

**REPUBBLICA ITALIANA**

In nome del Popolo Italiano

**Tribunale di Taranto**

sezione lavoro

Il giudice dott. Giovanni De Palma ha pronunziato, dando lettura del dispositivo all'udienza del 6 dicembre 2017, la seguente

**SENTENZA**

nella causa di lavoro tra:

**Padovano Giulia**, rappr. e difesa dall'avvocato Giuseppe Misserini, ricorrente;  
e **C.T.P. s.p.a.**, in persona del rappresentante legale in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Martino Margiotta, resistente;

**Fatto e diritto**

Con atto depositato in data 14.3.2017, la ricorrente di cui in epigrafe dopo aver premesso:

di aver partecipato alla selezione pubblica indetta dal C.T.P. s.p.a. con ordine di servizio n. 6 del 17.10.2016 per l'assunzione con contratto a tempo indeterminato di una unità con profilo professionale di capo unità organizzativa, amministrativa, tecnica;

di essere risultata vincitrice della predetta selezione e di essere stata altresì convocata per l'espletamento delle visite mediche finalizzate ad accertare il possesso della relativa idoneità fisica;

che, ciò nonostante, la società convenuta - con determina n. 144 del 27.10.2016 - aveva disposto l'annullamento della selezione pubblica, facendo leva sulle disposizioni di cui all'art. 25, D. Lgs. n. 175 del 2016;

deducendo l'avvenuta costituzione del rapporto di lavoro, sul rilievo che l'avviso di selezione si sarebbe concretato in una proposta alla conclusione del contratto, perfezionatosi sin dal momento in cui il proponente ha avuto conoscenza dell'accettazione da parte della ricorrente, ovvero con il superamento delle prove selettive (14.7.2016), con la convocazione alle visite mediche (9.8.2016) o, al più, con l'accertamento degli ulteriori requisiti di idoneità fisica e morale (5.9.2016);

evidenziando, subordinatamente, di poter far valere un diritto soggettivo alla stipulazione del contratto, stante la nullità della clausola di cui all'art. 8 del bando e, in ogni caso, l'illegittimità dell'atto di annullamento della selezione, fondandosi lo stesso su di un'errata interpretazione dell'art. 25 D. Lgs. n. 175/16;

deducendo, inoltre, di aver maturato, in conseguenza degli eventi sopra riassunti, un significativo danno patrimoniale, avendo, in particolare, medio tempore rifiutato un'offerta di lavoro ricevuta dalla s.r.l. So. Ge. Di. Sud,

ha chiesto al giudice del lavoro adito di:

- *accertare e dichiarare l'invalidità/illegittimità dell'annullamento della selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato full time di n. 1 unità con profilo professionale di Capo unità organizzativa tecnica Par. 230 - Profilo approvvigionamento - Appalti e gare nell'Area amministrazione e servizi, disposto dal CTP S.P.A. Taranto con atto prot. 8977 del 7/11/2016 e, per l'effetto, disapplicarlo;*

- accertare e dichiarare l'avvenuta costituzione del rapporto di lavoro della ricorrente a tempo indeterminato, .... alle dipendenze del CTP Taranto S.p.A., con decorrenza dal momento in cui la stessa ha superato le prove selettive, ovvero, in subordine, da quando è stato convocato per le visite mediche o, al più tardi, dal momento in cui sono stati accertati gli ulteriori requisiti di idoneità fisica e morale della ricorrente

- in subordine, accertare e dichiarare il diritto della ricorrente ad essere assunta dalla società resistente con il suddetto profilo professionale e, per l'effetto, condannare la parte convenuta ad adottare tutti gli atti consequenziali finalizzati alla costituzione del rapporto di lavoro;

- in ogni caso di accertare il diritto della ricorrente al risarcimento del danno parametrato al mancato guadagno derivante dalla tardiva assunzione con conseguente condanna del convenuto al pagamento delle retribuzioni spettanti;

- in subordine accertare il diritto al risarcimento del danno da perdita di chance e da responsabilità precontrattuale

Costituitasi, C.T.P. s.p.a. ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice del lavoro adito ed ha contestato la fondatezza delle deduzioni avversarie, concludendo per il rigetto della domanda.

Istruita la causa per il tramite della documentazione prodotta, all'udienza del 6.12.2017 i procuratori delle parti hanno dato luogo alla discussione orale, al cui esito il giudice ha deciso la controversia ai sensi dell'art. 429, co. 1, c.p.c., dando lettura dell'infrascritto dispositivo.

In via preliminare, è da affermarsi la giurisdizione del giudice del lavoro adito, dovendosi sul punto richiamare quanto, in termini del tutto condivisibili, chiarito da Cassazione civile, sez. un., 27/03/2017, n. 7759, laddove ha specificatamente ribadito che *"Rimane quindi fermo il principio già affermato ... con l'ordinanza del 22 dicembre 2011, n. 28330 in relazione al D.L. 25 giugno 2008, art. 18 secondo il quale "il D.L. 25 giugno 2008, n. 112, art. 18 (convertito, con modificazioni, nella L. 6 agosto 2008, n. 193), il quale detta regole diverse per le procedure di reclutamento del personale da parte, da un lato, delle società in mano pubblica di gestione dei servizi pubblici locali (comma 1), e, dall'altro, delle altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo (comma 2), è una norma di diritto sostanziale, la quale non incide in alcun modo sui criteri di riparto della giurisdizione in materia di assunzione dei dipendenti, che rimane devoluta, in entrambe le fattispecie anzidette, al giudice ordinario, trattandosi ugualmente di società non equiparabili alle pubbliche amministrazioni. ..."*; sicché deve, a tale riguardo, ritenersi che le procedure seguite dalle società *"in house"* per l'assunzione di personale dipendente sono - come nella vicenda che viene in rilievo - sottoposte alla giurisdizione del giudice ordinario, *"trattandosi di società ugualmente non equiparabili, in mancanza di norma specifica, alle "pubbliche amministrazioni" di cui al D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63"* (v. Cassazione civile, sez. un., 22/12/2011, n. 28330, Cass. S.U. 10-3-2011 n. 5685).

In particolare, secondo la giurisprudenza di legittimità dappresso richiamata, il presupposto fondante la giurisdizione amministrativa è l'esercizio di un potere di stampo pubblicistico, laddove detto potere non può dirsi sussistente in relazione alle procedure di selezione del personale da parte di organismi di diritto pubblico, dovendosi a tale riguardo dare prevalenza alla loro veste formale privatista, che, pertanto, colloca i suddetti soggetti al di fuori delle previsioni dell'art. 1, comma 2, del nuovo testo unico del pubblico impiego (d. lgs. 165/2001, n.d.r.), e cioè dalle pubbliche amministrazioni in



esso contemplate, in relazione al quale alveo l'art. 63, comma 4, del medesimo testo unico fonda la giurisdizione amministrativa sui concorsi per il reclutamento di personale dipendente, non giovando in senso opposto l'obbligo, posto con il citato art. 18, comma 2, D.L. n. 112 del 2008 a carico dei soggetti a partecipazione pubblica totalitaria, di adottare *"criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e imparzialità"*. Tale dovere, infatti, *"si inserisce pur sempre nell'agire (jura privatorum) della società, senza comportare esercizi di pubbliche potestà"*.

Tanto premesso, occorre, tuttavia, considerare come proprio le previsioni del succitato articolo 18 che vengono in rilievo - sostanzialmente confermate dall'art. 19, D. Lgs. n. 175/16, il cui secondo comma prevede che le società a controllo pubblico disciplinino, con propri "provvedimenti", criteri e modalità per il reclutamento del personale *"nel rispetto dei principi, anche di derivazione europea, di trasparenza, pubblicità e imparzialità e dei principi di cui all'articolo 35, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165"*, aggiungendo del tutto significativamente che, ove le società non adottino i provvedimenti regolatori delle procedure di reclutamento, *"trova diretta applicazione il suddetto articolo 35, comma 3..."* -, imponendo il rispetto nello svolgimento delle procedure selettive dei principi di cui al precitato comma 3 (vale a dire i medesimi principi valevoli in materia di assunzione nel pubblico impiego) e, pertanto, improntando la disciplina del reclutamento del personale alle regole del concorso per l'accesso al pubblico impiego, trovano diretta o indiretta applicazione anche alle predette società, secondo lo schema della privatizzazione del pubblico impiego disposta con la legge delega n. 421/1992 (per cui la gestione del personale si colloca nell'area privatistica delle fonti e degli atti di natura negoziale, mentre il reclutamento in quella pubblicistica ai sensi degli artt. 2 e 63 d. lgs. 165/2001).

La disposizione normativa in commento è, dunque, da inserire nell'ambito delle scelte legislative volte a contrastare il fenomeno della fuga dai modelli organizzativi propri della pubblica amministrazione e delle connesse stringenti regole di coordinamento della finanza, contabilità e gestione delle risorse finanziarie e patrimoniali pubbliche.

In termini coerenti con il contesto normativo dappresso ricostruito, il Regolamento dell'ente convenuto reca disposizioni per il reclutamento del personale attraverso la previsione dell'indizione di procedure di concorso e/o selezione pubblica per esami, per titoli ed esami o per soli titoli, in particolare disponendo che, all'esito delle prove concorsuali sostenute, la Commissione stili la graduatoria di merito (art. 36, commi 1 e 2) e che *"La graduatoria di merito, comprensiva della indicazione dei vincitori, è approvata, contestualmente a tutti gli atti delle operazioni concorsuali, dal Consiglio di Amministrazione"* (art. 36, comma 3), ciò con la puntualizzazione che, soltanto successivamente alla approvazione della graduatoria da parte dell'Organo di Amministrazione, i candidati dichiarati vincitori, previa verifica della idoneità psicofisica, saranno invitati a sottoscrivere il contratto individuale di lavoro ed assunti in prova (art. 37).

Sulla scorta di dette disposizioni regolamentari, l'art. 8 del bando della selezione di cui trattasi aveva, poi, previsto (vds. art. 8) che *"CTP s.p.a. si riserva la facoltà di annullare, revocare o modificare il presente avviso di selezione ... Resta esclusa ogni e qualsiasi responsabilità del CTP s.p.a. per il caso in cui non possa procedersi alla*

*sottoscrizione del contratto di lavoro per impedimenti o modifiche di legge o per il venir meno delle esigenze che hanno determinato l'avvio e l'espletamento della selezione".*

In virtù di detta previsione e richiamando il divieto, introdotto dall'art. 25, co. 4, D. Lgs. n. 175/16, di procedere a nuove assunzioni a tempo indeterminato sino al 30 giugno 2018 (se non attingendo agli elenchi dei lavoratori dichiarati eccedenti e non ricollocati) la società convenuta aveva, dunque, adottato la Determina n. 144 del 27.10.2016, con cui, sul rilievo che *"non è stata approvata la relativa graduatoria dei vincitori né è stato sottoscritto alcun rapporto di lavoro"*, era stato disposto l'annullamento della selezione pubblica oggetto del presente giudizio.

Sulla scorta di quanto sin qui considerato, la condotta datoriale che viene in rilievo è da ritenersi legittima ed efficace.

In primo luogo, dovendosi fare riferimento alla regolamentazione della procedura di reclutamento adottata dall'ente (vds. altresì, art. 3 del relativo bando, secondo cui *"la graduatoria redatta dalla Commissione Esaminatrice e sottoposta all'approvazione dell'Amministratore Unico ..."*) ed ai principi di cui all'articolo 35, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, cui essa è improntata, è evidente come il difetto della formale approvazione della graduatoria (e correlata individuazione del vincitore del concorso) da parte dell'organo amministrativo dell'ente (cui è demandato il controllo del regolare svolgimento della selezione e la verifica della permanenza delle esigenze ad essa sottese), oltre ad escludere in radice la costituzione del rapporto di lavoro, condizioni il perfezionamento della fattispecie negoziale di modo che C.T.P. s.p.a. non possa essere ritenuta, sino a tale momento, vincolata all'assunzione della lavoratrice.

Né può ritenersi che la clausola di cui al precitato art. 8 che viene in rilievo sia affetta da nullità ai sensi dell'art. 1355 c.c., non essendovi modo di ravvisare, quanto meno sino all'approvazione della graduatoria, l'insorgenza di una situazione di diritto soggettivo in rapporto alla quale configurare un adempimento contrattuale subordinato ad una condizione meramente potestativa.

Sotto tale profilo, appare, poi, utile ricordare come la giurisprudenza di legittimità espressasi in materia di lavoro pubblico contrattualizzato (tra le tante, Cass. n. 9807 del 14/06/2012, Cass. n. 1399 del 20/01/2009, Cass. Sez. un. 23327 del 4 novembre 2009) opini in termini del tutto condivisibili e sulla base di un principio mutuabile nell'ambito del reclutamento del personale da parte delle società a controllo pubblico (stante la marcata impronta pubblicistica della relativa disciplina, in rapporto a tale specifico aspetto), che *"al bando di concorso per l'assunzione di nuovo personale va riconosciuta la duplice natura giuridica di provvedimento amministrativo, quale atto del procedimento di evidenza pubblica, del quale regola il successivo svolgimento, e di atto negoziale, in quanto proposta al pubblico sia pure condizionata all'espletamento della procedura concorsuale e all'approvazione della graduatoria; analoga duplicità presenta l'atto di approvazione della graduatoria, che costituisce, ad un tempo, il provvedimento terminale del procedimento concorsuale e l'atto, negoziale, di individuazione del futuro contraente, da cui discende il diritto all'assunzione del partecipante collocato in posizione utile in graduatoria e il correlato obbligo dell'amministrazione, assoggettato al regime di cui all'art. 1218 cod. civ."*.

Al contempo, è da escludere che l'annullamento della selezione di cui si discute rilevi, in termini di responsabilità precontrattuale, quale violazione delle regole di buona fede e correttezza.



Sotto tale profilo, occorre evidenziare come il suddetto atto, oltre che a trovare valido fondamento nelle previsioni del bando (che non a caso aveva previsto l'esonero di *responsabilità del CTP s.p.a. per il caso in cui non possa procedersi alla sottoscrizione del contratto di lavoro per impedimenti o modifiche di legge*) e, più a monte, del regolamento dell'ente (cfr. art. 10: *"eventuali variazioni del bando di concorso - proroga, riapertura termini, modifica e revoca - sono di esclusiva competenza del Consiglio di Amministrazione ..."*), si giustifichi in rapporto alle "modifiche di legge" specificatamente introdotte dall'art. 25 D. Lgs. n. 175/16.

In particolare, la succitata disposizione - nel testo all'epoca vigente - aveva espressamente previsto che *"Fino al 30 giugno 2018, le società a controllo pubblico non possono procedere a nuove assunzioni a tempo indeterminato se non attingendo, con le modalità definite dal decreto di cui al comma 1, agli elenchi di cui ai commi 2 e 3"*, ovvero degli elenchi dei lavoratori dichiarati eccedenti all'esito della ricognizione del personale in servizio demandata alle singole suddette compagini societarie.

Risultando le assunzioni di cui si discute specificatamente condizionate dall'inclusione del lavoratore nei suddetti elenchi (salvo l'ipotesi derogatoria di cui al comma 5 dello stesso art. 25, che nel caso, tuttavia, pacificamente non ricorre), in senso sfavorevole alla tesi di parte ricorrente, è da ritenere che la previsione in discorso operi anche in rapporto alle procedure selettive avviate prima della sua entrata in vigore, venendo, anche rispetto ad esse, in rilievo la preponderante esigenza di ricollocare il personale in eccedenza e le ragioni di contenimento della spesa pubblica sottese alla novella legislativa di cui trattasi.

Dovendosi, pertanto, escludere che la condotta datoriale dedotta in lite, concretandosi nel legittimo esercizio di un potere negoziale validamente discendente dalla regolamentazione pattizia di riferimento, possa dare luogo ad un inadempimento contrattuale o ad una violazione delle regole di correttezza e buona fede nella formazione del contratto, apprezzare la condotta datoriale, le domande risarcitorie proposte non possono, dunque, che risultare prive di sbocco.

Nessuna rilevanza è, infine, da ascrivere alla dedotta questione di illegittimità costituzionale del precitato art. 25, D. Lgs. n. 175/16, ove si consideri che la condotta datoriale che viene in rilievo non può che essere vagliata alla luce della normativa in vigore al momento della sua adozione, sicché l'eventuale caducazione della disposizione posta a fondamento dell'annullamento della selezione non potrebbe, in ogni caso, condurre ad una diversa qualificazione dell'atto o a rendere illegittimo l'operato della convenuta.

Sulla scorta delle brevi ed assorbenti considerazioni che precedono, il ricorso è, dunque, da disattendere. La sostanziale novità delle questioni scrutinate giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite.

**p.q.m.**

il Tribunale di Taranto - giudice monocratico del lavoro - definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da Padovano Giulia, con ricorso depositato in data 14.3.2017, nei confronti di C.T.P. s.p.a., così provvede: rigetta la domanda attorea; compensa le spese processuali; fissa il termine di giorni sessanta per il deposito della sentenza.

Taranto, 6 dicembre 2017.

Il giudice  
(dott. Giovanni De Palma)