

GIURISDIZIONE – PUBBLICO IMPIEGO PRIVATIZZATO: Cass., Sezioni Unite Civili, Ordinanza 25 novembre 2025, n. 30836, in Guida al Diritto n. 49/50 del 2025, p. 13, commento di L. Biarella: *“Mobilità enti pubblici: atto negoziale su cui decide il giudice ordinario”*.

Giurisdizione civile — Pubblico impiego privatizzato — Procedura di mobilità esterna — Giurisdizione ordinaria – Sussiste – Ragioni.

In tema di pubblico impiego privatizzato, appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, la controversia relativa alla procedura di mobilità esterna per passaggio diretto tra pubbliche amministrazioni, poiché tale procedimento comporta una mera modificazione soggettiva del rapporto di lavoro preesistente e non l'instaurazione di un nuovo rapporto lavorativo mediante procedura concorsuale.

Il principio di diritto delineato dalle sezioni Unite si spinge oltre le ricostruzioni tradizionali e rimette ordine in uno degli ambiti più incerti del pubblico impiego privatizzato: dove si colloca il confine tra attività gestionale e attività amministrativa in senso stretto? La Corte chiarisce che la mobilità volontaria non assume mai la natura di procedura concorsuale, neppure quando l'amministrazione la struttura attraverso bandi o avvisi. Il tratto distintivo è la continuità del rapporto giuridico: il lavoratore non entra per la prima volta nella pubblica amministrazione, ma si sposta da un ente all'altro mediante una cessione del contratto, che conserva la sua natura negoziale. Da questo presupposto deriva la conclusione cruciale: la giurisdizione va al giudice ordinario perché si discute di posizioni di diritto soggettivo, non di interessi legittimi. L'innovazione sta nella capacità delle Sezioni Unite di sciogliere definitivamente il nodo legato agli atti presupposti. La Corte afferma che, anche se l'amministrazione adotta regolamenti o criteri organizzativi, il giudice ordinario può disapplicarli quando incidono su diritti soggettivi del lavoratore. Non serve più una distinzione artificiosa tra atti “macro” e atti “micro”, perché ciò che conta non è la veste formale dell'atto, ma la sua funzione nella dinamica del rapporto di lavoro. Così la giurisprudenza supera quelle zone grigie in cui il contenzioso oscillava tra i due giudici, aumentando incertezza e durata dei processi.

Svolgimento del processo

1. A.A. propose ricorso al Tribunale di Ancona dolendosi dell'illegittimo conferimento dell'incarico dirigenziale da parte dell'INRCA ad altra dipendente, la dottoressa B.B. che pure conveniva in giudizio, senza che fosse stata previamente resa nota la disponibilità dell'incarico da assegnare ai sensi dell'art.30 del D.Lgs. n. 165 del 2001 con la procedura di mobilità. Inoltre, dedusse che l'assegnataria era priva della necessaria professionalità specifica e che la procedura di riqualificazione era illegittima essendo mancata, in violazione degli artt. 5 e 6 del D.Lgs. n. 165 del 2001, la previa consultazione sindacale.
2. Il Tribunale declinò la propria giurisdizione in favore del giudice amministrativo, accogliendo l'eccezione proposta dalla dottoressa B.B. cui si era associata la difesa dell'INRCA.
3. La Corte di appello di Ancona confermò la statuizione di primo grado.
4. Il Tar delle Marche, davanti al quale l'A.A. ha riassunto il giudizio, ha sollevato conflitto negativo di giurisdizione ritenendo che il petitum sostanziale della controversia - che ha ad oggetto l'assegnazione con procedura di mobilità esterna di un incarico dirigenziale da parte dell'INRCA e la conseguente domanda risarcitoria da perdita di chance sul presupposto dell'illegittimità della

procedura seguita e della mancanza dei requisiti di professionalità in capo al soggetto prescelto - attiene alla modalità di svolgimento della procedura e non investe la scelta di coprire la posizione con mobilità esterna con conseguente giurisdizione del giudice ordinario (Cass. 16542 del 30/07/2020).

4.1. A tal proposito ha ritenuto che non sarebbe di ostacolo alla giurisdizione del giudice ordinario la circostanza che era stato impugnato il regolamento approvato con determina INRCA n. 161 del 2010 e la determina n. 321/DGEN del 29 ottobre 2012 che ha istituito la struttura in quanto si tratterebbe di atti strumentali rispetto alla posizione fatta valere dal ricorrente che aveva presentato in precedenza domanda di mobilità ed aveva chiesto in primo luogo la sua assunzione.

4.2. Il TAR dubita della sua giurisdizione ritenendo che il potere di verificare, in via incidentale, la legittimità degli atti generali di autoregolamentazione dell'ente pubblico (per eventualmente disapplicarli) appartenga al giudice ordinario, qualora il giudizio verta su pretese attinenti al rapporto di lavoro e riguardi, quindi, posizioni di diritto soggettivo del lavoratore, in relazione alle quali i suddetti provvedimenti di autoregolamentazione costituiscono solamente atti presupposti (richiama Cass. Sez. Un. 13/09/2017 n. 21196) e ciò anche indipendentemente da ogni considerazione sulla natura privatistica degli atti di macro-organizzazione dell'IRCCS intimato (Cass. Sez. Un. 20/11/2020 n. 26500 con riguardo alle Aziende Sanitarie) e che tale giurisdizione si estende alla domanda risarcitoria, in quanto il danno denunciato deriva dalla mancata assunzione del ricorrente e dall'asseritamente illegittimo svolgimento della procedura di mobilità.

5. Il procuratore generale ha rassegnato le sue conclusioni chiedendo alla Corte di dichiarare la giurisdizione del giudice ordinario.

Motivi della decisione

1. Deve essere dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario.

1.1. Come è noto l'art. 63, comma 1, del D.Lgs. n. 165 del 2001 devolve al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, "tutte" le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione, "incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali".

1.2. La circostanza che nel giudizio vengano in questione "atti amministrativi presupposti" non incide sulla giurisdizione del giudice ordinario e il giudice, se li riconosce illegittimi, procede alla loro disapplicazione.

1.3. Peraltro, si noti che anche nel caso in cui siano pendenti contemporaneamente un giudizio civile, in cui l'atto amministrativo rilevi come presupposto e sia passibile di disapplicazione, e un giudizio amministrativo, in cui lo stesso atto sia oggetto di impugnazione e sia suscettibile di annullamento, la pendenza del giudizio amministrativo "non è causa di sospensione del processo" dinanzi al giudice ordinario.

1.4. Come è noto, però, la giurisdizione ordinaria non si estende a tutte le vertenze inerenti al personale con rapporto contrattuale poiché ai sensi del comma 4 del citato art. 63 "(r)estano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni".

1.5. Orbene con giurisprudenza costante è stato affermato che la giurisdizione si determina in base al petitum sostanziale, il quale è individuato con riferimento ai fatti materiali allegati dall'attore e alle particolari caratteristiche del rapporto dedotto in giudizio.

1.6. Rientra nella giurisdizione del giudice ordinario poi il potere di verificare, in via incidentale, la legittimità degli atti generali di autoregolamentazione dell'ente pubblico (per eventualmente disapplicarli), qualora il giudizio verta su pretese attinenti al rapporto di lavoro e riguardi, quindi, posizioni di diritto soggettivo del lavoratore, in relazione alle quali i suddetti provvedimenti di autoregolamentazione costituiscono solamente atti presupposti (cfr. Cass. sez.un. 05/06/2006 n. 13169, 16/02/2009 n. 3677).

1.7. Anche le controversie relative al conferimento degli incarichi dirigenziali, pur se comportino l'assunzione a termine di soggetti esterni, rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario, in applicazione del comma 1 dell'art. 63, a condizione che la selezione del destinatario dell'incarico non abbia carattere concorsuale (cfr. Cass. sez. un. 30/09/2014 n. 20571).

1.8. Del pari è stato chiarito, sempre con riguardo ai rapporti di lavoro pubblico privatizzato, che rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo la controversia nella quale la contestazione investe direttamente il corretto esercizio del potere amministrativo mediante la deduzione della non conformità a legge degli atti organizzativi, attraverso i quali le amministrazioni pubbliche definiscono le linee fondamentali di organizzazione degli uffici e i modi di conferimento della titolarità degli stessi (cfr. cass. sez. un. 09/02/2009 n. 3052, 03/11/2011 n. 22733, 16/12/2015 n. 25210) e ciò nel caso in cui la contestazione in giudizio della legittimità degli atti, espressione di poteri pubblicistici, previsti dall'art. 2, comma 1, del D.Lgs. n. 165 del 2001, implica la deduzione di una posizione di interesse legittimo, nella quale il rapporto di lavoro non costituisce l'effettivo oggetto del giudizio, ma piuttosto lo sfondo rilevante ai fini di qualificare la prospettata posizione soggettiva del ricorrente, derivando gli effetti pregiudizievoli direttamente dall'atto presupposto (Cass. sez. un. 08/11/2005 n. 21592, 06/11/2006 n. 23605, 01/12/2009 n. 25254. In questi termini estremamente chiara Cass. s.u. 08/06/2016 n. 11711).

1.9. In sostanza le controversie in tema di mobilità volontaria per passaggio diretto tra pubbliche amministrazioni, disciplinata attualmente dall'art. 30 del D.Lgs. n. 165 del 2001, rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario, integrando tale procedura una mera modificazione soggettiva del rapporto di lavoro con il consenso di tutte le parti e, quindi, una cessione del contratto, senza che

venga in rilievo la costituzione di un nuovo rapporto lavorativo a seguito di procedura selettiva concorsuale e, dunque, la residuale area di giurisdizione del giudice amministrativo di cui all'art. 63, comma 4, del D.Lgs. n. 165 del 2001 (cfr. Cass. 17/12/2018 n. 32624 e 09/09/2010 n. 19251).

2. Tanto premesso, nel caso in esame spetta al giudice ordinario la cognizione della controversia che investe in via principale il "passaggio diretto di personale tra amministrazioni diverse" di cui all'art. 30 cit. ed in particolare la scelta del soggetto da destinare che si assume essere privo dei requisiti e si risolva in un atto o una serie di atti di gestione del rapporto di lavoro dei dipendenti, che l'Amministrazione adotta, con la capacità ed i poteri del privato datore di lavoro, ai sensi degli artt. 2 e 5 t.u. pubbl.imp.

2.1. Si tratta di controversia che è relativa al rapporto di lavoro in corso con l'Amministrazione e che perciò rientra nella giurisdizione del giudice ordinario senza che vi osti la circostanza che, in via incidentale sia contestata la legittimità di atti amministrativi presupposti per i quali il giudice ordinario che li ritenga rilevanti e illegittimi ha comunque il potere di disapplicarli.

2.2. Specificatamente infatti il signor A.A., dirigente amministrativo di ruolo del servizio sanitario regionale delle Marche, si duole del fatto che, pur avendo reiteratamente presentato domanda di mobilità intercompartimentale per transitare all'IRCA di Ancona, era stato pretermesso essendo stata assunta per mobilità esterna ex art. 30 D.Lgs. n. 165 del 2001 una dirigente amministrativa proveniente da ASUR Marche in esito ad un giudizio esclusivamente individuale e di mera idoneità espresso da una commissione di valutazione interna prevista dal regolamento dell'Ente laddove invece la norma dispone che la copertura mediante cessione del contratto di dipendenti provenienti da altre amministrazioni sia accompagnata dalla pubblicità delle disponibilità in organico, previa fissazione dei criteri di scelta, acquisiti i pareri dei dirigenti degli uffici a quo e ad quem. A ciò aggiunge che i requisiti di idoneità ritenuti utili non erano tali (curriculum etc.). In sostanza si deduce che con la sua condotta l'Amministrazione avrebbe smaccatamente favorito la dirigente poi nominata senza procedere ad una verifica comparativa delle altre possibilità.

2.3. In definitiva con il ricorso in riassunzione davanti al Tar si censurano le modalità di scelta dei candidati che si deduce possano pure passare attraverso l'accoglimento di domande "spontanee" sulla base di determine amministrative adottate dall'Amministrazione che tuttavia devono pur sempre rispondere ad una serie di criteri che nello specifico si assumono non rispettati autorizzando il giudice, chiamato a verificare la legittimità dell'assunzione all'esito della mobilità, a disapplicarli ove adottati in violazione di legge .

2.4. Non è investita la scelta di ricorrere alla mobilità piuttosto che ad altro strumento (es. scorrimento graduatorie) ma piuttosto il modo in cui la procedura scelta si è svolta.

3. Ora, in tema di pubblico impiego privatizzato, questa Corte ha affermato che appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario la controversia relativa al diritto all'assunzione all'esito di una procedura di mobilità esterna per passaggio diretto tra pubbliche amministrazioni, atteso che nell'ambito di essa non viene in rilievo la costituzione di un nuovo rapporto lavorativo a seguito di procedura concorsuale, ma una mera modificazione soggettiva del rapporto preesistente con il consenso di tutte le parti e, quindi, una cessione del contratto (cfr. Cass. 16452 del 2020 con riguardo ad una fattispecie in cui il bando riguardava la copertura, mediante passaggio diretto, di posizioni dirigenziali della Regione Piemonte ed era riservato ai titolari di un rapporto di lavoro con la P.A., in possesso della qualifica di dirigente da almeno tre anni, senza prevedere, all'esito, l'attribuzione di una nuova qualifica dirigenziale).

3.1. La procedura di trasferimento volontario del dipendente tra pubbliche amministrazioni diverse, che realizza una cessione del contratto secondo i moduli civilistici di cui all'art. 1406 c.c., salve le integrazioni derivanti dall'art. 30 del D.Lgs. n. 165 del 2001, non involge, neppure quando sia qualificata come "bando", i poteri autoritativi delle amministrazioni, ma solo la capacità di diritto privato di acquisizione e gestione del personale, da esercitare secondo le regole per essa previste (Cfr. Cass s.u. 28/09/2021 n. 26265).

4. Con la presente controversia si chiede di verificare la legittimità della nomina sotto vari profili ma è incontestato che si trattava di procedura di mobilità e la legittimità degli atti organizzativi adottati in esito alla scelta di promuoverla costituisce accertamento incidentale che ben può essere effettuato dal giudice ordinario alla cui giurisdizione appartiene la decisione della causa in relazione al petitum ed alla causa petendi su cui si fonda.

5. Ne consegue che, decidendo sul conflitto sollevato dal TAR delle Marche deve essere dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario davanti al quale le parti devono essere rimesse.

P.Q.M.

La Corte decidendo sul conflitto dichiara la giurisdizione del giudice ordinario davanti al quale rimette le parti.

Conclusione

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio delle sezioni unite del 24 giugno 2025.

Depositato in Cancelleria il 25 novembre 2025.