



CONCORSO AGENZIA DELLE ENTRATE: IL TAR RITIENE INAPPLICABILE LA NORMA TAGLIA IDONEI

Il Tar Lazio con la sentenza n.6362/2024 ha stabilito che l'Agenda delle entrate abbia illegittimamente applicato la norma "taglia idonei" ad un concorso bandito prima dell'entrata in vigore della legge n. 112 del 2023. Trattandosi di normativa che limita il favor participationis, qualora un bando abbia richiamato una prima legge che ha previsto un meccanismo restrittivo per individuare gli idonei, l'Amministrazione deve conformarsi alla legge sopravvenuta che, nel disciplinare il medesimo meccanismo, abbia disposto in senso più favorevole per i partecipanti che esso trovi applicazione solo dopo la sua entrata in vigore.

di **La Redazione**

IUS/10 - DIRITTO AMMINISTRATIVO

Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile

Alessio Giaquinto

Publicato, Domenica 7 Aprile 2024

Con bando del 24 luglio 2023, l’Agenzia delle entrate ha pubblicato due concorsi, uno da 530 unità per l’area dei funzionari per i servizi di pubblicità immobiliare e l’altro da 3970 unità per l’area dei funzionari per attività tributaria, entrambi con ripartizione dei posti su base regionale.

Il ricorso accolto dal Tar Lazio con la sentenza n. 6362/2024 ha impugnato il concorso per l’assunzione di 530 dipendenti per l’area funzionari, con ripartizione dei posti su base regionale e solo per questo ad oggi risulta esser stata pubblicata la relativa graduatoria.

La questione sollevata dal ricorrente ha riguardato la modalità con cui è stata applicata la normativa sul c.d. “taglia idonei” - introdotta nel 2023 dal legislatore in relazione alle graduatorie finali dei concorsi pubblici - nell’ambito della procedura concorsuale alla quale ha partecipato, il cui bando è successivo alla prima modifica dell’art. 35 del d. lgs. n. 165 del 2001, mentre la pubblicazione delle graduatorie di merito è avvenuta dopo la seconda modifica della stessa norma.

Prima dell’introduzione della norma denominata "taglia idonei", tutti coloro che superavano con il punteggio minimo le prove o la prova unica venivano inseriti in graduatoria (nel caso di prove scritte e orali, tutti coloro che superavano le prove; nel caso come quello in esame, di concorsi con superamento di un punteggio minimo, tutti coloro che superavano il minimo).

Per ridurre il numero degli idonei (che, in quanto tali, avrebbero potuto aspirare a scorrimenti di graduatoria ed assumere iniziative volte ad evitare l’indizione di ulteriori concorsi), il legislatore nel 2023 ha introdotto disposizioni innovative, dirette a limitare l’individuazione degli idonei ai concorsi entro il limite di coloro che astrattamente potrebbero ambire alla nomina, nel caso di ampliamento dei posti e conseguente scorrimento della graduatoria (con la cd. “regola del doppio decimo”, prevista dall’art. 8 del Testo unico approvato con il d. lgs. n. 3 del 1957).

Al fine di perseguire tale finalità, con l’art. 1 bis del decreto legge 22 aprile 2023, n. 44 (convertito nella legge 21 giugno 2023, n. 74) è stato introdotto l’istituto del c.d. “taglia idonei” che ha modificato l’art. 35, comma 5 ter, del d. lgs. n. 165 del 2001, con l’aggiunta dei seguenti periodi:

«Nei concorsi pubblici sono considerati idonei i candidati collocati nella graduatoria finale entro il 20 per cento dei posti successivi all’ultimo di quelli banditi. In caso di rinuncia all’assunzione o di dimissioni del dipendente intervenute entro sei mesi dall’assunzione, l’amministrazione può procedere allo scorrimento della graduatoria nei

limiti di cui al quarto periodo».

Nel vigore di tale disciplina, l'Amministrazione ha indetto, con bando del 24 luglio 2023 (contenente, al punto 7.4, un richiamo a tale normativa), il concorso al quale ha partecipato il ricorrente. Tuttavia, la disciplina del c.d. "taglia idonei" è stata modificata dall'art. 28 ter del d.l. 22 giugno 2023, n. 75, essendo stata aggiunta dalla legge di conversione 10 agosto 2023, n. 112 la riformulazione dell'art. 35, comma 5 ter, d.lgs. 165/2001, nei termini che seguono: "1. Al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono apportate le seguenti modificazioni: c) all'articolo 35, comma 5-ter, il quarto e il quinto periodo sono sostituiti dai seguenti: «Nei concorsi pubblici, a esclusione di quelli banditi per il reclutamento del personale sanitario e socio-sanitario, educativo e scolastico, compreso quello impiegato nei servizi educativo-scolastici gestiti direttamente dai comuni e dalle unioni di comuni, e dei ricercatori, nonché del personale di cui all'articolo 3, sono considerati idonei i candidati collocati nella graduatoria finale dopo l'ultimo candidato vincitore, in numero non superiore al 20 per cento dei posti messi a concorso. In caso di rinuncia all'assunzione, di mancato superamento del periodo di prova o di dimissioni del dipendente intervenute entro sei mesi dall'assunzione, l'amministrazione può procedere allo scorrimento della graduatoria degli idonei non vincitori entro il limite di cui al quarto periodo. La disposizione del quarto periodo non si applica alle procedure concorsuali bandite dalle regioni, dalle province, dagli enti locali o da enti o agenzie da questi controllati o partecipati che prevedano un numero di posti messi a concorso non superiore a venti unità e per i comuni con popolazione inferiore a 3.000 abitanti e per l'effettuazione di assunzioni a tempo determinato. Con decreto del Ministro della pubblica amministrazione, adottato previa intesa in sede di Conferenza unificata ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, possono essere stabilite ulteriori modalità applicative delle disposizioni del presente comma».

Il Tar ha rilevato come la seconda modifica dell'art. 35 del d. lgs. n. 165/2001 (disposta dall'art. 28 ter del d.l. n. 74/2023) si raccordi strettamente con la prima modifica (disposta dall'art. 1 bis del d.l. n. 44/2023).

La tesi sostenuta dall'Amministrazione era di ritenere che la novella apportata dall'art. 28 ter non abbia inciso sulla clausola del bando del concorso, che aveva richiamato l'art. 35 del d. lgs. n. 165 del 2001, come modificato dall'art. 1 bis del d.l. n. 44 del 2023, secondo il criterio *tempus regit actum*.

Ad avviso del ricorrente, invece, il comma 2 del ridetto art. 28 ter avrebbe congelato "in blocco" la normativa introdotta col d.l. n. 44/2023 sul cd. "taglia idonei", differendone la portata innovativa a decorrere dalle procedure indette successivamente.

Il Collegio ha osservato come la stretta connessione temporale tra la legge n. 74/2023, di conversione del d.l. n. 44/2023 e l'art. 28 ter del d.l. n. 75/2023 induce a ritenere che il legislatore ha sostituito la disciplina recata dall'art. 1 bis del d.l. n. 44/2023, in vigore al momento dell'indizione del bando, probabilmente a causa del suo testo letterale di difficile interpretazione per la parte in cui ha inciso sull'art. 35 del d.lgs. n. 165/2001.

Milita in tal senso il testo del comma 2 dell'art. 28 ter, d. l. 75/2023: “2. Le disposizioni dell'articolo 35, comma 5-ter, quarto e quinto periodo, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, si applicano ai concorsi pubblici banditi successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto” (ndr 17 agosto 2023).

L'articolo 28 ter non ha introdotto, quindi, un diverso meccanismo di “taglia idonei” rispetto al primo, per come inserito col d.l. n. 44/2023.

Il legislatore, se avesse così voluto disporre la riforma, avrebbe adoperato al comma 2 un'espressione del tipo “Le disposizioni del precedente comma 1, lettera c), si applicano ai bandi successivi all'entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto”, ovvero “Le modifiche all'art. 35 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, di cui al precedente comma 1, lettera c), si applicano ai bandi successivi...”.

In questo modo, si sarebbe infatti evidenziato che - fino all'entrata in vigore della legge di conversione del d.l. n. 75/2023 - avrebbero conservato rilevanza giuridica le disposizioni dell'art. 35 del d. lgs. n. 165/2001, nella versione modificata dal d.l. n. 44/2023 (attraverso l'inserimento del quarto e quinto periodo nel comma 5 ter dell'articolo 35).

Al contrario, il comma 2 dell'art. 28 ter del d.l. n. 75/2023 (come convertito nella legge n. 112 del 2023) ha affermato che "tutte" le disposizioni dell'art. 35, comma 5 ter, quarto e quinto periodo, rilevano per i soli bandi successivi all'entrata in vigore della legge n. 112 del 2023.

Vi è dunque un univoco dato testuale - nel citato art. 28 ter - in base al quale per i bandi anteriori alla data di entrata in vigore della legge n. 112 del 2023, non rilevano più le disposizioni dell'art. 35, comma 5 ter, quarto e quinto periodo (il meccanismo del “taglia idonei”).

Nel caso di specie, il bando è stato emanato prima della data di entrata in vigore della legge n. 112 del 2023, ma la pubblicazione delle graduatorie è avvenuta successivamente, sicché - applicandosi il comma 2 dell'art. 28 ter - ha perso rilievo il suo punto 7.4 che deve intendersi disapplicato.

Pertanto, l'Amministrazione ha illegittimamente applicato la norma "taglia idonei" ad un concorso bandito prima dell'entrata in vigore della legge n. 112 del 2023.

Trattandosi di normativa che limita il favor participationis, qualora un bando abbia richiamato una prima legge che ha previsto un meccanismo restrittivo per individuare gli idonei, l'Amministrazione deve conformarsi alla legge sopravvenuta che, nel disciplinare il medesimo meccanismo, abbia disposto – in senso più favorevole per i partecipanti – che esso trovi applicazione solo dopo la sua entrata in vigore.

La sentenza del Tar riguarda il concorso per 530 posti, ma il principio di diritto si applica a tutti i concorsi banditi prima del 17 agosto 2023 (data oltre la quale, invece, si applica il taglia idonei) e quindi anche al concorso per 3970 funzionari.

Note e riferimenti bibliografici

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=10446>