

Civile Sent. Sez. U Num. 1203 Anno 2018

Presidente: SCHIRO' STEFANO

Relatore: MANNA ANTONIO

Data pubblicazione: 18/01/2018

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SENTENZA

sul ricorso 19152-2016 proposto da:

████████████████████ elettivamente domiciliato in ROMA, presso la
CANCELLERIA DELLA CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso
dall'avvocato EMANUELA MINUTOLO;

- ricorrente -

716
—
17



R.G. n. 19152/16

contro

CONSORZIO BONIFICA [REDACTED]

[REDACTED] in persona del commissario pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA MONTELLO 20, presso lo studio dell'avvocato MARCO DI CENCIO, rappresentato e difeso dall'avvocato PEPPINO POLIDORI;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 501/2016 della CORTE D'APPELLO di L'AQUILA, depositata il 12/05/2016.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 21/11/2017 dal Consigliere Dott. ANTONIO MANNA;

udito il Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato Generale Dott. RICCARDO FUZIO , che ha concluso per l'accoglimento del ricorso;

uditi gli avvocati Emanuela Minutolo e Peppino Polidori.

FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza pubblicata il 12.5.16 la Corte d'appello di L'Aquila, in riforma della sentenza n. 206/14 del Tribunale di Lanciano, dichiarava il difetto di giurisdizione del giudice ordinario sulla domanda con cui [REDACTED] aveva chiesto che si accertasse il proprio diritto di precedenza nell'assunzione a tempo indeterminato presso il Consorzio di Bonifica [REDACTED] [REDACTED] ai sensi dell'art. 37 c.c.n.l. di settore, in quanto, come lavoratore stagionale dal 2004 al 2009 alle dipendenze di detto Consorzio, aveva maggiore anzianità rispetto ad altro stagionale assunto al suo posto.

2. Statuivano i giudici d'appello che, vertendosi in tema di applicazione d'una graduatoria, con attribuzione di apposito



R.G. n. 19152/16

punteggio, stilata all'esito d'una valutazione comparativa dei candidati, la controversia doveva essere devoluta al giudice amministrativo ai sensi dell'art. 63, comma 4, d.lgs. n. 165 del 2001.

3. Per la cassazione della sentenza ricorre [redacted] affidandosi a due motivi.

4. Il Consorzio di Bonifica [redacted] e Trigno resiste con controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1.1. Il primo motivo denuncia erronea individuazione del giudice provvisto di giurisdizione poiché, contrariamente a quanto si legge nella sentenza impugnata, l'attore ha lamentato il mancato rispetto del diritto di precedenza nell'assunzione di cui all'art. 37 cit. c.c.n.l. senza contestare alcuna graduatoria di procedura concorsuale (mai bandita); né – prosegue il ricorrente – può considerarsi come procedura concorsuale la mera verifica da parte del Consorzio, al momento di scegliere i lavoratori da assumere, dei soggetti in possesso di determinati requisiti di idoneità.

1.2. Con il secondo motivo ci si duole di mancata applicazione dell'art. 63, comma 1, d.lgs. n. 165 del 2001 e di erronea applicazione del comma 4 dello stesso articolo, vuoi per la non configurabilità d'una procedura concorsuale nel caso di specie, vuoi perché il Consorzio di Bonifica [redacted] e Trigno è un ente pubblico economico, di guisa che la giurisdizione in materia è sempre del giudice ordinario ai sensi dell'art. 409 n. 4 cod. proc. civ.

2.1. Il secondo motivo di ricorso – da esaminarsi in via prioritaria perché la sua soluzione è dirimente ai fini del decidere – è fondato.



R.G. n. 19152/16

Si premetta che il Consorzio controricorrente è un ente di diritto pubblico istituito con delibera della Giunta Regionale della Regione ██████████ n. 800 del 7.4.97, avente natura di ente pubblico economico alla luce dell'art. 59 r.d. n. 215 del 1933 e dell'art. 862 cod. civ.

La natura di ente pubblico economico emerge altresì dalla disciplina legale e statutaria (cfr., in generale, Cass. S.U. n. 15661/06) e dalla nozione evincibile dalle leggi n. 1303 del 1938, n. 300 del 1970 e n. 1034 del 1971, per cui sono enti pubblici economici gli enti pubblici, comunque denominati, operanti nel campo della produzione e dediti ad attività esclusivamente o prevalentemente economica, ossia quegli enti che svolgono, per la realizzazione dei propri fini istituzionali, un'attività di conservazione, di scambio, di produzione di beni o di servizi secondo criteri di economicità: un'attività, cioè, funzionale non soltanto al perseguimento di fini sociali, ma anche al procacciamento di entrate remunerative dei fattori produttivi, dal carattere puramente imprenditoriale, ovvero misto (in parte imprenditoriale, in parte autoritativo), ma a condizione che l'imprenditorialità ne risulti pur sempre il connotato predominante (cfr. Cass. S.U. n. 131/99).

In particolare, il Consorzio controricorrente viene considerato come ente pubblico economico anche da Cass. n. 16708/02.

Pertanto, in applicazione dell'insegnamento di Cass. S.U. n. 9095/07, nel caso di specie sussiste la giurisdizione del giudice ordinario perché l'ente pubblico economico agisce come un privato imprenditore posto su piano paritetico con i soggetti con cui viene in relazione; pertanto - prosegue Cass. S.U. n. 9095/07 - appartengono alla cognizione del giudice ordinario le controversie relative al rapporto di lavoro del personale, anche se inerenti alla fase concorsuale precedente la costituzione del rapporto, atteso che



R.G. n. 19152/16

la discrezionalità che contrassegna le scelte concorsuali è espressione non di potestà pubblica, ma dell'esercizio di attività privatistica dell'imprenditore.

Dunque, nel caso in esame poco importa che si verta o meno in tema di procedura selettiva qualificabile come di tipo concorsuale o di procedura volta a realizzare la stabilizzazione di personale precario (come sostiene il controricorrente): la natura di ente pubblico economico esclude a monte l'applicazione dell'art. 63, comma 4, d.lgs. n. 165 del 2001, riferito alle sole pubbliche amministrazioni oggetto del d.lgs. medesimo. Fra di esse sono compresi anche <<*gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali*>> (v. art. 1, comma 2, stesso decreto) e, dunque, sono esclusi quelli economici, per i quali seguitano ad ogni modo ad applicarsi le consuete norme privatistiche del rapporto di lavoro e la giurisdizione del giudice ordinario (in funzione di giudice del lavoro) ai sensi dell'art. 409 n. 4 cod. proc. civ.

Ciò vale anche per quel che concerne il controllo sulla regolarità di un concorso per l'assunzione o la promozione del personale, avendo la situazione giuridica dell'interessato pur sempre la natura di diritto soggettivo. È quanto queste S.U. hanno da tempo statuito fin da epoca anteriore all'entrata in vigore della riforma sulla contrattualizzazione del pubblico impiego (cfr. sentenze nn. 5112/95, 12867/92, 11028/91, 4989/90).

3.1. In conclusione, il secondo motivo del ricorso è da accogliersi, con conseguente assorbimento del primo.

Ne derivano l'affermazione della giurisdizione del giudice ordinario e la cassazione della sentenza impugnata in relazione al motivo accolto, con rinvio della causa, anche per le spese del giudizio di legittimità, davanti alla Corte d'appello di L'Aquila.



R.G. n. 19152/16

P.Q.M.

accoglie il secondo motivo di ricorso, dichiara assorbito il primo, dichiara la giurisdizione del giudice ordinario, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa davanti alla Corte d'appello di L'Aquila, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma il 21.11.2017.

Il Consigliere estensore

Dott. Antonio Manna

Il Presidente
Dott. Renato Rordorf