



## FATTO

Salvatore De Cesare, dipendente del Comune di Napoli con qualifica di “vice direttore di convitto”, collocato a riposo in data 18-1-1997, premesso che con delibere della Commissione Straordinaria di Liquidazione del detto Comune del 14-9-1998 e del 24-11-1998 si era visto riconosciuto un credito per differenze dovute per “qualificazione funzionale”, pari ad euro 22.622,85 (come da tabulato allegato alla seconda delibera con la quale si disponeva di dare corso al pagamento in favore dei dipendenti del citato Comune delle somme ammesse alla massa passiva per i crediti indicati, antecedenti al 31-12-1992), non avendo ricevuto alcuna comunicazione al riguardo ed avendone avuto notizia soltanto attraverso un ex collega, dopo inutili richieste avanzate al Comune per ottenere la liquidazione delle dette spettanze, ha avanzato azione giudiziaria dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale della Campania – Sede di Napoli (R.G. 720/2010).

Pendendo, quindi, il giudizio dinanzi al TAR, il De Cesare ha proposto ex art. 41 c.p.c. ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione chiedendo che la Suprema Corte, a Sezioni Unite, si pronunci in ordine alla giurisdizione (amministrativa o ordinaria) sussistente nella presente causa.

In particolare il ricorrente (richiamando da un lato Cass. S.U. 20-11-1999 n. 808 e dall'altro Cass. S.U. 13-12-2007 n. 26086) ha dedotto che, per un verso, nella controversia de qua vi sarebbe la giurisdizione amministrativa in quanto ciò che rileva non è “il fatto materiale costitutivo del diritto di credito” (che nella specie “si è verificato nel 1992”) e, per altro verso, essendo rilevante il momento “in cui si è verificata la circostanza posta a base della pretesa” (nel

concreto consistente nella “delibera emessa dal Comune di Napoli nel novembre 1998”) andrebbe, invece, affermata la giurisdizione ordinaria.

Il Comune di Napoli è rimasto intimato.

Il relatore designato, nella relazione ai sensi dell’art. 380 bis c.p.c., depositata il 17-10-2011, si è così espresso:

“Ciò posto, ai fini dell’individuazione della giurisdizione in materia, è consolidato il principio affermato dalle Sezioni Unite secondo cui la domanda dell’ex dipendente di un ente pubblico soggetto alla c.d. privatizzazione, che trovi nel rapporto di impiego il proprio titolo, è devoluta alla giurisdizione del giudice amministrativo ove tale rapporto sia cessato prima del 30 giugno 1998 nonostante che vengano contestati provvedimenti e determinazioni emessi dall’ente pubblico in epoca successiva alla data predetta (v. da ultimo Cass. S.U. 30-3-2011 n. 7196).

In particolare da tempo le Sezioni Unite hanno chiarito che “qualsivoglia controversia avente ad oggetto obbligazioni nascenti da un rapporto di lavoro cessato anteriormente alla data del 30 giugno 1998 è esclusa dal novero di quelle conoscibili in sede di giurisdizione ordinaria, poiché – attesa l’imprescindibile relazione che l’art. 69, comma settimo, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (e, prima di esso, l’art. 45, comma diciassettesimo, del d.lgs. 31 marzo 1998 n. 80) istituisce, attraverso il requisito dell’attinenza, tra il suddetto “dato storico” ed un determinato “periodo del rapporto di lavoro” – il necessario presupposto di ogni collegamento della controversia con tale giurisdizione è la sussistenza di un segmento del rapporto stesso temporalmente collocabile dopo la menzionata data” (v. la sentenza n. 17633 del 20-11-2003, con la quale le S.U. “hanno ritenuto devoluta alla giurisdizione

esclusiva del giudice amministrativo la cognizione della controversia relativa ai criteri di computo dell'indennità di dirigenza nella base di calcolo del trattamento integrativo di quiescenza spettante a dirigenti comunali collocati a riposo anteriormente al 30 giugno 1998, ed hanno altresì escluso la rilevanza dell'avvenuto superamento, per l'introduzione del giudizio, della data del 15 settembre 2000, essendo tale data indicata dalla citata disposizione non quale limite alla persistenza della giurisdizione del giudice amministrativo, ma quale termine di decadenza per la proponibilità della domanda giudiziale”).

Nel riaffermare tale principio è stato poi precisato (v. Cass. S.U. 8-4-2010 n. 8316) che “è ben vero...che in tema di lavoro pubblico privatizzato, la norma transitoria contenuta nell'art. 69, comma 7, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 individua il discrimine temporale tra giurisdizione ordinaria ed amministrativa con riferimento non ad un atto giuridico o al momento di instaurazione della controversia, bensì al dato storico costituito dall'avverarsi dei fatti materiali e delle circostanze poste alla base della pretesa avanzata. Tuttavia la norma transitoria si applica appunto al “lavoro pubblico privatizzato”, per individuare a chi compete la giurisdizione a seguito del disposto passaggio della giurisdizione, e cioè al giudice ordinario, come prevede la normativa sulla privatizzazione, o a quello amministrativo, com'era in precedenza. La necessità di procedere a detta individuazione non sussiste invece quando deve essere a priori esclusa la giurisdizione AGO, perché non vi è una frazione del rapporto di lavoro che continui dopo il 30 giugno 1998, perché in tal caso il rapporto di lavoro non si è mai “privatizzato” ed è quindi integralmente preclusa l'applicazione della nuova disciplina, ivi compresa quella concernente la giurisdizione””.

Sulla base di tali precedenti e di altri pure richiamati nella relazione (cfr. fra le altre Cass. S.U. 4-8-2010 n. 18049), il relatore ha così concluso:

“Alla stregua di tali considerazioni e del rilievo che il rapporto di lavoro del De Cesare è cessato in data anteriore al 30-6-1998, le Sezioni Unite, riunite in camera di consiglio, valuteranno se debba essere dichiarata la giurisdizione del giudice amministrativo”.

#### DIRITTO

Osserva il Collegio che la questione deve essere valutata, in relazione al caso concreto, alla luce della evoluzione più recente nella giurisprudenza di queste Sezioni Unite in tema di effettività della tutela e di reale insorgenza della esigenza della tutela stessa nel quadro della disciplina transitoria, di cui all'art. 69, comma 7, del d.lgs. n. 165 del 2001, che ha devoluto al giudice ordinario le controversie “relative a questioni attinenti al periodo lavorativo successivo al 30 giugno 1998”, conservando al giudice amministrativo quelle precedenti con l'avvertenza che le stesse avrebbero dovuto essere proposte, a pena di decadenza, entro il 15 settembre del 2000.

La norma, come è stato evidenziato da queste Sezioni Unite (v. Cass. S.U. 1-3-2012 n. 3183) “ha palesato ben presto la necessità di un'interpretazione non meramente letterale che avrebbe potuto, in determinati casi, condurre a soluzioni contrarie al senso comune, oltre che giuridico”.

Ad esempio, qualora la rilevanza dei fatti posti a base della pretesa fosse dipesa da un contratto collettivo, un provvedimento od una norma successiva, è stato affermato che è a questi ultimi che bisogna fare riferimento per individuare il giudice munito di giurisdizione sulla causa (v., fra le altre, Cass., che, nel ribadire il principio consolidato secondo cui la data del 30-6-1998 fissa



il discrimine temporale per il passaggio dalla giurisdizione amministrativa a quella ordinaria “con riferimento al momento storico dell’avverarsi dei fatti materiali e delle circostanze, in relazione alla cui giuridica rilevanza sia insorta controversia”, con la conseguenza che “ove la lesione del diritto del lavoratore sia prodotta da un atto, provvedimento o negoziale, deve farsi riferimento all’epoca della sua emanazione”, ha precisato che, qualora l’amministrazione si sia pronunciata con una pluralità di atti, assume rilievo “lo specifico provvedimento che ha inciso sulla posizione del dipendente, la cui eventuale portata retroattiva non influisce sulla determinazione della giurisdizione”; v. anche Cass. 27-12-2011 n. 28805, che ha precisato che “qualora ai fatti già verificatisi materialmente venga attribuita rilevanza da una norma di legge, regolamento o contratto collettivo, solo in un momento successivo e retroattivamente” la relativa pretesa deve ritenersi insorta in tale momento).

In tal modo, e così evitandosi effetti irragionevoli con riferimento ad eventuali decadenze sostanziali (ai sensi della stessa norma transitoria dell’art. 69 c. 7 cit.) che, altrimenti, si verificherebbero prima ancora della insorgenza della pretesa o della esigibilità del diritto, “si è valorizzato il momento in cui il dipendente si è trovato nella condizione di potere o dovere promuovere la lite, spostando così l’attenzione più sulla tutela dovuta ed esigibile che sulla collocazione temporale degli elementi a base della domanda” (in tal senso v. Cass. S.U. n. 3183/2012 cit.).

Nello stesso quadro, in sostanza, del resto, in tema di equo indennizzo è stato da tempo affermato che deve farsi riferimento al momento del provvedimento conclusivo del relativo procedimento (v. Cass. S.U. 7-3-2003 n. 3448, Cass. S.U. 23-1-2004 n. 1234, Cass. S.U. 31-3-2006 n. 7581, Cass. S.U.

10-7-2006 n. 15619) e, sempre in ragione della tutela da somministrare in concreto, si è da tempo sviluppata la giurisprudenza secondo cui nell'ipotesi di illecito permanente occorre fare riferimento al momento di cessazione della permanenza (v. fra le altre Cass. S.U. 24-2-2000 n. 41, Cass. S.U. 7-11-2000 n. 1154, Cass. S.U. 22-12-2004 n. 23739, Cass. S.U. 6-7-2006 n. 15340, Cass. S.U. 12-6-2006 n. 13537, Cass. S.U. 31-3-2009 n. 7768), non ritenendosi, peraltro, al riguardo rilevante di per sé la data di cessazione del rapporto di lavoro (v. Cass. S.U. 22-12-2004 n. 23739).

Infine, nel medesimo quadro, considerato anche che “la sopravvivenza della giurisdizione del giudice amministrativo in tema d’impiego pubblico contrattualizzato ha costituito, nelle intenzioni del Legislatore, un’ipotesi assolutamente eccezionale che impone di leggere la norma in chiave restrittiva”, in ipotesi di unico inadempimento, recentemente è stato altresì affermato che “la protrazione della vicenda anche oltre il 30-6-1998 radica la giurisdizione dell’AGO pure per il periodo precedente” (v. Cass. S.U. n. 3183/2012 cit.).

Alla luce di tali principi non può quindi confermarsi in senso assoluto l’indirizzo richiamato nella relazione ex art. 380 bis c.p.c., che attribuisce rilievo assorbente alla circostanza della cessazione del rapporto entro il 30-6-1998, dovendo riconoscersi rilevanza anche alle concrete esigenze di tutela e alle pretese comunque insorte successivamente a tale data, seppure con effetto retroattivo.

Nella fattispecie in esame il ricorrente, collocato a riposo il 18-1-1997 si è visto ammesso alla massa passiva del dissesto del Comune di Napoli un proprio credito a titolo di “competenze arretrate antecedenti il 31-12-1992,”



dovute per “qualifica funzionale”, con le delibere della Commissione Straordinaria di liquidazione n. 5529 del 14-9-1998 e n. 370 del 24-11-1998”.



Orbene, a prescindere anche dalla considerazione che, stante la mancanza di qualsiasi comunicazione, il ricorrente assume di aver avuto successivamente conoscenza occasionale di tali delibere (sulla rilevanza, peraltro, del momento in cui il destinatario sia venuto a conoscenza dell’atto di gestione posto a base della richiesta giudiziaria, con modalità idonee ad attestarne la definitività e l’operatività, oltre che la conoscibilità, v. Cass. S.U. 28-6-2006 n. 14853), osserva il Collegio che, nella procedura di liquidazione dei debiti di un Ente locale dissestato la rilevazione della massa passiva è attuata mediante un articolato procedimento amministrativo preordinato all’emanazione del provvedimento dell’organo straordinario di liquidazione (v. art. 87 d.lgs. n. 77 del 1995, come modificato dal d.lgs. n. 342 del 1997 e successivamente anche dal d.lgs. n. 410 del 1998; v. ora art. 254 del T.U. n. 267 del 2000).

Deve ritenersi, quindi, che, nel caso di specie, soltanto con le dette delibere può dirsi che sia insorta la esigenza di tutela e la pretesa del ricorrente, seppure riguardante somme arretrate (anteriori al 31-12-1992) “dovute per differenze retributive scaturenti dall’applicazione della c.d. qualifica funzionale” e seppure il rapporto fosse già cessato in data 18-1-1997.

A tale momento storico (comunque successivo al 30-6-1998) deve quindi farsi riferimento anche per quanto riguarda la norma transitoria sulla giurisdizione, alla luce dei principi sopra richiamati.

Decidendosi, quindi, sul ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, va dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario e le parti vanno rimesse davanti al giudice ordinario di primo grado competente.

Infine, in ragione della complessità della questione e della evoluzione recente della giurisprudenza in materia, le spese dell'intero processo vanno compensate tra le parti.

P.Q.M.

La Corte decidendo sul ricorso, dichiara la giurisdizione del giudice ordinario e rimette le parti davanti al giudice ordinario di primo grado competente, compensa le spese dell'intero processo.

Roma 28 febbraio 2012

IL PRESIDENTE

Il Funzionario Giudiziario  
Giovanni GIAMBATTISTA

**Depositata in Cancelleria**

oggi, **6 APR. 2012**



Il Funzionario Giudiziario  
Giovanni GIAMBATTISTA