

N. 00647/2014REG.PROV.COLL.

N. 05108/2003 REG.RIC.

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

FATTO e DIRITTO

1. Il sig. Mario Manganiello, dipendente della Provincia di Torino con qualifica di "istruttore socio culturale, categoria C, ex VI qualifica funzionale, presentava, in data 9 settembre 1999, domanda per la partecipazione al concorso per titoli e colloquio riservato al personale interno, indetto con determinazione del 13 luglio 1999 del segretario generale della Provincia per la copertura di n. 3 posti, a tempo pieno, di "istruttore direttivo socio culturale", categoria D, ex VII qualifica funzionale.

Il bando prevedeva un percorso formativo obbligatorio pregiudiziale all'ammissione alla prova orale, un colloquio finale volto ad accertare l'apprendimento delle conoscenze del corso e la professionalità acquisita.

Il bando prevedeva, altresì, che la graduatoria di merito fosse stilata tenendo conto del punteggio conseguito a seguito della prova orale, nonché del punteggio riconosciuto per titoli in possesso dei candidati.

Al termine dei colloqui, successivi allo svolgimento del percorso formativo, la commissione esaminatrice provvedeva a redigere la graduatoria di merito nella quale il sig. Mario Manganiello si posizionava all'undicesimo posto con il punteggio totale di 27,87, ottenuto

sommando il voto conseguito a seguito della prova orale (21) e il punteggio assegnato per i titoli (6,87).

La Provincia di Torino con decreto n. 173-163284 del 9 agosto 2000, approvava la graduatoria definitiva di merito.

Avverso il citato decreto n. 173-163284/2000, il verbale della commissione esaminatrice (nonché tutti gli atti presupposti, consequenziali e connessi, con particolare riferimento al regolamento provinciale approvato con deliberazione del 15 luglio 1998, contenente la disciplina dei concorsi riservati al personale che abbia acquisito professionalità esclusivamente all'interno, limitatamente all'art. 1; la deliberazione della Giunta provinciale del 22 giugno 1999 con cui era stata approvata l'integrazione del piano "concorsi per lo sviluppo"; nonché avverso la determinazione del segretario generale del 13 luglio 1999 con la quale era stato bandito il concorso de quo), il sig. Mario Manganiello proponeva il ricorso di primo grado n. 3212 del 2000 al T.A.R. per il Piemonte.

2. Con la sentenza n. 951 del 13 maggio 2002, il T.A.R. dichiarava inammissibile il ricorso per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo e rilevava, altresì, l'inammissibilità del medesimo ricorso, in quanto non notificato ad alcun controinteressato.

3. Avverso la sentenza ha proposto appello il sig. Mario Manganiello, con istanza di sospensione cautelare dell'esecutività.

La Provincia di Torino e i signori Luigi Arace, Paola Paggiola e Marina Bocalon non si sono costituiti nel corso del secondo grado del giudizio.

4. Il sig. Mario Manganiello ha appellato l'indicata sentenza chiedendone la riforma, alla luce della giurisprudenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione sul riparto di giurisdizione.

L'appellante ha, altresì, contestato l'assunto del T.A.R. circa l'inammissibilità dell'originario ricorso per violazione del principio di integrità del contraddittorio ed ha riproposto i motivi formulati in primo grado e riferiti alle modalità con le quali si sono svolte le operazioni di esame, con particolare riferimento alla asserita assenza di ogni traccia scritta relativamente al verbale delle domande a lui poste, all'assenza del voto anche in forma alfa numerica sulle risposte date e ad annotazioni critiche sull'esito del colloquio.

All'udienza pubblica del 14 gennaio 2014 la causa è stata trattenuta per la decisione.

5. Ritiene la Sezione che l'appello deve essere parzialmente accolto, quanto alla preliminare deduzione sulla sussistenza della giurisdizione amministrativa.

Il T.A.R., invero, richiamata la giurisprudenza all'epoca maggioritaria, ha ritenuto che, a seguito della "privatizzazione del pubblico impiego, sono ..., attribuite alla giurisdizione del giudice ordinario, ai sensi dell'art. 63 del T.U. n. 165/2001, tutte le controversie inerenti ad ogni fase del rapporto di lavoro, dalla sua instaurazione fino all'estinzione, compresa ogni fase intermedia relativa a qualsiasi vicenda modificativa, anche se finalizzata alla progressione in carriera e realizzata attraverso una selezione di tipo concorsuale", con la conseguenza che "sono sottratte alla giurisdizione amministrativa non solo le controversie concernenti le

selezioni espletate all'interno di categorie di personale già dipendente della Pubblica amministrazione, ma anche le controversie nelle quali la *res litigiosa* riguarda atti successivi alla approvazione della graduatoria definitiva con cui si concludono le operazioni selettive".

Osserva al riguardo la Sezione che, tuttavia, come è stato chiarito anche dalla più recente giurisprudenza (fra le ultime: Cassazione Civile SS.UU. n. 5699 dell'11 aprile 2012, n. 13796 del 1° agosto 2012), nel lavoro pubblico contrattualizzato, per 'procedure concorsuali' di assunzione ascritte al diritto pubblico e all'attività autoritativa dell'amministrazione (ai sensi dell'art. 63 comma 4, del T.U. 30 marzo 2001, n. 165), si intendono non soltanto quelle preordinate alla costituzione *ex novo* dei rapporti di lavoro (essendo tali tutte le procedure aperte a candidati esterni, ancorché vi partecipino soggetti già dipendenti pubblici), ma anche i procedimenti concorsuali "interni" destinati a consentire l'inquadramento di dipendenti in aree funzionali o categorie più elevate, e cioè ad una progressione verticale, profilandosi, in tal caso, una novazione oggettiva dei rapporti di lavoro.

Ciò comporta che rientrano nella giurisdizione del giudice amministrativo le controversie attinenti ai concorsi nella pubblica amministrazione che comportino passaggio in aree funzionali o categorie più elevate.

Anche questo Consiglio di Stato ha affermato che l'art. 63 comma 4, T.U. 30 marzo 2001, n. 165, nel riservare alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione di dipendenti della p.a., si riferisce non solo a quelle

strumentali alla costituzione per la prima volta del rapporto di lavoro, ma anche alle prove selettive dirette a permettere l'accesso di personale dipendente a una fascia o ad un'area superiore, essendo il termine "assunzione" correlato alla qualifica che il candidato intende conseguire e non solo all'ingresso iniziale nella pianta organica dell'amministrazione.

Di conseguenza, rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo la controversia avente ad oggetto l'impugnazione di un provvedimento di esclusione dalla partecipazione ad una selezione (c.d. progressione verticale) per il passaggio ad una fascia funzionale superiore (Consiglio di Stato, sez. V, n. 330 del 18 gennaio 2011).

Considerato che, nella fattispecie, il concorso oggetto della controversia, per l'assegnazione di un posto nella qualifica D, era aperto agli appartenenti alla categoria C e quindi prevedeva (con una progressione verticale) il possibile passaggio da un'area o una fascia all'area o alla fascia superiore, si deve ritenere, facendo applicazione delle suddette regole sul riparto della giurisdizione, che la presente controversia appartenga alla giurisdizione del giudice amministrativo.

L'appello – in tali limiti - deve essere quindi accolto e l'appellata sentenza del T.A.R. per il Piemonte, sezione II, n. 951 del 2002, deve essere annullata in parte qua, con il conseguente rinvio della causa allo stesso T.A.R. ai sensi dell'art. 105 del c.p.a. per la sua decisione nel merito, fatte salve le determinazioni del Tribunale in ordine alla ammissibilità o meno del ricorso in primo grado.

Su tale ulteriore questione, infatti, la Sezione si sarebbe potuta ulteriormente pronunciare purché l'appellante lo avesse chiesto, in

attuazione del superiore principio della durata ragionevole del processo: infatti, anche considerata la notevole risaleza del ricorso di primo grado, egli avrebbe potuto chiedere al Consiglio di Stato di pronunciarsi non soltanto sulla questione di giurisdizione, ma anche (*e per saltum*) sulla ammissibilità del ricorso di primo grado e sulla necessità o meno che esso fosse a suo tempo notificato ad altre parti oltre alla Amministrazione intimata (e ciò per evitare gli ulteriori oneri derivanti dall'attività processuale volta alla riassunzione del giudizio in primo grado, nel caso di sua ravvisata inammissibilità in questa sede).

Invece, l'appellante – anche nel corso dell'udienza di discussione e tramite il difensore presente – ha ribadito la propria domanda sulla remissione al giudice di primo grado dell'esame della lite nel suo complesso, anche sotto il profilo della ammissibilità del ricorso originario.

Stando così le cose, e poiché l'appellante ha chiesto che sia data applicazione alla regola del doppio grado del giudizio, la Sezione ritiene che tale profilo non possa essere deciso in questa sede ed in unico grado, sicché resta salva ogni valutazione del TAR sulla questione.

Le spese dei due gradi del giudizio possono essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) definitivamente pronunciando sull'appello n. 5108 del 2003, come in epigrafe proposto, lo accoglie parzialmente nei termini di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla la sentenza del T.A.R. per il

Piemonte, sezione II, n. 951 del 2002 e dispone il rinvio della causa allo stesso T.A.R., ai sensi dell'art. 105 del c.p.a...

Spese dei due gradi del giudizio compensate tra le parti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 gennaio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Carlo Saltelli, Consigliere

Antonio Amicuzzi, Consigliere

Fulvio Rocco, Consigliere

Carlo Schilardi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE