

Corte di Cassazione, sez. Unite
Sentenza 8 febbraio 2013, n. 3031

Svolgimento del processo

O.G., dipendente del Comune di Sinnai, ha proposto ricorso ai sensi dell'art. 362 c.p.c., comma 2, n. 1, per conflitto negativo di giurisdizione.

Premesso che, a seguito di Delib. Giunta Municipale 15 gennaio 1997, n. 12 era stato inquadrato, nella pianta organica dei dipendenti comunali, nella quinta qualifica e che, avendo partecipato ad un concorso (per soli titoli e riservato al personale interno) per un posto di istruttore amministrativo - sesta qualifica -, era stato collocato in terza posizione nella graduatoria definitiva, con la conseguenza che il posto suddetto era stato attribuito ad altro concorrente, il ricorrente esponeva che il TAR Sardegna, in accoglimento del ricorso dallo stesso proposto, aveva annullato il concorso. La commissione di concorso, all'esito della nuova valutazione dei titoli dei candidati, aveva peraltro approvato una nuova graduatoria che aveva retrocesso l' O. dalla terza alla settima posizione per cui quest'ultimo aveva nuovamente adito il TAR Sardegna con ricorso col quale aveva chiesto, in particolare, che fosse dichiarata la nullità del verbale in data 20 marzo 2000, concernente la determinazione, da parte della Commissione giudicatrice del concorso de quo, della posizione del ricorrente nella graduatoria finale, nonché la nullità degli atti presupposti e conseguenti relativi all'approvazione della graduatoria; il ricorrente aveva chiesto altresì che fosse dichiarato il suo diritto ad essere dichiarato vincitore del concorso medesimo.

Il TAR Sardegna, pronunciando sul nuovo ricorso, aveva dichiarato il proprio difetto di giurisdizione a conoscere la controversia in applicazione del principio secondo cui ogni vicenda modificativa del rapporto di pubblico impiego contrattualizzato, ivi compresa l'ipotesi di concorso interno, è attribuita alla giurisdizione del giudice ordinario; precisava il TAR adito che la disposizione di cui al D.Lgs. n. 29 del 1993, art. 68, comma 4, che prevede il residuo ambito di applicazione della giurisdizione amministrativa, si applica unicamente alle procedure concorsuali strumentali alla costituzione del rapporto con la pubblica amministrazione.

O.G. aveva successivamente adito il Tribunale di Cagliari, riproponendo analoghe doglianze sulla procedura concorsuale e sui risultati della stessa e chiedendo, in particolare, che fosse dichiarata l'illegittimità del provvedimento di quantificazione del punteggio con le ulteriori conseguenze ritenute di giustizia.

Il Tribunale di Cagliari aveva a sua volta dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario avendo rilevato che, all'epoca del rinnovo della procedura concorsuale, la controversia aveva ad oggetto, in relazione all'entrata in vigore del nuovo sistema classificatorio applicabile alla fattispecie il passaggio dall'area B (nella quale era ricompresa la ex 5 qualifica funzionale nella quale era originariamente inquadrato il ricorrente) all'area C (nella quale era ricompresa la 6^a qualifica funzionale alla quale lo stesso aspirava); poichè la domanda aveva ad oggetto un mutamento sostanziale del rapporto, la relativa procedura concorsuale rientrava nell'ambito della giurisdizione del giudice amministrativo.

Ciò premesso il ricorrente ha rilevato che la vicenda processuale sopra descritta ha dato luogo ad un conflitto negativo di giurisdizione in relazione al quale appare certamente erronea la pronuncia del TAR, atteso che la procedura concorsuale de qua, ancorchè riservata ai dipendenti, prevedeva una progressione verticale e conseguentemente una novazione, sia pur parziale, del rapporto.

Il Comune di Sinnai non ha svolto attività difensiva.

Motivi della decisione

1. Il presente conflitto di negativo di giurisdizione deve essere risolto dichiarando la giurisdizione del giudice amministrativo.

2. Le circostanze di fatto rilevanti per la decisione sono da considerarsi pacifiche. La controversia di cui si discute ha per oggetto, come si è evidenziato in narrativa, in particolare, la declaratoria della nullità del verbale in data 20 marzo 2000, concernente la determinazione della posizione del ricorrente nella graduatoria finale del concorso de quo, nonchè la declaratoria della nullità degli atti presupposti e conseguenti relativi all'approvazione della graduatoria stessa. E' pertanto applicabile alla fattispecie in esame, come correttamente affermato dalla sentenza del Tribunale di Cagliari, il nuovo ordinamento professionale del personale degli enti locali; in base a tale nuovo ordinamento - introdotto dal

contratto collettivo di comparto stipulato in data 8 luglio 1998, ed applicabile alla fattispecie in esame a norma dell'art. 7 del citato contratto collettivo che stabilisce che "Il personale in servizio alla data di stipulazione del presente c.c.n.l. è inserito, con effetto dalla medesima data, nel nuovo sistema di classificazione" - la quinta qualifica funzionale, nella quale era originariamente inquadrato il ricorrente, è stata ricompresa nella nuova categoria B, laddove la sesta qualifica funzionale, per accedere alla quale è stato effettuato il concorso de quo, è stata ricompresa nella nuova categoria C. 3. La giurisprudenza delle Sezioni unite della Corte (cfr., ad esempio, Cass. SU 11 aprile 2012 n. 5699; Cass. SU 3 marzo 2010 n. 5024; Cass. SU 30 ottobre 2008 n. 26016) è costante nel ritenere che, nel lavoro pubblico contrattualizzato, 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 (essendo tali tutte le procedure aperte a candidati esterni, ancorchè vi partecipino soggetti già dipendenti pubblici), ma anche i procedimenti concorsuali "interni", destinati, cioè, a consentire l'inquadramento di dipendenti in aree funzionali o categorie più elevate, profilandosi, in tal caso una novazione oggettiva dei rapporti di lavoro. Secondo la stessa giurisprudenza rientrano invece nella giurisdizione del giudice ordinario le controversie attinenti a concorsi per soli interni, che comportino passaggio da una qualifica ad un'altra, ma nell'ambito della medesima area funzionale (per la cui definizione occorre rivolgersi alla classificazione del contratto collettivo applicabile al rapporto), con la precisazione che tali progressioni interne sono affidate a procedure poste in essere dall'amministrazione con i poteri del datore di lavoro privato, sia che riguardino l'acquisizione di posizioni più elevate meramente retributive, sia il conferimento di qualifiche superiori (in tal senso cfr., altresì, Cass. 7 luglio 2009 n. 15844).

4. Applicando i suddetti principi al caso di specie deve concludersi affermando la giurisdizione del giudice amministrativo, atteso che, come si evince dalle circostanze sopra evidenziate, la procedura concorsuale de qua aveva ad oggetto l'inquadramento del ricorrente in una diversa (e superiore) categoria e non già il passaggio da una qualifica all'altra nell'ambito della medesima area funzionale.

5. Alla declaratoria della sussistenza della giurisdizione del giudice amministrativo consegue la cassazione della sentenza del TAR Sardegna e la rimessione delle parti dinanzi allo stesso giudice.

6. Nulla per le spese in mancanza di rituale attività difensiva della parte intimata.

P.Q.M.

La Corte, a Sezioni Unite, dichiara la giurisdizione del giudice amministrativo; cassa la sentenza de TAR Sardegna e rimette le parti dinanzi allo stesso giudice. Nulla spese.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio delle Sezioni unite civili, il 20 novembre 2012.

Depositato in Cancelleria il 8 febbraio 2013