

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 963 del 2006 (in riassunzione), proposto da OMISSIS,
rappresentati e difesi dagli avv. N. M. e L. P., con domicilio eletto presso il secondo in Bari ;
contro

Ufficio scolastico regionale per la Puglia, Centro Servizi amministrativi di Bari e Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Bari, domiciliati per legge in Bari, via Melo, 97; Provincia di Bari;

per l'annullamento

del silenzio-inadempimento opposto dalle Amministrazioni pubbliche resistenti sulla richiesta finalizzata al perfezionamento della procedura amministrativa di cui agli artt. 16 della l. n. 56/87 e 45 della l. n. 144/99 per l'avviamento e l'assunzione dei ricorrenti, nella misura del 30 % dei posti messi a concorso, per il profilo di collaboratore e/o operatore scolastico a far data dall'a. s. 1999/2000 sino all' a. s. in corso e, per l'effetto, perché sia ordinato alle menzionate Autorità, ciascuna per quanto di rispettiva competenza, di attivare le doverose procedure di legge per l'avviamento ad assunzione dei ricorrenti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Ufficio scolastico regionale per la Puglia, del Centro Servizi amministrativi di Bari e del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 febbraio 2011 il cons. Giuseppina Adamo e uditi per le parti i difensori, avv. L. P. e G. C.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il signor OMISSIS e gli altri ricorrenti, in epigrafe meglio individuati, avevano svolto attività corrispondenti a quelle del profilo professionale di collaboratore scolastico in istituti statali di istruzione, quali lavoratori socialmente utili inseriti in progetti della Provincia di Bari per oltre ventiquattro mesi.

In virtù di tale servizio hanno presentato domanda di partecipazione al concorso per soli titoli indetto con ordinanza ministeriale 30 maggio 2000, n. 153, ai sensi dell'art. 554 del decreto legislativo 16 aprile 1997, n. 297, per l'accesso ai ruoli relativi ai profili professionali della III e IV qualifica funzionale del personale amministrativo, tecnico e ausiliario (A.T.A.) statale degli istituti e scuole d'istruzione primaria secondaria, istituti d'arte, licei artistici, istituzioni educative e scuole speciali statali.

Essendo stata disposta l'esclusione da tale procedura, perché non titolari di rapporto di lavoro (impiego) alle dipendenze dello Stato o degli enti locali (tenuti sino al 31 dicembre 1999 a fornire alle scuole statali il personale a.t.a.), ma solo lavoratori socialmente utili, hanno impugnato i relativi atti, con esito negativo in primo e in secondo grado (T.A.R. Puglia, Bari, prima Sezione, 11-12-15 aprile 2002 nn. 1833, 1835, 1837-40, 1842, 1844-45, 1848, 1855, 1863-64, 1879, 1897, 1932; Consiglio di Stato, sesta Sezione, 10 marzo 2003 n. 1288).

Al proposito è da ricordare che l'art. 2 dell'ordinanza ministeriale n. 153 del 30 maggio 2000 così testualmente prevedeva:

"I posti disponibili per i concorsi sono definiti tenendo conto degli antecedenti adempimenti di legge. In particolare per i profili professionali della IV qualifica funzionale (ex III: D.L.vo n. 297/1994, art. 554, comma 5) sono preventivamente detratti i contingenti di posti concernenti le assunzioni obbligatorie di cui alla legge 12/3/1999, n. 68 e la riserva del 30% dei posti da assegnare agli addetti ai lavori socialmente utili di cui alla legge 17/5/1999 art. 45, comma 8. I posti così determinati sono assegnati alle procedure di cui alla presente ordinanza nella misura.. (omissis)".

Con il successivo d.m. 23 novembre 2000, n. 262 veniva sospesa "... limitatamente all'anno scolastico 2000/2001, l'applicazione della riserva in favore dei soggetti predetti impegnati in lavori socialmente utili" sul rilievo che "... le assunzioni del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario sono esclusivamente limitate al relativo turn-over" ed "in attesa della stabilizzazione occupazionale dei soggetti impegnati in lavori socialmente utili, nell'ambito della scuola" (punto 3.4).

Tale sospensione veniva impugnata da numerosi interessati nella medesima situazione. L'annullamento del decreto ministeriale n. 262 del 2000 (la cui illegittimità era stata peraltro riconosciuta anche da questo T.A.R. nella sentenza 11 aprile 2004 n. 1833, punto 3.3.) veniva statuito, con la decisione del Consiglio di Stato del 12 dicembre 2002, n. 6803, su ricorso di altri lavoratori socialmente utili ai quali soli in seguito l'Amministrazione ha espressamente riconosciuto la riserva (nota dell'Ufficio scolastico regionale 19 giugno 2003 n. 5713).

Per ottenere l'avvio della procedura di assunzione in forza della riferita riserva, gli odierni ricorrenti, insieme con altri lavoratori socialmente utili si sono rivolti al Giudice del lavoro di Bari che ha però declinato la giurisdizione (sentenza 4 gennaio 2005 n. 1)

Gli interessati hanno allora notificato all'Amministrazione (Ufficio scolastico regionale per la Puglia, Centro servizi amministrativi di Bari e Provincia di Bari), il 7-8 luglio 2005, un atto stragiudiziario di diffida ad attivare le doverose procedure di legge per l'avviamento ad assunzione dei ricorrenti, nella misura del 30% dei posti messi a concorso per il profilo di collaboratore/operatore scolastico a far data dall'anno scolastico 1999/2000, anche, ove fosse necessario, in applicazione del combinato disposto normativo di cui all'articolo 16 della legge n. 56/1987 e all'articolo 45, commi sesto e ottavo, della legge n. 144/1999.

I lavoratori socialmente utili hanno in seguito adito questo T.A.R. perché dichiarasse l'illegittimità del silenzio-inadempimento opposto dalle Amministrazioni resistenti.

Con la sentenza della Sezione 5 luglio 2006 n. 2686, confermata dal Consiglio di Stato, quinta Sezione, 9 ottobre 2007 n. 5284, il gravame è stato dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione, trattandosi di controversia relativa all'avviamento al lavoro attraverso le liste di collocamento o di mobilità.

Sul conflitto negativo di giurisdizione si sono espresse le Sezioni unite della Corte di Cassazione, le quali, sul presupposto che la causa pretendi consista nella contestazione della scelta dell'Amministrazione di non procedere ad assunzioni mediante avviamento degli iscritti nelle liste

di collocamento e di bandire invece un concorso per tutti posti disponibili nella qualifica (facendo derivare da tale opzione la negazione del diritto all'assunzione) hanno concluso che la posizione azionata fosse d'interesse legittimo (perché appunto relativa alla decisione amministrativa "a monte" d'indire il concorso con uno specifico bando includente i posti "riservati") (sentenza 22 febbraio 2010 n. 4064).

Dopo la risoluzione della questione di giurisdizione, ex articolo 362, secondo comma, n. 1, del codice di procedura civile, una parte degli interessati (come in epigrafe elencati) hanno adito questo Tribunale in riassunzione, perché annulli il silenzio inadempimento a suo tempo formatosi sulla diffida del 7-8 luglio 2005 e, per l'effetto, ordini l'attivazione delle relative procedure.

Si sono costituiti il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, l'Ufficio scolastico regionale per la Puglia e l'Ufficio scolastico provinciale di Bari, eccependo l'inammissibilità del gravame e contestando nel merito le tesi attoree.

All'udienza del 23 febbraio 2011 la causa è stata riservata dalla decisione.

2.a. Gli antefatti consentono di pronunciarsi sulle questioni preliminari.

Innanzitutto è evidente che la giurisdizione sulla controversia deve ritenersi definitivamente attribuita al giudice amministrativo, a norma dell'articolo 11 del codice del processo amministrativo, approvato con il decreto legislativo luglio 2010 n. 104, per essersi pronunciate in tal senso le Sezioni unite della Cassazione in sede di conflitto negativo sulla giurisdizione, ex articolo 362, secondo comma, n. 1, del codice di procedura civile.

Peraltro, come noto, ai sensi dell'articolo 386 del codice di procedura civile la decisione sulla giurisdizione "non pregiudica le questioni sulla pertinenza del diritto e sulla proponibilità della domanda".

L'Amministrazione su questo presupposto ha eccepito l'inammissibilità della domanda perché non è stato impugnato il bando di concorso, perché non sono stati gravati gli atti di nomina dei soggetti assunti in violazione della riserva in favore dei lavoratori socialmente utili, perché il ricorso non è stato notificato ad alcun contro interessato e perché non è stato dimostrato l'interesse ad agire, non essendo stato provato che gli istanti sarebbero stati reclutati, ove fosse stato disposto lo scorrimento delle liste di collocamento.

Tali rilievi sono infondati.

I deducenti non erano tenuti a contestare il bando che non rappresentava, per ciò che rileva nella presente controversia, un atto lesivo, come risulta dal testo dell'articolo 2 dell'ordinanza ministeriale n. 153 del 30 maggio 2000, che anzi contempla espressamente la detrazione della "riserva del 30% dei posti da assegnare agli addetti ai lavori socialmente utili di cui alla legge 17/5/1999 art. 45, comma 8". Per quanto riguarda il decreto ministeriale 23 novembre 2000, n. 262, che sospendeva l'applicazione della riserva, esso è già stato annullato con decisione del Consiglio di Stato 12 dicembre 2002, n. 6803.

Di conseguenza, non è chiaro quali siano gli atti che ulteriormente gli istanti avrebbero dovuto gravare, residuando esclusivamente i contratti individuali di lavoro sottoscritti con i soggetti selezionati attraverso il concorso, cui gli odierni istanti sono sostanzialmente rimasti estranei. Né è esplicitato quali parti i ricorrenti avrebbero dovuto coinvolgere nel giudizio, visto che a tutt'oggi, anche dopo il codice del processo amministrativo, i controinteressati devono essere tali sia in senso sostanziale sia in senso formale e, se non conosciuti, dovrebbero essere almeno facilmente conoscibili.

Quanto alle condizioni dell'azione, ex articolo 100 del codice di procedura civile, è sufficiente ricordare che già nella sentenza di questo Tribunale 11 aprile 2004 n. 1833 si dà atto (e il dato non è stato giammai smentito) che i ricorrenti avevano svolto al momento dell'indizione della procedura del 2000 attività corrispondenti a quelle del profilo professionale di collaboratore scolastico in istituti statali di istruzione, quali lavoratori socialmente utili inseriti in progetti della Provincia di Bari da oltre ventiquattro mesi, e ciò, in mancanza di specifiche contrarie deduzioni, radica l'interesse alla pronuncia sul silenzio opposto alla richiesta finalizzata al perfezionamento della procedura amministrativa per l'avviamento e l'assunzione dei ricorrenti, nella misura del 30 % dei posti messi a concorso, per il profilo di collaboratore e/o operatore scolastico.

2.b. Nel merito la pretesa è fondata.

Il quadro normativo è stato compiutamente ricostruito nella sentenza della Sezione 11 aprile 2002 n. 1833. Essa esplicitamente afferma che, a norma dell'articolo 12 (Disciplina transitoria) del decreto

legislativo n. 468 del 1997, ai lavoratori impegnati o già impegnati alla data del 31 dicembre 1997 e per almeno dodici mesi in progetti approvati ai sensi del d.l. n. 510 del 1996 è riconosciuto, tra l'altro, il beneficio di cui al comma quarto, che dispone: "ai lavoratori di cui al comma 1, gli stessi enti pubblici che li hanno utilizzati riservano una quota del 30 per cento dei posti da ricoprire mediante avviamenti al lavoro di cui all'art. 16 della legge 28 febbraio 1987, n. 36 e successive modificazioni".

Con il successivo d.m. 21 maggio 1988 veniva poi meglio precisato l'ambito soggettivo cui si riferisce l'art. 12, individuandolo, oltre che nei lavoratori socialmente utili che abbiano conseguito al 31 dicembre 1997 una permanenza nei progetti pari ad almeno dodici mesi, in quelli che, già impegnati in progetti entro il 31 dicembre 1997 "...raggiungano nel corso dell'anno 1998 una permanenza nelle attività di almeno dodici mesi mediante il completamento dei progetti medesimi".

Il beneficio anzidetto veniva sostanzialmente confermato dall'articolo 45 della legge 17 maggio 1999, n. 144 e dal decreto legislativo 28 febbraio 2000, n. 81.

Inoltre la medesima pronuncia del T. A.R. riconosceva sia la diretta contrarietà della sospensione prevista dal decreto ministeriale 23 novembre 2000, n. 262, al punto 3.4, con il diritto alla riserva dei posti in funzione dell'accesso diretto ai ruoli ai sensi dell'art. 16 della legge n. 56 del 1987, sia la violazione dell'art. 12, comma quarto, del decreto legislativo n. 468 del 1997 e dell'art. 45, comma ottavo, della legge n. 144 del 1999, conclusione questa che ha trovato definitiva conferma nella decisione del Consiglio di Stato, che, nell'annullare il citato decreto, ne ha espunto la previsione derogatoria dall'ordinamento giuridico.

In definitiva, perciò, una volta eliminato l'impedimento costituito dal decreto ministeriale 23 novembre 2000, n. 262, non vi è ostacolo a riconoscere ai ricorrenti la riserva disposta in loro favore dalla legislazione sui lavoratori socialmente utili e specificamente prevista (ma poi non attuata in concreto), per il personale scolastico, dall'ordinanza n. 153 del 30 maggio 2000; sicché, correlativamente, non si può non dichiarare l'obbligo dell'Amministrazione di operare la detrazione della riserva del 30% dei posti da assegnare agli addetti ai lavori socialmente utili e di provvedere quindi all'attivazione della procedura di assunzione, come prescritto dalla legge 17 maggio 1999 n. 144 (art. 45, comma ottavo) e come puntualmente richiesto dagli istanti con l'atto stragiudiziale (nonché effettuato nei confronti delle parti della citata decisione del Consiglio di Stato n. 6803/2002, per quanto si deduce dalla nota dell'Ufficio scolastico regionale 19 giugno 2003 n. 5713).

Al proposito non si può negare che la portata della più volte richiamata decisione del Consiglio di

Stato 12 dicembre 2002, n. 6803 incida anche sulla controversia in esame e sulle posizioni degli odierni ricorrenti.

Invero il Consiglio di Stato, nelle decisioni 9 giugno 2004 n. 3637- 3708, su appelli presentati dai lavoratori socialmente utili in riferimento alla disposta esclusione dalla procedura concorsuale, con il patrocinio del medesimo Avvocato che difende in questa sede, ha osservato:

"Dalla documentazione depositata, risulta che questa Sezione, con la decisione n. 6803 del 12 dicembre 2002, ha annullato il medesimo decreto ministeriale, che aveva sospeso l'applicabilità - in favore dei lavoratori socialmente utili - della riserva del 30% dei posti in esame (riferibili all'avviamento diretto, su selezione dalle liste di collocamento).

Tale annullamento, disposto senza limitazioni e con effetti ex tunc ed erga omnes, comporta che già è stato soddisfatto l'interesse dell'appellante alla caducazione degli effetti del medesimo provvedimento: in questa sede, per evidenti ragioni di carattere processuale, non può essere pronunciata una ulteriore sentenza di annullamento, ma l'Amministrazione trarrà tutte le conseguenze dal fatto che l'appellante si trova sullo stesso piano di coloro il cui appello è già stato formalmente accolto con la decisione n. 6803 del 2002".

Il regolamento delle spese processuali segue la soccombenza, come da liquidazione in dispositivo.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia (Sezione prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, dichiara illegittimo il silenzio-inadempimento opposto dalle Amministrazioni pubbliche resistenti sulla richiesta finalizzata al perfezionamento della procedura di cui agli artt. 16 della l. n. 56/87 e 45 della l. n. 144/99 per l'avviamento e l'assunzione dei ricorrenti, nella misura del 30 % dei posti messi a concorso, per il profilo di collaboratore e/o operatore scolastico a far data dall'a.s. 1999/2000 sino all'a.s. in corso e ordina alle menzionate Autorità, ciascuna per quanto di rispettiva competenza, di attivare le doverose procedure di legge per l'avviamento ad assunzione degli istanti.

Condanna il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca al pagamento delle spese di giudizio in favore dei ricorrenti nella misura di euro 5.000, più CPI e IVA, come per legge.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 23 febbraio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Corrado Allegretta, Presidente Giuseppina Adamo, Consigliere, Estensore Savio Picone, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/05/2011

IL SEGRETARIO

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