



26104/17 2 NOV. 2017

ESENTE REGISTRAZIONE ESENTE DALL'ESENTE DIRITTO

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE LAVORO

Oggetto

[Empty box]

R.G.N. 15929/2012

Cron. 26104

Rep.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. GIUSEPPE NAPOLETANO - Presidente - Ud. 12/09/2017
- Dott. AMELIA TORRICE - Consigliere - PU
- Dott. LUCIA TRIA - Consigliere -
- Dott. DANIELA BLASUTTO - Rel. Consigliere -
- Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso 15929-2012 proposto da:

ROMA CAPITALE (già Comune di Roma) C.F. (omissis) ,  
in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente  
domiciliata in (omissis) ,  
presso lo studio dell'avvocato (omissis) , che  
la rappresenta e difende, giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

2017

3401

contro

(omissis)

(omissis), tutti elettivamente domiciliati in (omissis)

(omissis) , presso lo studio dell'avvocato

(omissis) , che li rappresenta e difende,

giusta delega in atti;

**- controricorrenti -**

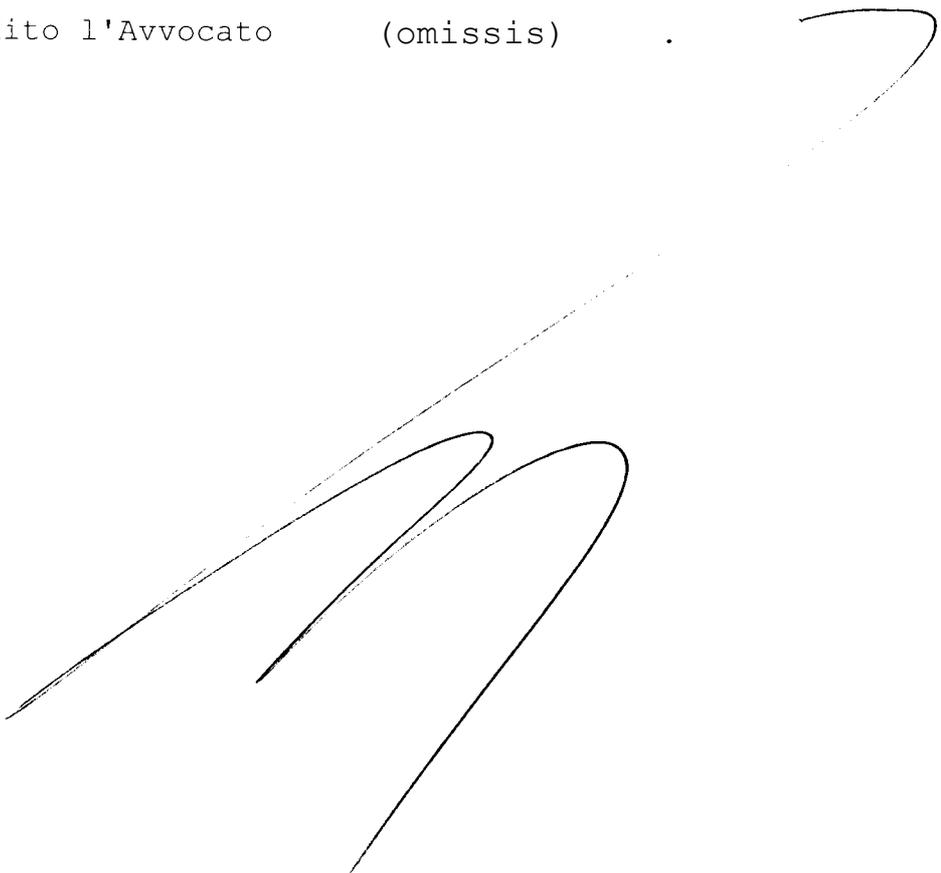
avverso la sentenza n. 2034/2012 della CORTE  
D'APPELLO di ROMA, depositata il 11/05/2012 R.G.N.  
4405/2008;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 12/09/2017 dal Consigliere Dott. DANIELA  
BLASUTTO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. RENATO FINOCCHI GHERSI che ha concluso  
per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato (omissis) per delega verbale  
Avvocato (omissis) ;

udito l'Avvocato (omissis) .



### FATTI DI CAUSA

1. La Corte di appello di Roma, con sentenza n. 2034/2012 dell'11 maggio 2012, riformando la sentenza di primo grado, ha accolto la domanda di (omissis) e altri otto litisconsorti, diretta all'accertamento del diritto all'assunzione nella qualifica di Istruttore Direttivo Amministrativo di cui alla delibera n. 830 del 9 dicembre 2003, che aveva disposto lo scorrimento della graduatoria di un concorso interno in cui i ricorrenti erano risultati idonei, successivamente revocata dalla Giunta comunale con delibera n. 832 del 16 dicembre 2003.

1.1. In particolare, la Corte distrettuale, disapplicata la delibera n. 832/2003, ha dichiarato il diritto degli appellanti al suddetto inquadramento con la decorrenza fissata della delibera revocata (15 dicembre 2003) e ha condannato il Comune di Roma a provvedere alla stipula dei contratti individuali di lavoro e a risarcire, a ciascun ricorrente, il danno nella misura delle differenze retributive spettanti dalla data del provvedimento di nomina, oltre interessi legali fino al saldo.

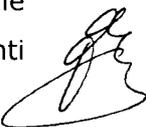
2. A fondamento del *decisum*, la Corte di appello ha argomentato, in sintesi, come segue:

- si verte in un'ipotesi di c.d. scorrimento della graduatoria, la quale presuppone necessariamente una decisione dell'Amministrazione di coprire il posto, ma una volta che tale decisione sia stata assunta, essa sostanzialmente risulta equiparabile all'espletamento di tutte le fasi di una procedura concorsuale, con l'identificazione degli ulteriori vincitori, ancorché mediante utilizzazione dell'intera sequenza di atti apertasi con il bando originario e conclusasi con l'approvazione della graduatoria che individua i soggetti da assumere (Cass. n. 27126 del 2007, n. 19006 del 2010, n.3170 del 2011);

- pertanto, una volta emesso il provvedimento con cui si stabilisce di procedere allo scorrimento, subentra una fase in cui i comportamenti dell'Amministrazione sono ricondotti nell'ambito privatistico, da valutarsi alla stregua dei principi civilistici in ordine all'adempimento delle obbligazioni (art. 1218 c.c.), anche secondo il generale parametro della correttezza e della buona fede (cfr. Cass. S.U. n. 14529 del 2003, S.U. n. 20107 del 2005, S.U. n. 4515 del 2006, S.U. n. 1532 del 2006);

- nel caso in esame, il Comune di Roma, con deliberazione della Giunta n. 830 del 2003 adottata il 9 dicembre 2003, aveva disposto di autorizzare la nomina, con decorrenza 15 dicembre 2003, di n. 14 Istruttori Amministrativi (Categoria D - posizione economica D1) attingendo dalle graduatorie dei concorsi interni ancora in vigore ed aveva altresì stabilito che, in considerazione dell'urgenza di provvedere, la delibera veniva dichiarata immediatamente esecutiva;

- per l'effetto, in data 10 dicembre 2003, il Dirigente del Dipartimento Politiche, Risorse umane e Decentramento, con determinazione n. 3027/2003, aveva disposto la nomina degli appellanti



nella figura professionale di Istruttore Direttivo Amministrativo, stabilendo che all'instaurazione del rapporto di lavoro si sarebbe proceduto con la stipula del contratto individuale di lavoro a norma del CCNL e che la spesa sarebbe rientrata nei fondi stanziati con la deliberazione n. 830 cit.;

- a distanza di pochi giorni, la Giunta comunale, con delibera n. 832 del 16 dicembre 2003, aveva revocato la deliberazione n. 830 nella parte in cui era stata autorizzata l'assunzione dei predetti n. 14 Istruttori Direttivi Amministrativi, "in attesa di affrontare il problema dell'eventuale scorrimento delle suddette graduatorie in maniera globale e definitiva, anche alla luce della mozione del Consiglio Comunale n. 53 del 3 novembre 2003" ed aveva disposto di sospendere le assunzioni in corso;

- la revoca della delibera n. 830/2003 era stata adottata con motivazione non coerente, in quanto argomentata con l'opportunità di procedere alla nomina di tutti gli idonei del concorso (complessivamente 30, come da mozione del 3 novembre 2003) e non solo di 14; né tale motivazione era correlata ad ipotizzabili esigenze economiche, posto che la copertura finanziaria per l'assunzione dei 14 idonei era stata individuata, mentre vi era carenza di risorse per procedere all'assunzione di tutti; non era comprensibile la ragione della revoca dell'assunzione dei 14 idonei in rapporto alla prospettata opportunità di assumere tutti ed era palese la contraddittorietà della motivazione alla luce di questo argomento;

- dal momento che, in virtù della delibera n. 830/2003, immediatamente produttiva di effetti, si era perfezionato il diritto degli appellanti all'instaurazione del rapporto di lavoro, il Comune era venuto meno all'obbligo di comportarsi secondo le regole civilistiche nella successiva gestione del rapporto;

- né poteva sostenersi che il provvedimento dirigenziale di nomina, in sé perfetto in quanto completo in tutti i suoi elementi, non avesse acquisito rilevanza esterna perché non pubblicato all'albo pretorio, atteso che la più volte citata delibera n. 830/2003 era stata regolarmente pubblicata e dichiarata esecutiva e aveva determinato in capo agli appellanti la posizione di diritto soggettivo, tale per cui non poteva invocarsi un nuovo esercizio del potere discrezionale di carattere amministrativo.

3. Per la cassazione di tale sentenza Roma Capitale ( già Comune di Roma) ha proposto ricorso affidato a sei motivi, cui resistono gli intimati con controricorso.

4. I controricorrenti hanno depositato memoria ex art. 378 c.p.c..

#### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. I primi tre motivi denunciano violazione e falsa applicazione dell'art. 63, co. 1 e 4, D.Lgs. n. 165/2001, in relazione all'art. 360, n. 1 e n. 3 c.p.c., nonché violazione dell'art. 132, co.2, n. 4 c.p.c.. Si censura la sentenza per avere omissa di pronunciare in ordine alla questione del



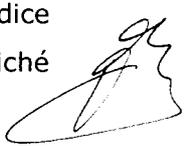
difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario, che la difesa comunale aveva tempestivamente sollevato in primo grado e riproposto nel giudizio di appello.

2. Il quarto motivo censura la sentenza per violazione e falsa applicazione dell'art. 4, co. 1 e 2, D.Lgs. n. 165/2001 e degli artt. 88 e 107, co. 1, 2, 3 e 6 D.Lgs. n. 267/2000, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.. Si deduce che la Giunta comunale aveva semplicemente autorizzato il dirigente a procedere all'assunzione, ma non aveva costituito direttamente in capo ai dipendenti alcun diritto soggettivo, posto che a norma dell'art. 107 D.Lgs. n. 267/2000, che individua le funzioni e le responsabilità della dirigenza negli enti locali, era solo il dirigente che poteva disporre l'assunzione dei resistenti e impegnare l'Amministrazione verso l'esterno, mentre l'atto della Giunta costituiva soltanto un atto di indirizzo, privo di riflessi esterni in quanto limitato alla sfera giuridica interna all'Amministrazione.

3. Il quinto motivo denuncia violazione degli artt. 1326 e 1173 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., per avere la sentenza omissa di considerare che il contratto individuale di lavoro non era ancora stato concluso nel momento in cui la Giunta comunale emise la delibera di revoca. Nessuna dichiarazione di volontà relativa all'assunzione aveva superato i confini della sfera giuridica dell'Amministrazione. La determinazione dirigenziale n. 3023/2003 non era ancora stata pubblicata nell'albo pretorio.

4. Il sesto motivo denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 1218 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.. Si assume che, non essendo rinvenibile "per quanto dedotto le precedenti motivi di ricorso...in capo all'amministrazione ricorrente alcuna obbligazione nei confronti degli odierni resistenti", nessun risarcimento poteva essere loro riconosciuto.

5. I primi tre motivi sono inammissibili, essendo intervenuto il giudicato interno sulla questione del difetto di giurisdizione. Il Giudice di primo grado ebbe a pronunciare nel merito della domanda, così implicitamente (o espressamente, come sostenuto da parte controricorrente, in relazione al contenuto della sentenza di primo grado) rigettando l'eccezione sollevata dalla Comune di Roma. L'Ente avrebbe dovuto proporre appello incidentale per sottoporre nuovamente la questione alla Corte di appello; difatti, poiché ogni statuizione di merito comporta una pronuncia implicita sulla giurisdizione, il giudice dell'impugnazione non può riesaminare d'ufficio quest'ultima, in assenza di specifico gravame sul punto, né le parti possono limitarsi a sollecitare in tal senso il giudice (Cass. S.U. n. 9693 del 2013; S.U. n. 22097 del 2013; v. pure Cass. S.U. n. 12067 del 2007). Non risulta dalla sentenza impugnata né dal ricorso per cassazione che l'appello incidentale fosse stato proposto da parte del Comune di Roma. E' quindi coperta da giudicato interno l'affermata giurisdizione del giudice ordinario e la questione non può essere riproposta in sede di ricorso per cassazione poiché preclusa.



6. Il quarto motivo è infondato.

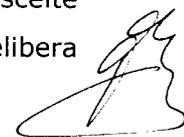
6.1. L'istituto del c.d. "scorrimento della graduatoria", che consente ai candidati semplicemente idonei di divenire vincitori effettivi, presuppone necessariamente una decisione della pubblica amministrazione di coprire un determinato numero di posti vacanti utilizzando la graduatoria rimasta efficace (si deve trattare di posti non solo vacanti, ma anche disponibili, e tali diventano sulla base di apposita determinazione); la decisione, una volta assunta, vincola l'amministrazione a darvi corso. In tale quadro è stato ripetutamente affermato che la domanda, avanzata dal candidato utilmente collocato nella graduatoria finale, riguardante la pretesa al riconoscimento del diritto allo "scorrimento" della graduatoria del concorso espletato, verte sul "diritto all'assunzione" (v., da ultimo, Cass. S.U. n. 19595 del 2012).

6.2. Nel caso in esame, il Comune di Roma ha esercitato la suddetta facoltà, decidendo, con delibera immediatamente esecutiva, l'assunzione mediante scorrimento di n. 14 idonei, avendo previamente individuato le risorse finanziarie per la relativa copertura di spesa. Al pari dell'atto di approvazione della graduatoria (che costituisce, ad un tempo, il provvedimento terminale del procedimento concorsuale e l'atto, negoziale, di individuazione del futuro contraente), la delibera n. 830 del 9 dicembre 2003 aveva costituito, in capo al Comune di Roma, l'obbligo di dare corso alle assunzioni ivi previste, salva la possibilità dell'ente pubblico di dimostrare (art. 1218 c.c.) l'impossibilità della prestazione derivante da causa ad esso non imputabile (Cass. n. 1399 del 2009, v. pure Cass. n. 9807 del 2012).

7. Al riguardo, occorre precisare che il diritto dell'idoneo utilmente collocato nella graduatoria ad assumere l'inquadramento è subordinato alla permanenza, al momento dell'adozione del provvedimento di nomina, dell'assetto organizzativo degli uffici in forza del quale la delibera di scorrimento era stata emessa (cfr. Cass. n. 12679 del 2016 con riferimento a procedura concorsuale).

7.1. Non risulta dalla sentenza impugnata, né l'Amministrazione comunale ha formulato motivi di impugnazione al riguardo, che, in ragione di eventi sopravvenuti, atti a giustificare una modifica dell'assetto preesistente, fosse venuta meno la necessità di incremento del personale o che, per altre specifiche ragioni, la precedente delibera fosse carente dei presupposti per essere legittimamente assunta; né sono state prospettate modifiche normative, intervenute *medio tempore*, che vietassero di procedere alle ulteriori assunzioni.

7.2. L'attuale vicenda processuale non ha evidenziato la sopravvenienza di circostanze preclusive di natura normativa, organizzativa o finanziaria (salva ovviamente, anche in tale ipotesi, la possibilità del sindacato giurisdizionale sulla congruità e correttezza della scelte operate), atte a giustificare la sospensione della procedura in corso e la revoca della delibera n. 830/2003.



7.3. Al contrario, è stata evidenziata dalla Corte territoriale - con ragionamento coerente e ispirato al riscontro dell'osservanza, da parte datoriale, del principio di buona fede e correttezza nella gestione del rapporto di lavoro (artt. 1175 e 1375 c.c.) - la palese illogicità della motivazione addotta a sostegno della delibera della Giunta comunale del 16 dicembre 2003 che aveva argomentato, a fondamento della revoca della precedente delibera, l'esigenza di valutare la possibilità di assumere un maggior numero di dipendenti nella qualifica superiore e non già esigenze sopravvenute atte a giustificare il venir meno della necessità di copertura dei posti vacanti nella misura di 14 unità, per le quali erano già state individuate le occorrenti risorse finanziarie.

8. Il quinto motivo è infondato alla luce delle argomentazioni che precedono, atteso che la manifestazione di volontà della Pubblica Amministrazione, espressa dalla Giunta comunale, era vincolante per i dirigenti che dovevano attuarla con atti aventi rilevanza esterna e il mancato perfezionamento della procedura di assunzione è ascrivibile proprio alla sospensione disposta con la delibera n. 832/2003.

9. Il sesto motivo resta assorbito nel rigetto dei precedenti.

10. L'onere delle spese del giudizio di legittimità resta a carico di parte ricorrente, in applicazione della regola generale della soccombenza.

**P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese, che liquida in € 5.000,00 per compensi e in € 200,00 per esborsi, oltre spese generali nella misura del 15% e accessori di legge.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 12 settembre 2017

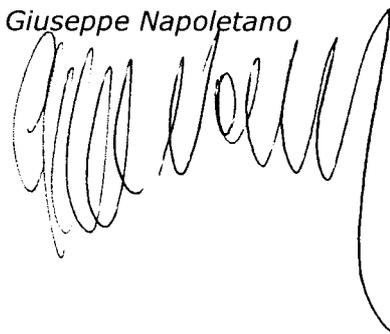
Il Consigliere est.

*Daniela Blasutto*



Il Presidente

*Giuseppe Napoletano*

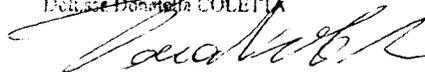


**Il Funzionario Giudiziario**  
Dott.ssa Donatella COLETTA  
**Depositato in Cancelleria**



oggi, ..... 2 NOV. 2017

Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Donatella COLETTA





CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
UFFICIO COPIE UNIFICATO

Copia ad uso studio che si rilascia a richiesta di **IL SOLE 24 ORE.**

Roma, 02 novembre 2017

La presente copia si compone di 7 pagine.  
Diritti pagati in marche da bollo € 1.92