

*Il Consiglio di stato si spoglia della competenza sulle contese per le posizioni in graduatoria*

# Liste, decide il giudice ordinario

## Dal magistrato amministrativo si va solo per le liti sui concorsi

DI FRANCESCA DE NARDI

**E**il giudice ordinario l'autorità competente a decidere le controversie in materia di accertamento della giusta posizione degli insegnanti nelle graduatorie che li riguardano.

Questo è quanto ha sancito il Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, con la sentenza del 12 luglio 2011 n. 11. Una sentenza decisiva per i ricorsi presentati da tanti precari circa l'inserimento in graduatoria.

Nel caso in esame era stata rimessa all'Adunanza Plenaria ex art. 99 c.p.a. la problematica relativa all'individuazione del giudice competente sulle graduatorie provinciali (un tempo permanenti, oggi ad esaurimento) delle scuole, dal momento che la questione era stata affrontata in maniera discordante dal giudice amministrativo e dal giudice ordinario.

In particolare il Consiglio di Stato (Adunanza Plenaria del n.8 del 2007 e così anche Consiglio di Stato, sezione VI, 14 ottobre 2010, n.7510 e sezione VI, 2 aprile 2010, n.1898), si era già pronunciato sostenendo che le questioni relative all'inserimento nelle graduatorie definitive scaturite da concorsi a pubblici

impieghi riguardano posizioni di interesse legittimo, in quanto precedono la fase di costituzione del rapporto di lavoro.

Al contrario le Sezioni Unite della Corte di Cassazione in numerose sentenze rese in materia di graduatorie permanenti del personale docente della scuola, avevano oramai da anni costantemente ritenuto la giurisdizione di spettanza del giudice ordinario.

I giudici di Palazzo Spada con questa decisione sanciscono la competenza del giudice ordinario: in particolare richiamano la distinzione, prevista dalla legge, tra le controversie concernenti l'assunzione al lavoro (devolute al g.o.) e quelle relative alla materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni (devolute al giudice amministrativo) e fanno riferimento ad una nozione lata di «concorso» e di «concorsualità» di tale tipo di procedimento.

Secondo i giudici amministrativi l'accertamento della giusta posizione degli insegnanti nelle graduatorie che li riguardano concerne il tema dell'accertamento di diritti di docenti già iscritti e deve ritenersi esclusa la configurabilità di una procedura concorsuale, «trattandosi di atti gestori del datore di lavoro pub-

blico a seguito della già avvenuta instaurazione del rapporto di pubblico impiego»; non sarebbe configurabile la procedura concorsuale diretta alla assunzione in un impiego pubblico, per la quale sola vale la regola residuale e speciale della giurisdizione del giudice amministrativo.

Hanno rilevato, poi, con riguardo alla natura dell'attività esercitata e alla posizione soggettiva attiva azionata nel caso in esame, come vengano in considerazione «atti che non possono che restare ricompresi tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato ai sensi dell'art. 5, comma 2 d.lgs. n. 165 del 2001», di fronte ai quali sussistono soltanto diritti soggettivi, poiché la pretesa consiste solo nella conformità o difformità alla legge degli atti inerenti al rapporto già instaurato e quindi alla gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione.

Si tratterebbe «dell'inserimento in graduatoria di coloro che sono in possesso di determinati requisiti, anche sulla base della progressiva partecipazione a concorsi, in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendono via via disponibili»; è esclusa, quindi, ogni tipologia di attività autoritativa sulla base di valutazioni discrezionali.

—© Riproduzione riservata—■

