

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CARBONE Vincenzo - Primo Presidente -
Dott. IANNIRUBERTO Giuseppe - Presidente di Sezione -
Dott. VELLA Antonio - Presidente di Sezione -
Dott. DI NANNI Luigi - Consigliere -
Dott. LUCCIOLI Maria Gabriella - Consigliere -
Dott. VIDIRI Guido - rel. Consigliere -
Dott. MERONE Antonio - Consigliere -
Dott. BUCCIANTE Ettore - Consigliere -
Dott. TIRELLI Francesco - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

G.A., V.E., elettivamente domiciliate in
ROMA, VIALE DELLE MILIZIE 38, presso lo studio dell'avvocato GALLEANO
SERGIO, che le rappresenta e difende, giusta delega a margine del
ricorso;

- ricorrente -

contro

MINISTERO DELLE INFRASTRUTTURE E DEI TRASPORTI, in persona del
Ministro pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEI
PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo
rappresenta e difende ope legis;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 287/04 della Corte d'Appello di MILANO,
depositata il 20/04/04;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
25/09/07 dal Consigliere Dott. Guido VIDIRI;

udito l'Avvocato Sergio GALLEANO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.
NARDI Vincenzo, che ha concluso per la dichiarazione in via
preliminare dell'a.g.o., nel merito per il rigetto del ricorso.

Fatto

G.A. ed V.E., dipendenti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, risultate idonee al concorso, di cui al bando del 4 dicembre 1998, riservato al personale interno per la copertura di 10 posti per il profilo di "direttore amministrativo" ex 9^a qualifica funzionale (poi individuata come area C3), con ricorso ex art. 700

c.p.c. del 3 dicembre 2001 adivano il Tribunale di Milano. Dopo l'espletamento della procedura cautelare, il suddetto Tribunale accoglieva la domanda, con la quale le ricorrenti instavano per la loro assegnazione - per "scorrimento" della graduatoria di cui al concorso nel quale erano risultati idonei - dei posti C3 disponibili in Milano stante la pubblicazione del bando del corso-concorso di riqualificazione del personale dei ruoli della amministrazione delle infrastrutture del 13 settembre 2001, con tutti i consequenziali effetti, giuridici ed economici, da tale data.

Avverso tale sentenza il Ministero proponeva appello e dopo la ricostituzione del contraddittorio e l'espletamento della istruttoria, la Corte d'appello di Milano con sentenza del 20 aprile 2004, in riforma della impugnata sentenza, rigettava le domande dei ricorrenti e compensava le spese di entrambi i gradi. Contro tale decisione G.A. e V.E. propongono ricorso per cassazione, affidato a due motivi, illustrati anche con memoria ex art. 378 c.p.c.. Resiste con controricorso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

Diritto

1. Con il primo motivo le ricorrenti denunciano violazione dell'art. 97 Cost. e della L. 27 dicembre 1997, n. 449, art. 39, nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione. Lamentano in particolare che la Corte territoriale, sul presupposto che la ratio della normativa sullo scorrimento vada individuata in esigenze di ordine finanziario, ha ritenuto erroneamente - stante l'assoluto silenzio sul punto del legislatore - che la L. n. 449 del 1997, articolo 39, nel prevedere prima di assumere nuovo personale la necessità di attingere, tramite scorrimento, ai candidati già dichiarati idonei in un precedente concorso, farebbe riferimento esclusivamente alle assunzioni che avvengono a seguito di concorsi pubblici rivolti ad esterni, e non invece a quelli diretti esclusivamente al personale interno. Evidenziano invece che la finalità del concorso è quella di assicurare l'osservanza del principio di economicità e trasparenza di cui all'art. 97 Cost. sicchè in tale ottica non trova ragione alcuna una differenza tra concorsi interni e concorsi esterni.

Con il secondo motivo le ricorrenti denunciano violazione del D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, nonché violazione degli artt. 1362 e 1363 c.c. in connessione con l'art. 16 del c.c.n.l. del Ministero 1998- 2001 e gli artt. 7, 7 bis e 15 c.c.n.l. dei lavori pubblici nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione. Più specificamente sostengono le ricorrenti che, contrariamente a quanto sostenuto dal giudice d'appello, giammai il contratto integrativo poteva derogare la normativa legale in tema di obbligo di scorrimento anche in considerazione del fatto che il potere abrogativo del contratto collettivo non poteva di certo riguardare i principi cardine in tema di accesso al pubblico impiego.

2. A seguito dell'ordinanza del 19 aprile del 2007 della Sezione lavoro di questa Corte di cassazione, con la quale si chiede l'indicazione del giudice cui va devoluta la giurisdizione, va premesso che queste Sezioni Unite., in una fattispecie in cui si rivendicava una superiore qualifica funzionale per una pregressa idoneità ottenuta in un concorso già esauritosi, hanno statuito che la pretesa del dipendente attiene a situazione ascrivibile alla categoria dei diritti soggettivi inerenti a rapporto di lavoro contrattuale (D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 1), con conseguente attribuzione della relativa controversia alla giurisdizione ordinaria Ed invero deve escludersi in tale fattispecie ogni correlazione con l'esplicazione dell'attività autoritativa dell'Amministrazione perchè essa non investe procedure concorsuali per l'assunzione (in relazione al disposto di cui al D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 4) e perchè nel caso in cui si invochi il cd. "scorrimento" della graduatoria ovvero l'utilizzazione di graduatorie, valide entro determinati limiti di tempo, si è in presenza di condotte che riguardano una fase cronologicamente e concettualmente posteriore all'esaurimento della procedura concorsuale (cfr. in tali sensi Cass., Sez. Un., 7 febbraio 2007 n. 2698, cui adde per il riconoscimento della giurisdizione ordinaria in un caso di assunzione di personale da parte di una

Azienda di pubblico trasporto attraverso l'utilizzazione di graduatorie di concorsi già esauriti ed il ricorso ai candidati risultati idonei: Cass., Sez. Un., 1 ottobre 2003 n. 14672).

2.1. E questa Corte ha altresì precisato che nel suddetto contesto la decisione di bandire un concorso interno per la copertura di posti inerenti ad area professionale alla quale già appartengono i partecipanti, è inerente ai poteri di cui l'amministrazione è titolare nell'esercizio della capacità di diritto privato quale parte del contratto di lavoro sicchè la situazione dedotta in giudizio non può che avere la consistenza del diritto soggettivo (cfr. in tali termini: Cass., Sez. Un., 7 febbraio 2007 n. 2698 cit.).

2.2. Alla stregua degli indicati principi non può quindi dubitarsi che la giurisdizione nella presente controversia appartenga al giudice ordinario perchè nel caso di specie non può trovare applicazione l'evocata L. n. 449 del 1997, art. 39 e perchè si era in presenza di un concorso per soli interni e per l'assegnazione di posti di C3, che non risulta comportasse alcun mutamento di categoria o di area. Nè la presente decisione si pone in contrasto con la sentenza del 18 ottobre 2005 n. 20107 di queste Sezioni Unite, che ha dichiarato invece la giurisdizione del giudice amministrativo a fronte di una rivendicazione - per scorrimento della graduatoria di un precedente concorso - di assunzione da parte di candidati dichiarati idonei atteso che nella fattispecie oggetto della suddetta decisione si era denunciata l'illegittimità di un nuovo bando di concorso per la copertura di posti vacanti relativi alla qualifica pretesa dal pubblico dipendente, in un contesto fattuale e normativo ben differenziato - come emerge da quanto sinora esposto - da quello oggetto della presente controversia (cfr. al riguardo in motivazione: Cass., Sez. Un., 18 ottobre 2005 n. 20107).

3. Tutto ciò premesso, i due motivi di ricorso, da esaminarsi nel merito unitariamente per comportare la soluzione di questioni tra loro strettamente connesse, vanno rigettati perchè privi di fondamento.

3.1. La Corte territoriale ha evidenziato come il disposto della L. 27 dicembre 1997, n. 449, art. 39 - sulla cui applicabilità o meno al caso di specie si è incentrato il contraddittorio tra le parti - diversamente da quanto sostenuto dalle ricorrenti, non può essere posto a fondamento della loro pretesa, in quanto subordina l'assunzione di candidati dichiarati idonei nei precedenti concorsi alla vacanza di posti ed alla volontà dell'amministrazione di coprire detti posti e non impedisce quindi la praticabilità da parte dell'amministrazione di prove selettive limitate al personale interno.

3.2. Orbene tale assunto va condiviso. Come emerge dalla lettera del citato articolo 39, la subordinazione di nuove assunzioni del personale nelle amministrazioni pubbliche è condizionata all'indisponibilità di idonei in concorsi già espletati, dovendosi in caso contrario procedere in luogo del reclutamento del personale esterno, all'assunzione diretta di candidati risultati idonei in precedenti prove selettive sempre che si sia in presenza di "necessità sopraggiunte", rispondendo tale assunzione ad esigenze di funzionalità e di ottimizzazione delle risorse finanziarie e, pertanto, al migliore funzionamento della pubblica amministrazione.

L'immediata assunzione del personale, già dichiarato idoneo, in luogo della intrapresa di una nuova procedura concorsuale volta anche essa a reclutare all'esterno il personale, oltre che importare una più sollecita risposta alle esigenze funzionali della pubblica amministrazione, reca come effetto anche un risparmio che la suddetta norma vuole perseguire. In altri termini l'istituto dello scorrimento degli idonei consente all'amministratore di affrontare costi minori rispetto a quelli derivanti dall'espletamento di un nuovo concorso esterno.

4.1. Corollario della argomentazioni sinora svolte è che la disposizione scrutinata - per avere un ambito applicativo diverso da quello indicato dai ricorrenti - non esclude che la pubblica amministrazione possa invece soddisfare sopravvenute esigenze attraverso più sollecite prove selettive limitate al personale interno, anche con connessi corsi di riqualificazioni, perchè in tali casi - è opportuno che

venga ribadito - il principio di economicità si accompagna compiutamente a quello di efficienza dell'azione amministrativa, garantendone anche il buon andamento. 5. In sostanziale applicazione dei principi ora enunciati i giudici di legittimità hanno già avuto occasione di affermare - in materia di procedure concorsuali della pubblica amministrazione preordinate all'assunzione di dipendenti - che l'obbligo della pubblica amministrazione di servirsi della graduatoria attraverso l'istituto dello "scorrimento della graduatoria" (che consente a candidati semplicemente idonei di divenire vincitori effettivi precludendo l'apertura di nuovi concorsi) presuppone necessariamente una decisione dell'amministrazione di coprire il posto (cfr. in tali sensi anche in motivazione: Cass. 5 marzo 2003 n. 3252). Pertanto l'amministrazione non è certo obbligata all'assunzione di candidati non vincitori in relazione a posti che, resisi vacanti, l'amministrazione stessa non intenda coprire, potendo la stessa amministrazione in siffatta eventualità far fronte alle sopravvenute esigenze organizzative pure mediante l'utilizzazione del personale interno.

5.1. Ne consegue che nel caso di specie la fattispecie attributiva del diritto rivendicato dalle ricorrente poteva reputarsi perfezionato solo se la pubblica amministrazione avesse inteso assumere nuovo personale esterno, mentre essa nell'ipotesi in esame, come ha esattamente rimarcato la impugnata sentenza, ha inteso perseguire - praticando scelte dirette, nella generale gestione del rapporto lavorativo del personale, a conciliare il contenimento dei costi ed una efficiente organizzazione dei servizi - una migliore utilizzazione del personale interno attraverso selezioni su base regionali, finalizzate alla riqualificazione dello stesso personale senza procedere però alla copertura di alcun posto vacante ed operando all'interno della stessa area e categoria.

6. Anche il secondo motivo del ricorso non può trovare accoglimento perchè il giudice d'appello ha evidenziato come la contrattazione collettiva non abbia sacrificato un diritto di natura legale nè si sia posta in contrasto - in violazione del disposto del D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 40, comma 3, - con una norma del contratto collettivo nazionale. Conclusione questa che, per configurare il coerente e logico sviluppo del quadro normativo in precedenza delineato, non può essere disattesa sulla base di una censura priva di adeguata motivazione e della necessaria specificità.

7. Per concludere va dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario e rigettato il ricorso.

8. In ragione della loro soccombenza le ricorrenti vanno condannate in solido al pagamento delle spese del presente giudizio di Cassazione, liquidate unitamente agli onorari difensivi come in dispositivo.

Inizio documento

P.Q.M.

La Corte dichiara la giurisdizione del giudice ordinario, rigetta il ricorso e condanna le ricorrenti in solido al pagamento delle spese del presente giudizio di Cassazione, liquidate in Euro 100,00 (cento/00) per spese, oltre Euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00) per onorari difensivi. Così deciso in Roma, il 25 settembre 2007. Depositato in Cancelleria il 5 ottobre 2007