



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di ROVIGO
GIUDICE DEL LAVORO

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Silvia Ferrari
esaurita la discussione orale e udite le conclusioni delle parti, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **1167/2017** promossa da:

████████████████████ con il patrocinio dell'avv. TORCICOLLO GIUSEPPE PIO,
elettivamente domiciliato presso la Cancelleria del Lavoro del Tribunale di Rovigo;
contro

MINISTERO DEI BENI E DELLE ATTIVITA CULTURALI E DEL TURISMO - MIBACT, in
persona del Ministro pro tempore, con il patrocinio ex art. 417 bis c.p.c. della dott. IANNUZZELLI
CONCETTA, elettivamente domiciliato presso l'Archivio di Stato di Venezia, Campo dei Frari, San
Polo, 3002;

In punto a:

Categoria e qualifica

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Il procuratore di parte ricorrente chiede e conclude:

“Piaccia all’Ill.mo Tribunale adito, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, in
accoglimento del presente ricorso:

1) IN VIA PRINCIPALE: accertare e dichiarare, con effetto costitutivo ex art. 63, c. 2, del T.U.P.I., il
diritto del ricorrente ad essere inquadrato in Area III, posizione economica F1, nel profilo
professionale di ‘FUNZIONARIO AMMINISTRATIVO ED ECONOMICO FINANZIARIO’, con
decorrenza 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 del 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 il 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 del ricorrente ad essere inquadrato in Area III,
posizione economica F1, nel profilo professionale suindicato, con decorrenza dalla data del
31.12.2017, o altra data ritenuta utile;



condannare il Ministero convenuto ad effettuare il predetto inquadramento sia giuridico che economico dalla suddetta data e a effettuare la ricostruzione di carriera del 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.”

ooo

Il procuratore del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali chiede e conclude:

“In via preliminare:

- di voler dichiarare il difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario in favore del Giudice Amministrativo;
- nella denegata ipotesi di mancato accoglimento della predetta eccezione, nel merito voler rigettare il ricorso perché infondato in fatto ed in diritto.

Con vittoria di spese.”

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato in data 25 ottobre 2017 [REDACTED] come sopra rappresentato, conveniva in giudizio il MIBACT per sentire accogliere le conclusioni indicate in epigrafe, a tal fine esponendo di essere dipendente del Ministero convenuto, inquadrato nell'area professionale seconda (ex area “B”), e 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'art. 15 (“Passaggi interni”), comma 1, lettera A) (“Tra le aree”) del CCNL Ministeri 1998- 2001, in base all'accordo del 06.12.2005 tra le OOSS e l'amministrazione nel quale veniva stabilito che i posti da mettere a concorso (riservato ai dipendenti), per il passaggio dall'area B all'area C, posizione economica C1, sarebbero stati 920 (pari al 50% dei posti vacanti e disponibili), sicché il Ministero aveva indicato tale numero nella nota trasmessa in data 22.12.2005 al Dipartimento della Funzione Pubblica e alla Ragioneria Generale dello Stato in ordine alla programmazione triennale del proprio fabbisogno di personale e il correlato “piano assunzionale per il triennio 2006-2008”, e con DPCM del 16.01.2007 il Governo autorizzava l'indizione dei suddetti concorsi, autorizzando però, per motivi di bilancio e di limitazioni assunzionali, solo la metà (50%), ossia 460 posti per l'accesso alla posizione C1 e 700 posti per l'accesso alla posizione B1, autorizzando il concorso per il reclutamento di 41 dirigenti.

Venivano poi sottoscritti dal MIBACT e dalle OOSS due accordi, uno in data 12.07.2007 con il quale si stabiliva che graduatorie relative ai passaggi tra le aree rimanessero valide sino a nuovi bandi e



gli idonei venissero inquadrati per effetto dello scorrimento man mano che si fossero resi disponibili i posti messi a concorso, ed il secondo, in data 13.07.2007, relativo alla ripartizione dei posti a concorso tra i diversi profili professionali.

In data 29.07.2010 venivano approvate le graduatorie regionali di merito (vincitori e idonei) per i profili professionali di “Archeologo”, “Architetto” e “Storico dell’Arte”, e con decreto direttoriale del 29.11.2010 le graduatorie regionali confluivano in tre graduatorie “unificate” (nazionali), e con decreto direttoriale del 17.12.2010 i primi 10 idonei collocati nelle graduatorie unificate venivano immessi nei complessivi 10 posti rimasti vacanti in alcune regioni, mentre con decreto direttoriale del 20.12.2012, venivano approvate le graduatorie regionali di merito (vincitori e idonei) per gli altri profili professionali, poi rettificata con decreto del 08.01.2013 e fatte confluire in “graduatorie unificate”.

Il ricorrente precisava di aver superato, per la Regione Veneto, il corso-concorso per il profilo professionale di FUNZIONARIO AMMINISTRATIVO ED ECONOMICO FINANZIARIO, collocandosi nella relativa graduatoria finale di merito alla posizione n. 20, risultando semplice idoneo, ovvero oltre i posti complessivamente banditi; nella presente sede rivendicava il diritto, discendente dagli accordi sopra ricordati e dai bandi, nei quali il Ministero convenuto aveva previsto non solo la copertura dei 460 posti banditi ed autorizzati, ma anche la copertura dei posti divenuti in seguito vacanti “nell’ambito di quelli banditi” effettuando lo scorrimento delle graduatorie di merito durante la vigenza (triennale) delle medesime.

Tale ultimo passaggio era stato impedito dal parere negativo – circa la possibilità di utilizzo delle dette graduatorie - rilasciato, a poco tempo dall’approvazione delle prime graduatorie avvenuta in data 29.07.2010, dal Dipartimento della Funzione Pubblica presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, a seguito dell’entrata in vigore del D. Lgs. n. n. 150 del 2009, che all’art. 62 aveva introdotto il comma 1-bis nell’art. 52 del D.Lgs. 165/01, che prevedeva che le amministrazioni pubbliche, a decorrere dal 1° gennaio 2010, coprissero i posti disponibili nella dotazione organica attraverso concorsi pubblici, con riserva non superiore al cinquanta per cento a favore del personale interno, e ciò secondo la Funzione Pubblica impediva “lo scorrimento” delle graduatorie scaturite da concorsi interamente riservati al personale interno, atteso che le richieste relative a progressioni verticali si consideravano legittime solo se riguardanti assunzioni di vincitori di procedure bandite anteriormente al 31 dicembre 2009, con ciò escludendosi per i meri idonei la possibilità di essere assunti e impedendosi l’applicabilità della proroga della vigenza delle graduatorie ai concorsi interni, non essendo quest’ultimi “concorsi pubblici” a tutti gli effetti.



Il ricorrente si doleva dell'erroneità della decisione del Ministero convenuto, sulla base del ricordato parere, di non procedere allo scorrimento delle graduatorie approvate nel luglio 2010, e evidenziando che, alla luce della normativa vigente e all'interpretazione fornita dalla giurisprudenza di merito, il decreto legislativo n. 150 del 2009 e in particolare l'art. 24 e l'art. 62, certamente escludeva che per il futuro potessero essere "bandite" progressioni di area per mezzo di concorsi interamente riservati al personale interno, ma non escludeva che, durante la vigenza delle graduatorie approvate all'esito di concorsi banditi prima della sua entrata in vigore (01.01.2010), potesse disporsi lo scorrimento delle graduatorie e l'assunzione degli idonei, essendo gli effetti dei bandi e degli accordi antecedenti al 2010 interamente regolati dalla legge vigente al momento della emanazione dei bandi stessi e della stipula dei suddetti accordi, non dalla legge successiva.

Evidenziava ancora che la riforma Brunetta, seppure immediatamente vigente e cogente dal 1 gennaio 2010, non poteva comunque travolgere posizioni di diritto soggettivo pieno, quali discendenti dai bandi e dagli accordi antecedenti, ovvero da decisioni già adottate dall'amministrazione, tali da trasformare l'aspettativa dei candidati utilmente collocati in graduatoria da un mero "interesse legittimo" ad un "diritto soggettivo" vero e proprio.

Si costituiva ritualmente in giudizio il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, come sopra rappresentato, preliminarmente eccependo il difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario, la prescrizione dei crediti di lavoro eventualmente vantati dal ricorrente, nel merito evidenziando la correttezza della condotta dell'amministrazione, che in applicazione della c.d. riforma Brunetta aveva ritenuto di poter utilizzare lo scorrimento delle graduatorie relativa ai passaggi di Area banditi ante 2010 solo al fine di assumere i candidati vincitori e non anche gli idonei della procedura selettiva.

La causa veniva istruita solo documentalmente, non essendovi peraltro contrasti tra le parti in ordine alla ricostruzione fattuale della vicenda, veniva discussa – previo deposito di note autorizzate da parte ricorrente - all'odierna udienza, e decisa come da dispositivo in calce, del quale veniva data pubblica lettura unitamente alla presente motivazione.

Esaminando rapidamente l'eccezione di difetto di giurisdizione sollevata da parte resistente, deve rammentarsi che l'art. 63 del D. Lvo 165/2001 devolve al Giudice ordinario, in funzione di Giudice del Lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle P.P.AA., incluse quelle concernenti l'assunzione al lavoro e che le Sezioni Unite della Cassazione Civile, con sentenza del 12/11/2012 n. 19595, hanno stabilito, dopo aver precisato che il c.d. "scorrimento" della graduatoria approvata all'esito della procedura concorsuale consente la stipulazione del contratto di lavoro con partecipanti risultati idonei e non vincitori, in forza di eventi successivi alla definizione del procedimento concorsuale con l'approvazione della graduatoria, che la pretesa allo "scorrimento" si



colloca di per sè fuori dell'ambito della procedura concorsuale ed è conosciuta dal giudice ordinario quale controversia inerente al "diritto all'assunzione", affermando il principio secondo cui "in materia di riparto di giurisdizione nelle controversie relative a procedure concorsuali nell'ambito del pubblico impiego privatizzato, la cognizione della domanda, avanzata dal candidato utilmente collocato nella graduatoria finale, riguardante la pretesa al riconoscimento del diritto allo "scorrimento" della graduatoria del concorso espletato, appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario, facendosi valere, al di fuori dell'ambito della procedura concorsuale, il "diritto all'assunzione".

Venendo al merito del ricorso, deve osservarsi che in ordine all'efficacia del bando di concorso interno per passaggi di area nei confronti dei partecipanti, la Suprema Corte ha recentemente statuito *Sez. L - , Ordinanza n. 3332 del 12/02/2018* che nel pubblico impiego contrattualizzato, anche ai fini della selezione interna per l'accesso a posti superiori vacanti, analogamente a quanto accade per le procedure concorsuali preordinate all'assunzione di dipendenti, la scelta dell'amministrazione di utilizzare le **graduatorie** degli idonei "per **scorrimento**" non costituisce un diritto soggettivo degli stessi, ma postula sempre l'esercizio prioritario di una discrezionalità della P.A. nel coprire il posto o la posizione disponibile, ove un obbligo in tal senso non sia contemplato dalla contrattazione collettiva o dal bando.

In precedenza, il medesimo Giudice (*Sez. L, Sentenza n. 19006 del 02/09/2010*) aveva precisato che in materia di procedure concorsuali della P.A. preordinate all'assunzione di dipendenti, il diritto del partecipante al concorso all'assunzione mediante "scorrimento della graduatoria" presuppone necessariamente l'esistenza di un obbligo dell'amministrazione di coprire il posto, con attribuzione della qualifica ad un oggetto dichiarato idoneo non vincitore in un precedente concorso; tale obbligo può derivare dalle indicazioni del bando ovvero da una apposita determinazione dell'amministrazione stessa di rendere disponibile il posto vacante e di coprirlo senza l'apertura di una nuova procedura concorsuale, dovendosi ritenere, in mancanza, che l'amministrazione non sia tenuta all'assunzione di candidati non vincitori.

Orbene, nel caso di specie, dovendosi ritenere che la procedura alla quale ha partecipato il ricorrente - selezione indetta per il passaggio di area del pubblico dipendente - sia un pubblico concorso, attesa la giurisprudenza di legittimità che ha affermato che (cfr. SU 21676/13) che "nel lavoro pubblico contrattualizzato, per procedure concorsuali di assunzione ascritte all'attività autoritativa dell'amministrazione, si intendono non soltanto quelle preordinate alla costituzione ex novo dei rapporti di lavoro (essendo tali tutte le procedure aperte a candidati esterni, ancorché vi partecipino soggetti già dipendenti pubblici), ma anche i procedimenti concorsuali interni, destinati all'inquadramento di dipendenti in aree funzionali o categorie più elevate, profilandosi, in tal caso una novazione oggettiva



dei rapporti di lavoro, deve ritenersi che al concorso interno cui il Marcaccio ha partecipato siano applicabili i principi e le norme in materia di concorsi pubblici.

In detta materia, si deve ritenere che la pubblicazione di un bando che contenga tutti gli elementi essenziali (numero dei posti disponibili, qualifica, modalità del concorso, criteri di valutazione dei titoli, ecc), con previsione del diritto del vincitore del concorso di ricoprire la posizione di lavoro disponibile, costituisca una 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, sicché il superamento del concorso, indipendentemente dalla successiva nomina, consolida nel patrimonio dell'interessato l'acquisizione di una situazione giuridica individuale, non disconoscibile alla stregua della natura del bando, né espropriabile per effetto di diversa successiva disposizione generale, in virtù del disposto dell'art. 2077 c.c., comma 2 (cfr. ex plurimis, Cass. 18685/15, 14275/14, 14397/15 25045/11).

Ciò perchè l'offerta al pubblico costituita dal bando di concorso, in quanto fonte di impegno del datore di lavoro al rispetto della *lex specialis*, è coerente con la modificazione, conseguente alla privatizzazione del rapporto di lavoro pubblico, della posizione della pubblica amministrazione che “opera con la capacità del datore di lavoro privato nell’ambito di un rapporto contrattuale paritario tale che, non configurandosi in capo ai dipendenti situazioni di interesse legittimo di diritto pubblico, la posizione degli stessi è 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. (cfr Cass. 14478/09).

In applicazione della giurisprudenza di legittimità del 2018, deve rilevarsi che sia il bando (doc. 8 all. ricorso) che il presupposto accordo sindacale (doc. 6), non contengono l’affermazione di una mera possibilità” che, durante la vigenza delle graduatorie, si facesse luogo alla “copertura dei posti” vacanti utilizzando le graduatorie rimaste valide ed efficaci. Nei citati documenti viene infatti indicata con “certezza”, la volontà del Ministero di attingere alle graduatorie per coprire i posti di area III non ancora autorizzati, e di coprire, indipendentemente dall’ampliamento dei posti autorizzati, i posti banditi che sarebbero diventati vacanti in seguito durante il periodo di vigenza delle graduatorie.

Nell’accordo si legge infatti:

“Art. 2. Fatte salve le disposizioni normative vigenti, le graduatorie relative ai passaggi tra le aree rimarranno valide sino a nuovi bandi. Nel rispetto delle disposizioni di cui all’art. 15, comma 2, del CCNL 1998-2001 citato nelle premesse, gli idonei verranno inquadrati per effetto dello scorrimento man mano che si renderanno disponibili i posti messi a concorso a seguito di rinunce, pensionamenti o dimissioni dal servizio a qualsiasi titolo del personale risultato vincitore”.



Dal tenore letterale dell'accordo, dall'uso del verbo in forma indicativa e dalla previsione di una cadenza "periodica" dello scorrimento, occorre desumere il carattere "decisionale" ed impegnativo dell'accordo sul punto, sicché deve concludersi che il bando, gli accordi intervenuti tra le OOSS e la PA convenuta abbiano fatto sorgere in capo al MIBACT un obbligo di utilizzare le **graduatorie** degli idonei "per **scorrimento**", dovendosi peraltro ritenere che essendo il termine ordinario di vigenza delle graduatorie di concorso pubblico una volta approvate di 3 anni ai sensi dell'art. 35 co 3-ter del d.lgs 165/01 ed essendo la graduatoria relativa al ricorrente stata approvata il 20.12.12, la stessa abbia mantenuto la sua validità fino al 19.12.15, con la successiva proroga fino al 31.12.16 di cui all'art. 1 co. 4 del d.l. 216/11 conv. in l. 14/12 (essendo certamente applicabile la proroga anche alle graduatorie degli idonei dei concorsi).

Venendo infine al punto centrale della presente controversia, ovvero al rilievo nella procedura *de qua* della modifica legislativa di cui al decreto Brunetta, deve ritenersi senz'altro applicabile alla fattispecie concorsuale il principio generale "tempus regit actum" nel senso che, con riguardo al procedimento concorsuale, occorre fare riferimento alle norme legislative o secondarie vigenti alla data di approvazione del bando, che devono quindi essere applicate, e le norme sopravvenute, per le quali non è configurabile alcun rinvio implicito, non possono modificare i criteri dei concorsi già banditi, a meno che ciò non sia espressamente stabilito dalle norme stesse.

Deve pertanto concludersi che la mancata autorizzazione da parte del Dipartimento per la Funzione Pubblica alla copertura dei posti messi a concorso a motivo dell'entrata in vigore del D. Lgs. n. 150/09 non corrisponda ad un esercizio del potere datoriale della PA secondo buona fede, dovendosi ritenere che certamente il ricordato decreto sia applicabile ai concorsi successivi alla sua entrata in vigore (1.1.10), ma non possa applicarsi anche ai concorsi indetti precedentemente, e ciò sia in applicazione del principio generale di irretroattività della legge, sia alla luce del rilievo che in capo ai partecipanti alla ricordata procedura si era consolidata una posizione di diritto soggettivo al rispetto della disciplina contenuta nei bandi di concorso - derivante dalla decisione già assunta dall'Amministrazione sulla base di specifici accordi sindacali - per tutte le fasi del procedimento concorsuale comprensivo dell'impegno allo scorrimento della graduatoria degli idonei, sicché il fatto che l'approvazione della graduatoria sia avvenuta dopo l'entrata in vigore del decreto Brunetta non può portare a diverse conclusioni, essendo tale approvazione atto integrativo dell'efficacia del bando e degli accordi sindacali assunti nella vigenza della precedente normativa (cfr. Tribunale Parma sentenza n. 117/18, Tribunale Venezia, sentenza n. 336/2018).

Quanto alla sussistenza delle condizioni previste dall'accordo sindacale del 13.7.07 - richiamato anche nei bandi di concorso - nel quale il MIBACT si è impegnato ad effettuare lo scorrimento delle



graduatorie per i passaggi all'Area C degli idonei man mano che si renderanno disponibili i posti messi a concorso a seguito di rinunce, pensionamenti o dimissioni dal servizio a qualsiasi titolo del personale risultato vincitore, deve rilevarsi che la sussistenza dei presupposti per la copertura dei 460 posti banditi ma non autorizzati e cioè la perdurante copertura organica e la capienza finanziaria quali dati che emergono dalla nota direttoriale 23.3.16 (cfr doc. 18 all. ricorso) dalla quale emerge che nell'anno 2016 vi era una copertura di 532 unità (al netto dei 500 funzionari di area III per la cui assunzione era stato bandito un nuovo concorso) e che da tale dato può ragionevolmente presumersi che anche nel triennio 2011-2015 vi fossero analoghe coperture considerato che la dotazione organica della area III per quel triennio era stata ridotta con il DPCM n. 171 del 28.8.14 rispetto a quella vigente al momento della pubblicazione dei bandi di concorso.

Ancora, alle note autorizzate depositate da parte ricorrente in data 5 giugno 2018 risulta allegata la nota del MIBACT in data 05.03.2018 (doc. 6 all. note) dalla quale emerge alla data del 31.12.2017 risultano vacanti 1.500 posti di area III, che al netto dei 460 posti riservati agli altri vincitori delle procedure riservate e al netto dei 500 posti riservati al concorso pubblico esterno, lasciano ancora vacanti 540 posti, sicché, essendo divenuti vacanti, a causa del turn-over, molti dei posti banditi nel 2007 con le procedure per cui è causa, risulta verificata la condizione prevista nell'accordo del 12.07.2007 per lo scorrimento delle graduatorie per gli idonei non vincitori.

Conclusivamente, deve disapplicarsi il diniego di autorizzazione espresso dal Dipartimento della Funzione Pubblica ai sensi dell'art. 63 del d.lgs 165/01 e va ritenuta come verificata la condizione ex art. 1360 c.c. così potendosi accertare, in accoglimento della domanda attorea, il diritto del ricorrente ad essere inquadrato in Area III, posizione economica F1, nel profilo professionale di 'FUNZIONARIO AMMINISTRATIVO ED ECONOMICO FINANZIARIO', con decorrenza dalla data del 19.12.2015 (sul punto rigettandosi l'eccezione di prescrizione sollevata da parte resistente, essendo il termine quinquennale rispetto a detta data stato interrotto dalla notifica del ricorso in data 22.11.2017) quale data di scadenza del termine ordinario di validità delle graduatorie nonché alla conseguente ricostruzione della carriera e al pagamento delle differenze retributive conseguenti.

La novità della questione, la presenza di decisioni di diverso tenore rispetto alla presente ed a quelle qui richiamate, nonché la complessità delle questioni dibattute suggeriscono l'integrale compensazione delle spese di lite fra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale di Rovigo, in composizione monocratica, in funzione di Giudice del Lavoro, definitivamente decidendo nella causa **n. 1167/2017 R.G.-C.L.**, promossa da [REDACTED], contro il **MINISTERO DEI BENI E DELLE ATTIVITA' CULTURALI E DEL**



TURISMO, in persona del Ministro pro tempore, ogni diversa domanda, istanza, difesa ed eccezione rigettata, così provvede:

1. Accoglie il ricorso, accertando il diritto del ricorrente ad essere inquadrato in Area III, posizione economica F1, nel profilo professionale di 'FUNZIONARIO AMMINISTRATIVO ED ECONOMICO FINANZIARIO', con decorrenza dalla data del 19.12.2015, nonché alla conseguente ricostruzione della carriera e al pagamento delle differenze retributive conseguenti, oltre interessi legali dalla data della domanda al saldo effettivo;
2. Spese compensate.

Così deciso in Rovigo, in data 15 giugno 2018

Il Giudice
dott. Silvia Ferrari

