

Publicato il 17/02/2025

N. 01247/2025 REG.PROV.COLL.
N. 02149/2023 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2149 del 2023, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Fabio Antonio Giuseppe Dimino, rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandro Librino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Napoli, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Annalisa Cuomo, Anna Ivana Furnari, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Anna Ivana Furnari in Napoli, p.zza Municipio, P.Zzo San Giacomo;

nei confronti

Vincenzo Pagano, non costituito in giudizio;

per l'annullamento, previa sospensione:

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

a) della graduatoria definitiva approvata in data 31 marzo 2023 dal Comune di Napoli a conclusione dell'""avviso di procedura comparativa per il passaggio di carriera (progressione verticale) per la copertura di n. 250 posti diverso profilo professionale, di cui n. 100 di categoria C, posizione economica iniziale c1 e n. 150 di categoria D, posizione economica iniziale d1, riservata al personale di ruolo del Comune di Napoli;

b) di ogni altro atto alla stessa preordinato, presupposto, connesso e o conseguente ed in particolare dell'""art. 6 dell'""avviso de quo, nella parte in cui alla lettera C).

Per quanto riguarda i motivi aggiunti notificati e depositati il 12/7/2023:

della graduatoria definitiva approvata in data 31 marzo 2023 dal Comune di Napoli a conclusione dell'""avviso di procedura comparativa per il passaggio di carriera.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Napoli;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 novembre 2024 la dott.ssa Rita Luce e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Il Comune di Napoli, con disposizione dirigenziale del 09.12.2022, indiceva una procedura comparativa per il passaggio di Carriera (progressione verticale) per la copertura di complessiva n. 250 posti diverso profilo professionale, di cui n. 100 di categoria C, posizione economica, iniziale C1 e N 150 di Categoria D, posizione Economica iniziale D1, riservata al personale di ruolo del Comune di Napoli. Il ricorrente, possedendo i requisiti di cui all'avviso, presentava domanda di partecipazione alla selezione per il passaggio dalla categoria C alla D.

Con disposizione n. 56 del 30.12.2022, il Comune approvava e pubblicava le graduatorie provvisorie, nell'ambito delle quali al ricorrente veniva attribuito il punteggio (provvisorio) di 84,63.

L'istante, ritenendo erronea l'attribuzione del punteggio, trasmetteva, in data 26.01.2023, istanza di

di rettifica del punteggio attribuito, sul presupposto che la Commissione di valutazione non avrebbe considerato, in dispregio delle norme dell'avviso, i titoli effettivamente posseduti e di cui si faceva menzione nella istanza di partecipazione alla selezione. Tale istanza di annullamento rimaneva inesitata.

Successivamente il Comune di Napoli, con disposizione dirigenziale del 31 marzo 2023, approvava la graduatoria definitiva della procedura comparativa per il passaggio di carriera in parola. Ed anche in tale graduatoria definitiva, veniva attribuito al ricorrente, il punteggio di 84,63, in luogo di quello auspicato, pari a 90,62 punti.

Il ricorrente ha adito questo Tribunale per ottenere l'annullamento della graduatoria.

Il Comune si costituiva in giudizio e depositava la scheda anagrafica del ricorrente. Eccepiva, inoltre, l'inammissibilità del ricorso perché il bando non era stato immediatamente impugnato nella sua parte immediatamente lesiva e perché il gravame non risultava notificato a tutti i controinteressati; deduceva l'infondatezza, nel merito, delle avverse censure.

Il ricorrente proponeva ricorso per motivi aggiunti.

Il Tribunale respingeva l'istanza di sospensione cautelare degli atti impugnati rilevando, da un lato, la natura immediatamente lesiva della clausola contenuta nell'art 6 del bando, che ne imponeva una autonoma e tempestiva impugnazione, e, dall'altro, la legittimità dell'operato del Comune in virtù, appunto, della clausola che imponeva di valutare ai fini dell'attribuzione del punteggio il servizio prestato in favore del Comune di Napoli (art. 6 del bando).

In sede di appello cautelare, il Consiglio di Stato, pur ritenendo condivisibile la prospettazione del ricorrente appallante sulla non immediata lesività della clausola del bando, dichiarava l'appello cautelare inammissibile e rilevava che, comunque, i motivi di ricorso necessitavano di approfondimento in sede di merito, senza che allo stato fosse prospettabile un significativo periculum in mora, trattandosi di concorso per progressione verticale.

Il ricorrente depositava ulteriore memoria difensiva ove ribadiva la natura non immediatamente lesiva della clausola di cui all'art. 6 del bando, trattandosi di clausola non escludente, e insisteva per l'accoglimento del gravame.

Pervenuta alla udienza pubblica del 20 novembre 2024, la causa è stata trattenuta in decisione.

Il ricorrente ha impugnato la graduatoria, approvata, in data 31 marzo 2023, dal Comune di Napoli a conclusione dell'avviso di procedura comparativa di cui in oggetto, lamentando la mancata attribuzione del punteggio per i 5 anni di servizio espletati, in comando presso altri Comuni; ha, altresì, dedotto la illegittimità e irragionevolezza del bando ove interpretato nel senso di considerare, ai fini dell'attribuzione del punteggio, esclusivamente il servizio prestato alle dipendenze del Comune di Napoli.

A sostegno del gravame, il ricorrente ricorda il contenuto dell'art. 52, comma 1 bis del Dlgs 165/2001, a mente del quale le progressioni verticali del personale degli Enti locali, come quella in esame, avvengono tramite procedura comparativa basata sulla valutazione positiva conseguita dal dipendente negli ultimi tre anni di servizio, sull'assenza di provvedimenti disciplinari, sul possesso di titolo o competenze professionali ovvero di studio ulteriori rispetto a quelli previsti per l'accesso all'area dall'esterno nonché sul numero e sulla tipologia degli incarichi rivestiti.

Richiama, poi, l'art 13 del CCNL 2019-2021 funzioni locali, che, al comma 6 prevede che: "6. In applicazione dell'art. 52, comma 1-bis, penultimo periodo, del D.lgs. n. 165/2001, al fine di tener conto dell'esperienza e professionalità maturate ed effettivamente utilizzate dall'amministrazione di appartenenza, in

fase di prima applicazione del nuovo ordinamento professionale e, comunque, entro il termine del 31 dicembre 2025, la progressione tra le aree può aver luogo con procedure valutative cui sono ammessi i dipendenti in servizio in possesso dei requisiti indicati nella allegata Tabella C di Corrispondenza.”

Tale richiamata tabella C, per quanto qui interessa prevede, quali requisiti per la progressione cd verticale da Area degli Istruttori all'Area dei Funzionari e dell'elevata qualificazione a) laurea (triennale o magistrale) e almeno 5 anni di esperienza maturata nell'area degli Istruttori e/o nella corrispondente categoria del precedente sistema di classificazione ed opportunamente valutabile; oppure b) diploma di scuola secondaria di secondo grado ed almeno 10 anni di esperienza maturata nell'area degli Istruttori e/o nella corrispondente categoria del precedente sistema di classificazione ed opportunamente valutabile.

Il comma 7 del medesimo articolo 13 prevede, altresì, che “Le amministrazioni definiscono, in relazione alle caratteristiche proprie delle aree di destinazione e previo confronto di cui all'art. 5 (Confronto), i criteri per l'effettuazione delle procedure di cui al comma 6 sulla base dei seguenti elementi di valutazione a ciascuno dei quali deve essere attribuito un peso percentuale non inferiore al 20%: a) esperienza maturata nell'area di provenienza, anche a tempo determinato; b) titolo di studio; c) competenze professionali quali, a titolo esemplificativo, le competenze acquisite attraverso percorsi formativi, le competenze certificate (es. competenze informatiche o linguistiche), le competenze acquisite nei contesti lavorativi, le abilitazioni professionali”

Rileva, infine, l'art. 110, comma 5 del Testo Unico degli Enti locali secondo cui, “per il periodo di durata degli incarichi di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo nonché dell'incarico di cui all'art. 108, i dipendenti delle pubbliche amministrazioni sono collocati in aspettativa senza assegni, con riconoscimento dell'anzianità di servizio”

Il ricorrente deduce, quindi, che il bando della selezione che ci occupa sarebbe illegittimo nella parte in cui, all'art. 6, prevede la valutabilità, ai fini dell'attribuzione fino ad un massimo di

62, da un lato, del solo servizio prestato alle dipendenze del Comune di Napoli in eccedenza al periodo minimo richiesto per l'ammissione-e non già, come sarebbe stato logico, il servizio prestato in eccedenza a quello effettivamente prestato nella categoria C, a prescindere dalla amministrazione di appartenenza né, tantomeno- e dei soli servizi espletati ai sensi dell'art. 110 del TUEL.

Invero, la valutabilità ai fini dell'attribuzione del punteggio del servizio prestato alle sole dipendenze del Comune di Napoli, costituirebbe un requisito illegittimo oltre che illogico e irragionevole, perché restrittivo della maggiore partecipazione alla selezione.

L'operato del Comune sarebbe illegittimo anche perché l'Ufficio non aveva motivato alcunchè circa le ragioni del mancato accoglimento della istanza di autotutela che il ricorrente aveva avanzato in data 26.01.2023.

Con motivi aggiunti il ricorrente ha, invece, gravato la scheda anagrafica depositata in giudizio dal Comune dalla quale si evinceva che il Comune non gli aveva attribuito alcun punteggio per la performance individuale relativa all'ultimo triennio.

Ciò premesso, il Collegio ritiene che il gravame sia infondato, il che consente di prescindere dalla disamina delle eccezioni di inammissibilità dello stesso, come sollevate dal Comune resistente.

Si osserva, infatti, che la selezione che ci occupa costituisce una progressione verticale, tesa alla selezione e valorizzazione delle professionalità interne alla pubblica amministrazione, alternativa al concorso esterno. Al riguardo, va osservato che il previgente art. 52, comma 1-bis, decreto legislativo n. 165/2001 prevedeva: "Le progressioni fra le aree avvengono tramite concorso pubblico, ferma restando la possibilità per l'amministrazione di destinare al personale interno, in possesso dei titoli di studio richiesti per l'accesso

dall'esterno, una riserva di posti comunque non superiore al 50 per cento di quelli messi a concorso. La valutazione positiva conseguita dal dipendente per almeno tre anni costituisce titolo rilevante ai fini della progressione economica e dell'attribuzione dei posti riservati nei concorsi per l'accesso all'area superiore. La contrattazione collettiva assicura che nella determinazione dei criteri per l'attribuzione delle progressioni economiche sia adeguatamente valorizzato il possesso del titolo di dottore di ricerca nonché degli altri titoli di studio e di abilitazione professionale di cui all'articolo 35, comma 3-quater”.

Per effetto delle modifiche introdotte dall'art. 3, comma 1, del decreto-legge 9 giugno 2021, n. 80, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2021, n. 113, il comma 1-bis dell'art. 52 ha stabilito che “Fatta salva una riserva di almeno il 50 per cento delle posizioni disponibili destinata all'accesso dall'esterno, le progressioni fra le aree avvengono tramite procedura comparativa basata sulla valutazione positiva conseguita dal dipendente negli ultimi tre anni di servizio, sull'assenza di provvedimenti disciplinari, sul possesso di titoli professionali e di studio ulteriori rispetto a quelli previsti per l'accesso all'area, nonché sul numero e sulla tipologia degli incarichi rivestiti. All'attuazione del presente comma si provvede nei limiti delle risorse destinate ad assunzioni di personale a tempo indeterminato disponibili a legislazione vigente”.

La riforma normativa ha inteso valorizzare le professionalità interne nell'ambito delle procedure per le progressioni fra le aree, nel senso che mentre in precedenza le Amministrazioni avevano l'obbligo di indire un concorso pubblico aperto a candidati esterni, con facoltà di riservare posti (in misura non superiore al 50 per cento) agli interni, a seguito della novella legislativa le progressioni fra le aree avvengono mediante procedure comparative tra gli interni (salvo l'obbligo di riserva di una quota di almeno il 50 per cento delle posizioni disponibili destinata all'accesso dall'esterno).

La disciplina del riformato art. 52, comma 1-bis, decreto legislativo n. 165/2001 è ispirata al criterio della valorizzazione del “merito” dei dipendenti,

che non si esaurisce nell'esperienza professionale in sé (la quale, peraltro, rileva anche per il tramite del criterio preferenziale dell'anzianità di servizio), ma include, più in generale, la formazione, la competenza e la qualificazione professionale del lavoratore.

Invero, la norma stabilisce che la procedura comparativa per le progressioni fra le aree e, negli enti locali, anche fra qualifiche diverse, è basata “sulla valutazione positiva conseguita dal dipendente negli ultimi tre anni in servizio, sull'assenza di provvedimenti disciplinari, sul possesso di titoli o competenze professionali ovvero di studio ulteriori rispetto a quelli previsti per l'accesso all'area dall'esterno, nonché sul numero e sulla tipologia degli incarichi rivestiti”.

Come precisato dal Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri all'indomani della novella, con parere in data 6 ottobre 2021, “Appare chiaro, alla luce del quadro delineato, l'intento del legislatore di valorizzare gli elementi maggiormente qualificanti che connotano l'excurus professionale, formativo e comportamentale del dipendente, al fine di rendere esplicito che il ricorso alla procedura comparativa in luogo di quella concorsuale è idonea e parimenti efficace nell'assicurare che la progressione di area e/o categoria o qualifica avvenga a beneficio dei più capaci e meritevoli”.

La volontà del legislatore è, quindi, quella di ancorare il percorso di crescita per gli interni all'amministrazione a una serie di parametri che possano rappresentare il possesso di un adeguato livello professionale in assenza del meccanismo concorsuale, al fine di rendere esplicito che il ricorso alla procedura comparativa in luogo di quella concorsuale è idonea e parimenti efficace nell'assicurare che la progressione di area e/o categoria o qualifica avvenga a beneficio dei più capaci e meritevoli.

Spetta poi a ogni ente, a fronte di parametri oggettivi validi per ogni amministrazione individuati dal Legislatore del 2021, effettuare, all'interno della propria autonomia regolamentare, una più puntuale definizione di tali parametri. adattandola alle proprie esigenze, «ossia declinando in autonomia

con propri atti i titoli e le competenze professionali (...) nonché i titoli di studio ulteriori rispetto a quelli validi per l'accesso all'area dall'esterno (...) ritenuti maggiormente utili per l'attinenza con le posizioni da coprire previste dall'ordinamento professionale vigente al proprio interno, sulla base del contratto collettivo di riferimento e con le attività istituzionali affidate – ai fini del superamento della procedura comparativa e funzionali al miglioramento dell'efficienza dell'amministrazione, assegnando – ove possibile - anche il relativo punteggio». (Funzione Pubblica, con il parere prot. 66005/2021).

Si tratta di una scelta espressione di discrezionalità amministrativa, di regola insindacabile se non per manifesta irragionevolezza, vista natura stessa del procedimento (progressione interna), funzionale a valorizzare esperienza e professionalità di soggetti già dipendenti dell'Amministrazione.

Ciò detto, e passando al caso di specie, il Comune di Napoli ha previsto l'attribuzione di uno specifico punteggio “al servizio prestato alle dipendenze del Comune di Napoli eccedente il periodo minimo richiesto per l'ammissione: 1,25 punti per ogni anno di servizio fino ad un massimo di 25 punti prestato nella categoria immediatamente inferiore a quella oggetto della selezione. Le frazioni di anno saranno arrotondate per eccesso al semestre immediatamente successivo”:

E' opinione del Collegio, quindi, che tale scelta non sia né irragionevole né discriminatoria in quanto espressione della discrezionalità dell'ente locale, nell'ambito dei parametri stabiliti dalla norma primaria. Trattasi, invero, come già rilevato, di una procedura comparativa per una progressione verticale all'interno dello stesso ente comunale nell'ambito della quale non appare altrimenti sindacabile la scelta del Comune di Napoli di privilegiare il servizio prestato al suo interno, piuttosto che presso altri enti locali, neppure in regime di comando.

Non può ritenersi, pertanto, erroneo limitare l'attribuzione del punteggio ai soli dipendenti che l'ente abbia potuto valutare, nel loro operato alle proprie dipendenze, considerando irrilevante l'esperienza svolta in altri enti.

Va respinto anche il secondo motivo di ricorso, con il quale il ricorrente lamenta che l'Amministrazione non avrebbe motivato le ragioni del mancato accoglimento della istanza di autotutela, in quanto, secondo la consolidata giurisprudenza, non sussiste, di regola e in via generale, alcun obbligo per la P.A. di avviare e concludere un procedimento in autotutela (TAR Lombardia, Milano, Sez. IV, n. 3003 del 31 ottobre 2024).

In conclusione, il ricorso, siccome integrato da motivi aggiunti, va respinto, in quanto infondato.

Le spese di giudizio possono essere compensate, tenuto conto della peculiarità e novità della fattispecie.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto ed integrato dai motivi aggiunti, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 20 novembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Severini, Presidente

Alfonso Graziano, Consigliere

Rita Luce, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Rita Luce

IL PRESIDENTE

Paolo Severini

IL SEGRETARIO