

**TRIBUNALE CIVILE DI ROMA**

**SEZIONE LAVORO**

**RICORSO**

Per i Sigg.ri **DOTT. MASSIMO COSSENTINO** [REDACTED]

[REDACTED]), [REDACTED]

n. 14; **DOTT.SSA ANNA FORMICA** ([REDACTED]

[REDACTED]

**DOTT. RICCARDO RIZZO** [REDACTED]

[REDACTED] **DOTT.SSA**

**ELAHEH POURABBAS DOLATABAD** [REDACTED]

[REDACTED], [REDACTED]

[REDACTED]; tutti rappresentati e difesi dall'Avv. Giulio Mastroianni del Foro di Roma (C.F. MSTGLI66M19E340P) congiuntamente e separatamente all'Avv. Matteo Di Tonno del Foro di Bologna (C.F. DTN MTT82C30G438C) in forza di procura in calce al presente atto, ed elettivamente domiciliati presso l'Avv. Giulio Mastroianni con studio in Roma, Viale delle Medaglie d'Oro, n. 48, i quale dichiarano di voler ricevere le comunicazioni di Cancelleria al numero di fax 085/8424539 ovvero agli indirizzi p.e.c. [matteoditunno@ordineavvocatibopec.it](mailto:matteoditunno@ordineavvocatibopec.it), [giuliomastroianni@ordineavvocatiroma.org](mailto:giuliomastroianni@ordineavvocatiroma.org)

contro

**Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca;**



## **Consiglio Nazionale delle Ricerche;**

### **FATTO**

1. I ricorrenti sono tutti dipendenti del Consiglio Nazionale Ricerche (C.N.R.) attualmente inquadrati nel II livello professionale con qualifica di Primo Ricercatore.

Giova fin d'ora evidenziare come la qualifica sia stata loro attribuita ad esito di una procedura selettiva dalla tempistica alquanto lunga e ciò se si consideri che il relativo bando di concorso è stato pubblicato il 30 dicembre 2016 cui è seguita “solamente” il 5 aprile 2018 la nomina della commissione esaminatrice. I singoli contratti di lavoro sono, poi, stati sottoscritti nelle seguenti date e con le seguenti decorrenze:

- Dott. Massimo Cossentino sottoscritto il 31 marzo 2020 con “*decorrenza giuridica ed economica del presente contratto 20 aprile 2020*”;
- Dott.ssa Anna Formica, sottoscritto il 28 maggio 2020 con “*decorrenza giuridica ed economica del presente contratto 1 giugno 2020*”;
- Dott. Riccardo Rizzo, sottoscritto il 26 maggio 2020 con “*decorrenza giuridica ed economica del presente contratto 1 giugno 2020*”;
- Dott.ssa Elaheh Pourabbas Dolatabad, sottoscritto il 28 maggio 2020 con “*decorrenza giuridica ed economica del presente contratto 1 giugno 2020*” (DOC. 1).

La premessa appare rilevante perché, come si avrà modi di notare, gli effetti giuridici ed economici dei singoli contratti dovrebbero essere



correttamente retrodatati alla data dell'1 gennaio 2020 (cfr. domanda principale) e perché, comunque, le lungaggini della detta pregressa procedura concorsuale hanno finito per pregiudicare il diritto dei ricorrenti a prendere parte alla procedura selettiva di cui si discute in questa sede (cfr. domanda subordinata).

2. Vi è, infatti, che in data 7 agosto 2020 il C.N.R. ha pubblicato il **bando di concorso n. 315.47 DR** avente ad oggetto *“procedura selettiva per titoli per complessivi n. 150 posizioni di dirigente di ricerca, I livello professionale, ai sensi dell’art. 15, comma 6, del CCNL istituzioni ed enti di ricerca e sperimentazione del 7 aprile 2006, di cui n. 6 posti per l’area strategica “informatica””* (DOC. 2).

Il bando è immediatamente escludente per gli odierni ricorrenti, impedisce loro di partecipare alla selezione e, segnatamente, a causa della previsione contenuta nell’art. 2 (sui *“requisiti di ammissione”*) ai sensi della quale:

*“1. alla selezione sono ammessi i dipendenti con contratto di lavoro a tempo indeterminato alla data del 1° gennaio 2020, inquadrati nel profilo professionale di Primo Ricercatore alla data del 31 dicembre 2019 ed in servizio nel medesimo profilo e livello professionale alla data di scadenza del termine utile per la presentazione della domanda;*

*2. i requisiti e i titoli utili ai fini della valutazione devono essere posseduti dai candidati alla data del 31 dicembre 2019”.*

I ricorrenti, i cui contratti di lavoro individuali sono stati sottoscritti



nel mese di maggio del 2020 – con decorrenza “1 giugno 2020” e per il ricorrente Cossentino con decorrenza “20 aprile 2020” (cfr. sopra) –, **non posseggono, “alla data del 31 dicembre 2019”, il richiesto requisito di partecipazione** e si trovano pertanto esposti ad un provvedimento di esclusione dal concorso (con diretta lesione del loro diritto allo sviluppo professionale) e, precisamente, ai sensi del comma 4 del medesimo art. 2 cit.: *“il Responsabile del procedimento può disporre in qualunque momento l’esclusione dalla selezione, per difetto dei requisiti di ammissione prescritti, sino al provvedimento di nomina”*.

**3.** Atteso che il termine di scadenza per la presentazione della domanda è stato fissato al 15 settembre 2020 i ricorrenti, seppure a titolo prudenziale, hanno depositato le rispettive domande di partecipazione, senza voler prestare alcuna acquiescenza alla clausola del bando ritenuta lesiva ed illegittima e senza prestare alcuna rinuncia alla presente azione giudiziaria: la stessa, anzi, è stata preavvisata con lettera di diffida nella quale il C.N.R. è stato altresì invitato a valutare di ritirare, revocare e/o sospendere l’avviso pubblico contestato (DOC. 3).

Nessun riscontro è pervenuto dal C.N.R. e pertanto si impone la presente azione al fine di veder ripristinato il diritto dei ricorrenti a prendere parte alla procedura selettiva finalizzata al loro sviluppo professionale, siccome ingiustamente estromessi *ab origine*.

## **DIRITTO**

### **I. Sulla giurisdizione ordinaria.**



4. Costituisce *ius receptum* il principio in forza del quale le procedure concorsuali interne appartengono al novero degli atti gestori del rapporto di lavoro e, come tali, sono sindacabili dinanzi al Giudice del lavoro.

Sul punto si è visto come l'art. 2 del bando limiti la partecipazione ai soli “*dipendenti*” e tanto basterebbe a radicare la giurisdizione ordinaria. Quest'ultima, in ogni caso, sussiste anche a voler scrutinare gli effetti della procedura rispetto al rapporto di lavoro in corso. A tal riguardo, la Corte regolatrice della giurisdizione nell'importante e recente arresto interpretativo ha statuito che appartengono alla competenza del Tribunale Ordinario le controversie che comportano il conferimento di qualifiche più elevate “*ma comprese nella stessa area, categoria o fascia di inquadramento e, come tali, caratterizzate da profili professionali omogenei nei tratti fondamentali, diversificati sotto il profilo quantitativo piuttosto che qualitativo*” (Cass. Sez. Unite, 11 aprile 2018, n. 8985).

Per la Cassazione assumerebbero valore dirimente le disposizioni contenute nella contrattazione collettiva.

Orbene, e sempre per tuziorismo difensivo, si noti come nel caso di specie il bando *de quo* sia stato emanato ai sensi dell'art. 15, comma 6 del CCNL Istituzioni ed Enti di Ricerca e Sperimentazione del 7 aprile 2006; è pertanto sufficiente richiamare l'art. 15 cit. per cogliere come sancisca espressamente che “*il profilo dei ricercatori è caratterizzato da un'omogenea professionalità e quindi da un unico organico*” seppure – quest'ultimo – “*articolato su tre livelli, denominati: 1. Dirigente di ricerca; 2. Primo ricercatore; 3. Ricercatore*”.



Di talché, e sempre per quanto qui d'interesse, appare evidente come il passaggio dal livello di Primo Ricercatore – allo stato posseduto dai ricorrenti – a quello di Dirigente di Ricerca – cui si riferisce il bando e a cui aspirano i ricorrenti – **non implica, nel modo più assoluto, il passaggio da un'area funzionale ad un'altra.**

D'altronde, anche le Sez. Unite ha avuto l'occasione di chiarire che proprio *“con l'art. 15 del CCNL del Comparto Enti ricerca 2002-2005, sottoscritto il 7 aprile 2006 è stata introdotta l'unicità dell'organico dei ricercatori”* il quale art. 15 che *“rappresenta, quindi – sempre secondo le parole delle Sez. Unite – un vero e proprie “spartiacque” tra il vecchio e il nuovo assetto”* con l'introduzione di *“un'area professionale omogenea, nella quale non si configurano posizioni funzionali qualitativamente diverse”* (con ciò superando l'”*incompatibile*” – così le Sez. Unite – il previgente art. 13 del D.P.R. n. 171 del 1991 che, invece, *“contemplava tre livelli di ricercatori (3°, 2° e 1° livello: ricercatore, primo ricercatore e dirigente di ricerca), ciascuno dei quali era configurato come una distinta area, accessibile attraverso un concorso pubblico nazionale...; cfr. par. 10 sent. n. 8985 del 2018 cit. e par. 11 sul “carattere innovativo dell'art. 15 cit.”*).

L'orientamento della Cassazione è stato seguito anche dalla Giustizia Amministrativa che, in fattispecie analoghe alla presente, ha recentemente e ripetutamente dichiarato il difetto di *“giurisdizione del G.A. a conoscere degli atti del CNR”* (cfr. TAR Lazio, Roma, sez. III, 11 novembre 2019, n. 12903; Sez. III, 19 maggio 2020, n. 5284).

Fatta tale doverosa premessa sulla giurisdizione può passarsi al merito



della vicenda.

\*\*\*\*\*

**II. Gli effetti giuridici ed economici dei contratti individuali di lavoro *inter partes* e l'illegittimità del requisito temporale del 31 dicembre 2019 (ex art. 2 del Bando). Conseguente sua disapplicazione e sostituzione con il termine dell'1 gennaio 2020.**

5. Si è anticipato come il bando preveda, quale requisito di ammissione e partecipazione da possedere, a pena di esclusione, la titolarità di un “*contratto di lavoro a tempo indeterminato alla data del 1 gennaio 2020*” e l'inquadramento “*“come Primo Ricercatore” alla data del 31 dicembre 2019*” (oltre che il requisito dell'essere in servizio nel medesimo profilo e livello professionale alla data di scadenza del termine ultimo per la presentazione delle domande – 15 settembre 2020 – quale ulteriore requisito che, però, non risulta pregiudizievole per i ricorrenti).

Si è parimenti notato come i contratti individuali di lavoro *inter partes* prevedano, testualmente, un **inquadramento temporalmente successivo al 31 dicembre 2019 e, precisamente, a far data 1 giugno 2020 e per il ricorrente Cossentino con decorrenza 20 aprile 2020** (benché relativi – come premesso – ad una procedura avviata anni prima ma conclusasi solo nel corso del 2020 per fatto imputabile allo stesso Ente e non certo ai ricorrenti).

Quanto fin qui osservato testimonia la lesività della previsione contenuta nel bando circa il possesso dei requisiti alla data del 31 dicembre 2019 e, quindi, l'interesse dei ricorrenti a censurarla nei termini che seguono.



Prima, tuttavia, di censurare il termini ex art. 2 del bando occorre determinare l'effettiva e corretta datazione degli effetti giuridici ed economici dei contratti individuali di lavoro. Vi è, infatti, che gli stessi – anche se recanti la data di decorrenza degli effetti all'1 giugno 2020 e per il ricorrente Cossentino con decorrenza 20 aprile 2020 – andrebbero retrodatati, in ordine ai medesimi effetti, alla data dell'1 gennaio 2020. Inoltre, come si avrà parimenti modo di notare, la stessa identica data dell'1 gennaio 2020 corrisponde a quella che la Contrattazione Collettiva prevede, invece, ai fini della dimostrazione dei requisiti per partecipare alle procedure selettive di cui si discute.

Ne consegue che i ricorrenti risulterebbero titolati a partecipare alla presente procedura in quanto titolari del requisito di Primo Ricercatore fin dall'1 gennaio 2020 il quale, a sua volta, corrisponde al riferimento temporale che andrebbe correttamente preso in considerazione – a differenza di quello erroneamente indicato nel bando (31 dicembre 2019) – ai fini della dimostrazione dei requisiti partecipativi.

Con ordine.

**6.** Anzitutto si censura, per l'appunto, la discrasia temporale degli effetti giuridici ed economici del rapporto lavorativo e, segnatamente, tra quanto previsto nel CCNL di categoria e quanto, invece, esplicitato nei singoli testi contrattuali (richiamati in premessa).

È lo stesso art. 15 del CCNL (richiamato persino dal bando) a prevedere, al suo ultimo comma, che *“gli effetti giuridici ed economici delle selezioni (...) decorrono dal 1 gennaio dell'anno di riferimento”*. Viceversa,





ed incoerentemente, i singoli contratti recano il presente inciso: *“decorrenza giuridica ed economica del presente contratto 1 giugno 2020”*.

Trattasi, quest’ultima, di una previsione contrattuale destinata a cedere il passo a quella contenuta nella contrattazione collettiva ben potendosi, sul punto, richiamare l’art. 2077 cod. civ. (*“efficacia del contratto collettivo sul contratto individuale”*): *“le clausole difformi dei contratti individuali preesistenti o successivi al contratto collettivo, sono sostituite di diritto da quelle del contratto collettivo, salvo che contengano speciali condizioni più favorevoli ai prestatori di lavoro”*.

Di talché, i contratti individuali di lavoro dei ricorrenti (DOC. 1 cit.) vanno considerati produttivi di effetti, giuridici ed economici, a far data 1 gennaio 2020.

7. Una volta accertato e dichiarato il diritto dei ricorrenti a veder retrodatati gli effetti giuridici ed economici dei propri contratti alla data dell’1 gennaio 2020 – in conformità alle previsioni del CCNL – può essere stigmatizzata la (invero incomprensibile) previsione del bando sul possesso del requisito dell’inquadramento nel profilo e livello professionale di primo Ricercatore *“alla data del 31 dicembre 2019”* (cfr. art. 2 cit.). Sul punto, si è anticipato come quest’ultima previsione temporale vada ritenuta illegittima rispetto alla data dell’1 gennaio 2020.

Anche sotto tale specifico profilo rileva l’art. 15, ultimo comma, CCNL che –oltre a contenere le previsioni sulla decorrenza degli effetti giuridici ed economici dei contratti individuali di lavoro derivanti dalle selezioni (come visto, da retroagire all’1 gennaio 2020) – prevede che, per



l'accesso alle procedure selettive che ci occupano, *“i requisiti utili alla valutazione del presente articolo devono essere posseduti alla stessa data [“1 gennaio dell'anno di riferimento”; n.d.s.]”*.

A tal proposito si consideri come l'art. 15 cit. disciplini – oltre all'unitarietà delle due categorie-aree dei ricercatori e tecnologi (primo e secondo comma; cfr. par. I sulla giurisdizione ordinaria) – sia le modalità di accesso alla terza categoria (di Ricercatore, previo concorso pubblico; comma quarto) che le modalità dei passaggi interni dai profili di Ricercatore a Primo Ricercatore (comma quinto) e da quest'ultimo a Dirigente di Ricerca (sesto comma). In particolare, per l'accesso a quest'ultimo profilo il CCNL prevede esclusivamente l'espletamento di *“procedure selettive affidate ad apposite Commissioni esaminatrici finalizzate all'accertamento dei merito scientifico ovvero tecnologico (...)”* all'interno dei profili di ricercatore e tecnologo per l'accesso al I livello del profilo professionale di ricercatore e tecnologo da parte del personale appartenente al livello immediatamente inferiore con un *“numero dei posti destinati alle procedure (...) definito con riferimento al numero degli appartenenti al livello inferiore”*.

**8.** In sostanza, una volta richiamate le disposizioni di contrattazione collettiva – sulla decorrenza degli effetti giuridici ed economici delle procedure selettive e sul periodo temporale di riferimento per il possesso dei requisiti di valutazione (in entrambi i casi: *“1 gennaio dell'anno di riferimento”*) si desume la manifesta irragionevolezza, illogicità e la contrarietà ai canoni della massima partecipazione e parità di trattamento della clausola del bando che, inspiegabilmente, reca l'onere di avvenuto



conseguimento del livello professionale di Primo Ricercatore alla data del 31 dicembre 2019.

Il sistema selettivo delineato dalla Contrattazione Collettiva appare viceversa coerente e ragionevole laddove riconduce ad **un'unica data** (quella dell'1 gennaio dell'anno di riferimento) sia la decorrenza degli effetti giuridici ed economici dei contratti stipulati che il termine entro il quale possedere i requisiti per le procedure concorsuali. Tale disposizione salvaguarda il diritto di partecipazione degli odierni ricorrenti.

Per il CNR sarebbe bastato attenersi alla contrattazione collettiva – sia in sede di stipula dei contratti individuali di lavoro (ed evitare di apporre un termine di efficacia contrastante con le previsioni generali, salvo gli effetti della sostituzione automatica ex art. 2077 cit.) che in sede di individuazione del limite temporale entro il quale possedere i requisiti di partecipazione – per garantire il diritto-interesse degli odierni ricorrenti a prendere parte alla procedura selettiva di cui si discute. Sul punto, e senza volersi ripetere, si è infatti visto come i ricorrenti, in quanto titolari della posizione di ricercatore di primo livello a far data 1 gennaio 2020 (grazie alla sostituzione automatica ex art. 2077 cit. di cui si è detto) ben avrebbero potuto spendere il requisito di ammissione nel pieno rispetto delle previsioni collettive.

\*\*\*\*\*

**III. In via subordinata: illegittimità del requisito temporale del 31 dicembre 2019 (ex art. 2 del Bando) rispetto al termine del 15 settembre 2020.**



9. In via subordinata, quand'anche l'Ecc.mo Giudice adito dovesse ritenere non applicabili entrambe le tempistiche indicate dalla contrattazione collettiva e, precisamente, sia con riferimento alla retrodatazione degli effetti giuridici ed economici dei contratti individuali di lavoro (all'1 gennaio 2020) che in ordine alla (coincidente) data entro la quale possedere i requisiti di partecipazione alle procedure selettive (all'1 gennaio 2020) – così come sopra illustrati – andrà comunque accertata e dichiarata l'illegittimità della scadenza del 31 dicembre 2019 ex art. 2 del bando dovendosi invece considerare quale momento ultimo per il possesso del prescritto requisito di partecipazione il termine del 15 settembre 2020.

In tal caso, anche a voler tener ferma la decorrenza degli effetti dei contratti individuali di lavoro all'1 giugno 2020 e per il ricorrente Cossentino con decorrenza 20 aprile 2020 – così come dagli stessi testualmente disposto – i ricorrenti ben potrebbero prendere parte alla procedura selettiva che ci occupa.

Sulla data di possesso del requisito di partecipazione non vi è chi non veda che, anche a voler prescindere da quanto previsto dal CCNL, il termine del 31 dicembre 2019 risulti:

- privo di qualsivoglia razionalità, logicità e riferimento normativo e contrattuale (che, difatti, non vengono citati);
- carente della necessaria salvaguardia di un interesse pubblico prevalente e tantomeno a quello degli odierni ricorrenti;
- determinante per l'esclusione degli stessi ricorrenti dalla procedura



selettiva e, infine,

- ingiustamente discriminatorio perché individuato senza tener conto delle lungaggini imputabili all'ente stesso, che hanno riguardato solo alcune procedure concorsuali, quelle, appunto, riguardanti gli odierni ricorrenti con buona pace della parità di opportunità di sviluppo della loro carriera professionale.

**10.** Sotto il profilo generale giova osservare quanto segue.

Le Amministrazioni sono tenute ad individuare il termine ultimo entro il quale possedere i requisiti di ammissione alle relative procedure selettive.

Per regola tralaticia tale termine viene fatto coincidere con la data di scadenza delle relative domande di partecipazione; sul punto sia consentito richiamare (per quanto qui d'interesse) l'art. 2, ultimo comma, del D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (T.U. delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato) ed il comma 7 dell'art. 2 (*"requisiti generali"*) del DPR 9 maggio 1994, n. 487 (*"regolamento recante norme sull'accesso agli impiegati nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impegni"*) ai sensi del quale *"i requisiti generali devono essere posseduti alla data di scadenza del termine stabilito nel bando di concorso per la presentazione della domanda di ammissione"*.

La giurisprudenza è altresì univoca nel ritenere tale postulato una vera e propria *"regola generale"* idonea e funzionale a garantire la *par condicio* degli aspiranti vincitori stante la *"necessità di individuare correttamente i*



*soggetti partecipanti prima dell'inizio della procedura, dell'eliminazione delle incertezze sul numero dei partecipanti, della previa fissazione di regole idonee a introdurre l'eventuale contenzioso successivo (conferma della sentenza del T.a.r. Lombardia, Milano, sez. III, 27 maggio 2008, n. 1844)”* (Cons. Stato, sez. IV. 8 ottobre 2013, n. 4924; *ex multis*); più significativamente, tale regola *“oltre ad apparire logica, risponde ad un principio di ragionevolezza è espressione del principio di imparzialità dell'Amministrazione, in quanto garantisce la parità di trattamento tra gli aspiranti ai posti messi a concorso”* (TAR Lazio, Roma, sez. III, 23 maggio 2006, n. 3770).

Atteso inoltre che la *ratio* dell'onere di individuazione del termine entro il quale possedere i requisiti di partecipazione è stata ricondotta al rispetto del principio di *par condicio* tra i potenziali partecipanti – che *“non è quella di collegare categoricamente il possesso del requisito alla scadenza del termine di presentazione della domanda di ammissione, ma, piuttosto, quella di vietare che il possesso dei requisiti possa essere fissato in epoca posteriore alla data di scadenza del termine stabilito per presentare la domanda, volendosi, quindi. Garantire quella parità di trattamento tra i concorrenti che la certezza del termine finale tutela”* – la giurisprudenza ha oltremodo chiarito che la possibilità di fissare un termine diverso e *“anteriore”* non deve pregiudicare la *par condicio* e il *favor participationis* tra i vari candidati, *“specialmente nel caso di concorsi riservati a determinate categorie di dipendenti”*, come nel caso di specie (Cons. Stato, sez. IV, 24 dicembre 2008, n. 6536; analogamente, Sez. IV, 27 settembre 2019, n. 6465:



*“l’obbligo del possesso dei requisiti soggettivi per l’accesso all’impiego alla data di scadenza del relativo bando concorsuale costituisce principio generale delle procedure concorsuali ...”*).

In riferimento a procedure selettive assimilabili a quella che qui ci interessa sono state ulteriormente precisate le condizioni necessarie per poter essere considerato legittimo un termine diverso ed *“anteriore”*.

Il *“principio generale strettamente connesso ai principi di imparzialità dell’Amministrazione e di parità di trattamento dei candidati”* (di coincidenza tra termine di scadenza delle domande di partecipazione e possesso dei relativi requisiti di partecipazione) – funzionale ad evitare il *“concreto rischio che possano esservi vantaggi solo per alcuni degli appartenenti della categoria, con esclusione degli altri e, dunque, ingiustificate disparità di trattamento”* – potrebbe essere considerato rispettato anche con *“la determinazione di una data diversa, non coincidente con quella di scadenza del termine per la presentazione delle domande”* a condizione che la *“data anteriore per il possesso dei requisiti”* sia:

- espressamente contenuta in una norma di legge;
- motivata su *“specifiche e comprovate ragioni di interesse pubblico”* ovvero per salvaguardare *“posizioni legittimamente acquisite da soggetti interessati a concorsi interni”*;
- apposta per dare *“ragionata esecuzione a statuizioni dei giudici”*;
- apposta per rispettare una *“successione cronologica tra procedimenti collegati”* ovvero ancora oggettivamente giustificata nella sequenza



programmata e concordata tra procedure selettive.

In ogni caso, sempre secondo la giurisprudenza, la data anteriore deve risultare rispondente ad una esigenza “*ragionevolmente prevalente*” rispetto a quella della coincidenza tra data di presentazione delle domande e possesso dei requisiti.

Solo in presenza di tali presupposti – che l’Amministrazione è tenuta ad esporre in modo oggettivo ed argomentato – potrebbe essere derogata, “*in coerenza col favor participationis nelle procedure di selezione pubbliche, la regola della necessità del possesso dei requisiti alla data di scadenza del termine per la presentazione delle domande*” la quale comunque – come ripetutamente ricordato dalla giurisprudenza – “*comporta di per sé la trasparenza della determinazione amministrativa e la **parità di trattamento** di chi faccia parte della categoria di persone che possa partecipare alla selezione*” (Con. Stato, Sez. VI, 17 gennaio 2020, n. 424).

**11.** Nel caso di specie vi è che il termine del 31 dicembre 2019, indicato nell’art. 2 del bando, già palesemente difforme da quanto previsto dalla Contrattazione Collettiva, **non risulta rispondente al principio generale fin qui illustrato** (circa la coincidenza tra data di scadenza delle domande di partecipazione e momento entro il quale possedere i relativi requisiti).

Nessuno dei presupposti tratteggiato dalla giurisprudenza è ravvisabile nel termine del 31 dicembre 2019 derogatorio, sul punto, a quello che è il termine del termine 15 settembre 2020 quale data di scadenza per la presentazione delle domande (cfr. art. 3 del bando “*domanda di ammissione e modalità e termini di presentazione*”).





Dalla lettura delle premesse del bando non emerge alcuna “ragionata” e “particolare” esigenza di pubblico interesse “prevalenti” rispetto al principio generale fin qui richiamato che, per l’effetto, risulta drasticamente pretermesso e violato.

Trattasi, infatti, di una previsione apodittica, ingiustamente lesiva – ed oltremodo gravosa – che non appare diretta a perseguire alcun interesse pubblico né l’interesse del CNR a veder ampliato il novero dei partecipanti alla selezione.

La previsione, anzi, determina, come detto una **ingiusta disparità di trattamento e discriminazione di dipendenti posti all’interno della stessa area di competenza**. Altri concorrenti, infatti, partecipanti anche loro alle pregresse procedure la cui durata è stata più breve unicamente per ragioni organizzative dell’Ente, hanno visto i propri contratti individuali di lavoro sottoscritti nel corso del 2019 e, quindi, oggi gli stessi appaiono legittimati a prendere parte al bando che ci occupa grazie alla clausola (qui contestata): la discriminazione e la disparità di trattamento – stigmatizzata anche dalla giurisprudenza sopra citata – appaiono evidenti.

Né può essere taciuta la circostanza fattuale che ha visto l’introduzione di siffatta tempistica derogatoria – pacificamente lesiva del diritto dei ricorrenti – pur nella (inescusabile) consapevolezza degli effetti preclusivi cagionati agli odierni ricorrenti. Si è sopra ricordato come i singoli contratti individuali di lavoro siano stati confezionati tra aprile e maggio 2020 – e, quindi, in un’epoca antecedente alla pubblicazione del bando ed alla redazione degli atti ad esso prodromici – recanti, per l’appunto, e per quanto



qui d'interesse, la clausola temporale impeditiva del loro diritto di partecipazione.

In sostanza, **quando l'Ente ha deciso di fissare la data del 31 dicembre 2019 – entro la quale possedere i requisiti di partecipazione – era pienamente consapevole (e comunque doveva ritenersi tale) che ad una parte cospicua di suoi dipendenti avrebbe precluso la partecipazione** e tutto ciò per aver, lo stesso Ente, concluso con loro i contratti individuali di lavoro con forte ritardo: il CNR avrebbe dovuto infatti tener conto anche della circostanza che i ricorrenti sono addivenuti alla stipula dei loro contratti di lavoro per le lungaggini imputabili esclusivamente all'Ente stesso nel portar a compimento una precedente procedura concorsuale. Sotto tale specifico profilo si porta a conoscenza dell'Ecc.mo Giudice adito un precedente giurisprudenziale intervenuto proprio in tema di *“lungaggini concorsuali”* – così testualmente – imputabili al CNR che è stato quindi condannato al risarcimento del danno pari al *“50% della parte fissa della retribuzione dirigenziale oltre agli accessori di legge”* a decorrere dal 1 gennaio dell'anno di riferimento (nel caso di questa pronuncia, il 1 gennaio 2006; cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 16 marzo 2016, n. 1079).

Oltre agli effetti prettamente giuridici ed economici insiti nella preclusione qui contestata vi è che la clausola arbitrariamente inserita nel bando finisce per precludere ai ricorrenti la possibilità di anticipare la data di decorrenza dei benefici giuridici ed economici di cui alla fascia di Dirigente di Ricerca – della quale si discute – frustrando anche la possibilità (più che realistica) di concorrere a futuri scorrimenti di graduatoria ovvero procedure



di mobilità interne. Tutto ciò, invece, risulterebbe – almeno potenzialmente – garantito a coloro che hanno visto la sottoscrizione dei propri contratti nel corso del 2019 che, pertanto, si possono giovare di una clausola – quale quella qui da disattendere – tanto **incongrua quanto penalizzante e discriminatoria**.

In definitiva, la condotta del CNR risulta in aperta violazione del principio che, *“in tema di lavoro pubblico privatizzato”* e *“qualora la PA abbia manifestato la volontà di provvedere alla copertura di posti di una determinata qualifica attraverso il sistema del concorso interno e abbia, a questo fine, pubblicato un bando che contenga tutti gli elementi essenziali”*, vede l’onere del datore di lavoro pubblico di *“adempiere l’obbligazione secondo **correttezza e buona fede**”* (Cass., Sez. Lavoro, 10 luglio 2015, n. 14397).

D’altronde, e conclusivamente, seppure in chiave ancor più generale, la discrezionalità nella scelta delle norme di *lex specialis* è circoscritta entro i margini della buona fede oggettiva e correttezza e sono considerate illegittime le selezioni caratterizzate da clausole immediatamente lesive dell’interesse del potenziale partecipante a prendervi parte e, segnatamente, ogni qualvolta la clausola del bando attengono a requisiti di partecipazione con *“oneri manifestamente incomprensibili”*, *“regole che rendono la partecipazione incongruamente difficoltosa o addirittura impossibile”* ovvero *“disposizioni abnormi o irragionevoli”* (cfr. Cons. Stato, sez. V, 27 luglio 2020, n. 4758): tale deve qualificarsi la clausola ex art. 2 introdotta nell’avviso di procedura selettiva nei termini fin qui censurati.



Con ogni più ampia riserva di tutela di ogni altro diritto non azionato in questa sede, ivi compreso l'eventuale risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali da perdita di chance.

**P.Q.M.**

Voglia l'Ecc.mo Tribunale adito, previa fissazione dell'udienza di discussione e previo rigetto di ogni domanda ed eccezione avversaria, accogliere il ricorso per tutte le ragioni di fatto e di diritto che precedono, ammettere la produzione documentale, e per l'effetto:

**a.** in via principale, accertare e dichiarare la decorrenza degli effetti giuridici ed economici dei contratti individuali di lavoro dei ricorrenti (da intendersi qui citati) a far data 1 gennaio 2020 nonché, sempre in via principale, e previa disapplicazione dell'art. 2 del bando in riferimento alla data 31 dicembre 2019 circa il possesso del requisito della qualifica di Primo Ricercatore ovvero previa sua declaratoria di illegittimità, accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti ad essere ammessi alla procedura *de qua* in relazione al possesso del requisito di ammissione della qualifica di Primo Ricercatore alla data dell'1 gennaio 2020 e, in ogni caso, accertare e dichiarare che il medesimo requisito di ammissione deve essere posseduto alla data dell'1 gennaio 2020;

**b.** in via subordinata, previa disapplicazione dell'art. 2 del bando in riferimento alla data del 31 dicembre 2019 sul possesso del requisito di ammissione della qualifica di Primo Ricercatore ovvero sua declaratoria di illegittimità, accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti ad essere ammessi alla procedura *de qua* in relazione al possesso del requisito di ammissione



della qualifica di Primo Ricercatore alla data del 15 settembre 2020 e, in ogni caso, accertare e dichiarare che il medesimo requisito deve essere posseduto alla data del 15 settembre 2020.

Con ogni più ampia ed illimitata salvezza e riserva, anche istruttoria.

Con vittoria di spese e competenze.

Ai fini del contributo unificato si dichiara che il giudizio ha valore indeterminabile e si versa il c.u. di Euro 259,00.

Roma, lì 15 settembre 2020.

Avv. Giulio Mastroianni

Avv. Matteo Di Tonno

