

Pubblicato il 12/10/2016

N. 04224/2016REG.PROV.COLL.
N. 01070/2016 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1070 del 2016, proposto da:
Presidenza del Consiglio dei Ministri, Consiglio di presidenza della
Giustizia amministrativa, Segretariato generale della Giustizia
amministrativa, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro
tempore*, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura generale dello
Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi 12;

contro

Domenico De Falco, rappresentato e difeso dall'avvocato Pietro
Bonanni, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Da
Palestrina 19;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO – ROMA, SEZIONE II, n.
10710/2015, resa tra le parti, concernente un mancato

riconoscimento dell'assegno *ad personam* previsto dall'art. 202 del Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato di cui al d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del dott. Domenico De Falco;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 settembre 2016 il consigliere Fabio Franconiero e uditi per le parti gli avvocati Paolo Grasso per l'Avvocatura generale dello Stato, e Pietro Bonanni;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con decreto del Presidente della Repubblica in data 31 dicembre 2013 il dott. Domenico De Falco veniva nominato referendario di Tribunale amministrativo regionale, quale vincitore di concorso indetto con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 16 dicembre 2010, con decorrenza giuridica in pari data ed economica dalla data di immissione delle funzioni, avvenuta il successivo 15 gennaio 2014, ed assegnazione al Tribunale amministrativo regionale del Molise.

2. Con istanza del successivo 15 marzo il dott. De Falco chiedeva che gli venisse riconosciuto il trattamento economico in godimento all'atto della nomina a referendario di tribunale amministrativo, ovvero quello di avvocato di ruolo della Banca d'Italia, mediante

corresponsione dell'assegno personale pari alla differenza i due trattamenti previsto dall'art. 202 del Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato di cui al d.P.R. n. 3 del 1957 (c.d. trascinamento).

3. Avuto riscontro negativo (nota di prot. 5778 del 14 marzo 2014 del Segretario generale della giustizia amministrativa), il dott. De Falco proponeva ricorso al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio – sede di Roma, il quale con la sentenza in epigrafe accoglieva il ricorso, annullando la nota e dichiarando il diritto del ricorrente ad ottenere l'assegno previsto dalla citata disposizione del testo unico di cui al d.p.r. n. 3 del 1957. Il giudice di primo grado affermava in particolare che, diversamente da quanto rappresentato nella nota impugnata, l'abrogazione della disposizione normativa posta dal dott. De Falco a fondamento della sua pretesa (art. 1, comma 457 l. 31 dicembre 2013, n. 147, legge di stabilità per il 2014) non poteva avere applicazione nella presente fattispecie, perché avente effetto dall'entrata in vigore della legge di stabilità per l'anno 2014, e cioè il giorno successivo alla nomina a referendario di tribunale amministrativo il d.P.R. 31 dicembre 2013, con cui era stato determinato lo stato giuridico ed economico del ricorrente.

4. Per la riforma della pronuncia del Tribunale amministrativo hanno proposto appello la Presidenza del consiglio dei Ministri, il Segretariato generale ed il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa.

5. Si è costituito in resistenza al mezzo l'originario ricorrente, il quale

in memoria conclusionale ha dedotto e (in precedenza, nei termini previsti dall'art. 73, comma 1, cod. proc. amm.) documentato che nelle more della trattazione del merito il Segretariato generale della giustizia amministrativa ha dato esecuzione alla sentenza di primo grado, mediante corresponsione degli emolumenti dovuti.

DIRITTO

1. Le amministrazioni appellanti censurano la sentenza del Tribunale amministrativo del Lazio per falsa applicazione degli artt. 1, commi 458 e 459 della legge di stabilità per il 2014.

In particolare le censure si fondano sul secondo periodo del comma 458 e sul comma 459 dell'art. 1 della legge finanziaria per il 2014, a tenore dei quali, rispettivamente: ai dipendenti pubblici *«che abbiano ricoperto ruoli o incarichi»* non può essere corrisposto all'atto della cessazione di questi un trattamento superiore a quello *«attribuito al collega di pari anzianità»*; e le amministrazioni sono tenute ad adeguare i relativi *«trattamenti giuridici ed economici, a partire dalla prima mensilità successiva alla data di entrata in vigore della presente legge»*. Ne deriverebbe – in base a questa prospettazione – che contrariamente a quanto ritenuto dal giudice di primo grado il complessivo intervento normativo di contenimento della spesa pubblica non si limiterebbe all'abrogazione per l'avvenire del trascinarsi, ma opererebbe anche per i trattamenti economici già rideterminati in precedenza o da rideterminare per effetto dello stesso istituto.

2. Controdeduce sul punto il dott. De Falco eccependo in via preliminare l'inammissibilità del motivo d'appello, perché integrativo

della motivazione del provvedimento impugnato e, nel merito, evidenziando che le disposizioni (solo ora) invocate dalle appellanti non sono applicabili alla presente fattispecie.

3. Tanto premesso, l'eccezione preliminare di inammissibilità non è fondata.

4. Il presente giudizio non verte sulla legittimità di provvedimenti amministrativi, ma sulla spettanza al dipendente pubblico di diritti soggettivi direttamente previsti dalla legge, che spetta all'amministrazione datrice di lavoro accertare senza alcun apprezzamento di carattere discrezionale, ancorché rispetto a personale in regime di diritto pubblico soggetto alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (nel cui ambito la distinzione di posizioni soggetti ha dunque rilevanza meramente interna e non si riverbera sul criterio di riparto con altri ordini giurisdizionali). Pertanto, nessun divieto di integrazione postuma del provvedimento è applicabile nel caso di specie, per la semplice ragione che la nota del Segretario generale impugnata dal dott. De Falco non ha natura provvedimentale e che, quindi, al fine di contrastare la contrapposta pretesa di quest'ultimo, oggetto di domanda di accertamento e condanna patrimoniale, l'amministrazione può addurre ragioni ulteriori rispetto a quelle esternate nella nota medesima.

5. Pur ammissibile, il motivo d'appello è tuttavia infondato nel merito. Sul punto sono infatti condivisibili gli assunti dell'appellato, secondo cui il secondo periodo del comma 458 attiene ad una fattispecie diversa da quella oggetto del presente giudizio. Si tratta più

precisamente di «*ruoli o incarichi*» destinati a cessare con il rientro nel ruolo originario, presso il quale è costituito il rapporto di servizio del pubblico dipendente e che durante il nuovo incarico non viene a cessare.

Quanto ora rilevato si evince dal tenore letterale complessivo del secondo periodo del comma 458 in esame, che si riporta integralmente: «*Ai pubblici dipendenti che abbiano ricoperto ruoli o incarichi, dopo che siano cessati dal ruolo o dall'incarico, è sempre corrisposto un trattamento pari a quello attribuito al collega di pari anzianità*». La norma in esame introduce quindi un divieto di *reformatio in melius* per la mera titolarità di un incarico avente un regime economico più favorevole rispetto alla posizione di ruolo rivestita. Rispetto a questo divieto è poi strumentale, per le situazioni pregresse, l'obbligo di adeguamento previsto dal successivo comma 459.

6. Nelle presente fattispecie si controverte invece sul «*passaggio di carriera presso (...)diversa amministrazione*» ai sensi dell'art. 202 dello statuto degli impiegati civili dello Stato, avvenuto in seguito al superamento di un concorso esterno, e per effetto del quale al precedente rapporto di impiego si è sostituito quello di nuova costituzione.

Rispetto a questa diversa evenienza, l'istituto del trascinamento ha (*recte*: aveva) lo scopo di garantire al dipendente pubblico il “maturato economico”, a fronte di ordinamenti giuridico-economici differenziati tra le varie amministrazioni presso il quale lo stesso fosse transitato nell'evoluzione della sua carriera. In sostanza, la norma aveva lo

scopo di incoraggiare la mobilità dei dipendenti pubblici, evitando che l'ingresso nella qualifica iniziale di un ruolo di altra amministrazione pur dopo il superamento di una selezione concorsuale potesse determinare una penalizzazione dello stesso sul piano economico.

7. Ebbene, per la fattispecie del passaggio di ruolo tra diverse amministrazioni rileva unicamente il primo periodo del comma 458 in esame, comportante appunto l'abrogazione dell'istituto del trascinamento previsto dalla più volte citata disposizione del testo unico n. 3 del 1957, con effetto a partire dall'anno finanziario 2014, oggetto della legge n. 147 del 2013, senza alcuna previsione di retroattività a situazioni precedentemente costitutesi.

8. In virtù di quanto finora rilevato, il Tribunale amministrativo ha correttamente ritenuto applicabile al caso di specie il consolidato principio giurisprudenziale in materia di pubblico impiego secondo cui ai fini di individuare lo stato giuridico ed economico del dipendente pubblico occorre avere riguardo esclusivo al provvedimento (autoritativo) di inquadramento, poiché quest'ultimo delinea in maniera indefettibile non solo la qualificazione professionale e le mansioni ad essa correlate ma anche il trattamento economico del dipendente medesimo (*ex multis*: Cons. Stato, Sez. III, 15 dicembre 2011, n. 6576; Sez. V, 23 febbraio 2015, n. 888; Sez. VI, 5 maggio 2016, nn. 1770 - 1772).

9. Più precisamente, con riguardo al dott. De Falco e al diritto all'assegno personale ex art. 202 t.u. n. 3 del 1957 da questi invocato, rileva non già l'assunzione delle funzioni presso il Tribunale

amministrativo di destinazione, ma il decreto presidenziale di nomina del 31 dicembre 2013. E' infatti con quest'ultimo provvedimento che è stato determinato il trattamento economico spettante all'odierno appellato, rispetto al quale occorre verificare l'eventuale diritto al riconoscimento del trattamento superiore goduto presso l'amministrazione di provenienza, allora vigente, laddove l'assunzione delle funzioni dà invece luogo alla decorrenza di tale trattamento economico.

10. L'appello deve quindi essere respinto, ma le spese del presente grado di giudizio possono tuttavia essere compensate, per la novità della questione controversa e perché nelle more della decisione di merito l'amministrazione ha corrisposto al dott. De Falco le somme a lui dovute.

P.Q.M.

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

Compensa tra le parti le spese di causa.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 29 settembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Sandro Aureli, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere, Estensore

Raffaele Prosperi, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

L'ESTENSORE
Fabio Franconiero

IL PRESIDENTE
Francesco Caringella

IL SEGRETARIO