

RG. 1163 / 1h P.A.

Avv. DANIELA ROSANO
Via Verzellino, 6 - Tel. 019 827996 (r.a.)
17100 SAVONA

/20

TRIBUNALE CIVILE DI SAVONA

Sezione Lavoro

Ricorso ex art. 414 c.p.c.

COPIA

2808 AT

ROSSO STEFANIA, nata ad Albenga il 27/6/75 ed ivi residente, C.F.

RSSSFN75H67A145F, rappresentata e difesa dall'avv. Daniela Rosano del Foro di Savona

/20 4

(cod.fisc. RSN DNL 50D61 I754P) (comunicazioni a mezzo fax al n. 019/853276 ovvero a

mezzo PEC daniela.rosano@ordineavvocatisv.it), che la rappresenta e difende in forza

di mandato steso in calce al presente ricorso.

ricorrente

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, UNIVERSITA' E RICERCA, in persona del Ministro

p.t.

/20 4

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE DELLA LIGURIA - Genova

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE DELLA LIGURIA - Ambito Territoriale VII -

Savona

resistenti

Avvocatura Distrettuale dello Stato di Genova

* * * *

Rosso Stefania, come sopra epigrafata,

/20 4

es p o n e

- La scrivente è in possesso del titolo di Diploma di Maturità di Scuola Magistrale conseguito presso l'Ist.Sec.Sup. Redemptoris Mater di Albenga (All. 1).

- Ha presentato domanda di inserimento nella graduatoria ad esaurimento all'Ufficio

Scolastico Provinciale di Savona per l'immissione nella graduatoria ad esaurimento relativa

/20 4

agli Anni Scolastici 2011/2012, 2012/2013, 2013/2014 per le nomine a tempo

indeterminato (immissione in ruolo) e per le nomine a tempo determinato (supplenze

annuali).

- L'esponente risulta inclusa nelle suddette graduatorie provinciali definitive al posto n. 40 con punti 121, come conferma dell'inserimento nella stessa graduatoria già ottenuta a decorrere dal 2002, per l'insegnamento nella Scuola dell'infanzia.

- Ha ritualmente prodotto il Mod. B di scelta delle istituzioni scolastiche ai fini dell'inserimento delle graduatorie di circolo e di istituto del personale docente ed educativo per i suddetti anni scolastici in data 27/07/2011 (All. 2).

- A partire dall'Anno Scolastico 2011/2012 la esponente ha prestato i seguenti servizi presso le Scuole Statali:

Anno Scolastico

Scuola Statale

2011/2012

Direzione Didattica I° Circolo di Albenga

Rapporto di lavoro a tempo determinato dal 10/10/11 fino al 30/6/12 in qualità di docente elementare, di scuola materna, di sostegno.

2012/2013

Istituto Comprensivo Statale di Alassio e Albenga II°

Rapporto di lavoro a tempo determinato dal 26/9/12 al 7/1/13 in qualità di docente di scuola materna e di sostegno.

2013/2014

Istituto comprensivo Statale di Albenga II°

Rapporto di lavoro a tempo determinato dal 24/9/13 al 30/6/14 in qualità di docente di scuola materna, come da certificato del Centro per l'impiego di Albenga in data 3/9/14 e certificato di servizio dell'Istituto Comprensivo di Albenga II in data 24/10/14 (All. 3).

- Con Decreto Ministeriale in data 1/4/14 prot. n. 235, il MIUR ha emanato il bando per l'integrazione e l'aggiornamento delle graduatorie permanenti per il personale docente da valere per gli anni 2014/2015, 2015/2016, 2016/2017 e destinato solo al personale educativo e docente già inserito nelle graduatorie provinciali ad esaurimento.

- In proposito occorre ricordare che la Legge in data 27/12/06 n. 296, all'art. 1, comma 65, lett. C, ha disposto che "con effetto dall'entrata in vigore della presente legge, le





graduatorie permanenti di cui all'art. 1 del D.L. 97 del 7/4/04, convertito, con modificazioni, nella Legge n. 143 del 4/6/04, sono trasformate in graduatorie ad esaurimento".

- In particolare il citato decreto ha previsto che la permanenza nelle graduatorie suddette avviene su domanda dell'interessato e che la mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva, come previsto dall'art. 1 del suddetto D.M. 235 alla lett. B.

- Ciò è avvenuto nella fattispecie concreta, in quanto la ricorrente, non essendo stata informata della necessità di presentare domanda di aggiornamento per la propria posizione professionale, ha omesso di reiterare la domanda ed è stata depennata pertanto dalle graduatorie medesime.

- Con decreto in data 17/04/14 sono stati disposti dal MIUR, Ambito Territoriale n. VII di Savona, l'aggiornamento e l'integrazione delle predette graduatorie ad esaurimento e solo in questa occasione la ricorrente è venuta a conoscenza della sua esclusione e della conseguente lesione del suo diritto soggettivo ad esservi inclusa (All. 4).

- Se la ricorrente fosse stata correttamente confermata nella suddetta graduatoria, avrebbe occupato il posto n. 48 con circa 122 punti.

- La ricorrente attualmente non presta alcun servizio in quanto non ha potuto presentare il modello di scelta per l'inserimento delle graduatorie di circolo o di istituto, con grave ed evidente danno sia sul piano economico che di sviluppo professionale, risultando esclusa non solo per le nomine a tempo indeterminato ma anche per quelle a tempo determinato.

- Tale ingiusta esclusione è palesemente illegittima per i seguenti

MOTIVI

La disciplina concernente le graduatorie ad esaurimento è stata oggetto nel corso degli anni di numerosi interventi legislativi.

- L'art. 401 del D.Lgs 297/94, aveva trasformato le graduatorie relative ai concorsi per soli titoli del personale docente delle Scuole materne, elementari e secondarie, in graduatorie permanenti da aggiornarsi periodicamente.

- Precisamente il sistema di cui al D.Lgs 297/94 contempla la trasformazione delle graduatorie relative ai singoli concorsi in graduatoria permanente, realizzando una forma di coordinamento fra la utilizzabilità, nel tempo, della lista dei possibili aspiranti ed il diverso momento nel quale ciascun aspirante acquisisce il diritto alla futura, eventuale, assunzione, con la previsione della periodica integrazione della graduatoria con inserimento dei vincitori dell'ultimo concorso e l'aggiornamento contestuale delle posizioni dei vincitori in epoca precedente, con la salvezza delle posizioni di questi ultimi.

- Al riguardo l'art. 399 del citato T.U. – (accesso ai ruoli) – prevede che *“L'accesso ai ruoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria, ivi compresi i Licei artistici e gli Istituti d'arte, ha luogo, per il 50% dei posti, a tal fine annualmente assegnabili, mediante concorsi per titoli di esami e per il restante 50%, attingendo alle graduatorie permanenti di cui all'art. 401”*.

- Successivamente la Legge 124 del 1999 apporta significative modifiche al D.Lgs n. 297, sopra citato, relativamente alle Scuole di ogni ordine e grado; il legislatore prevede che si realizzi una graduatoria permanente nella quale spendere titoli professionali e di servizio, utilizzata dall'Amministrazione Scolastica per la selezione dei docenti ai quali proporre la stipulazione di un contratto a tempo indeterminato o determinato.

- Successivamente la Legge n. 143 del 4/6/04 di conversione del D.L. 7/4/05 n. 97, ha aggiunto l'art. 1 bis, che stabilisce *“Dall'anno scolastico 2005/2006 la permanenza dei documenti nelle graduatorie permanenti di cui all'art. 401 del T.U. avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine fissato per l'aggiornamento della graduatoria con apposito Decreto del MIUR. La mancata presentazione della domanda*



comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi. A domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione".

- Un'unica procedura, in sostanza, consente l'individuazione dei candidati migliori e utilmente collocati in graduatoria ai quali la P.A. assegna il 50% dei posti vacanti per l'assunzione a tempo determinato e il totale dei posti disponibili per l'intero anno scolastico o fino al termine dell'attività didattica per l'assunzione a tempo determinato.

- Infine la Legge finanziaria 2007 (n. 296 del 27/12/06) ha trasformato le graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento: *"Con effetto dall'entrata in vigore della presente legge le graduatorie permanenti di cui al D.L. 7/4/04 n. 97, convertito, con modificazioni nella Legge n. 143 del 4/6/04, sono trasformate in graduatorie ad esaurimento. Sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007/2008 per i docenti già in possesso di abilitazione e con la riserva del conseguimento del titolo di abilitazione, per i docenti che frequentano, alla data di entrata in vigore della presente Legge, i corsi abilitanti speciali indetti ai sensi del predetto D.L. n. 97/2004, i corsi presso le Scuole di specializzazione all'insegnamento secondario (SISS), i corsi biennali accademici di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), i corsi di didattica della musica presso i Conservatori di musica e il corso di laurea in Scienza della formazione... (art. 605, lett. C)".*

- Il legislatore ha inteso, nel passaggio dal pregresso sistema del concorso per soli titoli al nuovo sistema della graduatoria ad esaurimento, tutelare i diritti acquisiti e gli affidamenti ingenerati in capo a quanti avessero maturato, all'entrata in vigore della nuova legislazione, i requisiti richiesti per partecipare ai soppressi concorsi per soli titoli.

- I suddetti docenti o non docenti già inclusi nella graduatoria permanente (e successivamente nelle stesse graduatorie trasformate in graduatorie ad esaurimento) sono

titolari di un diritto soggettivo a restare inseriti all'interno di detta graduatoria, anche, come nel caso in esame, a prescindere dall'adempimento formale di una presentazione di un'istanza di conferma o di mantenimento; il diritto a restare inserita nella graduatoria ad esaurimento è un diritto acquisito, facente ormai parte del patrimonio giuridico e professionale della stessa, in quanto la Rosso era già inclusa in detta graduatoria fin dall'anno 2002.

- Ed infatti la normativa di trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento non ha apportato modifiche all'art. 1 bis del D.L. 97/04 che dopo aver previsto che "la mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi" precisa che a domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione.

- In proposito si richiama la sentenza in data 26/9/14 del Giudice del Lavoro del Tribunale di Treviso, che aggiunge che non esiste alcuna impossibilità di contemporanea applicazione fra la previsione generale del carattere ad esaurimento delle graduatorie e la disposizione che consente il reinserimento in graduatoria di chi già avesse maturato il diritto all'inserimento in graduatoria e ne sia stato cancellato soltanto per non aver presentato tempestiva domanda di aggiornamento (All. 5).

- In altre parole, la mancata o intempestiva domanda di aggiornamento non determina una cancellazione definitiva e consente pertanto il reinserimento nella suddetta graduatoria.

- Inoltre se la ratio della normativa disciplinante le graduatorie di esaurimento è quella di tutelare coloro che sono già iscritti senza consentire nuovi accessi proprio in relazione alla natura delle graduatorie in esaurimento, si deve altresì garantire il diritto soggettivo acquisito della ricorrente che era già inclusa, a restare inserita all'interno di una graduatoria chiusa previo, ove necessario, annullamento e/o declaratoria di nullità e/o disapplicazione



del Decreto Ministeriale nella parte in cui non consente l'iscrizione nella graduatoria per la quale è causa.

- Analoga controversia è stata oggetto della sentenza n. 3658 del 2014 del Consiglio di Stato, Sezione VI° (All. 6).

- Il Giudice Amministrativo ha richiamato il comma 1 bis del Decreto legge n. 97/2004 che prevede la possibilità di reinserimento nelle graduatorie, con il recupero di punteggio maturato all'atto della cancellazione ove i docenti interessati facciano domanda "entro il medesimo termine".

- Aggiunge che "nella norma primaria, quindi, l'omessa domanda è sanzionata con l'esclusione dalle graduatorie, ma essa non è comunque assoluta potendo gli interessati, nel termine poi assegnato per i futuri aggiornamenti nelle graduatorie, dichiarare di volervi nuovamente figurare".

- Ancora, il Giudice Amministrativo sottolinea che, mentre è giusto liberare le graduatorie permanenti dai docenti che non hanno più interesse a permanervi, non è invece corretto escluderli sulla base di una volontà che non si assume acquisita direttamente, ma solo desunta in via implicita a mezzo del silenzio o inerzia, anche incolpevole, tenuta dagli interessati.

- Occorre infatti sottolineare che per il personale precario, del quale fa parte la ricorrente, il permanere nelle graduatorie in questione è di estrema importanza in quanto costituisce l'unica possibilità di accedere al mondo del lavoro nella scuola, sicché non appare probabile una loro effettiva volontà di fuoriuscire dalle graduatorie medesime e inoltre una presunzione di volontà (peraltro improbabile), in questo senso soltanto implicitamente dedotta, determina un danno irreparabile.

- In altre parole richiama ancora la esaustiva sentenza del Consiglio di Stato che qui si trascrive "L'esito voluto dall'Amministrazione sarebbe contraddittorio e non privo di

elementi di prevaricazione per le legittime aspettative giuridiche degli interessati, perché l'aver blindato le graduatorie, nella prospettiva del loro esaurimento, non può giustificare, apparendo anzi sommamente ingiusto, la cancellazione definitiva dalle medesime per effetto di una omissione non consapevole perché non debitamente partecipata e in assenza di una corretta e completa partecipazione procedimentale".

- Inoltre il già citato D.M. n. 235 del 2014, all'art. 10, avente ad oggetto le regolarizzazioni e le esclusioni, prevede: *"E' ammessa la regolarizzazione delle domande presentate in forma incompleta o parziale. In tal caso la competente autorità assegna all'aspirante un breve termine perentorio per la regolarizzazione"*. Si tratta evidentemente di una norma intesa a salvaguardare il principio di affidamento dei soggetti già inclusi nella graduatoria. L'aver omesso l'obbligo per gli Uffici Scolastici Provinciali di comunicare ai docenti già iscritti nelle graduatorie ad esaurimento che non hanno presentato la domanda di esservi confermati, concedendo loro di presentare detta domanda di conferma entro un nuovo termine prefissato, stride gravemente con la possibilità di regolarizzazione già prevista in caso di incompletezza della domanda.

- Un'ultima citazione della suddetta sentenza è assolutamente necessaria a parere del ricorrente: *"Non è conforme a regole di ragionevolezza e di buona amministrazione l'onere il docente che già figura in graduatoria a riaffermare una volontà che egli ha già espresso, con ricadute gravemente lesive conseguente alla mancata e ulteriore manifestazione di detta volontà"*.

- Nel caso in esame dovrebbe essere applicato il principio di regolarizzazione analogicamente ai casi di incompletezza della domanda e pertanto dovrebbe essere concesso un breve termine alla ricorrente per la presentazione della domanda; solo qualora la candidata non presentasse alcuna domanda entro il termine di decadenza assegnatole,



l'Amministrazione Scolastica avrebbe accertato la esplicita volontà dell'interessata di non permanere in graduatoria.

* * * *

- In via subordinata si eccepisce l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 bis, Legge 143/04 e dell'art. 1, comma 605, della Legge 297/06 per violazione degli articoli 3, 4, e 97 della Costituzione.

La ricorrente ritiene inoltre che il presente ricorso meriti di essere accolto, anche alla luce di una interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni citate.

- Tuttavia, qualora dovessero ritenersi i provvedimenti adottati legittimi, in conformità alle leggi sopra citate, si sostiene che dovrà reputarsi la normativa in questione viziata di illegittimità costituzionale sotto più profili.

- Si evidenzia innanzitutto la violazione dell'art. 3 Cost.; infatti, pur essendo libero il legislatore di determinare le condizioni di applicazione della norma, tuttavia la ratio della normativa in esame va individuata nella finalità della norma di tutelare pienamente coloro che erano già inseriti nelle graduatorie, trasformandole a tal fine in graduatorie ad esaurimento, al fine di garantire in tempi brevi l'esaurimento della graduatoria stessa.

- Non appare rispettoso del criterio di ragionevolezza e proporzionalità il depennamento di coloro che erano già inseriti nelle suddette graduatorie e che per qualsiasi motivi abbiano omissso di ripresentare domanda.

- Ed infatti risulta che coloro che non presentino tempestiva domanda, vengano cancellati definitivamente, pur avendo i requisiti abilitativi stabiliti dalla legge per lo svolgimento dell'attività di docenza; perdono pertanto l'unica porta di accesso per l'insegnamento.

- Tale situazione determina necessariamente una forte disuguaglianza fra coloro che sono inseriti e quelli cancellati dalla graduatoria pur a parità di titoli; anzi, aspiranti con un

punteggio inferiore sarebbero preferiti (per l'eventuale immissione in ruolo), rispetto a coloro che non hanno presentato la domanda di cui alla norma impugnata.

- Si ribadisce che non è detto, in linea di principio, che il docente che già figuri in graduatoria debba per forza affermare una volontà che egli ha già ripetutamente espresso, a pena di effetti dannosi come l'esclusione dalla graduatoria.

- Quanto alla violazione dell'art. 97 della Costituzione, è evidente che ogni qualvolta si individui una normativa discriminatoria ed inoltre la stessa si appalesi irrazionalmente ingiusta nei confronti di alcuni soggetti, il principio costituzionale dell'imparzialità e del buon andamento della Pubblica Amministrazione viene travolto.

- Detta disposizione infatti, oltre al mancato rispetto del principio di uguaglianza, trattando diversamente situazioni sostanzialmente uguali, non sembra aderire neanche al diritto di una scelta di una occupazione confacente alle proprie aspirazioni, e dunque ad un armonico sviluppo della personalità attraverso il lavoro; principi questi violati con grave danno per un lavoratore in possesso peraltro di tutti i titoli di studio e di servizio richiesti dalla normativa vigente.

- Inoltre in questa sede si eccepisce il vizio di illegittimità costituzionale dell'art. 1 bis, Legge 97/04, così come convertito nella Legge 143/04 per violazione, oltre che dell'art. 3 Cost. e dell'art. 4 Cost. (diritto al lavoro), come sopra argomentato, anche dell'art. 97 Cost. (buon andamento della Pubblica Amministrazione).

- Detta disposizione risulta anche violare il buon andamento e l'imparzialità della P. A. e infatti l'esclusione costituisce una forma di sanzione per non aver presentato domanda di aggiornamento e permanenza e determina il fatto che l'Amministrazione stessa può assumere soggetti che pur avendo meno titoli, tanto culturali che di servizio e quindi meno idonei degli esclusi, risultino collocati in posizioni utili in quanto semplicemente hanno adempiuto ad una formale richiesta di aggiornamento e sono pertanto avanzati nella



graduatoria anche perché qualche aspirante, come ad esempio la ricorrente, non ha presentato formale istanza di permanenza; la disposizione di cui si eccepisce la legittimità costituzionale risulta appunto contrastante con l'art. 97 della Costituzione che impone alla P.A., nella scelta di chi assumere, di procedere a partire dai più meritevoli.

- In conclusione è evidente che se la formulazione di una graduatoria non implica ipso facto il diritto dell'aspirante all'assunzione, rispetto al quale lo stesso vanta una mera aspettativa, è però ammissibile l'esistenza di un vero e proprio diritto in capo a chi è inserito nella graduatoria a rimanere all'interno della stessa, diritto costituente imprescindibile condizione per l'accesso al ruolo.

Quanto sopra premesso la ricorrente, come in atti rappresentato e difeso, chiede che l'Ill.mo Tribunale adito voglia fissare l'udienza di discussione ed ivi accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

Ogni contraria istanza, eccezione e deduzione respinta,

Voglia l'Ill.mo Tribunale di Savona,

In via principale

ACCERTARE e DICHIARARE il diritto della ricorrente all'insegnamento ed alla permanenza nelle graduatorie ad esaurimento di cui sopra a far data dall'anno 2014/2015, previo, ove necessario, annullamento e/o declaratoria di nullità e/o disapplicazione del D.M. n. 235 del 1/4/2014 nonché previo annullamento e/o declaratoria di nullità in parte qua del provvedimento di approvazione della graduatoria ad esaurimento redatta dall'Ufficio Scolastico Provinciale – Ambito Territoriale VII° ai sensi e per gli effetti della Legge 296/06, nella parte in cui non consente l'iscrizione nella predetta graduatoria del ricorrente, in possesso di un titolo abilitante all'insegnamento.

In via subordinata, si chiede a codesto Ill.mo Tribunale,

vista la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di illegittimità costituzionale sollevata,

RIMETTERE gli atti alla Corte Costituzionale per la soluzione del predetto incidente di costituzionalità, sospendendo nelle more il presente giudizio.

Ai fini dell'art. 14 del T.U. delle spese di giustizia – DPR 115/02, si dichiara che il valore del presente procedimento è indeterminabile e si dichiara che Rosso Stefania è esente da contributo unificato come da dichiarazione sottoscritta (All. 7).

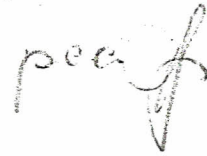
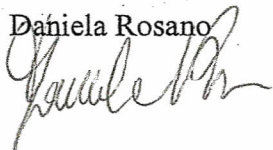
Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio.

Si produce:

- 1) copia del diploma di maturità di Scuola Magistrale Redemptoris Mater in data 22/7/1993;
- 2) copia del modello B di scelta delle istituzioni scolastiche, della ricorrente;
- 3) copia del certificato del Centro per l'impiego di Albenga e del certificato di servizio dell'Istituto Comprensivo di Albenga II;
- 4) copia Decreto MIUR Ambito Territoriale n. 7 in data 17/4/14;
- 5) copia sentenza Tribunale di Treviso del 26/9/14;
- 6) copia sentenza n. 3658/14 del Consiglio di Stato Sez. VI;
- 7) copia dichiarazione sostitutiva di Rosso Stefania per esenzione del contributo unificato.

Savona, 31/12/2014

avv. Daniela Rosano





Delego a rappresentarmi ed assistermi nella presente causa, in ogni grado e fase, conferendole ogni facoltà di legge compresa quella di transigere, quietanzare, rinunciare agli atti, accettare rinunce, eleggere domicili, nominare sostituti, l'avv. Daniela Rosano di Savona, presso il cui studio in Savona, via Verzellino 6/1, eleggo domicilio

Ron Stefania

Visto e autenticato

Daniela Rosano



TRIBUNALE DI SAVONA DEPOSITATO
7 NOV 2014
IL COLLABORATORE <i>[Signature]</i>



E' COPIA CONFORME ALL'ORIGINALE
Savona, 17/11/14

Il Funzionario Giudiziar
Edi Gressa
[Signature]