

Nodi problematici e prospettive di analisi dello sviluppo professionale dei dipendenti pubblici.

di Daniela Bolognino – pubblicato in ASTRID – Rassegna n. 11 del 2005

A seguito della privatizzazione del pubblico impiego, lo sviluppo e la valorizzazione della professionalità acquistano un ruolo particolarmente rilevante; rappresentano, infatti, una delle leve di gestione del personale che le P.P.A.A., che agiscono con la capacità ed i poteri del privato datore di lavoro (ex art. 5, comma 2, d.lgs. n. 165/01), hanno a disposizione per un utilizzo più flessibile della risorsa umana, capace di condurle verso una maggiore efficienza, consentendo, allo stesso tempo, una adeguata motivazione del personale, che può, in relazione alla propria crescita professionale, aspirare a miglioramenti/avanzamenti di carriera.

Le modalità di sviluppo e di utilizzazione delle “progressioni di carriera”, però, si presentano ancora dai contorni incerti e sono infatti oggetto di un ampio dibattito dottrinale e giurisprudenziale, che investe tanto il loro fondamento giuridico, quanto i loro limiti, in relazione al principio di cui all’art. 97, comma 3, della Costituzione.

Nel tentativo di mettere a fuoco le criticità che sono emerse in questa prima fase applicativa diviene dunque necessario analizzare:

- lo sviluppo delle “progressioni di carriera” in sede di contrattazione al fine di verificarne la concreta attuazione. In tal sede ci si limiterà alle principali problematiche emergenti nel Comparto Ministeri, salvo sottolineare la necessità di ampliare il campo d’osservazione pensando ad una analisi comparata fra alcuni comparti (ad es.: Ministeri, Regioni ed Enti locali), per evidenziarne le differenze;
- i possibili contrasti con i principi delineati dalla Corte Costituzionale;
- l’impatto giurisprudenziale sugli sviluppi di carriera, tanto con riferimento alla loro natura, quanto con riferimento al riparto di giurisdizione.

Nodi problematici delle progressioni di carriera (*orizzontali e verticali*) nel Comparto Ministeri (1998 – 2001).

Con riferimento alla precedente esperienza contrattuale del Comparto Ministeri per il quadriennio 1998 –2001¹, il CCNL ha affiancato all’accesso dall’esterno (art. 14), la previsione di “passaggi interni” nel sistema di classificazione, che possono avvenire sia **tra le aree** ² **che all’interno dell’area**³, attraverso l’utilizzo di un corso-concorso (tra le aree) o un

¹ Il CCNL per il quadriennio 2002 – 2005 è stato stipulato il 12 giugno 2003.

² Art. 15 - Passaggi interni.

1. I passaggi interni nel sistema di classificazione possono avvenire:

A) TRA LE AREE con le seguenti procedure:

a) I passaggi dei dipendenti da un’area alla posizione iniziale dell’area immediatamente superiore avviene dall’interno nel rispetto del punto 2, mediante procedure selettive volte all’accertamento dell’idoneità e/o della professionalità richiesta previo superamento di corso-concorso con appositi criteri stabiliti dall’amministrazione con le procedure indicate nell’art. 20.

percorso di qualificazione ed aggiornamento professionale (all'interno dell'area), quali procedure volta all'accertamento dell'idoneità/professionalità del dipendente per l'accesso alla nuova "posizione". L'attuazione dell'art. 15 avviene attraverso la Contrattazione integrativa, che ne declina i percorsi, mediante i criteri stabiliti dall'art. 20 (CCNL 1998-2001))⁴.

I Contratti Integrativi dei singoli Ministeri⁵, quali autonomi livelli di contrattazione (ai sensi dell'art. 40, comma 3, d.lgs. n. 165/01), hanno attuato le progressioni interne di

b) Alle predette procedure selettive è consentita la partecipazione del personale dipendente in deroga ai relativi titoli di studio - fatti salvi i titoli abilitativi previsti da norme di legge - purché in possesso di requisiti professionali richiesti per l'ammissione al concorso pubblico

indicati nelle declaratorie di cui all'allegato A).

³ ALL'INTERNO DELL'AREA con le seguenti procedure:

a) 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.

b) Il passaggio dei dipendenti da una posizione all'altra all'interno dell'area avverrà nei limiti dei posti di cui ai contingenti previsti dal comma 1, mediante percorsi di qualificazione e 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 e il possesso di titoli di studio e professionali coerenti con i processi di riorganizzazione o innovazione tecnologica.

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

d) Sono riservati esclusivamente al personale dipendente i passaggi interni all'area C, per la posizione economica C3 sulla base dei criteri previsti dall'Amministrazione con le procedure di cui all'art. 20.

2. I passaggi di cui alle lett. A e B avvengono nei limiti della dotazione organica e dei contingenti in essa previsti, nel rispetto della programmazione triennale del fabbisogno del personale per le assunzioni dall'esterno in base alle vigenti disposizioni e con le medesime regole di cui agli art. 6 del D.lgs. n. 29/93.

⁴ Art. 20 - Relazioni sindacali del sistema classificatorio.

1. Nell'ambito del sistema classificatorio sono previsti i seguenti livelli di relazioni sindacali nelle materie sottoindicate.

A) CONTRATTAZIONE COLLETTIVA INTEGRATIVA:

- determinazione dei criteri generali per la definizione delle procedure per le selezioni di cui all'art. 15, lett. B);

B) INFORMAZIONE PREVENTIVA E CONCERTAZIONE:

a) individuazione dei contingenti destinati alle selezioni interne ai sensi dell'art. 15;

b) determinazione dei criteri generali per la definizione delle procedure di selezione interna di cui al medesimo art. 15, lett. A);

c) con riferimento agli artt. 17 e 18:

- criteri generali per il conferimento e la revoca degli incarichi di posizione organizzativa;

- graduazione delle posizioni organizzative ai fini dell'attribuzione della relativa indennità;

- criteri e procedure di valutazione periodica delle attività svolte dai dipendenti interessati nonché le necessarie garanzie di contraddittorio.

2. Nella concertazione le parti verificano la possibilità di un accordo mediante un confronto che deve, comunque, concludersi entro il termine massimo di 30 giorni dalla sua attivazione.

⁵ Ministero dell'Ambiente: artt. 7- 11; Ministero delle Attività Produttive (ex Ministero dell'Industria, Commercio ed Artigianato): Titoli V e VII; Ministero dei Beni ed Attività culturali: artt. 14 - 21; Ministero delle Comunicazioni: artt. 7 - 13; Ministero dell'Economia e delle Finanze: p. 19-24; Ministero degli Esteri: art.10, Tabella criteri di valutazione; Ministero della Giustizia: artt. 16 -18; Ministero delle Infrastrutture e Trasporti (ex Ministero dei Trasporti e della Navigazione): artt. 9 - 17; Ministero dell'Interno: art. 10; Ministero dell'Università e ricerca scientifica: art. 4 - 6, Tabella A criteri di valutazione; Ministero della Pubblica Istruzione: artt.15 - 19; Ministero del Lavoro e Politiche sociali: artt. 3 - 12, Allegati; Ministero delle Politiche

carriera sulla base del summenzionato CCNL; individuando, sia per i passaggi interni alle aree che tra le aree, i criteri e alle modalità per l'attuazione di tali passaggi.

I meccanismi di selezione e valutazione applicati, come struttura di massima, (in quanto i requisiti e le percentuali di ciascuna fase possono variare a seconda che si tratti di un passaggio tra le aree o all'interno della medesima area), sono così cadenzati:

- individuazione dei criteri di accesso al profilo professionale messo a “concorso”;
- sulla base della valutazione dei criteri di cui sopra si stila una graduatoria per l'ammissione al corso – concorso;
- corso concorso (teorico-pratico);
- esame finale;
- graduatoria di merito finale.

La fase preliminare di selezione dei dipendenti per l'accesso alla progressione di carriera è volta principalmente alla individuazione dei “requisiti di accesso alla procedura di riqualificazione”. In tale fase si è dato rilievo a criteri “tradizionali” quali il requisito culturale, relativamente ai titoli di studio ed il requisito di anzianità di servizio; quest'ultimo, però, appare “sovradosato”, in quanto, può risultare quale elemento sostitutivo in caso di titolo di studio inferiore a quello previsto per il profilo professionale cui si intende accedere con la procedura di progressione.

Nello stilare la graduatoria per l'ammissione al corso – concorso non tutti i Ministeri prevedono la possibilità che i dipendenti, ammessi al corso-concorso/percorso di formazione, siano in numero superiore ai posti messi a concorso, (mentre questa previsione diviene di particolare importanza per assicurare la motivazione e l'impegno dei candidati).

Sulla base di questa preventiva selezione il dipendente viene ammesso a seguire un corso- concorso o un percorso formativo finalizzati alla riqualificazione ed aggiornamento del personale interessato ai passaggi previsti dal CCNL. Proprio l'articolazione della formazione durante il corso-concorso è di particolare interesse (i dati si possono attingere dall'analisi dei bandi di concorso).

Alla conclusione di questo percorso il dipendente dovrà sostenere un esame articolato in un colloquio finale o in una prova di idoneità o in una prova pratica ed esami.

Di particolare interesse:

- la percentuale di garanzia di accesso dall'esterno, che si aggira attorno al 30%, nei contratti integrativi⁶ e nei bandi di concorso⁷;
- il dato numerico dei soggetti interessati dalle progressioni di carriera, particolarmente elevato, che, se da una parte conduce a ritenere che si sia in presenza di un utilizzo distorto di questa forma di gestione del personale, dall'altra conduce a ritenere che si tratti di un effetto, in prima battuta, difficilmente evitabile, rappresentando la prima “apertura” verso le progressioni di carriera.

agricole e forestali: artt. 11 e 12, tabella criteri di valutazione; Ministero della Sanità: artt. 6 – 10, allegato con criteri di valutazione.

⁶ Per le procedure relative ai passaggi interni il Ministero dell'Ambiente, il Ministero Beni ed attività culturali, il Ministero dell'Economia e delle Finanze, il Ministero dell'Industria del Commercio e dell'Artigianato ed il Ministero degli Interni riservano alle selezioni interne il 70% dei posti a concorso. Il Ministero della sanità garantisce l'accesso dall'esterno in una percentuale compresa tra il 10% ed il 30% secondo le esigenze dell'Amministrazione.

⁷ In alcuni casi la riserva dei posti al personale interno è dell'85% (Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca, nei bandi per la posizione B1 e B3).

L'orientamento della Corte Costituzionale – (una sintesi).

La situazione appena delineata si presta ad entrare in parziale contrasto con alcune pronunce della Corte Costituzionale, che, sia pur riconoscendo la possibilità di valorizzare le pregresse esperienze acquisite nell'ambito lavorativo, ha ribadito che il pubblico concorso di cui all'art. 97, comma 3 della Costituzione, è il metodo che offre le migliori garanzie per la selezione dei più meritevoli, individuando, in modo tecnico ed imparziale, il soggetto più idoneo a ricoprire un determinato posto.

Il passaggio ad una fascia funzionale superiore comporta l'accesso ad un nuovo posto di lavoro, dunque la deroga all'art. 97 ultimo comma della Costituzione, e quindi la riserva totale dei posti a concorso interno, deve essere giustificata in modo da escludere la lesione del principio di buon andamento dell'amministrazione cui è correlata la garanzia del concorso pubblico⁸.

Le percentuali di riserva dei posti particolarmente elevate (superiori al 50%), sono state ritenute illegittime in quanto in contrasto con gli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione.

In siffatte situazioni di deroga, il requisito di anzianità non può essere utilizzato attribuendo un peso "abnorme" rispetto agli altri criteri di valutazione per l'ammissione al corso-concorso.

In particolare si ricordano:

Corte Cost. 4 gennaio 1999, n. 1, in cui si è sancita l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, commi 205, 206 e 207, della legge 28 dicembre 1995, n. 549 (*Misure di razionalizzazione della finanza pubblica*) come modificata dall'art. 6, comma 6-bis, del d.l. 31 dicembre 1996, n. 669, convertito in legge 28 febbraio 1997, n. 30, limitatamente alla procedure di riqualificazione per l'accesso alla settima qualifica funzionale.

Nel caso in esame si realizza per la Corte Costituzionale *una anacronistica forma di generalizzata cooptazione* verso l'alto, a causa:

- della riserva di tutti i posti disponibili a personale interno;

⁸ Riafferma la regola del concorso pubblico anche la sentenza n. 218/02 della Corte Costituzionale che stabilisce che il pubblico concorso rappresenta il "meccanismo di selezione tecnica e neutrale dei più capaci", dunque il metodo migliore per la provvista di organi chiamati ad esercitare le proprie funzioni in condizioni di imparzialità, costituendo ineludibile momento di controllo, funzionale al miglior rendimento della pubblica amministrazione.

In questa sentenza dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 12, comma 1, della legge n. 140 del 1999 (Norme in materia di attività produttive) in riferimento all'art. 97 comma 1 e 3 Cost.

La normativa disponeva che il personale delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura in servizio alla data di entrata in vigore del decreto-legge 23 settembre 1994, n. 547- convertito nella legge 22 novembre 1994, n. 644- che, alla data del 12 luglio 1982, rivestiva la qualifica di capo servizio, conseguita secondo l'ordinamento camerale vigente alla predetta data, "può essere inquadrato nella qualifica immediatamente superiore con effetti giuridici ed economici decorrenti dalla data di entrata in vigore della presente legge".

Tale disposizione viola l'art. 97, primo e terzo comma, della Costituzione, in quanto determinerebbe "un indiscriminato passaggio alla qualifica dirigenziale, senza selezione alcuna", in contrasto perciò con i principi di efficienza e di buon andamento dell'amministrazione, i quali invece esigono che l'accesso ad una qualifica superiore avvenga attraverso "forme di effettiva selezione", essendo vietato qualsiasi generalizzato "scivolamento verso l'alto". (Corte Costituzionale n. 218/02 su: www.giurcost.it)

- dell'accesso consentito anche ai dipendenti che non si trovino nella posizione immediatamente inferiore a quella posta in concorso;
- dell'accesso al corso di riqualificazione che avviene tramite il superamento di una prova scritta "generica", anche senza il possesso del titolo di studio prescritto; inoltre, la genericità si estende anche alla prova dell'esame finale.

Corte Costituzionale 16 maggio 2002, n. 194 in cui si è sancita l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, commi 205, 206, 207, della legge 28 dicembre 1995, n. 549 come riformulato dall'art. 22, comma 1, lettere a), b), e c) della legge 13 maggio 1999, n. 133, con riferimento alla riserva a concorso interno del 70% dei posti disponibili nelle dotazioni organiche dell'amministrazione finanziaria per i livelli dal quinto al nono. La censura, ha precisato la Consulta, va mossa al concorso interno che riservi ai dipendenti dell'Amministrazione una percentuale di posti particolarmente elevata, nonché incongrua perché priva di giustificazioni se non che quelle già valutate negativamente nella precedente sentenza, dunque in contrasto con gli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione.

Corte Costituzionale n. 373/2002 in cui si è dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 32, comma 1, della legge della Regione Puglia n. 7/97 e dell'art. 39 della legge della Regione Puglia n. 26/84, nella parte in cui riservano a concorso interno il 100% dei posti messi a concorso.

Corte Costituzionale n. 34/2004: in cui si è dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge della Regione Calabria, n. 4/2002 *"Definizione del rapporto precario del personale operante presso il Centro "Ricerca applicata in Oncologia e Farmacia Tossicologica dell'Azienda Ospedaliera "Ciaccio Pugliese" di Catanzaro"*.

L'articolo in questione prevedendo per l'accesso a n. 5 posti di biologo e n. 2 posti di medico (relativamente all'aumento della dotazione organica esistente presso il Centro di microcitemia), la possibilità di ammissione al concorso solo per *"il personale che già ha operato con l'assegnazione di borse di studio nell'ambito di progetti di ricerca nei Centri di cui al precedente art. 1 e che abbia ottenuto almeno due proroghe al contratto nell'ambito dell'attività di ricerca,"* si presenta in contrasto con l'art. 97, comma 1 e 3, Cost., l'art. 51 comma 1, Cost., ed l'art. 117 Cost..

Posta la possibilità di limitare l'accesso al concorso sulla base della presenza di requisiti richiesti per legge, al fine di valorizzare le pregresse esperienze acquisite nell'ambito lavorativo, nel caso in esame la riserva totale dei posti a favore dei "borsisti" risulta irragionevole e suscettibile di censura, dunque lesiva dei parametri costituzionali di cui agli artt. 51, comma 1, Cost., 97 comma 1 e 3 Cost., vista l'esistenza sul piano nazionale di diverse strutture che hanno ad oggetto lo studio delle patologie in questione (Corte cost. n. 34/04).

Corte Costituzionale n. 159/2005: in cui si è dichiarata l'illegittimità costituzionale della legge della Regione Calabria del 5 dicembre 2003, n. 28.

Il passaggio da un'area funzionale ad un'altra è soggetto alla regola del concorso pubblico, in quanto comporta l'accesso ad un nuovo posto di lavoro; tale regola può essere derogata solo in presenza *"di peculiari situazioni giustificatrici, nell'esercizio di una discrezionalità che trova il suo limite nella necessità di garantire il buon andamento della pubblica amministrazione"*, situazione non riscontrata nella normativa sottoposta al vaglio di costituzionalità.

La predisposizione di concorso interamente riservato al solo personale interno per l'accesso alla qualifica di funzionario D3 si presenta, infatti, viziata da irragionevolezza in quanto non *“sussiste una specificità in senso assoluto delle colture e della vegetazione calabrese nel panorama fitosanitario nazionale e comunitario”* tale da giustificare la limitazione d'accesso per le attività tecnico-ispettive. Si rileva inoltre che l'accesso è consentito, sempre nell'abito del personale interno, a soggetti che svolgono funzioni tecniche o amministrative, *“per le quali è del tutto inconferente il riferimento a questa presunta specificità assoluta delle colture e della vegetazione”*.

La natura giuridica delle progressioni di carriera nelle pronunce della giurisprudenza (quadro di sintesi).

Al quadro delineato dalla Corte Costituzionale si affiancano le pronunce della giurisprudenza.

Parte della giurisprudenza inquadra i concorsi interni tra gli atti di gestione del rapporto di lavoro⁹ sulla base dell'art. 5 del d. lgs. n. 165/01, dal quale si evincerebbe l'attinenza della selezione tramite concorso interno all'area tipicamente gestionale, non più riconducibile alla natura di provvedimento amministrativo, ma al modello contrattuale privatistico, espressione dei poteri della P.A. quale privato datore di lavoro.

Il passaggio alla categoria superiore, in cui si sostanzia l'effetto del concorso interno, si caratterizza essenzialmente per due elementi: 1) la progressione avviene in favore di chi *già intrattiene un rapporto di lavoro* con la P.A., 2) la procedura che viene ad instaurarsi è *diversa da quella concorsuale*. Si ha dunque una *“progressione verticale”* in cui vi è solo una modifica parziale del rapporto di lavoro già in essere che continua anche nella nuova categoria senza soluzione di continuità.

Sul versante opposto quella giurisprudenza che ha ritenuto che i concorsi interni rappresentino una procedura di reclutamento soggetta alle regole del concorso pubblico¹⁰, utilizzando quale riferimento normativo nell'art. 63, comma 4, del d.lgs. n. 165/2001, la cui interpretazione va effettuata in combinato disposto con l'art. 35, comma 1, 7, con l'art. 38,

⁹ Cass., 11 giugno 2001, n. 7859, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; in tal senso anche il Trib. Palmi, ord. 22 ottobre 2001, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; Trib. Lecce, 8 novembre 2001, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; Cass., 11 giugno 2001, n. 7859, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; Cass., S. U., 10 dicembre 2001, n. 15602, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; T.a.r. Emilia Romagna, sez. Parma, 8 febbraio 2001, n. 46, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; T.a.r. Abruzzo-L'Aquila, 31 luglio 2001, n. 517, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; Consiglio di Stato, 18 dicembre 2003, n. 8344, su: www.amministrazioneincammino.luiss.it; Tar Lombardia – Milano, sentenza del 5 agosto 2004, n. 3273, su: www.amministrazioneincammino.luiss.it; Tribunale di Lecce, 25 marzo 2004, su: www.amministrazioneincammino.luiss.it

¹⁰ Pret. Ancona, ord. 27 luglio 1998, in *Giust. civ.*, 1999, I, p. 1870; T.a.r. Emilia – Romagna, sez. I, 24 maggio 2001, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; T.a.r. Abruzzo – Pescara, 24 aprile 2002, n. 426, su www.giust.it/private/tar/tarabrpesc_2002-04-24.htm; Trib. Lucca, 5 marzo 2002, n. 210, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; T.a.r. Lazio, sez. III bis, 17 dicembre 2001, n. 11405, su www.amministrazioneincammino.luiss.it; T.a.r. Calabria – Catanzaro, 11 marzo 2002, n. 567, su www.giust.it/tar1/tarcalabria_2002-03-11.htm; Trib. Reggio Calabria, sentenza n. 230 del 30 maggio 2004, su: www.amministrazioneincammino.luiss.it; Tribunale di Lecce, sentenza n. 1362 del 27 aprile 2004, su: www.amministrazioneincammino.luiss.it; Consiglio di Stato, 12 ottobre 2004, n. 6560, su: www.amministrazioneincammino.luiss.it; TAR Lazio, sentenza del 14 luglio 2004, n. 12370, su: www.amministrazioneincammino.luiss.it; Tribunale di Catanzaro, ordinanza 21 aprile 2004, su: www.amministrazioneincammino.luiss.it.

comma 1, con l'art. 28, comma 1, 2, del d.lgs. n. 165/01, con l'art. 2, lett. c), l. n. 421/92 e dell'art. 97, comma 3, Cost..

Secondo questa interpretazione l'accesso al pubblico impiego avviene attraverso una procedura selettiva qualificabile come concorso pubblico per esami. Nel passare a una fascia funzionale superiore, infatti, si accede ad un nuovo posto di lavoro con funzioni più elevate, differenti rispetto a quelle sino a quel momento esercitate, sicché questa nuova introduzione è equiparabile al primo accesso all'impiego: è dunque necessario accertare nuovamente l'idoneità del candidato a ricoprire tale qualifica.

Di rilievo su questa posizione la sentenza della Corte di Cassazione, sez. un., del 15 ottobre 2003, n. 15403, che ha ritenuto che i concorsi interni siano una procedura di reclutamento di tipo pubblicistico. A fondamento normativo della tesi concorsuale si annovera il combinato disposto degli artt. 97, comma 3 della Cost., 35, comma 1 e 52 comma 1, del d. lgs. n. 165/01, da cui si evince che *“le procedure che consentono il passaggio da un'area inferiore a quella superiore integrano un vero e proprio concorso tali essendo anche le procedure che vengono denominate selettive, qualunque sia l'oggetto delle prove che i candidati sono chiamati a sostenere”*.

Questa posizione si ripercuote sul sistema di reparto di giurisdizione delineato dal legislatore all'art. 63, d.lgs. n. 165/01, portando la Suprema Corte a ritenere che quando al comma 4 dell'articolo in questione si individua una giurisdizione in via residuale del giudice amministrativo in materia di controversie relative alle procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, non ci si riferisca solamente alla prima assunzione (nell'organico della P.A.), ma si riferisca anche alle procedure di concorso interno.

Ancor più incisiva la sentenza del Tar Lazio del 14 luglio 2004, n. 12370, che, riprende l'ordinanza della Cassazione, sez. un., del 26 maggio 2004, n. 10183¹¹, ritiene che il sistema di classificazione delineato dal CCNL Comparto Ministeri per l'area C (C1, C2 e C3) non rappresenta il superamento reale delle vecchie qualifiche funzionali (VII, VIII e IX), in quanto all'interno dell'area in questione non risiedono mansioni e responsabilità omogenee, con diversificazioni riferibili al solo trattamento economico, ma ad ogni posizione “corrispondono mansioni distinte e di complessità via via crescente” cui si correlano “responsabilità parimenti diverse e crescenti”. Il concorso interno per il passaggio dalle posizioni C1 e C2 alla posizione C3, dunque, non si risolve in una mera progressione orizzontale all'interno della medesima area funzionale, ma rappresenta il passaggio da un'area funzionale all'altra, costituendo una progressione di tipo verticale. Attesa la giurisprudenza della Corte di Cassazione sulla interpretazione dell'art. 63, comma 4, d.lgs. n. 165/01, che, in relazione alle progressioni verticali ed orizzontali, attribuisce le prime all'A.G.A. e le seconde all'A.G.O., per la controversia in questione è stata correttamente adita l'A.G.A..

¹¹ In questa ordinanza la Cassazione ha fornito un quadro riassuntivo delle regole di ripartizione della giurisdizione in materia di concorsi prospettando quattro distinte ipotesi: a) giurisdizione del g.a. sulle controversie relative a concorsi per soli “esterni”; b) giurisdizione del g.a. sulle controversie relative a concorsi “misti” (cioè a concorsi cui sono ammessi anche candidati esterni all'amministrazione risultando in tal caso irrilevante che il vincitore interno passi ad altra area funzionale); c) giurisdizione del giudice amministrativo sulle controversie relative a concorsi interni implicanti passaggio ad un'area funzionale diversa (rimanendo al giudice del merito il compito di verificare se sia o meno legittima la riserva agli interni dei posti); d) residuale giurisdizione dell'a.g.o. sulle controversie relative a concorsi riservati a interni comportanti passaggio da una qualifica ad un'altra ma nell'ambito della medesima fascia funzionale (Cass., Sez. un. civ. 26 maggio 2004, n. 10183).

Inoltre, ponendosi il CCNL quale antecedente logico alla questione principale oggetto del giudizio, è possibile indagare sulla validità dello stesso, in sede di cognizione incidentale. Il CCNL Comparto Ministeri 1998/2001, per la parte in cui riserva interamente al personale interno la possibilità di accesso al concorso per la posizione C3 attraverso un percorso di aggiornamento professionale, seguito da un esame finale, nonché le disposizioni del contratto integrativo del 5 aprile 2000, che vi abbiano dato esecuzione (nello specifico: artt. 16, 17 e 18), sono nulli per “impossibilità giuridica dell’oggetto e per contrasto con norme imperative (la regola costituzionale del concorso pubblico) e con i principi di ordine pubblico” , conseguentemente il bando che ad esse ha dato attuazione è illegittimo.

Su una posizione intermedia invece il Consiglio di Stato che nella sentenza del 7 ottobre 2004, n. 6511 ha stabilito che il configurarsi dei concorsi interni sia come “progressioni orizzontali,” ossia quelle progressioni che avvengono all’interno della medesima area o categoria, che come “progressioni verticali”, dove la progressione comporta il passaggio verso aree o categorie diverse e più elevate, è possibile effettuare una differenziazione sia in termini di inquadramento giuridico che di conseguente attribuzione di competenza in ambito giurisdizionale.

Solo le controversie relative alle “progressioni orizzontali” (per soli interni) apparterranno alla giurisdizione del Giudice Ordinario, in funzione di giudice del lavoro, in quanto “*lo sviluppo della carriera all’interno della stessa categoria costituisce un aspetto di gestione del rapporto di lavoro, che avviene secondo le procedure previste nella contrattazione collettiva.*”

Sussisterà invece la giurisdizione del Giudice Amministrativo per le “progressioni verticali,” in quanto si configura una “*novazione del rapporto di lavoro con assunzione del dipendente nel superiore inquadramento dirigenziale*” (ex art. 63, comma 4, d.lgs. n. 165/01)¹².

Prospettive di analisi:

Al fine di favorire un miglioramento delle future esperienze contrattuali, quali momento principale di individuazione delle modalità di sviluppo professionale, occorre:

- preferire una interpretazione della normativa che tenga conto della lettura combinata del principio di cui all’art. 97 comma 3, Cost., e dell’art. 97, comma 1, Cost. nella sua interpretazione evolutiva, che separa gli atti di organizzazione delle linee fondamentali di organizzazione degli uffici, dai poteri gestionali nell’ambito del rapporto di lavoro, aderendo ai criteri di efficacia, efficienza ed economicità quale *ratio* ispiratrice del legislatore della riforma;
- con le opportune differenziazioni, ancorare le progressioni (orizzontali e verticali) alla effettiva crescita professionale, evitando automatismi che

¹²In tal senso anche Tar Campania, Napoli, 9 febbraio 2005, n. 1312, su: www.amministrazioneincammino.luiss.it

conducano allo scivolamento verso l'alto del personale - soprattutto con i numeri elevati riscontrati in passato -, che sono controproducenti per l'amministrazione interessata, sia in termini di sostenibilità dei costi che di effettiva professionalità delle risorse umane che ha a disposizione, sia per il personale, che potrebbe essere demotivato;

- migliorare i percorsi formativi, con adeguamenti costanti alle mutate esigenze del sistema Paese e dell'Amministrazione in cui il personale è chiamato ad operare.