



## LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

### SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

CARLO DE CHIARA	- Primo Presidente f.f. -
DANILO SESTINI	- Consigliere -
ADRIANO	- Rel. Consigliere -
PIERGIOVANNI PATTI	
ALBERTO GIUSTI	- Consigliere -
GUIDO MERCOLINO	- Consigliere -
MILENA FALASCHI	- Consigliere -
LOREDANA NAZZICONE	- Consigliere -
ANGELINA MARIA PERRINO	- Consigliere -
MAURO CRISCUOLO	- Consigliere -

REGOLAMENTI DI  
GIURISDIZIONE

Ud. 07/06/2022 - CC

R.G.N. 30554/2021

Rep.

ha pronunciato la seguente

### ORDINANZA

sul ricorso 30554-2021 proposto da:



(omissis) sis) , elettivamente domiciliato in (omissis)  
, rappresentato e difeso  
dall'avvocato (omissis)

**- ricorrente -**

**contro**

(omissis) , in persona  
del Direttore Generale pro tempore, elettivamente domiciliata in (omissis) ,  
(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis)  
, che la rappresenta e difende unitamente  
all'avvocato (omissis)

(omissis) , in persona del  
legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in (omissis)  
(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis)  
(omissis) che la rappresenta e difende unitamente  
all'avvocato (omissis) ;

**- controricorrenti -**

per regolamento di giurisdizione in relazione al giudizio pendente n.  
350/2021 del TRIBUNALE di REGGIO EMILIA.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del  
07/06/2022 dal Consigliere ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale MARIO  
FRESA, il quale chiede che le Sezioni Unite della Corte di cassazione  
dichiarino inammissibile il ricorso e, in subordine, lo rigettino,  
dichiarando la giurisdizione del giudice amministrativo.



**RILEVATO CHE**

1. con ricorso notificato il 13 dicembre 2021, l'avv. (omis(omissis))  
premessò:

a) di avere partecipato al concorso bandito dall' (omissis) il  
30 gennaio 2019 per "*Collaboratore amministrativo professionale  
Settore Legale – cat. D*", con assunzione a tempo indeterminato, di  
essere risultato idoneo non utilmente graduato e collocato (su dieci  
idonei) in ottava posizione nella graduatoria, approvata con atto n.  
1158 del 7 ottobre 2019 in vigore fino al 22 ottobre 2022;

b) di nutrire una ragionevole aspettativa di assunzione per averla già  
conseguita, oltre al vincitore, cinque concorrenti idonei ed esservi  
prossimo il settimo idoneo, per scorrimento della graduatoria, secondo  
una clausola del bando, pure contenente la previsione di vigenza della  
medesima "*per un termine di tre anni dalla data di pubblicazione per  
eventuali coperture di posti per i quali il concorso è stato bandito  
ovvero di posti della stessa categoria e profilo professionale che  
successivamente ed entro tale termine dovessero rendersi disponibili*";

c) che con delibera n. 110 del 29 marzo 2021 più Aziende sanitarie  
avevano indetto una nuova procedura concorsuale per la copertura di  
diciotto posti di "*Collaboratore amministrativo professionale cat. D Area  
Giuridico amministrativa*", tra le quali anche l' (omissis) (per  
tre posti);

d) di avere adito, sul presupposto della sua giurisdizione (avendo la  
controversia ad oggetto la fase esecutiva privatistica del rapporto di  
lavoro, in essa convertitasi, con plurimi scorrimenti e chiamata di  
idonei, la fase pubblicistica per l'esaurimento della procedura di  
evidenza pubblica), il Tribunale di Reggio Emilia, in funzione di giudice  
del lavoro, deducendo il proprio diritto allo scorrimento della  
graduatoria, a norma degli artt. 91, comma 4 del D.lgs. 267/2000, 35,



comma 4 D.lgs. 261/2000, 4 D.L. 101/2013 oltre che dei principi generali di correttezza e buona fede, chiedendo: 1) l'accertamento dell'identità delle due suindicate posizioni professionali; 2) dato atto della propria idoneità, per essersi collocato all'ottavo posto della graduatoria approvata il 7 ottobre 2019 in esito al concorso bandito il 30 gennaio 2019, dichiarare l'obbligo (omissis) di (omissis) a di procedere alla propria assunzione quale "*Collaboratore amministrativo professionale cat. D Area Giuridico amministrativa*" o "*Collaboratore amministrativo professionale Settore Legale – cat. D*", con decorrenza dalla disponibilità del posto a concorso, costituendo il relativo rapporto di lavoro; 3) l'accertamento dell'inadempimento dell'amministrazione ai doveri di correttezza, in violazione dell'art 1175 c.c. e la sua condanna al risarcimento del danno da liquidare in via equitativa;

e) che l'AUSL di (omissis) aveva eccepito, in via pregiudiziale, il difetto del giudice ordinario adito e, nel merito, l'infondatezza del ricorso;

1.1. tanto premesso, egli ha proposto davanti alle Sezioni Unite di questa Corte regolamento preventivo di giurisdizione, a norma dell'art. 41 c.p.c., deducendo, quale oggetto della propria domanda, il diritto allo scorrimento della graduatoria sulla base delle norme suindicate, in assenza di una rappresentazione della P.A. di esigenze organizzative per una motivata preferenza di una diversa copertura (concorsuale) rispetto ad esso, integrante vizio di legittimità dell'atto amministrativo presupposto (nuovo bando di concorso), in una con il suo difetto di motivazione per l'omessa illustrazione delle eventuali, diverse esigenze sottese ad esso e pertanto disapplicabile dal giudice ordinario; e così chiedendo l'accertamento della giurisdizione del Tribunale di Reggio Emilia, in funzione di giudice del lavoro;



2. costituitosi il contraddittorio, l' (omissis) e (omissis) hanno resistito con distinti controricorsi, contestando la giurisdizione del giudice ordinario in favore di quella del giudice amministrativo;

2.1. la prima controricorrente ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità del ricorso per abuso del processo, per la contestuale adizione da parte dell'avv. (omissis) del Tribunale di Reggio Emilia in funzione di giudice del lavoro e del T.A.R. di Parma, sostenendo la rispettiva giurisdizione di ciascuno per la medesima pretesa, in particolare svolgendo, anche dopo la notificazione dell'odierno regolamento preventivo di giurisdizione, ulteriori difese davanti al secondo senza contestarne la giurisdizione.

3. il P.G. ha concluso, a norma dell'art. 380ter c.p.c., per inammissibilità del ricorso e in subordine rigetto, con la dichiarazione della giurisdizione del giudice amministrativo.

### **CONSIDERATO CHE**

1. deve essere preliminarmente disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso per abuso del processo, per avere l'avv. (omissis) contestualmente adito per la medesima pretesa il Tribunale di Reggio Emilia, in funzione di giudice del lavoro e il T.A.R. di Parma, assumendone la contemporanea rispettiva giurisdizione: avendo, in particolare, anche dopo la notificazione del ricorso preventivo di giurisdizione in oggetto (il 13 dicembre 2021), notificato motivi aggiunti (il 27 dicembre 2021) e depositato atti e documenti (fino al 5 gennaio 2022), in vista dell'udienza del 26 gennaio 2022 davanti al T.a.r. di Parma, senza metterne in discussione la giurisdizione;



2. il regolamento preventivo di giurisdizione può essere proposto anche dall'attore sussistendo, in presenza di ragionevoli dubbi sui limiti esterni della giurisdizione del giudice adito, un interesse concreto ed immediato alla risoluzione della questione da parte delle Sezioni Unite della Corte di cassazione, in via definitiva, per evitare che vi possano essere successive modifiche della giurisdizione nel corso del giudizio così ritardando la definizione della causa, anche al fine di ottenere un giusto processo di durata ragionevole (Cass. s.u. 18 dicembre 2018, 32727; Cass. s.u. 12 maggio 2022, n. 15122). Né, d'altro canto, il mutamento della linea difensiva della parte sulla questione attinente alla giurisdizione, inizialmente ravvisata in quella del giudice amministrativo, costituisce espressione di slealtà processuale o di abuso del diritto di difesa allorché sia frutto di un ragionevole ripensamento imposto da un sopravvenuto orientamento di legittimità e, al contempo, da inattese decisioni, su altre analoghe controversie, da parte del giudice amministrativo che siano concretamente suscettibili di caducazione a causa della loro non conformità ai criteri di riparto della giurisdizione affermate dalle Sezioni Unite, dovendosi apprezzare la posizione della parte come intesa a sollecitare l'*iter* processuale, in funzione del diritto alla ragionevole durata del processo (Cass. s.u. 24 aprile 2014, n. 9251);

3. quanto poi all'abuso del processo, esso si fonda su un'ingiustificata moltiplicazione di domande proposte in separati processi aventi ad oggetto diversi e distinti diritti di credito, benché relativi ad un medesimo rapporto di durata tra le parti (ove le suddette pretese creditorie siano anche in proiezione inscrivibili nel medesimo ambito oggettivo di un possibile giudicato o comunque fondate sullo stesso fatto costitutivo, sì da non poter essere accertate separatamente, se non a costo di una duplicazione di attività istruttoria e di una conseguente dispersione della conoscenza dell'identica vicenda



sostanziale), qualora non risulti, né sia dedotto un interesse del creditore oggettivamente valutabile alla tutela processuale frazionata (Cass. s.u. 16 febbraio 2017, n. 4090; Cass. 6 luglio 2018, n. 17893; Cass. 7 marzo 2019, n. 6591; Cass. 6 luglio 2021, n. 19048, in motivazione, p.to 2.4.);

4. nel caso di specie, non si configura un'ipotesi di abuso del processo, avendo il ricorrente, in una prospettiva cautelativa di più completa tutela processuale (davanti al giudice del lavoro e davanti al giudice amministrativo, al quale ultimo domandato anche, con formulazione di un *petitum* pure diverso da quello proposto davanti al giudice ordinario, l'annullamento della selezione, conseguente al nuovo concorso, per l'identificazione degli idonei a ricoprire i posti di collaboratore amministrativo professionale di area giuridico-amministrativa alla scadenza o esaurimento dell'attuale graduatoria: così al secondo capoverso di pg. 11 del controricorso di (omissis) ), assunto anzi un'iniziativa, ai sensi dell'art. 41 c.p.c., non già di moltiplicazione, bensì di individuazione del giudice titolare della giurisdizione, in funzione della concentrazione della pretesa davanti ad esso;

5. nel merito, è consolidato presso queste Sezioni Unite l'indirizzo per il quale, in tema di riparto di giurisdizione nelle controversie relative a procedure concorsuali nell'ambito del pubblico impiego cd. privatizzato, la cognizione della domanda, avanzata dal candidato utilmente collocato nella graduatoria finale e riguardante la pretesa allo "scorrimento" della graduatoria del concorso espletato, appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario, facendosi valere il diritto all'assunzione al di fuori dell'ambito della procedura concorsuale. Qualora, invece, la pretesa al riconoscimento del suddetto diritto sia consequenziale alla negazione degli effetti del provvedimento che, per coprire i posti resisi vacanti, indice una diversa procedura, anziché



avvalersi dello scorrimento della graduatoria di altro precedente concorso, si è in presenza di una contestazione che investe l'esercizio del potere dell'amministrazione, cui corrisponde una situazione di interesse legittimo, tutelabile innanzi al giudice amministrativo ai sensi dell'art. 63, quarto comma d.lgs. 165/2001 (Cass. s.u. 16 novembre 2009, n. 24185; Cass. s.u. 6 maggio 2013, n. 10404; Cass. s.u. 20 dicembre 2016, n. 26272; Cass. s.u. 22 agosto 2019, n. 21607; Cass. s.u. 12 agosto 2021, n. 22746);

5.1. né si pone in contrasto con tale consolidato insegnamento il più recente arresto di questa Corte, che anzi esplicitamente lo riafferma in motivazione (Cass. s.u. 15 febbraio 2022, n. 4870, in motivazione, *sub* p.to 5), secondo cui appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario una controversia avente ad oggetto il "diritto all'assunzione", che sorge con il completamento di una fattispecie complessa (perdurante efficacia di una graduatoria + decisione di avvalersene per coprire posti vacanti utilizzando la graduatoria rimasta efficace): decisione che, una volta assunta da parte della amministrazione, la vincola a darvi corso (come nel caso oggetto di quella controversia, riguardante il diritto all'assunzione fatto valere da un soggetto risultato idoneo e utilmente collocato nella graduatoria, dalla quale l'amministrazione aveva deciso di attingere per l'assunzione di venti unità di categorie protette, così rendendo operante l'istituto dello scorrimento, sul presupposto che l'amministrazione, a fronte della rinuncia del soggetto utilmente collocato in graduatoria, non avrebbe potuto escluderlo in suo favore). E tale ipotesi deve essere distinta da quella appunto diversa, in cui il preteso diritto allo scorrimento della graduatoria sia consequenziale alla negazione degli effetti di un provvedimento amministrativo che disponga di non coprire più (o di coprire diversamente, come nel caso di indizione di un nuovo concorso) il posto resosi vacante, anziché avvalersi dello scorrimento della graduatoria del concorso



anteriormente espletato: così avendo ad oggetto la contestazione dell'esercizio del potere dell'amministrazione, cui corrisponde una situazione di interesse legittimo, tutelabile innanzi al giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 63, quarto comma del d.lgs. n. 165/2001 (sentenza citata, in motivazione, *sub p.ti* 7, 8);

6. nel caso in esame, l'avv. <sup>(omissis)</sup> ha contestato la modalità di copertura di posti, tramite un nuovo bando di concorso anziché lo scorrimento della graduatoria di un concorso precedente (tra l'altro, per il diverso profilo di area legale anziché giuridico-amministrativa), e quindi la scelta di una modalità organizzativa degli uffici, riconducibile ad un atto autoritativo della pubblica amministrazione, insindacabile dall'autorità giudiziaria ordinaria, che ha giurisdizione sulle modalità di scorrimento della graduatoria (*sub specie* di diritto soggettivo all'assunzione). Sicché, integrando la pretesa azionata un interesse legittimo, ai sensi dell'art. 7, primo comma d.lgs. 104/2010 (cd. Codice del processo amministrativo), secondo cui: "*Sono devolute alla giurisdizione amministrativa le controversie, nelle quali si faccia questione di interessi legittimi e, nelle particolari materie indicate dalla legge, di diritti soggettivi, concernenti l'esercizio o il mancato esercizio del potere amministrativo, riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti riconducibili anche mediatamente all'esercizio di tale potere, posti in essere da pubbliche amministrazioni*", la giurisdizione appartiene al giudice amministrativo, cui pertanto deve essere rimessa anche la statuizione delle spese del presente regolamento.

**P.Q.M.**

La Corte



dichiara la giurisdizione del giudice amministrativo, innanzi al quale rimette anche le spese del presente regolamento.

Così deciso nell'adunanza camerale del 7 giugno 2022

Il Presidente

(Dott. Carlo De Chiara)

