

TRIBUNALE DI MESSINA - Sez. Lavoro

Memoria di costituzione e di risposta – giudizio n. 4299/2021 R.G.

G.u.l. Dott.ssa Bonanzinga

per l'UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI MESSINA (c.f. 80004070837), in persona del Rettore e legale rappresentate pro-tempore, Prof. Salvatore Cuzzocrea, rappresentato e difeso, anche disgiuntamente, ai sensi dell'art. 417 bis c.p.c., dagli Avv.ti Domenico Donato, Daniele Russo e Mariann Ardizzone, autorizzati a stare in giudizio con D.R. n. 3162 /2015, con domicilio eletto, per la carica, presso i locali del Rettorato, Piazza S. Pugliatti,1 (P.E.C. contenziosolegale@pec.unime.it), fax 0906768878

(resistente)

contro

- la dott.ssa AVENOSO Angela, rappresentata e difesa dall'Avv. Giovanni Villari presso lo studio del quale, in Messina, Via Caldara Polidoro n. 4, è anche elettivamente domiciliata

(ricorrente)

Con ricorso notificato all'Università degli Studi di Messina in data 22.11.2021, la ricorrente ha convenuto in giudizio l'Ateneo per chiedere all'Ill.mo Giudice adito di voler:

- 1). “Disporre la fissazione dell'udienza di comparizione delle parti fissando il termine per la notifica;
- 2). Previa, occorrendo, declaratoria di nullità, inefficacia e/o illegittimità della graduatoria pubblicata sul sito dell'Università degli Studi di Messina di



cui al D.D. n. 1753 del 2020, prot. n. 70955 del 31.07.2020 e di tutti gli atti ad esso consequenziali, accertare e dichiarare il diritto della Dott.ssa Avenoso Angela a vedersi valutare, ai fini della progressione orizzontale per l'anno 2019 indetta con Bando PEO 2019 emanato con Decreto del Direttore Generale prot. n. 114621/2019, del 18.11.2019, per la progressione economica orizzontale categoria D, Area Tecnica, Tecnico - Scientifica ed Elaborazione Dati dell'Università degli Studi di Messina, gli eventi di cui agli allegati n. 5 al n.13 della sezione a) relativa alla formazione certificata e pertinente della propria domanda di partecipazione; nonché vedersi valutare, nelle sezioni e ed e.i, relative ai titoli culturali e professionali gli ulteriori titoli professionali;

3). Conseguentemente che sia accertato il diritto della Dott.ssa Avenoso all'inquadramento nella posizione economica relativa alla nuova categoria a far data dal 01.01.2020, con la condanna dell'Università degli Studi di Messina alla corresponsione in suo favore, a far data dal 01.01.2020 (o dalla diversa data di giustizia) sino al dì del soddisfo, delle differenze stipendiali corrispondenti al nuovo livello, così come previsto dal Bando di gara e dal CCNL relativo al personale del comparto università, con regolarizzazione della posizione previdenziale, assistenziale e contributiva; il tutto, con interessi al tasso legale e rivalutazione monetaria dal di di maturazione di ciascun credito al soddisfo, nonché, al risarcimento di tutti i danni subiti dallo stesso per il mancato inquadramento, nella misura che verrà determinata dal Giudice, anche in via equitativa;

4). Condannare l'Università degli Studi di Messina al pagamento, in favore del ricorrente, dei compensi e delle spese di giudizio”.

* * * * *



Con la presente memoria si costituisce l'Università degli Studi di Messina, la quale contesta quanto dedotto e richiesto da controparte e chiede il rigetto delle domande proposte ex adverso nei confronti dell'Ateneo poiché infondate per i seguenti motivi di fatto e di diritto.

Sul litisconsorzio

In via preliminare occorre evidenziare che alla odierna deducete non risulta la notifica del ricorso ai soggetti che, per quanto si argomenterà, appaiono essere litisconsorti necessari.

Infatti, la ricorrente chiede, fra l'altro, la: "...declaratoria di nullità, inefficacia e/o illegittimità della graduatoria pubblicata sul sito dell'Università degli Studi di Messina di cui al D.D. n. 1753 del 2020, prot. n. 70955 del 31.07.2020 e di tutti gli atti ad esso consequenziali..." nonché l'accertamento del diritto ad ottenere il riconoscimento della progressione economica orizzontale con inquadramento della stessa: "... nella posizione economica relativa alla nuova categoria a far data dal 01.01.2020...", con il conseguente coinvolgimento di diversi soggetti interessati al rigetto del ricorso.

Orbene, per la non temuta ipotesi di accoglimento della avversa pretesa, è evidente che i vincitori ma anche gli idonei che la precedono nella graduatoria della progressione economica 2019 nella categoria D, area tecnica, tecnico-scientifica ed elaborazione dati, potrebbero essere interessati a contrastare la richiesta avanzata dalla ricorrente a codesto Giudicante. Tali soggetti sono immediatamente individuabili nei vincitori ma anche negli ulteriori partecipanti, anche se non vincitori, ma collocati in posizione migliore rispetto alla ricorrente.

Come è noto, infatti, per giurisprudenza consolidata "...i controinteressati



sono i soggetti che nell'atto impugnato siano individuati o individuabili e che abbiano una posizione di vantaggio dalla conservazione dell'atto, ricevendo un vantaggio diretto ed immediato dal provvedimento” (Consiglio di Stato sez. II – 20.10.2020, n. 6318); ed ancora “La qualità di controinteressato postula la ricorrenza di un elemento sostanziale, ossia la titolarità di un interesse analogo e contrario a quello azionato con il ricorso, e di un elemento formale, costituito dall'espressa contemplazione del soggetto nell'atto impugnato ovvero dall'agevole sua identificabilità sulla base di quello” (Consiglio di Stato sez. IV – 10.06.2010, n. 3692).

Alla luce di quanto sopra si chiede che l'Ill.mo Giudice adito voglia valutare la necessità e/o l'opportunità di onerare parte ricorrente all'integrazione del contraddittorio nei confronti dei soggetti sopra individuati o di altri eventuali ulteriori soggetti, che dalla lettura del ricorso e/o dalle argomentazioni della presente difesa, codesto Giudicante dovesse ravvisare.

Nel merito

Con decreto del D.G. n. 2527/2019 del 18.11.2019 è stata indetta la procedura selettiva interna – per titoli – per il passaggio alla posizione economica immediatamente superiore del personale tecnico – amministrativo a tempo indeterminato.

La sig.ra Avenoso Angela, categoria D, pos. economica D 1, appartenente all'Area tecnica, tecnico - scientifica ed elaborazione dati, ha presentato domanda di partecipazione alla predetta selezione interna per il passaggio alla posizione economica immediatamente superiore (P.E.O.) per l'anno 2019.

All'esito della procedura selettiva de qua la ricorrente otteneva un punteggio pari a 61,04 collocandosi al 17° posto della relativa graduatoria.



La ricorrente lamenta che, a seguito della revisione del punteggio ed attribuzione della nuova specifica posizione, non ha potuto beneficiare della progressione alla posizione economica immediatamente superiore.

Infatti, con note prot. n. 26245 del 06.03.2020 e prot. n. 27384 del 09.03.2020, la concorrente Giacomina DE MARIA, parimenti appartenente alla categoria D, area, tecnica, tecnico scientifica ed elaborazione dati, ha chiesto la rideterminazione della graduatoria dei vincitori rilevando, anzitutto, il mancato riconoscimento del punteggio relativo al Dottorato di Ricerca in Management ma anche l'errata attribuzione del punteggio equivalente al Dottorato di Ricerca, ad un Post-Dottorato, ad Angela AVENOSO; successivamente, con nota prot. n. 28392 del 10.03.2020, anche un'altra concorrente, la sig.ra Maria Pia MANGANO, anch'essa appartenente alla categoria D, area, tecnica, tecnico scientifica ed elaborazione dati, chiedeva la rettifica del punteggio assegnato, nonché la verifica di congruità dei punteggi assegnati ai titoli professionali (anche) della sig.ra Avenoso Angela. La Commissione, nominata con D.D. n. 2940/2019, con verbale n. 1/2020 del 18 maggio 2020, cristallizzato nel D.D. n. 70955 del 31.07.2020 di rettifica della graduatoria, dopo aver proceduto al riesame delle richieste sopra indicate, ha stabilito: "...per Giacomina DE MARIA l'accoglimento con rideterminazione del punteggio, nonché l'accoglimento della parte riguardante la posizione di Angela AVENOSO...; per Maria Pia MANGANO l'accoglimento della parte riguardante la posizione di Angela AVENOSO...". Le determinazioni assunte dalla Commissione giudicatrice della progressione economica orizzontale anno 2019 hanno, pertanto, comportato la modifica della graduatoria generale (già prevista dal D.D.3082/2019), con la conseguente variazione dell'elenco dei vincitori be-



neficiari, relativamente alla categoria D, area Tecnica, tecnico-scientifica ed elaborazione dati.

Pertanto con nota prot. 48893 dell'1.06.2020 alla ricorrente è stato comunicato l'avvio del procedimento di rettifica dei beneficiari della PEO 2019, relativamente alla categoria di appartenenza della stessa, assegnando 10 giorni per le eventuali controdeduzioni.

Tuttavia, parte ricorrente, come si evince dalla lettura della nota di riscontro del 10.06.2020, nel termine indicato nulla lamentava in ordine alla mancata valutazione dei titoli oggetto del presente ricorso. Soltanto con la nota del 9.07.2020 e con la successiva del 28.09.2020 la stessa ha ritenuto di evidenziare l'asserita mancata valutazione.

L'Amministrazione ha rettificato parzialmente, in autotutela, il D.D. n. 3082/2019 del 31.12.2019 di approvazione degli atti e delle graduatorie decretando che: "... la graduatoria generale degli aventi diritto alla PEO 2019, relativamente...categoria D dell'area tecnica, tecnico-scientifica ed elaborazione dati, è rettificata come riportato nell'allegato...", ossia con l'inserimento della concorrente De Maria e l'esclusione della sig.ra Avenoso.

Orbene, la ricorrente, con l'odierna controversia, non contesta l'attribuzione dell'ulteriore punteggio alle concorrenti De Maria e Mangano né la decurtazione del suo punteggio originale, ma solo la mancata valutazione dei titoli indicati nella nota del 9.07.2020 assumendo, apoditticamente, che dalla eventuale valutazione dei documenti in questione "...sarebbe rientrata nel novero dei vincitori...".

Sul punto si rileva che l'art. 4 del Regolamento per la P.E.O. (D.R. 2520 del 18.11.2019), fra l'altro, stabilisce che: "In questa sezione rientrano le attività



formative pertinenti alla attività lavorativa svolta da ciascun candidato... E' onere del dipendente fornire elementi da cui si può evincere la pertinenza dell'attività formativa con l'area professionale di appartenenza e/o con l'attività lavorativa svolta. Il punteggio attribuibile per ciascuna attività formativa, max 5 punti valutati in relazione alla qualità del corso, e il totale massimo raggiungibile previsto dal vigente CCNL di comparto sono dettagliati nella tabella 1". Lo stesso bando di selezione, all'art. 6, non fa che rinviare ai criteri e alle modalità di cui all'art. 4 del Regolamento.

Del resto la già menzionata Commissione con proprio verbale n. 1/2019 aveva stabilito a monte anche i criteri per l'attribuzione dei punteggi disponendo che per la "Formazione certificata e pertinente": "...la Commissione si atterrà ai seguenti criteri di massima di ammissibilità:

- 1) sarà attribuito il punteggio previsto solo ai corsi conclusi entro l'arco temporale preso in considerazione dal bando;
- 2) non sarà attribuito il punteggio ai corsi o agli esami sostenuti nell'ambito di un corso di studio finalizzati all'acquisizione di un titolo di studio, né ai corsi obbligatori;
- 3) i corsi frequentati in modalità telematica saranno valutati solo se risulti l'effettiva partecipazione e non la mera iscrizione;
- 4) oltre alle attività formative previste dal piano della formazione e/o autorizzate dall'Ateneo, saranno ritenute pertinenti quelle che risultino coerenti con l'area professionale di appartenenza e/o con l'attività lavorativa svolta.

Relativamente alle attività formative inserite nella domanda di partecipazione, la Commissione individua i seguenti criteri di attribuzione dei punteggi:



Durata del corso: 1 punto ogni 6 ore (max 2 punti);

- Ente formatore: Università, altra PA o soggetto privato dotato di certificazione di qualità: 1 punto; altri soggetti accreditati: 0,5 punti;

- Presenza di un esame finale: 2 punti”.

Orbene, alla odierna ricorrente è stato assegnato il punteggio di 5 punti perché, evidentemente, la Commissione ha ritenuto coerenti con l'area professionale di appartenenza e/o con l'attività lavorativa svolta solo i corsi per i quali ha dato la valutazione.

In ogni caso, la ricorrente non risulta aver assolto all'onere di fornire elementi da cui evincere la coerenza e pertinenza con l'area professionale di appartenenza e/o con l'attività lavorativa svolta, espressamente richiesta dal Regolamento. In particolare, esemplificando, per quel che concerne il “Corso base sulla sicurezza dei luoghi di lavoro per datori di lavoro delegati e preposti” (riportato a pag. 3 del ricorso e indicato come “all. 6”) si rileva che si tratta di un corso obbligatorio e, pertanto, a mente di quanto previsto all'art. 4 del regolamento P.E.O., non valutabile; il convegno “qPCR, Array, Time laps single cell, Sequenziamento NGS: Piattaforme, reagenti e servizi per la ricerca e per la diagnostica” (riportato a pag. 3 del ricorso e indicato come “all. 11”) non appartiene al piano della formazione e non è stato autorizzato dall'Ateneo (cfr. domanda di partecipazione alla PEO della sig.ra Avenoso); per quanto concerne “Aggiornamento su diagnosi, gestione e terapia delle Malattie Mitocondriali” (riportato a pag. 3 del ricorso e indicato come “all. 13”), si osserva, fra l'altro, che si tratta di un “convegno” e non di un corso di formazione e, pertanto, andava eventualmente inserito in una diversa sezione della domanda. Analoghe considerazioni possono svolgersi per gli altri ti-



toli indicati dalla ricorrente.

In ogni caso del tutto apodittica e indimostrata è l'affermazione di parte ricorrente secondo cui alcuni corsi sono stati: "...riconosciuti ad altri partecipanti". Sul punto, la stessa nulla prova e/o chiede di provare.

Inoltre La dott.ssa Avenoso non deduce l'insussistenza di titoli idonei da parte dei controinteressati o elementi di fatto che possano indurre a ritenere che la scelta operata sia irragionevole in quanto non conforme ai principi generali di correttezza e buona fede. Non sussiste pertanto nessun elemento che possa fondare una valutazione di arbitrarietà e non conformità a correttezza dell'apprezzamento discrezionale della Commissione nell'assegnazione del punteggio. (in tal senso cfr Tribunale di Velletri, sez. Lav., sentenza n. 590 del 18.06.2020)

Per quel che invece concerne i "Titoli culturali e professionali" quanto alla lettera i) della tab. 5 del Regolamento ("ulteriori titoli culturali e professionali..."), cui sembra far riferimento la ricorrente, si fa rilevare che la citata tabella di Valutazione dei titoli culturali e professionali del Regolamento (si veda a proposito il rinvio operato dall'art. 10 del bando di selezione) prevede espressamente che per ogni tipologia possono essere valutati al massimo 2 (due) titoli; il richiamato verbale n.1/2019 della Commissione chiariva che "... il punteggio ivi previsto (1 max 2) sarà riconosciuto per ciascuna delle casistiche previste dal form di presentazione dell'istanza".

Orbene, sul punto si rappresenta che gli articoli su rivista riportati a pag. 3 del ricorso e indicati come allegati 9, 10, 11 e 12 sono stati inseriti dalla ricorrente nella voce " pubblicazioni", ma, avendo la stessa già ricevuto il massimo del punteggio attribuibile alla stessa voce, non avrebbe potuto ricevere



una ulteriore superiore valutazione. Per quanto riguarda gli “Abstract” risulta evidente che la Commissione non li ha ritenuti integrare i requisiti per l’inserimento nella voce “Interventi in Congressi”.

Ulteriori titoli culturali e professionali

(es. certificazioni informatiche e linguistiche; interventi in congressi, seminari e convegni; pubblicazioni pertinenti) 1

MAX 2

per tipologia 1

MAX 2

per tipologia 1

MAX 2

per tipologia 1

MAX 2

per tipologia

A voler tutto concedere e ritenere inseribili i suddetti titoli nella generica voce “Altro”, il risultato non sarebbe comunque cambiato poiché anche questa voce era già stata completata con il massimo del punteggio attribuibile.

Si osserva in diritto che, come è noto, “il bando di concorso rappresenta la lex specialis di tutta la procedura concorsuale e riveste la funzione di costituire il principale punto di riferimento dell’azione amministrativa, nell’interesse pubblico alla speditezza, imparzialità e trasparenza” (T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 4.06.2009 n. 3069 cfr. anche Cass. Civ., sez. lav., n. 9107 del 6.05.2015), di talché le clausole in esso contenute “vincolano rigidamente l’operato dell’amministrazione pubblica, obbligata alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità” (Cons. St. sez. V 27.05.2014 n. 2709; v.



T.A.R. Campania Napoli sez. V, 20.12.2012 n. 5287); deve, conseguentemente, escludersi “ogni discrezionalità della commissione nella sua interpretazione, che deve essere compiuta dando preferenza alle espressioni letterali in esso contenute” (T.A.R. Liguria Genova, sez. II, 29.10.2010 n. 10136; T.A.R. Toscana Firenze, sez. I, 28.07.2008 n. 1827).

Il bando di concorso è la “lex specialis” della procedura e va rispettata dalla commissione di concorso, che riveste la qualità di organo straordinario tecnico dell’amministrazione che ha indetto il concorso, con la conseguenza che alla stessa non è consentito di procedere alla disapplicazione delle norme del bando (Cons. Stato, sez. IV, 29 novembre 2002, n. 6530; sez. IV, 14 maggio 2007, n. 2423). Le regole cristallizzate nella “lex specialis”, costituita dal bando di concorso, vincolano rigidamente anche l’operato dell’amministrazione, nel senso che, essendo essa autolimitata, è tenuta alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità nella interpretazione e nell’attuazione. Il giudice amministrativo ha costantemente chiarito che l’Amministrazione deve pedissequamente applicare le disposizioni di un bando, fatti salvi gli eventuali provvedimenti adottati in sede di autotutela che incidono a monte sulla stessa lex specialis della procedura.

In conclusione, la rivisitazione della graduatoria, a seguito delle istanze degli altri concorrenti, effettuata alla luce del Regolamento, del Bando di selezione e degli obiettivi criteri individuati dalla Commissione nel verbale n. 1/2019, ha comportato l’esclusione della ricorrente dal novero dei vincitori. Del resto, le valutazioni affidate alla cura della Commissione sono vincolanti per l’Amministrazione che ha indetto la P.E.O. in ordine ai giudizi tecnico – discrezionali formulati; sul punto la giurisprudenza è concorde nell’affermare



che “L’Amministrazione Pubblica che ha bandito il concorso (rectius la P.E.O.) non può legittimamente disattendere i risultati dell’attività valutativa della commissione giudicatrice a tal fine nominata, se non nel caso in cui siano stati verificati vizi dell’attività della Commissione stessa. Diversamente opinando si verrebbe a creare un inusitato potere di veto dell’Amministrazione, capace di sterilizzare ad libitum il contenuto degli apprezzamenti tecnico – discrezionali dell’organo competente a compiere la valutazione dei concorrenti, in spregio ai più elementari principi di trasparenza e buon andamento dell’azione amministrativa”. (T.A.R. Lombardia, Milano, sez. I, sentenza n. 192 del 21.01.2021; Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza n. 2855 del 28.06.2016).

Per le suesposte considerazioni il ricorso proposto dalla Sig. ra Avenoso Angela deve essere rigettato.

* * * * *

Sui mezzi istruttori

Indubbiamente, come già evidenziato, parte ricorrente non ha fornito prova alcuna delle proprie pretese né ha chiesto di provarle. Si chiede, comunque, che codesto Giudicante voglia dichiarare la decadenza da ogni mezzo istruttorio non espressamente richiesto nel ricorso introduttivo del giudizio.

Tutto quanto sopra premesso e per quant'altro è in fatto ed in diritto al caso applicabile, l’Università degli Studi di Messina, come in atti rappresentata e difesa, chiede che l’Ill.mo Tribunale adito, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, voglia:



? Preliminarmente valutare la necessità di onerare parte ricorrente all'integrazione del contraddittorio nei termini indicati in narrativa;

- Rigettare, comunque, le domande avanzate dalla ricorrente per quanto sopra esposto e/o con qualsivoglia altra idonea motivazione;

- Si eccepisce, comunque, la decadenza da ogni mezzo istruttorio non espressamente richiesto con l'atto introduttivo del giudizio.

* * * * *

Con vittoria di spese, diritti ed onorari ai sensi dell'art. 152 bis delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile, con salvezza di ogni altro diritto o azione e con riserva, compatibilmente con il rito, di articolare eventuali mezzi istruttori.

Si allegano e depositano, in copia, i seguenti documenti:

1. Ricorso introduttivo del giudizio;
2. Regolamento emanato con D.R. n.2520 del 18.11.2019;
3. Bando di selezione P.E.O. n. 2527/2019;
4. Scheda di valutazione della sig.ra Avenoso;
5. Sentenze e massime.

Salvis juribus

Messina 10 febbraio 2022

Mariann Ardizzone Avv. Daniele Russo Avv. Domenico Donato

