

REPUBBLICA ITALIANA

N. 4676/07 REG.DEC.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 6044 REG.RIC.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, (Quinta Sezione)

ANNO 2002

ha pronunciato la seguente

D E C I S I O N E

sul ricorso in appello n. 6044/2002, proposto dalla Regione Marche, in persona del Presidente della Giunta regionale p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Simonella Coen, del Servizio legale della Giunta regionale, elettivamente domiciliata in Roma, via Fontanelle Borghese n. 35;

C O N T R O

i sigg. C. C., S. G., C. R., S. A. e T. N., rappresentati e difesi dall'Antonio Funari, elettivamente domiciliato in Roma, Piazza Acilia n. 4;

per la riforma

della sentenza del TAR Marche 22 febbraio 2002, n. 177;

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della parte appellata;

Esaminate le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti tutti gli atti di causa;

Relatore alla pubblica udienza del 3 aprile 2007 il Consigliere Aldo Fera;

Uditi per le parti gli avv.ti Del Vecchio, per delega di Coen, e Funari, come indicato nel verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con la sentenza in epigrafe il TAR per le Marche ha accolto il ricorso proposto dai sigg. C. C., S. G., C. R., S. A. e T. N., avverso la deliberazione del Commissario straordinario della USL n. 13 di Ascoli Piceno n. 136 del 15.2.1997, che aveva annullato in sede di autotutela la deliberazione USL n. 437 del 31.3.1993 di inquadramento degli interessati nel quinto livello retributivo ex art. 40 D.P.R. 28.11.1990 n. 384.

In particolare il TAR ha ritenuto che:

- l'attribuzione del quinto livello non era stata effettuata per svolgimento di mansioni diverse rispetto a quelle della qualifica formalmente attribuita, ma che la conduzione delle autoambulanze costituiva la specifica mansione dei ricorrenti;

- l'art. 40 del D.P.R. n. 384/90, allorché ha previsto l'attribuzione del quinto livello retributivo dall'1.12.1990, alla figura professionale di "*autista di autoambulanze*", non ha affatto subordinato il superiore inquadramento al livello in precedenza attribuito né all'effettiva presenza in pianta organica di un profilo professionale o di una qualifica con siffatta denominazione letterale.

- l'art. 40 del D.P.R. n. 384/90 prevede l'inquadramento dell'agente tecnico nel terzo livello, ma non esclude affatto che il dipendente in possesso di questa qualifica non debba essere inquadrato nel quinto livello se, ai sensi dell'ordinamento interno

di una determinata Azienda U.S.L., ha come compito istituzionale e prevalente proprio quello di essere adibito alla conduzione delle autoambulanze.

Avverso detta sentenza ha proposto appello la Regione Marche sostenendo che gli interessati in quanto già inquadrati come agenti tecnici non potevano che essere collocati nella posizione funzionale III, con livello retributivo III, essendo irrilevante la circostanza che essi fossero addetti alla guida di autoambulanze; aspetto che eventualmente avrebbe potuto dar luogo a differenze retributive per svolgimento di mansioni superiori ma non ad un superiore inquadramento in ruolo.

Gli interessati, costituiti in giudizio, hanno fatto presente che nel frattempo, a seguito di selezione interna, avevano conseguito il V livello retributivo solo con effetto dal 1°.9.2001, per cui essi hanno tuttora interesse alla decisione per il periodo 1.12.1990-1.9.2001; che l'appello della regione era infondato in quanto, assunti in qualità di agenti tecnici autisti, erano stati costantemente adibiti alla guida di autoambulanze. Hanno poi chiesto con appello incidentale la riforma della sentenza del TAR nella parte in cui aveva compensato le spese di giudizio.

Con decisione n. 17 dell' 8 gennaio 2007, la sezione ha chiesto chiarimenti documentati alla Regione Marche, che ha adempiuto in data 6 marzo 2007.

Le parti hanno quindi scambiato ulteriori memorie.

DIRITTO

Oggetto dell'appello è la sentenza di cui all'epigrafe, con la quale il Tar per le Marche ha accolto il ricorso proposto da alcuni dipendenti della USL n. 13 di Ascoli Piceno avverso la deliberazione con la quale il Commissario straordinario, in sede di autotutela, ha rideterminato *ex tunc* il livello di inquadramento di costoro retrocedendoli dal quinto al terzo livello retributivo ex art. 40 D.P.R. 28.11.1990 n. 384.

Secondo il primo giudice, l'art. 40 del D.P.R. n. 384/90, va interpretato nel senso che il personale proveniente da qualifiche che prevedevano quale mansione propria quella della guida delle ambulanze andava inquadrato nel quinto livello retributivo. Da qui il difetto di uno dei presupposti essenziali per l'esercizio del potere di autotutela.

Con l'unico motivo di appello, la Regione Marche contesta tale affermazione sostenendo che il personale proveniente dalla qualifica di *agente tecnico* andava comunque inquadrato sulla base della posizione funzionale di provenienza (nella specie terzo livello) e che la circostanza che essi fossero addetti alla guida di autoambulanze avrebbe potuto dar luogo a differenze retributive per svolgimento di mansioni superiori ma non ad un superiore inquadramento in ruolo.

La tesi della Regione non può essere condivisa.

L'art. 39 del citato D.P.R. n. 384/90, stabilisce (comma 1) che “ *al fine di assicurare la maggiore funzionalità degli Enti, in applicazione della legge 29 marzo 1983, n. 93, la tabella 1*

allegata al decreto del Presidente della Repubblica 20 dicembre 1979, n. 761, ferme restando le posizioni funzionali ed i profili professionali ivi previsti, salvo quanto disposto dall'articolo 40, sono riordinate secondo l'allegato 1) che costituisce parte integrante del presente regolamento.” L'allegato, per quel che qui interessa, prevede che l'agente tecnico è collocato al terzo mentre l'autista di autoambulanze è collocato al quinto livello. Aggiunge, poi, il comma 2 dell'art. 39, che *“i profili professionali di agente tecnico ed ausiliario socio-sanitario, ricollocati ai sensi del comma 1, e l'ausiliario socio sanitario specializzato già collocato nella posizione funzionale corrispondente al III livello retributivo sono riunificati in un solo profilo che assume la denominazione di «ausiliario specializzato».”*

Se è vero che l'infelice redazione del testo può dare luogo ad equivoci sulla prevalenza o meno della statuizione contenuta nel primo comma rispetto a quella del secondo, è altrettanto vero che la contraddizione può essere agevolmente risolta sul piano ermeneutico tenendo conto del fine perseguito dalla norma nel suo complesso. Fine che va individuato nella semplificazione dell'articolazione delle qualifiche preesistenti, operata secondo una concentrazione delle stesse effettuata mediante analisi delle mansioni proprie di ciascuna di esse e riordinamento delle stesse in un nuovo quadro funzionale. Ne consegue che, come giustamente ha inteso il primo giudice, l'operazione va condotta

non alla stregua della mera denominazione delle qualifiche precedenti e del loro incardinamento nei livelli di provenienza, ma della corrispondenza tra le mansioni proprie delle vecchie qualifiche e le mansioni proprie dei nuovi livelli funzionali.

Ora, emerge dalla documentazione acquisita agli atti (relazione del 2 febbraio 2007 e atti allegati) come la qualifica di *agente tecnico* non possedesse, sul piano delle mansioni, un profilo definito ma che questo veniva precisato solo al momento dell'avvio della procedura per l'assunzione del personale. Nel caso di specie (deliberazione 30 gennaio 1991, n. 183), il personale in questione venne assunto a seguito di una procedura selettiva avviata per il reclutamento di personale nella qualifica di agente tecnico-autista, per il quale inoltre era stata specificatamente richiesto il possesso della patente di guida di tipo C o superiore, cioè del titolo professionale richiesto per la guida di tali automezzi. Pertanto, alla stregua della nuova strutturazione dei livelli funzionali, tale qualifica andava incardinata nel quinto livello.

L'appello principale pertanto è infondato.

L'appello incidentale autonomo con il quale viene chiesta la riforma della sentenza del TAR nella parte in cui questo aveva compensato le spese di giudizio, è invece inammissibile non essendo la pronuncia sulle spese soggetta ad appello.

Le spese del grado seguono la soccombenza e vanno liquidate in complessivi € 3.000.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato, sezione V, respinge l'appello.

Condanna l'appellante al pagamento delle spese del grado che liquida in complessivi € 3.000.

Ordina che la presente decisione sia seguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 3 aprile 2007, con l'intervento dei signori:

Sergio Santoro	Presidente
Aldo Fera	Consigliere estensore
Claudio Marchitello	Consigliere
Marco Lipari	Consigliere
Marzio Branca	Consigliere

L'ESTENSORE
F.to Aldo Fera

IL PRESIDENTE
F.to Sergio Santoro

IL SEGRETARIO
F.to Rosi Graziano

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

II 06/09/07

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

P. IL DIRIGENTE

F.to Livia Patroni Griffi