

Con sentenza n. 122 del 3 gennaio 2024, la settima sezione del Consiglio di Stato ha indicato i criteri di riparto di giurisdizione in caso di impugnazione della graduatoria dei docenti.

L'art. 63, comma 1, del Testo unico del pubblico impiego, di cui al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (T.U.P.I.), prevede espressamente che *"sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, ad eccezione di quelle relative ai rapporti di lavoro di cui al comma 4, incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale, nonché quelle concernenti le indennità di fine rapporto comunque denominate e corrisposte, ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti"*.

Il comma 4 del medesimo art. 63 stabilisce, poi, che *"restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, nonché, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie relative ai rapporti di lavoro di cui all'articolo 3, ivi comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi"*.

La giurisprudenza delle Sezioni Unite della Cassazione ha chiarito che, in questo quadro ordinamentale e in coerenza con i criteri di riparto della giurisdizione delineati dalla Costituzione, appartiene al giudice amministrativo la cognizione delle controversie riguardanti la legittimità degli atti amministrativi di "macroorganizzazione", espressione di un potere amministrativo di stampo pubblicistico, rientrante nel più ampio potere di auto-organizzazione degli enti pubblici e non riconducibili alla categoria degli atti privatistici di gestione, assunti "con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro", ai sensi dell'art. 5, comma 2 del citato T.U.P.I.

Per giurisprudenza consolidata, il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo si fonda non già sul *petitum* formale, ovvero sul tipo di pronuncia giurisdizionale richiesta con l'azione proposta, ma sulla *causa petendi* o *petitum* sostanziale, dato dalla consistenza obiettiva, come tale definita dalla legge, della posizione giuridica soggettiva azionata, a prescindere dal tipo di pronuncia necessaria alla sua tutela (si richiamano le più recenti pronunce confermatrici dell'univoco indirizzo giurisprudenziale sul punto: Cons. Stato, sez. II, 20 dicembre 2021, n. 8429; Cons. Stato, sez. III, 24 settembre 2020, nn. 5561 e 5562; Cons. Stato, sez. III, 24 marzo 2020, n. 2071; Cons. Stato, sez. IV, 30 agosto 2021, n. 6072; Cons. Stato, sez. IV, 29 dicembre 2020, n. 8473; Cons. Stato, sez. V, 3 settembre 2020, n. 5352; Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2020, n. 3343; Cons. Stato, sez. VI, 17 febbraio 2022, n. 1182; Cons. Stato, sez. VI, 3 febbraio 2022, n. 758; Cons. Stato, sez. VI, 27 settembre 2021, n. 6500; Cons. Stato, sez. VI, 20 gennaio 2021, n. 621; Cass. civ., sez. un., ord. 1^o aprile 2020, n. 7636).

Con particolare riguardo al contenzioso in oggetto, alla luce dei principi enunciati dalla Cassazione (Cass. civ., sez. un., n. 22805/2010; Cass. civ., sez. un., n. 27991/2013; Cass. civ., sez. un., n. 16756/2014; Cass. civ., sez. un., 25840/2016; Cass. civ., sez. un., 21196/2017, e da ultimo Cass. civ., sez. un., n. 17123/2019), pertanto, la giurisdizione spetta, rispettivamente, al giudice ordinario o al giudice amministrativo, a seconda che:

- a) la controversia concreta involga un atto di mera gestione delle graduatorie, riguardante in via diretta la posizione soggettiva dell'interessato e il suo diritto al collocamento nella giusta posizione nell'ambito della graduatoria (giurisdizione ordinaria);
- b) l'oggetto del giudizio sia l'accertamento della legittimità della regolamentazione generale delle graduatorie, quale adottata con atto ministeriale (giurisdizione amministrativa generale di legittimità).

Nel secondo caso, infatti, seppure l'interesse mediato del ricorrente è quello di ottenere, all'esito, una posizione utile nella

graduatoria dei docenti, la domanda proposta si appunta sulla contestazione della legittimità dell'atto organizzativo adottato dall'amministrazione.

Il Consiglio di Stato, in analoghe ipotesi di impugnazione, ha chiarito che *“per quanto riguarda, la vicenda oggetto di causa, appare evidente la riconducibilità della controversia a questioni del tutto diverse dal mero scorrimento di una graduatoria, essendo contestati i criteri di auto-organizzazione, in base ai quali l'Amministrazione ha individuato i requisiti per l'iscrizione alla medesima: requisiti, la cui individuazione implica esercizio di discrezionalità tecnica, con contrapposte situazioni di interesse legittimo dei diretti interessati”* (Cons. Stato, sez. VI, 2 aprile 2012, n. 1953, in tal senso anche 12 marzo 2012, n. 1406).

Riferimenti Normativi:

- art. 63, D.L.vo 30 marzo 2001, n. 165