

Pubblicato il 24/06/2022

N. 05198/2022REG.PROV.COLL.  
N. 04181/2020 REG.RIC.



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4181 del 2020, proposto dal Consiglio nazionale delle ricerche - CNR, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

*contro*

Antonio Posa, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Americo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Cosseria, 2;

*per la riforma*

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Terza) n. 00798/2020, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del dott. Antonio Posa;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza del giorno 20 gennaio 2022 il cons. Andrea Pannone e

udito per il CNR l'avvocato dello Stato Andrea Fedeli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. – Con il ricorso in appello, indicato in epigrafe, il Consiglio nazionale delle ricerche (d'ora in poi, per brevità, CNR) ha chiesto la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sez. III-ter, 21 gennaio 2020 n. 798, con la quale è stato accolto il ricorso (n. R.G. 14071/2018), seguito da motivi aggiunti, proposto in primo grado dall'odierna parte appellata e quindi è stato annullato l'impugnato provvedimento di esclusione dal concorso bandito dal CNR (bando n. 366.63), per titoli e colloquio, riservato al personale in possesso dei requisiti di cui all'art. 20, comma 2, del d.lgs. n. 75 del 2017, per l'assunzione con contratto di lavoro a tempo pieno e indeterminato di 3 unità di personale profilo di ricercatore – III livello Area strategica, ingegneria industriale e civile, ricevuto in data 12/11/2018 (la cui legittimità era stata contestata dalla ricorrente in primo grado insieme con quella relativa ad altri atti e provvedimenti presupposti e successivi rispetto a quello principalmente gravato).

2. – Sulla scorta degli atti processuali e dei documenti depositati da entrambe le parti nei due gradi di giudizio e tenuto conto della parte “in fatto” della sentenza qui oggetto di appello, può sinteticamente ricostruirsi la vicenda contenziosa come segue:

- l'odierno appellato presentava istanza per la partecipazione alla procedura di concorso bandita dal CNR, per titoli e colloquio, riservata al personale in possesso dei requisiti di cui all'art. 20, co. 2 del d.lgs. n. 75/2017, per l'assunzione con contratto di lavoro a tempo indeterminato di 3 unità di personale profilo di ricercatore – III livello professionale – presso il CNR - Area strategica “ingegneria industriale e civile”;

- l'amministrazione con il provvedimento di esclusione respingeva la

domanda di partecipazione dell'odierna appellata ritenendo che la medesima fosse sprovvista dei requisiti di partecipazione; l'esclusione riportava una motivazione del seguente tenore: *“nella domanda di partecipazione alla selezione la S.V. ha dichiarato di aver prestato servizio presso l'University of Maryland, College Park e la George Washington University - Stati Uniti d'America. Al riguardo si comunica che a seguito di specifici approfondimenti riguardo la portata applicativa della suddetta disposizione del bando e alla luce del complesso quadro normativo e giurisprudenziale di riferimento, questa Amministrazione è dell'avviso che la procedura di cui all'art. 20 del d.lgs n. 75/2011, in quanto derogatoria delle modalità di reclutamento ordinarie, vada interpretata in senso rigoroso, tassativo e non estensibile a fattispecie non espressamente normate, con conseguente effetto preclusivo della possibilità di computare nel triennio di attività anche quelle svolte presso istituzioni estere”*;

- con il ricorso principale parte appellata impugnava il detto provvedimento di esclusione articolando plurime censure sotto il profilo della violazione di legge e dell'eccesso di potere;

- con motivi aggiunti veniva poi impugnata, per le stesse ragioni dedotte in via principale, la graduatoria concorsuale nella parte in cui il ricorrente risultava inserito con clausola “ammesso con riserva” piuttosto che a pieno titolo.

3. – Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, con la sentenza n. 798/2020 accoglieva il ricorso proposto così come integrato da motivi aggiunti.

In particolare il giudice di primo grado (dopo aver rilevato che la locuzione del bando “altri enti ed istituzioni di ricerca” non reca specificazioni di sorta sulla nazionalità (italiana, europea o extraUE) di tali soggetti) ha ritenuto che il CNR abbia fatto propria una illegittima e più restrittiva, rispetto alla fonte primaria, interpretazione in ordine alla individuazione della platea delle categorie di candidati che avrebbero potuto partecipare

alla selezione speciale di stabilizzazione prevista dall'art. 20, comma 2, d.lgs. 75/2017.

Sotto tale ultimo profilo il giudice di primo grado ha ritenuto illegittima l'esclusione della candidata e viziata la relativa motivazione in quanto l'ampiezza della formulazione utilizzata dal bando (“altri enti ed istituzioni di ricerca”) si spiega ponendo mente alle finalità della peculiare procedura oggi in esame, per la quale importa lo svolgimento di un'attività di ricerca propriamente detta (nella medesima “materia” indicata dal bando), indipendentemente dalle variegate caratteristiche degli enti e istituti di afferenza.

A sostegno della propria conclusione il giudice di primo grado rammenta che il bando aveva richiamato la raccomandazione 2005/251/CE della Commissione dell'11 marzo 2005, “riguardante la Carta europea dei ricercatori e un codice di condotta per l'assunzione dei ricercatori” (Carta e codice di condotta sono allegati alla raccomandazione). In forza dei principi ivi affermati, emerge una connotazione essenzialmente oggettiva e “trasversale” dell'attività di ricerca e la sua “insensibilità” alla natura giuridica del soggetto a favore del quale essa viene svolta.

Inoltre, sempre dalla stessa Carta il TAR desume la centralità del valore della mobilità nell'ambito del sistema di valutazione/avanzamento della carriera, con ciò che ne consegue in termini di “trasferibilità” dei diritti in materia di previdenza sociale e retribuzioni. Da quanto detto, secondo il TAR, discende che è ragionevole interpretare in senso ampio la locuzione del bando “altri enti ed istituzioni di ricerca”, di modo che ai fini dell'integrazione del requisito per cui è controversia vanno considerate tutte le attività di ricerca indicate dagli interessati, indipendentemente dalla natura (pubblica o privata) del soggetto presso il quale esse sono state svolte, ma all'unica condizione che le attività in questione siano effettivamente qualificabili come “ricerca” alla stregua dei parametri (anche

internazionali) di cui si è detto. E ciò è in linea con gli scopi della selezione siccome fissati dalla normativa primaria: non appare, infatti, adeguatamente motivata la scelta di preferire i ricercatori precari che abbiano maturato un'esperienza solo presso enti pubblici nazionali posto che, in termini di professionalità e alla luce del richiamato interesse pubblico, niente esclude a priori che analoghi meriti siano riconoscibili a ricercatori impiegati presso istituti di ricerca privati o all'estero. Mentre la finalità di stabilizzazione del personale precario, prevista dalla legge, appare già assicurata dal piano di assunzioni previsto dall'art. 20, comma 1, d.lgs. 75/2017 e dal fatto che la procedura in esame richiede comunque che l'interessato dimostri la *“titolarità, successivamente alla data del 28 agosto 2015, di un contratto di lavoro flessibile presso il CNR”* (art. 2, co. 1, lett. a, bando).

Pertanto, l'amministrazione avrebbe errato nell'introdurre un requisito più stringente, non previsto dal bando ed estraneo all'interesse dell'amministrazione al reclutamento del migliore personale qualificato.

4. - Avverso la sentenza del TAR per il Lazio n. 798/2020 ha proposto appello il CNR sostenendo l'erroneità delle conclusioni alle quali è pervenuto il giudice di primo grado e, in particolare, la erroneità con la quale egli ha interpretato le norme di fonte primaria e quelle recate dal bando della procedura selettiva, atteso che:

a) la procedura concorsuale in questione poggerebbe sull'art. 20, comma 2, d.lgs. 75/2017, disposizione quest'ultima tesa a favorire la stabilizzazione del personale delle pubbliche amministrazioni, che sia in possesso dei seguenti requisiti: *“(...) a) risulti titolare, successivamente alla data di entrata in vigore della legge n. 124 del 2015, di un contratto di lavoro flessibile presso l'amministrazione che bandisce il concorso; b) abbia maturato, alla data del 31 dicembre 2017, almeno tre anni di contratto, anche non continuativi, negli ultimi otto anni, presso l'amministrazione che bandisce il concorso”*. L'Amministrazione avrebbe, altresì, proceduto a stabilizzare, entro il 31 dicembre 2018, il personale in possesso

dei requisiti di cui all'art. 20, comma 1, d.lgs. 75/2017 in omaggio ad una differente procedura di stabilizzazione;

b) l'odierno appellato sarebbe stato escluso dalla procedura concorsuale ricadente nella prima tipologia di stabilizzazione, perché il requisito di cui all'art. 2, co. 1, lett. b) del bando de quo, sarebbe inferiore al triennio, non potendosi tenere conto dell'attività svolta presso l'University of Maryland, College Park e la George Washington University - Stati Uniti d'America.

L'amministrazione ha ritenuto che, se l'esperienza nell'ambito di società privata o di università straniera, qualora pertinente, possa senz'altro essere valutata sotto il profilo scientifico e ben valorizzata in bandi pubblici aperti, tuttavia non può essere considerata "precariato" valido ai fini delle procedure riservate poste in essere dall'Ente per stabilizzare i propri precari, di cui il bando de quo fa parte.

Deve concludersi dunque, ad avviso dell'amministrazione appellante, per l'assoluta correttezza della scelta – doverosa – operata dal CNR, non possedendo parte appellata i requisiti "temporali" per la partecipazione alla procedura di stabilizzazione, sicché la sentenza va riformata nella sede di appello e il ricorso originario va respinto.

5. - Costituitasi in giudizio, parte appellata contesta la fondatezza dei motivi di appello dedotti dal CNR e insiste sulla correttezza della decisione assunta dal giudice di primo grado.

6. – La questione centrale oggetto del presente gravame ruota attorno all'esegesi del comma 11 dell'art. 20, d.lgs. 75/2017 nella parte in cui utilizza la locuzione: "(...) presso diversi enti e istituzioni di ricerca".

In altri termini, per poter procedere ad una compiuta valutazione della questione contenziosa al fine di giungere alla soluzione della stessa, si deve chiarire se l'esperienza almeno triennale maturata presso un'università straniera, integri il requisito previsto dalla disciplina in questione.

La risposta al presente quesito non può che essere offerta alla luce della

ratio che anima la normativa speciale di cui al d.lgs. 175/2017 che tende a superare il fenomeno del precariato attraverso forme di stabilizzazione che derogano al principio fondamentale dell'accesso al pubblico impiego mediante concorso.

L'iniziativa legislativa in questione mira a consentire l'assunzione a tempo indeterminato di quei lavoratori che per un congruo periodo di tempo hanno svolto attività lavorativa alle dipendenze dell'amministrazione che bandisce il concorso con la precisazione contenute nel citato comma 11, che: *“Le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 si applicano al personale, dirigenziale e no, di cui al comma 10, nonché al personale delle amministrazioni finanziate dal Fondo ordinario per gli enti e le istituzioni di ricerca, anche ove lo stesso abbia maturato il periodo di tre anni di lavoro negli ultimi otto anni rispettivamente presso diverse amministrazioni del Servizio sanitario nazionale o presso diversi enti e istituzioni di ricerca”*.

Ad avviso del Collegio, il significato da attribuire alla suddetta norma non è quello che deve darsi rilevanza anche all'attività lavorativa svolta presso un'università straniera, ciò in quanto la disciplina de qua, in ragione dello stanziamento di fondi vincolati e delimitati, intende sanare quelle posizioni maturate nell'ambito degli enti e istituzioni di ricerca nazionali, pubblici in quanto *“finanziate dal Fondo ordinario per gli enti e le istituzioni di ricerca”*.

Posto che una norma ad alta valenza settoriale e derogatoria rispetto alle altre norme che impongono il concorso pubblico per l'accesso al pubblico impiego, quale è quella recata dall'art. 20 d.lgs. 175/2017, per propria natura deve essere interpretata (e applicata) in modo rigoroso e tale da scongiurare ogni interpretazione che conduca ad estenderne, al di fuori dello stretto perimetro operativo di applicazione disegnato dalle disposizioni che la compongono, la portata applicativa (dovendosi limitare l'interprete alla c.d. stretta interpretazione delle espressioni che formano le previsioni normative in essa contenute), assume rilievo la circostanza che la

norma espressamente fa riferimento agli enti e istituzioni di ricerca nazionali “*finanziate dal Fondo ordinario per gli enti e le istituzioni di ricerca*”.

Diversamente argomentando si rischierebbe di estendere l'applicazione della normazione derogatoria e quindi eccezionale nonché di strettissima interpretazione al personale che, non avendo prestato un congruo periodo di servizio presso un'amministrazione nazionale, potrebbe non essere in alcun modo riconducibile alla figura del dipendente “precario”.

7. - Non coglie nel segno pertanto, l'interpretazione offerta dal primo giudice, neanche sul versante europeo in relazione al richiamo alla raccomandazione 2005/251/CE della Commissione dell'11 marzo 2005, dal momento che la lettura fattane ha messo in evidenza solo alcuni dei fondamenti del citato atto comunitario.

In primo luogo va ricordato che la raccomandazione, infatti, è un atto giuridico che si caratterizza per essere non obbligatorio e non può far sorgere effetti vincolanti o diritti azionabili dai singoli innanzi ad un giudice nazionale, ma va presa in considerazione dal giudice per risolvere una controversia in particolare quando si tratti di interpretazione di norme nazionali adottate allo scopo di garantire l'attuazione di norme unionali o quando la raccomandazione abbia lo scopo di completare norme dell'Unione Europea aventi natura vincolante (cfr., in tal senso, Corte giust. 13 dicembre 1989 Grimaldi, C-322/88 nonché Corte giust. UE 18 marzo 2010 Alassini, C- 317/08 e C- 320/08).

In secondo luogo va poi puntualizzato che l'atto da interpretare nella specie è una norma interna, che non ha lo specifico scopo di attuare una norma unionale ma piuttosto - all'art. 20 comma 1 - quello di riassorbire il precariato con un concorso straordinario, trovando un punto di equilibrio fra le limitate risorse finanziarie nazionali e l'esigenza di evitare contratti a termine ultratriennali (obiettivo rilevante ma rimesso al legislatore nazionale in relazione alla complessità dei processi di riassorbimento del precariato;

tale obiettivo è rilevante per il legislatore nazionale alla luce della sentenza “Mascolo” Corte giust. UE, III Sezione, 26 novembre 2014, in cause riunite C-22/13, C-61/13, C-62/13 e C-418/13 Mascolo, Forni, Racca, Napolitano ed altri contro Miur, nonché C-63/13 Russo contro Comune di Napoli, con l'intervento di Cgil, Flc-Cgil e Gilda-Unams nella causa Racca C-63/13 come interpretata dalla sentenza Corte Cost. 20 luglio 2016 n. 187) e - all'art. 20 comma 2 - di disporre una selezione mediante concorso riservato a determinate categorie di personale, quindi un obiettivo solo e puramente nazionale e conforme alla giurisprudenza del giudice delle leggi sui concorsi riservati.

D'altronde la selezione qui oggetto di controversia, prevista dal più volte citato art. 20, comma 2, d.lgs. 175/2017 non esaurisce i posti disponibili e non esclude la possibilità di valorizzare le esperienze provenienti anche dal settore privato in concorsi aperti, ma, avendo lo scopo di valorizzare le risorse interne alle amministrazioni di ricerca finanziate dallo Stato italiano, peraltro con uno specifico fondo quale è il FOE, ben può sagomare i requisiti di accesso con riferimento al servizio prestato in enti e istituti di ricerca finanziati dal fondo ordinario del bilancio pubblico italiano.

8. – Va infine considerata, per completezza di delibazione in sede di appello, la sufficienza della motivazione espressa dall'amministrazione nell'atto principalmente impugnato in primo grado che, seppur criptica, non ha impedito alla destinataria di cogliere con sufficiente semplicità le ragioni della esclusione, stante la puntuale e completa indicazione normativa della previsione che si poneva ad ostacolo alla partecipazione della candidata medesima alla selezione, tenuto conto che essa ben era al corrente della circostanza di avere svolto una parte del proprio percorso professionale presso un'università straniera.

9. – In ragione delle suesposte osservazioni i motivi di appello dedotti dall'amministrazione appellante vanno ritenuti fondati di talché il mezzo di

gravame proposto può trovare accoglimento con conseguente riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sez. III-ter, 21 gennaio 2020, n. 798 e reiezione del ricorso (n. R.G. 14071/2018) proposto in primo grado con motivi aggiunti.

Stante la peculiarità e novità delle questioni fatte oggetto della presente decisione, ritiene il Collegio che sussistano i presupposti per disporre la compensazione delle spese del doppio grado di giudizio tra le parti in contenzioso, ai sensi dell'art. 92 c.p.c., per come richiamato dall'art. 26, comma 1, c.p.a..

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello (n. R.G. 4181/2020), come indicato in epigrafe, lo accoglie e, per l'effetto, riforma la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sez. III-ter, 21 gennaio 2020, n. 798 e respinge il ricorso (n. R.G. 14071/2018) proposto in primo grado con motivi aggiunti. Spese del doppio grado di giudizio compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 20 gennaio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Montedoro, Presidente

Andrea Pannone, Consigliere, Estensore

Dario Simeoli, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

Thomas Mathà, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Andrea Pannone**

**IL PRESIDENTE**  
**Giancarlo Montedoro**

## IL SEGRETARIO