

N.° 451-1/2015 R.G.L.



TRIBUNALE DI FERRARA

Sezione lavoro e previdenza sociale

Verbale di udienza del 13/08/2015

All'udienza del 13/08/2015 alle ore 11,30 innanzi al giudice del lavoro del Tribunale di Ferrara, dr. Alessandro D'Ancona, nel procedimento pendente tra

ANGELICA BENINI

e

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA
UFFICIO SCOLATICO REGIONALE EMILIA ROMAGNA
AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALE DI FERRARA

sono comparsi:

l'avv. Natale Taddia per delega dell'avv. Maria Caterina Grosso per la parte ricorrente ANGELICA BENINI;

il dr. Lorenzo Ceroni per l'amministrazione resistente, costituitasi in data di ieri 12.8.2015, quale funzionario delegato ai sensi dell'art. 417 *bis* c.p.c..

Si procede alla discussione della causa avente ad oggetto accertamento del diritto di docenti titolari di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 all'inserimento nella III fascia delle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento).

L'avv. Natale Taddia deposita relazioni di notificazione a mezzo posta elettronica certificata; illustra il contenuto del ricorso e si riporta alle conclusioni ivi rassegnate; contesta la linea difensiva della controparte.

Il dr. Lorenzo Ceroni si riporta al contenuto della memoria di costituzione; contesta la fondatezza della domanda cautelare avversaria; conclude in conformità alle conclusioni formulate nella memoria difensiva. Chiede di essere autorizzato a depositare copia di decreto del Presidente della sezione VI del Consiglio di Stato che, in riforma di provvedimento monocratico, ha escluso che l'inserimento in graduatoria ad esaurimento di docenti delle classi di concorso scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE) possa essere disposto ai fini



della partecipazione al piano straordinario di immissione in ruolo previsto dalla l. 107/2015.

Il giudice,

dato atto di quanto precede, acquisisce la giurisprudenza oggi prodotta; terminata la discussione si ritira in camera di consiglio per deliberare e all'esito, rientrato in aula, dà lettura della seguente

ORDINANZA EX ART. 700 C.P.C.

Con ricorso ex artt. 414 e segg. c.p.c., depositato il 31.7.2015, contenente l'istanza cautelare ex artt. 669 *quater* e 700 c.p.c. qui esaminata, Angelica Benini ha agito nei confronti del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, Ufficio scolastico regionale per l'Emilia Romagna, Ambito territoriale provinciale di Ferrara sentire, in via cautelare urgente, <<*inaudita altera parte o, in subordine, previa fissazione di udienza ad hoc, accertata la sussistenza del fumus boni iuris e del periculum in mora: A) ordinare alle Amministrazioni convenute, ognuna per le proprie determinazioni, di consentire la presentazione della domanda di inserimento della ricorrente nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di Ferrara, classe di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e classe di concorso Scuola Primaria (EEEE) valide per gli anni scolastici 2014/2017, riattivando a tal fine le funzioni della piattaforma telematica "Istanze on line", ovvero ritenendo utilmente prodotta la domanda, con tutti i titoli e i servizi, in forma cartacea; B) ordinare alle Amministrazioni convenute, ognuna per le proprie determinazioni, di accogliere la conseguente domanda della ricorrente d'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento a tutti gli effetti e, dunque, ai fini della partecipazione al piano straordinario di immissioni in ruolo. Comunque disporre quegli ulteriori o diversi provvedimenti che saranno ritenuti di giustizia, al fine di garantire l'inserimento di parte ricorrente nelle graduatorie di cui sopra con il corrispettivo punteggio*>>.

Instaurato il contraddittorio, l'amministrazione resistente - costituitasi il 12.8.2015 -ha eccepito, in via preliminare, il difetto di giurisdizione del giudice ordinario nonché la prescrizione del diritto azionato e, nel merito, ha concluso per il rigetto della domanda per difetto dei presupposti cautelari richiesti dalla legge.

Il contraddittorio è stato instaurato nelle forme prescritte ai sensi dell'art. 151 c.p.c., in accoglimento di apposita istanza attorea, anche nei confronti di tutti i



docenti dei 101 ambiti territoriali iscritti nelle rispettive graduatorie ad esaurimento per le classi di concorso sopra indicate.

Sul difetto di giurisdizione

Nel caso *de quo* l'oggetto del procedimento cautelare non è relativo né a procedure concorsuali né a procedure di valutazione né ad un atto finale di individuazione di vincitori, ma esclusivamente all'inserimento di coloro i quali sono in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento dei posti che si rendano disponibili. Come evidenziato da costante giurisprudenza della Corte di Cassazione <<*in materia di graduatorie permanenti del personale docente della scuola e con riferimento a controversie promosse per l'accertamento del diritto all'utile collocamento in graduatoria*>> la giurisdizione compete al giudice ordinario, così come spetta a quest'ultimo la giurisdizione in materia di graduatorie ad esaurimento del personale docente, quando le controversie siano promosse per accertare il diritto dei docenti a non essere inseriti in coda rispetto ai docenti già inclusi, <<*venendo in questione atti che rientrano tra le determinazioni assunte con la capacità ed i poteri del datore di lavoro privato [...] a fronte dei quali sono configurabili solo diritti soggettivi*>> mentre è diversa la fattispecie quando la controversia ha ad oggetto atti di regolamentazione delle graduatorie ad esaurimento. In tali ultimi casi la giurisdizione <<*non può che essere del giudice amministrativo*>> (cfr. Cass., SS. UU., sent. n.° 27991 del 16.12.2013). Tale orientamento è stato condiviso anche dalla giurisprudenza amministrativa, che ha ritenuto la cognizione del giudice ordinario sia sulle controversie relative all'aggiornamento delle graduatorie concorsuali sia sulle controversie aventi ad oggetto l'inserimento nelle graduatorie stesse di soggetti dotati di determinati requisiti (Consiglio di Stato, sez. VI, sent. n.° 2625/2014).

Come evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità e da quella amministrativa sopra richiamate, la giurisdizione relativa alle graduatorie del personale docente spetta al giudice amministrativo esclusivamente nelle ipotesi in cui la controversia abbia ad oggetto l'atto regolamentare - ossia la fonte secondaria dell'ordinamento giuridico <<*regolamento dell'esecutivo*>> - che disciplina la formazione delle graduatorie, non già le controversie relative all'inserimento o alla collocazione del personale docente nelle graduatorie medesime.



A maggior sostegno di quanto sopra ritenuto, si rileva che l'art. 11, 6° comma, D.M. 235/2014 ha previsto che la giurisdizione relativa alle controversie aventi ad oggetto atti di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento è devoluta al giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro. La *ratio* enucleabile da tale previsione è che la materia relativa agli atti di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, quale quello richiesto dalla ricorrente, sia oggetto di cognizione del giudice ordinario.

Quale precedente della giurisprudenza di merito intervenuto sulla questione di giurisdizione sopra sintetizzata analizzata in fattispecie del tutto coincidente con quella qui decisa, si cita la condivisibile ordinanza emessa dal giudice del lavoro del Tribunale di Pordenone l'11.6.2015 nella controversia iscritta al n.° 310/2015 (cfr. doc. n.° 10 attoreo).

Sulla prescrizione del diritto azionato

Non può ritenersi intervenuta la eccepita prescrizione del diritto, azionato dalla ricorrente, di essere inserita nelle graduatorie ad esaurimento in quanto l'amministrazione convenuta ha ritenuto il diploma magistrale titolo abilitante - peraltro solo per le graduatorie di istituto - in virtù del DM 235/2014.

Ai sensi dell'art. 2935 cod. civ. i termini di prescrizione decorrono dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere.

Il *dies a quo* da assumere per la decorrenza della prescrizione coincide, nel caso in esame, con l'entrata in vigore del D.M. 235/2014 che per la prima volta ha riconosciuto ai docenti con diploma magistrale il possesso di un titolo abilitante per l'insegnamento.

È evidente che al momento di instaurazione del presente giudizio (31.7.2015) non era maturata la prescrizione decennale del diritto azionato, neanche ipotizzando la decorrenza del termine di prescrizione del diritto controverso dalla trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento attuata con l. 296/2006.

Parimenti appare opportuno richiamare, sul punto, la citata ordinanza emessa dal giudice del lavoro del Tribunale di Pordenone l'11.6.2015 nella controversia iscritta al n.° 310/2015: <<[. . .] *Non può quindi parlarsi di prescrizione del diritto in quanto in base all'art. 2935 c.c. la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere. Tale posizione soggettiva è venuta ad esistere solo alla fine del 2013 con il riconoscimento della Cassazione attraverso le*



SS.UU. n.° 27991, con il parere positivo del Consiglio di Stato e il D.P.R. n. 235/2014. I ricorrenti non hanno visto prescrivere alcun diritto in quanto sino al 2014 esso non era mai stato loro riconosciuto. In realtà la l. 296/2006, che aveva distinto tra i docenti che avevano acquistato l'abilitazione e frequentanti i corsi abilitanti e i docenti non abilitati che non potevano vantare alcun titolo all'inserimento, non è in contrasto con l'inserimento dei diplomati magistrali che abbiano conseguito il titolo entro l'anno 2001/2002, al momento della trasformazione delle graduatorie permanenti in quelle ad esaurimento, poiché la legge non pone come condizione il previo inserimento del docente nelle graduatorie permanenti, consentendo invece a tutti i docenti abilitati di poter presentare la domanda per poter essere iscritti nelle graduatorie ad esaurimento>> (cfr. doc. n.° 10 attoreo).

Nel merito, va ritenuta la fondatezza della domanda cautelare, sussistendo i presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

Sul *fumus boni iuris*

La ricorrente ha documentato di essere in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 (doc. n.° 3 attoreo) e pertanto di titolo abilitante all'insegnamento per le classi di concorso scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE).

La l. 296/2006, avente ad oggetto la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, consente a tutti i docenti abilitati di presentare domanda per essere iscritti alle graduatorie ad esaurimento, senza necessità di un preventivo inserimento nelle ex graduatorie permanenti. L'art. 1, comma 605 lett. c), l. 296/2006, infatti, impedisce l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento esclusivamente ai docenti non in possesso di titolo di abilitazione al momento della trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento. Non sussistono dubbi circa la validità come titolo abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 al momento della promulgazione della l. 296/2006 in virtù dell'art. 1, comma 605 lett. c), l. 296/2006.

Con il D.M. 235/2014 il MIUR ha riconosciuto valore abilitante ai diplomi magistrali conseguiti entro l'anno scolastico 2001/2002 esclusivamente per l'inserimento nella II fascia delle graduatorie di istituto, valide per il conferimento di supplenze cd. brevi e non per le assunzioni a tempo indeterminato, mentre ha precluso l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, ritenendo tale



inserimento ostacolato dal disposto della l. 296/2006. In conseguenza di ciò la ricorrente non ha accesso alla piattaforma web denominata “*Istanze on line*”, che costituisce l’unico canale di presentazione della domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento secondo la disciplina del D.M. 235/2014, con conseguente preclusione all’inserimento stesso.

Con sentenza n.° 1973/2015 è intervenuto sulla materia il Consiglio di Stato annullando, quindi con provvedimento avente valore *erga omnes* e non esclusivamente *inter partes* del giudizio, il D.M. 235/2014 nella parte in cui (artt. 9 e 10) preclude ai docenti muniti di diploma magistrale conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002 l’inserimento nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento.

Deve ritenersi, pertanto, che Angelica Benini - pur essendo munita di titolo abilitante all’inserimento nelle graduatorie in esame - non ha presentato domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento prima della pronuncia del Consiglio di Stato esclusivamente perché non le è mai stato consentito dal MIUR, che erroneamente ha per anni negato al diploma magistrale valore abilitante all’insegnamento nella scuola dell’infanzia (AAAA) e primaria (EEEE) e, quindi, ha negato alla ricorrente la possibilità di essere inserita nelle graduatorie ad esaurimento.

Sul *periculum in mora*

Il mancato inserimento dei docenti muniti di titolo abilitante nelle graduatorie ad esaurimento preclude ai medesimi la possibilità di assunzione in ruolo, in quanto ai sensi dell’art. 399 d. lgs. 297/1994 proprio queste graduatorie sono utilizzate per l’assunzione del personale docente a tempo indeterminato per la quota del 50% dei posti annualmente assegnabili.

L’art. 1, comma 95, l. 107/2015 (entrata in vigore il 16.7.2015) ha indetto per l’anno scolastico 2015/2016 un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado.

Il D.M. 767 del 17.7.2015 del MIUR, richiamando l’art. 1, comma 96, l. 107/2015, ha previsto, all’art. 2, comma 1, lett. *b*), che possono partecipare al piano straordinario di assunzioni coloro i quali sono <<*iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all’art. 1, comma 605, l. 296/2006 [...]*>>.



Il D.M. 767 del 17.7.2015 ha, poi, disposto all'art. 4, 8° comma, che i termini per la presentazione della domanda per poter prendere parte alla procedura di assunzione decorrono dalle ore 9,00 del 28.7.2015 alle ore 14,00 del 14.8.2015.

La prossimità temporale della scadenza della richiesta per prendere parte alla procedura di assunzione e la necessità che la ricorrente sia inserita nelle graduatorie ad esaurimento per potere partecipare alla procedura stessa integrano, *ictu oculi*, la sussistenza del paventato *periculum in mora*.

Per tutte le ragioni sin qui illustrate deve accogliersi la domanda presentata da Angelica Benini ai sensi dell'art. 700 c.p.c. per comprovata sussistenza dei requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* alla luce, da un lato, della pronuncia del Consiglio di Stato n.° 1973/2015 intervenuta sulla disciplina del D.M. 235/2014 e, dall'altro, della recente riforma del sistema scolastico, attuata con l. 107/2015 che ha previsto un piano straordinario di assunzione di docenti e con D.M. Istruzione 767/2015 del 17.7.2015.

Si provvede, pertanto, come specificato nel dispositivo in applicazione dell'art. 700 c.p.c. che consente l'adozione di <<provvedimenti d'urgenza che appaiono, secondo le circostanze, più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito>>, atteso che nella presente fase cautelare rileva - per tutte le ragioni sin qui illustrate - la possibilità di accesso della ricorrente, entro il termine del 14.8.2015, alla piattaforma *web* denominata "*Istanze on line*" del sito *internet* del Ministero resistente ovvero la presentazione di domanda di inserimento in graduatoria con modalità equivalenti.

Alla luce della disciplina dell'art. 669 *octies*, 7° comma, c.p.c. (dettato per l'ipotesi di accoglimento della domanda cautelare proposta *ante causam*) è rimessa alla statuizione del procedimento principale, iscritto al n.° 451/2015 R.G.L., ogni determinazione circa le spese del presente sub-procedimento cautelare.

P.Q.M.

Il giudice, letti gli artt. 669 *bis* e segg., 700 c.p.c., ordina al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca - Ufficio scolastico regionale per l'Emilia Romagna - Ambito territoriale provinciale di Ferrara l'inserimento a tutti gli effetti - ivi compresi quelli relativi alla partecipazione al piano straordinario di assunzione ai sensi della l. 107/2015 - di Angelica Benini nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'ambito territoriale di Ferrara, classi di concorso scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE), valide per gli anni



scolastici 2014/2017, riattivando la piattaforma telematica “Istanze on line” ovvero ritenendo utilmente prodotta la domanda, con tutti i titoli e i servizi che saranno oggetto di valutazione da parte del MIUR, in forma cartacea;
rimette alla pronuncia di merito ogni statuizione sulle spese del presente sub-procedimento cautelare.

Ai sensi dell’art. 126, 2° comma, c.p.c., come modificato dall’art. 45, 1° comma lett. a), d.l. 90/14 convertito, con modificazioni, in l. 114/14 viene data lettura alle parti del presente verbale redatto dal giudice in formato elettronico e depositato telematicamente nel fascicolo informatico tenuto ai sensi dell’art. 15, 1° comma, D.M. 44/11 modificato dall’art. 2, 1° comma lettera a), D.M. 209/11.

Verbale chiuso alle ore 14,45.

Ferrara 13/08/2015.

Il giudice

dr. Alessandro D’Ancona

