

**ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO - ROMA**  
**RICORSO**

Nell'interesse dei Dott.ri **RAFFAELLA BONADIA** (C.F. BNDRFL81R43C129V) e **ERCOLE RICCITELLI** (C.F. RCCRCL71S28H501P) rappresentati e difesi, unitamente e/o disgiuntamente, dagli Avv.ti Ilaria Colombo (C.F. CLMLRI67T44H501A – pec ilariacolombo@ordineavvocatiroma.org), Franco Viola (C.F. VLIFNC71D24H501T – pec: francoviola@ordineavvocatiroma.org) e Fabrizio Viola (C.F. VLIFRZ75E19H501V – pec: fabrizioviola@ordineavvocatiroma.org) ed elettivamente domiciliati digitalmente come da Registri di Giustizia e fisico presso il loro Studio in 00193, Roma, Via E. Quirino Visconti, n. 99, giusta procura allegata al presente atto

**CONTRO**

**L'AUTORITA' PER LE GARANZIE NELLE TELECOMUNICAZIONI – AGCOM (P.I. 95011660636)**, in persona del Rappresentante legale *pro tempore*

**e nei confronti**

della dott.ssa **LAURA BRANCACCIO**

**per l'annullamento - previa sospensiva**

**con richiesta di decreto cautelare inaudita altera parte ex art. 56 c.p.a.**

- a) della delibera n. 331/25/CONS del 17.12.2025 avente ad oggetto *“Disposizioni per l'attuazione della procedura di mobilità ai sensi dell'art. 30, comma 2-bis del D.Lgs. n. 165/2001”*, nella parte in cui ha escluso dalla partecipazione il personale che presta servizio in comando presso l'Autorità ai sensi dell'art. 15, comma 6, del D.L. 15.9.2023, n. 123. Convertito, con modificazioni, dalla legge 13 novembre 2023, n. 159;
- b) per quanto di ragione, del parere della Commissione di Garanzia e Controllo dell'Autorità relativo al bilancio di previsione per l'esercizio finanziario 2024;
- c) del provvedimento di ricognizione effettuata dall'Amministrazione (di contenuto sconosciuto), secondo il quale alla data di adozione del presente provvedimento risultano in servizio, in posizione di comando/distacco/fuori ruolo, quali potenziali destinatari della procedura di cui alla presente delibera, 12 posizioni non dirigenziali;
- d) nonché ogni altro atto a questi annesso, connesso, presupposto e/o consequenziale, ivi compreso: l'allegato A, accluso alla delibera n. 331/25/CONS del 17.12.2025, ma non pubblicato per asserite questione di privacy.

**e per l'accertamento**

del diritto dei ricorrenti ad essere ammessi a partecipare alla procedura selettiva indetta con delibera n. 331/25/CONS del 17.12.2025.

\* \* \*

## FATTO

La controversia in esame costituisce un tipico esempio di gestione disinvolta della cosa pubblica da parte degli Amministratori, i quali, attraverso condotte immotivate e palesemente in contrasto con la principale normativa di riferimento, hanno adottato un provvedimento erroneo, viziato da violazione di legge e da un evidente eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche e segnatamente per carenza di motivazione, illogicità e contraddittorietà.

Codesto On.le TAR Lazio, infatti, dalla lettura dei provvedimenti impugnati, non avrà difficoltà ad avvedersi che l'Amministrazione resistente ha bandito una procedura di mobilità, ai sensi dell'art. 30, comma 2 bis del D.lgs. n. 165/2001, al fine di stabilizzare il personale non dirigenziale appartenente ai ruoli di pubbliche amministrazioni in comando presso l'AGCOM da almeno dodici mesi alla data del 1° gennaio 2026, escludendo espressamente dalla partecipazione a tale procedura il personale che, nonostante sia in possesso di tutti i requisiti normativamente stabiliti, presta servizio in comando presso l'Autorità ai sensi dell'art. 15, comma 6, del D.L. 15.9.2023, n. 123, convertito, con modificazioni, dalla legge 13 novembre 2023, n. 159 (cioè a dire il personale comandato in virtù del cd. Decreto Caivano).

L'Amministrazione, peraltro, pur inserendo nella delibera di indizione del bando la "singolare" esclusione, non ha ritenuto supportare la stessa da alcuna motivazione, salvo indicare la norma di legge in virtù della quale i ricorrenti sono stati originariamente comandati ed affermare genericamente che gli stessi potranno "costituire oggetto di autonoma e specifica determinazione da parte dell'autorità, fatte salve le necessarie verifiche di disponibilità di bilancio".

\* \* \*

1 - Al riguardo, e prima di affrontare le questioni più squisitamente giuridiche, si ritiene opportuno riepilogare i termini della vicenda in correlazione con la normativa preminente sul punto.

a) Con il decreto - legge 15 settembre 2023, n. 123, convertito, con modificazioni, dalla legge 13 novembre 2023, n. 159, concernente "*Misure urgenti di contrasto al disagio giovanile, alla povertà educativa e alla criminalità minorile, nonché per la sicurezza dei minori in ambito digitale*" – cd. "decreto Caivano" – il legislatore ha

attribuito nuove competenze all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni in materia di sicurezza dei minori in ambito digitale, designandola, altresì, quale Coordinatore dei Servizi Digitali, ai sensi dell'articolo 49, paragrafo 2, del Regolamento (UE) 2022/206.

In particolare ai sensi dei commi 5 e 6 dell'art. 15, del suddetto decreto, il legislatore ha disposto, rispettivamente, che *“la pianta organica dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni è incrementata in misura di 23 unità con le seguenti qualifiche: n. 1 dirigente, n. 20 funzionari, n. 2 operativi”*, e che *“A decorrere dal 2024, nelle more delle procedure concorsuali per l'assunzione del personale di cui al comma 5 e fino al termine delle procedure di reclutamento, l'Autorità provvede all'esercizio dei compiti derivanti dalla designazione di cui al presente articolo mediante l'utilizzazione di personale, nel limite massimo di 10 unità, posto in posizione di comando, distacco, fuori ruolo o aspettativa o in analoghe posizioni secondo i rispettivi ordinamenti, ai sensi dell'articolo 17, comma 14, della legge 15 maggio 1997, n. 127[...].”*

Inoltre, ai sensi dell'articolo 15, comma 6, del predetto decreto, il suddetto personale *“... mantiene il trattamento economico fondamentale delle amministrazioni di appartenenza, compresa l'indennità di amministrazione, i cui oneri restano a carico delle stesse ...”*, mentre l'Autorità provvede, a proprio carico, agli oneri del trattamento economico accessorio secondo le disposizioni regolamentari vigenti.

b) In attuazione dell'art. 15, c.5° del D.L. 15.9.2023, veniva, quindi, adottata la Delibera n.301/23/CONS, che incrementava la pianta organica dell'Autorità nella misura prevista, passando da 429 unità di personale, ad un totale di 452 unità.

Per effetto della suddetta normativa veniva avviata, con determinazione n. 151/23/RSU, la procedura di interpello al fine di reclutare i profili di interesse, da impegnare nelle nuove attività, e venivano individuati 7 posti vacanti nella qualifica di funzionario, con competenze giuridiche, 1 posto di funzionario con competenze economiche e 2 posti di funzionario con competenze tecniche.

c) La Dottoressa Bonadia ed il Dottor Riccitelli (odierni ricorrenti), entrambi appartenenti ai ruoli dell'ISTAT-la prima all'area giuridica ed il secondo a quella tecnica- presentavano la propria candidatura.

d) Con determina n. 75/24/RSU il direttore dell'AGCOM, approvava le graduatorie relative alla procedura di interpello nella quale la Dottoressa Bonadia risultava collocata al quarto posto dell'area giuridica ed il Dottor Riccitelli al primo posto dell'area tecnica.

e) Entrambi i ricorrenti, pertanto, venivano inquadrati presso l'Autorità con la

qualifica di Funzionario, dal 1° gennaio 2025, l'una (Dottoressa Raffaella Bonadia) con Livello F8 e, l'altro (Dottore Ercole Riccitelli) con livello F6.

f) I ricorrenti, pertanto, al 1° gennaio 2026 erano in possesso dei requisiti stabiliti dall'art. 30, comma 2-bis del D.Lgs. 165/2001 per la partecipazione alle procedure di mobilità volontaria, ovvero i) un'anzianità di dodici mesi in posizione di comando presso l'Amministrazione in cui prestano servizio.

I ricorrenti, inoltre – come si avrà modo di precisare meglio nel prosieguo – erano (rectius: sono) in possesso anche dei requisiti stabiliti dall'art. 2 della delibera 331/25/CONS (impugnata), cioè a dire:

*“a) essere in servizio, alla data del 1° gennaio 2026, in posizione di comando o altra posizione equivalente presso l'Autorità;*

*b) aver conseguito il prescritto requisito dell'anzianità di 12 mesi presso l'Autorità entro e non oltre il 1° febbraio 2026 ovvero entro e non oltre il 1° settembre 2026. Detto personale dovrà, pertanto, presentare la domanda di partecipazione alla relativa procedura mobilità, rispettivamente, entro il 1° febbraio 2026 ovvero entro il 1° settembre 2026;*

*c) avere esperienza nella pubblica amministrazione non inferiore a 3 anni, alla data di presentazione della domanda;*

*d) essere in possesso del titolo di studio richiesto dal Regolamento concernente il trattamento giuridico ed economico del personale dell'Autorità per la corrispondente qualifica, ossia del diploma di laurea magistrale o titoli equiparati secondo la normativa vigente, nel caso di partecipazione alla procedura per l'immissione in ruolo nella qualifica di funzionario, del diploma di scuola secondaria di II grado, nel caso di partecipazione alla procedura per l'immissione in ruolo nella qualifica di operativo, del diploma conclusivo di corso di studio di istruzione secondaria di primo grado, nel caso di partecipazione alla procedura per l'immissione in ruolo nella qualifica di esecutivo”.*

2 – Con Delibera n. 331/25/CONS (impugnata in questa sede), recante “DISPOSIZIONI PER L'ATTUAZIONE DELLA PROCEDURA DI MOBILITÀ AI SENSI DELL'ART. 30, COMMA 2-BIS DEL D.LGS. N. 165/2001” l'Autorità ha avviato una procedura di mobilità ai sensi dell'art. 30 del D.LGS. n. 165/2001, riservata al personale non dirigenziale appartenente ai ruoli di Pubbliche amministrazioni e di Autorità indipendenti, in comando o altra posizione equivalente presso l'Autorità al 1° gennaio 2026, per l'immissione in ruolo di 5 posti nell'ambito della qualifica di funzionario, 3 nell'ambito della qualifica di operativo e 4 nell'ambito della qualifica di esecutivo.

In particolare, l'Autorità ha avviato tale procedura affermando *“di limitare l'ambito soggettivo per la partecipazione alla procedura di mobilità al personale non dirigenziale in servizio, in posizione di comando, distacco o fuori ruolo, alla data del 1° gennaio 2026, con la conseguenza che la stessa non è rivolta a posizioni di comando cessate anteriormente alla suddetta data”*.

La delibera impugnata, incredibilmente, però, ignorando i ricorrenti - anch'essi in posizione di comando presso l'AGCOM ed in possesso, come sopra indicato, di tutti i requisiti normativamente stabiliti per la partecipazione alla procedura di mobilità - specifica che *“dalla ricognizione effettuata dall'Amministrazione alla data di adozione del presente provvedimento risultano in servizio, in posizione di comando/distacco/fuori ruolo, quali potenziali destinatari della procedura di cui alla presente delibera, 12 posizioni non dirigenziali di cui all'Allegato A al presente provvedimento”*.

L'impugnato provvedimento afferma, poi, *“in coerenza con il citato paradigma normativo, di destinare alla procedura di mobilità una percentuale non inferiore al 15 per cento delle facoltà assunzionali, come programmate nella delibera n. 233/23/CONS e attuate, da ultimo, nel Piano assunzionale di cui alle delibere nn. 261/25/CONS e 288/25/CONS e già impegnate nei corrispondenti esercizi finanziari”*.

3 - In buona sostanza l'Autorità, con l'impugnata delibera 331/25/COM, preso atto della necessità di porre in essere “oltre all'assunzione dei vincitori dei concorsi di cui alla delibera 104/24/CONS,” ulteriori iniziative volte a superare le criticità connesse alla carenza di risorse rilevate nella struttura, anche al fine di “salvaguardare il regolare funzionamento delle strutture di appartenenza del personale attualmente in posizione di comando, distacco o fuori ruolo” ha ritenuto indire una procedura di mobilità ai sensi dell'art. 30, comma 2 bis del D.Lgs. n. 165/2001.

L'Autorità, tuttavia, ha escluso dalla partecipazione alla citata procedura i ricorrenti, affermando apoditticamente che “il personale che presta servizio in comando presso l'Autorità ai sensi dell'art. 15. C.6, del D.L. 15.9.2023 n.123 permane nelle rispettive posizioni e che ogni iniziativa – inclusa una procedura di mobilità - riguardo al predetto personale potrà costituire oggetto di autonoma e specifica determinazione da parte dell'Autorità, fatte salve le necessarie verifiche di disponibilità di bilancio.” (NDR. Enfasi nostra).

4 – La delibera dell'AGCOM n. 331/25/CONS - nonché i provvedimenti, presupposti, connessi e/o consequenziali (meglio esplicitati in epigrafe) - è gravemente

lesiva della sfera giuridica dei ricorrenti, in possesso di tutti i requisiti richiesti, perché immediatamente escludente degli stessi dalla procedura di stabilizzazione indetta ai sensi dell'art. 30, comma 2-bis del D.Lgs. 165/200, poiché i ricorrenti fanno parte del personale escluso perché in comando presso l'AGCOM ai *sensi dell'art. 15. C.6, del D.L. 15.9.2023 n.123*, e pertanto si impugna con i seguenti motivi di

## DIRITTO

**I – Violazione e falsa applicazione dell'art. 30, comma 2-bis del D.Lgs. 30 marzo 2001 n. 165, come sostituito dall'art. 3, comma 1, lett. c), D.L. 14 marzo 2025, n. 25. Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della Legge 7 agosto 1990 n. 241. Violazione e falsa applicazione dell'articolo 15, comma 6, del decreto - legge 15 settembre 2023, n. 123. Violazione degli artt. 3 e 97 Cost. Violazione dei principi dell'imparzialità, efficienza, efficacia della pubblica amministrazione. Eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche e segnatamente per **Disparità di trattamento, Difetto assoluto di motivazione, Genericità, Contraddittorietà, Illogicità, Sviamento.****

1 – Per chiarire la posizione dei ricorrenti occorre in primo luogo riepilogare il quadro normativo di riferimento.

1.1 - L'art. 30 del D.Lgs. 30 marzo 2001 n. 165, come di recente novellato dal D.L. 14.3.2025 n. 25, convertito con modificazioni dalla L. 9.5.2025 n. 69, prevede al primo comma che *“Le amministrazioni possono ricoprire posti vacanti in organico mediante passaggio diretto di dipendenti di cui all'art. 2, c. 2, appartenenti a una qualifica corrispondente e in servizio presso altre amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento.”*

Il successivo comma 2 bis del medesimo articolo 30, prevede, poi, che *“A decorrere dall'anno 2026, le amministrazioni,(...) destinano alle procedure di mobilità di cui al presente articolo una percentuale non inferiore al 15% delle facoltà assunzionali impegnate in ciascun esercizio finanziario, nel caso in cui il piano assunzionale preveda un numero di assunzioni pari o superiore a 10 unità, provvedendo, in via prioritaria, all'immissione in ruolo dei dipendenti provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando,(...)*

Il citato comma 2 bis specifica, inoltre, che *“In caso di mancata presentazione della domanda di inquadramento, il personale cessa dal comando alla naturale scadenza e non può ulteriormente essere comandato anche presso un'amministrazione diversa nei successivi diciotto mesi.”*

1.2 - In virtù del D.L. n. 123 del 15.9.2023, convertito nella Legge n. 159 del 13.11.2023, concernente *“Misure urgenti di contrasto al disagio giovanile, alla povertà educativa e alla criminalità minorile, nonché per la sicurezza dei minori in ambito digitale”*, l'AGCOM è stata designata quale Coordinatore dei Servizi Digitali ai sensi dell'art. 49, par. 2, del Regolamento UE 2022/2065.

Le nuove competenze dell'Autorità hanno comportato la previsione di un ampliamento della pianta organica e la previsione dell'assunzione di nuovo personale in comando.

In particolare, con i commi 5 e 6 dell'art. 15 del c.d. *“Decreto Caivano”* il legislatore ha, rispettivamente, stabilito che:

- *“La pianta organica dell'AGCOM è incrementata in misura di 23 unità, con le seguenti qualifiche: n. 1 dirigente, n. 20 funzionari, n. 2 operativi. Gli oneri derivanti dal presente articolo (...) si provvede mediante un contributo di importo pari allo 0,135 per mille del fatturato risultante dall'ultimo bilancio approvato dai prestatori dei servizi intermediari stabiliti in Italia, così come definiti dal Reg. UE 2022/2065.”* (art 15, c. 5 D.L. 123/2023);

- *“A decorrere dal 2024, nelle more delle procedure concorsuali per l'assunzione del personale di cui al comma 5 e fino al termine delle procedure di reclutamento, l'Autorità provvede all'esercizio dei compiti derivanti dalla designazione di cui al presente articolo mediante l'utilizzazione di personale, nel limite massimo di 10 unità, posto in posizione di comando, distacco, fuori ruolo o aspettativa o in analoghe posizioni secondo i rispettivi ordinamenti, ai sensi dell'art 17, c. 14, della L.15.5.1997, n. 127”* (art 15, c. 6 D.L. 123/2023).

1.3 - In attuazione al citato art. 15, comma 5° del D.L. n. 123/2023 – la cui finalità è di rispondere alle urgenti esigenze di fronteggiare le situazioni di degrado, vulnerabilità sociale e disagio giovanile presenti nel territorio del Comune di Caivano – è stata adottata dall'AGCOM la Delibera n. 301/23/CONS, che ha incrementato la pianta organica dell'Autorità nella misura prevista, passando da 429 unità di personale, ad un totale di 452 unità.

1.4 – L'AGCOM, quindi, in conseguenza delle nuove competenze attribuite dal legislatore unitamente alle esigenze operative rappresentate dalle strutture, ha adottato la delibera n. 233/23/CONS con la quale ha approvato le *“Linee programmatiche per il superamento delle carenze di organico”*, finalizzate a dotare la struttura delle competenze utili ad adempiere in modo efficiente ed efficace ai compiti

istituzionali.

Da tali “Linee programmatiche” emerge, in particolare, una vacanza in organico per la qualifica di funzionario al dicembre 2024 pari a 30 unità ed una carenza in organico, sempre con riguardo alla qualifica di funzionario, pari al 13,2%.

2 - Orbene, alla luce della normativa innanzi riportata non v'è chi non comprenda l'illegittimità dei provvedimenti adottati dall'Autorità.

2.1 - Come esposto in narrativa, infatti, con la delibera 331/25/COM (impugnata), l'Autorità ha ritenuto indire una procedura di mobilità ai sensi dell'art. 30, comma 2 bis del D.Lgs. n. 165/2001:

a) preso atto della necessità di porre in essere *“oltre all'assunzione dei vincitori dei concorsi di cui alla delibera 104/24/CONS,”* ulteriori iniziative volte a superare le criticità connesse alla carenza di risorse rilevate nella struttura,

b) al fine di *“salvaguardare il regolare funzionamento delle strutture di appartenenza del personale attualmente in posizione di comando, distacco o fuori ruolo, rendendo opportuno procedere, anche alla luce dell'esperienza maturata, all'espletamento di una procedura di mobilità”.*

La ratio dell'art. 30, comma 2 bis del D.Lgs. n. 165/2001 - e, quindi, la dichiarata finalità della delibera impugnata - è, dunque, quella di continuare ad avvalersi di quei dipendenti che hanno maturato, anche grazie alla permanenza in servizio presso la medesima Autorità, un elevato grado di esperienza nei settori di competenza, risultando allo stato non coperta la capienza organica per la corrispondente qualifica (si veda in proposito la delibera 233/23/CONS e le allegate Linee programmatiche per il superamento delle carenze di organico).

2.2 - Ebbene, i ricorrenti – come avrà modo di verificare Codesto On.le Collegio dalla documentazione depositata in atti – sono in possesso di tutti i requisiti richiesti dall'art. 2 del bando, atteso che:

- alla data del 1° gennaio 2026 erano in posizione di comando presso l'Autorità (art. 2 lett. a);

- sin dal 1° gennaio 2026 sono in possesso del requisito dell'anzianità di 12 mesi presso l'Autorità, in quanto entrambi sono stati comandati sin dal 1° gennaio 2025 (art. 2 lett. b);

- hanno maturato un'esperienza nella pubblica amministrazione non inferiore a 3 anni.

Più in particolare la dott.ssa Bonadia è in servizio dal 15 novembre 2016 presso l'ISTAT, avendo maturato un'anzianità di 9 anni da funzionario, e un'anzianità complessiva di 20 anni da dipendente della pubblica amministrazione, così suddivisi: dal 22.05.2006 al 15.11.2016 nella qualifica di impiegata presso l'ISTAT, dal 15.11.2016 al 31.12.2023 Tecnologo (Funzionario) presso ISTAT, dal 1.01.2024 ad oggi Primo Tecnologo (Funzionario apicale).

Il dott. Riccitelli è in servizio dal 1 ottobre 2018 presso l'ISTAT, avendo maturato un'anzianità nella qualifica di funzionario di 6 anni, e un'anzianità complessiva di 13 anni da dipendente della pubblica amministrazione, così suddivisi: dal 25.10.2012 al 30.09.2018 nella qualifica di impiegato presso il Ministero dell'Interno, dal 01.10.2018 al 31.12.2023 Tecnologo (Funzionario) presso ISTAT, dal 1.01.2024 ad oggi riveste la qualifica di Primo Tecnologo (Funzionario apicale) (art. 2 lett. c);

- sono entrambi in possesso del relativo titolo di studio richiesto dal Regolamento concernente il trattamento giuridico ed economico del personale dell'Autorità per la corrispondente qualifica ovvero il diploma di laurea; la dott.ssa Bonadia possiede il diploma di laurea vecchio ordinamento in Giurisprudenza; il dott. Riccitelli ha conseguito il diploma di laurea vecchio ordinamento in Matematica (art. 2 lett. d).

3 - Senonché, l'Autorità, con un provvedimento tanto illogico e contraddittorio, quanto viziato da difetto assoluto di motivazione, ha ritenuto impedire la partecipazione alla procedura a coloro i quali sono stati posti in posizione di comando presso l'AGCOM mediante il cd. "Decreto Caivano".

3.1 - I provvedimenti impugnati, pertanto, sono innanzitutto illogici e contraddittori, in quanto, dapprima richiamano l'art. 30, comma 2 bis del D.Lgs. n. 165/2001, ma, poi, disattendendo la *ratio* di tale disposizione, invece di destinare la procedura *"in via prioritaria, all'immissione in ruolo dei dipendenti provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando"*, limita tale *"priorità"* solo ad alcuni di essi, cioè a dire a quelli non comandati tramite il citato decreto Caivano.

Di qui anche l'evidente disparità di trattamento tra personale dell'Autorità in possesso dei medesimi requisiti. In questo modo, l'Amministrazione finisce per trattare in modo differente personale che si trova presso l'Autorità mediante lo stesso istituto giuridico del "comando".

Tale delibera, peraltro, è viziata da una altrettanto evidente contraddittorietà, sia con riguardo alla *ratio* della normativa di riferimento (art. 30, comma 2 bis D.lgs. n. 165/2001), che con riguardo alle deliberazioni adottate dall'Autorità stessa –

richiamate dal provvedimento – con le quali l'AGCOM ha esternato la necessità di porre in essere ulteriori iniziative volte a superare le criticità connesse alla carenza di risorse rilevate nella struttura.

Non sfuggirà, infatti, a Codesto On.le Collegio che, nonostante l'Autorità abbia espresso la necessità di *“superare le criticità connesse alla carenza di risorse rilevate nella struttura”*, ha poi incoerentemente escluso da tale procedura parte del personale comandato, come gli odierni ricorrenti.

3.2 - La delibera impugnata è, inoltre, viziata da difetto assoluto di motivazione.

Si legge infatti nel provvedimento *“che il personale che presta servizio in comando presso l'Autorità ai sensi dell'articolo 15, comma 6, del decreto - legge 15 settembre 2023, n. 123, convertito, con modificazioni, dalla legge 13 novembre 2023, n. 159, permane nelle rispettive posizioni”*.

In relazione a tale previsione, pertanto, il personale che presta servizio ai sensi dell'articolo 15, comma 6, del D.L. n. 123/2023 (cd. Decreto Caivano) - come i ricorrenti - è escluso dalla mobilità salvo *“ogni iniziativa – inclusa una procedura di mobilità - riguardo al predetto personale potrà costituire oggetto di autonoma e specifica determinazione da parte dell'Autorità, fatte salve le necessarie verifiche di disponibilità di bilancio”*.

Nessun argomento, peraltro, è dato riscontrare nel provvedimento impugnato in ordine alla ragione per cui i comandati mediante il Decreto Caivano non dovrebbero partecipare alla procedura di mobilità, pur essendo in possesso di tutti i requisiti stabiliti dall'art. 30 del D.Lgs. 165/2001 nonché dall'art. 2 della delibera n. 331/25/CONS, impugnata.

L'Autorità, dunque, ha limitato la partecipazione alla procedura di mobilità al personale che non sia stato comandato mediante il citato Decreto Caivano, del tutto inopinatamente e omettendo di illustrare la ragione di tale esclusione.

Né detta ragione è minimamente desumibile dalla lettura degli atti richiamati dal provvedimento e/o dal mero riferimento alla modalità con la quale ha avuto origine il rapporto di comando.

Come noto, infatti, con l'articolo 15, comma 6, del D.L. n. 123/2023, è stato semplicemente stabilito, che *“A decorrere dal 2024, nelle more delle procedure concorsuali per l'assunzione del personale di cui al comma 5 e fino al termine delle procedure di reclutamento, l'Autorità provvede all'esercizio dei compiti derivanti dalla designazione di cui al presente articolo mediante l'utilizzazione di personale, nel limite*

*massimo di 10 unità, posto in posizione di comando, distacco, fuori ruolo o aspettativa o in analoghe posizioni secondo i rispettivi ordinamenti, ai sensi dell'articolo 17, comma 14, della legge 15 maggio 1997, n. 127”.*

Di qui l'evidente difetto assoluto di motivazione della esclusione prevista nel provvedimento impugnato.

4 – L'esclusione dei ricorrenti in quanto appartenenti al personale in comando presso l'AGCOM in virtù del c.d. *Decreto Caivano*, è altresì sintomatica del vizio di eccesso di potere per sviamento dall'interesse pubblico che è quello di ridurre i tempi di reclutamento, di valorizzare il personale già formato in conformità al principio di economicità.

In tale prospettiva la delibera impugnata, oltre che immotivata, appare del tutto illogica e contraddittoria in relazione all'esclusione dei ricorrenti che – come detto – sono in possesso di tutti i requisiti normativamente stabiliti, nonché di quelli richiesti dalla delibera impugnata (Cfr. art.2, delibera n. 331/25/CONS).

In tal modo, infatti, senza alcuna motivazione, si è artatamente introdotto all'interno dell'Autorità un criterio di differenziazione di trattamento tra personale in comando, in possesso di tutti i requisiti richiesti, in violazione del fondamentale principio della *par condicio*.

L'illogicità e la contraddittorietà innanzi manifestate, emergono ancor più se si considera quanto già precedentemente posto in evidenza, ovvero che, ai sensi dell'art. 15, commi 5 e 6 del D.L. 123/2023 (c.d. “Decreto Caivano”), *“La pianta organica dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni è incrementata in misura di 23 unità con le seguenti qualifiche: n. 1 dirigente, n. 20 funzionari, n. 2 operativi”* e che l'Autorità ha conseguentemente ampliato la pianta organica con la Delibera n. 301/23/CONS, che ha incrementato la stessa nella misura prevista (passando da 429 unità di personale, ad un totale di 452 unità).

Occorre, inoltre, considerare che l'ampliamento della pianta organica è stato specificamente finanziato dal D.L. 123/2023, che prevede il finanziamento degli oneri derivanti dall'ampliamento della pianta organica (Cfr. art 15, 5° comma).

5 - La determinazione impugnata, pertanto, oltre ad essere in contrasto con l'art. 30, comma 2-bis, del D.Lgs 165/2001, è in contrasto anche con i più elementari principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione di cui agli artt. 3 e 97 Cost. nonché viola il principio della *par condicio*, introducendo un indebito motivo di esclusione di parte del personale in possesso degli stessi requisiti.

Si consideri sul punto che la consolidata giurisprudenza ha attribuito alla procedura di “stabilizzazione” del personale carattere “concorso”, stabilendo che essa consiste in una procedura selettiva di conferma, nelle funzioni già svolte, di personale precario, che quella stessa qualifica ha conseguito tramite pubblico concorso (Cfr. tra le tante Cons. Stato, sez. III, 18.10.2019 n.7070).

Del resto, l'essere stati comandati presso l'AGCOM in virtù di un decreto d'urgenza che ha ampliato le competenze e conseguentemente la pianta organica della stessa, avrebbe, casomai, dovuto costituire un motivo di priorità nelle procedure di stabilizzazione, stante l'accertato interesse dell'Amministrazione di avvalersi di quei dipendenti che hanno maturato, anche grazie alla permanenza in servizio presso la stessa, un elevato grado di esperienza nei settori di competenza.

Di qui l'illegittimità del provvedimento per tutte le ragioni indicate in rubrica nonché la violazione delle norme che garantiscano l'imparzialità, l'efficienza, l'efficacia nel soddisfare i fabbisogni della P.A.

\* \* \*

**II – Violazione e falsa applicazione dell'art. 30, comma 2-bis del D.Lgs. 30 marzo 2001 n. 165, come sostituito dall'art. 3, comma 1, lett. c), D.L. 14 marzo 2025, n. 25. Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della Legge 7 agosto 1990 n. 241. Violazione e falsa applicazione dell'articolo 15, comma 6, del decreto - legge 15 settembre 2023, n. 123. Violazione degli artt. 3 e 97 Cost. Eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche e segnatamente per Disparità di trattamento, Difetto assoluto di motivazione, Genericità, Contraddittorietà, Sviamento.**

1 - L'Autorità, non si è, altresì, avveduta che, ai sensi del comma 2-bis dell'art. 30 del D.Lgs. 165/2001 “Le amministrazioni (...) destinano alle procedure di mobilità di cui al presente articolo una percentuale non inferiore al 15 per cento delle facoltà assunzionali provvedendo, in via prioritaria, all'immissione in ruolo dei dipendenti provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando, appartenenti alla stessa area funzionale”.

1.1 -In conformità alla normativa, nella parte motiva della delibera impugnata si legge che l'Amministrazione ha deciso, “in coerenza con il citato paradigma normativo, di destinare alla procedura di mobilità una percentuale non inferiore al 15 per cento delle facoltà assunzionali, come programmate nella delibera n. 233/23/CONS e attuate, da ultimo, nel Piano assunzionale di cui alle delibere nn. 261/25/CONS e

288/25/CONS”.

Tale affermazione, tuttavia, è del tutto teorica e in contrasto con la medesima documentazione richiamata dalla delibera impugnata. Ed invero, dalla delibera n. 233/23/CONS, sopra citata, risulta che il 13,2 % delle facoltà assunzionali dell'AGCOM, relativa alla qualifica di funzionario, corrisponde a 30 unità.

Va da sé che la procedura di mobilità in questione, riguardando solo 5 posti nella qualifica di funzionario, è in contrasto con l'obbligo imposto all'amministrazione dall'art. 30, c. 2-bis del D.L.gs. 165/2001.

1.2 - Occorre infatti considerare che l'art. 3, comma 1, lettera c), del D.L. 25/2025, sostituendo integralmente la disciplina della mobilità prevista dall'art. 30 comma 2 bis del Testo Unico del pubblico impiego, dispone una radicale riforma della disciplina dell'istituto della mobilità volontaria che precede l'indizione di nuove procedure di reclutamento.

La norma dispone che le amministrazioni destinano alle procedure di mobilità una percentuale non inferiore al 15 per cento delle facoltà assunzionali provvedendo, in via prioritaria, all'immissione in ruolo dei dipendenti provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando, appartenenti alla stessa area funzionale (con esclusione del personale comandato presso gli uffici di diretta collaborazione o equiparati), che facciano domanda di trasferimento nei ruoli delle amministrazioni in cui prestano servizio da almeno dodici mesi e che abbia conseguito una valutazione della performance pienamente favorevole.

Solo le posizioni eventualmente non coperte all'esito delle procedure sono destinate ai concorsi.

La norma citata, pertanto, reca una revisione della disciplina del rapporto tra la cosiddetta mobilità volontaria nelle pubbliche amministrazioni e le procedure concorsuali per il reclutamento di nuovo personale.

In altri termini, la novella dell'art. 30 del D.lgs. 165/2001, operata dal D.L. 25/2025, riformula il criterio di priorità, nell'immissione in ruolo, in base alla mobilità volontaria, per i dipendenti provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando o di fuori ruolo, appartenenti alla stessa area funzionale.

2 - La delibera impugnata si pone, per contro, in violazione del disposto dell'art. 30, comma 2-bis, Dlgs. n. 165/2001, che, come visto, obbliga l'Amministrazione a destinare alle procedure di mobilità una percentuale non inferiore al 15%.

Dalla delibera 233/23/CONS, citata nella delibera impugnata, emerge, infatti, che

i posti vacanti nella qualifica di funzionario sono 30, che rappresentano il 13,2% del fabbisogno assunzionale.

Risulta per tabulas, quindi, che l'aver indetto la procedura di mobilità, ai sensi dell'art. 30 del D.Lgs 165/2001, per soli 5 posti nell'ambito della qualifica di funzionario, viola il disposto dell'art. 30, c.2-bis che pone l'obbligo all'amministrazione di destinare alle procedure di mobilità, provvedendo **in via prioritaria**, all'immissione in ruolo dei dipendenti provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando, appartenente alla stessa area funzionale, una percentuale non inferiore al 15 % delle facoltà assunzionali.

Alla stregua di quanto indicato dalle Linee programmatiche per il superamento delle carenze di organico, invero, la percentuale di personale coinvolto nella procedura di stabilizzazione è ben al di sotto, come sopra specificato, della percentuale del 15% stabilita dalla legge.

Sul punto non può non richiamarsi la recente giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione, con la quale è stato statuito che *“la priorità di cui all’art. 30 si spiega nel senso di privilegiare il consolidamento presso l’ente di destinazione di coloro che – in comando o fuori ruolo – già siano stati avviati a prestare servizio in altro ente alle cui esigenze la loro prestazione certamente risponde.”* Viene altresì chiarito che *“nel comando, pur non escludendosi un qualche interesse dell’ente di appartenenza, qualificante è l’interesse primario dell’ente di destinazione, presso il quale sia richiesta una speciale competenza che è propria del dipendente distaccato (in ordine di tempo, Cass. 5.4.2006, n. 7971; Cass. 16.5.2017, n. 12100; Cass. 1471/2024)”* (Cass. Civ. Ord. Sez. Lavoro, n. 29090, del 4.11.2025).

In buona sostanza, sia la normativa nazionale di riferimento che la giurisprudenza della Corte di Cassazione hanno chiaramente stabilito che è interesse primario dell'ente di destinazione, quello di privilegiare il consolidamento del personale comandato e di destinare ai concorsi solo le posizioni eventualmente non coperte all'esito delle procedure di mobilità.

Tale condotta peraltro – come innanzi esposto - è, altresì, illogica e contraddittoria rispetto alle stesse premesse della delibera e rispetto alla ratio della norma, che è quella di continuare ad avvalersi di quei dipendenti che hanno maturato, anche grazie alla permanenza in servizio presso la stessa, un elevato grado di esperienza nei settori di competenza, risultando allo stato non coperta la capienza organica per la corrispondente qualifica (si veda in proposito la delibera 233/23/CONS

e le allegate Linee programmatiche per il superamento delle carenze di organico).

3 - Sotto ulteriore profilo la delibera impugnata si pone in violazione dell'art. 30, comma 2-bis del D.Lgs. 165/2001.

Il più volte citato art. 30, comma 2 bis del D.Lgs. n. 165/2001, infatti, per quanto in questa sede interessa, prevede che *“le amministrazioni ... provvedendo, in via prioritaria, all'immissione in ruolo dei dipendenti provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando, appartenenti alla stessa area funzionale e con esclusione del personale comandato presso gli uffici di diretta collaborazione o equiparati, che facciano domanda di trasferimento nei ruoli delle amministrazioni in cui prestano servizio da almeno dodici mesi ...”*.

L'art. 2 della delibera impugnata, di contro, prevede l'ammissione alla procedura anche del personale che, alla data di indizione della procedura, non aveva ancora maturato l'anzianità di dodici mesi di servizio, richiesta dalla legge per la partecipazione alla procedura di mobilità.

Ed invero, il 2° comma dell'art. 2 della delibera impugnata prevede l'immissione in ruolo anche di quel personale *“che presenta la domanda di partecipazione entro il 1° settembre 2026, avendo maturato un anno di anzianità”*.

Se ne deduce, anche sotto tale ultimo ma non trascurabile profilo, l'illegittimità dei provvedimenti impugnati per tutti i motivi indicati in rubrica.

\* \* \*

### **ISTANZA DI SOSPENSIONE EX ART. 55 c.p.a.**

1 - La sussistenza del *fumus boni iuris* è stata ampiamente dimostrata nei motivi che precedono. L'Autorità, infatti, mediante un provvedimento viziato da violazione di legge, difetto assoluto di istruttoria e di motivazione nonché da una evidente disparità di trattamento, ha inteso trattare in maniera diversa dipendenti in possesso dei medesimi requisiti, cioè a dire ha consentito di partecipare alla procedura di mobilità ad alcuni dei dipendenti comandati presso la stessa, escludendo invece quelli - come i ricorrenti - comandati mediante la normativa di cui al cd. Decreto Caivano.

2 - Il *periculum in mora* è peraltro nella specie in *re ipsa*. Ed invero, non consentendo ai ricorrenti di partecipare alla procedura di mobilità, si arreca ai medesimi un danno grave ed irreparabile, non solo in quanto perderebbero definitivamente la possibilità di partecipare alla presente procedura ma, anche, in quanto – nelle more – rischiano di dover rientrare nei ruoli dell'Amministrazione di origine, atteso che la loro collocazione di comando è in scadenza in virtù del disposto

dell'art. 15, comma 6 del D.L. 123/2023, ai sensi del quale l'assunzione in comando avviene *“nelle more delle procedure concorsuali (...) e fino al termine delle procedure di reclutamento”*.

Orbene, dalla delibera impugnata emerge che sono già state approvate le graduatorie relative al concorso per diciannove posti di funzionario (cfr. delibera n. 104/24/CONS del 30.4.2024). Ne consegue che, poiché l'Autorità ha manifestato l'intenzione di procedere, nelle more, allo scorrimento della graduatoria del concorso indetto con la citata delibera (104/24/CONS), gli odierni ricorrenti, pur essendo in possesso di titoli superiori agli altri aspiranti ed avendo già maturato un'esperienza diretta e qualificata nelle funzioni oggetto di selezione, verrebbero ingiustamente penalizzati, rischiando di dover rientrare presso l'Amministrazione di provenienza.

Tale evenienza, peraltro, determinerebbe non solo una grave lesione delle loro legittime aspettative, ma anche un evidente pregiudizio per l'interesse pubblico, che si vedrebbe privato di professionalità già formate e pienamente operative, con conseguente dispersione delle competenze acquisite e inefficiente utilizzo delle risorse.

Orbene, nel bilanciamento dei contrapposti interessi è certamente preminente quello degli odierni ricorrenti alla partecipazione al concorso indetto per stabilizzare il personale comandato presso l'Autorità, rispetto a quello dell'Autorità stessa di escludere i ricorrenti da tale possibilità. Del resto, qualora, a seguito della successiva fase di merito si ritenesse il ricorso infondato, l'Amministrazione potrebbe serenamente espungere i ricorrenti dalla graduatoria o rescindere il contratto eventualmente sottoscritto con questi ultimi.

\* \* \*

### **RICHIESTA DI DECRETO CAUTELARE INAUDITA ALTERA PARTE EX ART. 56 C.P.A.**

Come ampiamente esposto in narrativa, il bando di cui alla delibera n. 331/25/CONS è immediatamente lesivo, in quanto “escludente”, atteso che impedisce la partecipazione alla procedura al personale comandato in virtù del Decreto Caivano, come gli odierni ricorrenti.

La delibera impugnata, inoltre, prevede che la domanda di partecipazione debba essere presentata entro il 1° febbraio 2026 (art. 5 delibera n. 331/25/CONS).

Al fine, quindi, di evitare che il trascorrere del tempo necessario per la fissazione della udienza di discussione possa vanificare le legittime aspettative dei ricorrenti, si

ritiene, quindi, quantomai necessario l'adozione di un provvedimento che possa consentire, nella presente fase, la partecipazione – sia pure con riserva - dei ricorrenti alla procedura oggetto di impugnativa.

Del resto, la situazione di estrema gravità ed urgenza nella quale si trovano i ricorrenti è tale da non consentire di attendere neppure la trattazione della domanda cautelare nella prima Camera di Consiglio utile, stante ormai l'imminente termine (1° febbraio 2026) per presentare la domanda di partecipazione.

**P.Q.M.**

Voglia l'adito Tribunale Amministrativo Regionale, *contrariis reiectis*, accogliere il presente ricorso e per l'effetto annullare, previa sospensione anche inaudita altera parte, i provvedimenti impugnati, meglio indicati in epigrafe, con ogni conseguenza di legge.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari.

Ai sensi del D.P.R. n. 115/2002, si dichiara che il valore della controversia è indeterminabile e che pertanto il contributo unificato dovuto è pari ad € 650,00.

Roma, 26 gennaio 2026

(Avv. Ilaria Colombo)

(Avv. Franco Viola)

(Avv. Fabrizio Viola)