REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO DI TRIESTE

SEZIONE CIVILE – CONTROVERSIE DI LAVORO

Il Tribunale, in composizione monocratica, in funzione di giudice del lavoro, nella persona della dott.ssa Silvia Burelli, all'udienza del 26.3.2018 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta *sub* n. 641/2017 R. G. e promossa con ricorso depositato il giorno 25.10.2017

da

, rappresentata e difesa dall'avv. Torcicollo e domiciliata presso la Cancelleria del Tribunale giusta procura in atti

- parte ricorrente -

CONTRO

MINISTERO DEI BENI E DELLE ATTIVITA CULTURALI E DEL TURISMO –MIBACT (C.F. 80188210589), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura distrettuale di Trieste presso i cui uffici in Trieste piazza Dalmazia 3 è elettivamente domiciliato

- parte resistente -

Conclusioni per parte ricorrente:

" 1) IN VIA PRINCIPALE: accertare e dichiarare, con effetto costitutivo ex art. 63, c. 2, del T.U.P.I., il diritto della ricorrente ad essere inquadrata in Area III, posizione economica F1, nel profilo professionale di 'ARCHIVISTA DI STATO', a decorrere dalla data del 19.12.2015;

condannare il Ministero convenuto ad effettuare il predetto inquadramento giuridico ed economico dalla suddetta data e a effettuare la ricostruzione di carriera della ricorrente riconoscendo l'anzianità maturata in detta area III dalla data medesima e liquidando le differenze retributive spettanti, oltre interessi legali; 2) IN VIA SUBORDINATA: in caso di accertata impossibilità della resistente amministrazione di inquadrare la ricorrente entro la data suindicata e di riconoscimento della proroga (fino al 31.12.2017) della validità delle graduatorie per cui è causa, accertare e dichiarare, con effetto costitutivo ex art. 63, c. 2, del T.U.P.I., il diritto della ricorrente ad essere inquadrata in Area III, posizione economica F1, nel profilo professionale suindicato, con decorrenza dalla data del 31.12.2017, ovvero da altra data ritenuta utile; condannare il Ministero convenuto ad effettuare il predetto inquadramento sia giuridico che

Firmato Da: BURELLI SILVIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 56501b83779bb238d8df56a994a86214 - Firmato Da: PERROTTA ADA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4bd66cc78ae4a128a4cc71c68561cf20

economico dalla suddetta data e a effettuare la ricostruzione di carriera della ricorrente riconoscendo l'anzianità maturata in detta area III dal 31.12.2017, o altra data ritenuta utile, e liquidando le differenze retributive spettanti, oltre interessi legali. Con vittoria di spese e compensi del presente giudizio, oltre spese generali, IVA e CPA, da distrarsi a favore del sottoscritto avvocato, che si dichiara a tal fine antistatario"

Conclusioni per parte resistente:

"*in via preliminare rilevare il difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario in favore del Giudice Amministrativo, con contestuale prescrizione dei crediti di lavoro,*

nel merito rigettare la domanda avversaria siccome inammissibile, improcedibili ed infondata in fatto e in diritto alla luce della normativa vigente. Spese vinte"

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso, depositato il giorno 25.10.2017, la ricorrente ha esposto di essere dipendente del Ministero resistente, inquadrata nella seconda area professionale; ha allegato di aver partecipato al corso-concorso, per titoli ed esame, per il passaggio interno dall'area B all'area C, posizione economica C1, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 15, comma 1, lettera A del C.C.N.L. Ministeri 1998-2001. Ha rappresentato la circostanza che, nell'accordo del 6 dicembre 2005, stipulato a seguito all'apposita procedura di concertazione tra il Ministero resistente e le organizzazioni sindacali, era stato stabilito che i posti da mettere a concorso, riservato ai dipendenti, sarebbero stati 920. Tuttavia, con DPCM del 16.01.2007, il Governo ha autorizzato la procedura solo limitatamente a 460 posti per l'accesso alla posizione C1. Successivamente, sono stati sottoscritti dal Ministero resistente e dalle organizzazioni sindacali due accordi: nell'accordo del 12 luglio 2007 è stato stabilito che, fatte salve le disposizioni normative vigenti, le graduatorie relative ai passaggi tra le aree sarebbero rimaste valide sino ai nuovi bandi e, nel rispetto del C.C.N.L. 1998-2001, gli idonei sarebbero stati inquadrati per effetto del loro scorrimento man mano che i posti messi a concorso si fossero resi disponibili; nell'accordo del 13 luglio 2007, dato atto che, a fronte dell'autorizzazione ad avviare le procedure per l'accesso alla posizione economica C1 nel limite di 460 unità, è stata formulata una richiesta integrativa, si è stabilito di mettere a concorso i posti autorizzati, adeguando successivamente le assunzioni all'emananda autorizzazione integrativa per un numero totale di 920 posti.

In data 24 luglio 2007 sono stati pubblicati 10 bandi per il passaggio dall'area B all'area C, posizione economica C1, tra i quali 86 per il profilo di archivista di Stato. La ricorrente ha evidenziato che, nonostante il mancato rilascio dell'autorizzazione governativa per la restante metà

Firmato Da: BURELLI SILVIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 56501b83779bb238d8df56a994a86214 - Firmato Da: PERROTTA ADA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4bd66cc78ae4a128a4cc71c68561cf20

dei posti richiesti, l'amministrazione resistente ha indetto la procedura non già per i soli posti autorizzati, bensì per il numero totale dei posti richiesti, ripartiti per ciascun profilo professionale.

Con decreto del 20 dicembre 2012 sono state approvate le graduatorie regionali di merito per il profilo professionale, tra gli altri, di archivista di Stato, graduatorie peraltro rettificate in data 8 gennaio 2013.

Ebbene, la ricorrente ha allegato di aver superato, per la regione Friuli Venezia Giulia, la procedura selettiva per il profilo professionale di archivista di Stato, collocandosi nella relativa graduatoria finale di merito tra i "potenziali vincitori", ovverosia tra gli idonei la cui nomina era subordinata al rilascio dell'autorizzazione governativa integrativa. Essendo risultata idonea all'esito della predetta procedura, la ricorrente ha sostenuto di essere titolare di un diritto al superiore inquadramento in forza degli impegni assunti dal Ministero resistente. La ricorrente ha sostenuto il proprio diritto anche a seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo 150 del 2009 che, novellando l'articolo 52, comma 1 bis del decreto legislativo 165 del 2001, ha introdotto il principio secondo il quale le progressioni fra le aree avvengono tramite concorso pubblico, mantenendo tuttavia ferma la possibilità per l'amministrazione di destinare al personale interno in possesso dei titoli di studio richiesti per l'accesso dall'esterno una riserva di posti comunque non superiore al 50% di quelli messi a concorso. Ha, in definitiva, sostenuto, da vari angoli visuale, il proprio diritto all'inquadramento nella attuale Area III, posizione economica F1, ed ha concluso come in epigrafe.

Il MIUR si è costituito in giudizio ed ha evidenziato l'infondatezza della pretesa della ricorrente: innanzitutto ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice ordinario in favore del giudice amministrativo; nel merito, ha sostenuto l'infondatezza della pretesa in relazione alla ricostruzione del quadro normativo applicabile ed in particolare alla circostanza che, alla luce del decreto legislativo 150/2009, non è stata rilasciata la citata autorizzazione integrativa all'ampliamento dei posti da 460 a 920 unità in relazione alla procedura interna per il passaggio tra le aree B e C1 del 2007. In particolare, ha ribadito che l'utilizzo delle graduatorie relative ai passaggi di area banditi anteriormente al 1° gennaio 2010, in applicazione della previgente disciplina normativa, è consentito al solo fine di assumere candidati vincitori e non anche gli idonei. Ha contestato che lo svolgimento, di fatto, di mansioni superiori fondi il vantato diritto al superiore inquadramento, alla luce della disciplina dettata dall'articolo 52 del decreto legislativo 165 del 2001 e, in ogni caso, ha eccepito la prescrizione quinquennale dei crediti da lavoro. Ha concluso come in epigrafe.

Senza compimento di attività istruttoria, trattandosi di risoluzione di questioni di diritto, la causa è stata discussa e decisa all'udienza del giorno 26.3.2018.

§

Firmato Da: BURELLI SILVIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 56501b83779bb238d8df56a994a86214 - Firmato Da: PERROTTA ADA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4bd66cc78ae4a128a4cc71c68561cf20

Deve essere preliminarmente rigettata l'eccezione di difetto di giurisdizione, posto che la ricorrente fa valere l'asserito diritto soggettivo all'inquadramento nell'Area III per effetto di un asserito diritto allo scorrimento della graduatoria della procedura selettiva interna in cui si era collocata quale idonea non vincitrice.

Ed invero, certamente *"In tema di lavoro pubblico contrattualizzato, per "procedure concorsuali di assunzione" ("ex" art. 63, comma 4, del d.lgs. n. 165 del 2001), riservate alla giurisdizione del giudice amministrativo, si intendono non soltanto quelle preordinate alla costituzione "ex novo" dei rapporti di lavoro, ma anche quelle dirette a permettere l'accesso del personale già assunto ad una fascia o area funzionale superiore e cioè ad una progressione verticale che consista nel passaggio ad un posizione funzionale qualitativamente diversa, tale da comportare una novazione oggettiva del rapporto di lavoro*" (Cass. 23439/2007).

Tuttavia, in relazione alla prospettazione della domanda (asserito diritto al superiore inquadramento in base a scorrimento di graduatoria in corso di validità), nel caso di specie devono richiamarsi i principi stabiliti dalla giurisprudenza di legittimità in materia, per l'appunto, di scorrimento di graduatorie (ai fini dell'assunzione, applicabili, si ritiene, per analogia, anche nell'ipotesi di scorrimento *sub iudice*): "*La pretesa allo "scorrimento", di conseguenza, si colloca di per sé fuori dell'ambito della procedura concorsuale .... ed è conosciuta dal giudice ordinario quale controversia inerente al "diritto all'assunzione", salva la verifica del fondamento di merito della domanda, esulante dall'ambito delle questioni di giurisdizione…l'operatività dell'istituto presuppone necessariamente una decisione dell'amministrazione di coprire il posto utilizzando la graduatoria rimasta efficace (...) decisione che, una volta assunta, risulta equiparabile all'espletamento di tutte le fasi di una procedura concorsuale*"." (Cass. 19595/2012). Ne consegue la sussistenza della giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria.

§

Tale pretesa è, tuttavia, infondata nel merito per le dirimenti ragioni che seguono.

I fatti di causa non sono contestati e devono, quindi, ritenersi provati (art. 115 disp.att. c.p.c.).

Ed invero, come noto, prima della c.d. riforma Brunetta del 2009, le progressioni verticali erano disciplinate dalla contrattazione collettiva.

Per effetto di tale riforma, tuttavia, l'inquadramento in area superiore è consentito solo a seguito del superamento di un concorso pubblico, si veda il novellato art. 52, comma 1 bis, d.lgs. 165/2001: *"....Le progressioni fra le aree avvengono tramite concorso pubblico, ferma restando la possibilita' per l'amministrazione di destinare al personale interno, in possesso dei titoli di studio richiesti*

Firmato Da: BURELLI SILVIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 56501b83779bb238d8df56a994a86214 - Firmato Da: PERROTTA ADA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4bd66cc78ae4a128a4cc71c68561cf20

per l'accesso dall'esterno, una riserva di posti comunque non superiore al 50 per cento di quelli messi a concorso.".

Ebbene, è, come detto, pacifico che la ricorrente ha partecipato alla procedura interna per il passaggio di area bandita nel 2007, la cui graduatoria definitiva di merito, per il profilo qui di interesse, è stata pubblicata il 20.12.2012, graduatoria in cui la ricorrente si è collocata quale idonea non vincitrice.

Essendo, nelle more, entrato in vigore, per effetto della c.d. riforma Brunetta, il novellato art. 52, comma 1 bis, d.lgs. 165/2001 in punto progressioni tra aree, l'amministrazione resistente ha proceduto all'assunzione, sulla base delle predette graduatorie, solamente i vincitori, nel numero, quindi, originariamente stabilito dal bando che aveva dato avvio alla procedura interna e non le ha più utilizzate per ulteriori assunzioni (del resto, non risulta sia stata emessa l'autorizzazione governativa integrativa, ai fini dell'ampliamento del numero di posti la cui copertura è stata autorizzata attraverso la citata procedura selettiva).

Ed invero, a seguito dell'entrata in vigore dell'obbligo, per la pubblica amministrazione, di procedere a progressioni tra aree solo attraverso concorso pubblico, non risultava possibile, a decorrere dal 1°.1.2010, coprire posti ulteriori rispetto a quelli già autorizzati e banditi nell'ambito di procedure già avviate ai sensi della previgente disciplina normativa attraverso l'utilizzo, per c.d. "scorrimento", delle graduatorie redatte a seguito delle procedure medesime, proprio in quanto procedure non più in linea con il novellato art. 52, comma 1 bis, cit.

Infatti, l'art. 24 del d.lgs. 150/2009, rubricato "Progressioni di carriera", prevede *"1. Ai sensi dell'articolo 52, comma 1-bis, del decreto legislativo n. 165 del 2001, le amministrazioni pubbliche, a decorrere dal 1° gennaio 2010, coprono i posti disponibili nella dotazione organica attraverso concorsi pubblici, con riserva non superiore al cinquanta per cento a favore del personale interno, nel rispetto delle disposizioni vigenti in materia di assunzioni. 2. L'attribuzione dei posti riservati al personale interno e' finalizzata a riconoscere e valorizzare le competenze professionali sviluppate dai dipendenti, in relazione alle specifiche esigenze delle amministrazioni.".*

Sicché, come detto, dal 1° gennaio 2010, essendo necessario l'espletamento di un concorso pubblico, non era più possibile coprire posti (ulteriori a quelli per i quali erano già state avviate procedure secondo la previgente disciplina) attraverso lo scorrimento di graduatorie formate, per l'appunto, a seguito di procedura selettiva interna e non attraverso concorso pubblico. In altri termini, l'entrata in vigore della citata disciplina normativa ha esplicato l'effetto di inutilizzabilità delle predette graduatorie ai fini delle procedure di scorrimento.

Del resto, risulta dirimente osservare che, secondo quanto chiarito dalla giurisprudenza di legittimità in materia di scorrimento di graduatoria, il diritto allo scorrimento presuppone una

Firmato Da: BURELLI SILVIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 56501b83779bb238d8df56a994a86214 - Firmato Da: PERROTTA ADA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4bd66cc78ae4a128a4cc71c68561cf20

decisione dell'amministrazione di coprire determinati posti proprio attraverso lo scorrimento di una graduatoria già esistente, in corso di validità, laddove nel caso di specie (si ritiene correttamente, alla luce delle modifiche normative sopravvenute) l'amministrazione si è determinata nell'emettere un nuovo bando autorizzato in base alla legge 208/2015 (pag. 11 della memoria di parte resistente, circostanza non contestata).

Nella prospettiva in esame si rileva, altresì, con riferimento ai vari accordi sindacali citati da parte ricorrente, che le disposizioni del d.lgs. 165/2001 hanno carattere imperativo, sicché non possono validamente essere derogate dalla contrattazione collettiva, in difetto di espressa previsione di legge (cfr. art. 2, comma 2, d.lgs. 165/2001).

Infine, si rileva che, come noto, l'esercizio di fatto di mansioni superiori, peraltro genericamente allegato da parte ricorrente, non comporta, nell'ambito del pubblico impiego contrattualizzato, di per sé solo, l'inquadramento nella qualifica superiore ai sensi del già citato art. 52, che riconosce in tale ipotesi solo il diritto alle differenze retributive, domanda, del resto, nemmeno formulata, in relazione a tale *causa petendi*, da parte ricorrente.

Quanto precede assorbe ogni ulteriore questione.

Le spese di lite vengono compensate tra le parti in considerazione dei profili di soccombenza reciproca.

P.Q.M.

il Giudice del Lavoro di Trieste, definitivamente pronunciando tra le parti, ogni contraria e diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa, così giudica:

1) rigetta il ricorso;

2) compensa tra le parti le spese di lite.

Motivazione riservata *ex* art. 429 c.p.c. nel termine di giorni 60.

Così deciso in Trieste, 26/03/2018

Il Giudice del Lavoro

Silvia Burelli

Firmato Da: BURELLI SILVIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 56501b83779bb238d8df56a994a86214 - Firmato Da: PERROTTA ADA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4bd66cc78ae4a128a4cc71c68561cf20