



S. 4850/15

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI ROMA  
SEZIONE LAVORO

Il Giudice dott.ssa Maria Antonia Garzia all'udienza del 13.5.15 ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa per controversia in materia di lavoro RG n. 16769/13 promossa con ricorso depositato in  
data 9.5.13

da

pyg

ricorrente

contro

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca rappresentato dalla dott.ssa Alessia  
Auriemma procuratrice ex art. 417 bis cpc

resistente

IN FATTO ED IN DIRITTO

Con ricorso ex art. 414 cod. Proc. Civ., depositato in data 9.5.13 i ricorrenti,

dichiaravano di aver partecipato al concorso per progressione verticale, indetto con D.G.G. dell'1.07.2008, per il passaggio dall'area B all'area C, posizione economica C1, profilo professionale di "funzionario amministrativo/giuridico, legale e contabile" per gli uffici dell'Amministrazione Centrale e Periferica; narravano, inoltre, che all'esito delle procedure concorsuali, risultavano tutti idonei non vincitori, essendosi rispettivamente collocati alle posizioni 15, 16, 17, 18, 19, 20 e 22.

Tuttavia i medesimi lamentavano l'inerzia del Ministero convenuto nella fase di assunzione, avendo quest'ultimo provveduto a coprire solo 409 posizioni su 451 autorizzate dal DPCM del 07.07.2011 per le progressioni verticali a seguito di selezione interna, pur procedendo allo scorrimento della graduatoria e pur essendosi liberate posti nella medesima area funzionale; pertanto, chiedevano accertarsi e dichiararsi il proprio diritto allo scorrimento in graduatoria, con conseguente assunzione nella corrispondente area funzionale, nonché condannarsi il MIUR al pagamento di tutte le spettanze retributive e del risarcimento di tutti i danni subiti.

Si costituiva il MIUR, il quale eccepiva che i posti messi a concorso per l'Ufficio Regionale della Calabria corrispondevano a 12, pari a quelli coperti dalle assunzioni.

Inoltre il MIUR deduceva che le progressioni verticali devono ritenersi legittime solo se riferite a procedure bandite anteriormente alla data del 31.12.2009, ai sensi dell'art. 24 del Decreto Legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, e che sarebbe scelta del tutto discrezionale della Amministrazione quella di procedere all'assunzione dei soggetti idonei in una procedura concorsuale, caratterizzata da una posizione giuridica qualificata di mera aspettativa.

All'udienza del 05.03.2014, il Giudice rinviava per discussione al 14.01.2015.

Alla predetta data, il Giudice rinviava per la decisione all'udienza del 13.05.2015. All'udienza del 13.5.15 decideva come da dispositivo che segue.

Con bando di concorso dell'1.7.2008 è stata indetta una procedura di selezione per 500 posti tramite il passaggio dall'area B all'area C posizione economica C1, profilo professionale di funzionario amministrativo/giuridico, legale e contabile per gli uffici dell'Amministrazione centrale e periferica. Ai sensi dell'art. 1 del bando il complessivo numero dei posti messo a concorso è stato ripartito tra gli Uffici scolastici regionali che assegnava alla Calabria 12 posti. I ricorrenti sono risultati tutti idonei non vincitori per l'Ufficio Regionale Scolastico della Calabria. L'Amministrazione, con nota del 21.3.2011, aveva chiesto, al Dipartimento della funzione pubblica, l'autorizzazione ad assumere 451 unità di personale delle aree vincitori di procedure

Uff

concorsuali bandite prima del 31 dicembre 2009, in ragione della situazione di scopertura di organico esistente, indicando nell'elencazione allegata alla richiesta, oltre ai candidati dichiarati vincitori, i candidati dichiarati idonei alle medesime procedure di progressione verticale. Il DPCM 7 luglio 2011, tuttavia, non autorizzava siffatta assunzione disponendo che, ai sensi del d.lgs. 150/2009, le richieste relative a progressioni verticali si considerano legittime "solo se riguardanti assunzioni di vincitori di procedure bandite anteriormente al 31.12.2009". Per tale ragione sono state immesse in ruolo solo 409 unità di personale risultate vincitrici della procedura di selezione interna, con esclusione degli idonei. Per la Regione Calabria 12 sono stati complessivamente i posti coperti all'esito di immissione in ruolo, avuto riguardo ai 12 vincitori di concorso. In esito a contenzioso giudiziario tra il candidato collocato al 13° posto, non vincitore ( ) e il candidato collocato al 12° posto, vincitore del concorso ( ), le due posizioni furono scambiate, risultando idoneo non vincitore ( ). Tuttavia, considerato che la dott.ssa ( ), vincitrice del concorso, cessò dal servizio prima dell'assunzione in ruolo dei vincitori, l'Amministrazione procedette all'assunzione di ( ), consentendo la copertura di tutti i posti messi a concorso per l'Ufficio Scolastico Regionale. Nelle note difensionali parte ricorrente deduce una pretesa illegittimità della intervenuta modifica della graduatoria cristallizzata al 27.12.2010. Orbene, anche a voler prescindere dalla novità dell'eccezione, i rilievi si palesano non determinanti ai fini del decidere. E' incontroverso che il 27.12.2010 sia stata approvata la graduatoria di merito dei vincitori della procedura concorsuale per cui è causa. E' ugualmente incontroverso che la vincitrice, ( ), collocata al 4° posto della graduatoria, si sia dimessa prima dell'immissione in ruolo dei vincitori. Siffatta circostanza facoltizzava ai sensi dell'art. 8, terzo comma del DPR 3/57 l'amministrazione a scorrere la graduatoria per garantire la copertura dei posti messi a concorso (12). E' incontroverso che l'Amministrazione abbia deciso di avvalersi di tale facoltà procedendo alla nomina del candidato collocato al primo posto degli idonei. E' per contro totalmente irrilevante ai fini del decidere che il candidato collocato al primo posto degli idonei fosse divenuto tale in esito a contenzioso giudiziario che ne aveva determinato lo "scorrimento" verso il basso, con iniziale esclusione dall'elenco dei vincitori. La determinazione dell'Amministrazione è stata infatti assunta ai sensi del comma terzo dell'art. 8 del DPR 3/1957 il quale prevede testualmente: "Nel caso che alcuni dei posti messi a concorso restino scoperti per rinuncia, decadenza o dimissioni dei vincitori, l'amministrazione ha facoltà di procedere, nel termine di due anni dalla data di approvazione della graduatoria, ad altrettante nomine secondo l'ordine della graduatoria stessa". E' ben vero che siffatta previsione è inserita nell'ambito di una norma rubricata "Conferimento di posti disponibili agli idonei", ma la ratio del predetto scorrimento è ben diversa da quella azionata dai ricorrenti poiché concerne la sola facoltà

dy

dell'amministrazione di procedere ad ulteriori assunzione per effetto della rimodulazione della graduatoria dei vincitori nell'ambito dei posti messi a concorso, non già per effetto di una decisione aggiuntiva rispetto a quella di indire il bando, e per posti ulteriori rispetto a quelli messi a concorso. L'Amministrazione, nell'ambito dei posti messi a concorso e successivamente resisi vacanti e disponibili per rinuncia, decadenza o dimissioni dei vincitori, è facoltizzata ad operare altrettante nomine secondo l'ordine di graduatoria.

Lo scorrimento richiesto dai ricorrenti ricorre invece allorquando l'amministrazione proceda all'assunzione di idonei in applicazione di specifiche previsioni del bando (contemplanti l'ammissione alla stipulazione del contratto di lavoro degli idonei fino ad esaurimento dei posti messi a concorso), ovvero perché viene conservata -per disposizione di atti normativi o del bando - l'efficacia della graduatoria ai fini dell'assunzione degli idonei in relazione a posti resisi vacanti e disponibili entro un determinato tempo.

Parte ricorrente ha contestato la illegittimità della condotta dell'Amministrazione che avrebbe proceduto all'indizione di nuovi concorsi per le medesime qualifiche professionali, pur potendo attingere dalla graduatoria degli idonei di cui essi stessi facevano parte.

E' noto al giudicante l'orientamento giurisprudenziale (cons. Stato 6247/13) da ultimo formatosi sulla necessità di motivare l'indizione di un nuovo concorso in pendenza di validità della graduatoria concorsuale di un concorso precedente. La perdurante validità delle graduatorie pubbliche impone, infatti, all'Amministrazione di valutare la posizione di idonei utilmente collocati nella graduatorie prima di bandire altri concorsi. Tuttavia, poiché nella fattispecie in esame parte ricorrente non ha indicato quali specifiche procedure concorsuali, per il medesimo profilo professionale, sarebbero state indette in spregio alla possibilità di impiegare la graduatoria degli idonei, quest'ultimo rilievo, pure formulato dalla parte, non può essere preso in considerazione ai fini del decidere.

L'operatività dello scorrimento richiesto dai ricorrenti presuppone necessariamente una decisione dell'amministrazione di coprire il posto utilizzando la graduatoria rimasta efficace, decisione che, una volta assunta, risulta equiparabile all'espletamento di tutte le fasi di una procedura concorsuale con l'identificazione degli ulteriori vincitori (Cass. SU 19595/2012, ma anche Cass. SU 14529/2003, 2698/2007, 3055/2009). La legge consente all'Amministrazione di avvalersi, per la copertura di posti vacanti, dello scorrimento della graduatoria relativa ad una procedura concorsuale esaurita, benché tale potere sia eccezionale e discrezionale. E' eccezionale perché consente la copertura di posti in deroga alle normali procedure; è discrezionale in quanto l'Amministrazione non è obbligata ad avvalersene (Cons. Stato sentenza 10.3.2003 n. 1282).



Nel caso di specie non vi era , infatti, alcuna previsione di bando che imponesse lo scorrimento della graduatoria .

Resta da verificare , tuttavia, se sia stata assunta o meno una decisione di coprire ulteriori posti vacanti utilizzando la graduatoria ancora efficace.

Per le ragioni che si sono in precedenza espresse non può considerarsi manifestazione di volontà alla copertura di posti ulteriori il c.d. scorrimento disposto in favore di Sonia Carè . Nella predetta situazione l'Amministrazione ha proceduto alla mera copertura dei 12 posti messi a concorso , l'ultimo dei quali era risultato vacante per effetto della cessazione dal servizio di un vincitore. Residua da valutare se l'esercizio della facoltà dell'Amministrazione di coprire i posti vacanti attingendo alla graduatoria degli idonei sia rinvenibile nella richiesta di autorizzazione al dipartimento della Funzione Pubblica di assumere 451 unità di personale formulata in data 21.3.2011. La richiesta dell'Amministrazione riguardava in effetti oltre che i vincitori, l'assunzione degli idonei, e ciò in considerazione della grave situazione di scopertura di organico (che nelle varie qualifiche era indicata nella misura del 32% e del 54% con riguardo alle qualifiche dirigenziali).

Alla data della richiesta di autorizzazione la procedura concorsuale era infatti definita e la graduatoria finale dei vincitori regolarmente pubblicata, sicchè la richiesta di autorizzazione all'assunzione di un numero di posizioni superiore a quella dei vincitori trova spiegazione solo nella manifestazione della volontà dell'Amministrazione di coprire ulteriori posti disponibili.

Il Dipartimento della funzione pubblica con DPCM 7.11.2011 concesse l'autorizzazione per l'assunzione dei soli vincitori della procedura concorsuale in oggetto. L'Amministrazione , in esito a tale determinazione richiese nuovamente al dipartimento della funzione pubblica , in due occasioni, un parere sulla possibilità di immettere in ruolo gli idonei della procedura concorsuale in oggetto ,alla luce del complesso delle disposizioni normative vigenti in ragione della grave situazione di carenza di organico, in data 28 maggio 2012 e ancora con nota del 15 ottobre 2012 . Il dipartimento della funzione pubblica con nota del 10.12.2012 negò all'Amministrazione siffatta possibilità ritenendo legittima , alla luce del disposto di cui all'art. 24 del d.lgs. 150/2009 , la sola assunzione dei candidati vincitori delle procedure concorsuali bandite anteriormente alla data del 31.12.2009. Tale scelta interpretativa è stata confermata con la circolare ministeriale 5 del 21.11.2013. A sostegno dell'impossibilità di procedere a nuove assunzioni di idonei il Dipartimento chiariva che il menzionato articolo 24 del d.lgs. 150/2009 imponeva la copertura dei posti disponibili nella dotazione organica , dal 1°1.2010, solo attraverso concorsi pubblici con riserva non superiore al 50% per il personale interno .



Alla luce delle considerazioni che precedono residua da valutare se il rifiuto di concedere siffatta autorizzazione da parte del Dipartimento della Funzione pubblica sia stato o meno legittimo . L'Amministrazione richiama infatti la giurisprudenza amministrativa che, qualificando la posizione del candidato quale mera aspettativa, riconosce alla PA il potere di non procedere alla nomina di un candidato (persino se vincitore ) laddove la stessa sia inibita da una norma sopravvenuta o in generale da un *factum principis* (TAR Lazio sent. n. 7029/2005).

Tanto premesso , l'art. 24 del d.lgs 150/2009 nello stabilire che dall'1.1.2010 la copertura dei posti vacanti disponibili sarebbe stata realizzata solo per mezzo di concorsi pubblici con riserva non superiore al 50% del personale interno esclude dichiaratamente lo scorrimento delle graduatorie degli idonei nelle progressioni verticali solo con riguardo ai concorsi indetti dopo tale data . I concorsi indetti prima di tale data non possono ritenersi regolati da tali precetti. Peraltro parte ricorrente deduce nelle note difensive, ma la circostanza non ha costituito oggetto di contestazione che , benchè non vi fosse un vincolo normativo in tal senso all'epoca dell'indizione del concorso per cui è causa, a fronte del bando interno per 500 posti per cui è causa ne era stato predisposto un altro per altrettante posizioni riservato agli esterni , così garantendo il rispetto della percentuale che sarebbe stata, in seguito, normativamente fissata.

Il ricorso deve pertanto accogliersi rilevata l'illegittimità del rifiuto dell'Amministrazione di autorizzare il richiesto scorrimento delle graduatorie in favore degli idonei alla luce del disposto di cui all'art. 24 del d.lgs. 150/2009 e rilevato che la richiesta di autorizzazione all'assunzione degli idonei formulata dall'Amministrazione convenuta con nota del 21.3.2011 manifesta inequivocabilmente la volontà dell'Amministrazione medesima di procedere a siffatto scorrimento di graduatorie, sussistendo la copertura finanziaria e la situazione di vacanza .

Con riguardo alla richiesta di liquidazione dei danni parte ricorrente richiede la corresponsione delle spettanze retributive nonché i danni subiti e subendi per effetto della mancata assunzione nella fascia funzionale superiore , anche con valutazione equitativa. La genericità di quest'ultima richiesta non consente al giudicante di entrare nel merito della pretesa non comprendendosi se i ricorrenti agiscano per danni alla professionalità o per altro genere di danni e in che cosa siano costituiti tali danni , né potendosi disporre di condanne per il futuro . Deve invece accogliersi la richiesta di condanna al pagamento delle differenze retributive derivanti dal mancato riconoscimento del superiore livello contrattuale a decorrere dalla messa a disposizione delle energie lavorative che può identificarsi con la comunicazione trasmessa dal difensore degli attuali ricorrenti, in data 19.9.2012 , all'Amministrazione . Non si ritiene invece di accogliere, per difetto di interesse la richiesta di "epurazione della graduatoria oggi valida ed efficace eliminando dalla

*Agg*

stessa il personale cessato dal servizio, quello deceduto e transistato per effetto dei vari scorrimenti". Le spese di lite seguono la soccombenza.

PQM

dichiara il diritto dei ricorrenti all'assunzione nella qualifica professionale relativamente all'are C, posizione economica C1 a seguito di scorrimento della graduatoria ; condanna il ministero alla corresponsione delle spettanze retributive correlate con il superiore inquadramento a decorrere dal 19.9.12, con la regolarizzazione della posizione contributiva e previdenziale, oltre interessi dalla maturazione dei singoli ratei al soddisfo. Rigetta le restanti domande. Condanna il Ministero convenuto al pagamento delle spese di lite liquidate in complessivi euro 4000, oltre Iva e Cpa , da distrarsi in favore del procuratore antistatario

Il Giudice

Maria Antonia Garzia

TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA  
Deposito in Cancelleria



Roma, il 13/05/15

IL CANCELLIERE

Dott.ssa Maria Giuseppina Vidali