

Corte di Cassazione, Sez. Lavoro, sentenza 26 gennaio 2015, n. 1323

Svolgimento del processo

Si controverte del diritto di O.G., ex dipendente del Ministero della Salute che aveva superato, prima di essere posta in quiescenza, l'esame finale della procedura di selezione interna per l'accesso al superiore profilo di assistente del settore amministrativo con utile collocazione nella relativa graduatoria di merito, ad essere egualmente inquadrata nella posizione economica "B3" e a vedersi corrisposte le differenze retributive con regolarizzazione della relativa posizione previdenziale, nonostante che gli effetti della selezione fossero stati differiti dall'amministrazione ad epoca successiva alla data di collocamento a riposo della dipendente pubblica.

Con sentenza del 18/1 - 9/4/2010, la Corte d'appello di Roma, nel respingere l'impugnazione del Ministero della Salute e nel confermare la decisione di primo grado che aveva accolto la domanda della ricorrente, ha spiegato quanto segue: - Stante il regime privatistico degli atti coi quali era stata differita per ben due volte la decorrenza degli inquadramenti (l'ultima decorrenza era successiva alla data di quiescenza della dipendente), risultava sprovvisto di adeguata motivazione il provvedimento di annullamento, adottato in sede di autotutela, del decreto n. 704 col quale era stata procrastinata per la prima volta la decorrenza degli inquadramenti all'1/1/2002. Invero, all'inizio del 2002 l'appellata era ancora in servizio e la medesima, avendo espletato positivamente la prova, era divenuta titolare di un diritto soggettivo prima ancora che venisse adottato l'ultimo decreto n. 512 del 19/11/2002 che, nello spostare la predetta decorrenza ad epoca successiva alla sua quiescenza dell'1/5/2002, l'aveva privata di fatto della possibilità di usufruire dei vantaggi connessi al superamento, in data 13/6/2002, della prova concorsuale interna.

Per la cassazione della sentenza ricorre il Ministero della Salute con due motivi, illustrati da memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Resiste con controricorso O.G., mentre rimane solo intimato l'Inpdap.

Motivi della decisione

Col primo motivo il Ministero della Salute si duole della violazione del D.Lgs. n. 29 del 1993, art. 2, commi da 1 a 3, come sostituiti dal D.Lgs. n. 546 del 1993, art. 2, e dal D.Lgs. n. 80 del 1998, art. 2, nonché del D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, in relazione all'art. 3 c.p.c., n. 3.

La difesa erariale contesta, in particolare, la decisione nella parte in cui la Corte d'appello ha ritenuto illegittimo e, quindi, disapplicabile il decreto del 19 novembre 2002, col quale era stato annullato quello precedente del 3 dicembre 2001, per violazione dell'obbligo di motivazione, assumendo che, in tal modo, la stessa Corte, pur avendo correttamente qualificato gli atti della procedura

concorsuale interna come atti di diritto privato per la gestione del rapporto lavorativo, ha finito, in realtà, per applicare nella fattispecie una regola tipica dei provvedimenti amministrativi, con conseguente contrasto con la riconosciuta natura negoziale degli atti della procedura interna di selezione.

2. Col secondo motivo parte ricorrente deduce la insufficienza della motivazione su un fatto controverso e decisivo per il giudizio rappresentato dalla circostanza che la O., la quale aveva superato l'esito finale dell'esame nel giugno del 2002, era stata collocata in pensione a partire dall'1/5/2002, vale a dire dopo l'emanazione del decreto del 3/12/2001, che fissava la decorrenza della nuova posizione economica all'1/1/2002, ma prima del decreto del 19/11/2002, che disponeva l'annullamento in autotutela del precedente provvedimento e stabiliva la nuova decorrenza economica e giuridica connessa al nuovo inquadramento al primo giorno del mese successivo.

In particolare, l'ente ricorrente evidenzia che la Corte territoriale non ha considerato che l'art. 11 del bando di concorso prevedeva che ai fini dell'attribuzione della posizione economica i vincitori sarebbero stati invitati a stipulare apposito contratto che avrebbe avuto decorrenza giuridica ed economica dal primo giorno successivo alla stipula dello stesso ed aggiunge che la nomina a posti di ruolo nelle pubbliche amministrazioni, nelle ipotesi di concorsi interni, deve ritenersi possibile esclusivamente a favore di candidati in costanza di rapporto d'impiego, i quali, ove nelle more siano cessati dal servizio, come nel caso di specie, non possono più ottenerla.

Il ricorso è fondato.

Invero, così come puntualmente messo in rilievo dalla difesa erariale, dalla lettura dell'art. 11 del bando di concorso può agevolmente desumersi che la volontà dell'amministrazione era quella di riconoscere la nuova posizione retributiva soltanto ai dipendenti in servizio all'atto della stipulazione del contratto. Invece, alla data in cui la O. avrebbe dovuto stipulare il nuovo contratto, stante il superamento della prova selettiva, la medesima risultava essere stata già collocata in pensione sin dall'1/5/2002, per cui non poteva più operare nei suoi confronti la decorrenza giuridica ed economica del nuovo inquadramento che era stata espressamente subordinata dal bando di concorso alla stipulazione del nuovo contratto di lavoro individuale.

Quindi, il bando, che rappresentava la fonte primaria della procedura concorsuale, imponeva di far decorrere gli effetti giuridici ed economici scaturenti dal superamento della selezione dalla data di stipula del contratto.

Nè può ritenersi che una tale situazione contrasti con l'orientamento giurisprudenziale di questa Corte che configura l'attribuzione della nuova posizione, in caso di espletamento di concorso interno finalizzato alla copertura della stessa, come una offerta al pubblico impegnativa per il datore di lavoro, atteso che nella fattispecie la stessa offerta conteneva chiaramente la condizione della previsione della decorrenza degli effetti giuridici ed economici, conseguenti all'acquisito diritto al nuovo inquadramento per effetto del

superamento della prova selettiva, solo dal momento della stipulazione del contratto individuale di lavoro.

D'altronde una tale condizione prefigurata dal bando, cioè dall'atto regolatore della procedura concorsuale, non poteva ritenersi vanificata per il solo fatto che l'amministrazione aveva in un secondo momento proceduto autonomamente a differire nel tempo la decorrenza economica e giuridica degli effetti scaturenti dal superamento della prova selettiva interna, in quanto la stipulazione del contratto individuale di lavoro rappresentava, in ogni caso, il presupposto per l'insorgenza dell'obbligo dell'amministrazione ad adempiere a quanto previsto dal bando stesso in ordine alle operazioni consequenziali, vale a dire quelle dell'attuazione del nuovo inquadramento professionale del dipendente che aveva superato la prova e della rideterminazione del relativo trattamento retributivo e previdenziale.

Risulta, pertanto, destituita di fondamento la domanda attraverso la quale l'odierna intimata aveva reclamato le differenze retributive in conseguenza del diritto al superiore inquadramento scaturente dal superamento del concorso interno, posto che fino al momento del suo congedo dal servizio non si era realizzata la condizione essenziale della sottoscrizione del nuovo contratto individuale di lavoro, costituente il presupposto per la decorrenza degli invocati benefici economici.

Quanto alla domanda subordinata del risarcimento dei danni per il tardivo esperimento delle prove selettive, domanda ritenuta dalla Corte d'appello come proposta condizionatamente al mancato accoglimento di quella principale, si rileva che la stessa non ha formato oggetto di ricorso incidentale, nè è stata posta alcuna questione al riguardo nel controricorso della O..

Pertanto, in accoglimento del ricorso, l'impugnata sentenza va cassata e, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto ai sensi dell'art. 384 c.p.c., comma 2, la causa può essere decisa nel merito attraverso il rigetto della domanda della O..

Motivi di equità dovuti alla particolarità della questione trattata ed al diverso esito del giudizio di merito inducono questa Corte a ritenere interamente compensate tra le parti le spese dell'intero processo.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta la domanda.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese dell'intero processo.

Così deciso in Roma, il 8 ottobre 2014.

Depositato in Cancelleria il 26 gennaio 2015