



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**N.2230/2008
Reg.Dec.
N. 1278 Reg.Ric.
ANNO 2008**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso in appello proposto da VERDUSCHI ANNA MARIA, rappresentata e difesa dagli Avv. Pietro ADAMI e Valentino LARDO con domicilio eletto in Roma corso D'Italia, 97, presso lo studio del primo;

contro

MINISTERO DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato con domicilio in Roma via dei Portoghesi, 12;

e nei confronti di

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato con domicilio in Roma via dei Portoghesi, 12;

GENUA CRISTIANA, CANANZI PAOLO, SORACE ROBERTA, MASTRODICASA LAURA, DEL MATTO LAURA, SCIPIONI GIULIANA e NOSTRO IDA non costituitisi;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio sede di Roma Sez. III n. 5779/2007.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Avvocatura dello Stato;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Alla pubblica udienza dell'11 marzo 2008 relatore il Consigliere Roberta Vigotti;

Udito l'avv. Lardo;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

La signora Anna Maria Verduschi espone essere stata assunta, quale vincitrice della selezione conclusasi con decreto del 14 dicembre 2001 e in qualità di assistente amministrativo, alle dipendenze del ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca scientifica con contratto a tempo determinato della durata di due anni a far data dal 21 dicembre 2001, contratto successivamente prorogato sino al 21 dicembre 2004.

Successivamente, la Verduschi ha vinto un concorso per un posto a tempo determinato per il profilo di operatore amministrativo presso il consorzio interuniversitario lombardo per l'elaborazione automatica (CILEA), costituito da università della Lombardia, ed è stata assegnata al MIUR (dove lavora a tutt'oggi) in virtù di una convenzione tra il ministero e il consorzio, a far data dal 1° giugno 2005.

Con decreto direttoriale del 7 settembre 2007 è stata indetta la procedura di stabilizzazione, di cui all'art. 1 comma 519 della legge n. 269 del 27 dicembre 2006, del personale assunto con contratto di lavoro a tempo determinato. A tale procedura ha partecipato la ricorrente, ma il decreto direttoriale del 25 settembre 2007, con il quale sono state approvate le graduatorie, non la includono tra il personale stabilizzato.

Avverso il decreto di indizione della procedura e avverso il decreto di approvazione della graduatoria, in parte qua, ha proposto ricorso al TAR del Lazio la Verduschi, chiedendone l'annullamento, previa sospensiva, ma, con l'ordinanza impugnata, la richiesta cautelare è stata respinta, sul presupposto dell'efficacia preclusiva dell'art. 1 comma 519 della legge n. 296 del 2006, e della inesistenza di consistenti dubbi di legittimità costituzionale della richiamata disposizione.

Con l'atto di appello oggi in esame la ricorrente propone le seguenti censure, già avanzate in primo grado, criticando l'ordinanza impugnata, che non ha motivato in merito:

Violazione art. 1 comma 519 legge n. 296 del 2006; in subordine illegittimità costituzionale della norma suddetta per violazione degli artt. 3 e 57 della Costituzione, in quanto la disposizione citata, per quanto qui interessa, prevede la stabilizzazione a domanda del personale non dirigenziale che sia stato in servizio per almeno tre anni, anche non continuativi, nel quinquennio anteriore all'entrata in vigore della legge, purchè sia stato assunto mediante procedura concorsuali o previste da norme di legge.

La ricorrente, il cui rapporto di lavoro è iniziato in data 21 dicembre 2001 (prima quindi del 1° dicembre 2002, data nella quale è iniziato il quinquennio anteriore al 31 dicembre 2006, quando è entrata in vigore la legge in discorso) non ha potuto usufruire della stabilizzazione, poiché, secondo l'interpretazione dell'amministrazione, il triennio di riferimento deve essere tutto incluso all'interno del quinquennio.

Tale interpretazione, secondo l'appellante, viola la ratio stessa della norma, che mira a stabilizzare rapporti lavorativi precari da anni, e deve quindi essere applicata con maggior favore quanto più risalente nel tempo è la situazione provvisoria che si vuole sanare.

L'interpretazione fatta propria dall'amministrazione si pone, invece, in contrasto con i parametri costituzionale in epigrafe indicati, poiché il rapporto professionale della ricorrente, che si è protratto per tre anni in maniera continuativa, non può essere stabilizzato solo perché non si è svolto interamente nel quinquennio, mentre la norma consente la stabilizzazione per rapporti frazionati nel tempo (e quindi meno indicativi di una professionalità raggiunta), purchè svoltisi tutti nel quinquennio. Risultano così violati il principio di uguaglianza, in ragione del trattamento deteriore riservato a situazioni maggiormente indicative di professionalità, e il canone di buona amministrazione, in ragione dell'interesse pubblico ad avvalersi di impiegati dotati di maggiore professionalità.

Violazione art. 1 comma 519 della legge n. 296 del 2006. Violazione dei principi in materia di anzianità. Eccesso di potere sotto diversi profili.

Il rapporto di lavoro della ricorrente si è svolto dal 21 dicembre 2001 al 21 dicembre 2004: solo per dieci giorni non ha dunque raggiunto il 31 dicembre 2004, termine che avrebbe collocato il periodo lavorativo nella fascia utile alla stabilizzazione. Peraltro, occorre fare riferimento ai principi in tema di anzianità convenzionale vigenti in tema di trattamento di fine rapporto (in cui l'art. 2120 del codice civile prescrive l'arrotondamento al mese delle frazioni uguali o superiori a quindici giorni) e che hanno determinato il periodo utile alla ricorrente per il computo della liquidazione.

Violazione dell'art. 1 comma 519 della legge n. 296 del 2006. Violazione dei principi di anzianità. Eccesso di potere sotto diversi profili.

La norma comunque consente la stabilizzazione del personale in servizio a tempo determinato da almeno tre anni anche non continuativi, o che consegua tale requisito in virtù di contratti stipulati anteriormente alla data del 29 settembre 2006. Neppure nella graduatoria formata per il personale in possesso di tale requisito compare la ricorrente, che pure è stata assegnata a far data dal 1° giugno 2005 al MIUR in forza di una convenzione vigente con il consorzio Cilea, presso il quale è stata assunta con contratto a tempo determinato e che, quindi, avrebbe dovuto essere considerata ancora in servizio presso il suddetto ministero, a nulla rilevando l'inesistenza di un contratto specifico con la PA. La sua posizione, infatti, è assimilabile all'istituto del comando, al quale sono applicabili i benefici attribuiti al personale precario; inoltre, la Verduschi è risultata pure idonea in una procedura di selezione pubblica per la stipula di contratti a tempo determinato con il ministero, conclusasi prima del 29 settembre 2006.

Violazione art. 1 comma 519 della legge n. 296 del 2006. In subordine: incostituzionalità della norma per violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione.

La ricorrente ha iniziato il proprio rapporto lavorativo con il MIUR essendo risultata vincitrice di una selezione conclusasi con decreto del 14 dicembre 2001, ed è stata assunta in data 21 dicembre 2001. Tra coloro che hanno beneficiato della stabilizzazione ci sono anche soggetti che rientravano nella graduatoria di cui al decreto suddetto come idonei non vincitori, che essendo stati assunti successivamente alla ricorrente, sono rientrati nei parametri temporali necessari per la stabilizzazione. E' allora evidente che la norma epigrafata deve essere interpretata nel senso che identici presupposti oggettivi che hanno consentito l'assunzione a tempo determinato comportano identico trattamento in ordine alla stabilizzazione del rapporto; in caso contrario, risulterebbero violate le indicate norme costituzionali poiché si verificherebbe una ingiustificata disparità di trattamento tra soggetti inseriti nella medesima graduatoria, con beneficio di quelli collocati in posizione deteriore.

La ricorrente conclude per la riforma dell'ordinanza impugnata, con conseguente ammissione con riserva nelle graduatorie considerate; in subordine, perché la questione di costituzionalità sopra illustrata sia rimessa alla Corte Costituzionale.

Si è costituita l'amministrazione, chiedendo la conferma dell'ordinanza impugnata.

In esito all'odierna camera di consiglio, la Sezione ha, con separata ordinanza, accolto l'istanza cautelare proposta dalla ricorrente, fino all'esito della questione incidentale di costituzionalità oggetto della presente decisione.

DIRITTO

Ritiene infatti il Collegio che l'art. 1 comma 519 della legge n. 296 del 2006 sia sospettabile di possibile infrazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione, nei sensi che saranno in seguito illustrati.

Oltre che non manifestamente infondata, la questione è rilevante al fine di decidere, dal momento che le censure sollevate dalla ricorrente in via principale sono infondate.

I) Per ragioni logiche, deve essere esaminata per prima la censura sollevata con il terzo motivo dell'appello, con la quale la ricorrente, assunta a tempo determinato presso il consorzio Cilea ed assegnata al ministero in forza di una convenzione esistente tra questi due enti, prospetta la riconducibilità del proprio caso nell'ambito di quelli considerati dalla norma in quanto relativi al personale in servizio.

La pretesa non ha fondamento, dal momento che, come ricorda la stessa interessata (che, nella domanda inoltrata al fine della stabilizzazione, ha fatto valere il titolo previsto per chi, al momento, non era in servizio), l'attività prestata presso il MIUR non è svolta in forza di un contratto specifico con la pubblica amministrazione, condizione imprescindibile prevista dalla norma al fine dell'applicazione del beneficio, per la parte che ne occupa.

II) Occorre dunque procedere all'esame delle ulteriori censure svolte dalla ricorrente, al fine dell'indagine su diversi profili che consentano, eventualmente, la stabilizzazione del suo rapporto alla luce di interpretazioni della normativa di riferimento diverse da quella seguita dal ministero.

La stabilizzazione dei lavoratori assunti con contratto a tempo determinato, prevista dal comma 519 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 è norma eccezionale rispetto al normale sistema vigente nel pubblico impiego, nel quale è il titolo dell'incardinazione nell'organizzazione amministrativa a determinare il tipo e la regolamentazione del rapporto.

In quanto norma eccezionale, quella ricordata è anche di stretta interpretazione, e non può, quindi, estendere la propria efficacia oltre ai casi stabiliti dal legislatore; ne deriva che non possono essere seguite le interpretazioni che la ricorrente propone al fine di salvare dal sospetto di infrazione costituzionale l'articolo in esame, estendendone la portata oltre i casi previsti dalla lettera. Così, contrariamente a quanto sostenuto nel primo motivo, l'esplicita collocazione del triennio valido per la stabilizzazione all'interno del quinquennio anteriore all'entrata in vigore della legge n. 296 del 2006, e cioè a partire dal primo gennaio 2002, vale ad escludere che possano essere presi in esame casi (quale quello della ricorrente, che ha avuto inizio il 21 dicembre 2001) in cui la durata del triennio non sia compresa interamente nell'arco temporale suddetto.

Del pari, con riferimento a quanto forma il contenuto del secondo motivo d'appello, la mancanza di dieci giorni necessari al completamento del triennio nell'arco del quinquennio decorrente dal primo gennaio 2002 (il rapporto di lavoro della ricorrente con il ministero si è, infatti, concluso il 21 dicembre 2004) vale ad escludere la riconducibilità del caso nell'ambito della fattispecie normativa, senza che, in contrario, possano valere principi o calcoli considerati ai fini di diversi istituti, in particolare ai fini del trattamento di fine rapporto.

III) Essendo in conclusione preclusa qualunque interpretazione che valga ad estendere l'applicazione del beneficio oltre i casi previsti dalla lettera della disposizione, ed in particolare al caso della ricorrente, occorre allora indagare se la norma stessa sia, senza alcun dubbio, rispettosa dei canoni costituzionali.

Come si è premesso, il Collegio ritiene che la risposta non possa essere positiva, per ragioni evidenziate, in maniera emblematica, dal caso in esame.

La ricorrente, vincitrice della procedura concorsuale conclusasi con decreto del direttore del competente servizio del MIUR in data 14 dicembre 2001, è entrata in servizio il 21 dicembre 2001, e non ha potuto godere della stabilizzazione per la ragione che il triennio di lavoro non si è esaurito, come si è sopra illustrato, nell'ambito del quinquennio decorrente dal primo gennaio 2002. Come ha evidenziato il TAR del Lazio nella ordinanza impugnata, la stabilizzazione è infatti preclusa dall'art. 1 comma 519 della legge n. 296 del 2006.

La posizione di vincitrice della selezione, determinando l'assunzione con effetto immediato della ricorrente ne ha, in definitiva, determinato lo svantaggio rispetto ad altri soggetti che, ove collocati nella medesima graduatoria come idonei non vincitori, avrebbero dovuto attendere, per l'assunzione, il verificarsi di nuove e successive condizioni (come la vacanza di ulteriori posti), e, quindi, avrebbero iniziato il proprio rapporto di lavoro in date successive al 21 dicembre 2001, comunque potenzialmente tali da soddisfare il requisito temporale imposto dalla legge che, come si è detto, assume a riferimento il quinquennio decorrente dal primo gennaio 2002.

Poiché nella graduatoria approvata con il decreto in forza del quale la ricorrente è stata assunta esiste un soggetto collocatosi come idoneo non vincitore, la questione non rimane nell'ambito teorico ma assume rilevanza al fine della decisione, senza che sia necessario esperire

l'istruttoria chiesta con l'appello per verificare la concreta decorrenza dell'assunzione dell'idoneo. Già dall'inevitabile posticipazione del termine iniziale, rispetto alla data di avvio del rapporto di lavoro della ricorrente emerge, infatti, che posizioni deteriori, quali quelle proprie di soggetti non vincitori della procedura concorsuale, hanno ricevuto, nel sistema delineato dalla legge, e a parità delle altre condizioni, un trattamento migliore rispetto a quelle di cui possono usufruire i vincitori del medesimo concorso, discriminati in base al dato temporale dell'inizio del rapporto lavorativo, che costituisce invece indice di una migliore valutazione del merito comparativo.

Un simile effetto derivante dall'applicazione doverosamente letterale della norma non può che far dubitare della rispondenza della stessa agli artt. 3 e 97 della Costituzione: al primo che, espressione del canone di ragionevolezza, vieta che a situazioni maggiormente meritevoli sia applicato il trattamento peggiore; al secondo, che impone che i pubblici uffici siano retti da regole idonee a garantirne l'efficienza e il buon andamento e, quindi, che la scelta degli impiegati proceda a partire dai più meritevoli.

La rispondenza al parametro costituzionale viene, inoltre, messa in crisi dall'aver assunto a requisito un dato temporale del tutto accidentale, svincolato da un riferimento (quale, ad esempio, l'inserimento nella medesima graduatoria e il relativo momento di esaurimento) valevole a ricondurre nello stesso trattamento situazioni simili, a tutto svantaggio di quelle più meritevoli; con la precisazione che, se è vero che il legislatore è libero di determinare le condizioni di applicazione della norma, nondimeno la scelta deve essere coerente con la ratio che intende perseguire, ratio che, nella specie, va individuata nella opportunità di dare stabilità a rapporti di lavoro precario, a vantaggio dei lavoratori e dell'amministrazione alla quale essi sono applicati. Rispetto a tale fine, il requisito del mero dato temporale dell'inizio del rapporto, che, come si è detto, nell'ambito della medesima procedura concorsuale è collegato a variabili non indicative di una maggiore meritevolezza da parte dei lavoratori e/o di un maggior vantaggio da parte dell'amministrazione, appare incoerente e, quindi, non ragionevole.

La questione, non manifestamente infondata e rilevante al fine del decidere (essendo evidente che, per quanto si è detto, la ricorrente potrebbe veder annullato il diniego di stabilizzazione del proprio rapporto di lavoro con il ministero ove la data di inizio del lavoro precario fosse calcolata con riferimento a tutte le posizioni coinvolte nella medesima graduatoria) deve dunque essere rimessa all'esame della Corte Costituzionale, mentre il giudizio in corso deve essere sospeso fino alla decisione della Corte.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato, VI sezione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 comma 519 della legge n. 296 del 2006, nella parte in motivazione specificata, per contrasto con gli articoli 3 e 97 della Costituzione

- sospende il giudizio in corso;
- ordina la trasmissione della presente ordinanza e degli atti del giudizio alla Corte Costituzionale;
- ordina la notificazione dell'ordinanza stessa alle parti in causa e alla presidenza del consiglio dei ministri e la sua comunicazione ai presidenti dei due rami del Parlamento.

Così deciso in Roma, l'11 marzo 2008 dal Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale - Sez.VI - nella Camera di Consiglio, con l'intervento dei Signori:

Giuseppe Barbagallo	Presidente
Carmine Volpe	Consigliere
Luciano Barra Caracciolo	Consigliere
Bruno Rosario Polito	Consigliere
Roberta Vigotti	Consigliere Est.

Presidente

Giuseppe Barbagallo

Consigliere

Roberta Vigotti

Segretario

Vittorio Zoffoli

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il...13/05/2008
(Art. 55, L.27/4/1982, n.186)
Il Direttore della Sezione
Maria Rita Oliva

CONSIGLIO DI STATO
In Sede Giurisdizionale (Sezione Sesta)

Addi.....copia conforme alla presente è stata trasmessa
al Ministero.....
a norma dell'art. 87 del Regolamento di Procedura 17 agosto 1907 n.642

Il Direttore della Segreteria