

STUDIO LEGALE ASSOCIATO

ANTONIO CAMPAGNOLA
FRANCESCO ROSI

MONICA GALANO
GIAMPIERO LAURINO
FRANCESCO FIENGO

00198 ROMA - VIA LUTEZIA, 8
TEL. 06.85355142
FAX 06.85356755
P. IVA 05135091006
E-mail: sla@studiolegalelutezia.com

Oggetto: si chiede parere in ordine alla possibilità dello scorrimento delle graduatorie che si sono venute a determinare a seguito della procedura concorsuale di riqualificazione dall'area B alla posizione economica C1, cui al bando di concorso del 24 luglio 2007, nell'ambito dei passaggi d'area ex art. 15 CCNL 1998/2001

1.- In riferimento al contenuto del parere richiesto, è stata fornita nota del 16 gennaio 2014 del MIBAC con la quale è stato rappresentato che il Ministero aveva richiesto al Dipartimento della Funzione Pubblica la possibilità di poter attingere dalla graduatoria formatasi a seguito della procedura concorsuale indicata in oggetto, un numero dei posti maggiori rispetto a quelli inizialmente messi a bando nel 2007. Nella medesima nota si evidenzia che il medesimo Dipartimento della Funzione Pubblica con nota del 16 dicembre 2012, ha rappresentato l'impossibilità per il MIBAC di ampliare il numero dei posti relativi al passaggio B/C1 messi a concorso e ciò in ragione della presenza della disposizione di cui all'art. 24 comma 1, del D. Lgs. 150/2009 secondo cui le amministrazioni pubbliche a decorrere dal gennaio 2010, coprono i posti disponibili nella dotazione organica attraverso concorsi pubblici riservando al personale interno fino al 50 per cento dei posti messi a concorso.

2.- La presente fattispecie deve chiaramente essere letta e considerata nella più ampia rappresentazione che si è evoluta nel tempo e ciò sia in ambito normativo che giurisprudenziale.

Inoltre appare di un certo interesse il contenuto dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 4 del 2011 che ha tracciato un criterio interpretativo che non può essere disconosciuto nel rispondere al quesito posto e che, forse, come si preciserà nel proseguo, avrebbe dovuto essere, più attentamente, valutato dalla Funzione Pubblica in sede di redazione della richiamata nota del 16 dicembre 2012.

3.- Detto questo si deve premettere, fattispecie certamente di un certo rilievo nell'economia del presente parere, che la procedura concorsuale per la riqualificazione dall'area B alla posizione economica C1 è stata bandita con decreto direttoriale del 24 luglio 2007 e che la relativa graduatoria è stata approvata con successivo decreto direttoriale del 20 dicembre 2012.

4.- Sotto altro profilo, si deve evidenziare, che se è pur vero che l'art. 24 del D. Lgs. 150 del 2009 ha affermato che *“le amministrazioni pubbliche, a decorrere dal 1° gennaio 2010, coprono i posti disponibili nella dotazione organica attraverso concorsi pubblici, con riserva non superiore al cinquanta per cento a favore del personale interno, nel rispetto delle disposizioni vigenti in materia di assunzioni”*.

In precedenza il legislatore con l'art. 3 comma 87 L. n. 244 del 2007 ha introdotto all'art. 35 del D. Lgs. n. 165 del 2001 il comma 5-ter fissando che *“Le graduatorie dei concorsi per il reclutamento del personale presso le amministrazioni pubbliche rimangono vigenti per un termine di tre anni dalla data di pubblicazione”*.

Al riguardo si deve precisare, che le due previsioni normative non sono certamente in contrasto, e l'una non escluderebbe l'altra, essendo due modelli operativi diversi e concorrenti per poter permettere l'accesso nell'Amministrazione ovvero in una nuova qualifica all'interno del rapporto di lavoro già instaurato presso la PA.

5.- Scenario che in un certo senso si è venuto a chiarire a seguito dell'emanazione della richiamata sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 4 del 2011 che (nella sua funzione nomofilattica) ha affermato i seguenti principi giuridici: *“Ferma restando, quindi, la discrezionalità in ordine alla decisione sul “se” della copertura del posto vacante, l'amministrazione, una volta stabilito di procedere alla provvista del posto, deve sempre motivare in ordine alle modalità prescelte per il reclutamento, dando conto, in ogni caso, della esistenza di eventuali graduatorie degli idonei ancora valide ed efficaci al momento dell'indizione del nuovo concorso. Nel motivare l'opzione preferita, l'amministrazione deve tenere nel massimo rilievo la circostanza che l'ordinamento attuale afferma un generale favore per l'utilizzazione delle graduatorie degli idonei, che recede solo in presenza di speciali discipline di settore o di particolari circostanze di fatto o di ragioni di interesse pubblico prevalenti, che devono, comunque, essere puntualmente enunciate nel provvedimento di indizione del nuovo concorso”*.

Indirizzo giurisprudenziale che è stato confermato con il decreto legge n. 101 del 2013 convertito in legge 30 ottobre 2013 n. 125, che all'art. 4 comma 3, ha affermato che *“Per le amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, le agenzie, gli enti pubblici non economici e gli enti di ricerca, l'autorizzazione all'avvio di nuove procedure concorsuali, ai sensi dell'articolo*

35, comma 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, è subordinata alla verifica:

a) dell'avvenuta immissione in servizio, nella stessa amministrazione, di tutti i vincitori collocati nelle proprie graduatorie vigenti di concorsi pubblici per assunzioni a tempo indeterminato per qualsiasi qualifica, salve comprovate non temporanee necessità organizzative adeguatamente motivate;

b) dell'assenza, nella stessa amministrazione, di idonei collocati nelle proprie graduatorie vigenti e approvate a partire dal 1° gennaio 2007, relative alle professionalità necessarie anche secondo un criterio di equivalenza.”

La medesima norma al successivo comma 4° afferma che “L'efficacia delle graduatorie dei concorsi pubblici per assunzioni a tempo indeterminato, vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, relative alle amministrazioni pubbliche soggette a limitazioni delle assunzioni, è prorogata fino al 31 dicembre 2016”.

6.- Da questa, seppure complessa, ricostruzione normativa e giurisprudenziale, emerge in modo chiaro che le graduatorie cui alla procedura concorsuale in questione hanno efficacia di tre anni e, comunque, sono state prorogate, ex lege, al 31 dicembre 2016, e, pertanto, fino a quella data, come precisa l'Adunanza Plenaria e confermata dal D. L. 101 del 2013, la Pubblica Amministrazione deve avvalersi in via prioritaria all'utilizzo delle graduatorie vigenti per coprire posti vacanti in organico.

Si resta a disposizione per ogni ulteriore approfondimento

Roma 28 aprile 2014

Avv. Francesco Rosi

