

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

DEL LAZIO

R I C O R R O N O

- *UNADIS, Unione Nazionale dei Dirigenti dello Stato*, con sede legale in Roma, Via Quintino Sella 41 (CF 97074830585), in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, Segretario Generale dott.ssa *Barbara Casagrande*, che ricorre anche in proprio;

- *i dott.ri(13 dirigenti)*;

tutti elettivamente domiciliati in Roma, Via Giovanni Pierluigi da Palestrina n.19 presso lo studio dell'Avv. Domenico Tomassetti (C.F. TMSDNC66R20H501L), che li rappresenta e difende per deleghe a margine del presente atto, dichiarando di voler ricevere ogni comunicazione anche alla seguente mail (domenicotomassetti@ordineavvocatiroma.org) ed al n. di fax 06/3220397

c o n t r o

il *Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti*, in persona del Ministro *pro tempore*;

e nei confronti

della *Presidenza del Consiglio dei Ministri*, in persona del Presidente del Consiglio dei Ministri *pro tempore*;

per ottenere, **previa sospensione dell'esecuzione**, l'annullamento dell'atto di interpello del Direttore Generale del Personale e degli Affari Generali del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti n.20253 del 22.4.2013, successivamente pubblicato sul sito internet del Ministero, nella parte in cui prevede che il conferimento di incarichi dirigenziali di livello generale sia disposto in favore di dirigenti di seconda fascia nel ruolo solo se questi abbiano "*già ricevuto l'affidamento di un incarico di funzione di I fascia*"; nonché di tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali, tra i quali, ove necessario, il D.M. del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti n.6 del 12.1.2009, con il quale sono stati definiti i criteri per il conferimento degli incarichi dirigenziali nell'Amministrazione resistente; il D.P.C.M. del

22.1.2013, di rideterminazione delle dotazioni organiche dirigenziali del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, in attuazione della legge n.135/2012; etc.

F A T T O

1.- Premessa sulla legittimazione del Sindacato ricorrente e dei dirigenti che ricorrono in proprio.

L'Unione Nazionale Dirigenti dello Stato (UNADIS) si prefigge, ai sensi dell'art. 4 dello Statuto, i seguenti scopi:

“a) contribuire allo sviluppo e al progresso morale, civile, sociale della Nazione e dell'Unione Europea;

b) rappresentare, difendere e tutelare sindacalmente gli interessi generali dei dirigenti, sul piano professionale, economico e morale, nonché nelle controversie che dovessero insorgere con la rispettiva amministrazione;

c) promuovere ed attuare qualsiasi iniziativa che porti alla valorizzazione, all'aggiornamento, al perfezionamento professionale della dirigenza statale ed allo scambio di idee e di esperienze dei propri aderenti;

d) favorire il processo di aggregazione sindacale dei dirigenti pubblici e di unificazione della loro rappresentanza, anche tramite la partecipazione ad altre forme associative comunque denominate aventi gli stessi interessi generali, scopo associativo e valori fondativi”.

E', quindi, evidente l'interesse attuale e concreto del Sindacato ricorrente – che sta in giudizio in persona del proprio Segretario Generale che ne ha la rappresentanza ai sensi dell'art. 19 dello Statuto – ad impugnare l'atto di interpello ministeriale per il conferimento di alcuni incarichi dirigenziali di livello generale nella parte in cui, con scelta di macro organizzazione valevole all'evidenza anche per le future procedure di selezione, prevede, in palese contrasto con l'art.19 del D.lgs. n.165/2001, che possano risultare dei posti funzione disponibili, oltre ai dirigenti di prima fascia, solo i dirigenti di seconda fascia già attributari di un incarico di prima fascia.

La tutela dei dirigenti di seconda fascia del ruolo del Ministero resistente, lesa da una azione amministrativa che, *in parte qua*, effettua distinzioni tra i dirigenti appartenenti a tale ruolo – in chiara violazione di legge che ai fini del conferimento di incarichi di prima fascia pone sullo stesso piani i dirigenti di seconda fascia (ponendo solo un limite numerico) – legittima UNADIS (che li tutela statutariamente) a chiedere a codesto Ecc.mo T.A.R. l'annullamento *in parte qua* dell'atto impugnato (Cfr., *ex plurimis*, Consiglio di Stato in s.g., Sez. V, n.6261 del 6.12.2012).

1.2.- I dott.ri Barbara Casagrande, Walter Pascucci, Giuseppe Ianniello, Pietro Ciaravola, Bruno Santoro, Gianluca Ievolella, Silvana Messere, Raniero Fabrizi, Carlo Ricciardi, Paolo Rosa, Benedetto Mercuri, Maria Lucia Conti ed Andrea Ferrante ricorrono in proprio in quanto, possedendo tutti i requisiti di legge per risultare attributari di un incarico dirigenziale di livello generale, hanno presentato domanda di conferimento per gli incarichi dirigenziali di prima fascia disponibili, ma, essendo tutti dirigenti di secondo fascia che non hanno mai ricoperto incarichi dirigenziali di prima fascia, vedono azzerate, in ragione dell'illegittima scelta organizzativa posta in essere dal Ministero resistente, le proprie *chances* di vedersi conferiti tali incarichi.

2.- Il quadro normativo relativo al conferimento degli incarichi dirigenziali all'interno del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

2.1.- Per fronteggiare il grave momento storico di crisi economica dei mercati, come è noto, il Governo, con lo strumento della decretazione di urgenza, ha adottato nell'ultimo biennio una serie di provvedimenti normativi volti a ridurre la spesa per il pubblico impiego, attraverso una consistente riduzione (il 20%) delle strutture dirigenziali pubbliche, l'ultimo (ed il più noto) dei quali è il D.L. n.95/2012, convertito in legge n.135/2012, c.d. *spending review*.

2.2.- In base, in particolare, a tale ultimo provvedimento normativo, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, con D.P.C.M. del 22.1.2013, ha provveduto alla ridefinizione delle proprie strutture e, per quanto qui più

interessa, alla attuazione della riduzione del 20% delle proprie dotazioni organiche dirigenziali (tabella 5), con un ruolo che prevede 38 dirigenti di prima fascia e 181 dirigenti di seconda fascia.

2.3.- Va evidenziato che il necessario risparmio di spesa, imposto dal citato D.L. n.95/2012, ha sì condotto il Governo a far diminuire il numero delle strutture dirigenziali cui preporre dirigenti di prima e seconda fascia (ed il citato D.P.C.M. del 22.1.2013 ne costituisce un esempio per ciò che concerne il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti), ma ha lasciato del tutto inalterate le modalità di conferimento degli incarichi dirigenziali, di livello generale e non, sancite dall'art. 19 del D.Lgs. n.165/2001.

2.4.- Per quanto qui interessa, il comma 4 del citato art. 19 del D.Lgs. n.165/2001 prevede che *“gli incarichi di funzione dirigenziale di livello generale sono conferiti con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente, a dirigenti della prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 o, in misura non superiore al 70 per cento della relativa dotazione, agli altri dirigenti appartenenti ai medesimi ruoli ovvero, con contratto a tempo determinato, a persone in possesso delle specifiche qualità professionali richieste dal comma 6” (...)* I criteri di conferimento degli incarichi di funzione dirigenziale di livello generale, conferiti ai sensi del comma 4 del presente articolo, tengono conto delle condizioni di pari opportunità di cui all'articolo 7“.

2.4.1.- Ai sensi dell'art. 23 del D.Lgs. n.165/2001 *“in ogni amministrazione dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, è istituito il ruolo dei dirigenti, che si articola nella prima e nella seconda fascia, nel cui ambito sono definite apposite sezioni in modo da garantire la eventuale specificità tecnica. I dirigenti della seconda fascia sono reclutati attraverso i meccanismi di accesso di cui all'articolo 28. I dirigenti della seconda fascia transitano nella prima qualora abbiano ricoperto incarichi di direzione di uffici dirigenziali generali o equivalenti, in base ai particolari ordinamenti di cui all'articolo 19, comma 11, per un periodo pari almeno a cinque anni senza essere incorsi nelle misure previste dall'articolo 21 per le ipotesi di*

responsabilità dirigenziale, nei limiti dei posti disponibili, ovvero nel momento in cui si verifica la prima disponibilità di posto utile, tenuto conto, quale criterio di precedenza ai fini del transito, della data di maturazione del requisito dei cinque anni e, a parità di data di maturazione, della maggiore anzianità nella qualifica dirigenziale”.

2.5.- Come può agevolmente rilevarsi, alla titolarità degli incarichi dirigenziali di livello generale possono aspirare, su uno stesso piano, dirigenti di prima fascia, di seconda fascia e soggetti esterni all'amministrazione conferente, con la precisazione che, per quanto riguarda i soggetti esterni, valgono gli stringenti limiti previsti dal successivo comma 6 del citato art. 19, mentre per i dirigenti di seconda fascia esiste esclusivamente un limite numerico, consistente nella circostanza che il conferimento deve avvenire *“in misura non superiore al 70 per cento della relativa dotazione”*.

2.6.- Tale sistema – che, come detto, **per il conferimento di incarichi dirigenziali di livello generale vede in astratto concorrere su un piano paritetico dirigenti di prima e seconda fascia del ruolo** nonché professionisti esterni all'amministrazione conferente – è pienamente confermato, nell'amministrazione del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, dal D.M. del Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti n.6 del 12.1.2009, ai sensi del quale, coerentemente con il citato art. 19 del D.Lgs. n.165/2001 e s.m.i., è previsto che *“il conferimento degli incarichi ai dirigenti, di durata non inferiore a tre anni e non superiore a cinque anni, tiene conto dei seguenti criteri:*

a) natura e caratteristiche degli obiettivi prefissati;

b) esperienza professionale del dirigente, maturata nello svolgimento di incarichi dirigenziali pregressi e valutata con specifico riguardo alla natura e alle caratteristiche delle funzioni connesse all'incarico;

c) attitudini e capacità professionale del singolo dirigente, valutate anche in considerazione dei risultati conseguiti con riferimento agli obiettivi fissati nella direttiva annuale e negli altri atti di indirizzo del Ministro,

nonché anche rispetto ai programmi ed agli obiettivi precedentemente assegnati ed alle posizioni dirigenziali ricoperte;

d) rotazione degli incarichi, la cui applicazione è finalizzata a garantire la più efficace ed efficiente utilizzazione delle risorse in relazione ai mutevoli assetti funzionali ed organizzativi e ai processi di riorganizzazione, al fine di favorire lo sviluppo della professionalità dei dirigenti”.

2.7.- Tali criteri di conferimento sono pienamente confermati anche dall’art. 20 del vigente CCNL relativo al personale dirigente dell’Area I nonché, con specifico riferimento al Ministero resistente, dall’accordo di concertazione del 9.1.2009, ove le parti contrattuali hanno disposto di dare attuazione, *in subiecta materia*, al D.M. n.6 del 12.1.2009 e, in generale, al citato CCNL ed all’art. 19 del D.Lgs. n.165/2001 e s.m.i.

3.- L’atto impugnato.

3.1.- Chiarito che ai fini del conferimento degli incarichi dirigenziali di livello generale né il comma 4 dell’art. 19 del D.lgs. n.165/2001 e s.m.i., né il vigente CCNL dell’Area I personale dirigente e nemmeno il D.M. del Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti n.6/2009 prevedono alcuna distinzione tra personale dirigente di I fascia e II fascia e, all’interno di quest’ultima categoria, tra i relativi dirigenti (senza che tale circostanza sia scalfita dalla imposta riduzione dei costi e strutture dirigenziali dettato dal D.L. n.95/2012), è evidente che una deroga a tale principio, di rango normativo ovvero autoimposti da parte del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, sarebbe illegittimo per violazione di legge ed eccesso di potere in numerose sue figure sintomatiche.

3.2.- Ebbene, ciò è quanto è avvenuto nel caso di specie, posto che il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ha adottato l’atto di interpello del Direttore Generale del Personale e degli Affari Generali del n.20253 del 22.4.2013, che, *in parte qua*, prevede che **il conferimento di incarichi dirigenziali di livello generale sia possibile in favore di dirigenti di seconda fascia nel ruolo solo se questi abbiano “già ricevuto**

l'affidamento di un incarico di funzione di I fascia”, con ciò chiaramente rompendo l’equilibrio legislativo tra dirigenti di I e II fascia e, soprattutto, **discriminando arbitrariamente, senza alcun reale risparmio di spesa, tra i dirigenti di quest’ultima.**

3.2.1.- In particolare l’atto di interpello n.20253/2013 dà avvio alla procedura di conferimento dei seguenti incarichi dirigenziali di livello generale:

- Organismo Indipendente di valutazione della performance (fascia C);
- Direzione generale per il trasporto stradale e per l’intermodalità (fascia B)
- Sezione del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici (fascia D);
- Provveditore interregionale alle opere pubbliche Veneto, Trentino-Alto Adige, Friuli Venezia Giulia (Fascia B, *ad interim*);
- .- Direzione Generale per gli aeroporti ed il trasporto aereo (Fascia B, *ad interim*).

3.3.- Essendo, successivamente all’adozione del citato D.L. n.95/2012, preclusa al Sindacato ogni forma di consultazione che consenta una modifica in sede sindacale delle disposizioni lesive – essendo le prerogative sindacali *in subiecta materia* limitate alla mera informativa – UNADIS, anche al fine di non incorrere in alcuna decadenza e pur facendo espressa riserva di motivi aggiunti, è costretta ad adire codesto Ecc.mo T.A.R. per ottenere l’annullamento, *in parte qua*, dell’atto di interpello impugnato in sede giurisdizionale, essendo chiara la discriminazione tra dirigenti di seconda fascia che lo stesso attua nelle suddette procedure di conferimento.

3.4.- Anche i dirigenti ricorrenti – vedendo azzerate le proprie chances di ottenere un incarico dirigenziale di livello generale a causa della assenza di pregressa esperienza in incarichi di prima fascia – non possono fare altro, pur avendo presentato, comunque, domanda di conferimento di uno degli incarichi disponibili, poiché in possesso dei requisiti prescritti dalla legge, che impugnare l’atto di interpello che illegittimamente li discrimina.

4.- L’atto di interpello impugnato è illegittimo e va annullato, insieme agli atti ad esso presupposti, connessi e consequenziali, alla stregua dei seguenti

MOTIVI

1.- Premessa sulla giurisdizione.

Questa difesa conosce perfettamente il tenore del comma 1 dell'art. 63 del D.Lgs. n.165/2001 per cui gli atti di conferimento di incarichi dirigenziali esulano dalla giurisdizione del G.A., ancorchè venga in rilievo l'illegittimità di atti amministrativi presupposti.

E ben potrebbe essere inteso, l'atto di interpello impugnato, come il primo *step* della filiera procedimentale che porta al paritetico conferimento, da parte del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, ad un dirigente di esso dipendente, uno degli incarichi dirigenziali di livello generali che sono disponibili.

Senonchè **l'atto impugnato**, più che essere l'impulso ad un mero conferimento di incarico dirigenziale – che lo qualificherebbe come un atto di gestione del rapporto di lavoro pubblico privatizzato – **esprime in realtà una precisa scelta di macro-organizzazione** da parte dell'amministrazione resistente, costituente **esercizio di potere autoritativo tale da vanificare la pariteticità dei soggetti coinvolti dal rapporto** garantita dal citato comma 1 dell'art. 63 del D.Lgs. n.165/2001.

Al riguardo appare utile, altresì, richiamare la migliore e più specifica giurisprudenza delle Sezione Unite della Corte di Cassazione, secondo la quale, nel caso in cui l'impugnazione trovi ragione diretta in vizi dell'atto amministrativo di macro organizzazione presupposto (c.d. illegittimità derivata) la competenza rimane in capo al g.a.: ***“si radica la giurisdizione del giudice amministrativo quando la contestazione investa direttamente il corretto esercizio del potere amministrativo mediante la deduzione della non conformità a legge degli atti organizzativi, attraverso i quali le PP.AA. definiscono le linee fondamentali di organizzazione degli uffici e i modi di conferimento della titolarità degli stessi”*** (Cass., Sez. Unite n°25254/2009).

Infatti prevedere che gli incarichi di funzioni dirigenziali generali possano essere conferiti a dirigenti di seconda fascia solo ove questi ultimi abbiano già ricoperto incarichi di prima fascia equivale a tracciare una

discriminazione, valida per tutte le procedure future ove non caducata da codesto Ecc.mo T.A.R., che non può che promanare da un potere funzionale di macroorganizzazione, relativo ai “**modi di conferimento della titolarità**” degli uffici dirigenziali.

E' solo il caso di evidenziare che l'art.2, comma 1 del D. Lgs. n.165/2001, letto in endiadi con l'art. 5 comma 1 del medesimo decreto, definiscono quali atti amministrativi gli atti con i quali si definiscono i **modi di conferimento della titolarità degli uffici di maggiore rilevanza**, quali appunto le posizioni di direttore generale.

Inoltre, a ben vedere, i dirigenti di seconda fascia non sono sullo stesso piano del Ministero datore di lavoro, ma piuttosto in una soggezione cui si correla un interesse legittimo all'annullamento, previa sospensiva, di tale scelta amministrativa, che legittima a ricorrere dinanzi a codesto Ecc.mo T.A.R. per chiederne l'annullamento sia il sindacato UNADIS, a tutela del ruolo dirigenziale, sia i dirigenti, cui è preclusa ogni utile partecipazione alle procedure di conferimento degli incarichi dirigenziali di livello generale.

D'altronde codesto Ecc.mo T.A.R. ha già affermato la propria giurisdizione con riferimento a tali categorie di provvedimenti, “*trattandosi di atto di macro-organizzazione che costituisce esercizio di potere amministrativo e definisce i modi di conferimento della titolarità degli uffici, in relazione al quale l'unica situazione soggettiva riscontrabile è l'interesse legittimo*” (Cfr., *ex plurimis*, T.A.R. Lazio Roma, sez. I, 21/09/2011, n. 7481); d'altronde “*in riferimento alla problematica dell'impugnazione di atti amministrativi che possano incidere sullo status del pubblico dipendente, è necessario operare una distinzione tra atti di organizzazione degli uffici e atti di gestione e di organizzazione del personale. I primi costituiscono espressione del generale potere di auto-organizzazione di cui all'art. 2, d.lg. n. 165 del 2001 e si estrinsecano nell'esercizio di una vera e propria funzione autoritativa razionalizzazione delle risorse, rispetto alla quale il pubblico dipendente eventualmente leso vanta una posizione di interesse legittimo, secondo il tradizionale criterio di*

riparto della giurisdizione fondato sulla dicotomia diritto/interesse. I secondi, invece, hanno come oggetto immediato il rapporto di pubblico impiego nell'ambito del quale l'Amministrazione - in coerenza con il nuovo modello della privatizzazione - assume il ruolo di datore di lavoro, con l'effetto di dover considerare come diritti soggettivi le posizioni giuridiche che nascono dal rapporto di dipendenza. Ai fini dell'individuazione del giudice munito di giurisdizione deve pur sempre aversi riguardo alla posizione giuridica soggettiva concretamente dedotta in giudizio. Pertanto, nel caso di atti aventi ad oggetto la disposizione in via diretta del rapporto di impiego, anche se con finalità di carattere organizzatorio, quali ad esempio l'assegnazione a mansioni diverse, la giurisdizione spetterà all'autorità giudiziaria ordinaria proprio perché il potere di incidenza sarà assimilabile a quello tipicamente datoriale con configurazione di posizioni di diritti soggettivi. Nell'ipotesi in cui, invece, l'atto amministrativo si profili come di natura esclusivamente organizzatoria generale - le cui eventuali ripercussioni sulle posizioni dei dipendenti costituiscono solo un suo effetto riflesso - la giurisdizione sarà quella propria di legittimità del giudice amministrativo atteso che la posizione vantata dal dipendente sarà di interesse legittimo" (Cfr., *ex plurimis*, T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 01/04/2010, n. 5411).

2.- Violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n.165/2001 e s.m.i.. Violazione del D.L. n.95/2012 convertito in legge n.135/2012. Violazione e falsa applicazione del CCNL personale dirigente Area I 2002-2005 e s.m.i.. Violazione e falsa applicazione della legge n.241/1990 nonché di tutti i principi generali vigenti in materia anche in relazione agli artt. 3 e 97 a della Costituzione. Eccesso di potere per disparità di trattamento, illogicità, perplessità, irragionevolezza, carenza di istruttoria, difetto di motivazione, contraddittorietà. Sintomi di sviamento di potere.

2.1.- La scelta amministrativa di prevedere che agli incarichi dirigenziali di livello generale possano concorrere solo i dirigenti di seconda fascia che

abbiano già svolto funzioni proprie di un incarico di prima fascia è illegittima, in primo luogo, per **violazione di legge**.

Infatti, come evidenziato in premessa, il **comma 4 del citato art. 19 del D.Lgs. n.165/2001** prevede che *“gli incarichi di funzione dirigenziale di livello generale sono conferiti con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente, a dirigenti della prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 o, in misura non superiore al 70 per cento della relativa dotazione, **agli altri dirigenti appartenenti ai medesimi ruoli** ovvero, con contratto a tempo determinato, a persone in possesso delle specifiche qualità professionali richieste dal comma 6”*.

Ne consegue, all'evidenza, che **la normativa vigente in materia non fa alcuna distinzione**, in astratto, **tra dirigenti di prima e seconda fascia**, ponendo per questi ultimi solamente un limite numerico al loro utilizzo in incarichi dirigenziali generali.

E, soprattutto, all'interno dei dirigenti di seconda fascia non c'è alcuna distinzione, nel senso che essi sono posti tutti sullo stesso piano, a prescindere dalle esperienze dirigenziali già svolte.

In altri termini, anche alla luce dei criteri di conferimento previsti con la contrattazione collettiva e autodatisi dalla Amministrazione resistente con il D.M. n.6/2009, ma soprattutto in virtù del citato art. 19 del D.Lgs. n.165/2001, **non vi può essere alcuna preclusione per i dirigenti di seconda fascia che non abbiano svolto incarichi di prima fascia**, potendo essere loro conferito, comunque, l'incarico, purchè si rispetti il limite numerico di cui al comma 4 dell'art.19 del citato decreto.

La scelta amministrativa di creare discriminazione tra i dirigenti di seconda fascia è, dunque, direttamente violativa dell'art. 19 del D.Lgs. n.165/2001 in quanto mette su due piani differenti soggetti che possono concorrere, ex lege, nella stessa maniera ad un incarico dirigenziale generale, secondo una procedura fondata anche sui criteri previsti dalla contrattazione collettiva e autodatisi con il D.M. n.6/2009 e cioè in base a:

“a) natura e caratteristiche degli obiettivi prefissati;

b) esperienza professionale del dirigente, maturata nello svolgimento di incarichi dirigenziali pregressi e valutata con specifico riguardo alla natura e alle caratteristiche delle funzioni connesse all'incarico;

c) attitudini e capacità professionale del singolo dirigente, valutate anche in considerazione dei risultati conseguiti con riferimento agli obiettivi fissati nella direttiva annuale e negli altri atti di indirizzo del Ministro, nonché anche rispetto ai programmi ed agli obiettivi precedentemente assegnati ed alle posizioni dirigenziali ricoperte;

d) rotazione degli incarichi, la cui applicazione è finalizzata a garantire la più efficace ed efficiente utilizzazione delle risorse in relazione ai mutevoli assetti funzionali ed organizzativi e ai processi di riorganizzazione, al fine di favorire lo sviluppo della professionalità dei dirigenti”.

E' chiaro che ove l'atto impugnato non venga annullato da codesto Ecc.mo T.A.R., si avrà **una illegittima possibilità per il Ministero resistente di predeterminare arbitrariamente le carriere dei dirigenti di seconda fascia**, ledendo la dignità della categoria de qua e, in particolare, **con una azione amministrativa antitetica rispetto all'obbligo di imparzialità e trasparenza** imposte dagli artt.1 della legge n.241/1990 e 97 Cost..

Infatti, attraverso il conferimento di titolarità degli uffici ad alcuni dirigenti di II fascia, a scapito di altri, si è predeterminato il loro “diritto” ad essere valutati per la conferma di detti incarichi senza alcuna comparazione con gli altri dirigenti del medesimo livello.

2.2.- Né si dica che l'atto impugnato effettua la lesiva distinzione in ossequio al risparmio di spesa di cui alla legge n.145/2012 di conversione del D.L. n.95/2012.

Infatti, come riportato in premessa, la c.d. *spending review* ha sì imposto una riduzione delle strutture dirigenziali (anche nel Ministero resistente), ma ha lasciato del tutto inalterata la disciplina delle modalità di conferimento degli incarichi dirigenziali generali.

Insomma, è diminuito il numero degli incarichi conferibili, ma non è affatto mutato il modo con il quale conferirli.

Ne consegue che difendere la scelta effettuata, dietro il presunto usbergo della necessaria riduzione di spesa, significa o violare anche la legge n.135/2012 ovvero, in ogni caso, avere agito ed agire con finalità diverse (ad esempio preconstituire carriere dirigenziali di certi dirigenti a scapito di altri) rispetto a quelle per le quali la legge attribuisce il potere di organizzazione degli uffici, rendendo, però, palesi i sintomi di sviamento di potere di cui è affetto l'atto impugnato.

Ovviamente, oltre la violazione di legge e lo sviamento di potere, sussiste anche un evidente disparità di trattamento, determinandosi l'amministrazione in una ingiustificata ed illogica discriminazione rispetto ad una categoria di personale (i dirigenti di II fascia) che, invece, la legge stessa ed il CCNL impongono, nel conferimento di incarichi dirigenziali, di trattare in modo eguale.

3.- *Violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n.165/2001 e s.m.i.. Violazione del D.L. n.95/2012 convertito in legge n.135/2012. Violazione e falsa applicazione del CCNL personale dirigente Area I 2002-2005 e s.m.i.. Violazione e falsa applicazione della legge n.241/1990 nonché di tutti i principi generali vigenti in materia anche in relazione agli artt. 3 e 97 a della Costituzione. Eccesso di potere per disparità di trattamento, illogicità, perplessità, irragionevolezza, carenza di istruttoria, difetto di motivazione, contraddittorietà. Sintomi di sviamento di potere.*

Fermo tutto quanto detto *sub 2*, l'azione amministrativa del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, *in parte qua*, è illegittima anche per eccesso di potere, *sub specie*, in particolare, della presenza dei vizi di illogicità, contraddittorietà e difetto di motivazione, sintomatici anche di una probabile fattispecie di sviamento dell'atto dalla sua causa tipica.

Come già detto l'atto impugnato introduce, nelle procedure di conferimento degli incarichi dirigenziali di livello generale, una ingiusta discriminazione, non prevista dalla legge, tra dirigenti di seconda fascia,

poiché solo quelli che hanno già svolto incarichi di prima fascia possono risultare attributari degli incarichi per cui è causa.

Ciò, *in primis*, evidenzia una chiara contraddittorietà.

Infatti, come già riportato, il conferimento degli incarichi dirigenziali, nel Ministero resistente, è retto, oltre alle norme anche pattizie che lo regolano in generale, dai criteri di cui al D.M. n.6/2009 ed in particolare: **“rotazione degli incarichi, la cui applicazione è finalizzata a garantire la più efficace ed efficiente utilizzazione delle risorse in relazione ai mutevoli assetti funzionali ed organizzativi e ai processi di riorganizzazione, al fine di favorire lo sviluppo della professionalità dei dirigenti”**.

Non par dubbio che l’atto impugnato si ponga in contraddizione con tale criterio, peraltro **autodatosi dal Ministero resistente**, in quanto è chiaro che **nessuna rotazione degli incarichi**, quanto meno imparziale, **può esservi** se unici dirigenti di seconda fascia che possano ambire ad incarichi di prima fascia sono solo quelli che hanno già svolto tali funzioni.

La verità è che tutti gli obiettivi che il Ministero si propone sono traditi dall’atto impugnato che, con portata generale che va ben oltre le singole procedure di conferimento ivi previste, porta e porterà a favorire solo alcuni dirigenti rispetto ad altri, palesando, altresì, i vizi di illogicità e sviamento di potere.

L’illogicità dell’atto impugnato è manifesta ove la si rapporti, nuovamente, alla necessità del risparmio di spesa, dal momento che non è certo attraverso la modifica unilaterale e *contra legem* delle regole di accesso agli incarichi dirigenziali di livello generale che si realizzano gli obiettivi della *spending review*.

Ne consegue la piena legittimazione di UNADIS ad invocare l’annullamento dell’atto impugnato, che lede ingiustamente le prerogative di tutto il personale dirigenziale di seconda fascia – proprio in termini di **“sviluppo della professionalità dei dirigenti”** – senza che vi sia una reale motivazione di solcare una discriminazione in seno a tale categoria se non

quella, sviata dalla causa tipica dell'atto, di privilegiare la carriera soltanto di pochi di essi.

3.1.- Nello specifico, poi, si evidenzia che l'atto impugnato è direttamente lesivo anche degli interessi dei dirigenti che ricorrono in proprio.

Tutti i ricorrenti hanno presentato domanda di conferimento di uno degli incarichi di cui l'atto impugnato indice la procedura di selezione ed, in particolare, per:

- Organismo Indipendente di valutazione della performance (fascia C);
- Direzione generale per il trasporto stradale e per l'intermodalità (fascia B)
- Sezione del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici (fascia D);
- Provveditore interregionale alle opere pubbliche Veneto, Trentino-Alto Adige, Friuli Venezia Giulia (Fascia B, *ad interim*);
- .- Direzione Generale per gli aeroporti ed il trasporto aereo (Fascia B, *ad interim*).

Si prescinde volutamente, in questa sede, dall'analizzare nel dettaglio la professionalità dei singoli dirigenti con riferimento agli incarichi conferendi, ma non ci si può esimere dal rilevare, da una semplice lettura dei loro *curricula* che si versano in atti, emerge che tutti quanti possiedono lo *skill* professionale per risultare assegnatari di un incarico dirigenziale di livello generale per cui l'Amministrazione ha fatto interpellare.

Tutti infatti possiedono l'esperienza e la professionalità per superare il vaglio dei criteri di selezione dettati dall'art. 2 del D.M. n.6/2009, dall'art. 20 del vigente CCNL Area I dirigenti e dal comma 4 dell'art.19 del D.lgs. n.165/2001 e s.m.i..

Proprio con riferimento a tale ultima norma – che come più volte evidenziato regola la presente fattispecie senza essere incisa dall'art. 2 del D.L. n.95/2012 convertito in legge n.135/2012 – tutti i ricorrenti sono ontologicamente titolari della *chance* di essere valutati, con il solo limite numerico previsto, ove si rendano disponibili incarichi dirigenziali di livello generale.

Orbene, il Ministero resistente, con l'atto impugnato, ha negato *tout court* tale *chance* di essere utilmente selezionati, effettuando una scelta amministrativa che, per quanto illegittimamente, li esclude da questo e da ogni futuro conferimento di incarico di prima fascia, poiché i ricorrenti non vantano esperienza in tali incarichi.

E', dunque, necessario che codesto Ecc.mo T.A.R., annullando in parte qua l'atto impugnato, renda possibile (*rectius* utile) la loro selezione, negata sulla base di un atto autoritativo di macro organizzazione del datore di lavoro che ingiustamente pregiudica le prerogative dei ricorrenti.

DOMANDA DI SOSPENSIONE

Sussistono i presupposti affinché codesto Ecc.mo T.A.R. voglia sospendere gli atti impugnati.

Quanto al *fumus bonis iuris* si rimanda alle suesposte censure.

Il *danno grave ed irreparabile* consiste nella circostanza che numerosi dirigenti (ed **iscritti al sindacato ricorrente**) non possono vedersi assegnati gli incarichi dirigenziali per i quali è causa pur possedendone tutti i requisiti, in quanto gli stessi sono stati messi a bando esclusivamente per soggetti che, diversamente dai ricorrenti, hanno già svolto incarichi dirigenziali di prima fascia.

L'unico strumento per dare ai ricorrenti tutela reale è dato dalla sospensione del bando esclusivamente nella parte in cui prevede che il conferimento di incarichi dirigenziali di livello generale sia disposto in favore di dirigenti di seconda fascia nel ruolo solo se questi abbiano “*già ricevuto l'affidamento di un incarico di funzione di I fascia*” degli atti delle procedure; ovvero, perlomeno, ai limitati fini del riesame.

Va evidenziato che gli incarichi per cui è causa verranno assegnati **perlomeno per tre anni** se non addirittura per cinque anni.

Ne consegue che i dirigenti di seconda fascia, che possiedono i titoli per ottenere i predetti incarichi, non potranno ambire (**per lo meno per tre anni**) al loro conferimento ed alla retribuzione che dallo stesso deriverebbe.

Senza contare il pregiudizio all'interesse pubblico, anche in termini di certezza del diritto, che deriverebbe se il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti continuasse a conferire gli incarichi dirigenziali di livello generale con modalità palesemente violative della disciplina statale che regola la materia, peraltro andando a ledere la dignità e lo sviluppo professionali di dirigenti di ruolo la cui necessità di tutela ha costretto il sindacato ricorrente ad adire codesto Ecc.mo T.A.R.

P. Q. M.

Si chiede che codesto Ecc.mo T.A.R. voglia:

- (a) *in via incidentale*, **sospendere** l'efficacia degli atti impugnati, perlomeno ai limitati fini del **riesame**;
- (b) *in via principale*, **annullare** gli atti impugnati.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari.

Con espressa riserva di motivi aggiunti.

Ai fini della normativa sul c.u., si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminabile e, quindi, l'importo dovuto, ridotto della metà in quanto si verte in materia di pubblico impiego, è pari ad Euro 325.00.

Roma, 4 giugno 2013

Avv. Domenico Tomassetti

RELATA DI NOTIFICA

Ad istanza e come in atti, io sottoscritto avvocato Domenico Tomassetti, previa autorizzazione del Consiglio dell'Ordine di Roma n.774/08 del 23.10.2008 ho notificato copia dell'antescritto atto a:

- 1) **Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti**, in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, Via dei Portoghesi n.12 (C.A.P. 00186);

- 2) **Presidenza del Consiglio dei Ministri**, in persona del Presidente *pro tempore* del Consiglio dei Ministri, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, Via dei Portoghesi n.12 (C.A.P. 00186);