

N. ____/____ REG.PROV.COLL.
N. 00384/2024 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 per il Lazio

(Sezione Quarta Ter)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 384 del 2024, integrato da motivi aggiunti, proposto da Rorina S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimo Oddo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, Viale G. Mazzini n. 113;

contro

il Ministero delle Imprese e del Made in Italy, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

nei confronti

Radio Studio Centrale Soc. Coop. e Smile Animazione S.r.l., non costituite in giudizio;

per l'annullamento, previa adozione di idonee misure cautelari,

- del Decreto Direttoriale del 14 novembre 2023, con cui il Ministero resistente ha approvato la “Graduatoria Radio Commerciali - Annualità 2023” a norma del

d.P.R. n. 146/17, escludendo la ricorrente, nonché di ogni ulteriore atto connesso, presupposto e/o consequenziale, ancorché incognito, con riserva di proporre motivi aggiunti, in particolare della nota MIMIT di riscontro al reclamo formulato ai sensi dell'art. 5, commi 5 e 6 del Regolamento, ricevuta tramite PEC in data 9 novembre 2023;

per quanto concerne i motivi aggiunti depositati in data 6 maggio 2024:

- della nota del 18 marzo 2024 di riesame della posizione della ricorrente a seguito dell'ordinanza cautelare n. 423/2024.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero delle Imprese e del Made in Italy;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 settembre 2024 il dott. Valerio Bello e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Premesso che:

- la società ricorrente, regolarmente esercente due imprese di radiodiffusione in ambito locale, ha impugnato la graduatoria relativa all'annualità 2023 delle emittenti beneficiarie delle risorse del Fondo per il pluralismo e l'innovazione dell'informazione disciplinato dal d.P.R. n. 146/17, nella parte in cui la stessa è stata esclusa per mancanza dei requisiti di ammissione;
- con una prima nota del 9 maggio 2023, il Ministero invitava la ricorrente a regolarizzare i dati trasmessi nell'istanza del febbraio 2023 relativi alle ore effettivamente lavorate dai dipendenti impiegati con contratto a tempo parziale e dalla giornalista, in quanto disallineati (superiori) da quelli risultanti dalla consultazione della banca dati dell'INPS;
- inoltre, questi ultimi evidenziavano come per quasi tutti i dipendenti e per la giornalista le giornate lavorative retribuite risultassero inferiori a 26, sicché non

appariva soddisfatto il c.d. requisito occupazionale (riferito al numero medio dei dipendenti impiegati nei due esercizi precedenti) di cui all'art. 4, comma 2 del predetto decreto;

- la ricorrente provvedeva, con dichiarazione del 16 maggio 2023, a rettificare la propria domanda;
- in risposta, il Ministero, con nota del 12 luglio 2023, pur prendendo positivamente atto della rettifica in diminuzione, con riferimento alle “ore effettivamente lavorate” dai dipendenti part-time e dalla giornalista in rapporto a quelle previste dai rispettivi contratti, evidenziava che il requisito occupazionale non poteva dirsi in ogni caso soddisfatto per il biennio precedente e invitava nuovamente la ricorrente a presentare osservazioni;
- come emerge dall'ulteriore interlocuzione avvenuta tra le parti, sfociata anche in un successivo reclamo avverso la graduatoria provvisoria, la ragione del contendere era ed è costituita unicamente dalla determinazione dell'amministrazione di non conteggiare nelle “ore effettivamente lavorate” (cfr. art. 4, comma 2, d.P.R. n. 146/17) i permessi *non retribuiti*, vale a dire le assenze, giustificate o meno, tollerate dal datore di lavoro, considerate assimilabili all'aspettativa non retribuita di cui fa menzione l'art 3 del DM 20 ottobre 2017 concernente le modalità di presentazione della domanda;

Rilevato che:

- con l'unico motivo dedotto, la ricorrente ha censurato l'interpretazione fatta propria dall'amministrazione, ritenuta priva di fondamento normativo, in quanto né nel d.P.R. n. 146/17, né nel DM 20 ottobre 2017, vi sarebbe un riferimento ai permessi e alle assenze non retribuite;
- per contro, ad avviso dell'amministrazione, costituitasi in giudizio a mezzo della difesa erariale con memoria del 19 gennaio 2024, tale assimilazione sarebbe possibile in ragione del fatto che trattasi pur sempre di “mancata presenza sul luogo di lavoro”, che non dà diritto al versamento dei contributi previdenziali, tenuto conto, altresì, della *ratio* del contributo, diretto ad incentivare l'occupazione nel

settore di riferimento, che verrebbe altrimenti obliterata;

- con ordinanza n. 423 del 2024, il Collegio ha accolto la domanda cautelare della ricorrente, disponendo il riesame dell'istanza di ammissione alla fase di valutazione delle domande di concessione del contributo, *“non ravvisandosi idonee basi giuridiche per sostenere l'assimilazione delle fattispecie dei permessi/assenze non retribuite a quelle previste dall'art. 4, d.P.R. n. 146/17, da ritenersi, per loro natura, di stretta interpretazione e insuscettibili di applicazione analogica”* e sulla scorta della *“rilevanza, ai fini dell'ammissibilità, della percentuale dell'impegno contrattuale in termini di ore effettivamente lavorate esclusivamente per i dipendenti in cassa integrazione, con contratto di solidarietà e per quelli a tempo parziale, come espressamente previsto dal suddetto art. 4, impregiudicata ogni valutazione in ordine all'assegnazione del punteggio secondo i criteri dettati dall'art. 6”*, ordinando contestualmente l'integrazione del contraddittorio per pubblici proclami, ritualmente effettuata dalla ricorrente;

- con determina dirigenziale del 18 marzo 2024, il Ministero ha concluso il procedimento di riesame confermando l'esclusione della ricorrente sul presupposto che *“che le ore di permesso non retribuito debbano essere considerate alla stregua delle ore di aspettativa facoltativa”*;

- tale provvedimento è stato tempestivamente impugnato con motivi aggiunti dalla ricorrente, la quale, da un lato, ha lamentato l'elusione dell'ordinanza cautelare, dall'altro, ha riproposto le medesime argomentazioni contenute nel ricorso introduttivo, attesa l'identità di contenuto tra l'atto di esclusione e il provvedimento di riesame;

- all'udienza pubblica del 24 settembre 2024, la causa è stata trattenuta in decisione;

Ritenuto che:

- il ricorso e i motivi aggiunti siano meritevoli di accoglimento per le ragioni già espresse dal Tribunale all'esito della fase cautelare, integrate dalle ulteriori

considerazioni che seguono;

- in particolare, le ipotesi in cui è previsto il conteggio delle ore effettivamente lavorate - e, correlativamente, la detrazione di quelle non lavorate - sono di stretta interpretazione e insuscettibili di applicazione analogica, giacché, da un lato, esse esprimono una portata escludente dalla procedura selettiva per l'attribuzione di vantaggi economici, dall'altro, costituiscono un'eccezione alla regola generale di cui all'art. 4 del d.P.R. n. 146/17, in forza del quale viene in rilievo, primariamente, soltanto il numero di dipendenti occupati nei due esercizi precedenti;
- ciò vale, naturalmente, sia per le fattispecie previste dall'art. 4, comma 2 (cassa integrazione, contratto di solidarietà e part-time), sia per l'aspettativa facoltativa, non retribuita, di cui fa menzione l'art 3 del DM 20 ottobre 2017, a tacere del fatto, peraltro, che quest'ultimo dovrebbe contenere, secondo quanto previsto dall'art. 5, comma 2, del d.P.R. n. 146/17, esclusivamente disposizioni di esecuzione, sicché appare dubbio che esso possa legittimamente integrare il regolamento mediante la previsione di ipotesi non previste;
- il concetto di "ore effettivamente lavorate", pertanto, non ha un rilievo autonomo e non costituisce una clausola generale nella quale far confluire qualsivoglia ipotesi di "mancata presenza sul luogo di lavoro", come vorrebbe l'amministrazione;
- ciò posto, osserva il Collegio che, anche a voler predicare la possibilità di un'applicazione analogica delle quattro ipotesi specificamente previste, tale operazione sarebbe preclusa per difetto dei relativi presupposti;
- infatti, non è sufficiente, a tal fine, far ricorso alla ragione ispiratrice del decreto (incentivazione dell'occupazione), allorché, nel caso di specie, non si è in presenza di alcuna lacuna in senso tecnico da colmare;
- al contrario, occorrerebbe ricercare una *eadem ratio* che accomuni le ipotesi previste dal legislatore a quella dei permessi o assenze non retribuiti, operazione che non può che avere esito negativo, posto che i casi previsti dall'art. 4, comma 2 del regolamento riguardano schemi contrattuali in cui vi è una riduzione dell'orario di lavoro per esigenze di flessibilità ovvero di sostegno all'occupazione, mentre

- l'aspettativa integra un'ipotesi di sospensione temporanea del rapporto di lavoro;
- trattasi, in entrambi i casi, di fenomeni che nulla hanno a che vedere con l'assenza dal lavoro, che non incide sul normale svolgimento del rapporto; tale eterogeneità esclude in radice l'applicazione analogica delle previsioni contenute nel regolamento e nel decreto di attuazione;
 - in conclusione, il ricorso deve essere accolto, così come i motivi aggiunti avverso il provvedimento di riesame, il quale riproduce pedissequamente le originarie ragioni di esclusione ritenendo assimilabili le assenze e i permessi all'aspettativa non retribuita;
 - dalla presente sentenza, come già chiarito in sede cautelare, discende l'obbligo dell'amministrazione di riesaminare l'istanza della ricorrente in applicazione dei suesposti principi, fatta salva ogni determinazione per il resto;
 - le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Quarta Ter), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li accoglie nei sensi di cui in motivazione.

Condanna l'amministrazione resistente alla rifusione delle spese di lite in favore della ricorrente, che liquida in €1.500,00 (millecinquecento/00) per compensi oltre accessori di legge se dovuti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 settembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Rita Tricarico, Presidente

Valerio Bello, Referendario, Estensore

Valentino Battiloro, Referendario

L'ESTENSORE
Valerio Bello

IL PRESIDENTE
Rita Tricarico

IL SEGRETARIO