

Repubblica Italiana



REGIONE SICILIANA

Ufficio Legislativo e Legale

della Presidenza della Regione Siciliana

Prot. n. 30111 141/11/2018 del 27 dicembre 2018 / Pos. Coll. e Coord. n. 10

Oggetto: Stabilizzazione contrattista a tempo determinato.

Assessorato regionale dell'agricoltura,
dello sviluppo rurale e della pesca
mediterranea

Dipartimento regionale dell'agricoltura
(rif. nota 14 dicembre 2018, prot. n.
68619)

1. Con la nota in indirizzo, pervenuta in data 17 dicembre 2018, codesto Dipartimento chiede l'avviso dello Scrivente su una questione posta dall'Istituto Regionale Vino e Olio (IRVO), con riguardo "*alla legittimità ... del procedimento di stabilizzazione di un contrattista*", sottolineando l'urgenza, tenuto conto del termine ultimo del 31 dicembre 2018 per l'eventuale avvio del medesimo procedimento.

In particolare, il Direttore generale dell'IRVO, con nota 26 novembre 2018, n. 10343, trasmessa in allegato alla richiesta di parere, riferisce, in primo luogo, che il Collegio dei Revisori dell'Ente ha formulato rilievi in merito alla posizione lavorativa di un dipendente, attualmente in servizio presso l'Istituto, titolare di contratto di lavoro a tempo determinato.

Nel ripercorrere l'iter lavorativo del soggetto interessato, viene evidenziato che lo stesso lavoratore dal 1998 è stato utilizzato dall'AUSL 6 di Palermo nell'ambito dei progetti LSU/LPU e contrattualizzato dalla medesima Azienda a tempo determinato a decorrere dal 31 dicembre 2004 in categoria Bs - Coadiutore, successivamente rinnovato per ulteriori cinque anni.

A seguito dell'accoglimento di richiesta di trasferimento, con decorrenza 1° aprile 2011, l'Istituto è subentrato nel suindicato rapporto di lavoro già in corso con l'Azienda sanitaria, avente scadenza 30 dicembre 2014.

Il dipendente è stato poi inquadrato in categoria D1 – Funzionario Direttivo, tenuto conto della *“partecipazione dei Vini di Sicilia alle principali manifestazioni fieristiche di taglio nazionale ed internazionale”* e *“vista la Direttiva per l'azione amministrativa e il Programma d'azione per l'anno 2011”*.

Il contratto di lavoro del soggetto di che trattasi, alla scadenza, è stato rinnovato una prima volta sino al 31 dicembre 2016, ai sensi dell'art. 32 della l.r. n. 5/2014, e successivamente fino al 31 dicembre 2018, in applicazione dell'art. 3, comma 9, della l.r. n. 27/2016, recante disposizioni per la stabilizzazione del personale precario, *“considerato l'inserimento (con riserva) nell'elenco di cui all'art. 30 L.R. 5/2014”*.

Rappresenta l'IRVO, inoltre, che, con nota 7 febbraio 2018, n. 3958, il Dipartimento regionale del lavoro ha comunicato *“l'avvenuto inserimento, a titolo definitivo”* del soggetto interessato nel predetto elenco regionale, adempimento questo *“propedeutico ai processi di stabilizzazione da avviarsi secondo le indicazioni di cui alle note 5500 e 11655/2014 del Dip. Reg. Lavoro”*.

In merito alla ipotizzabile stabilizzazione, l'Istituto esprime l'avviso che *“la normativa da prendere in considerazione, in forza di quanto stabilito nella delibera della Giunta Regionale 413/2017, è quella dettata dal D. Lgs. 75/2017 ed in particolare dall'art. 20, che regola le procedure di <reclutamento speciale> per il superamento del precariato, da applicarsi sulla base degli indirizzi operativi emanati dal Ministero per la Semplificazione e la P.A. con circolari 3/17 e 1/18”*.

Con riferimento alla applicabilità della citata normativa (c.d. *“Riforma Madia”*), l'IRVO, manifestando dubbi applicativi, formula i seguenti quesiti:

1) se nella fattispecie sia possibile procedere alla stabilizzazione ex art. 20, comma 1, del predetto decreto legislativo, anche riconducendo il contratto alla qualifica originaria, *“tenuto conto che l'originario contratto stipulato dall'Ente di provenienza era finalizzato all'inserimento lavorativo di soggetti utilmente collocati in graduatorie provinciali (cfr. art. 12 comma 2 L.R. 85/95) che, come tali non*

trattandosi di elenchi liberi, bensì di <graduatorie> presupponevano un aspetto selettivo per l'inserimento nelle stesse ... pertanto la selezione sembrerebbe avvenuta nell'Ente originario”;

2) nel caso di risposta negativa al primo quesito, se sia, per altro verso, esperibile “*un percorso di stabilizzazione ex art. 20 comma 2 attraverso procedure concorsuali semplificate (ad es. colloquio) per l'attribuzione della qualifica corrispondente alla categoria B atteso che l'art. 26 della L.R. 8/2018 comma 6 stabilisce la possibilità di stabilizzazione mediante procedure concorsuali interamente riservate ai <cosiddetti precari>”.*

2. Occorre premettere che - giusta il disposto dell'art. 7 del D.P.Reg. 28 febbraio 1979, n. 70, recante il testo unico delle leggi sull'ordinamento del Governo e dell'Amministrazione regionale - l'attività di consulenza di questo Ufficio concerne quesiti giuridico-interpretativi relativi a norme statutarie, legislative o regolamentari di fonte regionale, rimanendo invece esclusa in ordine alle disposizioni legislative statali.

Va osservato, altresì, che esula dalla competenza di questo Ufficio ogni valutazione sul merito delle scelte e sulle iniziative da adottare nelle singole fattispecie concrete.

Tuttavia, nello spirito di leale collaborazione istituzionale, si espongono le seguenti considerazioni tecnico-giuridiche di carattere generale, che potranno servire da supporto per le valutazioni e le determinazioni di competenza dell'Amministrazione attiva.

In ragione dell'estrema urgenza rappresentata, derivante anche dall'imminente scadenza del termine fissato per l'avvio del procedimento di stabilizzazione, il presente parere viene reso allo stato degli atti in possesso.

In mancanza di indicazioni orientative idonee a ricostruire i presupposti alla base dell'inquadramento in qualifica superiore D1 del soggetto interessato, ci si esime dall'esprimere qualunque valutazione sul punto, rappresentando l'opportunità che l'Istituto effettui un'adeguata ponderazione, tenuto conto delle richiamate osservazioni formulate dal Collegio dei Revisori.

Preliminarmente giova ricostruire il contesto normativo di riferimento.

L'art. 26, comma 6, della legge regionale 8 maggio 2018, n. 8, recante “*Disposizioni programmatiche e correttive per l’anno 2018. Legge di stabilità regionale*” prevede, tra l'altro, che gli enti locali provvedono ad avviare, entro il 31 dicembre 2018, le procedure di stabilizzazione dei lavoratori a tempo determinato, in conformità a quanto disposto dall'art. 20 del decreto legislativo n. 75/2017.

Il medesimo comma 6 aggiunge poi che “*ove non ricorrano le condizioni di cui al comma 1 dell'articolo 20 del decreto legislativo n. 75/2017, gli enti locali sono autorizzati ad avviare le procedure di stabilizzazione per i soggetti che prestano servizio presso lo stesso ente a valere sulle risorse regionali richiamate nel presente articolo, mediante le disposizioni di cui al comma 2 dell'articolo 20 del medesimo decreto legislativo, interamente riservate ai medesimi*”.

Il successivo comma 10¹ del citato art. 26 estende l'applicazione delle disposizioni di cui al comma 6, tra l’altro, alle procedure di stabilizzazione del personale degli enti sottoposti a tutela e vigilanza della Regione, da effettuarsi con risorse proprie.

Per effetto, dunque, del combinato disposto dei commi 6 e 10 dell'art. 26 della l.r. n. 8/2018, gli enti sopra indicati provvedono, con spese a carico del proprio bilancio, ad avviare le procedure di stabilizzazione dei lavoratori a tempo determinato, ai sensi dell'art. 20, comma 1, del D. Lgs. n. 75/2017; laddove non ricorrano le condizioni di cui al suddetto comma 1, gli enti sono autorizzati ad avviare le procedure di stabilizzazione, secondo le previsioni di cui al comma 2 dello stesso art. 20.

La disposizione introdotta dal legislatore statale disciplina le procedure di reclutamento speciale transitorio per il triennio 2018-2020 del personale precario delle pubbliche amministrazioni. In particolare, il comma 1 dell'art. 20² consente alle

¹ Art. 26, comma 10, della l.r. 8 maggio 2018 n. 8: “*Le disposizioni di cui al comma 6 si applicano alle procedure di stabilizzazione del personale di cui all'articolo 32 della legge regionale n. 5/2014 e successive modifiche ed integrazioni e degli enti sottoposti a tutela e vigilanza della Regione con risorse proprie*”.

² Art. 20, comma 1, del D.Lgs. 25 maggio 2017 n. 75: “*Le amministrazioni, al fine di superare il precariato, ridurre il ricorso ai contratti a termine e valorizzare la professionalità acquisita dal personale con rapporto di lavoro a tempo determinato, possono, nel triennio 2018-2020, in coerenza con il piano triennale dei fabbisogni di cui all'articolo 6, comma 2, e con l'indicazione della relativa copertura finanziaria, assumere a tempo indeterminato personale non dirigenziale che possieda tutti i seguenti requisiti:*

- a) *risulti in servizio successivamente alla data di entrata in vigore della legge n. 124 del 2015 con contratti a tempo determinato presso l'amministrazione che procede all'assunzione o, in caso di amministrazioni comunali che esercitano funzioni in forma associata, anche presso le amministrazioni con servizi associati;*
- b) *sia stato reclutato a tempo determinato, in relazione alle medesime attività svolte, con procedure concorsuali anche espletate presso amministrazioni pubbliche diverse da quella che procede all'assunzione;*
- c) *abbia maturato, al 31 dicembre 2017, alle dipendenze dell'amministrazione di cui alla lettera a) che procede all'assunzione, almeno tre anni di servizio, anche non continuativi, negli ultimi otto anni*”.

amministrazioni l'assunzione a tempo indeterminato del personale non dirigenziale, che abbia tutti i requisiti ivi previsti, tra cui appunto quello di essere stato *“reclutato a tempo determinato, in relazione alle medesime attività svolte, con procedure concorsuali anche espletate presso amministrazioni pubbliche diverse da quella che procede all'assunzione”*.

Il successivo comma 2 del medesimo art. 20 prevede la possibilità per le amministrazioni, nel triennio 2018-2020, ferma restando la garanzia dell'adeguato accesso dall'esterno e previa indicazione della relativa copertura finanziaria, di bandire procedure concorsuali riservate al personale non dirigenziale, avente i requisiti ivi previsti, in misura non superiore al cinquanta per cento dei posti disponibili.

L'istituto della stabilizzazione del personale precario costituisce eccezione alla regola generale secondo cui agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede mediante concorso, principio sancito dall'art. 97, comma 4, della Costituzione.

Pertanto, *“le disposizioni normative disciplinanti procedure di assunzione diverse dal concorso pubblico, in quanto costituenti eccezione alla citata regola generale, devono essere necessariamente interpretate in senso restrittivo, non essendo, né potendo essere, suscettibili di applicazione analogica onde non incorrere nella violazione del divieto di cui all'art.14 disp. prel. c.c”*³.

Con circolare 23 novembre 2017, n. 3, il Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, nel fornire indirizzi operativi sull'applicazione della disciplina di cui al citato art. 20, ha stabilito che il personale destinatario delle procedure di stabilizzazione di cui al comma 1 deve essere stato *“assunto a tempo determinato attingendo ad una graduatoria, a tempo determinato o indeterminato, riferita ad una procedura concorsuale - ordinaria, per esami e/o titoli, ovvero anche prevista in una normativa di legge in relazione alle medesime attività svolte e intese come mansioni dell'area o categoria professionale di appartenenza, procedura anche espletata da amministrazioni pubbliche diverse da quella che procede all'assunzione”*.

In relazione a tale previsione, l'IRVO formula il quesito di cui al punto *sub* 1), tenuto conto che nella fattispecie in esame l'originario contratto stipulato dal soggetto

³ Cfr. TAR Sicilia di Catania - Sez. Quarta - 7 giugno 2018, n. 1342

interessato con l'Ente di provenienza era finalizzato all'inserimento lavorativo di soggetti utilmente collocati in graduatorie provinciali (“*art. 12 comma 2 L.R. 85/95*”), le quali non erano “*elenchi liberi*” bensì “*presupponevano un aspetto selettivo per l'inserimento nelle stesse*”.

A tal proposito si rappresenta che le graduatorie provinciali di cui all'art. 12, comma 2, della legge regionale 21 dicembre 1995, n. 85 venivano redatte dagli Uffici provinciali del lavoro e della massima occupazione (UPLMO), a seguito della presentazione di domande da parte dei soggetti che avevano partecipato ai progetti di utilità collettiva, ai sensi dell'art. 23 della legge n. 67/88, in base al periodo di utilizzazione nei medesimi progetti ed in relazione al titolo di studio di avviamento agli stessi.

Al riguardo si richiama l'orientamento espresso dal Giudice amministrativo relativamente ad un contenzioso instaurato da dipendenti a tempo determinato ex LSU ed ex PUC, rivolto ad ottenere la stabilizzazione da parte di un'ASP siciliana, ai sensi dell'art. 20, comma 1 del D. Lgs. n. 75/2017, nel presupposto che l'assunzione fosse avvenuta attingendo dalle graduatorie di cui alla L.R. n. 85/1995 e alla L.R. n. 21/2003.

In tale giudizio i ricorrenti hanno contestato la legittimità degli atti con cui l'Azienda aveva stabilito che gli stessi potessero partecipare esclusivamente alla procedura selettiva riservata ai sensi del comma 2 dell'art. 20, per la copertura di posti del profilo di assistente amministrativo e coadiutore amministrativo.

Il Giudice adito ha rigettato il ricorso, ritenendo la graduatoria formata all'esito di un concorso pubblico non assimilabile ad un'altra “*di natura diversa, come, ad esempio, quella delle liste di collocamento*”, ciò “*in ragione della profonda diversità caratterizzante i due atti in questione, il primo, infatti, tendendo alla selezione dei migliori candidati partecipanti alla procedura selettiva indetta per la copertura dei posti banditi a concorso, il secondo, invece, rispondendo ad altre logiche principalmente volte a favorire soltanto l'occupazione*”⁴.

⁴ Cfr. TAR Sicilia di Catania - Sez. Quarta- 7 giugno 2018, n. 1342 e n. 1630

In particolare, il TAR Catania ha precisato che *“la procedura di stabilizzazione dei lavoratori precari prevista dall’art.20 comma 1 D.Lgs. n.75/2017 rientra nell’ambito delle modalità di reclutamento alternative al concorso pubblico e, dunque, la relativa disciplina deve essere interpretata in senso restrittivo. Pertanto, va privilegiata un’interpretazione strettamente letterale della norma che ... prevede tra i requisiti necessari per l’assunzione a tempo indeterminato dei lavoratori precari il precedente reclutamento a tempo determinato all’esito di una procedura concorsuale vittoriosamente superata”*.

Ad avviso della medesima giurisprudenza, peraltro, non può *“rivalutarsi all’uopo”* neanche la selezione prevista dall’art. 16, comma 1, della legge n. 56/1987, per le assunzioni dei lavoratori da inquadrare nei livelli retributivo-funzionali per i quali non è richiesto il titolo di studio superiore a quello della scuola dell’obbligo, poiché *“mentre la suddetta selezione si traduceva nell’esplicazione di prove attitudinali volte esclusivamente ad accertare l’idoneità dell’interessato all’espletamento delle mansioni da affidargli, la procedura concorsuale è preordinata ad assicurare la più elevata professionalità possibile per la copertura dei posti a concorso, essendo, infatti, le prove selettive concepite in modo tale da consentire alla Pubblica Amministrazione la scelta dei migliori candidati partecipanti”*.

Per concludere sul punto, alla luce degli elementi argomentativi della riportata sentenza, non sembra, nella fattispecie, che il requisito del reclutamento con procedure concorsuali, prescritto dall’art. 20, comma 1, lett. b), del D.Lgs. n. 75/2017, possa ritenersi soddisfatto dall’inserimento del soggetto interessato nelle graduatorie provinciali di cui all’art. 12, comma 2, della l.r. n. 85/95 e nell’elenco predisposto dal Dipartimento regionale del lavoro, ai sensi dell’art. 4, comma 8, del D.L. n. 101/2013 come richiamato dall’art. 30 della l.r. n. 5/2014, atteso che sia le suddette graduatorie, sia l’elenco non possono ritenersi idonei a garantire le finalità cui sono preordinate le procedure concorsuali.

Pertanto, relativamente alla fattispecie in esame, per il dipendente di che trattasi, non può che farsi riferimento alla procedura di stabilizzazione disciplinata dall’art. 20, comma 2 del più volte citato D.Lgs. n. 75/2017.

Si rammenta, peraltro, che, come chiarito dal Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione nella citata circolare n. 3/2017, le procedure di reclutamento speciale di che trattasi stabilizzazione devono essere realizzate in coerenza con quanto previsto dagli strumenti di programmazione del fabbisogno di personale (“Piano triennale dei fabbisogni” di cui all’art. 6, comma 2, del Dlgs. n. 165/01), e con l’indicazione della relativa copertura finanziaria (cfr. paragrafo 3.2.1).

In ordine al quesito sub 2), concernente la possibilità di procedere alla stabilizzazione del soggetto interessato attraverso procedure concorsuali semplificate (*ad es. colloquio*), si osserva che, come sottolineato dal Consiglio di Stato nel parere n. 916/2017 (numero affare 422/2017)⁵, l’accertamento dell’idoneità del personale avventizio ad entrare a titolo definitivo nella struttura organizzativo-funzionale della pubblica amministrazione, mediante procedure concorsuali riservate, *“non è affidato al mero fatto di aver svolto dei compiti in favore dell’amministrazione, quanto piuttosto al superamento di una apposita selezione (che verifichi attraverso adeguate prove le capacità professionali del soggetto, anche con riferimento alla soluzione di casi pratici)”*.

Riguardo alle modalità di espletamento della procedura concorsuale, nel sottolineare che nella norma di riferimento non si rinviene alcun richiamo a procedure concorsuali “semplificate”, si segnala, per ogni utile valutazione ai fini delle determinazioni da assumere, la direttiva 24 aprile 2018, n. 3/2018 in GURI - Serie Generale - 12 giugno 2018, n.134, con la quale il Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, in attuazione di quanto previsto dall’art. 35, comma 5.2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ha definito le *“Linee guida sulle procedure concorsuali”*, ispirate alle migliori pratiche a livello nazionale ed internazionale in materia, al fine di migliorare la qualità, la professionalità e le competenze del personale che opera presso le amministrazioni pubbliche.

Nei termini l’avviso dello scrivente.

⁵ *Parere n. 916/2017 (numero affare 422/2017), adottato nell’adunanza 11 aprile 2017 della Commissione speciale per l’esame dello schema di decreto legislativo recante “Modifiche ed integrazioni al Testo unico del pubblico impiego, di cui al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ai sensi degli articoli 16, commi 1, lett. a), e 2, lett. b),c), d) ed e) e 17, comma 1, lett. a), c), e), f), g) h), l) m), n), o), q), s), e z), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche”*

A' termini dell'art. 15 del regolamento approvato con D.P.Reg. 16 giugno 1998, n. 12, lo Scrivente acconsente alla diffusione del presente parere in relazione ad eventuali domande di accesso, presso codesto Dipartimento, inerenti il medesimo.

Si ricorda che in conformità alla Circolare presidenziale 8 settembre 1998, n.16586/66.98.12, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati dello scrivente Ufficio.

F.to Avv. Maddalena Barreca*

IL DIRIGENTE

F.to Avv. Daniela M. Cellauro*

L'AVVOCATO GENERALE

F.to Avv. Gianluigi M. Amico*