

Publicato il 31/03/2022

N. 03709/2022 REG.PROV.COLL.
N. 04940/2018 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 Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4940 del 2018, proposto da Caterina Scarsi, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimo Pallini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Autorita' Garante della Concorrenza e del Mercato, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'accertamento

del diritto della ricorrente, al momento della stabilizzazione, all'anzianità di servizio ed al livello stipendiale maturati quale dipendente con contratto a tempo determinato, con reinquadramento giuridico ed economico e condanna dell'amministrazione ad adottare gli atti necessari e a versare le somme dovute con rivalutazione ed interessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Autorita' Garante della Concorrenza e del Mercato;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 gennaio 2022 il dott. Filippo Maria Tropiano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.I fatti di causa sono i seguenti.

La ricorrente, dipendente di ruolo dell'intimata Autorità (collocata al 27° livello della scala stipendiale) è stata assunta presso l'Antitrust, con qualifica di funzionario (al livello iniziale della relativa scala stipendiale), in data 28 novembre 2005 con contratto di lavoro a tempo determinato. In data 27 gennaio 2007, la ricorrente chiedeva la stabilizzazione del proprio rapporto di lavoro, ai sensi dell'art. 1, comma 519, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, c.d. Legge finanziaria 2007.

Il 6 febbraio 2007, l'Autorità, preso atto delle molteplici istanze proposte, procedeva alla stabilizzazione dei dipendenti in servizio a tempo determinato che ne avevano fatto richiesta ai sensi di legge e che avessero maturato o avrebbero maturato l'anzianità prevista dalla citata disposizione della predetta Legge finanziaria 2007 e chiedeva contestualmente alla Presidenza del Consiglio l'emanazione di un decreto di modifica della pianta organica dell'Autorità medesima. Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 5 aprile 2007 veniva così stabilito che, al termine delle procedure di stabilizzazione, l'Autorità avrebbe potuto procedere all'inquadramento nei propri ruoli, anche in soprannumero, del personale non dirigenziale con contratto di diritto privato che avesse presentato istanza ai sensi della sopracitata normativa.

Il 17 maggio 2007, pertanto, l'Autorità deliberava la conversione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato della odierna esponente, a decorrere dal 28

novembre 2008, rinviando a successivi atti l'inquadramento definitivo.

Nella predetta delibera, in attesa del definitivo inquadramento, il trattamento giuridico ed economico restava integralmente disciplinato dal contratto a tempo determinato e dalle norme all'epoca vigenti; posto che, come si legge testualmente, "né l'art. 1, comma 519, della legge n. 296/06, né il predetto DPCM stabiliscono criteri da seguire per procedere all'inquadramento del personale il cui rapporto di lavoro viene stabilizzato ..." e che neppure esistevano indicazioni o prassi pregresse.

L'Autorità, aveva ritenuto, all'epoca della stabilizzazione, di chiedere in merito un parere al Consiglio di Stato e di disporre la conversione dei predetti rapporti di lavoro a tempo determinato, mantenendo, nelle more, il trattamento economico di cui i dipendenti godevano. Nella riunione del 20 novembre 2008, l'Autorità deliberava la conversione a tempo indeterminato, nel ruolo della carriera direttiva, del rapporto di lavoro a tempo determinato che la ricorrente aveva in essere, con decorrenza 28 novembre 2008 e con collocamento al livello "0" della tabella retributiva. Con la medesima decorrenza, l'Autorità attribuiva all'istante un "assegno ad personam" riassorbibile e non rivalutabile pari alla differenza tra il trattamento economico in godimento al 28 novembre 2008 e quello fissato per il livello iniziale delle tabelle stipendiali dei funzionari vigenti alla medesima data (la delibera veniva trasmessa dalla Direzione Centrale Bilancio e Ragioneria alla dott.ssa Scarsi in data 24 novembre 2008).

La conversione del rapporto di lavoro, ai sensi dell'art. 1, comma 519 della legge n. 296/2006, veniva comunicata alla ricorrente stessa in data 2 dicembre 2008.

Tanto ricordato in fatto, l'istante, previa diffida stragiudiziale rimasta inevasa, ha adito l'intestato TAR, lamentando l'erroneo inquadramento giuridico-economico ad un livello inferiore a quello raggiunto con il contratto a tempo determinato.

L'esponente ha chiesto accertarsi il proprio diritto a conservare l'anzianità di servizio e tutti i livelli stipendiali (pari a 10) maturati nella qualifica di funzionario della carriera direttiva nel pregresso rapporto a termine alle dipendenze dell'AGCM anche successivamente alla conversione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato o, in subordine, accertarsi il diritto della stessa ricorrente a essere inquadrata al livello retributivo VI al momento della stabilizzazione; il tutto previa annullamento o disapplicazione di tutti gli atti presupposti e connessi e con condanna dell'amministrazione a definire il corretto inquadramento della ricorrente e corrispondere le relative differenze retributive, maggiorate degli interessi e rivalutazione monetaria.

Si è costituita l'Autorità intimata, contestando il ricorso e chiedendone il rigetto.

La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 12 gennaio 2022.

2. Tanto premesso in fatto, il Collegio osserva che, a mezzo del proposto ricorso, l'istante chiede l'accertamento del proprio diritto a essere inquadrata, a decorrere dal 28 novembre 2008, nel ruolo dei funzionari dell'Autorità al X livello della scala stipendiale, con conseguente ricostruzione della carriera giuridica ed economica.

Orbene, la domanda è innanzitutto inammissibile.

Risulta invero dagli atti di causa che la ricorrente non ha contestato in termini la delibera del 20 novembre 2008, con cui l'Autorità ha determinato l'inquadramento giuridico ed economico dell'istante, comunicata dalla Direzione Centrale Bilancio e Ragioneria alla dott.ssa Scarsi in data 24 novembre 2008 e successivamente confermata dalla comunicazione del 2 dicembre 2008 e dalla busta paga di novembre 2008.

Ed invero la materia dell'inquadramento nei ruoli dei pubblici dipendenti, non contrattualizzati, si connota per la presenza di atti autoritativi, nei confronti dei quali sussistono situazioni soggettive di interesse legittimo e non di diritto soggettivo.

Ne consegue che ogni pretesa da parte del pubblico impiegato, che contesti il proprio inquadramento in una data qualifica o con determinate modalità temporali, giuridiche o patrimoniali, può essere azionata unicamente mediante impugnazione dei provvedimenti che si assumono illegittimamente incidenti su tali posizioni, entro il termine perentorio di decadenza previsto dalla legge. In tal ambito non sono proponibili, a pena di inammissibilità, azioni di accertamento, atteso che la pretesa ad ottenere un diverso inquadramento riveste, come detto, natura di interesse legittimo e non di diritto soggettivo.

Deve anche rammentarsi il principio, in base al quale l'azione di accertamento non può essere proposta per rimuovere gli effetti degli atti autoritativi di inquadramento divenuti inoppugnabili e ciò anche allorquando l'azione sia stata preceduta da una diffida volta a ritoccare il disposto inquadramento, posto che non sussiste alcun obbligo per l'amministrazione di provvedere su una istanza tesa ad attivare un intervento in autotutela. Non può convenirsi con la difesa della ricorrente, laddove deduce che essa istante agisce solo per gli aspetti economici e che la delibera del 2008, sotto tale precipuo profilo, non avrebbe carattere autoritativo.

In effetti, la predetta delibera del 2008 sembra presentare i connotati del provvedimento, esito di spendita di potere discrezionale dell'ente, il quale ha optato per attuare la previsione legislativa contenuta nella Finanziaria del 2007, conformando la posizione giuridica dei richiedenti in ragione del proprio regolamento e delle proprie esigenze organizzative. Dal che un ontologico tratto di autoritatività della relativa delibera.

3. Ciò posto, deve comunque, ad abundantiam, rilevarsi l'infondatezza nel merito del gravame.

Merita invero ricordare che l'Autorità, al momento di determinarsi in ordine alla stabilizzazione di cui si verte, ebbe ad investire il Consiglio di Stato, al fine di risolvere taluni dubbi interpretativi ed in particolare al fine di chiarire se gli aspiranti dovessero essere inquadrati ai livelli stipendiali iniziali delle relative qualifiche con attribuzione di assegno ad personam pensionabile, non

riassorbibile e non rivalutabile (analogamente a quanto previsto dall'art. 58 del Regolamento del Personale) ovvero se i suddetti soggetti potevano essere inquadrati nella qualifica e scala stipendiale conseguiti in base al contratto a tempo determinato.

Nell'adunanza del 6 maggio 2008, il Consiglio di Stato, acquisito anche il parere del Ministero dell'Economia e delle Finanze, ha reso uno specifico parere (n. 2324/2007) con il quale ha ritenuto che l'inquadramento del personale da stabilizzare non potesse che avvenire nei livelli iniziali, attesa la contrarietà ai principi normativi che disciplinano la materia (e, segnatamente, l'art. 97 della Costituzione, nell'interpretazione costantemente fornita dalla Corte costituzionale) della stabilizzazione pura e semplice del personale nella qualifica e scala stipendiale conseguite quale contrattista. Del resto, come correttamente ricordato dalla difesa erariale, la giurisprudenza amministrativa ha già affrontato la questione ed il Consiglio di Stato, alla luce dei principi espressi dalla Corte di Giustizia, nella decisione n. 5287/2013 ha ritenuto giustificata sulla base di "motivazioni oggettive" rilevanti anche per il diritto comunitario "la normativa nazionale relativa al trattamento normoeconomico riservato ai dipendenti interessati dalle procedure di stabilizzazione di cui alla l. 27 dicembre 2006, n. 296 ed in particolare, le disposizioni relative al mancato riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata nei contratti a termine con contestuale attribuzione di un assegno "ad personam".

In particolare, il Collegio ha ritenuto che "la nozione di "ragioni oggettive" (che può, a talune condizioni, giustificare il richiamato, particolare trattamento) può eventualmente rinvenirsi nella finalità di perseguire una legittima finalità di 'politica sociale' dello Stato membro" e che, vista l'ampiezza della nozione, essa "possa includere il complesso degli orientamenti di politica legislativa nazionale e di principi in materia di occupazione la cui estensione può comportare una limitata compressione del principio di parità di trattamento (pur a seguito di un adeguato giudizio di

bilanciamento che non causi un sostanziale svuotamento del contenuto essenziale dei richiamati principi)”.

Secondo il Consiglio di Stato, “...viene in rilievo la duplice finalità (enunciata nell’ambito dei ricorsi per rinvio pregiudiziale e richiamata dalla sentenza della Corte di giustizia del 18 ottobre 2012) di impedire: a) che, attraverso le procedure di stabilizzazione si determini un sostanziale svuotamento del principio costituzionale secondo cui ai pubblici impieghi si accede in via di principio tramite concorso pubblico (articolo 97, terzo comma, Cost.); b) che, attraverso l’esperimento di procedure quale quella all’origine dei fatti di causa si possa determinare una sorta di ‘discriminazione alla rovescia’ in danno dei dipendenti collocati nell’ambito del medesimo ruolo di personale per effetto di un pubblico concorso quali – a seguito della procedura di stabilizzazione – si vedrebbero paradossalmente superati da soggetti i quali non abbiano svolto procedure concorsuale per accedere alla stabilizzazione stessa”.

Il Consiglio di Stato ha, infine, ritenuto decisiva la circostanza che “le disposizioni nazionali in tema di procedure di stabilizzazione, pur comportando la collocazione a livello iniziale della qualifica di inquadramento, non hanno comportato l’integrale perdita – in particolare, ai fini del trattamento economico – degli effetti del periodo di servizio prestato con contratti a tempo determinato”, essendo stati attribuiti dall’Autorità assegni ad personam, la cui misura costituisce “un effetto di quanto maturato per effetto dei periodi di servizio prestati con contratti a tempo determinato e [posti] in diretta correlazione con essi”. Secondo il supremo giudice amministrativo, dunque, “nell’ambito del giudizio di bilanciamento demandato a questo giudice del rinvio la scelta operata dal legislatore nazionale ha operato un adeguato – e non illegittimo – bilanciamento fra: a) (da un lato) l’esigenza di salvaguardare i richiamati principi – anche – di carattere costituzionale e b) (dall’altro) l’esigenza di non compromettere in modo assoluto gli interessi anche economici dei soggetti interessati dalle procedure di stabilizzazione (al contrario, riconoscendo in loro favore un

significativo riconoscimento pecuniario, il cui ammontare risulta comunque parametrato alla durata della prestazione lavorativa svolta con contratti a tempo determinato)”. Sul punto, deve ribadirsi che si controverte in tema di pubblico impiego, il cui regime di assunzione è governato dalla regola del pubblico concorso e che la procedura di stabilizzazione non fornisce le stesse “garanzie” di selezione dei più meritevoli che fornisce l’assunzione mediante pubblico concorso.

Con la conseguenza che è ben coerente che il dipendente “stabilizzato” venga immesso in ruolo al livello iniziale, senza quindi riconoscimento dell’esperienza maturata durante il periodo di lavoro a termine, esattamente come il dipendente assunto per concorso viene immesso in ruolo al livello iniziale, proprio perché quell’esperienza maturata “sul campo” dallo stabilizzato “fa le veci” della capacità tecnica e della meritevolezza dimostrata dal dipendente assunto per concorso, all’esito della procedura selettiva.

Deve altresì condividersi quanto osservato dalla difesa erariale, laddove ha dedotto che alcun argomento favorevole alla tesi di parte ricorrente può ritrarsi dalle indicate pronunce della Corte di Giustizia e del Consiglio di Stato, riguardati le procedure di stabilizzazione indette dall’AEEGSI, considerate le ontologiche differenze che connotano le due distinte vicende.

Deve ribadirsi che il trattamento riservato alla ricorrente non è stato frutto di una ingiustificata disparità di trattamento, bensì della necessità di tener conto di «esigenze oggettive attinenti all’impiego che deve essere ricoperto mediante la procedura di assunzione e che sono estranee alla durata determinata del rapporto di lavoro». Tali “esigenze attinenti all’impiego” sono legate, nella specie, alla natura pubblica dell’impiego stesso, governato, in quanto tale, dalla regola dell’assunzione mediante concorso per garantire la scelta dei migliori.

E invero, il pubblico concorso rappresenta il mezzo elettivamente poziore per l’accesso al pubblico impiego, in conformità i principi di uguaglianza, imparzialità e buon andamento. Secondo la Corte Costituzionale, possono ammettersi deroghe al principio del pubblico concorso, solo sulla base

peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico idonee a giustificarle (sentt. n. 135/2014; n. 52/2011; n. 195, n. 150 e n. 100 del 2010; n. 293 del 2009), e tra queste quelle basate sulla circostanza che determinate categorie di dipendenti abbiano prestato attività a tempo determinato presso l'amministrazione o in ragione di una misura di stabilizzazione (sent. n. 81 e n. 205 del 2006). Ebbene, alla stregua di siffatto orientamento giurisprudenziale “è possibile affermare che l’acquisizione di professionalità maturata nel rapporto di lavoro a tempo determinato dal personale in servizio presso l’Autorità, beneficiario della stabilizzazione prevista dall’art. 1, comma 519, della legge n. 297 del 2006 (legge finanziaria 2007), può consentire di derogare al principio costituzionale del concorso pubblico, ma non costituisce valido presupposto per la corresponsione di un trattamento superiore a quello previsto a livello iniziale” (in questi termini, il Consiglio di Stato nel parere del 6 maggio 2008).

Aderire all’impostazione professata dalla ricorrente significherebbe vulnerare in modo inammissibile i principi sopraesposti e consentire l’accesso con l’intera anzianità di servizio, in ragione del mero fatto di aver prestato servizio con contratto a tempo determinato e superato la procedura di stabilizzazione.

4. Alla luce delle superiori considerazioni, il ricorso deve dunque essere dichiarato inammissibile e comunque infondato nel merito.

Sussistono le condizioni di legge per compensare le spese di lite tra le parti in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge nei termini di cui in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 gennaio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Francesca Petrucciani, Presidente FF

Lucia Maria Brancatelli, Primo Referendario

Filippo Maria Tropiano, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Filippo Maria Tropiano

IL PRESIDENTE
Francesca Petrucciani

IL SEGRETARIO