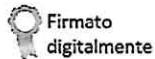


Publicato il 03/06/2019

N. 07111/2019 REG.PROV.COLL.
N. 11874/2017 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 Lazio

(Sezione Terza Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 11874 del 2017, integrato da motivi aggiunti, proposto da

~~_____~~, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Americo, Filippo Aiello, con domicilio eletto presso lo studio Francesco Americo in Roma, via Cosseria 2;

contro

Ministero dell'Istruzione dell'Universita' e della Ricerca, Conservatorio di Musica S Cecilia - Roma, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento

a) del Bando di concorso per titoli ed esami per la formazione di una graduatoria di idonei al profilo professionale di assistente (ex assistente amministrativo) -Area Seconda – Tab. C CCNL Comparto AFAM – da utilizzare per assunzione a tempo determinato, pubblicata il 03.10.2017 dal Conservatorio di Musica “Santa Cecilia”

di Roma;

b) di tutti i provvedimenti generali, di estremi sconosciuti che dovessero autorizzare e/o determinare la scelta amministrativa di procedere all'avvio della procedura di reclutamento del suddetto personale;

c) di tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali anteriori e successivi, di estremi sconosciuti, ivi compreso ove necessario e se interpretato in termini successivamente lesivi alla posizione qui rappresentata anche per l'annullamento dei provvedimenti amministrativi autorizzatori alla nomina del personale proveniente dalla suddetta procedura;

d) degli elenchi degli ammessi alle prove scritte, orali e dei relativi esiti; nonché di ogni altro atto presupposto, connesso e conseguente, ancorché non conosciuto e di data ignota;

previa declaratoria, in via cautelare, del diritto della ricorrente ad essere inserita nella graduatoria di istituto del Conservatorio di S. Cecilia aggiornata al 31.10.2017;

e con condanna al risarcimento in forma specifica e/o in forma equivalente di tutti i danni patiti e patendi dalla ricorrente per effetto del mancato aggiornamento della graduatoria di istituto pubblicata nel 2016 dal Conservatorio di S. Cecilia;

per quanto riguarda i motivi aggiunti depositati il 16/2/2018, altresì, per l'annullamento

di tutti i provvedimenti ed i verbali della Commissione, anche di estremi ignoti con i quali sono stati stabiliti i criteri di valutazione, nonché del verbale n. 4 prot.N. 12175/AG-13 del 01.12.2017 relativo alla prova scritta ed alla convocazione della prova orale nonché dei relativi esiti della prova e degli elenchi e/o graduatorie degli idonei ammessi alla prova orale formulate dalla Commissione; e del provvedimento prot. N. 12273/AG-13 del 05.12.2017 avente per oggetto "elenco degli ammessi alla prova orale per la selezione pubblica, per titoli ed esami, per la formazione di una graduatoria di idonei al profilo professionale di assistente (ex assistente

amministrativo) – Area Seconda – Tab C – CCNL Comparto AFAM del 04/082010 da utilizzare per assunzione a tempo determinato” nonché del relativo elenco degli ammessi; nonché dei verbali n. 6 e 7 del 08/09.01.2018 relativi alle prove orali e pratiche nonché dei relativi esiti delle prove e dei relativi elenchi e/o graduatorie formulate dalla Commissione esaminatrice; del provvedimento prot. N. 207/AG-13 emanato dal medesimo Conservatorio di S. Cecilia di Roma in data 10.01.2018 ed avente per oggetto la graduatoria provvisoria degli idonei al profilo professionale di assistente (ex assistente amministrativo) – Area Seconda – Tab C – CCNL Afam del 04.08.2010 da utilizzare per eventuali assunzioni a tempo determinato; del decreto n. 275/AG13 del 15.01.2018 con il quale è stata pubblicata la graduatoria definitiva del concorso nonché della relativa graduatoria di merito e di ogni altro atto presupposto, connesso e conseguente, ancorché non conosciuto e di data ignota;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca e di Conservatorio di Musica S Cecilia - Roma;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'Udienza pubblica del giorno 6 novembre 2018 e nelle Camere di consiglio dei giorni 4 dicembre 2018 e 8 gennaio 2019 il dott. Alfonso Graziano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Col ricorso in trattazione, depositato il 30.11.2017 la ricorrente ha impugnato il bando di concorso per la formazione di una graduatoria pubblicata il 3.10.2017 per assunzioni a tempo determinato, di personale da impiegare presso il conservatorio di musica S. Cecilia, profilo di assistente, area seconda, Tab. C del CCNL comparto AFAM.

Alla pubblica Udienza del 6 novembre 2018 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

2. Va premesso brevemente in punto di fatto che la deducente assume di aver prestato servizio presso il resistente Conservatorio con contratto di lavoro a tempo determinato nel profilo di assistente amministrativo e che il predetto Istituto in applicazione della circolare Miur 27.7.2012 prot. 5259 ha previsto previa procedura selettiva bandita nel 2016, la formazione di apposite graduatorie permanenti, come anche sancito dall'art. 8 dell'impugnato bando, che all'art. 2 prevede anche che tale graduatoria deve essere aggiornata annualmente e che in essa vanno inseriti i dipendenti con almeno 24 mesi di servizio.

Sennonché contravvenendo a tali prescrizioni l'Istituto ha deciso di non procedere all'aggiornamento della predetta graduatoria permanente di istituto relativa al personale del profilo cui appartiene la ricorrente, ossia quello di assistente, area II CCNL del 4.8.2010, bensì di coprire i tre posti disponibili utilizzando la graduatoria dell'Istituto superiore per le industrie artistiche e di conferire il residuo posto disponibile indicando un nuovo avviso pubblico interno per titoli ed esami.

Lamenta l'esponente che la circolare Miur n. 5359 del 27.7.2012 ha stabilito che fino all'emanazione del regolamento previsto dall'art. 2, co. 7 della L. n. 508/1999, nelle graduatorie permanenti per titoli venga incluso il personale con almeno 24 mesi di servizio, graduatorie da aggiornare ogni anno con l'inserimento di coloro che matureranno il predetto requisito temporale di servizio al termine degli anni accademici successivi. La circolare ha altresì disposto che per le ulteriori necessità di personale che dovessero profilarsi successivamente alla assunzione da dette graduatorie, potrà procedersi bandendo apposite procedure concorsuale.

Purtuttavia l'Istituto intimato, anziché procedere ad aggiornare la graduatoria di istituto esistente mediante inserimento di coloro che come la ricorrente hanno maturato il requisito di servizio, ha bandito apposito concorso.

L'avviso di cui alla richiamata circolare è stato poi reiterato con circolare n. 8880 del 28.10.2013.

Gli atti indittivi del gravato concorso appaiono infatti confliggere con l'art. 1 comma 3 del DM Miur n. 105 del 26.2.2016 che stabilisce che la copertura dei finanziati posti debba avvenire utilizzando le graduatorie vigenti relative alle procedure attuate ai sensi del decreto ministeriale 26 febbraio 2016, n. 105" e con l'eccezionalità dell'indizione di nuovo concorso richiedente specifica motivazione.

Al livello della normativa di fonte primaria rammenta il Collegio che l'art. 3, comma 87, della legge 24 dicembre 2007 n. 244 (legge finanziaria 2008), che ha aggiunto il comma 5 ter all'art. 35 del d.lgs. 165/2001, ha stabilito che le graduatorie dei concorsi per il reclutamento del personale delle pubbliche amministrazioni rimangono vigenti per un termine di tre anni dalla data di pubblicazione.

L'ambito oggettivo di applicazione della disposizione citata è particolarmente ampio, applicandosi indistintamente "a tutte" le pubbliche amministrazioni.

È del pari infranta la invocata circolare Miur 27.7.2012 n. 5259, reiterata con la circolare n. 8880/2013, che stabilisce che fino all'adozione del regolamento sul personale di cui all'art. 2 co. 7 della L. n. 508/1999 alle necessità di personale debba farsi fronte attingendo alle graduatorie permanenti di istituto nelle quali deve essere incluso il personale con almeno 24 mesi di servizio, graduatorie che debbono essere annualmente aggiornate inserendovi anche i dipendenti che matureranno il predetto requisito temporale di servizio negli anni accademici successivi.

Bandendo il nuovo concorso gravato, l'amministrazione ha violato tutte le disposizioni or ora richiamate.

3.1. Giova altresì rammentare che la Sezione si è di recente pronunciata sull'applicazione di tale disposizione con riguardo a caso analogo a quello per cui si controverte, stabilendo che "La norma citata deve evidentemente essere interpretata nel senso reso palese dal suo tenore testuale nonché alla luce della ratio sottesa che, nella fattispecie, è indubbiamente quella di favorire, ove possibile, lo scorrimento

delle graduatorie con il solo limite, quanto agli idonei, del rispetto del criterio di equivalenza delle professionalità necessarie per l'ente e presenti nelle graduatorie ancora valide.

Da ciò consegue che l'amministrazione ai fini della legittimità della scelta di indire nuovi concorsi pubblici è tenuta a fornire un'adeguata motivazione sul punto, che deve riguardare l'effettiva carenza in concreto di professionalità equivalenti nell'ambito delle graduatorie concorsuali ancora valide; ai fini dell'applicazione del criterio dell'equivalenza non può fondatamente farsi ricorso al criterio dell'identità perfetta e assoluta tra le due professionalità in comparazione tra di loro, come opinato da parte ricorrente" (T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III Bis, 21 giugno 2016 n. 7254).

Si è espresso nei medesimi sensi anche T.A.R. Campania – Napoli, Sez. IV, n. 366/2017.

Sul punto deve pure ricordarsi che l'Adunanza Plenaria n. 14/2011 ha precisato che "sul piano dell'ordinamento positivo, si è ormai realizzata la sostanziale inversione del rapporto tra l'opzione per un nuovo concorso e la decisione di scorrimento della graduatoria preesistente ed efficace, quest'ultima modalità di reclutamento rappresenta ormai la regola generale, mentre l'indizione del nuovo concorso costituisce l'eccezione e richiede un'apposita e approfondita motivazione, che dia conto del sacrificio imposto ai concorrenti idonei e delle preminenti esigenze di interesse pubblico".

Tale principio è oramai consolidato nella giurisprudenza per la quale "nell'impiego pubblico, in presenza di graduatorie concorsuali valide ed efficaci, l'amministrazione, se stabilisce di provvedere alla copertura dei posti vacanti, deve motivare la determinazione riguardante le modalità di reclutamento del personale, anche qualora scelga l'indizione di un nuovo concorso, in luogo dello scorrimento delle graduatorie vigenti" (Cons. di St., sez. IV, 24 agosto 2017, n. 4056).

In sostanza, se è vero che l'Amministrazione non ha l'obbligo di preferire lo scorrimento rispetto all'indizione di un nuovo concorso, tale scelta deve essere

adeguatamente motivata, soprattutto quando, come nel caso in esame, il d.m. 163/2018, avente ad oggetto l'assunzione di ricercatori e tecnologi negli enti pubblici di ricerca e posto alla base dei provvedimenti impugnati, ha espressamente previsto la possibilità che le assunzioni in questione "possono essere effettuate, oltre che con le ordinarie procedure di selezione, utilizzando delle graduatorie vigenti ...".

In definitiva, per le considerazioni finora svolte il ricorso si prospetta fondato e deve essere accolto.

Le spese seguono la soccombenza come determinate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo Accoglie e per l'effetto Annulla gli atti e i provvedimenti impugnati, nei sensi e per gli effetti conformativi di cui in motivazione.

Condanna il resistente MIUR a corrispondere alla ricorrente le spese di lite, che liquida il € 2000,00 (duemila) oltre contributo spese generali del 15%, IVA e CNAP.

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

Così deciso in Roma nelle Camere di consiglio dei giorni 6 novembre 2018, 4 dicembre 2018 e 8 gennaio 2019 con l'intervento dei Magistrati:

Riccardo Savoia, Presidente

Alfonso Graziano, Consigliere, Estensore

Emiliano Raganella, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Alfonso Graziano

IL PRESIDENTE
Riccardo Savoia