

## **Corte di Cassazione, Sez. Unite Sentenza, 19 aprile 2011, n. 8924**

### **Svolgimento del processo**

Il Consiglio di Stato, accogliendo l'appello proposto da M.G. e M.R., ha riformato la sentenza 8211/2008 del T.A.R. LAZIO, dichiarando il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo sulla controversia avente ad oggetto la procedura selettiva indetta dall'ISPRA - Istituto Superiore Protezione e Ricerca Ambientale, per l'attribuzione della qualifica di "Dirigente tecnologo", riservata al personale interno.

Il giudice amministrativo ha ritenuto che, in base alle previsioni del contratto collettivo nazionale del 7 aprile 2006, la qualifica per la quale era stata avviata la selezione non corrispondesse ad una figura dirigenziale in senso proprio, ma fosse il livello apicale di una progressione interna al profilo di "tecnologo", di natura sub- dirigenziale. Quindi ha richiamato il principio secondo cui le controversie relative al passaggio da una qualifica all'altra del medesimo profilo e, a maggior ragione della medesima area, rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario.

Questa sentenza è impugnata da L.A. e dagli altri partecipanti alla selezione, indicati in epigrafe, con ricorso per un unico motivo, a norma *dell'art. 362 c.p.c.*, comma 1.

Resistono con controricorso l'ISPRA nonchè M.G. e M.R..

### **Motivi della decisione**

Con l'unico motivo di ricorso, corredato da quesito di diritto ex art. 366 bis c.p.c., è denunziata violazione e falsa applicazione

delle norme e dei principi in materia di limiti esterni della giurisdizione del giudice amministrativo con riferimento alla ripartizione della giurisdizione in materia di pubblico impiego e concorsi pubblici, segnatamente del *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63*.

Si addebita alla sentenza impugnata di aver affermato la giurisdizione del giudice ordinario senza considerare che la procedura selettiva in questione volta alla copertura di 3 posti di primo livello professionale- profilo di Dirigente tecnologo, vertice dell'alta specializzazione tecnica e scientifica dell'Ente, era sostanzialmente assimilabile al passaggio ad un'area superiore e non si esauriva in una mera progressione economica.

Il motivo è fondato.

Con riferimento a selezioni concorsuali analoghe a quella ora controversa, bandite sulla base di quanto previsto dall'art. 64, comma 1, del CCNL relativo al personale del comparto delle Istituzioni e degli Enti di Ricerca e Sperimentazione per il quadriennio normativo 1998 - 2001 ed il biennio economico 1998 - 1999, stipulato il 21 febbraio 2002, questa Corte ha avuto modo di ribadire che in tema di lavoro pubblico contrattualizzato, secondo costante giurisprudenza, "per procedure concorsuali di assunzione" ascritte al diritto pubblico e all'attività autoritativa dell'amministrazione (alla stregua del *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 4*), si intendono non soltanto quelle preordinate alla costituzione "ex novo" dei rapporti di lavoro, ma anche le prove selettive 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 de rapporto di lavoro; tale accesso deve avvenire per mezzo di una pubblica selezione, comunque denominata ma

costituente, in definitiva. un pubblico concorso. Alla stregua dell'interpretazione enunciata, assume rilevanza determinante, ai fini dell'indicato criterio di riparto della giurisdizione, il contenuto della contrattazione collettiva, sicchè in presenza di progressioni, secondo disposizioni di legge o di contratto collettivo, che comportino una progressione verticale nel senso indicato, la cognizione della controversia resta riservata al giudice amministrativo; sussiste invece la giurisdizione del giudice ordinario nelle controversie attinenti a concorsi per soli dipendenti interni che comportino il passaggio da una qualifica all'altra, ma nell'ambito della stessa area (o categoria) sia con acquisizione di posizioni più elevate meramente retributive, sia con il conferimento di qualifiche superiori, in base a procedure che l'amministrazione pone in essere con le capacità e i poteri del privato datore di lavoro. (Cass. Sez. un. 11084/2010; Cass. Sez. Un. 220/2007;

sostanzialmente conformi, fra le altre, Cass. Sez. Un. 2288/2008; 3051/2009).

Anche nel concorso ora in esame, come nel caso deciso con la cit. Cass, 11084/2010, la disposizione contrattuale di riferimento richiama i livelli di inquadramento previsti dal *D.P.R. 12 febbraio 1991, n. 171* recante "Recepimento delle norme risultanti dalla disciplina prevista dall'accordo per il triennio 1988 - 1990 concernente il personale delle istituzioni e degli enti di ricerca e sperimentazione di cui alla *L. 9 maggio 1989, n. 168, art. 9*".

Orbene, come già osservato nella cit. Cass. 11084/2010, nell'art. 13 di tale D.P.R., rubricato come "Ordinamento del personale" si legge al comma 1 che "1. In applicazione della *L. 9 maggio 1989, n. 168, art. 9*, l'ordinamento del personale degli enti e delle istituzioni di ricerca e sperimentazione è articolato su 10 livelli professionali secondo la collocazione dei profili professionali (riportati nell'allegato n. 1, quale parte integrante del presente

accordo) di cui all'annessa tabella 1, che costituisce parte integrante del presente accordo".

Il comma 3 del citato articolo, dispone testualmente, per quel che interessa: "3. Accesso e progressione di livello. a) Per i profili professionali di ricercatore e di tecnologo, per ognuno dei quali non è ammessa mobilità da altri profili, l'accesso ad ognuno dei livelli 1<sup>o</sup>, 2<sup>o</sup> e 3<sup>o</sup> è previsto esclusivamente attraverso concorso pubblico nazionale".

L'allegato 1, richiamato nell'art. 13 colloca il dirigente di ricerca in posizione apicale, prevedendo testualmente: 1<sup>o</sup> livello professionale - Dirigente di ricerca. Capacità acquisita, comprovata da elementi oggettivi nel determinare autonomamente avanzamenti di particolare originalità, significato e valore internazionale nel settore prevalente di ricerca.

Modalità di accesso: concorso pubblico nazionale per titoli. Si prescinde dai limiti di età previsti dalla vigente normativa". I requisiti per l'inquadramento nella qualifica escludono che essa possa venir considerata quale mero sviluppo retributivo di posizioni inferiori o possa esser collocata in un'area omogenea con altre qualifiche. La caratteristica fondamentale dei dipendenti inquadrati in essa è la partecipazione da protagonisti allo sviluppo del dibattito scientifico nell'ambito dei rispettivi campi di interesse, caratterizzata da quello che ivi sostanzialmente conta, ossia la novità rilevante del contributo.

Le disposizioni in materia di accesso al livello appaiono collegate a tali peculiari caratteristiche professionali e contribuiscono a loro volta, con la circolarità propria delle operazioni di ermeneutica, anche contrattuale, a meglio individuare queste ultime. La selezione concorsuale nazionale apre infatti l'accesso a tutti i membri della comunità scientifica interessati. La competizione avviene sulla base dei titoli, ossia di

ciò che rileva per accertare la qualità della ricerca. Non entrano in gioco i limiti di età, perchè non coerenti con l'indicato criterio selettivo fondamentale.

Le modalità così evidenziate valgono come indice della specifica collocazione del livello, quindi il loro rilievo non è sminuito dalla circostanza che nel caso di specie l'art. 64 del contratto collettivo abbia riservato agli interni la selezione concorsuale. Del resto, la stessa disposizione contrattuale attesta la peculiarità della posizione professionale in questione impegnando l'ente a bandire, oltre quella riservata al personale interno, selezioni concorsuali aperte "a tutta la comunità scientifica".

In base alle norme legali e contrattuali applicabili in relazione alla data della controversia, deve quindi ritenersi che il 1° livello professionale di dirigente di ricerca non costituisce una migliore posizione sul piano meramente retributivo o una qualifica superiore nell'ambito di un'area omogenea, ma configura una posizione funzionale qualitativamente diversa, l'accesso alla quale integra una modalità di progressione verticale.

Tale conclusione è consentita anche quando non siano previste aree di inquadramento separate e gerarchicamente collocate, essendo necessario valorizzare in tal caso gli elementi che all'interno di una classificazione unica consentono di individuare ambiti distinti, per requisiti e ruolo professionale, l'ingresso nei quali equivalga al passaggio da un'area inferiore ad una superiore.

Le considerazioni appena riferite possono senz'altro esser richiamate anche per quanto riguarda la posizione del Dirigente tecnologo, mentre non ha per contro alcun rilievo che la detta qualifica, per la quale è stata indetta la selezione, non si sia riconducibile alla dirigenza regolata nel titolo secondo capo secondo del *D.Lgs. n. 165 del 2001*, essendo appena da ricordare

che aree differenziate di inquadramento sono configurabili e in concreto, configurate) dalla contrattazione collettiva anche nell'ambito del personale privo di qualifica dirigenziale in senso proprio.

Sulla base di tali considerazioni, in accoglimento del ricorso la sentenza impugnata deve essere cassata e va dichiarata la giurisdizione del giudice amministrativo, dinanzi al quale vanno rimesse le parti.

I resistenti devono esser condannati al pagamento delle spese.

**P.Q.M.**

Accoglie il ricorso; cassa la sentenza impugnata; dichiara la giurisdizione del giudice amministrativo rimettendo le parti dinanzi al detto giudice; condanna i resistenti alle spese in Euro 200 per esborsi nonchè Euro 5000 per onorari, oltre ad accessori di legge.