

N. 00729/2025 REG.PROV.COLL.
N. 01217/2024 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1217 del 2024, proposto da
-OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Francesco Izzo e Antonio
Barilaro, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Acquaro, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentato e difeso dall'avvocato Raffaele Marciano, con domicilio digitale
come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- della Delibera n. -OMISSIS-, con cui la Commissione Straordinaria del
Comune di Acquaro – a distanza di dieci mesi dall'assunzione – ha annullato
in autotutela gli atti con cui era stata programmata la procedura di
stabilizzazione a tempo indeterminato e parziale (18 ore settimanali) del sig. -
OMISSIS- con qualifica di operatore specializzato e funzione di autista
scuolabus;

- della successiva Determinazione n. -OMISSIS-, con cui il Responsabile dell'Area Amministrativa del Comune di Acquaro – in dichiarata esecuzione alla predetta Delibera della Commissione Straordinaria n. -OMISSIS- e a distanza di undici mesi dall'assunzione del ricorrente – ha annullato in autotutela gli atti di indizione ed approvazione dell'esito finale della procedura concorsuale di stabilizzazione, disponendo l'immediata caducazione e risoluzione del contratto di lavoro a tempo indeterminato stipulato con il sig. -OMISSIS-;
- di ogni ulteriore atto presupposto, consequenziale, connesso agli atti sopra impugnati e fra questi: i) la Delibera n. -OMISSIS- con cui la Commissione Straordinaria del Comune di Acquaro ha demandato al Responsabile dell'Area Amministrativa *“di riesaminare la procedura di stabilizzazione”*; ii) per quanto d'interesse, la nota prot. n. -OMISSIS- con cui il Responsabile dell'Area Amministrativa – Ufficio Personale del Comune di Acquaro ha dato riscontro alla richiesta di riesame di cui alla Delibera suindicata; iii) la nota prot. n. -OMISSIS-, ricevuta il giorno successivo, con cui il Comune di Acquaro ha comunicato al ricorrente gli atti di annullamento in autotutela sopra indicati.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Acquaro, con la relativa documentazione;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 marzo 2025 il dott. Vittorio Carchedi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il sig. -OMISSIS- partecipava alla procedura di stabilizzazione, avviata, ai

sensi dell'art. 3, comma 5, del D.L. 22 aprile 2023, n. 44, dal Comune di Acquaro, con Determinazione n. -OMISSIS-.

2. Con Determinazione n. -OMISSIS-, il Comune di Acquaro approvava l'esito della procedura, stipulando con il ricorrente un contratto di lavoro a tempo indeterminato e parziale (18 ore settimanali, con mansioni di autista di scuolabus).

3. Successivamente, con Determinazione n. -OMISSIS-, il Responsabile dell'Area Amministrativa del Comune di Acquaro, disponeva:

- l'annullamento in autotutela della Determinazione n. -OMISSIS- (di avvio della procedura di stabilizzazione);
- l'annullamento in autotutela della Determinazione n. -OMISSIS-, con cui era stato approvato l'esito positivo della procedura di stabilizzazione;
- la caducazione e risoluzione del contratto di lavoro a tempo indeterminato del ricorrente.

La predetta Determinazione n. -OMISSIS- veniva adottata in dichiarata esecuzione della precedente Delibera della Commissione Straordinaria n. -OMISSIS-.

In estrema sintesi, il Comune di Acquaro disponeva l'annullamento in autotutela della procedura di stabilizzazione, ritenendola illegittima, per non aver previsto la copertura del 50% dei posti vacanti mediante selezione aperta all'esterno.

L'amministrazione giungeva a tale conclusione dopo una interlocuzione avuta con il Dipartimento Funzione Pubblica, il quale – con nota acquisita al protocollo comunale in data -OMISSIS- – segnalava tale possibile profilo di irregolarità della procedura di stabilizzazione svolta dal Comune.

4. Con il ricorso meglio specificato in epigrafe, il sig. -OMISSIS- impugnava sia la Determinazione n. -OMISSIS- sia la precedente Delibera della

Commissione Straordinaria n. -OMISSIS-, nonché gli atti presupposti, deducendone l'illegittimità per i seguenti motivi.

5. Con il primo motivo, deduce la violazione delle garanzie di partecipazione al procedimento amministrativo, previste dall'art. 7 e ss. della legge n. 241 del 7 agosto 1990.

4. Con il secondo motivo, sostiene che mancherebbero, nel caso di specie, i presupposti, per l'esercizio del potere di annullamento in autotutela, previsti dall'art. 21 *nonies* della legge n. 241 del 7 agosto 1990.

5. Con il terzo motivo, parte ricorrente sostiene che, sebbene con la medesima Determinazione n.-OMISSIS- siano state avviate due procedure di stabilizzazione per "Autisti scuolabus", è stata annullata solo quella alla quale ha partecipato il sig. -OMISSIS-.

Tale decisione risulterebbe arbitraria ed illogica poiché *"non è dato comprendere per quale ragione il posto da riservare all'esterno dovrebbe essere solamente quello della seconda procedura vinta dal ricorrente -OMISSIS-"* e, comunque, sarebbe stata assunta senza valutare altre soluzioni che avrebbero consentito di garantire l'accesso dall'esterno con minor sacrificio per il ricorrente (ad es. mediante la riduzione a nove ore del contratto sottoscritto dai dipendenti stabilizzati).

6. Si è costituita l'amministrazione comunale, la quale ha eccepito, preliminarmente, il difetto di giurisdizione, trattandosi di controversia che riguarda una procedura di stabilizzazione del personale in possesso dei requisiti previsti dalla legge.

Nel merito ha contestato la fondatezza dei motivi di ricorso.

7. Con ordinanza n. 574 del 9 settembre 2024, è stata accolta la domanda cautelare; la decisione è stata confermata dal Consiglio di Stato, che, con ordinanza n. 3672 del 4 ottobre 2024, ha ritenuto di dare *"prevalenza al periculum in mora già valorizzato nell'ordinanza gravata con riguardo alla posizione*

lavorativa del ricorrente in primo grado, impregiudicata ogni altra questione, compresa quella di giurisdizione, da decidersi all'esito del giudizio".

8. All'udienza pubblica del 12 marzo 2025, la causa è stata trattenuta in decisione.

9. La questione relativa alla giurisdizione del giudice adito va necessariamente definita con priorità rispetto ad ogni altra questione, in rito e nel merito, poiché il potere di definire la controversia postula che il giudice sia munito della *potestas iudicandi* con riferimento alla controversia sottoposta al suo esame. Nel caso di specie si controverte dell'annullamento in autotutela di una procedura di stabilizzazione, la quale si è conclusa con un provvedimento di assunzione e con la sottoscrizione del rapporto di lavoro.

Secondo l'art. 63 d.lgs. n. 165 del 2001, che regola il riparto di giurisdizione nelle controversie di impiego pubblico contrattualizzato, sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, incluse quelle concernenti l'assunzione al lavoro, ad eccezione delle controversie in materia di procedure concorsuali, le quali soltanto rimangono devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo.

Si tratta di un criterio di riparto di giurisdizione, la cui applicazione in concreto ha dato luogo a soluzioni non sempre coerenti, che deve interpretarsi alla luce del consolidato orientamento giurisprudenziale, secondo il quale il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e il giudice amministrativo si fonda sul generale criterio del *petitum* sostanziale, che deve essere identificato non solo e non tanto in funzione della concreta pronunzia che si chiede al giudice, quanto bensì in funzione della *causa petendi*, ossia dell'intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio ed individuata dal giudice con riguardo ai fatti allegati ((cfr. fra le tante Cassazione S.U. 15

gennaio 2021 n. 616, Cassazione S.U. 20 novembre 2020 n. 265 e la giurisprudenza ivi richiamata in motivazione).

Orbene, come detto, nel caso di specie il ricorrente ha agito come dipendente a tempo indeterminato del Comune di Acquaro, contestando la legittimità dell'annullamento in autotutela della procedura di stabilizzazione, che ha riguardato la propria posizione lavorativa, e la conseguente la caducazione del contratto di lavoro sottoscritto.

Il *petitum sostanziale* in questione si traduce, dunque, nell'accertamento del diritto soggettivo del ricorrente alla stabilizzazione del rapporto di lavoro o meglio alla prosecuzione del rapporto di lavoro, a seguito dell'intervenuta stabilizzazione e della conseguente sottoscrizione del contratto di lavoro.

In proposito, la Corte di Cassazione ha avuto modo di precisare come “*in tema di pubblico impiego privatizzato, con l'approvazione della graduatoria nelle procedure concorsuali si esaurisce l'ambito riservato al procedimento amministrativo ed all'attività autoritativa della p.a. e subentra una fase in cui i comportamenti dell'amministrazione vanno ricondotti all'ambito privatistico, espressione del potere negoziale della p.a. nella veste di datrice di lavoro, da valutarsi alla stregua dei principi civilistici sull'inadempimento delle obbligazioni (art. 1218 c.c.), inclusi i parametri della correttezza e della buona fede, sicché la controversia rimane devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario, ai sensi dell'art. 63, comma 1, del d.lg. n. 165 del 2001, anche nell'ipotesi in cui la graduatoria del concorso sia stata annullata in via di autotutela dopo l'instaurazione del rapporto*” (cfr. Cassazione Civile Sezioni Unite, 16 novembre 2017, n. 27197;).

In altri termini, la giurisdizione si radica nel giudice amministrativo soltanto allorquando la *res controversa* non involga, in via immediata e diretta, come nel caso in esame, posizione giuridiche soggettive connesse al rapporto di lavoro in essere, mentre la presenza di provvedimenti “a monte” incidenti sui rapporti di lavoro non risulta di per sé determinante ai fini del riparto di

giurisdizione quante volte il ricorso risulti comunque finalizzato – come nel caso in esame – a rivendicare un asserito diritto soggettivo all’assunzione a tempo indeterminato (cfr. Cassazione, S.U., Ordinanza 14 luglio 2015, n. 14690, la quale ha precisato che “- *in tema di pubblico impiego privatizzato, con l'approvazione della graduatoria si esaurisce l'ambito riservato al procedimento amministrativo e all'attività autoritativa dell'amministrazione, subentrando una fase in cui i comportamenti dell'amministrazione vanno ricondotti all'ambito privatistico, espressione del potere negoziale della P.A. nella veste di datrice di lavoro, da valutarsi alla stregua dei principi civilistici in ordine all'inadempimento delle obbligazioni (art. 1218 c.c.), anche secondo i parametri della correttezza e della buona fede (cfr., ex plurimis, Cass., Sez. un., nn. 7859/2001; 9332/2002; 15472/2003; 27399/2005; 15342/2006); - il superamento di un concorso pubblico, indipendentemente dalla nomina e, a fortiori, dopo la conclusione del contratto di lavoro, consolida nel patrimonio dell'interessato una situazione giuridica individuale di diritto soggettivo (cfr. Cass., Sez. un., nn. 8595/1998; 21671/2013; Cass., nn. 7219/2005; 9384/2006); - la conformazione dell'amministrazione ad una sentenza di annullamento di un pubblico concorso è conseguenza di un'attività, per la medesima, di natura vincolata, non potendosi prescindere dall'effetto caducatorio determinato dalla pronuncia di annullamento, e non è come tale connotata da discrezionalità amministrativa; - rientrano quindi nella giurisdizione del giudice ordinario tutti gli atti della serie negoziale successivi alla stipulazione del contratto, compresi quelli volti a disporre l'annullamento unilaterale o la caducazione automatica in conseguenza dell'illegittimità, accertata in sede giudiziale, della procedura concorsuale;”).*

Ne consegue che, nel caso di specie, devono ritenersi applicabili le norme privatistiche del rapporto di lavoro, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario (in funzione di giudice del lavoro), anche per quel che concerne il controllo sulla regolarità della procedura di stabilizzazione, avendo la situazione giuridica dell'interessato pur sempre la natura di diritto soggettivo.

In tale prospettiva, poi, non assume rilievo dirimente 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.

Infatti, la sottoscrizione del contratto di lavoro, a conclusione della procedura di stabilizzazione, esclude (come detto) la giurisdizione del giudice amministrativo, poiché in tale fase l'amministrazione esercita unicamente poteri negoziali in veste di datrice di lavoro, ed ogni rapporto va ricondotto alla sfera di azione privatistica dell'amministrazione, sulla quale il sindacato è devoluto alla giurisdizione del giudice ordinario, il quale potrà disapplicare, ove ritenuti illegittimi, gli atti amministrativi rilevanti ai fini della decisione.

10. Per le ragioni che precedono il ricorso deve essere dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, appartenendo la controversia alla cognizione del giudice ordinario, dinanzi al quale la causa potrà essere riproposta nei termini di legge (ai sensi dell'art. 11 c.p.a.).

11. Le spese di lite possono essere compensate considerata la complessità che, nel nostro ordinamento e ancor più nel caso di specie, assume la tematica del riparto di giurisdizione.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, dichiara il proprio difetto di giurisdizione e individua quale giudice munito di giurisdizione il giudice ordinario, dinanzi al quale il processo può essere proseguito con le modalità e nei termini di cui all'art. 11 c.p.a..

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 12 marzo 2025 con l'intervento dei magistrati:

Ivo Correale, Presidente

Francesco Tallaro, Consigliere

Vittorio Carchedi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Vittorio Carchedi

IL PRESIDENTE
Ivo Correale

IL SEGRETARIO