vista la molteplicità di dette eccezioni e la difficoltà di replicare con immediatezza alle medesime, la difesa dei ricorrenti, all'udienza predetta, chiedeva il rinvio ad altra udienza al fine di replicare e depositare nuovi documenti.

In data 2 novembre u.s., questa difesa ha depositato n. 2 Delibere: Deliberazione del

Consiglio Comunale n. 2564 del 27.07.1984; Deliberazione della Giunta Municipale n. 894 del 24.02.1988. Dalle suddette delibere, come meglio si dirà in seguito, emerge che il corso-concorso per il passaggio dal V al VI livello nell'area vigilanza del Comune di Roma, superato il quale i ricorrenti di cui all'Allegato B venivano immessi nel VI livello con decorrenza giuridica dal 01.01.1988, era in effetti finalizzato alla copertura di posti "già esistenti" in pianta organica nel 1984, come posti di "VI livello": di talchè essi, poiché appunto istituiti e vigenti già "anteriormente al DPR n. 268 del 13.05.1987", dovevano necessariamente comportare "mansioni di coordinamento e controllo" (a differenza dei posti istituiti dopo il succitato DPR del 1987, per i quali il disimpegno di dette mansioni non era più obbligatorio ma solo eventuale).

Ciò premesso, si vuole in questa sede esaminare e controdedurre in ordine alle eccezioni sollevate da Roma Capitale.

**1) Decadenza dalla domanda, per via dell'omessa impugnativa a suo tempo del bando e della graduatoria del corso-concorso indetto.**

Secondo la resistente (v. memoria a pag. 6 e ss.): *"...I ricorrenti...avrebbero dovuto, nei termini di legge, in primis, impugnare il bando che indicava il concorso indetto dall'Amministrazione...Ne deriva che la mancata efficace impugnazione dell'atto approvativo della graduatoria finale non può non comportare l'improcedibilità del ricorso per carenza di interesse, in quanto non è più ravvisabile in capo ai ricorrenti alcuna concreta utilità. L'interesse al conseguimento del bene della vita agognato è stato pregiudicato dai provvedimenti comunali ormai inoppugnabili"*.

Tale eccezione è priva di pregio. E ad essa replichiamo con le parole autorevoli del Tar Lazio-Roma, Sez. II, che nella recente **sentenza n. 14227 del 17.12.2015** (già allegata al ricorso), resa all'esito di riassunzione del giudizio promosso in un primo tempo davanti al giudice ordinario, ha avuto modo di rigettare detta eccezione, affermando: *"3.1. Per quanto riguarda la prima eccezione, reputa il Collegio che **la circostanza che i ricorrenti non abbiano tempestivamente gravato la delibera del 14.11.2000, con la quale veniva indetta la procedura selettiva prevista dall'art. 29, comma 6, del CCNL 14.9.2000, non pregiudichi l'azione in esame, la quale tende ad accertare la sussistenza dell'obbligo di provvedere in ordine alla distinta procedura disciplinata dal comma 5 della medesima disposizione contrattuale (Il passaggio alla categoria D del personale individuato ai sensi del comma***

**1, lett. a) e b) avviene, previa verifica selettiva dei requisiti richiesti, di cui ai punti a) e b) entro il termine di due mesi dalla data di sottoscrizione del presente CCNL')”.**

Secondo il Tar, quindi, la circostanza che la “verifica selettiva” prevista dalla norma contrattuale ex art. 29, c. 5, ccnl del 14.09.2000, relativamente al personale in possesso del requisito sub lettera b), non fosse stata per nulla attivata a suo tempo dall'amministrazione, fa sì che non vi fosse alcun onere di impugnazione in ordine alla “distinta procedura concorsuale” bandita dall'Ente nel 2000.

Orbene, secondo la sentenza del Tar questo si sarebbe certamente verificato con riferimento alla procedura prevista per coloro che erano in possesso del requisito di cui alla lettera b), non per coloro che erano in possesso del requisito di cui alla lettera c).

Ed invece, che il Comune sia rimasto inadempiente agli obblighi nascenti dalla norma contrattuale, è una circostanza che **vale anche** per coloro che erano in possesso del requisito di cui alla lettera c). Come si è detto nel ricorso, la procedura bandita dall'Ente nel 2000 non ha minimamente inteso effettuare alcuna “selezione” fra coloro che avessero svolto “effettivi compiti di coordinamento e controllo”, come istruttori di vigilanza urbana VI q.f. immessi in posti istituiti dopo il DPR n. 268-1987. Se l'Ente, infatti, avesse davvero effettuato tale selezione, non l'avrebbe certo ristretta a coloro che erano in possesso del c.d. LED (che costituisce un requisito di anzianità del tutto diverso dalle mansioni di coordinamento e controllo), ma avrebbe considerato tutti coloro che, in effetti, potevano aver svolto dette mansioni, ivi compresi i vigili immessi nel VI livello nel 1997 (ricorrenti di cui all'Allegato C), i quali come da contratto potevano svolgere le predette mansioni. Costoro, invece, **non sono stati proprio inclusi**, ma soprattutto, **non era lo svolgimento delle mansioni di coordinamento e controllo il vero “pre-requisito” per accedere al corso-concorso indetto dall'Ente nel 2000**, tanto è vero che tale concorso era esteso anche a chi non aveva mai svolto tali mansioni ma era in possesso del titolo di studio superiore (in alternativa a coloro che erano in possesso del livello economico differenziato e avevano svolto detti compiti).

Se è vero, allora, che il comune è stato inadempiente anche in riferimento all'attivazione della procedura selettiva di cui al “comma 6” dell'art. 29, non può che valere anche per i destinatari di tale specifica previsione – al pari di quanto vale per i destinatari del “comma 5” - la circostanza che essi non avevano alcun onere di impugnazione del bando e della graduatoria comunali, e ciò appunto per il semplice fatto che il corso-concorso indetto dall'amministrazione, con determinazione dirigenziale del 14.11.2000, riguardava una “più ampia” e “diversa” categoria di destinatari e requisiti in parte diversi.

## **2) Prescrizione del diritto azionato.**

Secondo la resistente, relativamente agli oltre 450 ricorrenti (su un totale di oltre 500) che non hanno né in precedenza agito in giudizio davanti al giudice ordinario, né comunque effettuato alcuna diffida, prima di quella del 2015 che è stata propedeutica al ricorso di cui all'odierno giudizio, si è verificata la prescrizione del diritto fatto valere. Ciò in quanto sono decorsi 10 anni, prima di detta ultima diffida, da quando il diritto poteva essere fatto valere.

Ed invero, i ricorrenti hanno allegato la circostanza che, da un lato, i termini indicati nell'articolo 29 del CCNL erano termini “non perentori” ma “ordinatori” (anzi l'unico termine previsto è quello per far luogo alla verifica selettiva dei vigili ex lettera b, non per far luogo alla selezione dei vigili ex lettera c, e comunque si tratta di un termine non perentorio), dall'altro lato, l'amministrazione aveva effettivamente riconosciuto la propria inadempienza tanto è vero che, all'indomani delle prime diffide del 2012, aveva con delibera di Giunta n. 299 del 05.06.2013 deciso di effettuare, ora per allora, la selezione prevista dalla norma contrattuale.

Sul punto, la resistente ha però evidenziato che la suddetta Delibera è stata successivamente revocata da altra delibera (la n. 218 del 23.07.2014).

Orbene, la circostanza che la delibera n. 299/2013 sia poi stata revocata dalla delibera n. 218 del 23.07.2014, non costituisce un argomento decisivo poiché l'obbligo di effettuare la selezione prevista nella norma del contratto collettivo nazionale di lavoro non è revocabile dall'amministrazione. Una volta, cioè, che l'amministrazione abbia riconosciuto di essere stata “inadempiente” all'obbligo previsto nella norma pattizia, la stessa non può decidere in via unilaterale di derogare a tale obbligo. Pertanto, non è un fatto “disponibile” da parte dell'amministrazione la decisione se effettuare oppure no la speciale selezione prevista dall'articolo 29. E quindi, se tale obbligazione non è stata adempiuta, nessuna delibera sul punto può cancellare tale inadempimento, e dunque anche l'eventuale risarcimento del danno derivante dal medesimo.

Anzi, proprio in quanto l'attivazione delle speciali selezioni previste nella norma in argomento, presuppone un'attività “macro-organizzativa” rimessa esclusivamente all'iniziativa dell'Ente, non esiste una decorrenza certa del diritto-interesse legittimo fatto valere dall'interessato. Finché perdura l'inadempimento, infatti, non inizia a decorrere la prescrizione, la quale invece decorre solo dopo la diffida, decorso un anno dal termine in essa assegnato senza che l'amministrazione abbia provveduto.

### **3) Inammissibilità del silenzio-rifiuto.**

Quanto detto in precedenza introduce il tema sollevato nella ulteriore eccezione di Roma Capitale, secondo cui non vi sono i presupposti nell'odierno giudizio per esperire il rito del “silenzio-rifiuto”.

Tale tesi è in contraddizione con quanto sostenuto dalla resistente, nella difesa esperita nel giudizio avente il medesimo oggetto e concluso con la sentenza di questo TAR n. 14227 del 17.12.2015. In quell'occasione la resistente, a fronte di una domanda giudiziale di mero accertamento circa la sussistenza di un inadempimento, azionata in termini di translatio iudicii dopo la pronuncia del giudice ordinario di difetto di giurisdizione, ebbe a evidenziare la necessità di esperire il rito del “silenzio-rifiuto”. Adesso, nel presente giudizio, la resistente esclude la sussistenza dei presupposti per esperire tale rito. E' evidente che la resistente sta oggi negando ciò che prima affermava perentoriamente!

Invece, il ricorrere dei presupposti per il silenzio-rifiuto deriva dal semplice fatto che esiste una precisa “norma” - non importa se di legge, regolamento o di fonte negoziale – in base a cui l'Ente avrebbe, in effetti, dovuto “attivare” le speciali “selezioni” - per il passaggio dalla cat. C alla cat. D - previste per gli istruttori di vigilanza urbana, sia per quelli che avevano effettuato mansioni di coordinamento e controllo su posti istituiti in pianta organica prima del DPR n. 268-1987, sia per quelli che avevano effettuato mansioni di coordinamento e controllo su posti istituiti in pianta organica dopo il DPR succitato. L'esistenza e vigenza della norma, la sua inderogabilità ad opera del singolo Ente, l'effettivo e perdurante inadempimento degli obblighi ivi indicati, sono tutti elementi che non possono non fondare la fattispecie del “silenzio-rifiuto”.

### **4) Violazione del “ne bis in idem”.**

Secondo la resistente, relativamente ai ricorrenti che avevano in precedenza esperito dei ricorsi avanti il giudice ordinario, si sarebbe formato un “giudicato” tale da precludere anche l'odierna domanda.

Tale tesi non ha pregio. Infatti, come riconosciuto dalla stessa resistente, il “giudicato” si è formato sia sulla domanda principale che sulla domanda subordinata, nonché sulle questioni che ne costituiscono l'antecedente logico, ancorchè non oggetto di una specifica statuizione giudiziale.

Senonchè, la domanda principale, avente questa ad oggetto la richiesta di “inquadramento automatico” in cat. D, come tale di spettanza del giudice ordinario, è stata certamente decisa dai giudici ordinari nel merito, con rigetto della medesima. La domanda subordinata, invece, avente ad oggetto la condanna dell'amministrazione ad un “*facere*” - cioè all'attivazione delle selezioni previste nell'art. 29 del ccnl – non è stata decisa nel merito da quei giudici ordinari, avendo essi dichiarato il “difetto di giurisdizione”.

Quindi, ciò che oggi è coperto da “giudicato”, in virtù e per effetto delle sentenze che hanno concluso i giudizi ordinari azionati da quei ricorrenti (gli stessi che oggi agiscono nella presente sede), sono, rispettivamente, la domanda principale di inquadramento superiore in categoria D, e la questione della giurisdizione del giudice amministrativo in ordine alla domanda subordinata di condanna dell'amministrazione ad un *facere*. Nessun giudicato, invece, può dirsi formato in ordine al merito della domanda subordinata medesima, per la semplice ragione che su di essa il giudice ordinario non ha statuito alcunchè, né ha esaminato alcuna questione, avendo dichiarato a monte il difetto di giurisdizione.

Mentre non si è formato alcun giudicato sul **merito della domanda subordinata**, neppure può dirsi verificata alcuna prescrizione. E' vero che i medesimi ricorrenti, all'indomani delle sentenze che dichiaravano il difetto di giurisdizione sulla domanda subordinata, non effettuavano la c.d. “*translatio iudicii*”, ex art. 59 della legge n. 69-2009 ed art. 11, comma 2, del cpa (ciò in quanto l'eventuale processo riassunto davanti al Giudice amministrativo avrebbe potuto subire le conseguenze sfavorevoli derivanti dal fatto che la domanda azionata davanti al giudice ordinario non poteva essere ormai “modificata”, stante la “preclusione” ex artt. 59 l. n. 69/09 e 11 cpa succitati). Motivo per cui, il processo avviato davanti al giudice ordinario deve ormai essere ritenuto estinto, per via del decorso dei termini per la sua riassunzione davanti al GA. Ciò nondimeno, questo comporta la perdita del c.d. “effetto interruttivo permanente” (o “effetto interruttivo-sospensivo”) del processo, ma non comporta affatto la perdita del c.d. “effetto interruttivo istantaneo”, cioè di quello derivante dalla notificazione dell'atto di ricorso od altro atto processuale, idoneo ad interrompere la prescrizione anche se proposto davanti al giudice incompetente. Quindi, stante l'effetto interruttivo della prescrizione derivante dalla notifica del ricorso in primo grado e di quello in appello, nei giudizi conclusi con sentenza dichiarativa del difetto di giurisdizione, deve ritenersi che, non essendosi prescritto a monte il diritto vantato, nonostante l'estinzione del processo non riassunto, il diritto medesimo può ancora essere esercitato, davanti al giudice munito di giurisdizione.

## **5) Assenza di prova dello svolgimento delle funzioni di coordinamento e controllo.**

Sostiene la resistente che i ricorrenti, ancorchè percettori dell'indennità ex art. 26, lettera f), del DPR n. 347 del 1983, non possono desumere da questo semplice fatto la circostanza che essi svolgevano effettivi compiti di coordinamento e controllo. Ciò in quanto detta indennità era prevista non solo per i vigili urbani immessi in VI q.f., che in più svolgevano compiti di coordinamento e controllo, ma anche per i vigili urbani immessi nella V q.f., ovvero tutti quelli di VI q.f. non svolgenti anche siffatti compiti. Secondo la resistente, in pratica, detta indennità non remunerava in particolare le predette funzioni, ma era una indennità valevole per tutte le funzioni tipiche della vigilanza urbana.

Tale tesi, però, è contraddetta da una attenta lettura delle norme e dalla loro successione nel tempo. I ricorrenti di cui al gruppo "A" e quelli di cui al gruppo "B", dai fogli matricolari risulta che erano ancora percettori, già stando in VI q.f., della indennità di cui all'**articolo 26, lettera f, del DPR n. 347-1983**, pari a lire 600.000 annue per 12 mensilità (poi aumentate a lire 1.080.000 per 12 mensilità). Recita il suddetto articolo: *"Al personale di vigilanza (urbana, ittica, venatoria, sanitaria, silvo-pastorale, annonaria etc.) nonche' ai vigili stradali delle province, inquadrati nella quinta qualifica funzionale, compete l'indennita' annua fissa per 12 mensilita' di L. 600.000 cosi' come spetta anche al personale preposto al coordinamento di tali figure professionali, collocato nella sesta qualifica funzionale; a quest'ultimo non compete l'indennita' di L. 360.000 previste per il personale inquadrato nella sesta qualifica funzionale. Detta indennita' di L. 600.000 assorbe ogni altra indennita' comunque denominata e corrisposta a tale titolo ed anche per attivita' extra-istituzionali..."*. Quindi, il fatto che i ricorrenti di cui ai suddetti gruppi abbiano percepito la predetta indennità, non solo quando erano ancora inquadrati in V q.f., ma anche una volta immessi in VI q.f., **è la prova inconfutabile** che essi hanno effettivamente svolto "mansioni di coordinamento e controllo in VI q.f." (altrimenti avrebbero percepito l'indennità più bassa di tutti i VI livelli)!

Sul punto, proprio il Tar Lazio, con la succitata **sentenza n. 14227 del 17.12.2015**, con riferimento alla identica questione di cui al presente giudizio, vertente fra i ricorrenti in possesso del requisito di cui alla lettera b) e il Comune di Roma, ha così statuito: *"...l'esame degli stati matricolari dei ricorrenti, depositati in esecuzione degli incumbenti istruttori, ha consentito di accertare che essi hanno effettivamente goduto, in maniera continuativa, anche se con decorrenze diverse, dell'indennità prevista dall'art. 26, lett. f) del d.P.R. n. 347 del 1983. Tale emolumento spettava, tra gli altri, al personale, collocato nella VI<sup>^</sup> q.f.,*

*preposto al 'coordinamento' del personale di vigilanza inquadrato nella V<sup>^</sup> q.f. La sua percezione è quindi la prova del fatto che i ricorrenti sono stati effettivamente preposti a funzioni di coordinamento e controllo di operatori di qualifica inferiore. E' quindi innegabile che l'amministrazione capitolina, sussistendone tutti i presupposti, fosse tenuta ad applicare il disposto del CCNL attivando, nei loro confronti, se non l'inquadramento automatico, dagli stessi rivendicato, quanto meno la specifica verifica 'selettiva' loro riservata. Va infine precisato che, in esecuzione della presente sentenza, essa dovrà provvedere agli adempimenti previsti dal contratto (modifica della dotazione organica e selezione dei soggetti idonei al passaggio alla qualifica superiore), ora per allora. Appare altresì ovvio che, in caso di esito positivo della verifica, dovrà provvedere anche alla ricostruzione giuridica delle carriere dei ricorrenti, secondo i principi vigenti in materia...*".

L'errore in cui incorre la resistente è quello di confondere la normativa vigente *pro-tempore*, relativamente ai posti e ai compiti di istruttore di vigilanza urbana di VI q.f, istituiti prima del DPR n. 268-1987 (v. DPR n. 347 del 1983), con la successiva normativa dettata per i posti e i compiti di istruttore di vigilanza urbana di VI q.f, istituiti dopo il succitato DPR (v. DPR n. 268-1987). Per i posti istituiti in pianta organica nella VI q.f. dell'area di vigilanza prima del DPR n. 268-1987, era **obbligatorio** svolgere compiti di coordinamento e controllo, tanto è vero che l'art. 26, lettera f), del DPR n. 347-1983 riconosce la specifica indennità, riconosciuta anche per i Vigili Urbani di V q.f., solo per coloro che occupano posti di VI q.f. nell'area della vigilanza, non per tutti gli altri profili professionali. Per i posti istituiti in pianta organica nella VI q.f. dell'area di vigilanza dopo il DPR n. 268-1987, non era più necessario svolgere compiti di coordinamento e controllo, tanto è vero che l'art. 34, lettera a), del DPR n. 268-1987 riconosce ormai la stessa indennità, per tutti i Vigili Urbani, sia di V che di VI q.f., indipendentemente dal disimpegno di funzioni di coordinamento e controllo.

Diventa allora dirimente stabilire se i ricorrenti di cui agli Allegati A e B, occuparono oppure no posti di VI q.f., nell'area della vigilanza, "istituiti" anteriormente al DPR n. 268-1987. Se la risposta fosse affermativa, significherebbe che l'indennità dagli stessi percepita quando occuparono detti posti, non era ancora la generica indennità che solo successivamente venne estesa a tutto il personale dell'area della vigilanza, ma bensì appunto la **specifico indennità** che presupponeva, appunto, l'**effettivo svolgimento delle mansioni di "coordinamento e controllo"**.

Innanzitutto, bisogna prima chiarire un concetto fondamentale: una cosa è la "**data di immissione in VI q.f.**", altra e ben diversa cosa è la "**data di istituzione del posto di VI q.f.**". Ai fini del "*discrimen*" fra la fattispecie di cui alla **lettera b)** del comma 1 dell'art. 29



delle code contrattuali e la fattispecie di cui alla **lettera c)** del medesimo comma, **non è la DATA DI IMMISSIONE NEI POSTI DI VI Q.F. il criterio differenziale delle due diverse fattispecie, quanto la DATA DI ISTITUZIONE DEI POSTI MEDESIMI NELLA PIANTA ORGANICA DELL'ENTE.** Si invita il Collegio a rileggere con attenzione la norma: *“In attuazione dell’art. 24, comma 2, lett. e) del CCNL dell’1.4.1999, e in sede di prima applicazione dell’art. 4 del CCNL del 31.3.1999, le parti convengono di assumere le iniziative necessarie per realizzare il **passaggio alla categoria D, posizione economica D1, del personale dell’area di vigilanza dell’ex 6<sup>^</sup>q.f., nelle seguenti ipotesi: a) personale al quale, con atti formali da parte dell’amministrazione d’appartenenza, siano state attribuite funzioni di responsabile del servizio complessivo dell’intera area di vigilanza; b) personale addetto all’esercizio di effettivi compiti di coordinamento e controllo di operatori di pari qualifica o di quella inferiore, già collocato, a seguito di procedure concorsuali, nella ex sesta qualifica funzionale su posti istituiti che prevedessero l’esercizio di tali funzioni anteriormente all’entrata in vigore del D.P.R. n. 268/1987; c) personale addetto all’esercizio di effettivi compiti di coordinamento e controllo di altri operatori di pari qualifica o di quella inferiore, già collocato nella ex sesta qualifica funzionale, a seguito di procedure concorsuali, su posti istituiti, successivamente al DPR. n. 268/87, che prevedessero formalmente l’esercizio delle predette funzioni, non in applicazione dell’art. 21, comma 6, DPR. n. 268/1987 stesso, i cui titolari sono esclusi dall’applicazione delle disposizioni del presente articolo.”***

Come è agevole rilevare, e come peraltro già è stato rilevato sia dal Tar che dal GO nelle sentenze allegate, il fattore fondamentale di distinzione fra le due diverse fattispecie è l'esistenza o meno del posto di VI q.f., nella pianta organica dell'Ente, già prima dell'entrata in vigore del DPR n. 268-1987. Infatti, prima dell'entrata in vigore del suddetto DPR, come già ampiamente dedotto nel ricorso, le mansioni connesse al profilo professionale di “Istruttore di Vigilanza Urbana”, di cui alla VI Qualifica Funzionale, erano **necessariamente anche quelle di “coordinamento e controllo”** (v. il testo dell'Allegato A del DPR n. 347-1983). Solo successivamente all'entrata in vigore del DPR n. 268-1987 (v. art. 71), tali mansioni mutarono, e quindi le “funzioni di coordinamento e controllo” potevano essere esercitate, ma non erano più obbligatorie. Tanto è vero, che l'art. 29, per dare rilievo a questa distinzione, nella lettera c) usa l'avverbio “formalmente”, che invece non usa nella fattispecie della lettera b). Cioè: mentre coloro che erano stati immessi in posti di VI q.f., “istituiti” prima dell'entrata in vigore del DPR n. 268 del maggio 1987, dovevano “necessariamente” espletare anche “funzioni di coordinamento e controllo”, con la conseguenza che, il diritto al passaggio dalla

categoria C alla categoria D, per coloro che avevano occupato i predetti posti, richiedeva sì lo scrutinio (“verifica selettiva”) circa “l’effettivo” svolgimento dei predetti compiti, ma oltre a tale effettività non era affatto richiesta l’adozione di “atti formali” del Dirigente (proprio in quanto tali mansioni erano connaturate al profilo), coloro che erano stati immessi in posti di VI q.f., “istituiti” dopo l’entrata in vigore del DPR n. 268 del maggio 1987, non dovevano “necessariamente” espletare anche “funzioni di coordinamento e controllo”, con la conseguenza che, il diritto al passaggio dalla categoria C alla categoria D, per coloro che avevano occupato i predetti posti, richiedeva non solo lo scrutinio circa “l’effettivo” svolgimento dei predetti compiti, ma oltre a tale effettività era richiesta anche l’adozione di “atti formali” del Dirigente (proprio in quanto tali mansioni non erano più necessarie).

Nell’atto di ricorso i ricorrenti di cui agli Allegati A e B hanno già offerto la “prova” circa la loro appartenenza al personale di cui alla lettera b. Infatti, come risulta dai fogli matricolari allegati, oltre ai ricorrenti di cui all’Allegato “A”, per i quali è incontestata l’appartenenza a tale personale (in quanto immessi al VI livello già dal 1984), anche i ricorrenti di cui all’Allegato “B”, seppure con decorrenza dal 1988 (giuridica) e 1989 (economica), sono stati immessi **nel profilo di “istruttore di Vigilanza Urbana” di cui al DPR n. 347 del 1983, non in quello modificato dal DPR n. 268 del 1987.**

A tal fine, con deposito avvenuto il 2 novembre u.s., questa difesa ha prodotto i seguenti atti dell’amministrazione, ad ulteriore conferma di quanto già deducibile dai fogli matricolari allegati.

Con **deliberazione del Consiglio Comunale n. 2564 del 27.07.1984**, recante *“Recepimento ed applicazione del D.P.R. del 25 giugno 1983, concernente l’Accordo Nazionale di Lavoro per il Personale degli Enti Locali”*, la resistente (allora Comune di Roma) decideva che: **“Viene istituita la qualifica funzionale di Istruttore di Vigilanza Urbana (VI qualifica funzionale) con la dotazione organica di n. 3.305 posti”**. Inoltre, *“In virtù di norma transitoria, i posti istituiti nella VI qualifica funzionale sono conferiti mediante concorso interno per titoli riservato al personale inquadrato nella figura professionale di Vigile Urbano (V qualifica funzionale) purché in servizio alla data del 31 dicembre 1979”*.

In virtù di tale ultima previsione, tutti i Vigili Urbani già in servizio entro questa data al V livello, entrarono in VI q.f. con decorrenza giuridica dal 1983 ed economica dal 1984. Fra questi, vi rientrano i ricorrenti sub allegato “A”.

Successivamente, con **deliberazione n. 894 del 24.02.1988**, la Giunta Municipale autorizzava lo *“svolgimento di un corso di formazione e aggiornamento, con prova finale, per il conferimento di 304 posti nella figura professionale di Istruttore di Vigilanza Urbana (VI*

*qualifica funzionale D.P.R. 347/83)...I Vigili Urbani che risulteranno aver superato il colloquio di cui al precedente punto B), saranno inquadrati, con ordinanza sindacale, nella figura professionale di Istruttore di Vigilanza Urbana (VI qualifica funzionale ex D.P.R. 347/83), con decorrenza, ai soli fini giuridici, dal 1° gennaio 1988, e, ai fini economici, dalla data di esecutività della predetta ordinanza”.*

Successivamente, con **Deliberazione n. 4504 del 12.07.1989 (all. 3 del ricorso)**, veniva approvata la graduatoria di cui al suddetto corso-concorso, per la copertura stavolta di n. **1279 posti** (in luogo dei 304 posti originari) nella figura professionale di **Istruttore di Vigilanza Urbana, VI qualifica funzionale, ex DPR 347/1983.**

**Tutti i predetti posti, pertanto, sia i 304 previsti in origine dal bando del concorso, sia il complessivo numero di posti poi coperto con la delibera del 1989, non sono in realtà “posti istituiti in pianta organica dopo il DPR n. 268-1987”. Come si è detto, il Comune aveva fin dal 1984 istituito in pianta organica 3.304 posti di Istruttore di Vigilanza Urbana, VI q.f.. Alcuni “vigili urbani”, segnatamente quelli già in servizio entro il 31 dicembre del 1979, vennero riqualificati al VI livello dal 1984, gli altri, cioè coloro che sono stati assunti negli anni 1983, 1984, 1985 e 1986, parteciparono al nuovo concorso interno bandito nel 1988 e concluso nel 1989, occupando anch'essi i residui posti già istituiti in pianta organica nel 1984 (di cui 304 erano già vacanti e disponibili dal 1984, gli altri si resero vacanti in seguito al turn over, per un contingente complessivo di posti di 1.279 unità). Tutti posti ex DPR 347-1983, già vacanti o resisi disponibili, nell'ambito della dotazione organica di cui alla Delibera del 1984.**

Diversamente, i Vigili Urbani assunti negli anni '90 (di cui all'Allegato “C”), che hanno acquisito il VI livello dal 1997, hanno occupato posti di VI qualifica istituiti successivamente all'entrata in vigore del DPR n. 268 del 1987. Ciò si evince dalla lettura dei contratti di inquadramento in VI q.f., dove è scritto: *“i compiti consistono nell’istruzione di pratiche connesse all’attività di polizia locale che implicano conoscenza ed applicazione di leggi, regolamenti, e nella redazione di relazioni, rapporti giudiziari ed amministrativi in specie, predisposizione di atti nei settori: edilizio, commerciale, urbanistico e di infortunistica stradale, che comportano un’elaborazione di dati che implicano conoscenza tecnico-giuridica ed autonomia operativa nel rispetto delle direttive di massima. Può comportare l’organizzazione ed il coordinamento delle attività svolte dagli appartenenti alle qualifiche inferiori, nonché l’uso di strumenti tecnici di lavoro anche complessi e la guida di autoveicoli di servizio. 2. I compiti della presente qualifica funzionale assorbono anche quelli della qualifica inferiore”.* In tal caso, il profilo professionale dei suddetti Istruttori di

Vigilanza Urbana, non coincide più con quello degli Istruttori di Vigilanza inquadrati nel 1984 e nel 1988. Per questi, quindi, è pacifico che essi hanno occupato posti “istituiti” dopo l'entrata in vigore del DPR n. 268-1987, non per quelli inquadrati nelle precedenti tornate del 1984 e 1989, come i ricorrenti di cui agli allegati A e B.

#### **6) In ordine alle pretese vantate dai dipendenti collocati in quiescenza.**

Relativamente al fatto che alcuni degli odierni ricorrenti siano già in pensione, questo medesimo Tribunale, nella succitata sentenza n. 14227 del 2015, ha già avuto modo di osservare quanto segue: *“Relativamente...alla circostanza che alcuni dei ricorrenti siano, nelle more del processo, cessati dal servizio, reputa il Collegio che essa non possa essere di alcun ostacolo all'esame del ricorso nel merito, in quanto, diversamente opinando, si consentirebbe al mero trascorrere del tempo di andare a danno del ricorrente che ha ragione, in contrasto con il principio di effettività della tutela giurisdizionale. Il giudice amministrativo ha comunque chiarito, in fattispecie analoghe, che 'Sono sufficienti a mantenere l'interesse a ricorrere, cioè il bisogno di una tutela giurisdizionale, sia l'interesse morale che quello a una rinnovazione virtuale del concorso pubblico: sicché è sufficiente ad integrarlo la mera finalità di una ricostruzione di carriera ora per allora agli effetti giuridici' (Cons. St., sez. VI, sentenza n. 2360 dell'8.5.2014, in precedenza, sez. IV, 11 aprile 1985, n. 124)”*.

#### **7) In ordine alla natura della pretesa vantata dai ricorrenti.**

Infine, giova evidenziare che la resistente confonde i termini e la portata della pretesa dedotta nell'odierno giudizio.

Secondo la resistente, come già chiarito da molti giudici ordinari, da ultimo la stessa Corte di Cassazione nella sentenza n. 14110-2016 (resa nel giudizio promosso dalla ricorrente Bonamoneta, già ricorrente in questo giudizio), l'articolo 29 delle code contrattuali non prevede alcun “passaggio automatico” dalla cat. C alla cat. D, ma bensì solo delle “verifiche selettive” o delle “selezioni” vere e proprie, che in quanto tali lasciano in capo ai singoli Enti ogni discrezionalità in ordine all'attuazione delle previsioni negoziali.

Tale tesi, per quanto vera e autorevolmente sostenuta dalla Suprema Corte, non fa per ciò

venir meno il nucleo fondante l'inadempimento mostrato dalla resistente. Con l'odierno giudizio, infatti, non è stato chiesto dai ricorrenti né il passaggio automatico dalla cat. C alla cat. D, né gli effetti da esso discendenti, ma bensì semplicemente l'accertamento in merito al perdurare dell'inadempimento dell'Ente in ordine all'attuazione degli obblighi previsti nella norma contrattuale. I ricorrenti, cioè, non chiedono che l'amministrazione venga condannata ad effettuare gli inquadramenti in modo automatico, né che ad essa vengano comunque imposte determinate modalità in ordine al “*quomodo*” dell'azione amministrativa, avente contenuto discrezionale e non coercibile ad opera del giudice amministrativo. Ciò che i ricorrenti chiedono è l'accertamento dell'inerzia dell'amministrazione in ordine alla attivazione delle azioni indicate nella norma contrattuale. L'inadempimento, cioè, non concerne i contenuti specifici e i risultati dell'azione amministrativa, ma il fatto stesso di intraprendere dette azioni. L'omissione degli atti e provvedimenti, alcuni aventi natura macro-organizzativa, indicati e richiesti nella norma contrattuale costituisce già di per sé omissione giuridicamente integrante un “silenzio-rifiuto”. Tale omissione ha comportato una “perdita di chance”, che in quanto tale è risarcibile, in forma specifica o per equivalente.

Si insiste pertanto nell'accoglimento dell'odierno ricorso.

Roma, 07.11.2016

Avv. Giuseppe Pio Torricollo