

Svolgimento del processo

1.- Con ricorso al Giudice del lavoro di Padova C.A., D. C.M., L.D., R.P. e V. S., esponevano di essere dipendenti della locale Università degli Studi e di aver partecipato ad una procedura selettiva per la stipula di undici contratti a tempo indeterminato in categoria D, posizione D1, area biblioteche, riservata al personale interno ed indetta con bando dell'8.10.01. Inseriti nella graduatoria quali idonei non vincitori, i predetti sostenevano che l'Università, per stipulare altri ventiquattro contratti a tempo indeterminato nella stessa categoria D, posizione economica D1, con successivo bando dell'11.11.02, aveva attivato una nuova procedura selettiva senza attingere alla graduatoria della precedente procedura, nonostante la stessa fosse valida per diciotto mesi dalla sua pubblicazione.

Chiedevano, pertanto, che fosse dichiarato il loro diritto ai contratti in questione, con condanna dell'Amministrazione alla loro stipula ed al risarcimento dei danni.

2.- Accolta la domanda con dichiarazione del diritto dei ricorrenti a stipulare il contratto in categoria D, posizione D1, area biblioteche e condanna del datore di lavoro al pagamento delle differenze retributive conseguenti al superiore inquadramento, l'Università proponeva appello, deducendo in primis la carenza di giurisdizione del giudice, adito. La Corte d'appello di Venezia con sentenza del 9.04.10 accoglieva l'impugnazione sulla questione preliminare e dichiarava il difetto di giurisdizione del giudice ordinario.

3.- La Corte rilevava che l'Amministrazione è esentata dall'obbligo di bandire un nuovo concorso ove per la copertura del posto intenda ricorrere allo scorrimento della graduatoria ancora efficace di un precedente concorso, e che, tuttavia, la graduatoria in questione è utilizzabile solo se l'Amministrazione interessata abbia adottato apposito provvedimento in proposito. Nel caso di specie il provvedimento non risultava adottato, di modo che con la domanda, contestandosi il ricorso ad un nuovo bando, si contestava anche l'esercizio di un potere discrezionale della Amministrazione, il che implicava la giurisdizione del giudice amministrativo.

4.- Avverso questa sentenza C., L., R. e V. hanno proposto ricorso per cassazione cui ha risposto l'Università di Padova con controricorso.

Motivi della decisione

5.- Preliminarmente deve rilevarsi che nè a margine del ricorso per cassazione (secondo quanto indicato nell'intestazione dell'atto), nè in altra parte del fascicolo di parte ricorrente si rinviene la procura rilasciata da D.C.M. in favore del professionista estensore del ricorso. Pertanto deve ritenersi che la stessa, nonostante la detta indicazione, non ha impugnato la sentenza di appello.

6.- Con il primo motivo 1 ricorrenti contestano la giurisdizione del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 1, deducendo violazione del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 63.

Secondo il giudice di appello il provvedimento di indizione della nuova

selezione - che comporta l'accertamento dei posti vacanti e la manifestazione della volontà di ricoprirli - costituirebbe esercizio di discrezionalità amministrativa contraria allo scorrimento e, pertanto, avrebbe dovuto essere impugnato dinanzi al giudice amministrativo. Dopo l'indizione della nuova selezione, tuttavia, l'Amministrazione (salvo indicare l'esistenza di specifico pubblico interesse a bandire un nuovo concorso) avrebbe dovuto preliminarmente attingere dalla graduatoria ancora valida fino ad esaurimento degli idonei, e solo all'esito di tale operazione avrebbe potuto espletare la nuova selezione. L'Università di Padova, quindi, dopo aver varato un programma triennale di adeguamento dell'organico e prima di varare il concorso a 24 posti cat. D1 per l'anno 2002, avrebbe dovuto esaurire la graduatoria del 2001 con l'assunzione dei residui cinque candidati idonei, stipulando con loro il contratto; solo all'esito avrebbe potuto procedere al nuovo bando, mettendo a concorso i rimanenti 19 posti.

Il candidato fa, dunque, valere il diritto all'assunzione e non pone in discussione le procedure concorsuali, così azionando una posizione soggettiva tutelabile dinanzi al giudice ordinario.

7.- Le stesse considerazioni sono poste a base del secondo motivo, con cui si deduce il vizio di violazione di legge "in seguito ad una erronea interpretazione o falsa applicazione di norme di legge e di contratti e accordi collettivi in materia di programmazione triennale".

8.- Analoga ricostruzione è posta a base del terzo motivo, che avanza censura per carenza di motivazione ex art. 360, n. 5, non ritenendosi la pronuncia in questione supportata da sufficiente e logica motivazione circa la circostanza che i posti messi a concorso con la selezione del 2002 rientrassero tra quelli vacanti e disponibili per la copertura nell'ambito della programmazione triennale del fabbisogno del personale nel triennio 2001-2003.

9.- Il ricorso si conclude con l'illustrazione dei motivi per i quali, ove fosse ritenuta la giurisdizione dell'A.g.o., dovrebbe ritenersi illegittima la scelta di non ricorrere alla graduatoria ancora vigente.

10.- La cornice normativa in cui si inquadra la controversia è costituita dalla L. 24 dicembre 1993, art. 3 (avente ad oggetto interventi sulla finanza pubblica), per il quale la graduatoria approvata all'esito di concorso pubblico espletato dalle amministrazioni pubbliche (tra cui le istituzioni universitarie) per l'assunzione di personale "rimane efficace per un termine di diciotto mesi dalla data della pubblicazione per eventuali coperture di posti per i quali il concorso è stato bandito, e che successivamente ed entro tale data dovessero rendersi disponibili" (comma 22), e dal D.P.R. 9 maggio 1994, n. 487, art. 15, recante il regolamento per l'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni, il quale recepisce la norma di legge sopra indicata. I ricorrenti, inoltre, precisano che le due selezioni in discussione sono inserite nel piano di programmazione triennale del fabbisogno di personale cui le amministrazioni pubbliche sono tenute ai sensi della L. 23 dicembre 1997, n. 449.

11.- La tesi posta a fondamento dei tre motivi di ricorso è che gli organi universitari, in ragione delle disposizioni legislative che regolano la materia ed in forza dell'unicità del piano programmatico, per far fronte alle vacanze, del contingente numerico previste per l'anno 2002, prima ancora di bandire la

nuova selezione avrebbero dovuto esaurire la precedente graduatoria mediante lo scorrimento degli idonei: quindi la vacanza di 24 posti avrebbe dovuto essere colmata in parte mediante l'assunzione dei cinque idonei della precedente selezione e, solo successivamente, mediante il bando per l'ulteriore selezione per i rimanenti diciannove posti.

I cinque dipendenti idonei, pertanto, fanno valere unicamente un loro diritto, a prescindere dalle valutazioni effettuate dagli organi universitari con il provvedimento che bandisce il nuovo concorso, di cui è chiesta solo la disapplicazione e non è contestato il contenuto discrezionale. La tutela di tale posizione soggettiva non può che appartenere alla giurisdizione del giudice ordinario.

12.- Procedendo ad esame dei tre motivi in unico contesto, deve rilevarsi che la ricostruzione effettuata dai ricorrenti non tiene in adeguata considerazione la circostanza, evidenziata dalla Corte di merito, che l'Amministrazione nel momento in cui ha bandito il nuovo concorso (emanando il relativo provvedimento amministrativo) ha contemporaneamente deciso (quantomeno sul piano logico, se non in senso formale) di non valersi della precedente graduatoria. La pretesa dei ricorrenti si rivolge, pertanto, prima di tutto contro l'esercizio della potestà amministrativa, assumendone il non corretto esercizio. Ne consegue che l'azione deve essere qualificata come richiesta di tutela di una posizione di interesse legittimo, avente ad oggetto la corretta applicazione dei presupposti organizzatori della gestione della programmazione triennale del fabbisogno del personale.

13.- La prevalente (e più recente) giurisprudenza delle Sezioni unite ritiene che il candidato utilmente collocato in graduatoria ancora efficace può ricorrere alla giurisdizione del giudice ordinario solo nel caso in cui possa vantare un diritto perfetto all'assunzione, derivante da una decisione dell'amministrazione di coprire i posti vacanti mediante scorrimento della precedente graduatoria e la contestazione si rivolga contro le modalità di attuazione dello scorrimento. Nel caso invece in cui abbia deliberato la copertura dei posti mediante indizione di un nuovo concorso, l'Amministrazione esercita un potere autoritativo, di fronte al quale il candidato idoneo vanta solo un interesse legittimo tutelabile davanti al giudice amministrativo ai sensi del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 63, comma 4, (ord. 7.07.11 n. 14955 e sentenze 9.02.11 n. 3170, 16.11.09 n. 24185 e 18.06.08 n. 16527).

14.- Alla stregua di questa giurisprudenza, cui il Collegio intende dare continuità, deve ritenersi che la controversia ora in esame rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo. Consegue il rigetto del ricorso e la condanna dei ricorrenti alle spese del giudizio di legittimità.

15.- I compensi professionali vanno liquidati in Euro 4.000 sulla base del D.M. 20 luglio 2012, n. 140, tab. A-Avvocati, per le tre fasi (studio, introduzione e decisione) previste per il giudizio di legittimità, con riferimento al parametro del valore indeterminato.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e dichiara la giurisdizione del giudice amministrativo; condanna i ricorrenti alle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro

4.000 (quattromila) per compenso professionale, oltre le spese prenotate a debito.

Copyright 2008 Wolters Kluwer Italia Srl. All rights reserved.