

UFFICIO STUDI CODAU

"Documento redatto con il contributo dei componenti dell'Ufficio Studi e VALIDATO dal Comitato Scientifico del Codau".

Le graduatorie dei concorsi universitari

Il presente contributo trae spunto da due recenti pronunce, una del TAR Toscana (n. [412/2018](#)) e una della Corte dei Conti del Veneto (Sezione regionale di controllo, Deliberazione n. [189/2018/PAR](#)) che si trattano insieme per i rilevanti punti di contatto sostanziali.

La prima decisione, vertente sugli esiti di una selezione pubblica per ricercatore universitario a tempo determinato, affronta la tematica dello scorrimento della graduatoria da parte del medesimo ateneo per successive assunzioni di unità del medesimo profilo e del medesimo settore scientifico disciplinare. Secondo il TAR in presenza di una graduatoria concorsuale con degli idonei, durante il periodo di validità della stessa l'ateneo non può indire una nuova procedura concorsuale per la stipula di contratti per posizioni analoghe e compatibili ma ha l'obbligo di "scorrere" la graduatoria, in quanto anche alle Università si applica l'art. 35 comma 5¹ del Dlgs. n. 165/2001 e smi. Nel caso specifico, il regolamento di ateneo in materia di reclutamento di ricercatori a tempo determinato riportava una previsione in tal senso e, di conseguenza, altrettanto faceva il bando di concorso. La fonte normativa interna, emanata in esecuzione della previsione di cui all'art. 24 della Legge n. 240/2010, e l'atto amministrativo generale subordinato costituiscono ovviamente autovincolo per l'ente. In ogni caso, secondo il TAR l'art. 35 comma 5 citato si applica a tutti i concorsi universitari, non solo a quelli per il personale contrattualizzato², dunque anche per ricercatori e professori. La disciplina del reclutamento del personale contrattualizzato e del personale docente è sicuramente di matrice pubblicistica senza eccezioni, anche se regolata da fonti distinte; infatti sono corretti i principi ispirati all'art. 97 della Costituzione. Trattasi invero di procedimenti amministrativi di tipo comparativo volti all'individuazione del dipendente per poi procedere alla stipula del contratto (ricercatori a t.d. e personale tecnico-amministrativo o alla nomina (professore), dunque devono essere rispettosi dei fondamenti presenti nella Legge 241/1990 tra cui quello della trasparenza, della imparzialità, dell'obbligo di motivazione, dell'obbligo di conclusione del procedimento con un provvedimento espresso entro termini prestabiliti (a tale proposito cfr. TAR Puglia, Sez. I, sentenza n. 106/2018³), che i regolamenti di Ateneo non possono e non devono disattendere⁴. L'art. 24 della Legge n.

¹ *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.*

² Si ricorda che dal 01 gennaio scorso, i ricercatori a tempo determinato sono stati aggiunti nell'art. 3 comma 2 del Dlgs. n. 165/2001, che sottrae la disciplina del "rapporto" di impiego di professori e ricercatori alla disciplina normativa di settore. L'art. 53 comma 6 rende espressamente applicabili alcune disposizioni ai professori e ricercatori universitari.

³ Secondo il TAR: «...deve parimenti escludersi che l'Amministrazione universitaria possa sottrarsi alla conclusione espressa del procedimento, senza assumere una determinazione positiva o negativa in ordine alla chiamata. A tanto vi osta l'art. 2 comma 7 della L. n. 241/1990 che esclude la possibilità di sospendere il procedimento per un tempo superiore a 30 giorni.». Non vi è alcuna disposizione legislativa speciale né alcuna sentenza, anche isolata, che estromettano i procedimenti di reclutamento dei docenti (sia la fase valutativa della commissione sia la fase di chiamata del primo classificato) delle università, statali e non statali, dall'assoggettamento alla legislazione generale e, soprattutto, all'assetto delle garanzie procedurali di cui alla Legge n. 241/1990.

⁴ A proposito della selezione dei ricercatori universitari v. sentenza Cons. Stato Sez. VI, 15 giugno 2015, n. 2927 secondo cui: «Non è corretto disattendere le risultanze di una procedura di valutazione concorsuale e considerare la graduatoria, stante il generale divieto di modificarla successivamente alla sua elaborazione, come un albo dal quale attingere, pena la compromissione dei principi di trasparenza, di selettività nell'accesso e di certezza dei rapporti, nonché degli stessi principi enunciati dalla Carta Europea dei ricercatori. Il giudice amministrativo può

240/2010 espressamente prevede che si tratti di “procedure selettive” che individuino “i candidati comparativamente più meritevoli”.

Nel caso in esame siamo in presenza di una graduatoria di merito; pertanto appare evidente che la decisione del TAR sia compatibile con l’evenienza di sostituire il vincitore in caso di rinuncia dello stesso prima della stipula del contratto o nel caso di risoluzione o annullamento o dichiarazione di nullità dello stesso, ovvero per un evento che renda necessario coprire il medesimo posto lasciato scoperto. Invece, una nuova esigenza di ricercatore a tempo determinato, sebbene del medesimo settore concorsuale/scientifico disciplinare di quello per cui vi sia una graduatoria efficace, potrebbe essere connessa a un diverso programma di ricerca per cui occorrono altre conoscenze/esperienze/competenze (seppur all’interno del medesimo SC/SSD, unico parametro di riferimento ai sensi dell’art. 24 della L. n. 240/2010).

In tema di graduatorie concorsuali, di cui all’art. 35 comma 5 del Dlgs. n. 165/2001, si segnala la pronuncia della Corte dei Conti del Veneto n. 189/2018⁵ che trattando del reclutamento, tra obbligo di espletamento delle procedure preventive di mobilità e (subordinato⁶) obbligo di scorrimento delle graduatorie disponibili, proprie o di altri enti, riafferma un principio fondamentale: l’unico limite che permane allo scorrimento della graduatoria è che i posti da coprire non siano di nuova istituzione o trasformazione (sul punto, vedasi Consiglio di Stato, sentenze n. 4329/2012 e n. 4361/2014). Per la Corte, detta conclusione costituisce un caposaldo generale, applicabile a tutte le amministrazioni pubbliche, e non solo agli Enti locali, diretto, come già in precedenza evidenziato⁷ a escludere modifiche di organico finalizzate a favorire candidati già noti. Il divieto va esteso anche alle ipotesi nelle quali anziché alla propria graduatoria, che potrebbe non esservi o essere scaduta, l’ente voglia ricorrere a quelle di altre amministrazioni mediante convenzione. Detta posizione interpretativa, tuttavia, è propria di un sistema basato sulla “dotazione organica” e non sul modello di “programmazione del personale”⁸ che supera il meccanismo rigido della dotazione organica. Laddove, come per le Università, il sistema già prevede il “fabbisogno” (V. L. n. 43/2005, Dlgs. n. 49/2012, L. n. 147/2013 e DPCM) la distinzione, sopra richiamata, tra posti in organico resi disponibili in base a vacanze pregresse rispetto alle procedure concorsuali e posti di nuova istituzione, non sembrerebbe sussistere (9).

disapplicare il Regolamento di Ateneo, anche qualora non impugnato, se ritenuto in palese contrasto con la norma primaria, nel rispetto della gerarchia delle fonti.». Sull’argomento V. M. Asaro e L. Busico, Le procedure di chiamata dei ricercatori a tempo determinato - il commento, su *Giornale di diritto amministrativo*, IPSOA 2016, 1, 56. In tal senso anche TAR Lombardia, Sez. III, sentenza n. 1410/2018 secondo cui: «la proposta di chiamata del vincitore non può ignorare le risultanze della fase precedente, quanto alla valutazione della competenza scientifica dei candidati, sulla base dei criteri predeterminati dalla Commissione, in relazione al posto messo a concorso. Nei procedimenti selettivi le valutazioni affidate alla cura dell’organo tecnico sono vincolanti per l’amministrazione che ha indetto la selezione...». Si richiama anche la sentenza del Cons. Stato, Sez. VI, n. [2855/2016](#).

⁵ V. commento di Milone su [Quotidiano Enti locali e PA](#) del Sole 24ore.

⁶ «Solo ove la prodromica procedura di mobilità di cui all’articolo 30 del d.lgs. 165/2001 non vada a buon fine l’amministrazione può procedere al reclutamento di nuove unità di personale facendo, di conseguenza, venir meno la richiamata neutralità finanziaria atteso che, a livello di comparto, la nuova assunzione determinerà un effettivo incremento della spesa corrente di personale. Da ciò se ne deduce che ove si ricorra comunque a procedure di passaggio di dipendenti di ruolo da un’amministrazione all’altra, vuoi applicando la mobilità volontaria di cui al richiamato art. 30 vuoi con il ricorso alle mobilità collettive di cui agli articoli 34 e 34 bis del d.lgs. 165/2001, l’effetto sulla componente della spesa appare sostanzialmente neutro a differenza del reclutamento che spiega, come visto, effetti incrementali degli oneri di personale.». «La mobilità, dunque, va obbligatoriamente attivata in via prioritaria anche quando l’amministrazione intenda ricorrere allo scorrimento di graduatoria (propria o di altra amministrazione). Di conseguenza, l’esistenza di una graduatoria concorsuale ancora valida ed efficace seppur possa far propendere l’amministrazione locale ad escludere l’indizione di un nuovo concorso (non le amministrazioni centrali che, come visto, sono obbligate a ricorrervi), non prevale sulla mobilità volontaria.». Secondo la Corte di Cassazione Sezione lavoro, sentenza n. 12559 depositata il 18 maggio 2017: in caso di reclutamento di nuovo personale (nella cui accezione, secondo giurisprudenza consolidata, va incluso la progressione verticale dei dipendenti in categoria superiore) avviare prioritariamente la mobilità di personale proveniente da altra amministrazione configura un obbligo per l’amministrazione procedente.

⁷ V. Sezione regionale di controllo dell’Umbria, deliberazione n. 28 del 28 febbraio 2018, che, in ordine alla possibilità di utilizzare le graduatorie vigenti ai fini assunzionali, veniva affermato che «l’utilizzabilità delle graduatorie concorsuali non è consentita per i posti istituiti successivamente all’indizione del concorso che ha dato origine a detta graduatoria.».

⁸ V. art. 6 del Dlgs. n. 165/2001 come riscritto dell’art. 4 del d.lgs. 75/2017.