



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Bis)

Sentenza 24 gennaio 2012, n. 804

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 5202 del 2009, integrato da motivi aggiunti,
proposto da:

Manuela Pittau, rappresentata e difesa dall'avv. Sebastiano Cheri, con domicilio
eletto presso lo studio dell'avv. Domenico Mari in Roma, via Oderisi Da Gubbio,
214;

contro

Ministero dell'Istruzione dell'Universita' e della Ricerca, rappresentato e difeso
dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata per legge in Roma, via dei
Portoghesi, 12;

per l'annullamento

del d.m. 42/09 - integrazione e aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento
del personale docente ed educativo.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 dicembre 2011 il Pres. Evasio Speranza e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Considerato che ricorrente impugna il D.M. 42/09 recante l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il personale docente ed educativo per il biennio 2009/2011 nella parte relativa alla disciplina e modalità procedurali delle predette graduatorie.

Considerato che il ricorso, sulla base del sottorichiamato orientamento giurisprudenziale (Cassazione e Consiglio di Stato) risulta inammissibile per difetto di giurisdizione;

Visto l'art. 74 c.p.a. che così dispone "Nel caso in cui si ravvisi la manifesta fondatezza ovvero la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza del ricorso, il giudice decide con sentenza in forma semplificata" e che, quanto alla motivazione essa può consistere, "se del caso a un precedente conforme";

Considerato che tali precedenti sono da individuarsi nella decisione della Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 11 del 4 luglio 2011 (che ha definitivamente risolto il contrasto giurisprudenziale esistente in subiecta materia anche alle luce dei dubbi evidenziati al riguardo dal giudice Costituzionale con decisione 9 febbraio 2011 n. 41) uniformatasi al recente orientamento del giudice della giurisdizione ex sentenza Cassazione Sezioni Unite Civili n. 22805 del 12 ottobre 2010;

Tenuto conto che la suindicata decisione della Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 11 del 4 luglio 2011 ha definitivamente risolto il contrasto giurisprudenziale surrichiamato ed ha avuto modo di ribadire in via definitiva che:

- “la questione sottoposta ... va decisa confermando la tesi della giurisdizione del giudice ordinario, per le ragioni ... fondate sulla base della situazione giuridica protetta, della natura della attività esercitata dall’Amministrazione e della assenza, nella fattispecie, di una procedura concorsuale in senso stretto: si verte in tema di accertamento di diritti di docenti già iscritti e deve ritenersi esclusa la configurabilità di una procedura concorsuale ...”.

“Infatti, da un lato, si tratta di atti gestori, del datore di lavoro pubblico...; dall’altro lato, non è 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 ...”.

Preso atto che dal richiamato orientamento giurisprudenziale emerge chiaramente che i provvedimenti concernenti le graduatorie finalizzate a fini assuntivi (e nel caso di specie le conseguenze per la mancata domanda di permanenza nella graduatoria) non assumono veste e qualificazione di atti di diritto pubblico espressione di esercizio di poteri organizzatori autoritativi ma di atti “... che non possono che restare compresi tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato ... di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi, avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l’eventuale assunzione”.

Va quindi declinata la giurisdizione del giudice amministrativo in favore del giudice ordinario.

Alla dichiarazione di difetto di giurisdizione segue il rinvio della causa al giudice ordinario, con salvezza degli effetti sostanziali e processuali della domanda proposta davanti al giudice privo di giurisdizione, tenuto conto del disposto di cui

all'art. 11 secondo comma del c.p.a. ex D.Lgs. 2/7/2010 n. 104 che “fa salvi gli effetti processuali e sostanziali della domanda se il processo è riproposto innanzi al giudice indicato nella pronuncia che declina la giurisdizione, entro il termine perentorio di tre mesi dal suo passaggio in giudicato”.

Sussistono giustificati motivi per disporre la compensazione tra le parti delle spese di lite;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione III bis) decidendo il ricorso in epigrafe ai sensi dell'art. 74 del c.p.a. lo dichiara inammissibile per difetto di giurisdizione con conservazione degli effetti sostanziali e processuali, secondo le modalità di cui in parte motiva ex art. 11 secondo comma del c.p.a. ex D.Lgs. 2/7/2010 n. 104.

Compensa tra le parti le spese di lite.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Evasio Speranza, Presidente, Estensore

Paolo Restaino, Consigliere

Francesco Brandileone, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/01/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)