



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8615 del 2013, proposto da: Ministero dell'Economia e delle Finanze, in persona del Ministro in carica e Agenzia del Territorio ora Agenzia delle Entrate, in persona del Direttore pro-tempore, entrambi rappresentati e difesi ex lege dall'Avvocatura generale dello Stato e presso gli uffici della medesima domiciliati per legge in Roma, alla via dei Portoghesi n. 12;

contro

Antonio Portolese, rappresentato e difeso dall'avv. Andrea Greco, e elettivamente domiciliato in Roma, alla via Lutezia m. 5, presso lo studio legale Romeo, per mandato in calce alla comparsa di costituzione;

sul ricorso numero di registro generale 8684 del 2013, proposto da: Agenzia delle Entrate, in persona del Direttore pro-tempore, rappresentata e difesa ex lege dall'Avvocatura generale dello Stato e presso gli uffici della medesima domiciliata per legge in Roma, alla via dei Portoghesi n. 12;

contro

Antonio Portolese;

nei confronti di

Giuseppe Capezzuto, Damiano Orlando, Vincenzo Melone, Claudio Migliardi, Felice Sorrentino, Antonino Severino, Luigi Stella, Cristoforo Formisano, Pasquale Stella;

per la riforma

quanto a entrambi i ricorsi n. 8615 del 2013 e n. 8684 del 2013:

della sentenza del T.A.R. per la Calabria, Sezione staccata di Reggio Calabria, n. 512 del 28 agosto 2013, notificata il 20 settembre 2013, resa tra le parti, con cui, dichiarato improcedibile il ricorso n.r.1864/2004, è stato accolto il ricorso n.r. 573/2006 con l'annullamento della graduatoria relativa alla procedura selettiva per l'ammissione ai percorsi formativi per il passaggio dall'area B (posizioni economiche B1, B2, B3) all'area C (posizione economica C1 profilo professionale di Capo tecnico

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Antonio Portolese;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 maggio 2016 il Cons. Leonardo Spagnoletti e udito l'avvocato dello Stato Garofoli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.) Il Signor Antonio Portolese, dipendente dell'Agenzia del territorio (ora delle Entrate), inquadrato nell'area B, posizione economica B2, ha partecipato alla procedura selettiva, indetta con bando del 26 luglio 2001 per l'ammissione al

percorso formativo per il passaggio all'area C, posizione economica C1, profilo professionale di capo tecnico.

Con ricorso in primo grado n.r. 1864/2004 ha impugnato la graduatoria degli ammessi al percorso, contestando il punteggio assegnatogli, che non gli consentiva l'ammissione, nella parte relativa all'anzianità nella qualifica, poiché, a fronte dei rivendicati punti 22 gli erano stati riconosciuti soltanto punti 16.

Ammesso con riserva a seguito di ordinanza cautelare, con nuovo ricorso n.r. 573/2006 l'interessato impugnava la determinazione direttoriale n. 3622 del 16 maggio 2006, che riapprovava la graduatoria.

Con la sentenza n. 512 del 28 agosto 2013, notificata il 20 settembre 2013, il T.A.R. per la Calabria, Sezione staccata di Reggio Calabria, dichiarato improcedibile il primo ricorso, ha accolto il secondo, ritenendo che fosse illegittima l'assegnazione di 16 punti in luogo dei 22 rivendicati dall'interessato perché il bando non conteneva alcuna indicazione nel senso che il punteggio di cui alla lettera A) dell'art. 3 del bando (punti 1 per ciascun anno o periodo ultrasemestrale di servizio maturato nella qualifica B2 e B1) dovesse riferirsi al solo servizio di ruolo; osservando altresì che in ogni caso l'interessato avrebbe dovuto essere ammesso almeno in soprannumero perché l'ultimo dei concorrenti in posizione utile aveva riportato punti 36,75 per i titoli a fronte dei punti 39,19 del Portolese.

2.) Con separati appelli, spediti per la notificazione il 18 e 19 novembre 2013 e depositati, rispettivamente il 28 novembre 2013 e il 2 dicembre 2013, iscritti ai nn. 8615/2013 e 8684/2013, il Ministero dell'Economia e delle Finanze e l'Agenzia delle Entrate (sottentrata all'Agenzia del Territorio) hanno impugnato la sentenza.

Con l'appello n.r. 8615/2013 il Ministero ha dedotto, con unico motivo:

Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 del bando di concorso, perché il periodo di servizio valutabile ai sensi della lettera A) del medesimo è soltanto quello di ruolo prestato nella qualifica richiesta per l'accesso al percorso formativo, mentre al periodo di

servizio non di ruolo compete il punteggio, come assegnato, di cui alla lettera B) (e quindi punti 0.25 per anno o frazione ultrasemestrale), invocando anche giurisprudenza specifica (Sez. IV, 28 gennaio 2011, n. 685, e altresì 12 febbraio 2010, n. 788).n. 3438 del 25 giugno 2013).

Con l'appello n.r. 8684/2013 l'Agenzia a sua volta ha dedotto, con unico motivo:

Error in iudicando, erronea valutazione dei presupposti del bando e dei criteri di determinazione del punteggio, violazione del principio di non assimilazione del servizio di ruolo al servizio non di ruolo in assenza di specifica previsione legislativa, perché ribadita la correttezza dell'assegnazione del punteggio per il servizio non di ruolo, e la sua non assimilabilità al servizio di ruolo in assenza di specifica previsione normativa e secondo costante giurisprudenza richiamata, si evidenzia anche l'erroneità dell'ulteriore rilievo del T.A.R. circa il diritto all'ammissione in soprannumero perché nella graduatoria finale all'interessato sono stati riconosciuti non già punti 39.10 per i titoli sebbene 32,10, essendo stato sottratti doverosamente 7 punti concernenti l'idoneità a corso di riqualificazione per la VII qualifica funzionale annullato in ossequio a sentenze della Corte Costituzionale n. 1/1999 e n. 194/2002.

Con ordinanza cautelare n. 5116 del 20 dicembre 2013, disposta la riunione dei due appelli, rivolti all'impugnativa della stessa sentenza, e considerati i medesimi non sforniti di *fumus boni iuris*, al fine di evitare nelle more della decisione di merito sovvertimenti delle posizioni nella graduatoria finale, è stata accolta la domanda di sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata.

Con comparsa depositata l'8 aprile 2016 si è costituito l'appellato Antonio Portolese, a sua volta deducendo che il bando non conteneva alcuna distinzione tra servizio di ruolo e non di ruolo, e ribadendo che in base allo stesso punteggio di 39,10 in ogni caso egli avrebbe avuto titolo a occupare posizione utile di graduatoria.

All'udienza pubblica del 5 maggio 2016 l'appello è stato discusso e riservato per la decisione.

3.) In Collegio, *in limine*, deve riunire gli appelli in epigrafe, in quanto rivolti avverso la stessa sentenza.

Nel merito gli appelli sono fondati e devono essere accolti, onde, in riforma della sentenza gravata, va rigettato il ricorso proposto in primo grado avverso la graduatoria approvata con determinazione dirigenziale n. 3622 del 16 maggio 2006. Come anticipato nella narrativa in fatto, il bando di concorso, all'art. 3 stabiliva l'attribuzione di punteggi differenziati in relazione alle fattispecie di cui alle sottostanti lettere A) e B), e precisamente:

A) Esperienza professionale cumulata nelle posizioni economiche che danno diritto a concorrere: per ciascun anno di servizio o periodo superiore al semestre maturato in B3: punti 1,5 – per ciascun anno di servizio o periodo superiore al semestre maturato in B2 e B: punti 1,5...;

B) Anzianità di servizio - per ciascun anno di servizio o periodo superiore al semestre maturato nella PA, punti 0.25

Orbene, come già chiarito nella sentenza di questa Sezione n. 685 del 28 gennaio 2011, non vi è né vi può essere "...intrinseca equivalenza tra esperienza professionale (lett. a) ed anzianità di servizio (lett. b), sicché correttamente la commissione ha attribuito per i periodi di servizio non di ruolo prestati dal ricorrente punti 0, 25 ad anno e punti 1 per i periodi di servizio svolti dal medesimo nella specifica area B: invero, se la prospettazione fosse esatta, da un punto di vista prettamente logico dovrebbe concludersi per l'inutilità della su estesa distinzione lavorativa e diversa articolazione di punteggi. Viceversa, come già affermato da questo Consiglio (IV, 12 febbraio 2010 n. 788), i difformi punteggi previsti per ciascun anno di servizio nelle posizioni economiche dell'area B o genericamente nelle attività di servizio a prescindere se prestate in posizione di ruolo e non, tendono a valorizzare adeguatamente la differente professionalità acquisita dai dipendenti concorrenti, con la pienezza e continuità d'impiego proprie di tale tipo di servizio

maturato nelle specifiche qualifiche richieste. In questo quadro, il principio di diritto applicabile è esattamente opposto a quello ventilato dall'appellante, e cioè: l'assimilazione al servizio di ruolo di quello pre-ruolo quale requisito di ammissione a procedure concorsuali è possibile soltanto se prevista espressamente (VI, 19 ottobre 2009 n. 6384)".

Ancora più di recente con sentenza n. 3438 del 25 giugno 2013, e ancorché con riferimento a diversa e più risalente procedura concorsuale, è stata considerata legittima l'attribuzione di punteggi differenziati, superiori per il servizio di ruolo e inferiori per il servizio non di ruolo, a prescindere da qualsiasi previsione sul punto del bando di concorso, perché "...i limiti previsti per la legittimità dei concorsi interni spingono e giustificano una lettura restrittiva dei presupposti per l'attribuzione del punteggio. In particolare, adottando un'interpretazione estensiva si finisce per consolidare situazioni di fatto determinatesi in violazione dei limiti costituzionali per l'accesso ai pubblici impieghi, snaturando le ragioni poste a base del concorso".

Né risulta fondato il rilievo ulteriore del giudice amministrativo reggino in ordine al diritto all'inserimento in graduatoria in diversa e peggiore posizione, giacché nella graduatoria finale il punteggio che era stato assegnato all'interessato in quella degli ammessi al percorso formativo (39,10) è stato rideterminato in punti 32,10, essendo stati sottratti 7 punti relativi a precedente idoneità a corso di riqualificazione per la VII qualifica funzionale annullato in ossequio –e correttamente, rileva il Collegio- a sentenze della Corte Costituzionale n. 1/1999 e n. 194/2002, e tale profilo non è stato oggetto di specifiche censure né risulta impugnato il provvedimento di annullamento del suddetto corso.

4.) In conclusione l'appello deve essere accolto e in riforma della sentenza di primo grado, e in parziale riforma della sentenza gravata, deve essere rigettato il ricorso in primo grado n.r. 583/2006.

La peculiarità e la parziale novità delle questioni esaminate giustificano l'integrale compensazione tra le parti delle spese e onorari del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), previa riunione, accoglie gli appelli in epigrafe n.r. 8615/2013 e n.r. 8684/2013, e per l'effetto, in riforma della sentenza del T.A.R. per la Calabria, Sezione staccata di Reggio Calabria, n. 512 del 28 agosto 2013, rigetta il ricorso proposto in primo grado.

Spese del doppio grado di giudizio compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 maggio 2016 con l'intervento dei magistrati:

Filippo Patroni Griffi, Presidente

Nicola Russo, Consigliere

Fabio Taormina, Consigliere

Andrea Migliozi, Consigliere

Leonardo Spagnoletti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/05/2016

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)