

20754/08



ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE ROLLI - ESENTE DIRITTI

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Giovanni PRESTIPINO - Primo Presidente f.f. -
Dott. Salvatore SENESE - Presidente di sezione -
Dott. Alfredo MENSITIERI - Consigliere -
Dott. Pasquale PICONE - Consigliere -
Dott. Massimo BONOMO - Consigliere -
Dott. Aldo DE MATTEIS - Consigliere -
Dott. Ettore BUCCIANTE - Consigliere -
Dott. Saverio TOFFOLI - Rel. Consigliere -
Dott. Paolo D'ALESSANDRO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

GUGLIELMO PAOLO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA
CASSIODORO 6, presso lo studio dell'avvocato LEPORE
GAETANO, che lo rappresenta e difende, giusta delega a
margine del ricorso;

- **ricorrente** -

contro

2008 UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI ROMA "ROMA TRE", in persona
657 del Rettore pro-tempore, elettivamente domiciliata in

Oggetto

Conflitto positivo di giurisdizione e
ricorsi per cassazione in materia di
compenso per direzione dei lavori a
favore di pubblico impiegato

R.G.N. 9939/07

16214/07

Cron. 20754

Rep.

Ud. 17/06/08



ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA
GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende ope
legis;

- **controricorrente** -

e sul 2° ricorso r.g. n. 16214/07 proposto da:

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI ROMA "ROMA TRE", in persona
del Rettore pro-tempore, elettivamente domiciliata in
ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA
GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende ope
legis;

- **ricorrente** -

contro

GUGLIELMO PAOLO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA
CASSIODORO 6, presso lo studio dell'avvocato LEPORE
GAETANO, che lo rappresenta e difende, giusta delega a
margine del controricorso;

- **controricorrente** -

avverso le sentenze nn. 929/06 della Corte d'appello di
Roma depositata il 20/02/06, n. 2581/06 del Consiglio
di Stato depositata il 10/05/06, n. 1214/06 del
Tribunale amministrativo regionale per il Lazio
depositata il 09/11/06;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 17/06/08 dal Consigliere Dott. Saverio
TOFFOLI;



uditi gli avvocati Roberta GUIZZI dell'Avvocatura
Generale dello Stato, Gaetano LEPORE;

udito il P.M. in persona dell'Avvocato Generale
Dott. Vincenzo NARDI che ha concluso, previa riunione
dei ricorsi r.g. n. 9939/07 e 16214/07, per il dichiara-
rarsi l'inammissibilità del ricorso per conflitto posi-
tivo di giurisdizione, inammissibilità o comunque ri-
getto del ricorso ex art. 360 c.p.c., proposto dal Gu-
glielmo; accoglimento del ricorso proposto dall'Univer-
sità "Roma Tre"; a.g.o..

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con decreto del 2 luglio 1993 il rettore della Università degli studi di Roma Tre ha incaricato l'ing. Paolo Guglielmo, dipendente dell'Università quale responsabile dell'ufficio tecnico e inquadrato nell'ottava qualifica funzionale, della direzione dei lavori in ordine ai lavori di ristrutturazione di uno stabile destinato ad essere utilizzato dall'università. Concluso l'incarico, l'ing. Guglielmo ha richiesto all'università il pagamento di un compenso per l'incarico professionale espletato, presentando la relativa parcella. A seguito del rifiuto comunicato dall'amministrazione con nota del 25.11.1995, il Guglielmo proponeva ricorso al TAR Lazio, il quale dichiarava il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, ritenendo che la controversia riguardasse un compenso per opera professionale non inerente ai doveri di ufficio. Tale sentenza era riformata dal Consiglio di Stato con decisione del 10 maggio 2006. Questo giudice, premesso che il provvedimento unilaterale di incarico del 2.7.1993 nell'epigrafe richiamava gli artt. da 1 a 4 del r.d. 25 maggio 1895 n. 350, che disciplinano il conferimento dell'incarico di direzione dei lavori ai pubblici dipendenti anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 109/1994, riteneva che dal provvedimento impugnato e dalle norme da esso applicate emergeva con chiarezza che la direzione dei lavori era stata attribuita non a titolo di incarico professionale esulante dai compiti di ufficio, bensì nell'ambito del pubblico impiego, come attività inerente ai doveri d'ufficio, rimanendo tuttavia impregiudicata la questione se lo specifico incarico fosse inerente alla VIII ovvero alla IX qualifica funzionale. Ne conseguiva che, in relazione alle norme vigenti all'epoca della proposizione del ricorso, la giurisdizione spettava al giudice amministrativo e pertanto le parti erano rimesse davanti al giudice amministrativo di primo grado (il quale ultimo con sentenza del 9 novembre 2006 ha accolto il ricorso proposto dal ricorrente, riconoscendo il suo diritto ad essere retribuito per l'incarico svolto in base al criterio di cui all'art. 62 del r.d. 2537/1925 e alla parcella presentata).

STU

A seguito della decisione del TAR Lazio e nelle more del giudizio di appello dinanzi al Consiglio di Stato, il ricorrente proponeva ricorso per ingiunzione, depositato il 29 maggio 2000, al Tribunale Civile di Roma per il pagamento della somma di lire 65.427.880, richiesta come compenso dovuto per lo svolgimento del predetto incarico di direzione dei lavori. L'Università Roma Tre proponeva opposizione eccependo che tale incarico non era qualificabile come rapporto di lavoro privatistico di tipo professionale, ma trovava il suo fondamento nell'ambito dei doveri d'ufficio e delle funzioni proprie della qualifica direttiva del Guglielmo, capo dell'ufficio tecnico inquadrato nella VIII qualifica. Il Tribunale accoglieva l'opposizione con sentenza che era confermata dalla Corte d'appello di Roma con sentenza depositata il 20 febbraio 2006.

La Corte di merito dava atto che l'attività di direzione dei lavori non rientrava nell'VIII qualifica, per la quale non era necessaria neanche l'iscrizione nell'albo degli ingegneri, ma riteneva la circostanza poco rilevante, dato che l'art. 12 della legge n. 23/1986 aveva istituito ulteriori qualifiche per il personale tecnico, attribuendo alla relativa prima qualifica proprio la progettazione e direzione di lavori in materia di edilizia universitaria. Era rilevante, inoltre, il fatto che nella specie l'incarico era stato conferito in collegamento con le mansioni e la qualifica del dipendente e in particolare con la sua posizione di ingegnere responsabile dell'ufficio tecnico. Peraltro che il Guglielmo operasse come dipendente nell'espletamento dell'incarico era confermato dalla facoltà di sostituzione del direttore dei lavori riservatasi da parte del rettore e dallo svolgimento dell'incarico durante l'orario di lavoro e con espletamento anche di lavoro straordinario. In conclusione non vi era mai stato l'affidamento di un incarico professionale, come confermato dalla mancanza della autorizzazione necessaria ex art. 62 del r.d. n. 2537/1925, e quindi non sussisteva il diritto ad un relativo compenso. Eventualmente l'interessato avrebbe potuto chiedere il riconoscimento della qualifica superiore, quanto meno per il periodo di espletamento dell'incarico.

STU

Il Guglielmo propone ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 362, comma 2, n. 1, c.p.c., denunciando il conflitto positivo di giurisdizione verificatosi nella specie, e sostenendo che la controversia appartiene alla giurisdizione amministrativa. In subordine impugna con ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 360 c.p.c. la sentenza della Corte d'appello di Roma.

L'Università degli studi Roma Tre resiste con controricorso, eccependo l'inammissibilità del ricorso per conflitto positivo di giurisdizione, sotto il profilo che il Guglielmo non avrebbe interesse a proporlo, in quanto avrebbe potuto proporre un autonomo ricorso per cassazione per motivi attinenti alla giurisdizione contro la decisione della Corte d'appello, nella pendenza del relativo termine, e sotto il profilo che non può ritenersi consentito riunire in un solo atto il ricorso ex art. 362 c.p.c., che non ha carattere impugnatorio, e il ricorso ordinario ex art. 360 c.p.c.

La stessa Università propone altresì ricorso per motivi di giurisdizione contro la sentenza in data 10.5.2006 del Consiglio di Stato (facendo anche presente che si apprestava a impugnare la sentenza emessa dal TAR Lazio sul merito).

Entrambe le parti hanno depositato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I due ricorsi devono essere riuniti in quanto convergono sullo stesso oggetto, consistente nella identificazione della giurisdizione per una medesima controversia.

Con il ricorso ex art. 362 c.p.c. si sostiene la tesi della sussistenza nella specie della giurisdizione del giudice amministrativo in relazione al fatto che l'incarico di direzione dei lavori, pur non riconducibile alle mansioni dell'ottavo livello posseduto dalla parte, era stato conferito dalla stessa pubblica amministrazione di appartenenza del pubblico impiegato e quindi era ravvisabile un collegamento dello stesso incarico con il rapporto di pubblico impiego. Si ricorda che la parte aveva invocato l'art. 62 del r.d. n. 2537/1925 (che imporrebbe, come condizione per il riconoscimento del compenso, che l'incarico sia affidato al dipendente per funzioni esulanti dalle mansioni

STU

del medesimo, che non vi siano appositi uffici per l'espletamento delle funzioni oggetto dell'incarico e che vi sia compatibilità tra le mansioni espletate con l'incarico e quelle proprie del rapporto di impiego). Si osserva che anche la Corte di appello ha accertato che l'incarico era strettamente collegato con le mansioni e la qualifica del dipendente e che le modalità di espletamento confermavano la stretta connessione tra l'incarico e le mansioni di capo dell'ufficio tecnico.

Con il motivo di ricorso del Guglielmo ex art. 360 c.p.c. si denuncia insufficiente, omessa e contraddittoria motivazione su un punto decisivo. Si sostiene che illogicamente si è ritenuta rilevante la previsione della attinenza delle funzioni di direzione dei lavori ad una qualifica funzionale diversa e superiore rispetto a quella posseduta dal ricorrente, così come si è trascurato che in effetti la prima qualifica funzionale in questione non era ancora stata istituita presso l'Università di Roma, come precisato in un capitolo di prova non ammesso. Tale circostanza rendeva legittimo il conferimento dell'incarico di direzione dei lavori al ricorrente come attività professionale che doveva essere compensata con le modalità di cui all'art. 62 del r.d. n. 2537/1925.

Si ritiene contraddittoria la motivazione anche nella parte in cui, da un lato, è stato affermato che la VIII qualifica non contemplava le funzioni di direzione dei lavori e, dall'altro, è stato sostenuto che tali mansioni rientravano tra i doveri di ufficio, così come, analogamente, mentre si è ritenuto che la direzione dei lavori rientrasse nelle mansioni del dipendente, si è contemporaneamente prospettata la possibilità che lo stesso rivendicasse una qualifica superiore.

L'Università di Roma Tre con il ricorso proposto contro la richiamata sentenza del Consiglio di Stato denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 111 Cost. e dell'art. 362 c.p.c. per motivi di giurisdizione, sostenendo il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in favore dell'AGO.

STH

Al riguardo si sostiene che il Guglielmo, chiedendo un compenso per l'incarico di direttore dei lavori, non ha fatto valere una questione di pubblico impiego ma, al contrario, sia davanti al t.a.r. che davanti al tribunale ha chiesto il pagamento per un'opera professionale da lui prestata ed asseritamente estranea ai compiti di istituto e in particolare alle sue mansioni. Pertanto il *petitum*, non immediatamente ricollegabile al rapporto di pubblico impiego, sfugge alla cognizione del giudice amministrativo in sede di giurisdizione esclusiva, pur facendosi questione di un incarico svolto prima del 1998.

Peraltro non poteva invocarsi l'art. 62 del r.d. n. 2537/1925, inapplicabile per l'insussistenza di un'attività libero professionale regolarmente autorizzata. Né doveva trascurarsi che, in base agli artt. 56 e 57 del d.lgs. n. 29/1993 nel tenore all'epoca vigente, il Guglielmo poteva essere adibito a svolgere compiti specifici non prevalenti della qualifica superiore, senza diritto ad alcuna variazione del trattamento economico.

Deve preliminarmente essere esaminata l'eccezione di inammissibilità della denuncia di conflitto di giurisdizione sollevata dall'Università Roma Tre. La stessa non può ritenersi fondata, poiché i conflitti reali di giurisdizione possono essere denunciati a prescindere dal passaggio in giudicato o meno di una o entrambe le sentenze in contrasto (Cass. S.U. n. 7408/1996 e 1621/2005). D'altra parte, non c'è dubbio che si sia in presenza di un conflitto reale positivo di giurisdizione, poiché sia il giudice amministrativo che il giudice ordinario hanno ritenuto di dovere pronunciare in merito alla stessa domanda di pagamento di un compenso per lo svolgimento dell'incarico di direzione dei lavori.

Non sono neanche ravvisabili impedimenti alla proposizione con lo stesso atto della denuncia del conflitto e della impugnativa in via subordinata di una delle sentenze nel merito, salva la necessità di rispettare le diverse regole sulla notifica del ricorso, che deve avvenire nei confronti della parte personalmente per il conflitto (cfr. Cass. S.U. n. 5459/2004 e n. 12265/2004), aspetto formale nella specie indubbiamente rispettato

STU

(l'atto è stato notificato sia al legale rappresentante dell'università, sia presso l'Avvocatura generale dello Stato).

Ai fini della risoluzione del conflitto di giurisdizione deve accertarsi se il conferimento al Guglielmo dell'incarico di direzione dei lavori in questione è avvenuto nell'ambito della costituzione di un rapporto di collaborazione professionale estranea al rapporto di impiego all'epoca in essere tra il Guglielmo e l'amministrazione universitaria, oppure debba ritenersi costituire una vicenda svoltasi all'interno di detto rapporto di impiego con la pubblica amministrazione (cfr. Cass. S.U. n. 17461/2006 e 22425/2006), in ordine al quale, in relazione all'epoca dei fatti, è pacificamente configurabile la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Deve essere privilegiata quest'ultima ipotesi, in quanto, mentre manca qualsiasi elemento comprovante l'instaurazione tra le parti di uno specifico e separato rapporto contrattuale privatistico in relazione all'incarico di cui si discute, gli elementi di valutazione disponibili depongono per l'inerenza dell'incarico al rapporto già in atto tra le parti, circostanza che è giuridicamente configurabile anche ipotizzando che l'incarico stesso eccedesse l'ambito del livello di mansioni previste per la qualifica ricoperta dal dipendente.

In effetti manca una formale stipulazione di un contratto d'opera professionale, né l'ing. Guglielmo fa espressamente riferimento alla conclusione del relativo contratto. Risulta invece il conferimento dell'incarico con un formale atto unilaterale del rettore (il decreto in data 2.7.1993), il quale, come è stato già rilevato dal Consiglio di Stato, fa riferimento nel preambolo agli artt. da 1 a 4 del r.d. 25 maggio 1895 n. 350 (regolamento per la direzione, contabilità e collaudazione dei lavori dello Stato che sono nelle attribuzioni del Ministero dei lavori pubblici), articoli che, in sostanza, prevedono l'esecuzione delle opere pubbliche sotto la direzione di tecnici della stessa amministrazione. Il loro richiamo aveva evidentemente la funzione di esplicitare che

STL

l'incarico era attribuito in diretta ragione delle funzioni tecniche espletate dal nominato alle dipendenze dell'Università.

E' coerente poi con tali rilievi il fatto che, come ricordato nello stesso ricorso dell'Università, quando, nel corso del 1994, il Guglielmo, vincitore di un concorso, era passato alle dipendenze dell'Università "La Sapienza", il rettore di quest'ultima ne aveva autorizzato il distacco presso la precedente amministrazione ai fini della prosecuzione dell'attività di direzione dei lavori in corso. Del resto, anche la Corte d'appello di Roma ha evidenziato modalità di attuazione dell'incarico coerenti con l'inerenza dello stesso al rapporto di impiego, senza che su tale specifico aspetto venissero formulate censure o contestazioni dalle parti.

In conclusione, il conflitto positivo di giurisdizione viene risolto con la dichiarazione della giurisdizione del giudice amministrativo. Risulta evidentemente assorbito sia il ricorso ordinario proposto dal Guglielmi nei confronti della sentenza della Corte d'appello di Roma, sia il ricorso proposto dalla Università di Roma Tre per motivi di giurisdizione contro la decisione del Consiglio di Stato.

Si ritiene di compensare le spese di questo giudizio e del processo davanti al giudice ordinario, non essendo attribuibile con nettezza ad una o all'altra parte la responsabilità per il complesso svolgimento processuale della controversia.

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi (n. 9939/2007 e 16214/2007) e, risolvendo il conflitto positivo di giurisdizione, dichiara la giurisdizione del giudice amministrativo, assorbito il resto; compensa le spese di questo giudizio e di quello davanti al giudice ordinario.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio delle Sezioni unite civili il 17 giugno 2008.

Il Consigliere est.

Saverio Tello

IL CANCELLIERE
Giovanni Giambattista

Giovanni Giambattista

Il Presidente

Roberto Giamberini

9

Depositata in Cancelleria



oggi **3.1 LUG. 2008**

IL CANCELLIERE
Giovanni Giambattista

Giovanni Giambattista