



Federazione Lavoratori Pubblici e Funzioni Pubbliche

Centro Studi e Documentazione

00187 ROMA – Via Piave 61
tel. 06/42000358 – 06/42010899
fax. 06/42010628

sito internet: www.flp.it Email: flp@flp.it

Segreteria Generale

Prot. n. 0641/FLP2006

NOTIZIARIO N°23

Roma, 17 marzo 2006

Ai Coordinamenti Nazionali FLP
Alle OO.SS. federate alla FLP
Alle Strutture periferiche FLP
Ai Responsabili FLP
Ai Componenti delle RSU
LORO SEDI

Progressioni verticali da un'area all'altra rientrano nel blocco delle assunzioni

Dipartimento della Funzione pubblica - Lettera circolare del 25 gennaio 2006 Prot. DFP/3533/06/1.2.3.4

La legge finanziaria per il 2006, legge n. 266 del 23 dicembre 2005, ha dettato, all'art. 1 comma 193, una specifica disciplina per **le “progressioni all'interno di ciascuna area professionale o categoria”**, con ciò confermando che non rientrano nelle “assunzioni” di cui alle progressioni tra un'area e un'altra e **proseguono senza che su di esse incida il “blocco” di cui alla legge finanziaria per il 2005** (art. 1, co. 95, 96 e 97 della L. n. 311/2004). In tali casi si è in presenza di una mobilità verticale, disciplinata dalla contrattazione integrativa, sui quali permane la giurisdizione del giudice ordinario, ancorché anche essi possano prevedere prove selettive.

Le progressioni verticali da un'area ad un'altra rientrano invece nel blocco delle “assunzioni”, poiché in esse si verifica una novazione del rapporto di lavoro, e sono devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo.

Lo ha chiarito il Dipartimento della Funzione pubblica con la circolare del 25 gennaio 2006 prot. DFP/3533/06/1.2.3.4, che recepisce un parere espresso dal Consiglio di Stato, Commissione speciale per il pubblico impiego, adunanza del 9 novembre 2005, prot. n. 3556/2005, sez. III, trasmesso in data 16.01.2006, concernente il rapporto fra blocco delle assunzioni e progressioni verticali.

La Funzione pubblica aveva chiesto lumi al ministero dell'Economia, in merito alla possibilità di applicare la normativa sul blocco delle assunzioni anche ai passaggi tra le “aree di inquadramento” del personale, che a sua volta, ha girato il quesito al Consiglio di Stato.

Il parere costituisce la risposta al quesito ministeriale inteso ad accertare se, nella previsione del legislatore, le cosiddette progressioni verticali (cioè i passaggi tra le aree di inquadramento conseguenti alle procedure di riqualificazione del personale dipendente) in analogia con le assunzioni derivanti dalle procedure selettive pubbliche, siano incluse nel cd. “blocco delle assunzioni” di cui all'art. 1, comma 95, della legge 30 dicembre 2004,

n. 311 (legge finanziaria 2005) e, quindi, assoggettabili sia alla disciplina autorizzatoria di spesa prevista dalla stessa legge per le assunzioni dall'esterno sia alla procedura prevista dal successivo comma 104, che subordina l'avvio delle stesse procedure all'emanazione di un apposito D.P.C.M. di autorizzazione.

Il Consiglio di stato fa una puntuale analisi degli orientamenti giurisprudenziali in materia e conclude ritenendo “che rientrino nel blocco delle “assunzioni” di cui all’art. 1, comma 95, della legge n. 311 del 2004 anche le progressioni cd. verticali da un’area ad un’altra poiché, anche in tal caso, si verifica una novazione del rapporto di lavoro, in quanto si tratta di accesso a funzioni più elevate, qualsiasi sia il *nomen* della posizione funzionale attribuita dalla contrattazione collettiva, che può divergere da contratto a contratto”.

Secondo i giudici tale interpretazione, appare, peraltro, necessitata alla stregua del vigente quadro costituzionale come derivante dall’art. 97 Cost. nella lettura di “diritto vivente” operata dalla Corte costituzionale, secondo la quale la norma ivi contenuta (secondo cui ai pubblici uffici, che debbono essere organizzati in modo da assicurare il buon andamento della Pubblica amministrazione, si accede *“mediante concorso salvi i casi stabiliti dalla legge”*), impone che il concorso costituisca la regola generale per l’accesso ad ogni tipo di pubblico impiego, anche a quello inerente ad una fascia funzionale superiore, essendo lo stesso “il mezzo maggiormente idoneo ed imparziale per garantire la scelta dei soggetti più capaci ed idonei ad assicurare il buon andamento della Pubblica amministrazione”

Va, infine, ricordato che la suddetta ricostruzione si riferisce esclusivamente al passaggio da un’area all’altra e non si estende ai passaggi interni alla stessa area.

Il percorso seguito dal Cds

Il ragionamento della Commissione speciale si è concentrato sul significato della locuzione “assunzioni di personale” contenuto al co. 95 dell’art. 1 della Finanziaria per il 2005 che blocca le nuove assunzioni. In particolare, ha indagato se si riferisca esclusivamente al reclutamento di nuovo personale oppure se debba riferirsi “anche al reclutamento, in una determinata area di inquadramento di personale interno alla stessa amministrazione”. Per far ciò il Consiglio di Stato ha richiamato la nota questione relativa ai limiti di giurisdizione del giudice amministrativo nel pubblico impiego privatizzato (art. 63 del, co. 4, del Dlgs n. 165/01), e cioè, se essa si estenda soltanto all’assunzione tramite concorso di nuovo personale oppure riguardi anche le progressioni di carriera, i cosiddetti “concorsi interni”, questione giocata proprio sul concetto di novazione del rapporto di lavoro.

Gli orientamenti della Cassazione

Com’è noto, la Cassazione dopo un primo orientamento (da ultimo Cass., sez. un., 26 giugno 2002, n. 9334 e Cass., sez. un. 27 febbraio 2002 n. n. 2954) in cui aveva ritenuto i concorsi interni espressione, semplicemente, dello jus variandi della Pa e quindi atti puramente gestionali e come tali soggetti al giudice ordinario, ha rivisto la propria posizione alla luce dell’orientamento della Corte costituzionale. Il giudice delle leggi, infatti, ha sempre interpretato, anche dopo la privatizzazione, l’art. 97 co. 3 - secondo cui “agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede tramite concorso, salvo i casi stabiliti dalla legge” - nel senso di riferire l’obbligo del concorso sia al primo accesso sia al successivo passaggio di qualifica. Così, con la nota pronuncia a sezioni unite del 15

ottobre 2003, n. 15403, la Cassazione è tornata sui suoi passi ammettendo la giurisdizione del giudice amministrativo anche nel caso di prove selettive dirette a permettere l'accesso - di personale già assunto - ad una fascia od area superiore, posizione che poi ha trovato un assetto definitivo con la sentenza a sez. un. civ. del 26 febbraio 2004 n. 3948. Orientamento a cui poi si è conformato anche il Consiglio di Stato (dec. n. 6510 del 2004 della VI sez.).

La novazione del rapporto

Il lungo excursus del Consiglio di Stato si spiega in quanto tale ragionamento è stato posto a fondamento della decisione, laddove si è argomentato che: se anche in caso di progressioni verticali si opera una novazione del rapporto, come si è dimostrato, allora tali progressioni devono obbligatoriamente rientrare nella nozione di "assunzioni" e come tali non sfuggono al blocco previsto dalla Finanziaria 2005.

Inoltre, proseguono i Giudici di palazzo Spada, la "lettura di diritto vivente" dell'art. 97 della Costituzione, operata dalla Consulta - per la quale alla PA si accede tramite concorso al fine di assicurarne il buon andamento - "impone che il concorso costituisca la regola generale per l'accesso ad ogni tipo di impiego pubblico, anche a quello inerente ad una fascia funzionale superiore". Ed è proprio tale procedimento selettivo voluto dalla Costituzione anche per i passaggi interni a confermare "l'interpretazione che estende l'applicabilità del termine "assunzioni" di cui alla legge Finanziaria per il 2005 anche a tali fattispecie". Insomma, l'assunzione va correlata alla qualifica che si vuole conseguire e non soltanto all' "ingresso iniziale nella pianta organica".

Le autorizzazioni in deroga

Non va neppure enfatizzato un possibile effetto paralizzante di simile decisione, in quanto nella Finanziaria è previsto un fondo che permette di "autorizzare in deroga" le assunzioni. Qui, fra l'altro, in un passaggio interessante, si dice che le amministrazioni dovranno sì fare riferimento a questa interpretazione nel chiedere volta per volta l'attivazione del meccanismo derogatorio, ma che, tuttavia, proprio tale meccanismo consentirà, se del caso, tener conto del minore onere finanziario che consegue ad un progressione rispetto ad una assunzione completamente nuova. Lasciando così aperti degli spiragli più estesi per la riqualificazione rispetto all'assunzione ex novo.

Diversa, invece, la disciplina per i passaggi interni alle aree che come confermato anche dalla Finanziaria di quest'anno, L. 266/2005, all'art. 1 co. 193, in cui i costi di tali passaggi non costituendo "assunzioni" vengono sostenuti "a carico dei pertinenti fondi".

L'ATTRIBUZIONE DELLA GIURISDIZIONE PER LE PROCEDURE CONCORSUALI.

La Commissione speciale P.I. del Consiglio di Stato, recepisce l'indirizzo che costituisce ormai un ius receptum, a seguito del copioso intervento delle Corti Superiori, (ex pluribus: Consiglio di Stato nelle sentenze nn. 1355, 1356 e 1357 del 2005; Cass. SS.UU. n. 10183 del 26.5.2004; Cass. SS.UU. n. 15403 del 15.10.2003; T.A.R. Lazio n. 3756 del 4.5.2004; da ultimo Cassazione Sezioni Unite Ordinanza 20 maggio 2005, n. 10605).

La qualificazione delle progressioni verticali in termini di "assunzioni" determina, come già evidenziato, anche conseguenze sul piano della giurisdizione, poiché le procedure concorsuali non in regime privatistico ricadono nella iurisdictio del G.A.: "La giurisdizione sulle controversie inerenti ai concorsi interni si ripartisce tra



giudice amministrativo e giudice ordinario a seconda che la procedura sia preordinata a passaggi di area o fascia funzionale, da intendersi nel senso di passaggio da una qualifica inferiore ad una qualifica superiore (c.d. progressioni verticali), ovvero a una semplice progressione economica nell'ambito della medesima area o fascia (c.d. progressione orizzontale)", (già T.A.R. Lazio, 04/11/2004 in Giur. It., 2005, 631).

Il quadro che ne discende è quello già evidenziato, in occasione della pronuncia TAR Salerno, sezione II, 1° aprile 2005, n. 378:

1. PROCEDURE DI RECLUTAMENTO: Accesso al pubblico impiego dall'esterno - Assunzione per la prima volta – Blocco assunzioni	GIURISDIZIONE AMMINISTRATIVA
2. CD. PROGRESSIONI VERTICALI: passaggio tra aree di inquadramento diverse – Blocco Assunzioni	GIURISDIZIONE AMMINISTRATIVA
3. CD. PROGRESSIONI ORIZZONTALI: passaggio da un profilo lavorativo ad un altro ma nella stessa area professionale	GIURISDIZIONE ORDINARIA
4. PROCEDURE MISTE: aperte ad esterni ed interni	GIURISDIZIONE AMMINISTRATIVA

ALLEGATI:

1. Dipartimento della Funzione pubblica - Lettera circolare del 25 gennaio 2006 Prot. DFP/3533/06/1.2.3.4;
2. Parere del Consiglio di Stato - Commissione speciale per il pubblico impiego - Adunanza del 9 novembre 2005, prot. n. 3556/2005, sez. III;
3. Sentenza TAR Salerno, sezione II, 1° aprile 2005, n. 378.

L'UFFICIO STAMPA