

TRIBUNALE DELLA SPEZIA

SEZIONE LAVORO

Ricorso

per

Sig. GIAMPAOLO CASTELLI, nato a Genova il 16.07.1959 e residente in Pieve Ligure (GE), Via Campodonico n. 20/9 (c.f.: CST GPL 59L16D969U), rappresentato e difeso dall'avv. Sergio Galleano (C.F.: GLL SGN 52E18 F205N) - il quale ai fini della ricezione di notifiche di atti ed avvisi indica il numero di fax: 06.37500315 e l'indirizzo di posta elettronica certificata: sergio.galleano@milano.pecavvocati.it - ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv. Maurizio Bachini, (c.f. BCH MRZ 62A29H264C), sito in La Spezia, Viale Italia n. 121 (19124), delega in calce al presente atto

c/

MINISTERO DELLE INFRASTRUTTURE E DEI TRASPORTI, in persona del Ministro p.t., con l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Genova, Via delle Brigate partigiane n. 2

PREMESSO CHE

1. Il Sig. Castelli è dipendente del Ministero convenuto, inquadrato nell'area funzionale terza, fascia retributiva F4 (ex posizione economica C3), profilo professionale di funzionario amministrativo contabile (ex direttore amministrativo contabile C3), in servizio presso l'ufficio motorizzazione civile di La Spezia.
2. Il ricorrente ha partecipato alla procedura di riqualificazione indetta con decreto del Capo del Servizio AA.GG. e del Personale del Ministero dei Trasporti e della Navigazione del 4 aprile 2001 (**doc. 1-bis**), a seguito della quale con decreto dirigenziale del 15.04.2004 prot. n. 3297/SCS/RIQ/TR/04 è stato inquadrato nel profilo professionale di direttore amministrativo contabile, posizione economica C2 con decorrenza giuridica ed economica dal 1°.01.2002 (**doc. 2**).
3. La suddetta procedura era stata disciplinata dal ccnl quadriennio 1998-2001 del comparto Ministeri (**doc. 1**) che all'art. 15, regolava i passaggi interni nel sistema di classificazione, stabilendo che questi potessero avvenire all'interno della stessa area (oltre che fra aree).
4. In particolare, per quanto attiene l'area C - che qui interessa - il citato art. 15, lett. B), punto b), precisava che:



I contingenti corrispondenti a ciascuna delle posizioni economiche interne all'area sono modificabili, in relazione alle esigenze organizzativo / funzionali dell'amministrazione o ad obiettivi di riorganizzazione generale in correlazione alle risorse disponibili, con le procedure previste dall'art. 20.

Il passaggio dei dipendenti da una posizione all'altra all'interno dell'area avverrà nei limiti dei posti di cui ai contingenti previsti dal 1° comma, mediante percorsi di qualificazione di aggiornamento professionale con esame finale, al termine dei quali sarà definita una graduatoria per la cui formulazione sarà considerato, in ogni caso, elemento determinante la posizione economica di provenienza. Sono considerati altresì elementi utili, l'esperienza professionale acquisita ed il possesso di titoli di studio e professionali coerenti con i processi di riorganizzazione o innovazione tecnologica.

Le amministrazioni possono bandire concorsi pubblici o avviare gli iscritti nelle liste di collocamento anche per i posti di cui alla lettera B) solo se la selezione stessa ha avuto esito negativo o se mancano del tutto all'interno le professionalità da selezionare.

5. L'art. 20 citato, a sua volta, rinviava alla contrattazione collettiva integrativa la determinazione dei criteri per la definizione delle procedure per le selezioni di cui all'art. 15, lettera B) del ccnl.

6. L'allegato A al ccnl (che definisce le declaratorie delle aree e delle posizioni economiche) stabiliva che l'accesso alla posizione C3 avvenisse *"dall'interno della stessa area dalle posizioni economiche C1, C1S, C2 sulla base dei criteri stabiliti dall'Amministrazione, secondo le procedure di cui all'art. 15, lett. B) punto d) del presente ccnl"*. Venivano poi indicati i requisiti, culturali e di anzianità, richiesti per tale accesso.

*

7. Questo per quanto attiene la contrattazione nazionale. Era stato poi siglato il ccnl integrativo per il personale del Ministero dei trasporti e della navigazione (**doc. 3**). Tale contratto, per quanto riguarda il sistema di classificazione del personale (parte 3°), con riferimento al settore amministrativo – contabile - organizzativo prevedeva che l'accesso alla posizione economica C3 avvenisse *"dall'interno della stessa area dalle posizioni economiche C1o C1S e C2 sulla base di criteri stabiliti dall'amministrazione secondo le procedure di cui all'art. 15, lett. B), punto d) del ccnl"* (in pratica, ripete pedissequamente quanto disposto dal ccnl di comparto).

8. Tanto in teoria. Venendo al concreto, invece, l'allegato 1 al ccnl integrativo, costituito dalla *"tabella illustrativa dei passaggi interni"*, prevedeva unicamente



passaggi da C1 a C2 e da C2 a C3.

9. In pratica, veniva esclusa la possibilità per i C1 di accedere alla posizione economica C3.

10. In attuazione dell'accordo integrativo di cui si è detto, nel marzo 2001, il Ministero pubblicava il bando di concorso che non prevedeva la possibilità per gli appartenenti alla posizione economica B1 e C1 di accedere rispettivamente alla posizione economica B3 e C3.

All'epoca della pubblicazione del bando di riqualificazione il ricorrente era inquadrato nell' area C (ex 7° categoria), posizione economica C1 profilo professionale di Collaboratore Amministrativo.

11. Il ricorrente, essendo in possesso dei requisiti richiesti dall'art. 2 del bando – ovvero del diploma di laurea in scienza politiche, indirizzo politico e almeno otto anni di anzianità di servizio nella posizione di provenienza - presentava la domanda per essere ammesso al corso di riqualificazione per la posizione economica C2 profilo Professionale di Direttore Amministrativo Contabile (**doc.4**).

12. La domanda di ammissione alla selezione del ricorrente veniva effettuata per la posizione economica C2 in quanto il bando di concorso (art. 4) prevedeva espressamente che: *E' consentita la presentazione di una sola domanda per un solo corso di riqualificazione*. Sicché la direzione del personale aveva comunicato che le domande presentate per più corsi di riqualificazione sarebbero state annullate.

13. Il Ministero convenuto, in ottemperanza all'art.5 del citato bando di riqualificazione, provvedeva a redigere le graduatorie di ammissione ai corsi, attribuendo al ricorrente il punteggio per il passaggio alla posizione C2, e pubblicando le relative graduatorie sul sito internet del Ministero.

14. In particolare, per quanto attiene al corso del ricorrente, veniva attribuito il seguente punteggio:

per il profilo di Direttore Amministrativo Contabile – regione Liguria (**doc. 4-bis**)

CASTELLI GIAMPAOLO, punteggio finale 30,90 (Anzianità 18,90- Titoli 12,00; PUNTEGGIO FINALE 30,90);

15. Con decreto del 15.04.2004, il ricorrente veniva inquadrato nella posizione economica C2 dal 01.01.2002. (**doc. 2**);

16. E' opportuno precisare che negli anni successivi diversi dipendenti promuovevano giudizi avanti alla magistratura, ordinaria ed amministrativa,



chiedendo la illegittimità della previsione del ccnl in merito alla mancata previsione della partecipazione dei C1 alla selezione per la posizione C3, ottenendo provvedimenti a volte favorevoli ed a volte negativi, sicché si era creato un contrasto giurisprudenziale.

17. Solo nel 2009 interveniva la sentenza delle Sezioni Unite civili n. 23329 del 4 novembre 2009 con la quale la Corte di Cassazione dichiarava la legittimità del doppio passaggio, ritenendo ammissibile la partecipazione alla procedura di riqualificazione anche per coloro che provenivano dalla posizione C1.

18. Con raccomandata del 01.12.2010 il Sig. Castelli esperiva richiesta di tentativo obbligatorio di conciliazione ex art. 410 cpc e 65 del Dlgs n. 165/01, ritenendo del tutto illegittimo il comportamento dell'amministrazione in questa sede convenuta per non avergli consentito di partecipare alla riqualificazione c.d. *per saltum*, indetta con bando del 4 aprile 2001 (**doc. 5**). Il Sig. Castelli, rilevava, in particolare di essere interessato a partecipare alla procedura di riqualificazione c.d. *per saltum*; chiedeva quindi, di essere dichiarato vincitore della procedura di riqualificazione per la posizione C3, in base all'anzianità ed ai titoli posseduti, di essere inserito nella sopra detta graduatoria con l'inquadramento giuridico ed economico nella posizione C3 a far data dall'anno 2002 o, in subordine dal 2007; la liquidazione delle relative differenze retributive oltre al risarcimento del danno per perdita di chance.

19. Ed infatti, alla luce della sentenza delle Sezioni Unite n. 23329 del 4 novembre 2009, emergeva che il ricorrente avesse pieno diritto ad essere ammesso a partecipare alla procedura di cui sopra, essendo in possesso dei requisiti richiesti dall'art. 1 dell'atto aggiuntivo al ccnl del Ministero.

20. Ed ove lo stesso fosse stato inserito insieme agli altri nella graduatoria ordinaria ed ammesso all'esame finale poteva risultare tra gli idonei e transitare nel profilo C3 a seguito dell'accordo sindacale siglato in data 1.12.2008 in virtù del quale tutti gli idonei C2 di cui al bando 2001 sono stati inquadrati nel profilo C3 con decorrenza giuridica ed economica 1°.07.2007.

21. In data 10.12.2010, il Sig. Castelli presentava domanda cautelativa per la fascia retributiva F5 del nuovo profilo professionale di ex coordinatore amministrativo contabile (ora funzionario amministrativo **doc. 4-ter**), in ragione dell'illegittima esclusione dalla partecipazione alla selezione operata per C3 operata con il bando del 2001.

22. Con raccomandata del 25.11.15, l'odierno ricorrente esperiva nei confronti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, atto interruttivo della prescrizione deducendo tutte le circostanze indicate nella ricostruzione in fatto del presente ri-



corso (**Doc. 6**).

23. Tutto ciò premesso e considerato, il Sig. Castelli, così come in epigrafe rappresentato e difeso, ricorre dinanzi all'Intestato Tribunale per i seguenti

*

MOTIVI DEL RICORSO

Sulla legittimità del doppio salto, come sottolineato nella parte in fatto, si è pronunciata la Suprema Corte con sentenza 23329/2009.

A ciò si aggiunge la recente pronuncia 6502/2012 ove si legge:

1.- Con il motivo di ricorso si denuncia: 1) in relazione all'art. 360 cod. proc. civ., n. 3, violazione e falsa applicazione delle seguenti norme: a) art. 97 Cost.; b) art. 13 c.c.n.l. 16 dicembre 1999; c) c.c.n.l. comparto Ministeri del 16 febbraio 2001; d) contratto nazionale integrativo dell'ex Ministero dei Lavori pubblici, in data 11 maggio 2001; e) L. 11 luglio 1980, n. 312; f) D.Lgs. 30 luglio 1997, n. 287, art. 11; g) art. 1363 cod. civ., per violazione dei canoni legali di ermeneutica contrattuale; 2) in relazione all'art. 360 cod. proc. civ., n. 5, grave vizio di motivazione, con riferimento all'ultimo profilo di violazione di legge denunciato nonché con riguardo all'effettuata applicazione alla presente controversia dei principi affermati nella sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 1999, i quali sono invece inapplicabili al caso di specie.

Si sottolinea che la Corte d'appello - confermando l'impostazione decisionale adottata dal Tribunale - è partita dall'esatto presupposto secondo cui l'Atto aggiuntivo al c.c.n.l. dell'ex Ministero dei Lavori pubblici del 4 giugno 2003 - escludendo la possibilità del c.d. "doppio salto" (cioè, nella specie, del passaggio dalla posizione economica B1 alla posizione economica B3) prevede una disciplina diametralmente opposta rispetto a quella contenuta sia nel c.c.n.l. relativo al Comparto Ministeri 1998-2001 del 16 febbraio 1999 sia nel c.c.n.l. del Ministero dei Lavori pubblici dell' 11 maggio 2001, che ammettono la suddetta possibilità.

Inoltre, la Corte territoriale ha considerato condivisibile l'assunto dei ricorrenti, su cui ha convenuto anche il Ministero, secondo il quale l'Accordo aggiuntivo del 4 giugno 2003 non può derogare al c.c.n.l. del 16 febbraio 1999, in base a quanto dispone il D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 40, comma 3.

Conseguentemente, sulla base di queste premesse, non avrebbe potuto essere negata agli interessati la possibilità di essere ammessi ai corsi di riqualificazione per l'accesso alla posizione economica B3, di cui si controverte.



La Corte trentina perviene, invece, al risultato opposto in base ad un errato ragionamento logico-giuridico, basato sull'asserita contrarietà del ed, "doppio salto" all'art. 97 Cost., e ai principi del concorso pubblico e dell'imparzialità della pubblica amministrazione, come sviluppati dalla Corte costituzionale nelle sentenze n. 1 del 1999 e n. 194 del 2002.

La Corte territoriale ritiene che per effetto di tali principi sarebbe stato introdotto nell'ordinamento un divieto legale del "doppio salto", del quale il c.c.n.l. 11 maggio 2001 cit. non ha tenuto conto, tanto che è stato modificato sul punto dal successivo Accordo aggiuntivo del 4 giugno 2003 citato, che ha eliminato la promozione per saltum.

Tuttavia, le statuizioni della Corte costituzionale, che si riferiscono al vecchio sistema prevedente nove qualifiche funzionali, non sono conferenti rispetto al nuovo sistema, delineato dall'art. 13 del c.c.n.l. del 16 febbraio 1999, nel quale le suddette qualifiche funzionali sono state accorpate in tre "aree funzionali", all'interno delle quali vi sono solo delle "posizioni economiche".

Per tale ragione, una parte della giurisprudenza ha ritenuto che il contrasto con i principi affermati dalla Corte costituzionale è rinvenibile solo per le progressioni per saltum da un'area funzionale ad un'altra e per quelle operanti all'interno della medesima area funzionale.

La Corte d'appello, però, non ritiene convincente tale tesi, appiattendosi sostanzialmente sulle argomentazioni della Corte costituzionale, senza considerare adeguatamente le peculiarità della fattispecie sub iudice e senza effettuare un adeguato esame della normativa contrattuale e legislativa di riferimento, anzi richiamando le procedure previste dal D.Lgs. n. 287 del 1999, art. 11, che sono diverse da quelle in oggetto.

Soprattutto la Corte d'appello non considera che, come è stato affermato da altri giudici di merito, nella specie non è ipotizzabile alcun contrasto con l'art. 97 Cost. e con il D.Lgs. n. 287 del 1999, art. 11, in quanto la disciplina di una procedura meramente interna di sviluppo del personale si deve considerare interamente demandata alla contrattazione, collettiva, in base al D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, comma 2 e art. 40.

Peraltro, la Corte trentina non considera neppure che la contrattazione collettiva applicabile nella specie, nel regolamentare l'accesso alla posizione economica B3 sia per i B1 sia per i B2, attraverso la ponderazione della anzianità di servizio e dei titoli di studio, ha adeguatamente dato rilievo alle diversità, in termini di contenuto professionale, tra i profili collocati in B1 e quelli collocati in B2 e in B3, 2 - Esame delle censure.



2- Il ricorso deve essere accolto, per le ragioni di seguito precisate.

2.1.- L'intero impianto della sentenza impugnata risulta basato su una erronea ricostruzione della fattispecie sub judice e su una inadeguata lettura delle sentenze della Corte costituzionale citate (sentenze n. 1 del 1999 e n. 194 del 2002), effettuata senza un corretto inserimento dei principi in esse affermati nell'ambito del quadro normativo di riferimento.

2.2.- Per chiarezza espositiva appare opportuno, in primo luogo, ripercorrere i punti salienti in cui si è sviluppata la presente vicenda.

Come risulta anche dal controricorso, in data 13 settembre 2001 sono stati emanati i bandi di riqualificazione del personale dell'ex Ministero dei lavori pubblici, prevedenti conformemente al c.c.n.l. relativo al personale del Comparto Ministeri 1998-2001 del 16 febbraio 2001 e al contratto integrativo del Ministero dei Lavori pubblici dell'11 maggio 2001 - anche la possibilità del passaggio dalla posizione B1 direttamente alla posizione B3, saltando la posizione intermedia B2, in presenza di specifici requisiti (titoli di studio qualificati e maggiore esperienza professionale maturata nella posizione B1) di livello più elevato rispetto a quanto richiesto a coloro che intendevano effettuare il normale passaggio dalla posizione economica B2 a quella B3.

I ricorrenti, che si trovavano entrambi nella posizione B1, possedendo i requisiti richiesti dal bando, si sono avvalsi della suddetta possibilità presentando regolare domanda per l'ammissione al corso di riqualificazione per la posizione economica B3, rispettivamente nel profilo di Istruttore tecnico (I.) e di Istruttore amministrativo (D.).

Il Ministero, in base all'art. 5 del bando, ha quindi redatto le graduatorie di ammissione ai corsi attribuendo, anche ai ricorrenti, i rispettivi punteggi per il passaggio alla posizione B3 e pubblicando le relative graduatorie.

Successivamente - 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 dal Ministero all'Avvocatura dello Stato sul contenuto di tale sentenza - il direttore del personale del Ministero stesso ha comunicato alle OO.SS. che nelle graduatorie per l'accesso alle posizioni B3 e C3 i nominativi di coloro che avevano presentato le istanze di promozione per saltum sarebbero stati collocati separatamente in calce alle graduatorie stesse, in quanto la provenienza dalla posizione economica immediatamente inferiore era stata considerata titolo preferenziale.



Conseguentemente, il 4 giugno 2003, con atto aggiuntivo al suddetto contratto integrativo è stata ampliata la platea di coloro che potevano partecipare ai corsi di riqualificazione ed è stato stabilito l'inserimento d'ufficio di coloro che avevano fatto la domanda del passaggio per saltum nelle corrispondenti graduatorie per la posizione economica immediatamente superiore a quella di appartenenza, in quanto essendo intervenuta "una modifica della precedente disciplina negoziale già in fase di attuazione, evidenti ragioni di equità e di giustizia imponevano ... di sistemare le posizioni di quei dipendenti B1 che, sulla base dell'accordo integrativo anteriore, avevano fatto domanda solo per l'accesso alla posizione B3, e non per la B2, dipendenti per i quali si prevedeva ... che la domanda rimaneva valida per l'accesso a quest'ultima- (v. controricorso pp. 4-5).

I ricorrenti, pertanto, sono stati inseriti nella graduatoria afferente alla posizione B2, invitati a ritirare le domande per l'accesso alla posizione B3 pena decadenza da entrambe le graduatorie, ammessi all'espletamento dell'esame finale per la posizione B2 che hanno conseguito.

Il 31 dicembre 2004 sono state pubblicate le graduatorie definitive delle procedure di riqualificazione in oggetto (i cui effetti, secondo quel che riferisce l'attuale contro ricorrente, sono scaduti il 31 dicembre 2008).

I vincitori (tra cui i ricorrenti) sono stati inquadrati nella qualifica e nel profilo superiore con effetti giuridici ed economici da luglio 2004 (cioè dalla fine dei corsi).

Con il ricorso introduttivo del presente giudizio i ricorrenti hanno chiesto: 1) la dichiarazione di illegittimità dell'art. 2 del c.d.

Atto aggiuntivo al c.c.n.l. dell'ex Ministero dei Lavori pubblici, del 4 giugno 2003; 2) conseguentemente l'accertamento e la dichiarazione del possesso dei requisiti previsti dal c.c.n.l. e dal regolamento del bando di concorso per la partecipazione alla selezione anche per la posizione economica B3, nei profili di rispettivo interesse, con le consequenziali pronunce; 3) in via alternativa, l'accertamento del diritto all'inquadramento nella posizione economica B3 e alla riscossione delle relative differenze retributive; 4) in subordine, il riconoscimento del diritto al risarcimento del danno per perdita di chance.

La Corte d'appello di Trento, confermando la sentenza di primo grado, ha respinto tutte le domande.

La Corte, in sintesi, è pervenuta alla suddetta conclusione sul principale rilievo secondo cui la progressione per saltum, anche se destinata ad operare all'interno della medesima area funzionale (come accade nella specie) non è compatibile con



i principi di ragionevolezza e buon andamento della pubblica amministrazione (di cui all'art. 97 Cost.), secondo quanto affermato nelle sentenze della Corte costituzionale n. 1 del 1999 e n. 194 del 2002.

Il Giudice del merito, peraltro, ha anche confermato la statuizione del Tribunale secondo cui - diversamente da quanto sostenuto dal Ministero - è indubitabile la configurabilità di una posizione di diritto soggettivo degli interessati rispetto alla previsione della possibilità del passaggio dalla posizione B1 alla posizione B3 (c.d. doppio salto), sulla base di un'interpretazione letterale delle norme in materia contenute nel c.c.n.l. relativo al personale del Comparto Ministeri 1998-2001 del 16 febbraio 2001 e nel contratto integrativo del Ministero dei Lavori pubblici dell'11 maggio 2001.

Ciononostante, la Corte trentina ha respinto pure la domanda di risarcimento dei danni, perché - "stante la non compatibilità costituzionale della previsione della progressione per saltum" - ha considerato insussistenti eventuali profili di illegittimità nella esclusione dei lavoratori dalle selezioni per l'ammissione al corso di riqualifica-zione professionale per la posizione economica B3. 2.3.- Dalla suddetta ricostruzione si desume che l'asse portante della decisione della Corte territoriale è rappresentato dalla ritenuta vincolatività per il presente giudizio dei principi affermati dalle sentenze della Corte costituzionale n. 1 del 1999 e n. 194 del 2002.

Tale assunto non è da condividere, per le ragioni di seguito esposte.

E' bene precisare, in primo luogo, che entrambe le suddette sentenze si sono occupate della disciplina delle procedure di concorso interno dei dipendenti dell'Amministrazione finanziaria, nei seguenti termini:

1) 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 dal D.L. 31 dicembre 1996, n. 669, art. 6, comma 6-bis, convertito in L. 28 febbraio 1997, n. 30, nella parte relativa alla sostituzione del concorso pubblico con procedure selettive interne per l'accesso alla settima qualifica funzionale dell'Amministrazione finanziaria, in assenza di esigenze di rilevanza costituzionale che consentissero la deroga alla regola del concorso pubblico;

2) la sentenza n. 194 del 2002, esaminando il seguito vicenda già presa in considerazione con la sentenza n. 1 del 1999, ha dichiarato:

a) 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); b) l'illegittimità costituzionale della medesima L. 13 maggio



1999, n. 133, art. 22, comma 2.

Nel primo dei suddetti casi la normativa esaminata prevedeva l'assegnazione della maggior parte dei posti disponibili nell'organico (per le qualifiche funzionali dalla sesta alla nona) dell'Amministrazione finanziaria esclusivamente mediante concorsi interni, fra l'altro scarsamente selettivi.

Nella sentenza il Giudice delle leggi ha, fra l'altro, sottolineato che la normativa esaminata - in contrasto con i principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale in materia di accesso al pubblico impiego (anche contrattualizzato), sulla base della riconosciuta correlazione tra gli artt. 97, 98 e 51 Cost. - prevedeva, "nel quadro di una sorta di globale scivolamento verso l'alto di quasi tutto il personale dell'Amministrazione finanziaria, un'anacronistica forma di generalizzata cooptazione, che proprio per quanto concerne in particolare l'accesso alla settima qualifica - oggetto del presente scrutinio di costituzionalità - pone in evidenza ulteriori elementi di irragionevolezza", derivanti dal fatto che l'ammissione ai corsi, non solo si riferiva a tutti i posti disponibili nella detta qualifica ed era riservata ai soli dipendenti in servizio ad una certa data, ma era "consentita perfino a quanti, fra questi, non appartengono alla qualifica immediatamente inferiore: così finendosi col conferire all'anzianità di servizio una funzione del tutto abnorme".

Dopo la sentenza, la L. n. 133 del 1999, art. 22, ha modificato i commi da 205 a 207 della L. n. 549 del 1995 (dichiarati costituzionalmente illegittimi) stabilendo, fra l'altro, che: a) con le procedure da essi previste (quindi, sempre riferite alla sola Amministrazione finanziaria), potesse "essere coperta unicamente una aliquota dei posti vacanti determinata nella misura del 70 per cento nelle qualifiche interessate dalle procedure medesime"; b) era esclusa la progressione per saltum (come originariamente prevista, solo per la settima qualifica funzionale); c) erano fatti salvi gli atti e i provvedimenti già adottati.

Con la sentenza n. 194 del 2002 la Corte costituzionale ha, innanzi tutto, escluso che la nuova disciplina potesse essere considerata come confermativa di quella in precedenza dichiarata costituzionalmente illegittima, ponendo l'accento sul suo complessivo carattere innovativo e, in particolare, sulla disposta abolizione della progressione per saltum.

Comunque, il Giudice delle leggi ha precisato che le introdotte novità non erano sufficienti a superare le ulteriori denunce di illegittimità costituzionale.

Infatti, la previsione, nella disciplina censurata, non già di un concorso pubblico con riserva dei posti, bensì di un concorso "interno", riservato ai dipendenti dell'amministrazione per una percentuale dei posti disponibili particolarmente



elevata - e per di più incongrua in quanto stabilita in mancanza di giustificazioni diverse da quelle già valutate negativamente nella sentenza n. 1 del 1999 - è stata considerata irragionevole e in contrasto con gli artt. 3, 51 e 97 Cost..

Si è sottolineato, in particolare, che nonostante la disposta esclusione della previsione di una progressione per saltum prima prevista per una delle qualifiche (cioè solo per la settima), tuttavia risultava ancora attribuita al criterio dell'anzianità una funzione già censurata nella sentenza n. 1 del 1999, in quanto "del tutto abnorme". Inoltre le prove selettive, per come erano strutturate, non permettevano di "superare, in mancanza di ulteriori e più puntuali criteri, il fondato dubbio già formulato da questa Corte nella citata sentenza n. 1 del 1999 in ordine alla "idoneità di un tale modo di selezione a consentire una seria verifica della professionalità richiesta" dalle qualifiche considerate". 2.4.- Da quanto si è detto è agevole desumere che le due suindicate sentenze della Corte costituzionale - avendo vagliato delle discipline diverse da quelle in base alle quali sono state bandite le procedure selettive di cui si tratta nel presente giudizio - secondo i principi generali, erano destinate ad avere effetto limitatamente alle procedure della cui disciplina si sono direttamente occupate.

Comunque, anche nei suddetti limiti, la suindicata operatività, nell'ambito dei procedimenti amministrativi, doveva sempre avvenire nel rispetto del fondamentale principio secondo cui la legittimità di un provvedimento amministrativo deve essere apprezzata con riferimento allo stato di fatto e di diritto esistente al momento della sua emanazione, secondo il principio del tempus regit actum, sicché l'applicabilità dello ius superveniens (comprensivo della sopravvenienza di sentenze della Corte costituzionale di accoglimento di questioni di legittimità costituzionale) alle procedure concorsuali in itinere "incontra il solo limite dell'intangibilità delle situazioni giuridiche ormai definite, sicché, ove la procedura di concorso si divida in varie fasi coordinate, ma dotate di una certa autonomia, la nuova norma può trovare applicazione per le fasi che all'atto della sua entrata in vigore non siano state ancora realizzate, mentre l'applicazione è esclusa per le fasi già espletate e compiute" (ex multis: Consiglio di Stato, sez. 6[^], 11 dicembre 2009 e n. 7770; 26 maggio 1999, n. 694; TAR Lazio, Roma, sez. 1[^], 30 maggio 2011, n. 4824).

A ciò è da aggiungere che, come risulta dalle sentenze stesse, la progressione per saltum (prevista dalla normativa esaminata dalla Corte costituzionale solo per la settima qualifica funzionale) è stata censurata principalmente nella sentenza n. 1 del 1999, mentre, nella successiva sentenza n. 194 del 2002, la Corte costituzionale si è limitata a prendere atto - e a dare risalto - all'avvenuta abolizione del suddetto tipo di progressione da parte della L. 13 maggio 1999, n. 133, art. 22. 2.5.- Ne deriva che le ragioni che portano ad escludere che ai fini



della soluzione della presente controversia non si possa attribuire rilievo alle suddette sentenze della Corte costituzionale sono molteplici e precisamente:

1) si tratta di sentenze riguardanti procedure selettive rette da disposizioni relative alla sola Amministrazione finanziaria, diverse rispetto a quelle in base alle quali sono state indette le procedure selettive cui hanno partecipato gli attuali ricorrenti;

2) le procedure selettive rilevanti nel presente giudizio, pur essendo state bandite quando già erano intervenute sia la sentenza costituzionale n. 1 del 1999 sia la L. n. 133 del 1999 - che, rispettivamente hanno censurato e abolito la progressione per saltum per la settima qualifica funzionale dell'Amministrazione finanziaria - hanno contemplato ugualmente la possibilità della progressione per saltum, peraltro in riferimento al nuovo sistema delle aree funzionali (delineato dall'art. 13 del c.c.n.l. 1998-2001, stipulato per il biennio economico 1998-1999 il 16 febbraio 1999) e soltanto per l'ipotesi di passaggio tra le posizioni economiche della medesima area funzionale (quindi, con riguardo a situazioni diverse rispetto a quelle del vecchio sistema basato su nove qualifiche funzionali, vedi, sul punto: Cass. SU 4 novembre 2009, n. 23329);

3) inoltre, le procedure stesse avevano una solida base nella contrattazione collettiva, rappresentata dal suddetto c.c.n.l.

Comparto Ministeri, stipulato per il biennio economico 2000-2001 il 16 febbraio 2001 e dal contratto nazionale integrativo del Ministero Lavori pubblici dell'11 maggio 2001;

4) in base all'art. 5 del bando il Ministero ha provveduto a redigere e a pubblicare le graduatorie di ammissione ai corsi, previa attribuzione dei relativi punteggi;

5) pertanto, dopo questo adempimento, si è conclusa la prima fase della procedura selettiva, sicché, anche se la suddetta sentenza costituzionale n. 194 del 2002 in ipotesi si fosse voluta intendere come ius supervenies applicabile per materia (il che è da escludere, per ciò che si è detto) comunque essa non avrebbe potuto incidere su quanto già avvenuto nella predetta fase;

6) ciononostante il Ministero nella nota del direttore del personale del 17 febbraio 2003 ha comunicato alle OO.SS. la propria intenzione di applicare i principi affermati nelle menzionate sentenze della Corte costituzionale anche nel senso di modificare le graduatorie intermedie già pubblicate, collocando separatamente in calce alle graduatorie medesime i nominativi di coloro che aveva presentato la domanda per la progressione per saltum, così dimostrando di non volere procedere alla riqualifica-zione richiesta dai dipendenti, ma nello stesso tempo di



essere ben consapevole del fatto che la disciplina negoziale suindicata era già in fase di attuazione, sicché agli interessati andava comunque data una sistemazione;

7) peraltro, essendo la formazione del personale dei Ministeri contrattualizzata, alla nota menzionata ha fatto seguito l'Atto aggiuntivo al c.c.n.l. dell'ex Ministero dei Lavori Pubblici 4 giugno 2003, nel quale è stato previsto, all'art. 2, il collocamento d'ufficio di tutti coloro che avevano presentato istanza solo per il c.d. "doppio salto" nelle graduatorie per la posizione economica immediatamente superiore a quella di appartenenza;

8) tale atto aggiuntivo è stato stipulato "a parziale modifica dell'art. 7 del contratto integrativo dell'11 maggio 2001" - il quale, in accordo con l'art. 15 del citato c.c.n.l. 1998-2001 del Comparto Ministeri - non escludeva la possibilità della partecipazione alle selezioni per i passaggi interni nell'ambito di ciascuna area professionale dei dipendenti appartenenti a posizioni non immediatamente inferiori a quelle di accesso;

9) ne consegue che il suddetto atto aggiuntivo, per la parte in cui ha modificato il precedente accordo integrativo in senso contrastante con il c.c.n.l. da esso "integra-to" e tuttora vigente, ha violato il D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 40, comma 3 (nel testo vigente prima delle modifiche apportate dal D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, applicabile razione temporis), secondo cui la contrattazione collettiva integrativa si svolge sulle materie e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali, con divieto, a pena di nullità, di sottoscrivere accordi in contrasto con i vincoli risultanti da questi ultimi (vedi, sul punto: Cass. 30 dicembre 2010, n. 26493);

10) inoltre - proprio sulla base dell'art. 97 Cost., come costantemente inteso dalla Corte costituzionale - non poteva essere ignorato che il richiamo ai principi affermati nelle sentenze costituzionali in oggetto non avrebbe mai potuto portare a stravolgere i principi che regolano l'operato della pubblica amministrazione;

11) in particolare, il suddetto richiamo (nella specie, effettuato dalla Corte territoriale in modo del tutto improprio, come si è detto) non avrebbe potuto, in ogni caso, portare a misconoscere che, per effetto delle sopravvenute modifiche delle regole delle procedure selettive in corso (derivanti dalla nota ministeriale e dall'art. 2, comma 1, dell'atto aggiuntivo cit.) del tutto illegittimamente: a) non solo si è escluso il diritto dei ricorrenti (così come di tutti gli altri dipendenti che si trovavano nella medesima situazione) di rimanere nella graduatoria per la posizione B3, pur avendo essi maturato un diritto soggettivo in tal senso (come riconosce anche la Corte trentina); b) ma si è di fatto "eliminata" tale



graduatoria, senza adottare alcun provvedimento specifico in tal senso e quindi in contrasto con il principio di legalità che governa l'operato dell'amministrazione pubblica, in base all'art. 97 Cost. (vedi: Cass. SU 26 febbraio 2010, n. 4648) e che impone di esternare in modo formale i criteri applicati dall'amministrazione nell'effettuare l'indispensabile comparazione tra l'interesse pubblico e l'interesse privato, tanto più, nella materia del lavoro pubblico contrattualizzato; c) infine, con una fictio juris, altrettanto illegittima i nominativi dei ricorrenti sono stati "spostati" nella graduatoria per la posizione B2, così, di fatto e surrettiziamente, non solo modificando tale ultima graduatoria, ma anche superando le regole stabilite dal bando delle selezioni stessa.

2.6.- Dalle suesposte considerazioni si desume che la Corte d'appello non ha tenuto conto del fatto che, come più volte affermato nella giurisprudenza di questa Corte in analoghe fattispecie, nel rapporto di pubblico impiego privatizzato la posizione del datore di lavoro pubblico non è più quella di supremazia speciale, rivestita prima della riforma, in quanto l'amministrazione opera con la capacità del datore di lavoro privato e nell'ambito di un rapporto contrattuale paritario, e che, non configurandosi in capo ai dipendenti situazioni di interesse legittimo di diritto pubblico, la posizione degli stessi (integralmente riportabile alla categoria dei diritti soggettivi 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.: vedi Cass. 12 gennaio 2012, n. 240; Cass. SU 1 ottobre 2003, n. 14625; Cass. 22 febbraio 2006, n. 3880) non è degradabile 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.

Pertanto, in tale contesto, i poteri discrezionali o valutativi che sono riconosciuti al datore di lavoro pubblico (anche in tema di procedure di avanzamento in carriera) si collocano sempre, come nel lavoro privato, sul piano del regime di diritto comune, e costituiscono espressione di "potere privato", e non anche di discrezionalità amministrativa (da ultimo: Cass. 12 gennaio 2012, n. 240 cit.).

In coerenza con questo quadro, con riferimento alla natura e all'efficacia del bando per la selezione ai fini dell'avanzamento interno di carriera, questa Corte ha più volte precisato che ove il datore di lavoro abbia manifestato la volontà di provvedere alla copertura di posti di una determinata qualifica attraverso il sistema del concorso in-terno ed abbia, a questo fine, pubblicato un bando che contenga tutti gli elementi essenziali (numero dei posti disponibili, qualifica, modalità del concorso, criteri di valutazione dei titoli ecc), prevedendo, altresì, il riconoscimento del diritto del vincitore del concorso di ricoprire la posizione di lavoro disponibile e la data a decorrere dalla quale è destinata ad operare



giuridicamente l'attribuzione della nuova posizione, sono rinvenibili in un siffatto comportamento gli estremi della offerta al pubblico, che impegna il datore di lavoro non solo al rispetto della norma con la quale esso stesso ha delimitato la propria discrezionalità, ma anche ad adempiere l'obbligazione secondo correttezza e buona fede (così da ultimo Cass. SU 29 agosto 1998, n. 8595; Cass. 21 agosto 2004, n. 16501; Cass. 12 gennaio 2012, n. 240).

Pertanto, nello stesso ambito vanno inquadrare anche le procedure selettive per il passaggio da una posizione economica all'altra all'interno della stessa area professionale - e, in particolare, quelle di cui si tratta nel presente giudizio indette in attuazione di un contratto integrativo del contratto collettivo del Comparto ministeri per il quadriennio 1998-2001, in conformità con l'art. 15 di tale c.c.n.l. relativo ai passaggi interni nell'ambito di ciascuna area professionale - le cui controversie sono, infatti, devolute alla giurisdizione del giudice ordinario, non essendo configurabile alcuna novazione del rapporto, idonea a legittimare la giurisdizione del giudice amministrativo (Cass. SU 4 novembre 2009, n. 23329 cit.).

Ne consegue che gli atti posti in essere dall'amministrazione nei suddetti campi sono censurabili in conformità alle disposizioni di legge e di contratto, e comunque sulla base delle regole di correttezza e buona fede nonché in conformità con criteri di adeguatezza e ragionevolezza, il che comporta che la valutazione demandata al giudice ordinario è del tutto autonoma rispetto a quella effettuata dall'amministrazione (anche con riguardo ad eventuali atti amministrativi presupposti, vedi Cass. 16 maggio 2002, n. 7193).

Ai fini della suddetta valutazione - e non certo per le finalità e con le modalità adoperate dalla Corte trentina - si deve fare riferimento all'art. 97 Cost., in quanto le suindicate regole sono applicabili all'attività anche privatistica della pubblica amministrazione proprio alla stregua dei principi di imparzialità e di buon andamento proclamati dalla menzionata norma costituzionale (vedi, per tutte: Cass. SU 26 giugno 2002, n. 9332; Cass. 30 settembre 2009, n. 20979; Cass. 14 aprile 2008, n. 9814; Cass. 12 ottobre 2010, n. 21088) ed in conformità a criteri di adeguatezza e ragionevolezza.

Del resto, come di recente affermato da questa Corte in una controversia analoga alla presente (Cass. 12 gennaio 2012, n. 240 cit.), "solo a queste condizioni, del resto, resta superata quella distinzione ontologica fra lavoro pubblico e privato che costituisce l'effetto portante della riforma, che limita la riserva di potestà normativa alla configurazione strutturale degli apparati e devolve la residua regolamentazione alle fonti privatistiche, nell'ambito di un equilibrato dosaggio di fonti regolatrici ritenuto idoneo a coniugare nel suo complesso l'efficienza ed il buon andamento con la conservazione del necessario valore dell'imparzialità



dell'azione amministrativa" (Corte Costituzionale, sentenze n. 88 e n. 313 del 1996, n. 309 del 1997, n. 275 del 2001, 103 del 2007 e n. 246 del 2011).

In base alla suddetta valutazione l'accesso per saltum previsto dall'art. 7 del contratto integrativo, in conformità con l'art. 15 del c.c.n.l. del Comparto Ministeri 1998-2001, in quanto condizionato agli esiti del corso e dell'esame finale e all'utile collocazione nella graduatoria di merito, non presenta, di per sè, profili di contrasto con i principi costituzionali, in particolare con l'art. 97 Cost., posto che non implica la progressione del personale dipendente in modo automatico e generalizzato o l'automatica valorizzazione della sola anzianità (nello stesso senso vedi Cass. SU 4 novembre 2009, n. 23329).

Infatti, nella suddetta normativa contrattuale viene data esplicita rilevanza, ai fini della graduatoria, alla posizione di provenienza e d'altra parte il passaggio sequenziale da una posizione economica all'altra contenuto nella tabella riepilogativa dei passaggi interni ha valore meramente descrittivo e inoltre, il passaggio, riferito a posizioni economiche all'interno di una medesima area, è limitato ai posti preventivamente individuati, all'esito di un percorso di riqualificazione nell'ambito di un procedimento selettivo per esami e titoli (Cass. SU 4 novembre 2009, n. 23329 cit.).

2.7.- In sintesi, si rileva che del tutto erroneamente la Corte territoriale, muovendo dalla sbagliata premessa della correttezza dell'operato dell'amministrazione, che, in-vece, è da considerare, per i molteplici indicati profili, non rispettoso dei principi che, in base all'art. 97 Cost., regolano l'operato della pubblica amministrazione, in genere e, in particolare nei rapporti di lavoro pubblico privatizzato in cui si iscrive la presente controversia, non ha valutato che:

1) ai principi affermati dalle sentenze della Corte costituzionale n. 1 del 1999 e n. 194 del 2002 non avrebbe potuto essere attribuita efficacia cogente nella presente fatti-specie, in via generale (sulla base cioè dei principi che regolano l'efficacia delle sen-tenze della Corte costituzionale) e in particolare (per la materia trattata in quelle sen-tenze e per la necessità di salvaguardare comunque il principio tempus regit actum, come applicato nella materia concorsuale);

2) che la valutazione che le era demandata avrebbe dovuto essere effettuata sulla base delle disposizioni di legge e di contratto e comunque delle regole di correttezza e buona fede nonché in conformità con criteri di adeguatezza e ragionevolezza, e quindi del tutto autonomamente rispetto a quella effettuata dall'amministrazione (anche con riguardo ad eventuali atti amministrativi presupposti);

3) le procedure selettive di cui si tratta, proprio perché diverse da quelle di cui si



sono occupate le richiamate sentenze della Corte costituzionale, hanno struttura e caratteristiche tali da escluderne, di per sé, il contrasto con i principi costituzionali e, in particolare, con l'art. 97 Cost.;

3) che la clausola dell'atto aggiuntivo modificativa dell'art. 7 del contratto integrativo precedente avrebbe dovuto essere considerata nulla, in base al D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 40, comma 3;

4) non è conforme né ai principi di correttezza e buona fede, applicabili nel presente settore alla pubblica amministrazione in base all'art. 97 Cost., né ai principi generali del diritto processuale civile limitarsi a riconoscere la sicura sussistenza di una posizione di diritto soggettivo dei ricorrenti rispetto alla previsione della possibilità del passaggio dalla posizione B1 alla posizione B3 (c.d. doppio salto), senza considerare la scarsa coerenza di tale riconoscimento rispetto all'intero impianto motivazionale adottato (peraltro erroneamente) e soprattutto senza specificare la portata e le conseguenze di tale riconoscimento, avvenuto nell'ambito di una controversia il cui oggetto non era semplicemente quello dell'accertamento di un diritto (sicché, da questo punto di vista, l'effettiva portata decisoria del suddetto riconoscimento non appare determinabile, né coerente rispetto alla domanda fatta valere in giudizio, vedi Cass. 22 gennaio 1998, n. 590);

5) viceversa, il riconosciuto diritto soggettivo dei ricorrenti ha subito una illegittima lesione, per le ragioni dianzi esposte, e i conseguenti danni meritano di essere risarciti, quanto meno come danni "da perdita di chance", consistenti nella privazione della possibilità di sviluppi e progressioni nell'attività lavorativa a seguito dell'ingiusta esclusione da un concorso per la progressione in carriera (vedi: Cass. 29 dicembre 2011, n. 29579; Cass. 3 marzo 2010, n. 5119; Cass. SU 30 novembre 2009, n. 25097).

3 - Conclusioni.

3.- Per tutte e suesposte considerazioni, la sentenza impugnata va cassata, con rinvio, anche per le spese del presente giudizio di cassazione, alla Corte d'appello di Milano che si adeguerà ai principi di diritto sopra enunciati.

Non ci pare che vi sia molto altro da aggiungere.

Tuttavia, per completezza, si consideri quanto di seguito.

Restando al concreto (ovvero al merito della causa, ovvero l'asserito divieto di doppio passaggio), possiamo osservare come la questione attenga, semmai, alla corretta valutazione dell'anzianità di servizio.



Ebbene, è agevole osservare che la posizione economica di provenienza (giusto quanto previsto dall'art. 15 ccnl) viene privilegiata ben due volte e precisamente:

- una prima volta per l'accesso alle prove (cfr. doc. 1, ccnl ministeri, all. A, condizioni di accesso alla posizione economica C3) dove, in assenza del titolo di studio, l'anzianità di servizio deve essere di **quattro** anni per i C2 e di **otto** per i C1;
- una seconda volta – **in sede di formazione della graduatoria** (quella che, dunque, semmai qui rileva), come voluto dalla norma contrattuale ricordata – secondo il contratto integrativo, laddove (cfr. doc. 2, art. 12, formazione della graduatoria) nella valutazione dei titoli, l'anzianità di servizio viene calcolata per **1 punti l'anno** per l'anzianità maturata nella posizione economica immediatamente inferiore, mentre viene calcolata per **0,40 punti l'anno** per quella maturata in altre posizioni economiche diverse da quella immediatamente inferiore.

Come si vede si tratta di norme che rendono determinante la provenienza dalla posizione economica immediatamente precedente.

Neppure è fondata la tesi secondo cui solo i posti di C2 che dovessero avanzare, potranno essere assegnati ai C1 che vi concorrono.

Tale tesi è smentita dal fatto che i bandi di concorso **escludono che il dipendente di C1 possa fare più di una domanda**. Non è dunque dato comprendersi come avrebbe potuto il C1 concorrere alla posizione C3, quando gli era consentito, entro un termine tassativo, svolgere solo domanda per C2.

Ancora, si osserva che il contratto integrativo, per definizione, è fonte subordinata al contratto collettivo nazionale, di cui costituisce esplicitazione e che è soggetto ai limiti previsti dall'art. 45 del D. Lgs. 29/1993 (ora art. 40 D.Lgs. 165/2001).

*

E del resto appare assolutamente evidente come il contratto collettivo demandi alla contrattazione integrativa la determinazione delle modalità di attuazione del disposto di cui all'art. 15, lettera A), punto b), e dunque non vi sia spazio per una diversa valutazione in merito in questa sede sul come i contraenti collettivi decentrati hanno esercitato il loro potere, segnatamente con riferimento alla prescrizione di cui all'art. 15 del ccnl che prevede che, al termine dei corsi di riqualificazione, sarà definita una graduatoria per la cui formazione sarà considerato, in ogni caso, elemento determinante la posizione economica di provenienza.

E tanto è stato fatto, come già ampiamente si è detto: i C2 si vedono valutata



l'anzianità in modo maggiore dei C1 (cfr. all. A al ccnl) e mai nessuno ha affermato che tale meccanismo comporti delle distorsioni o delle discriminazioni nei confronti dei C2. In ogni caso, ove in ipotesi si fosse previsto potessero ricorrere, ben si poteva intervenire (es: aumentando la ponderazione dell'anzianità) senza necessità di escludere drasticamente i C1 dall'accesso alla posizione C3.

Si segnala, peraltro, che anche la prevalente giurisprudenza di merito è sulla stessa linea, come risulta dalle sentenze della Corte d'Appello di Roma nn. 2007/2013 e 5336/2013 che si allegano.

Alla luce di tali considerazioni appare evidente l'illegittimità del comportamento dell'amministrazione convenuta che non ha consentito al ricorrente di partecipare alla procedura di riqualificazione nella posizione di C3.

In questa sede si ribadisce che ove lo stesso fosse stato ammesso a partecipare alla procedura *per saltum* e fosse stato inserito insieme agli altri nella graduatoria ordinaria ed ammesso all'esame finale sarebbe stato quantomeno posizionato tra gli idonei ed avrebbe potuto beneficiare del passaggio in C3 dal 1° aprile 2007.

Ed infatti, l'amministrazione convenuta ha siglato con le organizzazioni sindacali un accordo in data 1.12.2008, nel quale è stato disposto all'art. 4, punto a), che le risorse del FUA 2007 venissero utilizzate ... *per finanziare, con decorrenza 1 aprile 2007, i passaggi interni alle aree del personale del Ministero dei trasporti che, alla predetta data, risultava effettivamente in servizio e che, alla medesima data, era presente nelle graduatorie finali scaturite dal processo di riqualificazione effettuato in attuazione del ccnl, e del relativo atto aggiuntivo del 27 maggio 2003. conseguentemente, le procedure di scorrimento delle graduatorie, previste nel predetto atto aggiuntivo, si intendono concluse al 31 marzo 2007.*

Peraltro, con provvedimento del 19 dicembre 2008, il Ministero ha dato concreta attuazione a tale accordo, promuovendo tutti gli idonei, riconoscendo la decorrenza giuridica ed economica dal 1°.04.2007.

Dunque, appare evidente che, qualora il sig. Castelli fosse stato inserito, a seguito dell'esame finale, nella graduatoria ordinaria stilata per l'accesso alla posizione C3 almeno come idoneo se non come vincitore, avrebbe certamente ottenuto l'inquadramento in C3 con decorrenza 1°.04.2007, in virtù, si ribadisce, dell'accordo sindacale del 1°.12.2008.

Un volta ottenuta la suddetta decorrenza giuridica, il ricorrente avrebbe avuto i requisiti (almeno due anni nella posizione di provenienza) per partecipare alla procedura di riqualificazione ed essere inserito nella graduatoria definitiva per la fascia retributiva F5 area terza con decorrenza 01.01.10 (cfr. **DOC. 7**).



È di tutta evidenza che, qualora al ricorrente fosse stata concessa nel 2001 la possibilità di concorrere alla selezione per l'accesso alla posizione economica C3 ai sensi del CCNL 1998-2001 e di concludere il relativo iter della selezione, lo stesso avrebbe potuto concorrere nel 2010 per ottenere l'inquadramento nella fascia retributiva F5, AREA TERZA, anziché la fascia F4 (**DOC. 7-BIS**).

Ed in base al punteggio attribuito il ricorrente si sarebbe posizionato nella suddetta graduatoria come vincitore.

*

Da quanto sopra esposto, dunque, l'Autorità Giudiziaria adita non potrà esimersi dall'accertare e dichiarare il diritto del ricorrente a sostenere l'esame finale previsto per il passaggio alla posizione C3 e ad essere inserito nella graduatoria definitiva per la posizione economica C3 unitamente ai colleghi provenienti dalla posizione C2 e ad essere inquadrato nella posizione C3 con decorrenza giuridica ed economica 1° aprile 2007, in virtù dell'accordo del 1° .12.2008.

Né la convenuta amministrazione può eccepire la conclusione della procedura del 2001 per sottrarsi alla richiesta rinnovazione degli esami, poiché già negli anni scorsi a seguito delle pronunce favorevoli della magistratura, dette procedure sono state attivate: l'ultima risale all'ottobre 2013 a seguito della pronuncia della Corte di appello di Roma n. 2007 del 27.06.2013.

Conseguentemente il giudice adito, in conseguenza della pronuncia di accoglimento della domanda relativa al diritto del ricorrente a partecipare alla procedura del 2001 per la posizione C3, dovrà riconoscere anche il diritto del ricorrente ad essere inseriti nella graduatoria definitiva per la fascia retributiva F5 (area III) con decorrenza 01.01.10 e ad essere inquadrato come vincitore.

In via subordinata

sul risarcimento del danno da perdita di chance professionali

In via subordinata, nella denegata ipotesi in cui il Giudice adito non ritenesse di accogliere le richieste sopra formulate si chiede la condanna dell'Amministrazione al risarcimento per equivalente dei danni patrimoniali e non cagionati in ragione della c.d. "*perdita di chance*" subita, la cui risarcibilità è oramai pacificamente ammessa dai giudici di merito e di legittimità.

Il ricorrente, infatti, si è visto di fatto depauperato della possibilità di concorrere per la progressione di carriera e di conseguire vantaggi di natura sia economica che professionale. Lo stesso, dunque, ha subito un danno emergente rappresentato



dalla perdita della possibilità di ottenere un miglioramento futuro.

Di assoluta creazione giurisprudenziale (anche in ambito giuslavoristico) è la figura della c.d. "perdita di chance", utilizzata dai giudici anche per il ristoro da esclusione illegittima dai concorsi interni dei prestatori di lavoro.

Il c.d. **danno da perdita di chance** si produce nel momento in cui il soggetto leso, a causa del verificarsi dell'inadempimento e dell'illecito, abbia perso la possibilità, concretamente esistente, di conseguire un vantaggio economico, o più in generale una utilità, consistente nel mancato conseguimento di un determinato bene o risultato positivo.

La chance è, come affermato dalla giurisprudenza, essa stessa un bene, un'entità giuridicamente ed economicamente valutabile, la cui perdita produce un danno attuale e risarcibile, purché ne sia provata la sussistenza anche secondo un calcolo probabilistico e basato su presunzioni (cfr. Cass. n. 6506/1985; Cass. n. 8458/2000); la lesione della chance è un danno attuale, che riguarda la possibilità di conseguire un vantaggio futuro (Cass., sent. n. 21619/2007).

In tal senso anche la **sentenza della Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, n. 4400 del 4 marzo 2004** nella quale si evidenzia che *"La chance o concreta ed effettiva occasione favorevole di conseguire un determinato bene o risultato, non è una mera aspettativa di fatto, ma un'entità patrimoniale a sé stante, giuridicamente ed economicamente suscettibile di autonoma valutazione, onde la sua perdita, id est la perdita della possibilità consistente di conseguire il risultato utile dal quale risulti provata la sussistenza, configura un danno concreto ed attuale. Tale danno, non meramente ipotetico o eventuale (quale sarebbe stato se correlato al raggiungimento del risultato utile), bensì concreto ed attuale (perdita di una consistente possibilità di conseguire quel risultato) non va commisurato alla perdita del risultato ma alla mera possibilità di conseguirlo"*.

Sempre la **Suprema Corte** con la recente **pronuncia n. 1850/2009** ha statuito che è risarcibile il danno da perdita di chance, purché si provi, pur se solo in modo presuntivo o secondo un calcolo di probabilità, la realizzazione in concreto di alcuni dei presupposti per il raggiungimento del risultato sperato e impedito dalla condotta illecita della quale il danno risarcibile dev'essere conseguenza immediata e diretta (Cfr. inoltre **Cass. civ. n. 5119/2010**).

Orbene, nella fattispecie concreta, la documentazione prodotta vale ad evidenziare il possesso da parte del ricorrente di tutti i requisiti (titoli di studio e anzianità di servizio) richiesti dal bando e dalle norme collettive per accedere alla procedura per saltum e per ottenere l'inquadramento nella posizione C3 con decorrenza 1°.04.2007.



E' appena il caso di evidenziare che la contrattazione collettiva integrativa, definendo dettagliatamente i criteri di valutazione delle domande di partecipazione, escluda in tale fase ogni possibile giudizio discrezionale da parte dell'Amministrazione: ciò consente di individuare agevolmente la posizione che lo stesso ricorrente avrebbe assunto nell'ambito della graduatoria dei dipendenti ammessi al corso di riqualificazione e di dimostrare che ove ammesso lo stesso avrebbe avuto una elevata percentuale di conseguire il risultato sperato.

La lesione lamentata dai ricorrenti è, dunque, attuale e concreta: il bando di concorso emanato dal Ministero dei Trasporti, sulla base della strumentale interpretazione dell'Allegato 1 dell'accordo integrativo, ha illegittimamente negato loro la (ragionevole) possibilità di conquistare la posizione economica apicale dell'area di appartenenza, per la quale gli stessi ben possedevano tutti i requisiti.

Come sopra evidenziato, sulla legittimità del doppio salto si è pronunciata la Suprema Corte con sentenza 23329/2009 e la giurisprudenza di merito, tale dato concorre a palesare l'attualità della lesione lamentata da parte ricorrente.

Inoltre, l'Amministrazione non ammettendo il ricorrente a partecipare ai corsi di riqualificazione in questione, ed all'espletamento della relativa prova finale, ha impedito agli stessi di conseguire l'inquadramento nella posizione C3, a seguito dell'accordo sindacale del 1°.12.2008.

Per quanto concerne, poi, la concreta valutazione del danno da perdita di chance, il pregiudizio patrimoniale subito dal ricorrente deve essere valutato in termini di probabilità della realizzazione della chance favorevole.

Riguardo ai criteri di liquidazione del danno da perdita di chance, premesso che la stessa natura di tale titolo risarcitorio comporta il riferimento alla norma sulla valutazione equitativa del danno di cui all'art. 1226 c.c., appare altrettanto indiscutibile l'applicabilità del principio secondo cui il giudice deve tenere presente, ai fini del relativo giudizio probabilistico e comparativo, ogni elemento di valutazione e di prova ritualmente introdotto nel processo.

Fondamentale appare la sentenza della Cassazione n. 13241 del 06/06/2006 resa in materia di pubblico impiego.

“Ai fini della determinazione del danno risarcibile per perdita di "chance", riscontrato in riferimento ad una procedura di selezione dei dipendenti per 'accesso alla qualifica superiore, è legittimo il ricorso al criterio equitativo (ai sensi dell'art. 1226 cod. civ.) individuandone il canone applicativo nella valutazione della probabilità di promozione che aveva il danneggiato desunta dal rapporto tra i dipendenti promossi e i dipendenti astrattamente idonei a conseguire la promozione”.



Alla luce dei superiori insegnamenti giurisprudenziali in tema di determinazione quantitativa del danno da perdita di chance, ci si rimette alla valutazione del Giudice ovvero si sollecita formalmente una Consulenza Tecnica d'Ufficio, finalizzata alla determinazione quantitativa del danno in questione e in particolare, alla individuazione del "coefficiente di riduzione" delle retribuzioni che i ricorrenti avrebbero percepito ove avessero potuto accedere alla posizione economica C3.

*

Preme, infine, rimarcare un ulteriore profilo.

L'illegittima esclusione del ricorrente dalla partecipazione alle selezioni per concorrere alla posizione apicale dell'area C3 ha prodotto non soltanto le conseguenze patrimoniali appena viste ma, altresì una grave ed intima lesione di natura non patrimoniale.

Non può essere taciuto, infatti, che la chance della quale il ricorrente è stato arbitrariamente privato rappresenti la possibilità non solo di conquiste economiche ma anche di evoluzione professionale, di sviluppo e realizzazione della propria personalità.

La lesione oggi denunciata coinvolge, dunque, non soltanto la sfera patrimoniale del ricorrente bensì la personalità, l'aspirazione, presenti e future, il progetto di "crescita" umana e professionale.

Appare superfluo ricordare come tali valori siano garantiti dalla nostra Costituzione: la realizzazione professionale costituisce, infatti, un aspetto essenziale e preminente dello svolgimento della persona umana di cui all'art. 2.

Orbene, il riconoscimento costituzionale di questi valori, oggi frustrati, rendono doveroso il riconoscimento della tutela risarcitoria.

Sul punto, in riferimento ai danni non patrimoniali, la **Suprema Corte, con la recente sentenza n. 8827 del 2003** ha evidenziato come

"In tema di risarcimento del danno ogniqualvolta si verifichi la lesione di un interesse costituzionalmente protetto, il pregiudizio consequenziale integrante il danno morale soggettivo (patema d'animo) è risarcibile anche se il fatto non sia configurabile come reato".

Più esplicitamente, prosegue precisando che *"Il rinvio ai casi in cui la legge consente la riparazione del danno non patrimoniale ben può essere riferito, dopo l'entrata in vigore della Costituzione, anche alle previsioni della legge fondamentale, ove si*



consideri che il riconoscimento, nella Costituzione, dei diritti inviolabili inerenti alla persona non aventi natura economica implicitamente, ed in tal modo configura un caso determinato dalla legge, al massimo livello, di riparazione del danno non patrimoniale”.

*

Non resta, dunque, che confidare nel benevolo accoglimento, in via principale, della domanda di ammissione del ricorrente al corso di riqualificazione per l'accesso alla posizione economica C3 ovvero, in via subordinata, della domanda di risarcimento di tutti i danni, patrimoniali e non, patiti e patendi dalla medesima per l'illegittimo ostacolo frapposto dal Ministero convenuto alla propria aspirazione di carriera.

*

P.Q.M

si chiede che il Giudice previa fissazione dell'udienza ex art. 415 cpc voglia pronunciarsi sulle seguenti domande :

1. **accertarsi e dichiararsi** il diritto del ricorrente a concorrere alla selezione per l'accesso alla posizione economica C3 ai sensi del ccnl 1998 – 2001 ed a concludere il relativo iter della selezione previsto dal contratto collettivo;
2. **ordinarsi** all'amministrazione di far sostenere al ricorrente l'esame finale ed all'esito accertare e dichiarare il diritto del ricorrente ad essere inserito nella graduatoria definitiva per la posizione economica C3 unitamente ai colleghi provenienti dalla posizione C2 e ad occupare il posto di C3 con decorrenza 1°.04.2007, in virtù dell'accordo sindacale del 1°.12.2008, ordinando al ministero convenuto di regolarizzare a tutti gli effetti la posizione di C3 del ricorrente, sia sotto il profilo normativo che sotto quello economico, con corresponsione delle retribuzioni arretrate dal 01.04.07;

conseguentemente

3. **ordinarsi** all'amministrazione di inserire il ricorrente nella graduatoria definitiva per la posizione F5 area terza con decorrenza 01.01.10 e disporre l'inquadramento in F5 regolarizzando a tutti gli effetti la loro posizione di F5 sia sotto il profilo normativo che sotto quello economico, con corresponsione delle retribuzioni arretrate dal 01.01.10.

In via subordinata

4. **accertare e dichiarare** il diritto del ricorrente ad ottenere il risarcimento di



tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti a seguito della perdita di chance per tutti i motivi suindicati e per l'effetto, condannare il Ministero convenuto al pagamento, in favore della parte istante, della somma che risulterà più opportuna e di giustizia, da determinarsi con liquidazione equitativa, tenendo conto dei parametri indicati in ricorso ed eventualmente a mezzo CTU.

5. In ogni caso, con vittoria delle spese di lite.

Si offrono in comunicazione mediante deposito in cancelleria

- 1) CCNL Comparto Ministeri;
- 1-bis) Bando di concorso del 4.04.2001;
- 2) Comunicazione del MIT prot. n. 3297/SCS/RIQ/TR/04
- 3) Ccnl integrativo Min. Trasporti e della navigazione;
- 4) Domanda di partecipazione alle procedure selettive Sig. Castelli del 15.03.01;
- 4-bis) Graduatorie del Ministero delle Infrastrutture e Trasporti- regione Liguria- profilo di direttore amministrativo contabile;
- 4-ter) Domanda di partecipazione alle procedure selettive Sig. Castelli di cui al CCNL 2006-2009 aventi decorrenza 01.01.09 e 01.01.10;
- 5) Richiesta del tentativo obbligatorio di conciliazione del 01.12.10;
- 6) Atto interruttivo della prescrizione Sig. Castelli del 19.11.15;
- 7) Graduatoria – area III- profilo professionale di funzionario amministrativo contabile, fascia retributiva F5 decorrenza 01.01.10;
- 7-bis) Graduatoria- area III- profilo professionale di funzionario amministrativo contabile, fascia retributiva F4 decorrenza 01.01.09;
- 8) Giurisprudenza

Ai fini del versamento del contributo unificato si dichiara che la presente



controversia è di valore indeterminabile ed è soggetta al versamento del contributo unificato della somma di euro 259,00 ai sensi del Dpr n. 115/02.

Salvis iuribus

Roma, lì 12 Novembre 2016

Avv. Sergio Galleano

