

Publicato il 13/09/2021

N. 09759/2021 REG.PROV.COLL.
N. 02039/2010 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 Seconda Stralcio)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2039 del 2010, proposto da Roberto Malaspina, rappresentato e difeso dall'avvocato Claudia Ricci, con domicilio digitale ex lege nonché eletto presso il suo studio in Roma, via A. Catalani, 4;

contro

Roma Capitale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Alessandro Rizzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto in Roma, via del Tempio di Giove, 21;

per l'annullamento

- della deliberazione della Giunta del Comune di Roma n. 423 del 22.12.2009 con la quale è stato approvato il "Regolamento per le Progressioni Verticali dei dipendenti a tempo indeterminato del Comune di Roma" nonché del medesimo regolamento;

- del bando per la progressione verticale riservata ai dipendenti a tempo indeterminato del Comune di Roma per il conferimento di 380 posti nel profilo professionale di Funzionario Amministrativo cat. D, pos. ec. D1;

- di ogni altro atto antecedente, previo o successivo, comunque presupposto o connesso;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Roma e di Roma Capitale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 25 giugno 2021 il dott. Filippo Maria Tropiano, in collegamento da remoto ai sensi di legge;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Parte esponente ha impugnato la deliberazione della Giunta Comunale di Roma Capitale ed il bando di **concorso** meglio specificati in epigrafe, lamentandone l'illegittimità in forza di articolati motivi di ricorso e chiedendone l'annullamento.

Ha premesso di essere un dipendente a tempo pieno ed indeterminato del Comune di Roma inquadrato all'interno della cat. C e nell'ambito della famiglia professionale economico- amministrativa.

In particolare, l'istante ha sempre prestato la sua attività di istruttore amministrativo ascrivibile alla categoria professionale C, dapprima in qualità di lavoratore a tempo determinato (attraverso la stipulazione di n. 3 contratti di lavoro (il primo con decorrenza dal 30.12.2004 al 31.05.2006, il secondo con decorrenza dal 21.06.2006 al 20.06.2007 ed il terzo con decorrenza dal 21.06.2007 al 20.06.2009) e poi, a far data dal 29.12.2008 sino alla data del gravame, in qualità di lavoratore a tempo indeterminato (così maturando oltre 5 anni di anzianità di servizio nei ruoli del personale del Comune di Roma).

In data 22.12.2009 la Giunta del Comune di Roma con la Deliberazione n. 423, pubblicata all'Albo Pretorio del Comune di Roma il giorno 29.12.2009,

ha approvato il "Regolamento per le Progressioni Verticali dei dipendenti a tempo indeterminato del Comune di Roma".

In materia di requisiti di accesso alla progressione verticale verso la categoria D, l'art. 3 del menzionato Regolamento ha richiesto il possesso del diploma di scuola media superiore nonché un'anzianità di servizio, con contratto di lavoro a tempo indeterminato, di almeno cinque anni nella categoria C della stessa famiglia professionale del posto oggetto di progressione.

In data 29.12.2009 è stato quindi pubblicato, sempre mediante affissione all'Albo Pretorio del Comune di Roma, un bando per la progressione verticale, riservata ai dipendenti a tempo indeterminato del Comune di Roma, per il conferimento di n. 380 posti nel profilo professionale di Funzionario Amministrativo cat. D, pos. econ. D1, Famiglia Economico-Amministrativa e Servizi di Supporto.

In ordine ai requisiti di ammissione, l'art. I del bando – conformemente alle previsioni contenute nell'art. 3 della citata Deliberazione di Giunta Comunale n. 423 del 22.12.2009 - statuiva che la partecipazione alla progressione verticale fosse riservata soltanto a coloro che, oltre ad essere titolari di un diploma di scuola media superiore, fossero altresì dipendenti del Comune di Roma – nell'ambito della categoria C della stessa famiglia professionale del posto oggetto di progressione - con contratto di lavoro a tempo indeterminato di almeno cinque anni.

Il ricorrente è dunque insorto avverso tali determinazioni amministrative, ritenute ingiuste e lesive dei suoi diritti a partecipare alla selezione de qua ed ha articolato i seguenti motivi di diritto:

-Violazione e/o falsa applicazione della clausola 4. Comma 1 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato così come recepito dalla Direttiva Comunitaria n. 70/1999 - eccesso di potere per travisamento dei fatti, disparità di trattamento, violazione del principio di uguaglianza, ingiustizia manifesta, assenza del presupposto - illogicità, irragionevolezza, vessatorietà, contraddittorietà, carente, assente o erronea motivazione, ingiustizia manifesta - sviamento e violazione dell'art. 3 della L. 241/90.

Ha dunque concluso come in atti.

Si è costituita l'amministrazione comunale, contestando il ricorso e chiedendone il rigetto.

Con ordinanza n.1634 del 14 aprile 2010, il Tar ha accolto la domanda cautelare, ammettendo la partecipazione con riserva dell'istante alla selezione de qua.

La causa stata trattenuta in decisione in data 25 giugno 2021.

2. Tanto sinteticamente ricordato in fatto, rileva il Collegio la fondatezza del ricorso nei limiti della domanda annullatoria proposta nei confronti del regolamento e del bando comunali in epigrafe indicati, con assorbimento di ogni altra questione.

Giova ricordare come il Regolamento per le Progressioni Verticali dei dipendenti a tempo indeterminato del Comune di Roma approvato con Deliberazione di Giunta Capitolina n. 423/2009 ed il connesso bando di **concorso** per 380 posti nel profilo professionale di Funzionario Amministrativo Cat. D pubblicati in data 29.12.2009 hanno circoscritto l'accesso alla progressione verticale verso la categoria D esclusivamente a coloro che avessero maturato un'anzianità di servizio con contratto di lavoro a tempo indeterminato di almeno cinque anni nella categoria C della stessa famiglia professionale del posto oggetto di progressione.

In coerenza con quanto ritenuto dal Collegio, seppur sinteticamente, in sede di emissione dell'ordinanza cautelare, deve invero rilevarsi che tale previsione limitativa sconta i vizi denunciati in ricorso, posto che preclude irragionevolmente la partecipazione all'istante, il quale, alla data di pubblicazione della progressione verticale, aveva sì maturato 5 anni di anzianità di servizio presso Roma Capitale ma, di questi, soltanto un anno (dal 29.12.2008 al 29.12.2009) in qualità di lavoratore a tempo indeterminato e, invece, oltre quattro in qualità di lavoratore a tempo determinato.

Tale limitazione preclusiva appare in contrasto con i principi vigenti in subjecta materia, segnatamente di derivazione eurounitaria, come emergenti

dalla richiamata clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato, allegato alla Direttiva n. 99/70/CE, che ha introdotto nell'ordinamento giuridico comunitario un fondamentale principio di non discriminazione il quale prescrive che "per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di avere un lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive".

Si aggiunga per altro che lo stesso Giudice europeo ha applicato il principio di non discriminazione di cui alla Direttiva proprio al fine di scongiurare che chi sia precedentemente stato un lavoratore a tempo determinato possa subire un trattamento deteriore qualora, una volta entrato a fare parte del personale di ruolo, partecipi a selezioni interne legittimamente aspirando ad una migliore e più gratificante posizione lavorativa.

Ed infatti la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, nell'ambito del procedimento C-177/10 e su richiesta del Tribunale Amministrativo n. 12 di Siviglia, è stata chiamata a pronunciarsi, proprio in materia di contratti di lavoro a tempo determinato nel settore pubblico, nella causa pendente tra la Comunità Autonoma dell'Andalusia ed il Sig. Santana (correttamente citata dalla difesa del ricorrente).

Con sentenza dell'8.9.2011, come correttamente ricordato dalla difesa del ricorrente, i giudici comunitari hanno stabilito che, nell'ipotesi in cui l'amministrazione pubblica, per una procedura di selezione interna, richieda un'anzianità professionale prestabilita, deve includere nel computo pure il lavoro già esercitato dal dipendente, anche se con contratto a tempo determinato, sempre che le mansioni svolte possano essere equiparate a quelle richieste ai dipendenti cosiddetti "di ruolo".

E ciò perché la Direttiva 1999/70/CE, infatti, vieta espressamente di trattare i lavoratori assunti a tempo determinato in modo deteriore rispetto ai

lavoratori inseriti a tempo indeterminato, a meno che la differenziazione del trattamento non abbia motivazioni di carattere oggettivo.

Né può seguirsi l'assunto difensivo di Roma Capitale, secondo cui il principio della parità di trattamento posto a fondamento della Direttiva Comunitaria riguarderebbe esclusivamente le "condizioni di impiego" intese quali mere condizioni di svolgimento dell'attività lavorativa e nulla avrebbe a che fare con la formazione dei titoli valutabili per concorsi o procedure selettive.

La stessa Corte di Giustizia Europea nel par. 46 della sentenza relativa al caso Santana ha espressamente chiarito, infatti, che l'anzianità di servizio del dipendente pubblico ai fini della partecipazione ad una procedura di selezione interna costituisce una vera e propria "condizione di impiego" ai sensi della clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato allegato alla Direttiva 99/70/CE. E, conseguentemente, nel successivo par. 47 stabilisce in maniera cristallina che la predetta nozione di "condizioni di impiego" necessariamente impone di prendere in considerazione, nell'ambito di una procedura di selezione interna, i periodi di servizio precedentemente prestati in qualità di dipendente pubblico temporaneo.

Del resto la stessa giurisprudenza amministrativa si è orientata nel senso che qualora il bando di **concorso** richieda, fra i vari requisiti, di essere dipendenti di ruolo di una pubblica amministrazione e con un'anzianità di servizio effettivo di almeno cinque anni in una qualifica per l'accesso alla quale sia prescritto diploma di laurea, è illegittimo il provvedimento di esclusione basato sulla non computabilità del servizio svolto a tempo determinato.

3. Ne consegue la ricorrenza dei vizi denunciati in ricorso e l'illegittimità in parte qua (e conseguente annullamento) dei provvedimenti impugnati, nella parte in cui hanno ritenuto computabili nell'anzianità di servizio quinquennale richiesta ai fini della progressione verticale esclusivamente gli anni di attività lavorativa prestata in qualità di dipendente a tempo indeterminato e non in qualità di dipendente a termine.

Il ricorso deve dunque essere accolto nei sensi sopra esposti, con assorbimento di ogni altra questione e con consolidamento del diritto partecipativo dell'istante alla selezione de qua.

Le spese seguono la soccombenza come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Stralcio), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi di cui in parte motiva.

Condanna Roma Capitale a rifondere le spese di lite in favore della parte ricorrente, che si liquidano in complessivi Euro 2.000,00 (euro duemila) oltre accessori.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 giugno 2021, celebrata in collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dall'art. 25, comma 2, del D.L. n. 137 del 28 ottobre 2020, con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi, Presidente

Roberto Vitanza, Consigliere

Filippo Maria Tropiano, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Filippo Maria Tropiano

IL PRESIDENTE
Elena Stanizzi

IL SEGRETARIO