

N. 05029/2015REG.PROV.COLL.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex artt. 38 e 60 cod. proc. amm.

sul ricorso numero di registro generale 5930 del 2015, proposto dai signori Marco Imbastaro, Salvatore Contessini, Maria Teresa Colafrancesco e Daniele Leoni, tutti rappresentati e difesi dagli avvocati Maria Cristina Manni e Domenico Tomassetti, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via G. Pierluigi da Palestrina, n.19;

contro

Roma Capitale, in nome del sindaco pro-tempore, rappresentata e difesa per legge dall'avvocato Carlo Sportelli, domiciliata in Roma, via del Tempio di Giove, n. 21;

nei confronti di

I signori Marco Domizi e Fabio Rocchi, rappresentati e difesi dall'avvocato Federico Freni, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Panama, n. 58;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. Lazio, Sede di Roma, Sez. II n. 6522/2015, resa tra le parti, concernente il mancato accoglimento dell'istanza volta allo scorrimento di graduatorie concorsuali per l'assunzione a tempo indeterminato di quattro dirigenti tecnici e dieci dirigenti amministrativi;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Roma Capitale e dei signori Marco Domizi e Fabio Rocchi;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 26 agosto 2015 il Cons. Oreste Mario Caputo e uditi per le parti l'avvocato Luca Mazzeo, in dichiarata sostituzione dell'avvocato Domenico Tomassetti, l'avvocato Enrico Maggiore, in dichiarata sostituzione dell'avvocato Carlo Spertelli, e l'avvocato Pasquale Passalacqua, su delega dell'avvocato Federico Freni;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

1. Con il ricorso di primo grado n. 10894 del 2014 (proposto al Tar per il Lazio), gli appellanti (in epigrafe indicati), dipendenti di Roma Capitale, hanno impugnato il provvedimento adottato dal Dipartimento risorse umane che, ritenendo scadute le graduatorie delle procedure di selezione del personale riservate ai dipendenti dell'amministrazione comunale, ha respinto l'istanza volta ad ottenere lo scorrimento delle graduatorie nelle quali sarebbero collocati fra gli idonei non vincitori.

Gli interessati deducevano che la proroga della efficacia delle graduatorie, di cui al d.l. n.101 del 2013, convertito con l. n.125 del 2013, dovesse estendersi, oltre a quelle relative a concorsi pubblici, anche alla graduatorie scaturenti dai concorsi riservati, tanto più che il concorso al quale essi avevano partecipato era riferibile, ai sensi del Regolamento approvato dalla Giunta con la deliberazione n. 729 del 2002, di un'unica procedura per l'accesso alla qualifica di dirigente, con la conseguenza che la proroga ex lege dovesse essere uniformemente applicata a tutte le graduatorie utilizzabili per la copertura dei posti vacanti.

In pendenza di causa, i ricorrenti hanno impugnato con due ricorsi contenenti motivi aggiunti gli atti conseguenti alla ritenuta proroga della efficacia delle sole graduatorie dei concorsi pubblici, quali l'approvazione del «piano assunzioni» e lo scorrimento per l'assunzione dei dirigenti.

I controinteressati, costituitisi in giudizio, unitamente a Roma Capitale, chiedevano la reiezione del ricorso.

2. Con la sentenza appellata, il Tar Lazio, sez. II, respingeva il gravame, dichiarando improcedibili i motivi aggiunti.

A fondamento della motivazione, il Tar rilevava che i concorsi riservati «non partecipano della natura pubblica del concorso che contraddistingue il modello generale per l'accesso ai pubblici impieghi».ne consegue che nella nozione di concorso pubblico non possono farsi rientrare i concorsi interni o quelli riservati ai dipendenti», sicché le graduatorie relative alle selezioni interne erano divenute inefficaci.

Appellano la sentenza solo alcuni dei dieci originari ricorrenti.

Resistono Roma Capitale e i controinteressati.

Alla Camera di consiglio del 26 agosto 2015, chiamata a conoscere la domanda di sospensione dell'efficacia della sentenza, la causa, previa comunicazione alle parti della possibile definizione nel merito, è stata trattenuta in decisione.

3. Coi motivi d'appello proposti avverso la sentenza, vengono sostanzialmente svolti gli stessi argomenti addotti a sostegno delle censure sottese all'impugnazione di primo grado.

I giudici di prime cure, con riguardo al regime delle proroghe ex lege sulla efficacia delle graduatorie derivanti da concorsi pubblici, avrebbero erroneamente negato l'equiparazione tra il «concorso pubblico» e la procedura di selezione riservata agli interni.

Il Tar avrebbe altresì disatteso la disciplina del Regolamento di Roma Capitale (approvato con d. G.C. 729 del 2002) che, per la provvista del personale dirigente, sotto il denominatore comune di un'unica procedura complessa ripartisce in due sub-procedimenti concorsuali la procedura

l'accesso alla qualifica apicale: il concorso pubblico e quello riservato, sì da uniformare disciplina ed efficacia.

4. La tesi prospettata non può essere condivisa.

Confliggono con essa una serie di univoci dati normativi e giurisprudenziali.

In primo luogo, rileva la normativa che ha disposto la proroga, vale a dire il d.l. 31 agosto 2013, n. 101, che ha espressamente circoscritto la proroga alle «graduatorie di concorsi pubblici», nell'accezione tecnico-giuridica della proposizione riferita alla tipica procedura di accesso al pubblico impiego aperta a tutti i soggetti in possesso dei requisiti culturali previsti dal bando e non (circoscritta) ai dipendenti dell'amministrazione che bandisce il concorso.

Sul piano sistematico, tale conclusione trova conforto nell'analisi della legislazione che si è succeduta in materia: fino al d.l. n. 207 del 2008, l'efficacia della proroga era riferita alle graduatorie per le «assunzioni del personale». A fare data dall'entrata in vigore del d.l. n. 78 del 2009, la proroga riguarda invece le graduatorie dei «concorsi pubblici».

D'altra parte l'assimilazione fra le due procedure, su cui si basano i motivi di appello, è impedita da plurime e univoche sentenze della Corte costituzionale, laddove, per un verso, ha ribadito il necessario «carattere» aperto delle procedure selettive per l'accesso ai pubblici uffici (cfr., Corte cost. n. 7 del 2011 e n. 100 del 2010), e, per l'altro, ha affermato che in linea di principio la selezione interna viola il principio di buon andamento della pubblica amministrazione ed arreca grave pregiudizio al principio di efficienza (cfr., Corte cost. n. 34 del 2004 e 274 del 2003).

D'altra parte, su quello stesso principio si può giustificare, secondo la giurisprudenza (cfr. Cons. St., ad plen. n.14 del 2011), la proroga ex lege delle graduatorie concorsuali.

Da ultimo, la giurisprudenza amministrativa ha assunto in proposito un indirizzo consolidato, a mente del quale in materia di accesso al pubblico impiego il principio della preferenza per lo scorrimento della graduatoria non può applicarsi al caso in cui la graduatoria degli idonei non sia stata approvata all'esito del concorso pubblico, ma di una selezione interna, in quanto la disomogeneità tra i due termini di comparazione (progressione verticale in base a procedura interna e pubblico concorso) non permette di derogare alla regola, imposta dalla sopravvenuta normativa con a decorrenza ivi indicata, del concorso pubblico così impedendo il ricorso alla facoltà di scorrimento (cfr., Cons. St., sez. III, 2 luglio 2015 n. 3284).

Tale principio non risulta in contrasto con quello affermato dal precedente richiamato dagli appellanti, che riguarda la diversa questione dell'andizione di nuovi concorsi in luogo dello scorrimento delle graduatorie e che non si è espresso in senso contrario alla ontologica distinzione tra le graduatorie riferite a concorsi pubblici e quelle scaturenti da concorsi riservati (cfr. Cons. St., sez. V, 27 dicembre 2013, n. 6248).

Né sussiste la violazione dell'art. 112 c.p.c., ad avviso degli appellanti sussistente perché il Tar non avrebbe esaminato funditus la natura delle selezioni interne da cui sono scaturite le graduatorie scadute preordinate ad instaurare un nuovo rapporto di lavoro.

In realtà, la qualificazione formalistica della selezione, come teleologicamente funzionale alla novazione del rapporto di lavoro, nulla toglie al fatto che si tratta comunque di una selezione interna non omologabile al concorso pubblico, sulla cui distinzione riposa il dictum oggetto di gravame.

Ad analoga conclusione deve giungersi per quanto riguarda il motivo d'appello sulla mancata pronuncia sui motivi aggiunti.

Antecedente logico-giuridico, legato da un nesso di necessaria pregiudizialità, è l'accertamento contenuto nella sentenza appellata sulla inefficacia delle graduatorie scadute, la cui affermazione ha consentito di assorbire le censure, proposte avverso gli atti sopravvenuti adottati in considerazione di tale inefficacia.

Va dunque confermata anche la statuizione con cui il Tar ha dichiarato improcedibili i motivi aggiunti.

5. Conclusivamente l'appello deve essere respinto.

Sussistono giustificati motivi per compensare le spese del secondo grado di lite, individuabili nella parziale novità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello n. 5930 del 2015, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate del secondo grado.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 agosto 2015 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Antonio Amicuzzi, Consigliere

Nicola Gaviano, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

Oreste Mario Caputo, Consigliere, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA il 04/11/2015