

Lavoro pubblico - Bando di selezione del personale - Clausole non modificabili dalla PA

Svolgimento del processo

1. La Corte di Appello di Palermo, in riforma della sentenza di primo grado, ha rigettato il ricorso proposto da S. S., dipendente del Ministero delle Finanze, volto al riconoscimento del diritto all'assunzione nella posizione C3 e fondato sulla dedotta illegittimità della graduatoria risultante all'esito procedura di riqualificazione interna all'area C indetta dal Ministero delle Finanze, con bando in data 30.7.2011 del Capo del Dipartimento dell'Amministrazione Generale del Personale e dei Servizi del Tesoro.
2. La Corte territoriale ha affermato la legittimità del Decreto Ministeriale in data 3.5.2004, che aveva rettificato la graduatoria di merito in attuazione di nuovi criteri di riqualificazione previsti nell'Accordo Sindacale dell'11.4.2003. Tanto sul rilievo che la norma primaria legale (artt. 3 c. 205, 206, 207 della legge n. 549 del 995, come modificato dall'art. 22 c. 1 lett. a), b) e c) della legge n.133 del 1999) era stata dichiarata incostituzionale con sentenza n. 194/2002.
3. Ha, inoltre, ritenuto che la revisione della graduatoria di merito era intervenuta "in una fase della procedura in cui il bando originario non aveva trovato compiuta applicazione con la pubblicazione del decreto di approvazione della graduatoria e, quindi, non aveva ancora creato posizioni giuridiche consolidate".
4. Il ricorso di S. S. domanda la cassazione della sentenza per tre motivi al quale resiste, con controricorso, il Ministero dell'Economia e delle Finanze.
5. Calogero Mattino è rimasto intimato.
6. Il Collegio ha autorizzato, come da decreto del Primo Presidente in data 14 Settembre 2016, la redazione della motivazione in forma semplificata.

Motivi della decisione

Sintesi dei motivi di ricorso.

7. Con il primo motivo il ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 n. 3 e n. 5 c.p.c., violazione dell'art. 434 c.p.c., per non avere la Corte territoriale dichiarato l'inammissibilità dell'appello proposto dal Ministero, nonostante la sua genericità.
8. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c, violazione e falsa applicazione dell'art. 15 del CCNL del Comparto Ministeri 1998-2001 e degli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione.
9. Assume che l'intero impianto della sentenza impugnata sarebbe fondato sulla erronea ricostruzione della fattispecie dedotta in giudizio, relativa alla procedura concorsuale finalizzata non al passaggio tra un'area e l'altra, ma al passaggio a posizioni più elevate nell'ambito della stessa area, e sulla inadeguata lettura della sentenza della Corte costituzionale n. 194 del 2002.
10. Assume, richiamando le pronunce di questa Corte a Sezioni Unite nn. 15403/2003 e 23329/2009, la conformità ai principi affermati nell'art. 97 Cost. dell'art. 15 del CCNL del Comparto Ministeri 1998-2001.
11. Con il terzo motivo il ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c, violazione e falsa applicazione degli artt. 15 e 20 del CCNL del Comparto Ministeri 1998-2001 e dell'art. 40 c. 4 del D. Lgs 165/2001.

12. Richiamando le prospettazioni difensive svolte nel secondo motivo, sostiene che l'Accordo Sindacale in data 11.4.2003 è applicabile solo alle procedure concorsuali successive alla sua adozione.

Esame dei motivi

13. Il primo motivo, da scrutinarsi entro il perimetro del vizio di cui all'art. 360 c. 1 n. 4 c.p.c. (SS. UU 17931/2013), perché è stata dedotta la violazione delle norme che disciplinano il processo (art. 434 c.p.c.), è inammissibile in quanto il ricorrente non ha riportato il contenuto del ricorso in appello e della sentenza di primo grado, almeno nei loro passaggi salienti e significativi, e nemmeno ne ha indicato la specifica sede di produzione, dai quali desumere che l'atto di gravame fu costruito in difformità rispetto a quanto previsto dall'art. 434 c.p.c., nel testo applicabile "ratione temporis", (ex plurimis, Cass., nn. 11738/2016, 19410/2015, 21621/2007, 20405/2006).

14. Il secondo motivo è fondato.

15. Va rilevato che è incontestato che in data 30.7.2001 venne emanato il bando di riqualificazione del personale dell'Economia e delle Finanze per la copertura dei posti disponibili per l'Area C3, in conformità alle previsioni del CCNL relativo al personale del Comparto Ministeri 1998-2001 e al contratto integrativo del Ministero dell'Economia e delle Finanze del 20.3.2000.

16. Il bando consentiva l'accesso alla posizione economica C3 sia ai dipendenti provenienti dalle posizioni C2 sia a quelli (come il ricorrente) provenienti dalla posizione C1, e che per questi ultimi non sarebbe stato computato alcun periodo di anzianità nella qualifica (e non sarebbe stato, conseguentemente attribuito il relativo punteggio), prevedeva che i dipendenti appartenenti alla posizione C1 potessero optare solo per una delle due posizioni (C2 ovvero C3) e che, in caso di parità di punteggio vi sarebbe stata privilegiata valutazione della posizione di provenienza immediatamente inferiore.

17. E' altrettanto incontestato che il Ministero, dopo l'emanazione della sentenza della Corte costituzionale n. 194 del 2002 (riguardante le procedure di concorso interno dei dipendenti del Ministero delle finanze, già in precedenza esaminate dalla sentenza n. 1 del 1999), e a seguito di un parere richiesto dallo stesso Ministero all'Avvocatura dello Stato sul contenuto di tale sentenza, ha sospeso la procedura, e non ha pubblicato il decreto di approvazione della graduatoria di merito; l'ha successivamente riattivata, a seguito di un' intesa con le parti sindacali sottoscritta in data 11.4.2003; detta intesa aveva previsto, modificando i criteri di selezione previsti nel bando di concorso, che ai "ai fini della collocazione nelle graduatorie finali dei corsi di riqualificazione verrà data priorità ai dipendenti provenienti dalla posizione economica immediatamente inferiore a quella di inquadramento anche se in possesso di un punteggio deteriore".

18. In data 3.5.2004 il Ministero ha approvato la graduatoria per l'accesso alla posizione C3 per il Dipartimento Provinciale di Agrigento, nella quale il ricorrente, pur occupando nella graduatoria di merito una posizione utile per il passaggio C3, occupa la quarta posizione, non più utile al passaggio in C3 e ciò in virtù della priorità accordata ai candidati provenienti dalla posizione immediatamente inferiore.

19. Come sopra evidenziato, l'impianto argomentativo della sentenza impugnata si fonda sulla ritenuta vincolatività per l'Amministrazione dei principi affermati dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 194 del 2002.

20. Siffatta argomentazione non è condivisibile in quanto tale sentenza, esaminando il seguito della vicenda già presa in considerazione con la sentenza n. 1 del 1999, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della L. 28 dicembre 1995, n. 549, art. 3, commi 205, 206 e 207, come modificato dalla L. 13 maggio 1999, n. 133, art. 22, comma 1, lett. a), b) e c) e l'illegittimità costituzionale della medesima L. 13 maggio 1999, n.133, art. 22, comma 2, disposizioni, queste, del tutto estranee alla fattispecie oggi in esame, connotata dal fatto che la procedura di riqualificazione alla quale ha partecipato il ricorrente risulta disciplinata dal CCNL comparto Ministeri.

21. La procedura "per saltum" prevista dalla procedura di riqualificazione dedotta in giudizio, diversamente da quelle esaminate dalla Corte Costituzionale, per essere riferita al nuovo sistema delle aree funzionali (delineato dall'art. 13 del c.c.n.l. 1998- 2001) e limitata al passaggio tra le posizioni economiche della medesima area funzionale (Cass. SSUU 23329/2009), non presentava profili di contrasto con i principi costituzionali, in particolare con l'art. 97 Cost. (Cass. 13992/2015, 6502/2012).

L'accesso "per saltum", previsto dall'art. 15 del c.c.n.l. del Comparto Ministeri 1998- 2001, era, infatti, condizionato agli esiti del percorso di riqualificazione nell'ambito di un procedimento selettivo per esami e titoli, e all'utile collocazione nella graduatoria di merito ed era limitato ai posti preventivamente individuati (Cass. SSUU 23329/2009; Cass. 13992/2015, 9107/2015, 9294/2014,6502/2012).

22. L' Amministrazione non aveva, pertanto, alcun potere di modificare le clausole del bando, una volta intervenuta la sua pubblicazione, tampoco per dare esecuzione, anche attraverso l'accordo sindacale del 10.4.2003, ai principi enunciati dalla sentenza della Corte Costituzionale 194/2002 (Cass. 9107/2015, 20735/2014, 6502/2012, 26493/2010), estranei, appunto, alla procedura concorsuale in esame.

23. La disapplicazione delle clausole del bando non poteva trovare giustificazione nemmeno nella circostanza, valorizzata dalla Corte territoriale, che la graduatoria finale, frutto dell'applicazione di nuovi e diversi criteri di selezione e di attribuzione dei punteggi, era intervenuta quando il decreto di approvazione della graduatoria di merito non era stato pubblicato, con conseguente inconfigurabilità di posizioni giuridiche consolidate.

24. Ciò che inficia l'atto di approvazione della graduatoria, adottato successivamente all'accordo sindacale del 2003, è, infatti, la violazione dei criteri e delle regole fissate con la deliberazione di indizione della procedura e con le clausole del bando, che ha duplice natura di provvedimento amministrativo e di atto negoziale vincolante nei confronti dei partecipanti al concorso (Cass. 9107/2015, 20735/2014).

25. Con riguardo alla posizione giuridica di questi ultimi vanno richiamati i principi ripetutamente affermati da questa Corte ed ai quali va data continuità, secondo cui nel rapporto di pubblico impiego privatizzato la posizione del datore di lavoro pubblico non è più quella di supremazia speciale, rivestita prima della riforma, e che la posizione dei pubblici dipendenti è di diritto soggettivo, o, a fronte di specifici poteri discrezionali, degli interessi legittimi di diritto privato, pur sempre, comunque, riconducibili alla categoria dei diritti di cui all'art. 2907 c.c, non degradarle per effetto di atti unilaterali del datore di lavoro, per come per l'innanzi avveniva, allorché la tutela del lavoratore pubblico era riconducibile (ed era connessa) all'esercizio del potere amministrativo pubblico (Cass. SSUU 14625/2003;Cass.14397/2015, 20735/2014, 6502/2012, 240/2012, 3880/2006).

26. Sulla scorta delle suesposte considerazioni, il secondo motivo va accolto con assorbimento del terzo motivo, nel quale si assume la non applicabilità dell'Accordo sindacale dell'aprile del 2003 alle procedure concorsuali bandite prima della sua conclusione.

27. La sentenza impugnata va cassata, con rinvio, anche per le spese del presente giudizio di cassazione, alla Corte d'appello di Palermo, in diversa composizione, che si adeguerà ai seguenti principi di diritto:

28. "La Pubblica Amministrazione non ha alcun potere di modificare le clausole del bando sia pure sulla scorta di un accordo sindacale intervenuto successivamente e che modifica i criteri di selezione indicati nel bando".

29. "La scorretta applicazione delle clausole del bando si pone in contrasto con il principio di legalità che governa l'operato dell'amministrazione pubblica, in base all'art. 97 Cost. sicché l'atto di approvazione della graduatoria è illegittimo qualora si ponga in contraddizione con la Deliberazione di indizione e con il bando".

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il primo motivo.

Accoglie il secondo motivo e dichiara assorbito il terzo motivo.

Cassa la sentenza impugnata in ordine al motivo accolto e rinvia alla Corte di Appello di Palermo, in diversa composizione, che provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.