

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Ter)

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso notificato in data 9 – 10 marzo 2004 e depositato il successivo 29 marzo Zanchi Maria Grazia, funzionario di amministrazione V livello del C.N.R., ha impugnato l'atto di approvazione della graduatoria prot. 1934868 del 12/01/2004 del concorso a n. 41 posti, profilo professionale di funzionario di amministrazione IV livello, riservato ai funzionari di amministrazione V livello, a firma del Dirigente del C.N.R., servizio concorsi, nella parte in cui non era stata nominata vincitrice del concorso medesimo.

2. Assume in fatto che con bando n. 310.1.54 del 20 febbraio 1993 il Consiglio Nazionale delle Ricerche aveva indetto il predetto concorso, prevedendo che il punteggio complessivo a disposizione della Commissione giudicatrice era di 105 punti e che i titoli valutabili dovevano essere posseduti alla data del 30 giugno 1989, con decorrenza del nuovo livello alla data del 1/07/1989.

2.1 Il bando medesimo aveva contemplato, all'art. 5, tra i titoli valutabili, alla lett. d), la responsabilità di strutture operative ed altri incarichi con l'attribuzione massima di punti 40.

2.2 A seguito dell'annullamento della procedura concorsuale per illegittimità da parte della Giunta Amministrativa del CNR, era stata nominata, ad opera del Presidente, una nuova Commissione esaminatrice con provvedimento del 21 aprile 1998 e del luglio 1998; intervenuto un successivo annullamento in autotutela con disposizione dirigenziale del 29 novembre 2000, si provvedeva alla nomina di altra Commissione esaminatrice, successivamente modificata.

2.2 Infine con l'atto oggetto di impugnativa, il Dirigente del servizio concorsi, dopo avere accertato la legittimità della procedura concorsuale, e vista la graduatoria di merito formulata dalla commissione medesima, aveva deliberato l'approvazione della graduatoria, dove la ricorrente risultava collocata in posizione non utile, ovvero al 62° posto, con il punteggio di 32,30.

3. Ciò posto la ricorrente ha articolato avverso l'atto de quo, in un unico motivo di ricorso, le seguenti censure:

1) Eccesso di potere per falsità dei presupposti, illogicità e ingiustizia manifesta, difetto di istruttoria e contraddittorietà.

Deduce la ricorrente di avere riscontrato, da una disamina della propria scheda di valutazione, che nell'ambito della citata categoria d) del bando era stata effettuata una suddivisione nelle sottocategorie D1 (responsabilità di strutture operative con

attribuzione massima di punti 25) e D2 (altri incarichi espletati con attribuzione massima di punti 15) e che illegittimamente nell'ambito della suindicata categoria D1 non le era stato assegnato alcun punteggio, bensì punti 0.

Nella predetta scheda di valutazione era infatti precisato che la ricorrente dal 1972 al 1993 aveva svolto la propria attività lavorativa presso la segreteria del Comitato geologico e che in tale veste aveva partecipato alle riunioni, senza peraltro assegnarli un ruolo di responsabilità, laddove per contro, nella prospettazione attorea, la stessa era stata responsabile della Segreteria del Comitato nazionale per le scienze geologiche e minerarie, come confermato dall'ordinanza di servizio n. 51061 del 15 maggio 1980, ove era precisato che per la segreteria dell'indicato Comitato nazionale la responsabile era la ricorrente, coadiuvata dall'assistente D. Di Ciano, nonché dalla successiva ordinanza di servizio n. 25346 del 1703/1982 e dalla circolare del 5/11/1984, che aveva portato a due unità il personale assistente diretto dalla ricorrente; per conto ad altri candidati, responsabili come la ricorrente delle Segreterie di altri Comitati nazionali, era stato riconosciuto un punteggio nell'ambito della indicata categoria D1, come ad esempio al candidato Giovanni Camastra, cui era stato riconosciuto, nell'indicata categoria, l'attribuzione di punti 8, quale responsabile della segreteria del Comitato per le scienze storiche, filosofiche e filologiche, ovvero alla concorrente Carla De Nicolò, che aveva avuto l'attribuzione di

punti 10, quale responsabile della segreteria del Comitato per le scienze giuridiche e politiche.

Assume parte ricorrente che le andava riconosciuto analogo punteggio nell'ambito della suindicata categoria, in conformità alle previsioni dell'art. 42 del DPCM del 2/08/1963 relativo al compito del Segretario dei vari Comitati nazionali di consulenza del CNR, chiamanti a svolgere un ruolo fondamentale e di notevole rilevanza, secondo quanto precisato dagli artt. 8 e 9 dell'indicato DPCM, per cui analogo ruolo fondamentale svolgeva, nell'ambito dei vari Comitati nazionali di consulenza, il responsabile di ciascuna segreteria; ciò tanto più che la segreteria diretta dalla ricorrente, al contrario di quella diretta dagli altri due candidati innanzi citati, formata da una sola ulteriore unità di personale, era formata, a partire dal 1984, da altre due unità di personale.

Assume pertanto la ricorrente che con l'attribuzione di un punteggio analogo a quello riconosciuto a tali candidati si sarebbe utilmente collocata in graduatoria, essendo stato all'ultimo candidato vincitore assegnato il punteggio di 35,30.

4. Si è costituita l'Avvocatura dello Stato per il C.N.R. senza esplicitare alcuna difesa.

5. Il ricorso è stato trattenuto in decisione all'esito dell'udienza del 2 dicembre 2013, nella cui sede il Collegio ha dato avviso alle parti, ai sensi del disposto dell'art. 73 comma 3 c.p.a., della questione, rilevata d'ufficio, dell'eventuale difetto di giurisdizione sulla controversia de qua.

6. Il Collegio rileva in via pregiudiziale, in conformità dell'avviso dato in udienza, rispetto al quale le parti nulla hanno osservato, il proprio difetto di giurisdizione in favore della giurisdizione del G.O. in funzione di giudice del lavoro.

6.1 In materia di procedure concorsuali, ai fini del riparto di giurisdizione, ex art. 63 comma 4 Dlgs. 165/2001, invero la giurisprudenza ha cercato di accertare se le stesse riguardavano una vera e propria assunzione, con novazione del rapporto precedente o, invece, se si configuravano come mezzo per una mera promozione o passaggio interno di carriera, prevedendo che soltanto nell'ipotesi di passaggio cosiddetto "orizzontale", vale a dire all'interno dell'area di appartenenza o fascia di appartenenza, potesse ritenersi di essere in presenza di passaggio o promozione in carriera come tale devoluto alla cognizione del giudice ordinario, restando, invece, ogni altra ipotesi attribuita alla cognizione del giudice amministrativo.

E' stato infatti osservato che in tema di lavoro pubblico contrattualizzato, l'art. 63, comma 4, del D.Lgs. n. 165 del 2001, si interpreta, alla stregua dei principi enucleati dalla giurisprudenza costituzionale sull'art. 97 cost., nel senso che per "procedure concorsuali di assunzione", ascritte al diritto pubblico e all'attività autoritativa dell'Amministrazione, con conseguente attribuzione delle relative controversie alla giurisdizione del giudice amministrativo, si intendono non soltanto quelle preordinate alla costituzione "ex novo" dei rapporti di lavoro (essendo tali le

procedure aperte a candidati esterni, ancorché vi partecipino soggetti già dipendenti pubblici), ma anche i procedimenti concorsuali "interni", destinati, cioè, a consentire l'inquadramento dei dipendenti in aree funzionali o categorie più elevate, profilandosi in tal caso, sulla base di quanto prima precisato, una novazione oggettiva dei rapporti di lavoro. Diversamente, le progressioni all'interno di ciascuna area professionale o categoria, sia con acquisizione di posizioni più elevate meramente retributive, sia con il conferimento di qualifiche superiori (in relazione al disposto dell'art. 52, comma 1, del D.Lgs. n. 165 del 2001), sono affidate a procedure poste in essere dall'Amministrazione con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato, con conseguente attribuzione delle relative controversie alla giurisdizione ordinaria. (cfr ex multis Cassazione civile, sezioni unite, 7 febbraio 2007, n. 2693; 30 giugno 1998 e 29 novembre 2006, n. 25277; 20 aprile 2006, n. 9164; 18 ottobre 2005, n. 20107; Cass. civile, sezioni unite 15 ottobre 2003 n. 15043; Sez. U, Ordinanza n. 18886 del 10/12/2003).

6.2. Alla stregua di tali rilievi, deve ritenersi che il concorso di cui è causa, in quanto volto a promuovere un mero passaggio di livello, all'interno del medesimo profilo professionale, quello di funzionario di amministrazione, non sia un concorso finalizzato alla novazione del rapporto di lavoro in un'area o fascia più elevata, come tale devoluto alla giurisdizione dell'adito G.A., ma sia un concorso volto alla mera progressione di carriera, posto in essere dall'Amministrazione con le capacità e i poteri del datore

di lavoro privato, come tale non ascrivibile alla categoria del concorso pubblico “*strictu sensu*” inteso, assimilabile ad un procedura concorsuale per l’assunzione ad un posto di pubblico impiego.

7. Va quindi dichiarato, il difetto di giurisdizione dell’adito G.A. in favore del G.O. in funzione di giudice del lavoro, con conseguente inammissibilità del ricorso.

7.1 Restano salvi gli effetti processuali e sostanziali delle domanda se il processo è riproposto innanzi al G.O. nel termine perentorio di tre mesi dal passaggio in giudicato della presente sentenza, ex art. 11 c.p.a. (*traslatio iudicii*).

8.. In considerazione della materia trattata, della qualità delle parti e delle questioni in fatto e in diritto sottese al ricorso, sussistono eccezionali e gravi ragioni per la compensazione delle spese di lite fra le parti

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto,

lo dichiara inammissibile per difetto di giurisdizione del G.A, in favore del G.O. in funzione di giudice del lavoro, innanzi al quale le parti potranno riassumere il giudizio nel termine perentorio di tre mesi dal passaggio in giudicato della presente sentenza.

Compensa le spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Taglienti, Presidente

Giuseppe Sapone, Consigliere

Diana Caminiti, Primo Referendario, Estensore