



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 Terza Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5391 del 2011, integrato da motivi aggiunti,
proposto da:

Gioia Maria Grazia e Gianmario Zuccala', rappresentati e difesi dall'avv. Francesco
Di Ciommo, con domicilio eletto presso il medesimo in Roma, via Tacito, 41;

contro

INPS - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, in persona del legale
rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Elisabetta Lanzetta,
Lucia Policastro e Massimiliano Morelli, con domicilio eletto in Roma, via della
Frezza,17 presso Ufficio legale dell' Inps;

nei confronti di

Caterina Mongiardo, Leonardo Tilocca, Giada Ruffi, Gianfrancesco Tedeschi, non
costituiti;

e con i motivi aggiunti nei confronti di:

Carbone Rosalba, Palombella Giulia, assunti con l'impugnata delibera n. 335 del
2011 e Mastroluca Alessandra, Cotronea Lucilla, Orlando Giovanna Maria,

Venezia Antonio, idonei assunti con il provvedimento gravato sub II e Villonio Alfredo nella qualità di eventuale idoneo assunto collocato all'ultimo posto della graduatoria citata;

per l'annullamento

- della determinazione presidenziale n. 2/10 recante l'approvazione della graduatoria del concorso a n. 35 posti di dirigente amministrativo di seconda fascia nei ruoli dell'INPS e, in via subordinata, di ogni altro atto dell'Istituto resistente nella parte in cui, a decorrere dalla data del 31.5.2010, ha disposto di utilizzare per la copertura delle vacanze dell'organico dirigenziale lo scorrimento della graduatoria degli idonei del concorso pubblico per esami a 5 posti di dirigente amministrativo di seconda fascia bandito dalla Corte dei conti, ovvero lo scorrimento degli idonei appartenenti a graduatorie concorsuali diverse rispetto alle proprie graduatorie ed, in particolare, alla graduatoria del concorso pubblico a tre posti di dirigente amministrativo di seconda fascia dei ruoli dell'ex IPOST, nonché di ogni altro atto presupposto o connesso;

- della determinazione presidenziale n. 141 del 16.11.2010, con cui l'INPS ha disposto l'ampliamento di ulteriori 2 posti della graduatoria di concorso pubblico a 5 posti – area informatica, nella parte in cui non sono state preventivamente determinate le dotazioni organiche, il numero e le correlative vacanze delle rispettive aree amministrative ed informatiche, nonché di ogni altro atto presupposto e connesso;

e con i motivi aggiunti:

- della determinazione n. 335 del 2011;

- della determinazione presidenziale e/o degli atti richiamati nella nota di replica dell'INPS depositata in data 2.11.2011, nonché di ogni altro atto preparatorio e/o presupposto;

e per l'intimazione all'INPS

di compiere ogni atto necessario allo scorrimento della graduatoria dei ricorrenti;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'INPS- Istituto Nazionale della Previdenza Sociale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 giugno 2012 il Cons. Maria Luisa De Leoni e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con l'atto di costituzione in giudizio, conseguente alla opposizione al ricorso straordinario al Capo dello Stato, i ricorrenti esponevano che a seguito della soppressione dell'IPOST e della sua incorporazione nell'INPS, avevano indirizzato a quest'ultimo ente una richiesta di utilizzare la graduatoria del concorso a tre posti di dirigente amministrativo di seconda fascia dell'IPOST, approvata il 18.6.2008, in cui gli interessati erano risultati idonei (rispettivamente alla settima ed all'ottava posizione); tuttavia, l'INPS procedeva alla copertura delle vacanze, a seguito delle autorizzazioni ad assumere il personale, utilizzando la graduatoria del concorso pubblico per esami a 35 posti di dirigente di seconda fascia nel ruolo del personale INPS, approvata il 1°.6.2010, e la graduatoria del concorso a 5 posti di dirigente di seconda fascia presso la Corte dei conti, approvata il 10.5.2007.

Gli istanti, premessa la validità della graduatoria IPOST a fronte della durata triennale fissata dall'art. 35, comma 5 ter, d.lgs. n. 165 del 2001, deducevano i seguenti profili di illegittimità:

1 – violazione e falsa applicazione della l. n. 241 del 1990 per difetto di istruttoria, carente ed insufficiente motivazione e conseguente lesione del diritto e dell'interesse alla vita all'assunzione;

2 – violazione dei principi generali in materia concorsuale, dell'art. 97 Cost. e di buon andamento ed imparzialità dell'azione amministrativa, dell'art. 35, comma 5 ter, l. n. 165 del 2001, nonché eccesso di potere, disparità di trattamento, sviamento, irragionevolezza manifesta, arbitrarietà, travisamento dei fatti, violazione del principio di certezza giuridica, del principio di affidamento e di trasparenza, che risultano violati ove sia rimessa all'amministrazione la scelta discrezionale delle graduatorie da cui attingere;

3 – violazione dell'art. 11, comma 1, l. n. 150 del 2009, del principio di trasparenza ed eccesso di potere, della circolare del Dipartimento della funzione pubblica n. 46078 del 2010 e della successiva circolare n. 11786 del 2011;

4 – violazione dei principi di economicità, efficacia, ed efficienza di cui all'art. 1, l. n. 241 del 1990, nonché dell'art. 39, l. n. 449 del 1997;

5 – violazione dell'art. 9, l. n. 3 del 2001 ed eccesso di potere, non essendo conforme alla legge l'utilizzo della graduatoria del concorso alla corte dei conti in presenza di valida graduatoria dell'IPOST;

6 – violazione degli artt. 1326 e 1989 c.c. ed eccesso di potere, poiché il bando di un pubblico concorso si configura alla stregua di una vera e propria proposta ex art. 1326 o di promessa al pubblico ex art. 1989 c.c., che vincola il promittente dal momento in cui la promessa stessa è resa pubblica.

Con i motivi aggiunti gli istanti impugnavano, per i medesimi profili, l'ulteriore determinazione presidenziale del 2011 con cui l'INPS, dovendo procedere all'assunzione a tempo indeterminato di 10 dirigenti amministrativi di seconda fascia, autorizzava lo scorrimento della graduatoria del concorso pubblico a 35 posti, sopra menzionata, invece di utilizzare in via prioritaria la graduatoria IPOST.

Si costituiva l'INPS, che preliminarmente eccepiva l'inammissibilità del ricorso per mancata notifica ai reali controinteressati e, nel merito, chiedeva la reiezione del gravame.

Con sentenza parziale n. 69 del 2012 il Collegio riteneva preliminarmente, impregiudicato l'esame degli ulteriori profili di ammissibilità e merito, di condividere l'eccezione di difetto di interesse con riferimento alla parte del gravame attinente alle assunzioni nella qualifica dirigenziale che ha coinvolto lo specifico profilo professionale dei dirigenti informatici, per i quali l'Istituto resistente, nel corso del 2010, ha svolto un'apposita e mirata selezione poichè siffatto profilo si differenzia, dal punto di vista contenutistico, da quello per cui è stata svolta la selezione nella quale i ricorrenti si sono classificati come idonei.

Dichiarava, inoltre, inammissibile il ricorso nella parte intesa a censurare lo scorrimento della graduatoria del concorso per dirigenti della Corte di conti, poichè, trattandosi di un solo posto, era evidente la carenza di interesse dei ricorrenti i quali, in quanto collocati al posto n. 7 e 8 della graduatoria IPOST, da cui sono stati chiamati in servizio, al momento della proposizione dell'impugnativa, solo i primi due vincitori, non avrebbero ottenuto alcun vantaggio dalla mancata immissione in servizio del dott. Rota, tra l'altro, non evocato in giudizio con il ricorso in esame. Peraltro, in relazione a tale scorrimento l'Istituto aveva richiesto un'apposita rimodulazione – approvata dal dipartimento della Funzione Pubblica – finalizzata al reperimento di un dirigente da utilizzare per il Veneto, a fronte dell'impossibilità derivante dallo stesso bando IPOST, di destinare i candidati nella graduatoria IPOST ad altra sede che non sia Roma.

Con la predetta sentenza, in relazione alle ulteriori questioni, nella considerazione che gli atti censurati attengono ad un procedimento concorsuale ed in caso di accoglimento delle censure sarebbero coinvolti gli interessi e le posizioni dei controinteressati, veniva ordinato alla parte ricorrente, ai sensi dell'art. 49 c.p.a, di

integrare il contraddittorio e di procedere, quindi, alla notifica del presente mezzo di gravame a tutti i soggetti assunti o qualificatisi come idonei nella citata graduatoria di dirigente INPS, autorizzando, ove necessario, l'utilizzo dei pubblici proclami, mediante idonea pubblicazione del ricorso e dei motivi aggiunti sulla Gazzetta Ufficiale con indicazione dei provvedimenti impugnati nonché, per sunto, dei motivi di gravame.

Con decreto n. 678 del 2012 veniva autorizzata la notifica del ricorso e dell'atto di motivi aggiunti a mezzo di pubblici proclami.

Con atto depositato in data 21 febbraio 2012 i ricorrenti hanno depositato la Gazzetta ufficiale n. 19 II Parte del 14.2.2012, contenente l'estratto per la notificazione per Pubblici Proclami ai contro interessati ivi indicati.

Con successive memorie, depositate in prossimità della pubblica udienza, le parte hanno ribadito le proprie ragioni.

All'Udienza del 27 giugno 2012 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Come già precisato in fatto, gli interessati si dolgono della circostanza che sebbene a seguito della soppressione dell'IPOST, con contestuale incorporazione nell'INPS, l'Istituto resistente avesse provveduto alla rideterminazione della pianta organica del proprio personale includendovi anche i dipendenti dell'incorporato IPOST, l'Istituto stesso abbia poi ricoperto le vacanze dell'organico di dirigente di seconda fascia mediante lo scorrimento innanzitutto della graduatoria di cui al concorso INPS a 35 posti di dirigente, poi ampliati a 65 posti, e non abbia invece attinto alla graduatoria dell'IPOST.

In particolare, i ricorrenti affermavano la validità della graduatoria ex IPOST a n. 3 posti di dirigente amministrativo di seconda fascia, approvata con determinazione n. 42 del 18 luglio 2008 e da ultimo prorogata con D.P.C.M. 28.3.2011 fino al 31.12.2011.

Il ricorso merita accoglimento.

Preliminarmente va respinta l'eccezione di inammissibilità per carenza di interesse dedotta dall'Amministrazione resistente.

Invero, è utile ricordare che per effetto dell'avvenuta incorporazione dell'IPOST, l'INPS ha dovuto procedere alla rideterminazione dei propri ruoli organici, includendo anche il personale dell'IPOST. E' evidente, quindi, l'interesse dei ricorrenti ad essere considerati ai fini della copertura dei posti vacanti nell'organico dirigenziale. D'altro canto, in materia di "scorrimento" delle graduatorie di concorsi, l'interesse potenziale all'assunzione è sufficiente a legittimare il ricorso con cui si deduce la violazione dei criteri di scelta e utilizzazione delle graduatorie.

Con il primo motivo i ricorrenti lamentano la mancanza di motivazione delle determinazioni impugnate in ordine alle ragioni che hanno indotto l'Istituto a non utilizzare la graduatoria di cui al concorso a 3 posti di dirigente amministrativo di II fascia dell'ex IPOST.

Il motivo è fondato.

La questione centrale è quella di stabilire se in capo all'INPS esisteva un obbligo giuridico, ovvero una semplice facoltà, di attingere alla graduatoria dell'ex IPOST per la copertura di posti in organico resisi vacanti nella medesima qualifica.

Ritiene il Collegio che al quesito debba essere data risposta affermativa.

Orbene, non è contestato che la validità della graduatoria ex IPOST a n. 3 posti di dirigente amministrativo di seconda fascia, approvata con determinazione n. 42 del 18 luglio 2008, è stata da ultimo prorogata con D.P.C.M. 28.3.2011 fino al 31.12.2011, sicché non vi sono dubbi sulla validità della predetta graduatoria.

Si tratta ora di verificare se l'INPS aveva un obbligo giuridico di attingere, per la copertura dei posti vacanti, alla predetta graduatoria ovvero se residuavano in capo allo stesso margini di apprezzamento discrezionale.

Va in proposito richiamato l'orientamento giurisprudenziale più recente, a parere del Collegio meritevole di piena condivisione, in tema di utilizzazione delle graduatorie concorsuali ai fini della assunzione dei soggetti che vi compaiono quali idonei, secondo cui le Amministrazioni possono discrezionalmente orientarsi in ordine all'«an» della assunzione, ma non invece in ordine al «quomodo» della stessa. Ciò vuol dire che le Amministrazioni possono valutare discrezionalmente se risponde al loro interesse, in quel determinato momento storico far luogo alla copertura del posto o dei posti in pianta organica a mezzo di nuova assunzione (tanto più che la decisione non è scevra da conseguenze sul piano finanziario, ed è peraltro condizionata da un procedimento di programmazione delle assunzioni e da un meccanismo di previa autorizzazione). Ma una volta che la decisione di assumere è stata presa, l'Amministrazione è vincolata ad attingere alla graduatoria concorsuale ancora valida ed efficace.

Tale soluzione è imposta dal rispetto del principio costituzionale di buon andamento ed imparzialità dell'Amministrazione nell'organizzazione dei pubblici uffici (art. 97 Cost.).

Ed invero, poichè tra i soggetti idonei di una determinata tornata concorsuale (da una parte) e (dall'altra) i vincitori di una tornata successiva, non può porsi in linea di principio una distinzione qualitativa di tipo meritocratico (dato che non può escludersi in linea di principio che gli idonei possano aver ottenuto punteggi di merito più alti di quelli che si andrebbero ad assegnare ai futuri vincitori) e che quindi tra le distinte categorie di soggetti non può essere fatta ex ante – e cioè prima della indizione di una eventuale nuova selezione concorsuale – alcuna differenziazione fondata sul merito, è giocoforza ritenere che, quanto alle modalità della assunzione, il modus operandi della Amministrazione deve necessariamente consistere nella utilizzazione della graduatoria ancora valida. Solo tale opzione infatti soddisfa gli interessi pubblici ed il legislatore ha reiteratamente scelto di

prorogare la validità delle graduatorie concorsuali a mezzo di continui interventi normativi al fine evidente di consentirne la utilizzazione, evitando in tal modo inutile dispersione di tempo e denaro e favorendo la immediata provvista di personale già utilmente selezionato; è stata quindi soddisfatta la necessità che sia assicurata la imparzialità e la trasparenza dell'agire amministrativo, che verrebbe messa in dubbio qualora l'Amministrazione potesse scegliere liberamente la modalità della nuova assunzione (in particolare, tra l'utilizzazione di una graduatoria ancora valida e una nuova indizione concorsuale), tanto più che i nominativi dei soggetti idonei sono noti alla Amministrazione, di tal che la decisione di utilizzare o meno la graduatoria, se lasciata alla sua libera e non motivata determinazione, potrebbe prestarsi a condizionamenti (in positivo o in negativo) poco in linea con il principio di trasparenza (Cons. Stato 24.8.2007, n. 4484).

Facendo, quindi, applicazione dei suddetti principi al caso che ci occupa, ne deriva che l'INPS non ha motivo di denegare l'assunzione dei ricorrenti, dato che la necessità di far luogo alla assunzione di nuovo personale nella qualifica di dirigente di II fascia è stata dimostrata dall'Amministrazione con l'assunzione degli idonei di altra graduatoria.

Né è possibile seguire l'Amministrazione nella tesi secondo cui, a fronte della previsione di bando, è impossibile l'utilizzo della graduatoria ex IPOST per sedi diverse da Roma.

In primo luogo è facile osservare che la previsione di bando era strettamente connessa alla circostanza che l'IPOST aveva la sede esclusivamente nella città di Roma.

In secondo luogo, come risulta dagli atti, la predetta graduatoria è stata utilizzata anche per la copertura di sedi diverse da quella di Roma.

Invero, la dott.ssa Patrizia Lalle, 3^a nella graduatoria ex IPOST, è stata destinata alla Direzione Provinciale di Frosinone (cfr. doc. n. 2 produzione di parte ricorrente del 16.5.2012).

Per le ragioni che precedono, il ricorso deve essere accolto.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Quater) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati.

Condanna l'INPS al pagamento, in favore dei ricorrenti, delle spese di giudizio, che liquida in euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00).

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 27 giugno 2012 con l'intervento dei magistrati:

Italo Riggio, Presidente

Maria Luisa De Leoni, Consigliere, Estensore

Giulia Ferrari, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 03/08/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)