

Mansioni attinenti al profilo professionale per il passaggio dall'area "b" alla posizione "c1"

Consiglio di Stato - Sentenza 20 luglio 2017, n. 3589

N. 3589/2017 Reg. Prov. Coll.

N. 4601 Reg. Ric.

ANNO 2011

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4601 del 2011, proposto da:

Ministero Per i Beni e Le Attività Culturali, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale Dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

S. D., non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE II QUA n. 33118/2010, resa tra le parti, concernente esclusione dalle procedure concorsuali per il passaggio dall'area "b" alla posizione "c1"- profilo professionale di esperto in comunicazione dell'informazione.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 luglio 2017 il Cons. Francesco Mele e uditi per le parti l'avvocato Andrea Fedeli dell'Avvocatura Generale dello Stato;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con sentenza n. 33118/2010 dell'8-11-2010 il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Quater) accoglieva il ricorso proposto dalla signora S. D., inteso ad ottenere l'annullamento del decreto n. 410 del 10-11-2008 della Direzione Regionale per i Beni Culturali e Paesaggistici della Campania, avente ad oggetto l'esclusione dalle procedure di passaggio dall'area B alla posizione C1 nel profilo professionale di Esperto in comunicazione ed informazione.

La prefata sentenza esprimeva in fatto quanto segue.

"Con il presente gravame la ricorrente impugna l'esclusione dalle procedure di passaggio dall'area B alla posizione C1, profilo professionale di esperto in comunicazione e informazione. Il ricorso è affidato a due profili di gravame relativi alla violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990; dell'articolo 2 del bando e dei principi in materia concorsuale; nonché eccesso di potere per manifesta illogicità, errore sui presupposti, travisamento dei fatti, contraddittorietà ed eccesso di potere. Con ordinanza n. 1525 del 1 aprile 2009 la sezione ha accolto l'istanza cautelare sulla base del fumus, alla luce dell'orientamento del giudice di appello (cfr. Cons. Stato, VI, 8-10-2008, n. 4928). Nonostante la puntuale notifica della predetta ordinanza, l'amministrazione non ammetteva la ricorrente al corso di formazione connesso alla procedura in questione, per cui con ordinanza per l'esecuzione n. 971/2009 la Sezione ordinava l'ammissione con riserva al primo ciclo del percorso formativo utile. L'Amministrazione si è costituita in giudizio e con analitica memoria per la discussione ha confutato le argomentazioni di controparte, concludendo per il rigetto....".

Avverso la decisione del giudice di primo grado il Ministero per i Beni e le Attività Culturali ha proposto appello dinanzi a questo Consiglio di Stato, deducendo l'erroneità della sentenza e chiedendone l'integrale riforma, affidando il gravame ad unico ed articolato motivo del quale appresso si dirà.

La signora S. D. non si è costituita in giudizio.

L'appello è stato discusso e trattenuto per la decisione all'udienza del 13 luglio 2017.

DIRITTO

Con unico ed articolato motivo di appello il Ministero censura la sentenza del Tribunale Amministrativo in quanto esso si è pronunciato sul secondo motivo per il quale è stata determinata l'esclusione della signora S. D. e, cioè, la mancanza del titolo di studio valido per la partecipazione alla selezione.

Rileva in proposito che la ricorrente è stata esclusa dalla procedura anche in quanto priva di uno dei requisiti essenziali richiesti dal bando per il profilo "Esperto in Comunicazione e Informazione".

Richiama, in particolare, l'articolo 2, comma 1, lett. c) del bando, laddove afferma che i dipendenti che appartengono, nell'area B, a professionalità diverse da quelle di cui al presente bando e che non siano in possesso di uno dei diplomi di laurea di cui all'Allegato 2, dovranno aver svolto, alla data di scadenza del termine di possesso dei requisiti di partecipazione (31 ottobre 2007) per almeno tre anni continuativi le mansioni corrispondenti alla professionalità del bando.

Assume che la signora S. D. è stata esclusa perché priva del secondo requisito richiesto dal bando, cioè il possesso di un diploma di laurea afferente alla qualifica per la quale concorre.

Proprio in quanto priva del titolo di studio, la stessa avrebbe dovuto dimostrare di aver svolto per almeno un triennio continuativo le mansioni corrispondenti alla professionalità per la quale concorreva.

Il titolo di studio dalla stessa posseduto (diploma di laurea in Addottrinamento in Scienze Turistiche) non era contemplato nell'elenco dei titoli allegati alla circolare n. 183/2007.

La stessa, inoltre, inquadrata nel profilo professionale di Assistente Amministrativo, posizione economica B3, per accedere alla professionalità di Esperto in Comunicazione e Informazione, avrebbe dovuto dimostrare di aver svolto le mansioni corrispondenti alla professionalità di "Esperto in Comunicazione ed Informazione".

La stessa, non risulta aver comprovato il suddetto requisito, in quanto non è agli atti un attestato che comprovi lo svolgimento delle mansioni richieste, riguardando viceversa la documentazione prodotta la partecipazione saltuaria ad eventi organizzati dall'Amministrazione e l'unico attestato prodotto si riferisce appunto alla partecipazione ad eventi saltuari senza che venga specificato che l'attività sia stata svolta ininterrottamente, in modo continuativo ed ininterrotto per un triennio.

L'appello è infondato.

Deve preliminarmente operarsi riferimento al provvedimento di esclusione impugnato in primo grado ed ai suoi contenuti.

Il decreto n. 410 del 10-11-2008 indica, quale motivazione dell'esclusione, che "Il titolo di studio, da ulteriori approfondimenti e risposte ad un quesito al Ministero fatto dalla Commissione Campania 2, non risulta idoneo".

Orbene, la ragione dell'esclusione è individuata in via esclusiva nella non idoneità del titolo di studio alla partecipazione alla procedura di passaggio tra le aree ex art. 15 CCNL 1998/2001, mentre alcun riferimento espresso vi è alla circostanza che, in assenza di titolo di studio non idoneo, occorresse anche lo svolgimento del triennio continuativo nelle mansioni corrispondenti alla professionalità oggetto del bando.

Dunque, l'atto amministrativo impugnato non opera alcun riferimento, quale motivo di esclusione dalla procedura, alla circostanza che, in assenza di titolo di studio valido, difettasse il requisito dello svolgimento di mansioni attinenti al profilo professionale per il quale si concorreva.

Ciò posto, appare necessario richiamare i contenuti della lex specialis della procedura.

L'articolo 2 (rubricato "Destinatari della selezione e requisiti di ammissione") dispone che "Possono produrre domanda di partecipazione alla selezione i dipendenti del Ministero per i beni e le attività culturali che siano in possesso dei seguenti requisiti alla data di scadenza del termine di presentazione della domanda di partecipazione:b) Essere in possesso di uno dei seguenti requisiti, alternativi fra loro:

- Anzianità minima nelle seguenti posizioni economiche dell'area B, con riferimento alla relativa decorrenza giuridica: - nove anni nella posizione economica B1; - sette anni nella posizione economica B2; - cinque anni nella posizione economica B3. In questo caso, il candidato dovrà essere in possesso del diploma di istruzione secondaria di secondo grado.

- Diploma di laurea afferente alla professionalità di cui al presente bando (Allegato 2)".

Dalla lettura della disposizione emerge che i predetti due requisiti sono tra loro alternativi, nel senso, cioè, che il possesso dell'uno rende non necessario il possesso dell'altro.

Ciò posto, il Tribunale Amministrativo correttamente si è soffermato sul requisito dell'anzianità nella posizione economica dell'area B, in quanto la sussistenza di tale requisito avrebbe reso inutile, ai fini della partecipazione, atteso il carattere alternativo dei requisiti, il possesso di un diploma di laurea rientrante nell'Allegato B.

Nell'affermare la sussistenza del requisito dell'anzianità, pertanto, il giudice di primo grado ha escluso che il mancato possesso di un diploma di laurea rientrante nell'Allegato B, avrebbe potuto di per sé condurre alla esclusione della candidata dalla procedura.

Orbene, sul punto il Collegio condivide le argomentazioni svolte dal giudice di primo grado.

Va, invero, rilevato che la giurisprudenza della Sezione si è pronunciata nei medesimi sensi, ritenendo che "il bando di concorso si limita a prevedere il requisito del numero di anni di anzianità prestati nelle diverse posizioni B3 (5 anni), B2 (7 anni) e B1 (9 anni), senza in alcun modo escludere che, in caso di passaggio alla superiore posizione, il dipendente possa essere penalizzato in modo da perdere il requisito già maturato nella posizione inferiore, idoneo a legittimare la partecipazione al concorso", affermandosi "che ogni diversa interpretazione contrasta con il tenore letterale del bando e sarebbe comunque del tutto irragionevole, determinando una ingiustificata disparità tra chi, pur avendo maturato l'anzianità richiesta dal bando, è poi progredito nella propria posizione e chi, invece, ha maturato la stessa anzianità, ma addirittura non ha partecipato, o addirittura ha partecipato con esito negativo, alle precedenti procedure di progressione nella qualifica inferiore" (cfr. Cons. Stato, VI, 8-10-2008, n. 4928; VI, sentt. nn. da 626 a 633 del 21-2-2008).

In particolare, osserva il Collegio che il bando richiede "il possesso dei seguenti requisiti alla data di scadenza del termine della domanda di partecipazione" e che tale previsione non può essere letta nel senso di escludere, ai fini della partecipazione, la considerazione dell'anzianità maturata nella posizione economica precedentemente posseduta, considerandosi che comunque trattasi di un requisito (sia pur relativo a precedente posizione economica) del quale il dipendente è comunque in possesso nel senso dell'appartenenza al suo patrimonio professionale (e, dunque, come tale posseduto alla data di presentazione della domanda di partecipazione).

Risultano, pertanto, condivisibili le argomentazioni del Tribunale, in particolare laddove si afferma quanto segue: "La ratio della prescrizione relativa al requisito di anni di servizio per la partecipazione alla selezione va individuata nell'esperienza professionale acquisita. Sicché laddove il bando prevede un determinato numero di anni per coloro che hanno prestato servizio nella posizione economica B3 ed un maggior numero nella p.e. B2, non può ritenersi che chi sia da poco passato dalla B2 alla B3 non possa far valere il servizio maturato nella posizione preesistente. Il significato della clausola non può essere quello di escludere dalla selezione i dipendenti che all'atto del passaggio alla posizione superiore avevano raggiunto l'anzianità di servizio prescritta per la posizione inferiore, trattandosi di un requisito che, una volta maturato, non viene meno per effetto del passaggio alla posizione superiore. Tale interpretazione risulta necessaria ai fini del rispetto dei canoni di razionalità e di buona amministrazione, nonché di parità di trattamento tra i dipendenti dell'amministrazione, altrimenti venendosi a creare un'illogica disparità tra il personale già B2 transitato a B3 dopo aver maturato l'anzianità minima di 7 anni ed il personale che sia rimasto in B2, a danno della prima categoria, il cui passaggio alla posizione superiore non può certamente risolversi in una deminutio rispetto agli altri colleghi".

Da quanto sopra emerge, dunque, che legittimamente il Tribunale ha ritenuto sussistente l'anzianità nell'area B per accedere alla procedura, in relazione alla circostanza che la ricorrente possedesse abbondantemente il requisito dei nove anni di servizio svolti nella posizione economica B1 e che, di conseguenza, attesa l'alternatività del requisito dell'anzianità rispetto al possesso di un diploma di laurea rientrante nell'Allegato A (così come previsto dal bando), la mancanza di quest'ultimo, posto ad esclusivo motivo dell'esclusione nel provvedimento impugnato, non poteva condurre all'espulsione della candidata dalla procedura.

Orbene, in sede di appello il Ministero introduce, a suffragio della dovuta esclusione, un'argomentazione che non è esplicitata affatto nel provvedimento impugnato, rilevando che, in caso di mancanza del diploma di laurea rientrante nell'Allegato A, l'articolo 2, comma 1, lettera c) del bando richiede un ulteriore requisito, la cui sussistenza nella specie non risulterebbe comprovato.

La richiamata lettera c) prevede che "I dipendenti che appartengono, nelle posizioni economiche dell'area B, a professionalità diverse da quella di cui al presente bando, e che non siano in possesso di uno dei diplomi di laurea di cui al citato Allegato 2, dovranno aver svolto, alla data di scadenza del termine di possesso dei requisiti di partecipazione, per almeno tre anni continuativi le mansioni corrispondenti alla professionalità del presente bando".

La disposizione, dunque, equipara l'anzianità di servizio al titolo di studio, ma prevede che, ove tale titolo di studio non sia posseduto, la professionalità nello specifico profilo dell'Esperto in comunicazione ed informazione debba sussistere in relazione allo svolgimento per un triennio continuo delle relative mansioni.

Ciò posto, va ribadito che la mancanza del suddetto requisito non è espressamente posta a fondamento del provvedimento di esclusione, il quale - ripetesi - si fonda esclusivamente sul superabile argomento della mancanza del titolo di studio di cui all'Allegato A.

In difetto di esplicitazione di tale ragione di esclusione, il Tribunale ha correttamente vagliato la legittimità del provvedimento per come formulato, in relazione alle doglianze di parte ricorrente.

L'atto di appello sembrerebbe porsi, dunque, in termini di una non valutata motivazione postuma del provvedimento, di per sé non consentita.

Il gravame non è, pertanto, meritevole di favorevole considerazione, atteso che il giudice di primo grado ha esaminato la legittimità del provvedimento di esclusione per come lo stesso formulato, in relazione alle ragioni poste dall'amministrazione a base della determinazione espulsiva con la propria determinazione provvedimento.

Il Tribunale ha, dunque, correttamente ritenuto, sulla base del carattere alternativo dei requisiti (così come previsto dalla lex specialis di gara) che la esplicitata mancanza del titolo di studio non potesse condurre all'esclusione, avuto riguardo al possesso della richiesta anzianità di servizio.

Esso non era tenuto, pertanto, a vagliare la sussistenza del possesso del requisito di cui alla lettera c) del bando, atteso che il provvedimento di esclusione non era affatto fondato sulla insussistenza del predetto requisito.

Ritiene, peraltro, il Collegio, ad abundantiam, di evidenziare come il possesso del predetto requisito appaia comunque sussistente.

E'ben vero che agli atti vi è un attestato del Direttore dell'Archivio di Stato di Caserta del 10 luglio 2007 (v. produzione Mibac 1° grado), nel quale si afferma che "la sig.ra S. D., assistente amministrativa B3, in servizio presso l'Archivio di Stato di Caserta in qualità di assistente all'Ufficio Relazioni con il Pubblico, svolge le seguenti mansioni prevalenti....." (alcune delle quali rientranti certamente nel profilo di Esperto di comunicazione ed Informazione, quali le "funzioni di addetto stampa per le manifestazioni promosse dall'Archivio di Stato di Caserta e invio dei comunicati stampa, i "contatti con i mezzi di comunicazione, quotidiani cartacei e telematici, radio, televisioni e con gli enti pubblici e privati territoriali").

Orbene, in tale attestato non compare il riferimento al carattere superiore delle mansioni ed alla loro durata temporale.

Tuttavia, a tali fini, il citato attestato del 10 luglio 2007 va integrato dalla successiva dichiarazione di convalida del Direttore dell'Istituto del 30-10-2007, contenuta nella domanda di partecipazione alla procedura della ricorrente.

In questa (all. B1), invero, la dichiarazione dell'appellata, indicante le stesse attività di cui al precedente attestato del 10-7-2007 ed il relativo periodo di svolgimento, è seguita dalla "Convalida del Direttore dell'Istituto", nella quale si afferma che "Visti gli atti di ufficio, si convalidano le dichiarazioni rese in ordine allo svolgimento, in modo prevalente sotto il profilo qualitativo, quantitativo e temporale, di mansioni superiori afferenti alla professionalità per cui si concorre".

Orbene, la considerazione unitaria dell'attestato prodotto e della predetta successiva dichiarazione di convalida appaiono al Collegio configurare anche il possesso del requisito di cui alla lettera c), che l'Amministrazione - pur non avendolo esplicitato nel provvedimento di esclusione - ha ritenuto mancante.

Sulla base delle considerazioni tutte sopra svolte, l'appello deve, pertanto, essere rigettato, con la conseguente conferma della sentenza di primo grado.

Nulla è dovuto per le spese, attesa la mancata costituzione in giudizio dell'appellata.

P. Q. M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Nulla per le spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 luglio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Luciano Barra Caracciolo - Presidente

Vincenzo Lopilato - Consigliere

Francesco Mele - Consigliere, Estensore

Francesco Gambato Spisani - Consigliere

Italo Volpe - Consigliere

IL PRESIDENTE

Luciano Barra Caracciolo

IL CONSIGLIERE EST

Francesco Mele

Depositata in Segreteria il 20 luglio 2017