

## **Tribunale di Pescara, sez. lavoro**

**Sentenza 20 marzo 2013**

Svolgimento del processo e motivi della decisione

Con ricorso depositato il 2.04.2010 parte ricorrente adiva l'intestato tribunale affinché, previo accertamento del suo diritto alla costituzione di un rapporto dirigenziale a tempo indeterminato con orari a tempo pieno, per essersi collocato al primo posto della graduatoria del concorso per esami per la copertura di n. 1 posto di "Dirigente" da destinare in prima assegnazione al Servizio Informazione ed Accoglienza Turistica, come da bando della A.T.P.R. pubblicato sul B.U.R.A. n. 124 Speciale del 16.11.2001, diritto che rinveniva, altresì, la sua fonte nel verbale di conciliazione dinanzi al Tribunale di Pescara del 6.07.2006, venisse condannata la A.P.T.R. alla costituzione del suddetto rapporto dirigenziale a tempo indeterminato con orari a tempo pieno ed alla corresponsione in suo favore di tutte le differenze retributive previdenziali e similari da determinarsi e quantificarsi in corso di causa, nonché al pagamento del risarcimento dei danni alla professionalità, all'integrità fisica ed alla personalità morale pure da determinarsi e quantificarsi in corso di causa. Con vittoria di spese di giudizio.

Si costituiva in giudizio l'A.P.T.R. resistendo alle pretese mosse dall'istante delle quali domandava il rigetto, previo accertamento della sua impossibilità di procedere alla lamentata assunzione in mancanza dell'autorizzazione della Giunta Regionale ai sensi dell'art. 11 della L.R. n. 4 del 2009 e dell'art 26 L.R. n. 6 del 2009. Con vittoria delle competenze di giudizio.

A sostegno delle proprie pretese parte ricorrente, dipendente dell'A.P.T.R., esponeva che a seguito dell'approvazione della graduatoria (30.06.2003) relativa al citato concorso indetto dalla A.T.P.R. per la copertura di un posto di dirigente, veniva assunto a tempo indeterminato dal 1 aprile al 19 ottobre 2005, data in cui veniva licenziato a seguito della sentenza emessa dal TAR Abruzzo - Pescara che, su ricorso promosso dalla seconda classificata lezzi F., annullava gli atti ed i provvedimenti adottati dall'Ente concernenti l'ammissione al concorso e la sua assunzione. Nonostante il Consiglio di Stato sospendesse l'efficacia della sentenza del TAR (31.01.2006) ed il Tribunale di Pescara sospendesse il provvedimento di licenziamento (con ordinanza ex art. 700 c.p.c. che in

data 21.04.2006 confermava il decreto reso inaudita altera), a fronte dell'inerzia dell'azienda, l'istante adiva il Tribunale di Pescara affinché, previo accertamento dell'invalidità del licenziamento, disponesse la sua reintegra. Tale giudizio si estingueva a seguito di conciliazione giudiziale del 6.07.2006, laddove "la A.P.T.R. si obbliga(va) a riassumere con effetto immediato il Dott. D.F., con salvezza delle determinazioni esecutive e/o doverose dell'Azienda stessa in relazione ai diversi possibili esiti del giudizio amministrativo pendente, restando pertanto allo stato assorbito il procedimento di autotutela". Sebbene, nelle more, il Consiglio di Stato riformasse la sentenza emessa dal TAR Abruzzo-Pescara (14.03.2007) per difetto di giurisdizione e F. lezzi venisse definitivamente assunta nel 2010, l'A.P.T.R. non ottemperava all'assunzione a tempo indeterminato, adducendo a motivazione il fatto di non aver ottenuto la prescritta autorizzazione dalla Regione Abruzzo, (di cui agli artt. 11 L.R. n. 4 del 2009 e 26 L.R. n. 6 del 2009, così come novellati dalla L.R. n. 1 del 2010) che si pronunciava, negandola, soltanto dopo la costituzione dell'ente nell'attuale giudizio R.G. 937/2010. Conseguentemente a tale determinazione regionale, la A.P.T.R. con nota del 14.01.2011 interrompeva definitivamente il rapporto di lavoro instaurato con il ricorrente in virtù del verbale di conciliazione giudiziale del 6.07.2006, ed adiva, a sua volta l'intestato Tribunale (causa n. R.G. 2066/2011) affinché venisse accertata la natura del rapporto di lavoro intercorso tra le parti, nonché l'eventuale diritto del D.F. alla sua assunzione a tempo indeterminato.

All'udienza del 15.11.2012 veniva disposta la riunione dei due procedimenti.

Verificata la regolare costituzione delle parti, la causa veniva discussa e decisa all'odierna udienza del 20.03.2013.

Il ricorso risulta fondato e merita integrale accoglimento.

Preliminarmente, al fine di un corretto inquadramento della fattispecie e delle pretese dell'istante, che si intendono condividere nel merito, si palesa necessario ripercorrere con completezza gli eventi che hanno interessato le parti, nonché la seriazione delle censure mosse dalla resistente, in quanto anche a voler seguire l'iter argomentativo esposto dalla Azienda, difettano poi di pregio le conclusioni da quest'ultima adottate. Entrando nel merito della controversia, il primo capo della domanda del lavoratore trae conforto e merita di essere condiviso in ragione di due ordini motivazionali.

Emerge dalla documentazione agli atti, invero, che a definizione della controversia instaurata dal D.F. presso l'intestato, tribunale R.G. 1297/2006, le parti stipulavano un verbale di conciliazione, laddove si legge che l'A.P.T.R. si obbligava a riassumere con effetto immediato l'istante, salvo esiti negativi per il lavoratore del giudizio amministrativo allora pendente. Orbene, non può sottacersi l'illegittimità della condotta inerte perpetrata dall'ente a seguito dell'accordo in parola, nonostante le sollecitazioni del lavoratore, a maggior ragione a fronte della conclusione della vicenda amministrativa presso il Consiglio di Stato, che nel 2007, riformava la sentenza emessa dal TAR Abruzzo - Pescara dichiarando l'inammissibilità del ricorso di primo grado.

La chiarezza degli obblighi assunti in sede di conciliazione dalla datrice di lavoro, invero, si correla specularmente nella sussistenza del diritto soggettivo del ricorrente ad essere assunto nell'immediatezza, a far data dalla stipulazione del citato verbale, senza che pregio alcuno possano ricevere le doglianze oggi opposte dall'Azienda, che muove riferimenti alla sua impossibilità ad adempiere alla stipulazione del contratto a tempo indeterminato in ragione della carenza di autorizzazione da parte della Giunta Regionale ai sensi del disposto delle richiamate leggi regionali.

Tali argomentazioni non meritano di essere condivise alla luce della portata dal valore negoziale del verbale del 6/07/2006, pienamente vincolante per la Pubblica Amministrazione, alla quale, agendo e stipulando contratti iure privatorum, non è permesso giustificare inadempimenti alla luce di specialità di settore.

In tema di impiego pubblico privatizzato, invero, nell'ambito del quale anche tali atti rivestono la natura di determinazioni negoziali assunte dall'amministrazione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro, le norme contenute nell'art. 35 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 obbligano l'Amministrazione datrice di lavoro al rispetto dei criteri di massima in esse indicati, anche per il tramite delle clausole generali di correttezza e buona fede (art. 1175 e 1375 cod. civ.), applicabili alla stregua dei principi di imparzialità e di buon andamento di cui all'art. 97 Cost.

Prive di pregio, inoltre, si palesano le censure elevate dalla resistente a tale ricostruzione, muovendo da una dedotta natura a tempo determinato del rapporto di lavoro sorto a seguito del luglio 2006, pur non essendo rinvenibile, dalle emergenze presenti agli atti di causa, la qualificazione della detta natura. Non è dato, infatti, né rinvenire un termine dal verbale

di conciliazione giudiziale del 6/07/2006, fonte del rapporto di lavoro instaurato nell'immediatezza tra le parti e tutt'ora esistente in forza dell'ordinanza ex art. 700 c.p.c. del 10/06/2011, né, come meglio spiegato in narrativa, individuare degli effetti preclusivi all'instaurazione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato nella sentenza resa dal Consiglio di Stato nel 2007, che in sostanza aveva determinato la definitività della graduatoria concorsuale.

La sussistenza del diritto soggettivo all'assunzione in capo al D.F., in uno con la necessità che l'Amministrazione adempiesse all'obbligo dalla stessa assunto in sede conciliativa, inoltre, incontra ulteriore conforto e conferma, come rappresentato nella proposizione della domanda attorea, dal fatto che egli si fosse collocato al primo posto di una graduatoria del concorso per la copertura per n. 1 posto di Dirigente, come da citato bando della A.P.T.R., tutt'oggi valida ed esistente, in forza degli esiti della vicenda processuale amministrativa, attesi anche i principi generali e le disposizioni normative che disciplinano la materia.

In piena armonia alle più recenti statuizioni della giurisprudenza di legittimità, peraltro conforme ai propri datati precedenti già emessi in materia, in materia di lavoro pubblico contrattualizzato, al bando di concorso per l'assunzione di nuovo personale va riconosciuta la duplice natura giuridica di provvedimento amministrativo, quale atto del procedimento di evidenza pubblica, del quale regola il successivo svolgimento, e di atto negoziale, in quanto proposta al pubblico sia pure condizionata all'espletamento della procedura concorsuale e all'approvazione della graduatoria; analoga duplicità presenta l'atto di approvazione della graduatoria, che costituisce, ad un tempo, il provvedimento terminale del procedimento concorsuale e l'atto, negoziale, di individuazione del futuro contraente, da cui discende il diritto all'assunzione del partecipante collocato in posizione utile in graduatoria e il correlato obbligo dell'amministrazione, assoggettato al regime di cui all'art. 1218 cod. civ. (Sez. 6 - L, Ordinanza n. 9807 del 14/06/2012).

Nella specie, pertanto, una volta dedotto ed essendo incontestato che il D.F. sia risultato vincitore del concorso per dirigente, deve essergli riconosciuto il suo diritto alla costituzione di un rapporto dirigenziale a tempo indeterminato, come da bando pubblicato sul B.U.R.A. n. 124 Speciale del 16.01.2001, con ogni consequenziale statuizione economica, meglio dedotta nel proseguo.

In conformità ai principi generali sussistenti in materia, ed alle statuizioni normativamente previste dal D.Lgs. n. 165 del 2001 sezione II in riferimento all'accesso alla dirigenza, deve essere, inoltre, riconosciuta al D.F. la corresponsione delle differenze previdenziali e retributive fra il trattamento economico fisso riconosciuto al dirigente dal contratto collettivo (stipendio tabellare, RIA, maturato economico annuo, assegno "ad personam" o elemento fisso, ove acquisiti) e il trattamento economico effettivamente ricevuto, con esclusione di quello accessorio (retribuzione di posizione), che è correlato all'effettiva attribuzione delle funzioni dirigenziali e all'assunzione delle connesse responsabilità (Sez. 6 - L, Ordinanza n. 9807 del 14/06/2012), a far data dalla stipulazione del verbale di conciliazione giudiziale, 6.07.2006, momento in cui l'azienda esprimeva la sua volontà e, di conseguenza, il suo obbligo di procedere alla riassunzione "con effetto immediato".

In riferimento alla domanda del lavoratore attinente i danni alla professionalità, alla integrità fisica ed alla personalità morale, che lo stesso avrebbe subito a seguito della mancata assunzione, va riconosciuto il diritto al risarcimento dei danni, osservato che l'ente pubblico non ha dimostrato che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa ad esso non imputabile, dovendosi escludere che l'onere di tale dimostrazione possa ritenersi assolto con la mera deduzione di difficoltà finanziarie, oltretutto insussistenti nella fattispecie, o di carenza di autorizzazioni.

Nella specie è effettivamente intercorso un eccessivo lasso di tempo tra la approvazione finale della graduatoria e l'instaurazione del rapporto di lavoro, aggravato anche dal fatto che il rapporto sia stato invece consolidato con altri dirigenti collocati in posizione più bassa in graduatoria.

In tema di concorsi nel pubblico impiego privatizzato, ed in particolare in riferimento ai rapporti di lavoro con figure dirigenziali il danno relativo alla lesione della immagine professionale è in re ipsa, nel senso che a questo evento, come a quelli che ledono la reputazione personale, consegue inevitabilmente un effetto dannoso, comportando essi una modificazione peggiorativa della valutazione che la comunità sociale dà di quel determinato soggetto nel particolare contesto storico. La prova della lesione del valore del soggetto non è quindi necessaria, essendo standardizzate nel contesto sociale le suddette conseguenze pregiudizievoli (Sez. L, Sentenza n. 7043 del 13/04/2004, Sez. 6 -L, Ordinanza n. 9807 del 14/06/2012), ritenendo, inoltre, dirimente nella

fattispecie, come appena osservato, il gravissimo ritardato perpetrato dall'azienda nell'adempiere ai propri obblighi assunti, e l'instaurazione del rapporto a tempo indeterminato nei confronti della lezzi F. seconda classificata, durante la vigenza di una graduatoria inerente una procedura concorsuale espletata ai fini della copertura di solo un singolo posto dirigenziale. Si ritiene, pertanto, equo condannare la A.P.T.R. al risarcimento dei danni in favore di D.F. nella misura di Euro 10.000,00.

Un'ultima annotazione merita, infine, l'atteggiamento processuale assunto dalla Azienda in quest'ultima fase giudiziale che ha interessato le parti, allorché nelle sue conclusioni, così come nella prospettazione della domanda del ricorso introduttivo del giudizio riunito al R.G. 2066/2011, "si è sostanzialmente rimessa alla decisione del Giudice adito, limitandosi ad osservare che alcuna negligenza (potesse) esserle imputata".

Orbene, il dovere di lealtà e probità processuale, che grava sui difensori e sulle parti patrocinatè (art. 88 c.p.c, comma 1), impone all'avvocato, cui sia stata sollecitata una presa di posizione su di una istanza chiara e processualmente ben definita, non solo di rispondere, ma anche di esprimersi in maniera altrettanto comprensibile e, soprattutto, di attenersi ad una logica di tipo binario, che non ammette formule di dubbia lettura né ipotesi terze tra l'affermazione e la negazione, la condivisione e il rifiuto. In quest'ambito rientra senz'altro l'affermazione dell'avvocato di "rimettersi" al giudice, ritenuto che tale rispettosa espressione d'uso curiale deve intendersi equivalente ad una dichiarazione di adesione all'istanza della controparte, mostrando una sostanziale non avversità ad essa (Cassazione Civile 02 Marzo 2012 n. 3338).

Quanto appena argomentato si palesa da solo idoneo a confortare le pretese di parte ricorrente, che meritano, pertanto, l'accoglimento.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo

**P.Q.M.**

Il TRIBUNALE di PESCARA - in composizione monocratica nella persona della dott.ssa LUIGINA TIZIANA MARGANELLA in funzione di GIUDICE del LAVORO - definitivamente pronunciando, così provvede:

- accoglie il ricorso e, per l'effetto, dichiara il diritto di F.D.F. ad essere assunto dalla A.P.T.R., in persona del legale rappresentante p.t. in forza del verbale di conciliazione giudiziale del 6/07/2006 e condanna la A.P.T.R., in persona del legale rappresentante p.t. alla costituzione di un rapporto dirigenziale a tempo indeterminato con orari a tempo pieno, come da bando della A.P.T.R. pubblicato sul B.U.R.A. n. 124 Speciale (concorsi) del 16.11.2001;

- condanna la A.P.T.R., in persona del legale rappresentante p.t. a corrispondere a F.D.F. le differenze previdenziali e retributive fra il trattamento economico fisso riconosciuto al dirigente dal contratto collettivo (stipendio tabellare, RIA, maturato economico annuo, assegno "ad personam" o elemento fisso, ove acquisiti) e il trattamento economico effettivamente ricevuto, con esclusione di quello accessorio (retribuzione di posizione), oltre accessori come per legge, a far data dalla stipulazione del verbale di conciliazione giudiziale, 6.07.2006;

- condanna la A.P.T.R., in persona del legale rappresentante p.t., al pagamento in favore di F.D.F. del risarcimento dei danni che si liquidano in via equitativa in Euro 10.000,00 oltre accessori dalla data di pubblicazione della sentenza fino al saldo.

- condanna la A.P.T.R., in persona del legale rappresentante p.t. al pagamento in favore di F.D.F. delle competenze di giudizio che liquida in complessivi Euro 4.500,00, oltre accessori come per legge.

Così deciso in Pescara, il 20 marzo 2013.

Depositata in Cancelleria il 20 marzo 2013.