

**GIURISDIZIONE: Difetto di giurisdizione – Ricorso per difetto di giurisdizione – Da parte del giudice amministrativo – Condizioni – Limiti.**

**Cass. civ., Sez. Unite, 14 settembre 2022, n. 26988**

- in *Guida al diritto*, 4, 2023, pag. 79.

*“[...] il giudice amministrativo può ricorrere allo strumento processuale previsto dal richiamato art. 11, comma 3, c.p.a. nei soli casi in cui, declinata la giurisdizione da parte del giudice ordinario, la causa venga tempestivamente riassunta dinanzi al Tribunale Amministrativo il quale, se non condivide la statuizione del giudice a quo, può sollevare il conflitto. E', quindi, necessario che si sia in presenza di una stessa domanda, riproposta dinanzi al giudice ad quem, e che si configuri una prosecuzione del processo nel quale la prima pronuncia sulla giurisdizione è stata resa, perchè, altrimenti, il giudice amministrativo deve limitarsi a statuire sulla giurisdizione ex art. 9 c.p.a. non ostandovi la precedente statuizione di declinatoria della giurisdizione [...]”.*

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CASSANO Margherita - Primo Presidente f.f. -

Dott. TRVAGLINO Giacomo - Presidente di Sez. -

Dott. MANZON Enrico - Consigliere -

Dott. GIUSTI Alberto - Consigliere -

Dott. RUBINO Lina - Consigliere -

Dott. MARULLI Marco - rel. Consigliere -

Dott. IOFRIDA Giulia - Consigliere -

Dott. DI PAOLANTONIO Annalisa - Consigliere -

Dott. CIRILLO Francesco Maria - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 665/2022 proposto da:

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA SICILIA - SEZIONE DISTACCATA  
DI CATANIA, con ordinanza n. 3937/2021 depositata il 24/12/2021 nella causa tra:

G.G.;

- ricorrente non costituito in questa fase -

contro

CONSORZIO DI (OMISSIS), ASSESSORATO REGIONALE AGRICOLTURA SVILUPPO RURALE E PESCA MEDITERRANEA, M.A., S.M.;

- resistenti non costituiti in questa fase udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 05/07/2022 dal Consigliere ANNALISA DI PAOLANTONIO;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale PAOLA FILIPPI, il quale chiede che la Corte di Cassazione dichiari la giurisdizione del Giudice ordinario.

### **Svolgimento del processo**

1. Con deliberazione commissariale n. 18 del 5 ottobre 2020 il Consorzio di (OMISSIS) dava avvio alla procedura per la copertura di posti vacanti di dirigente dell'area amministrativa, dell'area tecnica e dell'area agraria, riservata al personale dipendente a tempo indeterminato in possesso dei requisiti previsti dall'avviso di selezione. Con successiva deliberazione n. 22 del 4 novembre 2020 il Commissario Straordinario approvava la graduatoria per il posto vacante dell'area amministrativa e, dato atto dei punteggi riportati nell'ordine da M.A., S.M. e G.G., assegnava alla prima la posizione dirigenziale, disponendo l'inquadramento della M. nel ruolo di dirigente di IV classe.

2. Con ricorso al Tribunale di Caltagirone del 14 gennaio 2021 S.M. chiedeva al giudice ordinario, previo accertamento della nullità e/o illegittimità degli atti della procedura, di dichiarare il diritto della ricorrente all'attribuzione dell'incarico di dirigente dell'area amministrativa e di condannare per l'effetto il Consorzio di (OMISSIS) ad inquadrate la S. nella qualifica dirigenziale ed a corrispondere alla stessa, a titolo di risarcimento del danno, le differenze retributive che sarebbero maturate dalla data dell'inquadramento ingiustamente negato. In corso di causa la S. depositava il 20 febbraio 2021 ricorso ex art. 700 c.p.c. e, richiamati quanto al fumus boni iuris gli argomenti sviluppati nell'atto introduttivo, deduceva che l'attesa della decisione del merito avrebbe irrimediabilmente compromesso la sua professionalità ed avrebbe vanificato la possibilità di partecipare alla selezione per il posto di direttore generale del Consorzio, ancora vacante.

3. Il Tribunale di Caltagirone, con ordinanza del 1 giugno 2021, pronunciava sul ricorso cautelare e dichiarava il difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario, rinviando il regolamento delle spese di lite alla pronuncia definitiva. Il Tribunale osservava, in sintesi, che in caso di passaggio alla qualifica superiore si determina una novazione del rapporto e, pertanto, al concorso interno bandito dall'amministrazione pubblica si estendono, quanto al riparto di giurisdizione, i medesimi principi che valgono per le procedure concorsuali finalizzate alla costituzione ex novo del rapporto di impiego con la conseguenza che la procedura, anche se indetta da ente pubblico economico, va

ritenuta espressione di un potere autoritativo, rispetto al quale il privato è titolare di un mero interesse legittimo al corretto esercizio del potere.

4. Con ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia - sezione distaccata di Catania - l'annullamento della graduatoria e degli atti presupposti veniva domandato anche dall'altro partecipante alla selezione, G.G., il quale faceva valere in quella sede l'asserita illegittimità del bando e, comunque, delle modalità di attribuzione dei punteggi. Il T.A.R. respingeva la domanda cautelare che veniva, invece, accolta, in sede di appello cautelare, dal Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Siciliana "ai fini limitati della urgente fissazione del merito della causa".

5. All'esito dell'udienza pubblica del 3 novembre 2021 il T.A.R., richiamata l'ordinanza del Tribunale di Caltagirone del 1 giugno 2021 prodotta dalle parti, ha sollevato d'ufficio il conflitto negativo di giurisdizione, rilevando che appartengono alla cognizione del giudice ordinario le controversie relative al rapporto di lavoro del personale degli enti pubblici economici, in quanto la discrezionalità che permea la fase di assunzione non è espressione di potestà pubblica di auto organizzazione, bensì esercizio di capacità e poteri di matrice privatistica.

6. Le parti interessate non hanno svolto attività difensiva in questa sede.

7. Il conflitto è stato avviato alla trattazione camerale sulla base delle conclusioni scritte, ai sensi dell'art. 380-ter c.p.c., del Pubblico Ministero, il quale ha chiesto che la Corte dichiari la giurisdizione del giudice ordinario.

### **Motivi della decisione**

1. Il conflitto di giurisdizione sollevato d'ufficio dal Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia ex art. 11, comma 3, c.p.a. deve essere dichiarato inammissibile.

E' consolidato nella giurisprudenza di queste Sezioni Unite l'orientamento secondo cui il giudice amministrativo può ricorrere allo strumento processuale previsto dal richiamato art. 11, comma 3, c.p.a. nei soli casi in cui, declinata la giurisdizione da parte del giudice ordinario, la causa venga tempestivamente riassunta dinanzi al Tribunale Amministrativo il quale, se non condivide la statuizione del giudice a quo, può sollevare il conflitto. E', quindi, necessario che si sia in presenza di una stessa domanda, riproposta dinanzi al giudice ad quem, e che si configuri una prosecuzione del processo nel quale la prima pronuncia sulla giurisdizione è stata resa, perchè, altrimenti, il giudice amministrativo deve limitarsi a statuire sulla giurisdizione ex art. 9 c.p.a. non ostandovi la precedente statuizione di declinatoria della giurisdizione (Cass. S.U. 23 luglio 2019 n. 19893; Cass. S.U. 28 ottobre 2015 n. 21951; Cass. S.U. 18 dicembre 2014 n. 26655).

E' stato precisato da Cass. S.U. n. 21951/2015 che "il meccanismo delineato dagli artt. 59 della L. n. 69 del 2009 e 11 c.p.a. perchè possa essere introdotto un regolamento di giurisdizione d'ufficio presuppone che un primo giudice declini la giurisdizione e indichi un secondo giudice che egli ritiene fornito di giurisdizione; che tale giudizio venga riassunto dinnanzi a questo secondo giudice; che il secondo giudice a sua volta non condivida la indicazione data dal primo; che per tale ragione, alla prima udienza, chieda alla Corte di cassazione di definire a chi spetti la giurisdizione."

Si tratta di condizioni che all'evidenza difettano nella fattispecie, perchè la pronuncia del Tribunale di Caltagirone, che tra l'altro ha definito il solo ricorso cautelare e non il merito della causa, è intervenuta nel processo introdotto dinanzi al giudice ordinario da S.M., mentre il Tribunale Amministrativo è stato adito da altro partecipante alla medesima procedura, G.G., sicchè si è in presenza di due giudizi del tutto autonomi e distinti, seppure aventi ad oggetto la medesima selezione.

2. Alle considerazioni che precedono, già assorbenti, si deve aggiungere che ai fini della configurabilità di un conflitto negativo di giurisdizione, suscettibile di essere risolto tramite regolamento di giurisdizione d'ufficio, ai sensi degli artt. 59, comma 3, della L. n. 69 del 2009, e 11, comma 3, c.p.a., occorre una doppia declinatoria di giurisdizione, con decisioni emesse all'esito di giudizi a cognizione piena, con la conseguenza che è inammissibile il regolamento di giurisdizione allorquando una delle due sia stata pronunciata, come nella fattispecie, in sede cautelare (Cass. S.U. 10 febbraio 2022 n. 4297).

3. In via conclusiva il regolamento di giurisdizione richiesto d'ufficio dal TAR Sicilia deve essere dichiarato inammissibile.

Non occorre statuire sulle spese, perchè nessuna delle parti ha svolto in questa sede attività difensiva.

**P.Q.M.**

La Corte dichiara inammissibile il conflitto.

**Conclusione**

Così deciso in Roma, il 5 luglio 2022.

Depositato in Cancelleria il 14 settembre 2022

---