

**TRIBUNALE DI AVEZZANO
-SEZIONE LAVORO-**

**RICORSO EX ART. 414 C.P.C.
CON ISTANZA CAUTELARE IN CORSO DI CAUSA
EX ARTT. 700 E 669-QUATER DEL CODICE DI PROCEDURA CIVILE**

**CON RICHIESTA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA NEI CONFRONTI DEI
POTENZIALI RESISTENTI AI SENSI DELL'ART. 151 C.P.C.**

Per

DEL FIACCO GIANNA (DLFGNN67S58A515Z), nata ad Avezzano il 18.11.1967 e residente in San Benedetto dei Marsi (AQ) alla Via Salandra n. 22 ;

DI PONZIO NALDINA (DPNNDN68T67A515G), nata a Avezzano il 27.12.1968 e residente in Villavallelonga (AQ) alla Via Carminaro n. 23; rappresentate e difese, per procura a margine del presente atto, dall'avv. Renzo Lancia ed elettivamente domiciliate presso il suo studio in Avezzano, C.so della Libertà n. 61. Si fa istanza affinché le comunicazioni vengano trasmesse al numero di fax 0863 021413 o all'indirizzo di posta elettronica: studiolegalelancia@pec.it

- **Ricorrenti**

CONTRO

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER L'ABRUZZO-AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALE DI L'AQUILA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

- **Resistenti**

E NEI CONFRONTI

di tutti i docenti inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento **definitive dell'ATP di L'Aquila aspiranti alle supplenze nonché dei 101 ambiti territoriali scolastici italiani aspiranti al ruolo nelle prossima FASE "C" (potenziamento dell'organico)**, per la classe di concorso **A019, EEEE, AAAA** vigenti negli anni scolastici 2014/2017¹.

- **Resistenti potenziali**

Nel procedimento di cui al presente atto, in ogni sua fase e grado, anche in appello e nel procedimento di esecuzione (compreso l'atto di precetto) ed eventuali opposizioni, delego a rappresentarmi e difendermi, l'avv. **Renzo LANCIA con Studio in Avezzano, Corso della Libertà, 61**, conferendogli ogni facoltà di legge inerenti e conseguenti al mandato alle liti ex art. 84 c.p.c., comprese quelle di transigere e conciliare chiamare terzi in causa, nominare sostituti, rinunciare agli atti ed accettare la rinuncia, incassare somme e quietanzare, svolgere gli atti esecutivi conseguenti alla presente procedura, svolgere le eventuali impugnazioni. Dichiaro di essere stato informato dall'avv. difensore, titolare e responsabili del trattamento dei dati personali, delle finalità e delle modalità di utilizzo dei suddetti dati, ai sensi dell'art. 13 D.L.vo 196/03. Esprimo formale consenso al trattamento dei dati personali nei limiti di legge. Eleggo domicilio in Avezzano presso il suo studio in Corso della Libertà, 61
F.to: _____

¹ L'art. 10, comma 5, della legge recante norme per la "Riforma del sistema nazionale di istruzione (...)", in relazione al piano straordinario di immissione in ruolo di oltre 100.000 insegnanti, prev **docenti inseriti a pieno titolo nelle graduatorie, di esprimere l'ordine di preferenza tra tutti i 101 an**

Ciò implica che **tutti i candidati** attualmente inseriti nelle graduatorie ad esaurimento **g all'assunzione in tutti gli ambiti territoriali, con conseguente potenziale interesse contrar all'ampliamento della platea dei soggetti beneficiari del piano di stabilizzazione.**

F.to per autentica
Avv. Renzo Lancia

**PER L'ACCERTAMENTO DELL'ILLEGITTIMITÀ
E LA CONSEGUENTE DISAPPLICAZIONE
DEI SEGUENTI ATTI**

A. dei provvedimenti di data e di numero di protocollo sconosciuti in quanto non comunicati, con cui l'Ufficio Scolastico Provinciale, ora Ufficio III-Ambito Territoriale Provinciale, di L'Aquila ha cancellato la ricorrenti Del Fiacco Gianna dalla Graduatoria ad Esaurimento, classi di concorso A019. EEEE, AAAA, e la ricorrente Di Ponzio Naldina dalla Graduatoria ad Esaurimento. classe di concorso AAAA per omessa presentazione della domanda di aggiornamento.

B. QUALI ATTI PRESUPPOSTI

- **del DDG 16.03.2007, art. 1, commi 2 e 3**, nelle parti in cui non prevede il reinserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento dei docenti che, in occasione dei precedenti aggiornamenti, sono stati cancellati per non aver presentato la domanda di permanenza ovvero perché erano inseriti nelle suddette graduatorie con riserva; nonché nelle parti in cui si prevede che la permanenza nelle Graduatorie ad Esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine indicato, e che la mancata presentazione della domanda di aggiornamento o di reinserimento comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria, senza prevedere alcuna comunicazione di tale onere e di tale sanzione nei confronti dei docenti già inclusi in graduatoria;
- **del D.M. 42 dell'8 aprile 2009, art. 1, comma 2**, nelle parti in cui non prevede il reinserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento dei docenti che, in occasione dei precedenti aggiornamenti, sono stati cancellati per non aver presentato la domanda di permanenza ovvero perché erano inseriti nelle suddette graduatorie con riserva; nonché nelle parti in cui si prevede che la permanenza nelle Graduatorie ad Esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine indicato, e che la mancata presentazione della domanda di aggiornamento comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria, senza prevedere alcuna comunicazione di tale onere e di tale sanzione nei confronti dei docenti già inclusi in graduatoria e senza;
- **del D.M. n. 44 del 12 maggio 2011, art. 1, comma 1**, nelle parti in cui non prevede il reinserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento dei docenti che, in occasione dei precedenti aggiornamenti, sono stati cancellati per non aver presentato la domanda di permanenza ovvero perché erano inseriti nelle suddette graduatorie con riserva; nonché

nelle parti in cui non prevede il reinserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento dei docenti che, in occasione dei precedenti aggiornamenti, sono stati cancellati per non aver presentato la domanda di permanenza ovvero perché erano inseriti nelle suddette graduatorie con riserva; nonché nelle parti in cui si prevede che la permanenza nelle Graduatorie ad Esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine indicato, e che la mancata presentazione della domanda di aggiornamento comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria, senza prevedere alcuna comunicazione di tale onere e di tale sanzione nei confronti dei docenti già inclusi in graduatoria;

- **del D.M. n. 235 del 1 aprile 2014, art. 1, comma 1,** nelle parti in cui non prevede il reinserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento dei docenti che, in occasione dei precedenti aggiornamenti, sono stati cancellati per non aver presentato la domanda di permanenza ovvero perché erano inseriti nelle suddette graduatorie con riserva; nonché nelle parti in cui si prevede che la permanenza nelle Graduatorie ad Esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine indicato, e che la mancata presentazione della domanda di aggiornamento comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria, senza prevedere alcuna comunicazione di tale onere e di tale sanzione nei confronti dei docenti già inclusi in graduatoria; nelle parti in cui prevede esclusivamente la modalità telematica di presentazione della domanda di permanenza/aggiornamento
- **del D.M. n. 235 del 1 aprile 2014,** nella parte in cui non prevede per coloro che hanno conseguito il diploma magistrale anteriormente all'a.s. 2001-2002 di presentare domanda per l'inserimento nelle GaE;
- **del Decreto Ministeriale n. 325 del 3 giugno 2015,** relativo all'Aggiornamento delle Graduatorie ad Esaurimento del personale docente ed educativo, valevoli per il triennio scolastico 2011/14 – concernente le operazioni di carattere annuale nella parte in cui non prevede l'inserimento o il reinserimento per i docenti regolarmente abilitati e/o già inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento ma illegittimamente cancellati in virtù di un'omessa presentazione di domanda di permanenza/aggiornamento senza averne ricevuto preventiva comunicazione da parte dell'amministrazione;

- del **Decreto Ministeriale n. 325 del 3 giugno 2015**, nella parte in cui non prevede per coloro che hanno conseguito il diploma magistrale anteriormente all'a.s. 2001-2002 di presentare domanda per l'inserimento nelle GaE;

C. QUALE ATTI CONSEQUENZIALI

- delle **Graduatorie ad Esaurimento della Provincia di L'Aquila dal 2007 al 2014 e in particolare di quelle vigenti per il triennio 2014-2017 adottate con D.D. Prot. Prot. n. AOOUSPAQ 3776 e pubblicate sull'albo pretorio online in data 26.08.2014 (scuola secondaria di II grado, classe di concorso A019 - discipline giuridiche ed economiche), con D.D. Prot. n. AOOUSPAQ 3776 (scuola primaria) e con D.D. Prot. n. AOOUSPAQ 3776 (scuola dell'Infanzia) pubblicate sull'albo pretorio online in data 26.08.2014 (scuola primaria) nella parte in cui non contemplano le ricorrenti e segnatamente: Del Fiacco Gianna nella GaE, classe concorsuale A019, EEEE, AAAA e Di Ponzio Naldina, classe di concorso AAAA;**

PER LA DECLARATORIA ANCHE IN VIA D'URGENZA DEL DIRITTO

AL REINSERIMENTO delle ricorrenti nella III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento del personale docente, classi di concorso EEEE, AAAA, A019 (per la sola Del Fiacco Gianna) e AAAA (per Di Ponzio Naldina) vigenti per il triennio 2014-2017:

E/O

ALL'INSERIMENTO, per entrambe, nella III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento del personale docente classi di concorso EEEE, AAAA, cioè nella graduatorie riservate ai docenti abilitati ed utilizzate per l'assunzione a tempo indeterminato sul 50% dei posti annualmente banditi dal MIUR ai sensi dell'art. 399 del Decreto legislativo n. 297/1994 relativamente alle classi di concorso A019, EEEE, AAAA con il punteggio maturato entro l'a.s. 2013/2014;

OVVERO alla presentazione immediata della domanda di inserimento nella III fascia delle G.A.E. definitive dell'Ambito provinciale di L'Aquila valide per gli aa.ss. 2014/2017, previa riattivazione urgente delle funzioni della piattaforma telematica "*istanza on-line*" al fine dell'utile inserimento in G.A.E. per la partecipazione alle future immissioni in ruolo.

NONCHÉ PER LA CONDANNA

delle Amministrazioni intimate all'adozione dei relativi provvedimenti di REINSERIMENTO nelle GaE provinciali ATP di L'Aquila, classi di concorso A019, EEEE, AAAA (per Del Fiacco Gianna) e AAAA (per Di Ponzio Naldina), E/O di INSERIMENTO nelle

GaE provinciali ATP di L'Aquila, classi di concorso EEEE, AAAA, per entrambe, Graduatorie pubblicate con D.D. Prot. n. AOOUSPAQ 3776 del 26.08.2014.

PREMESSE IN FATTO

1. La ricorrente **Del Fiacco Gianna** è un'insegnante precaria, abilitata, previo superamento di concorso indetto con D.D. 06.04.1999 (**Ail. 1**), per la classe di **concorso A019** (discipline giuridiche ed economiche) e per le classi di concorso **EEEE** (scuola primaria) e **AAAA** (scuola dell'infanzia), mentre la ricorrente **Di Ponzio Naldina**, avendo superato il concorso indetto con D.D. 06.04.1999 (**Ail. 2**) per (l'allora denominata) scuola materna, risulta abilitata nella classe concorsuale **AAAA**.
2. Entrambe, quindi, sono in possesso del titolo di accesso nelle graduatorie permanenti, per le rispettive cl. conc., di cui all'articolo 1 del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, trasformate in Graduatorie ad Esaurimento dall'art. 1, comma 605, lettera c) della legge 27 dicembre 2006 n. 296.
3. Le ricorrenti, in virtù di tale titolo d'accesso, sono state regolarmente iscritte nelle suddette graduatorie della provincia di L'Aquila, e precisamente:

RICORRENTE	ANNO INSERIMENTO IN GAE	CLASSE DI CONCORSO	PROVINCIA	PUNTI	POSIZIONE
DEL FIACCO ² G.	2002	A019	L'AQUILA	23,00	93
DEL FIACCO ³ G.	2000	EEEE	L'AQUILA	17,00	401
DEL FIACCO ⁴ G.	2002	AAAA	L'AQUILA	16,00	473
DI PONZIO N. ⁵	2002	AAAA	L'AQUILA	12,00	638

4. In virtù di tale inserimento le ricorrenti hanno svolto numerosi servizi in qualità di supplenti in diverse scuole della Marsica, come documentato negli **Ail.ti 7a-g, 8a-e**.
5. Le ricorrenti, tuttavia, sono state cancellate da tali graduatorie a causa della mancata presentazione della domanda di aggiornamento delle stesse, per le

² Ail. 3

³ Ail. 4

⁴ Ail. 5

⁵ Ail. 6

quali, invero, non avevano né titoli aggiuntivi né servizio da comunicare, nei termini indicati dai decreti indicati in epigrafe, tanto che, nell'ultimo aggiornamento 2014-2017 (**ex D.M. 235/2014**), nel tentativo di reinserirsi, non hanno potuto accedere al sistema del portale "istanze online" onde presentare domanda, così scoprendo il rispettivo depennamento ad opera dell'Ufficio Scolastico Provinciale dell'Aquila.

6. Al fine di essere assistite per la compilazione della domanda, si recavano, infatti, alla sede dell'O.S. UIL- Scuola di Avezzano (in Via Febonio n. 40), dove la prof.ssa Claudia Sansone, dirigente sindacale territoriale, le metteva al corrente che ciò si era verificato in quanto non avevano presentato istanza di aggiornamento o permanenza.
7. Le ricorrenti risultano cancellate da tale graduatoria sin dal 2007, a causa della mancata presentazione della domanda di aggiornamento delle graduatorie nei termini indicati dai decreti indicati in epigrafe.
8. Tale **eliminazione** dalla graduatoria, **eseguita con provvedimento di data e numero di protocollo sconosciuti in quanto mai comunicate alle ricorrenti**, è stata disposta **in applicazione delle impugnate disposizioni ministeriali secondo le quali:**
la permanenza nelle graduatorie avviene **su domanda dell'interessato**, da presentarsi entro il termine indicato;
la mancata presentazione della domanda comporta la **cancellazione definitiva** dalla graduatoria.
9. Percependo l'eliminazione come un'ingiustizia, le docenti hanno quindi chiesto un chiarimento normativo e giurisprudenziale della questione, che, evidentemente, riguarda un consistente numero di docenti abilitati e depennati dalle Graduatorie ad Esaurimento, confidando in un prossimo reinserimento; ma anche l'ultimo decreto ministeriale in materia di inserimento/aggiornamento delle graduatorie (**D.M. 325 del 3 giugno 2015**) **non ha permesso per i docenti in tali condizioni di essere reinseriti nelle Graduatorie a Esaurimento e ciò pur essendo stati regolarmente iscritti nelle GaE.**
10. Avendo interesse per l'insegnamento, le docenti non si sono date per vinte e hanno inviato una richiesta di reinserimento in GaE (**All. ti 9-10**), atteso che, alla luce nuovo assetto normativo di cui alla L. 107/2015, non vi sarà la riapertura di una nuova fase triennale di aggiornamento delle Graduatorie ad Esaurimento, inizialmente prevista per l'anno 2017 (2017-2020), non grave nocumento alle possibilità lavorative delle docenti precarie.
11. Nel silenzio del MIUR alla richiesta-diffida, non senza sperimentare un profondo senso di frustrazione, le docenti si trovano ora costrette a proporre ricorso per ottenere il reinserimento nelle suddette graduatorie, confidando nel rimedio all'ingiustizia subita.
12. Occorre evidenziare che **l'Ufficio Scolastico indicato in epigrafe non ha mai dato alcuna informazione ai docenti già iscritti nelle Graduatorie ad**

Esaurimento in merito all'onere di presentare domanda di aggiornamento entro un termine prefissato, **pena la cancellazione da quest'ultima.**

13. **Le ricorrenti, infatti, hanno appreso di essere state cancellate dalla graduatoria in modo del tutto casuale**, come sopra precisato, in occasione dell'ultimo aggiornamento.
14. Si precisa, inoltre, che pur non avendo presentando domanda di aggiornamento, **in assenza di punteggio da dichiarare e comunicare**, una volontà di rinuncia alla permanenza nelle GaE di riferimento da parte delle ricorrenti **non risulta essere mai emersa dalla documentazione in possesso dell'amministrazione.**
15. Pertanto, giova evidenziare sin da ora che la rilevata cancellazione del ricorrenti dalle Graduatorie ad Esaurimento della provincia di L'Aquila è illegittima e *contra legem* poiché, come chiaramente affermato dal Consiglio di Stato, ***"non è conforme a regole di ragionevolezza e di buona amministrazione l'onereare il docente che già figura in graduatoria a riaffermare una volontà che egli ha già espresso, con ricadute gravemente lesive conseguenti alla mancata ed ulteriore manifestazione di detta volontà"***⁶ (si Veda *infra* All. 15).
16. Peraltro, le **docenti risultano aver conseguito il DIPLOMA DI MATURITÀ MAGISTRALE IN EPOCA ANTECEDENTE ALL'A.S. 2001/2002**, e precisamente:
DEL FIACCO GIANNA nel 1986 (All. 11);
DI PONZIO NALDINA nel 1988 (All. 12);
ovvero ben prima del varo della legge di riforma che ha introdotto il requisito della laurea in Scienze della Formazione Primaria per l'accesso all'insegnamento nella scuola primaria e dell'infanzia.
17. In virtù del riconoscimento del diploma magistrale come titolo ex se abilitante **(in via definitiva con il Decreto del Presidente della Repubblica del 25.03.2014)**, la docente **Di Ponzio Naldina** ha presentato domanda di inserimento in II fascia (prot. 1823 del 23 giugno 2014 - **All. 13**), ma nessuna delle due ha potuto produrre domanda di inserimento in GaE, in quanto, **nonostante la sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015, il MIUR, violando il principio di buon andamento e imparzialità della P.A. ex art. 97 Cost.**, ha disatteso le conseguenze di tale pronuncia, che riconosce ***ab origine*** l'esistenza del diritto all'inserimento nelle GaE in capo alle docenti in possesso del diploma ante a.s. 2001-2002.
18. Infatti, né il D.M. n. 235/2014, né il D.M. n. 325 del 3 giugno 2015 hanno previsto il riconoscimento per detti docenti del diritto all'inserimento in GaE, attivando a tal fine la loro posizione nella piattaforma *POLIS di Istanze online* o dando loro la possibilità di produrre domanda cartacea di inserimento.
19. Pertanto, le docenti in parola, **consapevoli del loro diritto all'INSERIMENTO nelle GaE per le classi di concorso EEEE e AAAA**, contestualmente al

⁶ Cfr. Consiglio di Stato, sentenza 14 luglio 2014, n. 3658 (All. 15).

reinserimento per le rispettive classi concorsuali, hanno anche chiesto all'ATP di L'Aquila di essere inserite nelle GaE provinciali per la scuola primaria e dell'infanzia (All.ti 9-10), senza però ricevere alcun riscontro.

20. Si consideri, inoltre, che le docenti oltre al diploma magistrale sono anche laureate: Di Ponzio Naldina in Scienze dell'Educazione (conseguita il 18.06.03 – All. 14) e Del Fiacco Gianna in Giurisprudenza (nel 14.03.1997 – All. 2), superando, altresì, i concorsi pubblici della scuola, impropriamente richiesti come *conditio sine qua non* per il conseguimento dell'abilitazione e la contestuale iscrizione nelle GaE.

CONSIDERATO IN DIRITTO

In Via Preliminare

1. GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO

La Giurisprudenza di legittimità ha chiarito che la giurisdizione amministrativa sulle controversie inerenti a procedure concorsuali per l'assunzione, contemplata dal D. Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 4, è limitata a quelle procedure che iniziano con l'emanazione di un bando e sono caratterizzate dalla valutazione comparativa dei candidati e dalla compilazione finale di una graduatoria, la cui approvazione, individuando i "vincitori", rappresenta l'atto terminale del procedimento, cosicché non vi resta compresa la fattispecie dell'inserimento in apposita graduatoria di tutti coloro che siano in possesso di determinati requisiti. Ciò perché l'assenza di un bando, di una procedura di valutazione e, soprattutto dell'atto di approvazione, colloca la presente ipotesi fuori della fattispecie concorsuale e comporta che sia il giudice ordinario a tutelare la pretesa all'inserimento e alla collocazione in graduatoria, pretesa che ha ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione nella graduatoria utile per l'eventuale assunzione. Si è quindi in presenza di atti, i quali, esulando da quelli compresi nelle procedure concorsuali per l'assunzione, né potendo essere ascritti ad altre categorie di attività autoritativa (identificate dal D. Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, comma 1), non possono che restare compresi tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore del lavoro privato (D. Lgs. n. 165 del 2001, art. 5, comma 2) di fronte ai quali sono configurabili soltanto diritti soggettivi e la tutela di cui all'art. 2907 c.c. (v. Cassazione a Sezioni Unite, sentenza n. 12348 del 28.5.2007).

Giusto corollario dei principi ora affermati, concludono le SS.UU. della Corte di Cassazione nella Sentenza n. 3677 del 16.2.2009, è il *“potere del Giudice Ordinario di disapplicare gli atti amministrativi di organizzazione adottati dall'amministrazione in tutti i casi in cui gli stessi costituiscano provvedimenti presupposti gli atti di gestione del rapporto di lavoro del pubblico*

dipendente, senza che rilevi la circostanza che l'atto organizzativo generale sia definitivamente stabile per omessa impugnazione avanti al Giudice Amministrativo. Ciò comporta che il provvedimento di macro organizzazione da un lato rimanga operativo in via generale e, dall'altro, essendo privato di effetti nei confronti del dipendente interessato, non valga a sorreggere l'atto di gestione consequenziale".

A tal proposito è appena il caso di richiamare la sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 11/2011⁷ con la quale viene sancita definitivamente la diversità delle graduatorie dai concorsi e la conseguente impugnabilità davanti a Giudici diversi da quelli Amministrativi, in particolare il Giudice del Lavoro. A tal proposito si confronti anche la recentissima sentenza del **TAR Lazio sez. III n. 7458 del 25 maggio 2015**, che, in tema di giurisdizione afferma quanto segue: ***"Ciò premesso, occorre però osservare che i più recenti orientamenti senza alcuna distinzione tra impugnazione degli atti di macro-organizzazione o dei provvedimenti di esclusione, affermano tout court che "sulle controversie aventi ad oggetto le graduatorie permanenti e ad esaurimento della scuola – come quella in questione – sussiste la giurisdizione del giudice ordinario, in considerazione della natura della situazione giuridica protetta e dell'attività esercitata dall'Amministrazione e tenuto anche conto dell'assenza di una procedura concorsuale in senso stretto (cfr. TAR Lazio – Sez. III, 3 Giugno 2014, n. 5875 E 17.04.2014, n. 4202; Tar Lombardia – Sez. III, 13.03.2014, n. 629; TAR Emilia-Romagna, Parma, Sez. I, 15.01.2015 n. 15; Cassazione, SS.UU. 13.02.2008, n. 3399; CdS Adunanza Plenaria 12 luglio 2011, n. 11)".***

Da ultimo, eliminando ogni dubbio in proposito, il **Consiglio di Stato, con la sentenza n. 3415 del 8 luglio 2015**, ha definitivamente stabilito la giurisdizione del Giudice ordinario

⁷ Invero, la giurisprudenza ha ormai risolto il dubbio interpretativo riconoscendo la giurisdizione ordinaria delle controversie in cui si chiede l'inserimento nelle graduatorie della pubblica amministrazione. Il TAR Lazio- Roma, sez. III-bis, con la sentenza 30.01.2012 n. 1021 ha di recente stabilito che i provvedimenti concernenti le graduatorie finalizzate a fini assuntivi (o 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. Precedentemente il Consiglio di Stato, in adunanza plenaria, con sentenza del 12.07.2011 n. 11 aveva osservato che in numerose sentenze rese in materia di graduatorie permanenti del personale docente della scuola, con riferimento alle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento in graduatoria, con precedenza rispetto ad altro docente, le sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno da tempo costantemente ritenuto sussistere la giurisdizione del Giudice ordinario. Questa tesi - come rilevato anche dalla Sezione remittente - è stata seguita dalla giurisprudenza maggioritaria dei giudici amministrativi di primo grado.

A fronte di una tale complessità di posizioni ed orientamenti, l'Adunanza Plenaria con la sentenza n. 11/2011 risolveva la questione fondando il proprio ragionamento logico-giuridico 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.*

fondando la decisione sulla **natura di diritto soggettivo che si sostanzia nella pretesa di essere inserito in graduatoria e di essere collocato al suo interno:**

“La natura gestionale-privatistica delle graduatorie per il conferimento degli incarichi di insegnamento e dei relativi atti di gestione riguarda non solo gli atti che determinano i punteggi e la conseguente collocazione all’interno della graduatoria, ma anche gli atti volti a verificare la sussistenza dei requisiti per l’inserimento nella graduatoria medesima. In entrambi i casi, l’aspirante candidato fa valere un diritto soggettivo (o, comunque, una situazione di natura privatistica) che si sostanzia nella pretesa di essere inserito in graduatoria e di essere esattamente collocato al suo interno. Del resto, la verifica dei requisiti per l’inserimento non richiede alcun esercizio di discrezionalità amministrativa, trattandosi al contrario di attività vincolata alla sussistenza dei presupposti di legge, rispetto alla cui verifica possono venire eventualmente in considerazione giudizi tecnico-valutativi, ma non scelte di opportunità amministrativa o, comunque, atti di esercizio di discrezionalità amministrativa. Né rileva l’eventuale natura amministrativa del decreto ministeriale che prevede le modalità di inserimento nella graduatoria atteso che nel caso di specie l’oggetto principale della lite e la pretesa all’inserimento in graduatoria immediatamente leso dall’atto (di natura gestionale-privatistica) di esclusione dalla stessa. Il decreto ministeriale viene in rilievo in via incidentale, ma non è la causa diretta della lesione lamentata. Di esso il giudice ordinario può occuparsi, incidenter tantum, nel valutare la legittimità dell’atto privatistico esclusione, esercitando il potere di disapplicazione che l’art. 63, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 “Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche” espressamente gli riconosce”.

Ne deriva che le ricorrenti hanno piena facoltà di rivolgere al Giudice Ordinario la presente domanda, volta alla tutela del rapporto lavorativo previa disapplicazione degli atti amministrativi presupposti.

Tanto premesso, avverso i provvedimenti impugnati insorge il ricorrenti come in epigrafe rappresentato e difeso, affidando il ricorso ai seguenti

MOTIVI DI DIRITTO

FUMUS BONI IURIS

A. SUL DIRITTO DELLE RICORRENTI AL REINSERIMENTO

1) VIOLAZIONE DELL’ART. 1-BIS DELLA L. 4 GIUGNO 2004, N. 143 E SUCCESSIVE MODIFICHE; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL’ART. 1 DELLA LEGGE N.

124/1999; VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 COMMA 1, E 97 DELLA COST.; ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA INGIUSTIZIA, ILLOGICITA', DISPARITA' DI TRATTAMENTO E VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELLA TUTELA DELL'AFFIDAMENTO.

La vicenda che qui ci occupa ha ad oggetto il diritto delle ricorrenti ad essere incluse (*rectius*, reinserite) nelle Graduatorie ad Esaurimento da cui sono state depennate e, in particolare, le predette hanno interesse al reinserimento nelle Graduatorie relative al triennio 2014-2017 pubblicate in data 26 agosto 2014, vigenti per il triennio 2014-2017, per le classi di concorso A019, EEEE, AAAA (la ricorrente Del fiacco Gianna) e AAAA (Di Ponzio Naldina).

A tal proposito giova ripercorrere le tappe degli ultimi decreti ministeriali del MIUR che hanno mancato di prevedere, *contra legem*, la possibilità del reinserimento.

Già l'art. 2 del D.M. 42 dell'8 aprile 2009⁸ prevedeva che *A norma dell'art. 1, comma 1-bis della legge 143/2004, la permanenza, a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie di cui al precedente comma 1 avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine indicato al successivo art. 11. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria*; E NON PREVEDEVA, INVECE, LA POSSIBILITÀ DI PRESENTARE DOMANDA AL FINE DI ESSERE REINSERITE, NEL CASO CI FOSSE STATO UN PUNTEGGIO AGGIUNTIVO DA DICHIARARE UTILMENTE PER AVANZARE NELLA GRADUATORIA.

E' accaduto che nella totale assenza di comunicazioni preventive alle interessate, le ricorrenti già cancellate dalle GaE in quanto nel precedente aggiornamento non avevano prodotto domanda di aggiornamento/permanenza sia per motivi famigliari sia perché non avevano punteggi da dichiarare, non hanno visto riconosciuto il diritto a presentare domanda per il reinserimento.

Stessa situazione si è ripetuta con il D. M. n. 44 del 12 maggio 2011, con il quale il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca ha disposto l'aggiornamento delle Graduatorie ad Esaurimento per il personale docente ed educativo rispettivamente per gli anni scolastici 2011/2012, 2012-2013, 2013/2014, prevedendo, altresì, che gli inclusi nelle Graduatorie ad Esaurimento valide per il biennio 2009/2011, erano tenuti a presentare una nuova domanda nel termine previsto dal successivo art. 9, pena la cancellazione dalle graduatorie in cui erano già inclusi, ma senza prevedere la possibilità di presentare domanda per essere reinserite in caso di punteggio da dichiarare.

⁸ Ai sensi dell'art. 1 Sono disposti per gli anni scolastici 2009/2010 e 2010/2011 l'integrazione e l'aggiornamento delle Graduatorie ad Esaurimento del personale docente ed educativo, costituite ai sensi del Decreto Direttoriale del 16 marzo 2007.

Più di recente, con **D.M. 235/2014**, il Ministero resistente ha previsto l'aggiornamento delle Graduatorie ad Esaurimento per il personale docente ed educativo valide per il triennio 2014/2015, 2015/2016, 2016/2017.

Anche tale ultimo decreto, all'art. 1, comma 1, stabilisce che "... A norma dell'art. 1, comma 1-bis del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 143/2004, la permanenza, a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie a esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine indicato al successivo art. 9. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria...", **anche qui**, SENZA PREVEDERE LA POSSIBILITÀ DI PRESENTARE DOMANDA AL FINE DI ESSERE REINSERITE, NEL CASO CI FOSSE STATO UN PUNTEGGIO AGGIUNTIVO DA DICHIARARE UTILMENTE PER AVANZARE NELLA GRADUATORIA.

Il predetto Decreto prevedeva, altresì, che la presentazione della domanda di aggiornamento fosse presentata esclusivamente via web (art. 9),

LE MANCATE PREVISIONI SOPRA EVIDENZIATE SI PONGONO IN PALESE CONTRASTO CON IL DETTATO DELLA NORMA DI RANGO PRIMARIO.

Il richiamato **art. 1, comma 1 bis, della legge n. 143/2004**, stabilisce che *"Dall'anno scolastico 2005-2006, la permanenza dei docenti nelle graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine fissato per l'aggiornamento della graduatoria con apposito decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca. 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."*

Il dato letterale della norma appena citata è inequivoco: la mancata presentazione della domanda di aggiornamento della propria posizione in graduatorie ne comporta la cancellazione fermo restando, tuttavia, la possibilità di ottenere la "reiscrizione" a domanda, il che implica che la cancellazione non è mai definitiva.

Sennonché al cospetto di detta chiara disposizione (di normazione primaria), i DD.MM. emanati di volta in volta dal MIUR e regolanti gli aggiornamenti delle GAE, rispettivamente, per gli anni 2009/2011, 2011/2014 e 2014/2017 hanno disposto, in contrasto con il citato art. 1, comma 1 bis della L. n. 143/2014, **LA CANCELLAZIONE DEFINITIVA** dalle GAE in caso di mancata presentazione della domanda di aggiornamento della propria posizione nelle stesse

(cfr: artt. 1 del D.M. n. 42/2009, D.M. n. 44/2011 e D.M. n. 235/2014 regolanti, rispettivamente, l'aggiornamento delle GAE per gli AA.SS. 2009/2011, 2011/2014 e 2014/2017).

Detti DDMM, contrariamente alla disposizione di normazione primaria, non contemplano la possibilità di regolarizzare la posizione attraverso la richiesta di reinserimento nella graduatoria, evitando la cancellazione definitiva.

Orbene: se la presenza nelle graduatorie è condizionata ad una espressa manifestazione di volontà dei docenti di permanervi, volontà da manifestarsi nel termine fissato per gli aggiornamenti delle graduatorie medesime, è altrettanto vero che per la normazione di carattere primario, l'omessa domanda è sanzionata con l'esclusione dalle graduatorie, fermo restando che **detta cancellazione non è comunque ASSOLUTA, potendo gli interessati, nel termine poi assegnato per i futuri aggiornamenti delle graduatorie, dichiarare di volervi nuovamente essere inseriti.**

In definitiva la normazione di carattere secondaria emanata di volta in volta, e tesa a regolamentare le modalità di aggiornamento biennale delle GAE (art. 1 DM 42/2009, art. 1 D.M. 44/2011 e art. 1 n. DM n. 235/2014), è in palese contrasto con la normazione di carattere primario dovendo, perciò, essere disapplicata.

I citati DD.MM. vanno, peraltro, disapplicati non solo perché, in quanto atti di normazione secondaria, non possono prevedere decadenza non contemplate dalla normativa primaria, ma anche perché una disposizione che prevedesse ciò, si porrebbe anche in contrasto con gli artt. 3, 4 e 97 Cost. nonché coi principi generali dell'attività amministrativa di cui alla L. n.241/1990, in relazione alla quale sussisterebbe uno specifico obbligo a carico degli Uffici territoriali del MIUR di comunicare ai docenti già iscritti nelle Graduatorie ad Esaurimento, e che hanno omesso di presentare la domanda per esservi confermati, le conseguenze della definitiva cancellazione⁹.

Se ne deduce che all'odierne ricorrenti devono applicarsi le regole previste dalle leggi 296/2006 e della legge 143/2004, laddove prevedevano l'inserimento in graduatoria ed il reinserimento in graduatoria successivamente ad una presentazione della domanda di

⁹ Basti considerare, che le precedenti disposizioni ministeriali concernenti inclusioni e/o aggiornamenti in graduatoria, come il precedente d.d.g. del 21 aprile 2004, avevano espressamente previsto (art. 1, p. 6) che in caso di mancata produzione di qualsiasi domanda, sia di aggiornamento che di trasferimento, il **competente Centro servizi amministrativi avrebbe dovuto assegnare al candidato un breve termine perentorio per la regolarizzazione della propria posizione; del resto, lo stesso D.M. n. 49/2009 contempla (art. 11, comma 4) un procedimento di regolarizzazione delle domande, nel caso di presentazione di queste in modo incompleto o parziale, in tal caso assegnandosi "un breve termine perentorio per la regolarizzazione".**

reinserimento/aggiornamento, senza che l'aspirante dovesse manifestare la volontà di permanere in graduatoria ogni anno.

Appare evidente, infatti, che il legislatore, nel ritenere essenziale la manifestazione di volontà del docente ai fini della conservazione dell'iscrizione nella graduatoria provinciale abbia disciplinato sia l'ipotesi dell'aggiornamento sia quello del reinserimento a seguito della cancellazione, rinviando alla fonte di secondo grado esclusivamente con riferimento alla definizione del termine finale entro cui chiedere l'aggiornamento della propria posizione ovvero il reinserimento a seguito di cancellazione.

Ed infatti, la *ratio* della normativa in questione va ricondotta alla finalità di depurare le graduatorie permanenti dalla presenza di docenti che effettivamente non abbiano più interesse a permanervi, e non certo all'*intentio* di sfoltire comunque le graduatorie, sulla base di una volontà degli interessati, non espressa in via esplicita ma desunta in via presuntiva a mezzo del silenzio, o del comportamento comunque inerte, dagli stessi serbato.

Peraltro, tutti i Decreti Ministeriali successivi all'entrata in vigore della legge n. 143/04, fino alla tornata di aggiornamento immediatamente precedente l'entrata in vigore della legge finanziaria del 2007 e delle Graduatorie ad Esaurimento, hanno correttamente disciplinato anche l'ipotesi del reinserimento in graduatoria a seguito di cancellazione per omessa presentazione della domanda di aggiornamento, mentre quelli successivi, pur richiamando in premessa espressamente l'art. 1, comma 1-*bis* della legge n. 143/2004, statuiscono la cancellazione definitiva dalla graduatoria in caso di mancata presentazione della domanda di aggiornamento da parte dell'interessato, senza disciplinare l'ipotesi di reinserimento in graduatoria per i docenti già destinatari di un provvedimento di cancellazione.

Ma vi è di più.

2) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1, COMMI 605 E 607, DELLA LEGGE N. 296/2006 (FINANZIARIA 2007); ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA INGIUSTIZIA, ILLOGICITA', DISPARITA' DI TRATTAMENTO E VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELLA TUTELA DELL'AFFIDAMENTO.

Nessun fondamento positivo alla cancellazione definitiva dalle GAE può rinvenirsi nel **comma 605 dell'art. 1 della legge n. 296/2006¹⁰**, che, nell'intento di eliminare il risalente

¹⁰ Tale comma testualmente recita "[...] con effetto dall'entrata in vigore della presente legge le graduatorie permanenti di cui all'art. 1 del decreto n. 97/2004, convertito con l. n. 143/2004, sono trasformate in Graduatorie ad Esaurimento".

fenomeno del precariato nella scuola, ha disposto la trasformazione delle graduatorie provinciali permanenti, istituite dalla **L. n. 124/1999**, in graduatorie a esaurimento, consentendo che nelle graduatorie così riconfigurate possano inserirsi, a pieno titolo, coloro che sono in possesso di un'abilitazione, nonché, con riserva, coloro che hanno in corso una procedura abilitante ordinaria o riservata.

La trasformazione delle graduatorie permanenti in Graduatorie ad Esaurimento pone sì un limite (2007) oltre il quale non è consentita l'inserimento di nuovo personale precario nelle stesse; tuttavia dal suo tenore letterale si evince che il legislatore ha inteso bloccare solo i **nuovi inserimenti e non certo escludere il recupero di chi era utilmente collocato in graduatoria e ne è stato escluso per non aver presentato domanda di aggiornamento, posto che l'art. 1 comma i bis della L. n. 143/2004**, regolante espressamente la possibilità di esservi reinserito in caso di cancellazione, non è stato abrogato dalla successiva L. n. 296/2006 di trasformazione delle graduatorie permanenti in GAE.

Né, tantomeno, sussiste un rapporto di incompatibilità tra le due norme primarie tale da far pervenire ad un giudizio di abrogazione implicita della legge precedente, giacché l'introduzione di una graduatoria permanente, benché sorretta dall'intenzione di eliminare il fenomeno del precariato tra i docenti mediante una graduatoria definitiva, non indica altresì l'intenzione del legislatore di escludere *sic et simpliciter* coloro che per un limitato periodo non abbiano richiesto l'aggiornamento del punteggio.

Non può in sostanza sostenersi la legittimità di un'esclusione definitiva dalla Graduatoria ad Esaurimento sulla base di una previsione ministeriale, dato che non è dato rinvenire nella legge n. 296/2006 una delega in tal senso; d'altro canto una interpretazione sistemica delle due norme primarie, e prima ancora costituzionalmente orientata delle stesse, soprattutto alla luce dell'art. 3 Cost., porta a ritenere che la previsione di una possibilità di reinserimento nella graduatoria sia ancor più ragionevole in quelle ad esaurimento, giacché esse costituiscono l'ultima possibilità per i docenti precari di accedere al ruolo pubblico.

Oltretutto, preme sottolineare che in relazione ad una fattispecie analoga a quella per cui è causa, **la Giurisprudenza Amministrativa (Cfr. TAR Lazio - Roma, Sez. III Bis, sentenza n. 21793/2010; TAR Lazio - Roma, Sez. III Bis, sentenza n. 27460/2010; TAR Lazio - Roma, Sez. III Bis, sentenza n. 10809/2008, richiamata dal Consiglio di Stato nell'ordinanza n. 1525/2009 del 24 marzo 2009) ha riconosciuto il diritto dell'interessato al reinserimento**

nelle Graduatorie ad Esaurimento; PONENDO UNA PIETRA TOMBALE SULLA VICENDA CON LA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO N. 3658/2014 (All. 15).

A ciò si aggiunga che le considerazioni sin qui espresse sono state sostenute ed avallate anche dalla **Giurisprudenza Lavoristica**, in modo pressoché **UNANIME**, nell'ambito dell'impugnazione delle Graduatorie ad Esaurimento adottate in applicazione dei citati decreti ministeriali regolanti l'aggiornamento delle graduatorie.

Si confrontino a proposito le seguenti pronunce:

- Tribunale di Firenze – Sez. Lavoro, sentenza n. 21793/2010;
- Tribunale di Matera – Sez. Lavoro, sentenza n. 1192/2012;
- Tribunale di Verona, sentenza n. 297/2013;
- Tribunale di Treviso – Sez. Lavoro, sentenza n. 391/2013;
- Tribunale di Firenze – Sez. Lavoro, sentenza del 17 maggio 2013;
- Tribunale di Pistoia – Sez. Lavoro, sentenza n. 17/2014;
- Tribunale di Cremona – Sez. Lavoro, sentenza n. 37/2014 (All. 16);
- Tribunale di Napoli – Sez. Lavoro, sentenza del 8 luglio 2015 nella causa RG 2779 (All. 17);
- Corte d'Appello di Lecce, sentenza n. 1042/2014;
- Tribunale di Foggia – Sez. Lavoro, ordinanza 26646/2011;
- Tribunale di Firenze – Sez. Lavoro, ordinanza del 07/12/2011;
- Tribunale di Cagliari, ordinanza del 27 luglio 2012;
- Tribunale di Cagliari – Sez. Lavoro, ordinanza n. 79/2012, confermata in sede di reclamo;
- Tribunale di Vasto – Sez. Lavoro, ordinanza collegiale n. 683/2014 (All. 18);
- Tribunale di Cosenza – Sez. Lavoro, ordinanza del 20.02.2015 (All. 19);
- Tribunale di Cosenza – Sez. Lavoro, ordinanza del 23.07.2015 (All. 20);
- Tribunale di Enna – Sez. Lavoro, ordinanza del 9 luglio 2015 (All. 21);
- Tribunale di Benevento – Sez. Lavoro, ordinanza n. 2495/2015;
- Tribunale di Benevento – Sez. Lavoro, ordinanza del 22 luglio 2015 (All. 22);
- Tribunale di Teramo – Sez. Lavoro, ordinanza del 28 luglio 2015 (All. 23);
- Tribunale di Roma – Sez. Lavoro, ordinanza del 6 agosto 2015 (All. 24).

In particolare, si richiama quanto affermato nella sentenza n. 1192/2012 dal Giudice del Lavoro dott. Antonio Marzario, del **Tribunale di Matera**, ove si afferma: "[...] in occasione

dell'aggiornamento delle graduatorie permanenti per il biennio 2007/09 le graduatorie erano state trasformate, in applicazione della legge n. 296/2006 in Graduatorie ad Esaurimento; che, avendo presentato in ritardo domanda di conferma nell'inserimento era stata cancellata dalle stesse; di non avere impugnato tale cancellazione, confidando nel reinserimento al momento di successivi aggiornamenti in virtù dell'art. 1, comma bis della L n. 143 del 2004...".

Commentando, poi, la norma di cui all'art 1, comma 605, lett. c), il Giudice sostiene che "[...] è stato posto soltanto un limite ai nuovi inserimenti, consentendoli per il biennio 2007/2008, soltanto ai soggetti indicati nel quinto periodo del comma 605. Nel caso specifico non si tratta di un nuovo inserimento ma di un reinserimento [...]". E continua la sentenza "la fonte secondaria non può introdurre una decadenza che non sia espressamente prevista dalla fonte primaria".

Le citate pronunce evidenziano, in ogni caso, che la previsione **dei DD.MM** di un termine di decadenza ("cancellazione definitiva dalla graduatoria") entro il quale presentare la domanda di permanenza nella Graduatoria ad Esaurimento, **senza prevedere un meccanismo di reinserimento**, "viola la norma primaria che attribuisce un diritto al reinserimento in graduatoria al dipendente che vi sia stato, in passato, già inserito". E tale facoltà non pare in contrasto con le finalità della legge n. 296/2006, con la quale è stata disposta la riconfigurazione delle graduatorie provinciali da graduatorie permanenti (aperte) a graduatorie a esaurimento (chiuse), in quanto con tale provvedimento legislativo si pone soltanto un termine ultimo (anno 2007) per l'ingresso nelle graduatorie, consentendo di converso la possibilità di disporre successivi aggiornamenti, mentre esula da tale normativa l'intento di prefigurare l'esclusione definitiva dalle medesime quale conseguenza dell'omissione della presentazione della domanda di aggiornamento o di permanenza per chi vi fosse già inserito. Spetta pertanto il domandato reinserimento [...]"¹¹.

Recentemente la giurisprudenza lavoristica ha avuto modo di pronunciarsi ancora sulla vicenda della cancellazione e del diritto dei docenti al reinserimento nelle graduatorie di proprio interesse.

In particolare, è stato ben evidenziato che "l'introduzione delle Graduatorie ad Esaurimento (graduatorie chiuse, diversamente dalle ex graduatorie permanenti) non è di ostacolo alla riammissione in graduatoria dell'insegnante che aveva omissso di presentare la domanda di permanenza. Invero la circostanza che la medesima norma faccia salvi determinati inserimenti

¹¹ Cfr. in tal senso Tribunale di Cagliari, ordinanza del 27/07/2012; Tribunale di Verona, sentenza n. 297/2013.

(e cioè ad es. per il biennio 2007/2008 dei docenti già in possesso di abilitazione, e con riserva del conseguimento del titolo di abilitazione, per coloro che frequentano alla data di entrata in vigore della finanziaria determinati corsi abilitanti speciali) non preclude la possibilità di un rientro in graduatoria per coloro che ne siano stati cancellati. Il tenore della legge n. 296/2006 induce a ritenere bloccati i nuovi inserimenti per il futuro, ma non può escludere il recupero di chi già si era collocato nella graduatoria; anche perché l'art. 1, comma 1-bis, legge n. 143/2004 è ancora vigente nella sua interezza, non essendoci stata un'abrogazione espressa da parte della nuova normativa in materia di Graduatorie ad Esaurimento (l. n. 296/2006) o comunque non essendo prevista una disciplina di coordinamento¹².

Ed ancora, il **Giudice del Lavoro di Treviso** con ordinanza cautelare d'urgenza ha riconosciuto che *“la trasformazione delle graduatorie permanenti in Graduatorie ad Esaurimento non ha comportato la disapplicazione della disciplina relativa al procedimento amministrativo di inserimento in particolare nella parte in cui prevede l'esclusione dalle graduatorie di coloro che non hanno rinnovato la domanda di iscrizione nei termini di legge con la possibilità per questi di essere nuovamente inseriti nelle graduatorie qualora presentino tempestiva domanda per il periodo successivo a quello della precedente esclusione”*.

Il Giudice riconosce che nonostante l'intervento della nuova normativa che trasforma le graduatorie permanenti in graduatorie a esaurimento *“l'esclusione di coloro che non avevano dimostrato interesse per la permanenza nella graduatoria rimane invece disciplinata dalla legge previgente senza che la nuova apporti modifiche al sistema della rinnovazione della domanda”* e rileva che *“nella specie non esiste alcuna impossibilità di contemporanea applicazione tra 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”* convenendo che *“la disposizione di cui all'art. 1 co. 1-bis D.L. n. 97/2004, nel disciplinare l'onere di presentazione della domanda di aggiornamento della posizione in graduatoria e le conseguenze della mancata ottemperanza a tale onere costituisce in realtà norma speciale – per quanto riguarda questo specifico adempimento – rispetto alla norma generale che stabilisce il carattere ad esaurimento delle graduatorie”*.

Nel caso di specie, infatti, il Giudice conferma che *“la tardiva presentazione da parte del ricorrenti della domanda di aggiornamento della propria posizione nelle graduatorie valide per*

¹² Cfr. Tribunale di Pistoia, sezione lavoro, 27 marzo 2014, n. 17.

il biennio 2009/2011 comporta sì la cancellazione dello stesso dalle graduatorie valide per detti anni scolastici, ma non pregiudica il diritto del ricorrenti di ottenere – a seguito di domanda a tal fine tempestivamente presentata – il reinserimento nelle graduatorie successive valide a partire dall'anno scolastico 2011/2014” e considera, concludendo, che “le disposizioni contenute nel D.M. n. 42 dell'8 aprile 2009 e del D.M. n. 44 del 12 maggio 2011, nella misura in cui ritenute eventualmente in contrasto con il disposto dell'art. 1 co. 2-bis D.L. 97/2004 non potranno che essere disapplicate, non potendo un decreto ministeriale negare il diritto al reinserimento nelle graduatorie previsto dalla legge”¹³.

Anche il **Tribunale di Firenze, con sentenza del 17 maggio 2013** (Giudice estensore Dr.ssa Roberta Santoni Rugiu) ha considerato identica domanda di reinserimento in graduatoria fondata con riferimento all'art. 1, comma 1-bis, legge 143/04 quale norma che, seppur dettata in materia di ex graduatorie permanenti, è pacificamente tuttora vigente anche in seguito alla trasformazione delle medesime in Graduatorie ad Esaurimento ex art 1 comma 605 lettera C, legge 296/06 - per non essere stata espressamente abrogata da quest'ultima nuova disciplina, e per essere tuttora richiamata dalle stesse fonti ministeriali (DM 42/09 e DM 44/11).

Il Giudice del Lavoro di Firenze ha aderito alle diffuse e convincenti argomentazioni della sentenza n. 21793/10 del **TAR Lazio**, richiamate nella sentenza 5874/11 dello stesso Tribunale del Lazio, in tema di effetto decadenziale derivante dalla omessa presentazione della domanda di aggiornamento nel termine previsto. Tale pronuncia, sulla base di complessiva rilettura della disciplina in materia, diretta ad offrire una corretta interpretazione esegetica della portata delle norme, afferma che l'omissione della domanda comporta sì la esclusione dalla graduatoria, ma tale cancellazione non è assoluta ben potendo l'interessato, nonostante la mancata tempestiva domanda di conferma, dichiarare con successiva domanda di voler essere incluso.

Peraltro, occorre aggiungere che la presenza nelle graduatorie è condizionata ad una espressa volontà dei docenti di permanervi, volontà da manifestarsi nel termine fissato per gli aggiornamenti delle graduatorie medesime. L'omessa domanda è sanzionata con l'esclusione dalle graduatorie, che non è comunque assoluta potendo gli interessati, nel termine poi assegnato per i futuri aggiornamenti delle graduatorie, dichiarare di volervi nuovamente figurare con il mantenimento del punteggio acquisito in precedenza.

¹³ Cfr. Tribunale di Treviso, sezione lavoro, Ord. 3 agosto 2012.

Recentemente la giurisprudenza lavoristica ha avuto modo di pronunciarsi ancora sulla vicenda della cancellazione e del diritto dei docenti al reinserimento nelle graduatorie di proprio interesse.

In particolare, è stato ben evidenziato che *"l'introduzione delle Graduatorie ad Esaurimento (graduatorie chiuse, diversamente dalle ex graduatorie permanenti) non è di ostacolo alla riammissione in graduatoria dell'insegnante che aveva ommesso di presentare la domanda di permanenza. Invero la circostanza che la medesima norma faccia salvi determinati inserimenti (e cioè ad es. per il biennio 2007/2008 dei docenti già in possesso di abilitazione, e con riserva del conseguimento del titolo di abilitazione, per coloro che frequentano alla data di entrata in vigore della finanziaria determinati corsi abilitanti speciali) non preclude la possibilità di un rientro in graduatoria per coloro che ne siano stati cancellati. Il tenore della legge n. 296/2006 induce a ritenere bloccati i nuovi inserimenti per il futuro, ma non può escludere il recupero di chi già si era collocato nella graduatoria; anche perché l'art. 1, comma 1-bis, legge n. 143/2004 è ancora vigente nella sua interezza, non essendoci stata un'abrogazione espressa da parte della nuova normativa in materia di Graduatorie ad Esaurimento (l. n. 296/2006) o comunque non essendo prevista una disciplina di coordinamento"*¹⁴.

Inoltre, non può in proposito non evidenziarsi che il docente in questione appartiene al personale precario, e che per questi il figurare (e quindi il permanere) nelle graduatorie in questione costituisce residua, anzi estrema, possibilità di accedere al mondo della scuola, sicché è davvero poco probabile ipotizzare una sua effettiva volontà di fuoriuscire dalle graduatorie medesime; volontà che non può quindi essere ricavata *aliunde* ma espressa in modo consapevole.

Nella riferita situazione è quindi del tutto possibile – e la peculiare fattispecie all'esame ne costituisce conferma – che la cancellazione dalle graduatorie, disposta all'esito di un modulo procedimentale non idoneo a saggiare l'effettiva volontà dei docenti interessati, avvenga nei riguardi di docenti affatto ignari delle conseguenze rovinose dell'intervenuta mancata conferma di permanenza nelle graduatorie.

Né potrebbe ritenersi - come evidenziato - che la cancellazione dalle graduatorie, con carattere peraltro di definitività per come statuita nei DD.MM. impugnati, possa trovare un qualche fondamento positivo nella legislazione intervenuta in tema di graduatorie permanenti, e specificamente **nell'art. 1, comma 607, dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006** (legge

¹⁴ Cfr. Tribunale di Pistoia, sezione lavoro, 27 marzo 2014, n. 17.

finanziaria 2007), essendosi tale norma limitata a riconfermare l'aggiornamento biennale delle graduatorie ex art. 401 del testo unico sull'istruzione (decreto legislativo n. 297/1994).

3) VIOLAZIONE DELL'ARTT. 3, 4 E 97 COST. NONCHÉ AI PRINCIPI GENERALI DELL'ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA DI CUI ALLA LEGGE N.241 DEL 1990.

Ma emerge a questo punto un altro profilo di illegittimità degli atti impugnati che ne esigono ancora una volta la loro disapplicazione.

Infatti, Il **Consiglio di Stato, con sentenza n. 3658/2014**, ha ritenuto illegittima l'automatica cancellazione dalle graduatorie dei docenti ivi previamente inseriti che non hanno proposto nei termini domanda di permanenza nelle medesime graduatorie.

Il Supremo Consesso della Giustizia Amministrativa ha motivato la suddetta decisione nei termini che seguono: «Se quindi è giusto depurare le graduatorie permanenti dalla presenza di docenti che effettivamente non abbiano più interesse a permanervi, **non è corretto determinarne l'esclusione sulla base di una volontà che non si assume acquisita direttamente, ma solo desunta in via implicita a mezzo del silenzio o inerzia** [...] Come ha osservato il primo giudice, gli interessati in questione appartengono al cosiddetto personale precario, per cui per essi il permanere nelle graduatorie in questione costituisce residua, anzi estrema, possibilità di accedere al mondo del lavoro, sicché è davvero poco probabile ipotizzare una loro effettiva volontà di fuoriuscire dalle graduatorie medesime; **volontà che non può quindi essere ricavata aliunde ma espressa in modo consapevole.**

Nessun fondamento positivo alla cancellazione de qua può rinvenirsi nel comma 605 del medesimo art. 1 della legge n. 296/2006, atteso che tale nuova disciplina legislativa, nell'intento di eliminare il risalente fenomeno del precariato nella scuola, ha disposto la trasformazione delle graduatorie provinciali permanenti, già istituite dalla legge n. 124/1999, in graduatorie a esaurimento, consentendo che nelle graduatorie così riconfigurate possano inserirsi, a pieno titolo, coloro che sono in possesso di un'abilitazione, nonché, con riserva, coloro che hanno in corso una procedura abilitante ordinaria o riservata.

Il riferimento alla legge n. 296/2006, con la quale è stata disposta la riconfigurazione delle graduatorie provinciali da graduatorie permanenti (aperte) a Graduatorie ad Esaurimento (chiuse), risulta opportuno, in quanto è con tale provvedimento legislativo che si pone un termine ultimo (anno 2007) per l'ingresso nelle graduatorie, consentendo de futuro la possibilità di disporre gli accertamenti biennali, **esulando dalla norma qualsiasi intento di**

prefigurare l'esclusione dalle medesime quale conseguenza dell'omissione della presentazione della domanda di aggiornamento o conferma del punteggio.

L'esito voluto dall'amministrazione sarebbe contraddittorio, e non privo di elementi di prevaricazione per le legittime aspettative giuridiche degli interessati, perché **l'avere 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.** [...]»

Ne consegue che, con riferimento ai parametri costituzionali desumibili dagli artt. 3, 4 e 97 Cost. nonché ai principi generali dell'attività amministrativa di cui alla legge n. 241 del 1990, **gli atti amministrativi oggi impugnati sono illegittimi nella parte in cui non hanno previsto l'obbligo per gli Uffici Scolastici Provinciali di comunicare ai docenti già iscritti nelle Graduatorie ad Esaurimento, e che hanno omesso di presentare la domanda di esservi confermati, gli effetti della legge n. 143/2004, avvertendoli dell'onere di presentare detta domanda di conferma entro un termine prefissato, pena la cancellazione da quest'ultima.**

Infatti, così come ricordato dal **Consiglio di Stato**, con la **sentenza n. 3658/2014** «[...] le precedenti disposizioni ministeriali concernenti inclusioni e/o aggiornamenti in graduatoria, come il precedente D.D.G. del 21 aprile 2004, avevano espressamente previsto (art. 1, p. 6) che **in caso di mancata produzione di qualsiasi domanda, sia di aggiornamento che di trasferimento, il competente Centro servizi amministrativi avrebbe dovuto assegnare al candidato un breve termine perentorio per la regolarizzazione della propria posizione;** del resto, la stesso d.m. n. 49/2009 contempla (art. 11, comma 4) un procedimento di regolarizzazione delle domande, nel caso di presentazione di queste in modo incompleto o parziale, in tal caso assegnandosi "un breve termine perentorio per la regolarizzazione".

Trattasi all'evidenza di norme (specie quella contenuta nel testo regolamentare del 2004) intese a salvaguardare il principio di affidamento dei soggetti già inclusi nelle graduatorie.

In definitiva, (...) **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 conseguenti alla mancata e ulteriore manifestazione di detta volontà.** [...]»

Tali principi, infine, sono stati ribaditi dalla **ORDINANZA N. 1449/2015** con cui il Consiglio di Stato ha accolto la domanda cautelare presentata dal ricorrenti con le seguenti chiare motivazioni: [...] *secondo quanto pronunciato in termini con la sentenza di questo Consiglio n. 3658 del 2014, l'appello è da accogliere, poiché **spetta all'Ufficio scolastico competente comunicare all'appellante il termine entro il quale è onerata della presentazione della domanda ai fini dell'aggiornamento della graduatoria*** [...].

4) VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 DELLA COSTITUZIONE. ECCESSO DI POTERE PER DISCRIMINAZIONE. IRRAGIONevolezza, INADEGUATEZZA, ARBITRARIETA'.

Le docenti in parola, inoltre, **non hanno potuto inoltrare la domanda di reinserimento cartacea per il triennio 2014-2017 poiché l'impugnato D.M. 235/14 ha previsto unicamente una modalità di presentazione della domanda in forma telematica.**

Infatti, il comma 2 lett. b) dell'art 10 del predetto Decreto Ministeriale 235/14 prevede quale causa di esclusione il caso della domanda *“presentata in modalità difforme da quanto descritto ai commi 2 e 3 del **precedente articolo 9**”*, commi che, a loro volta, **prescrivono tassativamente la modalità di accesso e inoltro via web.**

Queste, infatti, risultando già (illegittimamente) rimosse dalla GaE non hanno potuto effettuare l'inoltro mediante il sistema *Polisweb* di *Istanze online*.

Inoltre, dopo la pubblicazione del **D.M. n. 325 del 3 giugno 2015** le ricorrenti hanno **proposto una richiesta di inserimento (rectius, di reinserimento) mediante diffida inoltrata al MIUR e all'ATP di L'Aquila (All.ti 9-10).**

A proposito va rilevato che la possibilità di produrre domanda esclusivamente con modalità *web*, viola l'art. 4, cc. 1 e 2, del D.P.R. 487/1994 (Regolamento recante norme sull'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi) ai sensi del **quale le domande di ammissione al concorso possono essere redatte in carta semplice, secondo uno schema che deve essere fornito dall'amministrazione e inviate all'amministrazione competente.**

In proposito, occorre rilevare che l'articolo 70, comma 13, del d.lgs. 165/2001 vincola le amministrazioni pubbliche ad applicare la disciplina prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487. Con il citato, art. 70, comma 13, del D. Lgs. 165/2001 il

DPR 487/1994, pur essendo una fonte di rango regolamentare, è stato “*legificato*” in virtù dell'espresso richiamo ivi contenuto.

Lo stesso DPR, tuttavia, era già contemplato nell'articolo 89 del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali).

Il predetto articolo 89 del d.lgs. 267/2000, ai comma 3 e 4, stabilisce che i regolamenti in materia di procedure per le assunzioni fanno riferimento ai principi fissati dall'articolo 35 del D. Lgs 165/2001, e successive modificazioni ed integrazioni e che in mancanza di disciplina regolamentare sull'ordinamento degli uffici e dei servizi o per la parte non disciplinata dalla stessa, si applica la procedura di reclutamento prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487.

Ora, appare evidente che il bando di cui al D.M. 235/2014 non ha rispettato i vincoli previsti dall'articolo 4 del DPR 487/1994 che al comma 1 così dispone “*Le domande di ammissione al concorso, redatte in carta semplice, devono essere indirizzate e presentate direttamente o a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento ... all'amministrazione competente ... **con esclusione di qualsiasi altro mezzo**, entro il termine perentorio di giorni trenta dalla data di pubblicazione del bando nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica.*”

I successivi commi stabiliscono che:

“2. *La data di spedizione delle domande è stabilita e comprovata dal timbro a data dell'ufficio postale accettante.*

3. *La domanda deve essere redatta secondo lo schema che viene allegato al bando di concorso, riportando tutte le indicazioni che, secondo le norme vigenti, i candidati sono tenuti a fornire.*

4. *L'amministrazione non assume responsabilità per la dispersione di comunicazioni dipendente da inesatte indicazioni del recapito da parte del concorrente oppure da mancata o tardiva comunicazione del cambiamento dell'indirizzo indicato nella domanda, né per eventuali disguidi postali o telegrafici o comunque imputabili a fatto di terzi, a caso fortuito o forza maggiore.*”

L'articolo 38 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa) prevede poi espressamente che *tutte le istanze e le dichiarazioni da presentare alla pubblica amministrazione o ai gestori o esercenti di pubblici servizi possono essere inviate **anche** per fax e via telematica.*

Se ne deduce che l'attualizzazione della normativa concorsuale deve determinare la possibilità di presentare le domande di concorso **non già in via esclusiva, bensì, come modalità alternativa**, anche in via telematica.

Previsione illegittimamente non prevista dal D.M. 235/2014 e dal D.M. 325/2015 che ammette solo l'inoltro via web.

B. SUL DIRITTO DELLE RICORRENTI ALL'INSERIMENTO IN GAE PER LE CLASSI DI CONCORSO "EEEE" "AAAA" IN VIRTU' DEL POSSESSO DEL DIPLOMA ANTE 2002

Le ricorrenti - come specificato nelle parte in fatto - sono **insegnanti precarie**, altresì, **abilitate** alla professione docente **in virtù del diploma di maturità magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002** al termine del conseguimento del diploma dell'Istituto Magistrale (vedi All.ti 11-12).

Le ricorrenti sono **attualmente inserite nelle graduatorie di circolo e di istituto**, ossia nelle graduatorie **utilizzabili soltanto per il conferimento delle supplenze brevi** e non per l'assunzione a tempo indeterminato, ed aspirano, in alternativa al reinserimento, **ad essere incluse** per le classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE) (ed eventuali connessi elenchi per il sostegno), **nella III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di L'Aquila** valide per gli anni scolastici 2014/2017, **ossia nelle graduatorie riservate agli abilitati e utilizzabili ai fini dell'assunzione a tempo indeterminato sul 50% dei posti annualmente banditi dal MIUR** ai sensi dell'art. 399 del Decreto legislativo 297/1994 e succ. modif.

1. IL D.M. 253/2014 E L'APRIORISTICA ESCLUSIONE DELLE RICORRENTI DALLE PROCEDURE DI AGGIORNAMENTO DELLE GRADUATORIE.

Il **Decreto Ministeriale n. 235 del 01.04.2014**, recante disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie per il triennio 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017, in maniera del tutto illegittima, come si spiegherà, **non ha concesso** ai docenti titolari del diploma magistrale, conseguito entro l'a.s. 2001/2002, **la possibilità di presentare domanda di inserimento nelle sopradette graduatorie utilizzabili per le assunzioni a tempo indeterminato.**

Occorre sottolineare che il **D.M. 235/2014** ha previsto **soltanto** la possibilità di presentare **domanda di aggiornamento** delle propria posizione in graduatoria. Tale facoltà di aggiornamento, peraltro, è stata concessa **esclusivamente ai docenti già inseriti nelle**

graduatorie per cui è causa e, di conseguenza, **registrati nella piattaforma telematica denominata “Istanze on line”**.

Più precisamente, ai sensi del **D.M. 235/2014**, all'**art. 9, commi 2 e 3**, rubricato *“Modalità di presentazione delle domande”*, [...] *la domanda (n.d.r. di permanenza, di aggiornamento e/o di trasferimento) (...) dovrà essere presentata **esclusivamente con modalità WEB** [...] secondo le seguenti modalità [...]*:

a) **registrazione del personale interessato**; tale operazione, che prevede anche una fase di **riconoscimento fisico presso una istituzione scolastica**, qualora non sia stata già compiuta in precedenza, può essere sin da ora effettuata, secondo le procedure indicate nell'apposita sezione dedicata, **“Istanze on line - presentazione delle Istanze via web - registrazione”**, presente sull'home page del sito internet di questo Ministero (www.istruzione.it);

b) **inserimento della domanda via web**.

Lo stesso D.M. 235/2014, all'**art. 10, comma 2, lettera b**, rubricato *“Regolarizzazioni e esclusioni”*, **stabilisce che [...] è motivo di esclusione (...) la domanda presentata in modalità difforme da quanto previsto dall'art. 9, commi 2 e 3 [...]**.

La piattaforma web denominata “Istanze on line”, tuttavia, non riconoscendo come titolo valido, all'inserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento, il diploma magistrale anche se conseguito entro l'a.s. 2001/2002, **non dava la possibilità ai docenti in possesso di tale titolo di registrarsi nel sistema telematico del MIUR**.

Il programma informatico concepito dal MIUR sulla base delle disposizioni del D.M. 235/2014, dunque, impediva – e impedisce attualmente – alle ricorrenti anche solo di farsi riconoscere dal sistema quali docenti, con conseguente aprioristica esclusione dalle procedure di aggiornamento delle graduatorie.

Per tale motivo non vi è stata alternativa al ricorso giurisdizionale.

2. SULLA ILLEGITTIMITÀ DEGLI ATTI MINISTERIALI CHE NON HANNO CONSENTITO ALLE RICORRENTI DI FORMULARE DOMANDA DI INSERIMENTO IN GRADUATORIA

▪ Il sistema di reclutamento dei docenti

Per poter meglio approfondire le ragioni che soggiacciono alla specifica domanda formulata dalle ricorrenti di inserimento nella III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento, è opportuno, preliminarmente, analizzare compiutamente il funzionamento dell'attuale sistema di reclutamento dei docenti.

L'art. 1 della legge 124/1999 ha modificato la modalità di reclutamento a regime del personale docente di ruolo della scuola, prevedendo la **soppressione del concorso per soli titoli e la trasformazione delle relative graduatorie in graduatorie permanenti, periodicamente integrabili.**

L'articolo citato ha sostituito l'art. 399 del D. Lgs. 297/1994 nei seguenti termini: "**Art. 399.**

- (Accesso ai ruoli) - 1. *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 per cento dei posti a tal fine annualmente assegnabili, mediante concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50 per cento, attingendo alle graduatorie permanenti di cui all'articolo 401".*

L'accesso ai ruoli, secondo la disposizione citata, avviene per il 50 per cento dei posti mediante concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50 per cento attingendo alle graduatorie permanenti richiamate.

Le graduatorie per l'insegnamento sono predisposte in ciascuna provincia e, ai sensi dell'art. 1, commi 2 e 7, del Decreto-Legge 3 luglio 2001 n. 255 convertito, con modificazioni, nella legge 20 agosto 2001 n. 333, sono articolate in 3 fasce, graduate a seconda dei requisiti posseduti dagli aspiranti:

- **PRIMA FASCIA**, riservata, ai sensi dell'art. 401 del D. Lgs 297/1994 (come sostituito dall'art. 1 della L. 124/1999), ai **docenti già inseriti nelle graduatorie dei soppressi concorsi per soli titoli;**

- **SECONDA FASCIA**, costituita dai docenti che, alla data di entrata in vigore della legge 124/1999 (25 maggio 1999), **possedevano i requisiti per partecipare ai soppressi concorsi per soli titoli;**

- **TERZA FASCIA**, numericamente più cospicua: costituita dai **docenti** che abbiano **superato le prove di un precedente concorso** per titoli ed esami **anche a soli fini abilitativi** (come i precedenti) e a quelli che fossero inseriti, alla data di entrata in vigore della L. 124/1999, in una graduatoria per l'assunzione del personale non di ruolo.

La terza fascia delle graduatorie permanenti, in seguito e per effetto delle disposizioni di cui alla legge 4 giugno 2004, n. 143 e succ. modificazioni, è stata integrata con gli aspiranti in possesso di abilitazione/titolo abilitante all'insegnamento **comunque posseduti**.

In altre parole, la terza fascia delle graduatorie permanenti, utilizzabile per conferire il 50% delle immissioni in ruolo annualmente autorizzate, ha rappresentato l'approdo ordinario di *ogni percorso di abilitazione* in funzione del doppio canale di reclutamento previsto dalla legge 124/1999.

- **La trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento e il diritto all'inserimento per tutti i docenti GIÀ in possesso di abilitazione.**

La lettera c) dell'art. 1, comma 605, della legge 296/2006, contenente misure di stabilizzazione del personale precario della scuola, ha disposto quanto segue: «*Per meglio qualificare il ruolo e l'attività dell'amministrazione scolastica attraverso misure e investimenti, anche di carattere strutturale, che consentano il razionale utilizzo della spesa e diano maggiore efficacia ed efficienza al sistema dell'istruzione, con uno o più decreti del Ministro della pubblica istruzione sono adottati interventi concernenti:...* c) la **definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato** di personale docente per gli anni 2007-2009, (...), **per complessive 150.000 unità**, al fine di dare **adequata soluzione al fenomeno del precariato storico** e di evitarne la ricostituzione, di stabilizzare e rendere più funzionali gli assetti scolastici, di attivare azioni tese ad abbassare l'età media del personale docente. (...). Con effetto dalla data di entrata in vigore della presente legge **le graduatorie permanenti** di cui all'articolo 1 del decreto legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, **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 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 decreto legge n. 97 del 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**».

L'art. 1, comma 605, della l. 296/2006, dunque, con il dichiarato intento di "**dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione**", ha trasformato le graduatorie permanenti del personale docente in graduatorie a esaurimento, **escludendo la possibilità di inserimenti di nuovi abilitati**, ma facendo espressamente salvo l'inserimento dei "**DOCENTI GIÀ IN POSSESSO DI ABILITAZIONE**".

La suddetta disposizione legislativa, dunque, ha definito la **terza fascia delle graduatorie come graduatoria “a esaurimento”** proprio perché, a decorrere dal 2007, non sarebbe stato più consentito l’inserimento di nuovi aspiranti candidati prima dell’immissione in ruolo dei già abilitati, per i quali è stato previsto un piano pluriennale di assunzione a tempo indeterminato.

La Legge finanziaria n. 296/06, dunque, ha **impedito l’inserimento** nella terza fascia dei docenti che si fossero abilitati dopo la trasformazione delle graduatorie permanenti in **Graduatorie ad Esaurimento**.

LE RICORRENTI, COME VEDREMO, TUTTAVIA, **HANNO CONSEGUITO IL TITOLO ABILITANTE ENTRO L'A.S. 2001/2002, OSSIA PRIMA DI TALE TRASFORMAZIONE.**

2. SUL RICONOSCIMENTO NORMATIVO DEL DIPLOMA MAGISTRALE CONSEGUITO ENTRO L'ANNO SCOLASTICO 2001/2002 COME TITOLO ABILITANTE ALL'INSEGNAMENTO.

Dopo aver illustrato l’assetto normativo che ha contraddistinto la creazione e la gestione delle graduatorie, prima permanenti ora ad esaurimento, è opportuno ora ripercorrere la disciplina di legge del diploma magistrale¹⁵.

L'art. 194, comma 1, del D. Lgs 297/1994 ha previsto quanto segue: “Al termine del corso di studi della **scuola magistrale** si sostengono gli esami per il conseguimento del **titolo di abilitazione all'insegnamento nelle scuole materne** (ora Scuola dell'Infanzia)”.

Tale norma è stata abrogata dalla legge n. 226 del 17.10.2005 che, tuttavia, all'art. 31, comma 2, ha previsto espressamente come le disposizioni abrogate “[...] **continuano ad applicarsi limitatamente alle classi di istituti e scuole di istruzione secondaria superiore ancora funzionanti secondo il precedente ordinamento, ed agli alunni ad essi iscritti**, e sono abrogate a decorrere dall'anno scolastico successivo al completo esaurimento delle predetti classi [...]”.

¹⁵ Si consideri che il **Regio Decreto n. 1054 del 06.05.1923** denominato “*Ordinamento della istruzione media e dei convitti nazionali*” all'art. 53 - intitolato “*Dell'istruzione magistrale*” - prevedeva come “*L'istruzione magistrale ha per fine di preparare gli insegnanti delle scuole elementari ed è impartita negli istituti magistrali*”.
L'art. 71, 6 comma, del Regio Decreto citato, stabiliva “*L'esame di abilitazione è sostenuto alla fine del corso degli studi propri degli istituti magistrali e degli istituti tecnici*”.
L'art. 39 del Testo Unico approvato con **Regio Decreto del 5 febbraio 1928 n. 577**, come modificato dalla **L. n. 239 del 30.07.1991**, prevede “*Il personale insegnante delle scuole materne deve essere fornito di **titolo di studio legale di abilitazione** all'insegnamento **conseguito** presso le **scuole magistrali** o del titolo di studio rilasciato **dagli istituti magistrali***”.

L'art. 197, comma 1, del D. Lgs 297/1994 ha stabilito, a sua volta, *"A conclusione degli studi svolti nel ginnasio-liceo classico, nel liceo scientifico, nel liceo artistico nell'istituto tecnico e nell'istituto magistrale si sostiene un esame di maturità, che è esame di Stato e si svolge in unica sessione annuale. **Il titolo conseguito nell'esame di maturità a conclusione dei corsi di studio dell'istituto tecnico e dell'istituto magistrale abilita, rispettivamente, all'esercizio della professione ed all'insegnamento nella scuola elementare**"*.

Con il DPR n. 232 del 1998 è stato approvato il *"Regolamento recante disciplina degli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria superiore, a norma dell'art. 1 della legge 10 dicembre 1997 n. 425"*. L'art. 15, comma 7, il DPR 232/1998, nel regolare l'applicazione graduale della nuova disciplina, espressamente **fa salvo in via permanente l'attuale valore legale abilitante dei corsi di studio dell'Istituto magistrale** iniziati entro l'a.s. 1997/1998.

In precedenza era stato, altresì, emanato il **Decreto Ministeriale de l 10.03.1997 n. 175** - denominato *"Norme transitorie per il passaggio al sistema di formazione universitaria degli insegnanti della scuola media ed elementare"*, perfettamente in linea, con le disposizioni fino ad ora esaminate, sul riconoscimento del valore abilitante per i diplomati magistrali conseguiti entro l'a.s. 2001/2002. Si legge, in particolare, nelle premesse, a riprova di quanto sopra affermato *"Visto il Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, approvato col decreto legislativo 16 aprile 1994 n. 297 e, in particolare: ... l'art. 194, comma 1, e l'art. 197, comma 1, nei quali è **attribuito valore abilitante all'insegnamento nelle scuole materne ed elementari ai titoli che si conseguono al termine del corso di studi della scuola magistrale e dell'istituto magistrale**"*.

Il Decreto Ministeriale n. 175 del 1997, inoltre, **all'art. 3, comma 1**, ancora più chiaramente stabilisce: *"In relazione alla soppressione dei corsi triennali di scuola magistrale e di quelli quadriennali ed integrativi di istituto magistrale (...) è **istituita una nuova tipologia di istituto di istruzione secondaria di secondo grado** (...) di durata quinquennale (...). Al termine del predetto corso di studi si consegue il diploma di maturità **non avente valore abilitante all'insegnamento nella scuola elementare e non idoneo all'insegnamento nella scuola materna**"*.

Le disposizioni della legge sopra richiamate, dunque, tracciano una netta linea di distinzione tra:

- **i diplomati magistrali con il vecchio ordinamento**, e quindi diplomati entro l'a.s. 2001/2002, per i quali vi è la salvezza del valore del corso di istruzione già iniziato: al titolo conseguito entro tale anno scolastico è riconosciuto valore abilitante all'insegnamento;

- **i diplomati magistrali con il nuovo ordinamento** e quindi diplomati dopo l'a.s. 2001/2002, per i quali la normativa precisa che il titolo conseguito al termine della frequenza dei nuovi corsi di studio non ha valore abilitante all'insegnamento.

L'art. 2 del D.M. 175 del 1997, infatti, precisa " I titoli di studio conseguiti al termine dei corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale, iniziati entro l'anno scolastico 1997-1998, o comunque conseguiti entro l'anno scolastico 2001-2002 , conservano in via permanente l'attuale valore legale".

3. SUL FORMALE RICONOSCIMENTO, DA PARTE DEL MIUR, DELLA VALIDITÀ DEL DIPLOMA MAGISTRALE CONSEGUITO ENTRO L'ANNO SCOLASTICO 2001/2002 QUALE TITOLO ABILITANTE ALL'INSEGNAMENTO.

A conferma dell'assetto normativo sopra delineato, infine, è stato recentemente pubblicato il **Decreto del Presidente della Repubblica del 25.03.2014** (pubblicato nella G.U. n 111 del 15.05.2014) con il quale è stato deciso il ricorso straordinario al Capo dello Stato sulla base del parere del Consiglio di Stato numero 03813/2013 del 11.09.2013 (Numero affare 04929/2012). Con tale DPR del 25.03.2014 è stato definitivamente affermato che **il diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 deve essere considerato titolo abilitante all'insegnamento.**

Secondo la sezione consultiva del Consiglio di Stato, invero, "[...] *prima della laurea in Scienze della formazione, il **titolo di studio attribuito dagli istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali di istituto magistrale (per la scuola dell'infanzia) o al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale (per la scuola primaria) dovevano considerarsi abilitanti** secondo l'art. 53 del R.D. 6 maggio 1923 n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297. Come sancito inoltre dal D.M. 10 marzo 1997, dall'art. 15, co. 7, del d.P.R. 23 luglio 1998, n. 323 ed, infine, recentemente ai fini dell'ammissione al concorso a cattedre, dal D.D.G. n. 82 del 24 settembre 2012 [...]*" (Consiglio di Stato, Seconda sezione, Numero 03813/2013 del 11.09.2013).

Riassumendo, quindi, **il DIPLOMA MAGISTRALE conseguito entro l'a.s. 2001/2002 è titolo abilitante per accedere all'insegnamento:**

- nella **SCUOLA DELL'INFANZIA (AAAA)**, tramite il **titolo di studio** conseguito negli istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di **scuola magistrale** e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali ed equivalenti di **istituto magistrale**;
- nella **SCUOLA PRIMARIA (EEEE)**, tramite il **titolo di studio** conseguito negli istituti magistrali al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'**istituto magistrale**.

4. SULLA RICHIESTA AVANZATA DALLE RICORRENTI DI INSERIMENTO IN III FASCIA DELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO ALLA LUCE DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO N. 1973/2015.

Il valore abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/02 ai fini dell'inserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento, infine, ha ottenuto definitiva consacrazione con la **sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015**.

Con tale sentenza il Consiglio di Stato ha dichiarato l'illegittimità del D.M. 235/2014 nella parte in cui non consente ai titolari del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 la presentazione della domanda di inserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento valide per gli aa.ss 2014/2017.

Secondo i Giudici di Palazzo Spada, infatti, "non sembra, altresì, esservi dubbio alcuno che i diplomati magistrali con il titolo conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, al momento della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, fossero già in possesso del titolo abilitante. Il fatto che tale abilitazione sia stata riconosciuta soltanto nel 2014, a seguito della pronuncia del Consiglio di Stato, non può impedire che tale riconoscimento abbia effetti ai fini dell'inserimento nelle citate graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali".

E ancora "[...] **Risulta, altresì, fondata la pretesa allo stesso inserimento nella terza fascia delle medesime graduatorie, la stessa fascia in cui gli attuali appellanti avrebbero dovuto essere inseriti qualora il titolo abilitante fosse stato loro riconosciuto in precedenza dal Ministero il quale, anche dopo il riconoscimento, ha però singolarmente continuato a non riconoscerlo per l'iscrizione in tali graduatorie e lo ha riconosciuto soltanto ai fini dell'iscrizione nelle graduatorie d'istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi e**

non per l'assunzione a tempo indeterminato [...] " (Consiglio di Stato, sentenza n. 1973/2015).

Dopo la pubblicazione della sentenza sopra citata, come abbiamo già detto, **le ricorrenti hanno inoltrato diffida per l'accesso al sistema informatico di aggiornamento delle graduatorie e/o per l'autorizzazione alla presentazione della relativa domanda di inserimento in forma cartacea**, ma tale diffida non ha sortito alcun effetto.

5. SULLA EFFICACIA *ERGA OMNES* DELLA PRONUNCIA DEL CONSIGLIO DI STATO DI ANNULLAMENTO DEL D.M. 235/2014 IN PARTE QUA.

Con riferimento alle pronunce di annullamento di atti amministrativi a contenuto generale, si è da sempre osservato che alle stesse non si potesse riferire una mera efficacia *inter partes* della cosa giudicata, giacché l'eliminazione dal mondo del diritto dell'atto a contenuto generale dispiega immediatamente effetti *erga omnes*, includendo anche i soggetti che non avessero partecipato al processo, ma che fossero interessati dagli effetti dell'atto caducato.

In effetti, proprio partendo da tali casi pratici, la dottrina è giunta ad individuare una categoria di atti, dato l'annullamento dei quali, viene a prodursi un effetto che non può considerarsi unicamente limitato alle sole parti processuali, ma che dispiega effetti *erga omnes*. Tale categoria è costituita dagli **atti regolamentari e quelli generali**, che si distinguono per il loro carattere di **inscindibilità**: gli stessi, infatti, contenendo una **disciplina applicabile ad una platea generalizzata**, determinano comunque la **produzione di effetti *erga omnes* anche in caso di loro annullamento** (Cfr. Cass., Sez. I, 13 marzo 1998 n. 2734, in *Giust. civ. Mass.* 1998, 573, secondo cui il principio dell'efficacia *inter partes* del giudicato amministrativo non trova applicazione con riguardo alle pronunce di annullamento di peculiari categorie di atti amministrativi, quali quelli aventi natura regolamentare, e quelli aventi portata generale determinando la relativa pronuncia di annullamento una loro **definitiva ablazione dalla sfera del rilevante giuridico**, attese la **ontologica indivisibilità**, con conseguente efficacia di tale pronuncia nei confronti non solo dei singoli ricorrenti, ma di tutti i soggetti concretamente destinatari di essi, ancorché rimasti inerti in sede di tutela giurisdizionale amministrativa).

Il Tar Campania – Napoli, Sez. IV, con sentenza del 7 settembre 2012, n. 3811 ha ulteriormente ribadito, in caso di annullamento di atti generali e indivisibili, la **mancata applicazione del divieto di estensione soggettiva del giudicato in materia di pubblico**

impiego, sancito dal co. 132 art. 1 Legge 311/2004 e confermato dal co. 6 art. 41 D.L. 207/2008.

Nel caso specifico, infatti, il Tar ha ritenuto che *“la finalità che informa il divieto di estensione soggettiva non può essere estesa anche alle ipotesi ...in cui l'estensione degli effetti delle pronunce giurisdizionali non risulta in alcun modo idonea a determinare pregiudizi finanziari a carico dell'amministrazione ma, al contrario, a consentire l'esplicazione dei principi, riconducibili all'imparzialità e buon andamento, di par condicio e favor participationis”*.

Non si può, dunque, nutrire alcun dubbio che la sopracitata pronuncia caducatoria del Consiglio di Stato giovi anche alle odierne ricorrenti, con conseguente **esclusione della possibilità, per il MIUR, di respingere le richieste delle ricorrenti invocando disposizioni regolamentari definitivamente annullate dalla giustizia amministrativa**.

6. SUL DANNO SUBITO DALLE RICORRENTI A CAUSA DELLA ESCLUSIONE DALLA PROCEDURA DI AGGIORNAMENTO DELLE GRADUATORIE. DOMANDA SUBORDINATA DI RISARCIMENTO IN FORMA SPECIFICA.

Si sottolinea, infine, che il mancato inserimento nella III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento **ha comportato (e comporta) l'esclusione del ricorrente dai piani di assunzioni in ruolo**.

Con la trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, **la lettera c) dell'art. 1, comma 605, della legge 296/2006** – come sopra già analizzata – aveva previsto la definizione di un **piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato di personale docente per gli anni 2007-2009**, per complessive 150.000 unità, al fine di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico.

Le ricorrenti, a causa dell'illegittimo comportamento del MIUR, sono state escluse dal contingente di assunzioni previsto nel 2007, e si ritrovano, ancora oggi, nella condizione di precariato.

Tale situazione si potrebbe nuovamente ripetere. La legge di stabilità 2015, infatti, ha previsto un nuovo piano di assunzioni straordinario di oltre 100.000 docenti che si sta attuando con le fasi a), b) e c) di cui alla legge 107/2015. Tale piano di assunzioni straordinario potrà riguardare **esclusivamente i docenti inseriti a pieno titolo nelle Graduatorie ad Esaurimento e nelle graduatorie di merito del concorso**, unici due canali di accesso ai ruoli in base a quanto stabilito dall'art. 399 del D. Lgs 297/1994.

Le ricorrenti, quindi, non essendo al momento presenti nelle Graduatorie ad Esaurimento, saranno nuovamente escluse da tale ultimo e definitivo piano di stabilizzazione dei docenti precari.

In subordine, dunque, si chiede che il danno da perdita di *chance* subito dalle ricorrenti sia **risarcito in forma specifica con la condanna delle amministrazioni convenute** ad emanare tutti gli atti ritenuti necessari **all'inserimento delle ricorrenti nella III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di L'Aquila**, classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE) (ed eventuali connessi elenchi per il sostegno), **valide per gli anni scolastici 2014/2017**, con decorrenza dall'approvazione delle Graduatorie ad Esaurimento per gli anni 2014/2017 o, in subordine, dalla data di presentazione della domanda giudiziale.

7. SULL'AZIONE GIUDIZIALE

A questo punto ben si comprende come non potrà di certo eccepirsi da parte del MIUR la tardività dell'azione delle ricorrenti per l'inserimento in GaE.

Infatti, tutta la problematica oggi in esame, in questo come in tutti i Tribunali d'Italia, deriva dal mancato riconoscimento del diploma magistrale quale titolo abilitante *ex se*. E' stato il MIUR a pretendere per anni che per abilitarsi all'insegnamento nella scuola materna (oggi dell'infanzia) ed elementare (oggi primaria) occorreva superare un concorso, attribuendo alla procedura concorsuale un effetto ad essa estraneo quale quello abilitante (opportunamente censurato dall'Europa, che ha richiamato l'Italia ad adeguarsi ai principi comunitari, i quali riconoscono effetto abilitante al titolo e assegnano al concorso esclusivamente la funzione di attribuzione di posti di lavoro).

Sull'onda lunga di tale confusione, il riconoscimento abilitante del diploma magistrale è intervenuto soltanto nel 2014 con Decreto Presidente della Repubblica del 25 marzo 2014 e il MIUR, nonostante ciò, non ha voluto porre rimedio all'errore commesso sanando il pregresso e consentendo ai possessori di tale titolo interessati all'inserimento in GaE. **Ciò avrebbe dovuto fare in nome del principio costituzionale del buon andamento e dell'imparzialità della P.A.**, ed invece, ha costretto gli aventi titolo (puntando su di una selezione a ostacoli) a tutelare il loro diritto in sede giurisdizionale, con le tanto evidenti quanto inevitabili disparità di trattamento che si stanno determinando, calpestando ancora una volta l'art. 3 e 97 della Cost.

Sul punto, l' **ordinanza del Trib. di Pordenone del 14.07.2015 (All.)** – come peraltro la maggior parte dei giudici interpellati – ha precisato che *"L'art. 1, comma 605, della l. 296/2006 con il dichiarato intento di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato, ha trasformato le graduatorie permanenti del personale docente in graduatorie ad esaurimento, escludendo la possibilità di nuovi inserimenti, ma **facendo espressamente salvo l'inserimento dei «DOCENTI GIÀ IN POSSESSO DI ABILITAZIONE».***

Tale convincimento appare suffragato dalla sentenza del Consiglio di Stato n° 1973/2015 nella quale viene valorizzata la circostanza che i diplomati magistrali *«... al momento della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, fossero già in possesso del titolo abilitante. **Il fatto che tale abilitazione sia stata riconosciuta soltanto nel 2014, a seguito della pronuncia del Consiglio di Stato, non può impedire che tale riconoscimento abbia effetti ai fini dell'inserimento nelle citate graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali»** "*

Si badi bene. **Non può nemmeno 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. **Le ricorrenti** “**pertanto non hanno visto prescrivere alcun diritto poiché sino al 2014 esso non era mai stato riconosciuto**”.

8. GIURISPRUDENZA ORDINARIA

Infine, onde consentire al Giudice adito di avere a disposizione ulteriori elementi in diritto sulla fattispecie in esame si riportano di seguito i riferimenti delle recenti pronunce dei Giudici del lavoro allegando i relativi provvedimenti:

- **Ordinanza Tribunale di Vicenza del 03 agosto 2015;**
- **Ordinanza Tribunale di Gorizia del 28 agosto 2015;**
- **Ordinanza del tribunale di Brindisi del 14 giugno 2015:**
- **Ordinanza Tribunale di Frosinone del 17 giugno 2015 e del 15 luglio 2015;**
- **Ordinanza Tribunale dell'Aquila del 07 luglio 2015;**
- **Ordinanza Tribunale di Avezzano del 07 giugno 2015 e del 15.09.2015;**
- **Ordinanza Tribunale di Pordenone del 11 giugno 2015 e del 14 luglio 2015;**
- **Ordinanza Tribunale di Gorizia del 21 luglio 2015;**

- **Ordinanza Tribunale di Napoli Nord del 20 e del 23 luglio 2015;**
- **Ordinanza collegiale del Tribunale di Grosseto n. 694/15.**

Altre ordinanze favorevoli si sono registrate nel Tribunale di Padova, Tribunale di Ferrara, Tribunale di Como, Tribunale di Ravenna, Tribunale di Tivoli.

PERICULUM IN MORA

Le supplenze, annuali o anche brevi e saltuarie, vengono assegnate sulla base della iscrizione in graduatoria: I fascia (GaE), II fascia (abilitati non iscritti in GaE. o III fascia (quest'ultima riservata ai non abilitati) e della posizione ivi occupata in base al punteggio.

Pertanto, l'urgenza del riconoscimento del diritto al reinserimento e/o inserimento in graduatoria è di facile evidenza **e risiede nella maggiore possibilità di ottenere un incarico di supplenza temporaneo con la conseguente attribuzione di punteggio** che permette alle ricorrenti di ottenere una più favorevole posizione in graduatoria.

Contrariamente, le docenti subirebbero il pregiudizio di non concorrere **al conferimento di incarichi annuali e di supplenza alla pari di tutti i docenti delle classi di concorso interessate che si trovano nelle GaE**, poiché l'ultimo di tale graduatoria viene chiamato in una fase antecedente al primo della graduatoria di II fascia (riservata agli abilitati inseriti nelle graduatorie d'Istituto).

Ma, ancor di più, nelle more della decisione nel merito della controversia si rende necessaria **una misura cautelare che consenta al ricorrente di partecipare al piano straordinario di assunzioni previsto dalla Legge di stabilità per il 2015.**

Si sottolinea che con **legge 13 luglio 2015, n. 107**, recante *"Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti"* **il Legislatore ha stabilito che:**

"Comma 95: *Per l'anno scolastico 2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca è autorizzato ad attuare un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado, per la copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto, rimasti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni di immissione in ruolo effettuate per il medesimo anno scolastico ai sensi dell'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n.*

297, al termine delle quali sono soppresse le graduatorie dei concorsi per titoli ed esami banditi anteriormente al 2012.

Comma 96: Sono assunti a tempo indeterminato, nel limite dei posti di cui al comma 95:

a) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie del concorso pubblico per titoli ed esami a posti e cattedre bandito con decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca n. 82 del 24 settembre 2012, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale , 4ª serie speciale, n. 75 del 25 settembre 2012, per il reclutamento di personale docente per le scuole statali di ogni ordine e grado; **b) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all'articolo 1, comma 605, lettera c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, esclusivamente con il punteggio e con i titoli di preferenza e precedenza posseduti alla data dell'ultimo aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, avvenuto per il triennio 2014-2017".**

Sotto il profilo del **periculum in mora**, pertanto, si deduce che il pregiudizio grave ed irreparabile suscettibile di tutela immediata sussiste sotto un duplice profilo: la mancata inclusione delle ricorrenti nelle anzidette graduatorie gli precluderebbe, da un lato, la possibilità di stipulare contratti di lavoro a tempo determinato, e d'altro lato, di essere inserite nei ruoli dell'amministrazione scolastica provinciale di L'Aquila, assumendo servizio quali docenti a tempo indeterminato, poiché esclusi dalla terza fascia delle graduatorie utilizzate dal MIUR per l'assunzione dei docenti.

Invero, nella fattispecie *de qua*, è chiaramente ravvisabile l'illegittimo, quanto arbitrario, comportamento posto in essere dall'Amministrazione resistente, che rivela chiaramente l'esistenza di un pregiudizio imminente e irreparabile (c.d. *periculum in mora*) in una situazione meritevole di tutela immediata, che vede leso il diritto soggettivo del ricorrente all'immediato inserimento nella graduatoria di III fascia costituita per il triennio 2014/2017 nella provincia di L'Aquila.

Nelle more del giudizio ordinario si rende necessaria una misura cautelare che consenta alle ricorrenti di accedere al sistema informatico predisposto dal MIUR al fine della corretta presentazione della domanda di inserimento nelle graduatorie per cui è causa.

Si precisa che la domanda di inserimento è propedeutica alla valutazione dei titoli posseduti dalle ricorrenti e, di conseguenza, al loro corretto posizionamento nelle graduatorie.

Essa, inoltre, è condizione indispensabile per l'inserimento in graduatoria e la conseguente espressione delle molteplici opzioni previste dal piano straordinario di assunzioni.

Sul punto la giurisprudenza (cfr. **Tribunale di Latina, sez. lavoro, Ord. 22 maggio 2012**) ha ritenuto che la mancata inclusione nelle graduatorie, oggetto di causa, **riduce drasticamente la possibilità di ricevere incarichi, e che la conseguente perdita di chance di lavoro comporta un pregiudizio non riparabile con gli ordinari mezzi di ristoro patrimoniale.**

Pertanto, la fondatezza circa l'esistenza del diritto vantato dalle ricorrenti (*fumus boni iuris*) e la sussistenza di un pericolo imminente e irreparabile al quale il ritardo del provvedimento definitivo del procedimento ordinario può esporre il medesimo diritto (*periculum in mora*), giustificano ora la richiesta tutela cautelare, dal momento che il definitivo provvedimento giurisdizionale, tardivamente emanato, si rivelerebbe praticamente inutile a causa del fatto che il diritto soggettivo *de quo* sarà già leso nelle more del giudizio ordinario, ovvero si realizzerebbe il c.d. *periculum* avverso il quale la sentenza di merito non potrebbe porre rimedio.

Le Graduatorie ad Esaurimento, infatti, sono destinate a scomparire e, nell'attesa del giudizio di merito, non prima dei due anni, di determinerebbe un pregiudizio irrimediabile.

Sotto il profilo del danno irreparabile e della necessità di provvedere con urgenza si rappresenta che, come affermato dalla giurisprudenza di merito che si sta formando su identiche questioni "... sussiste il *periculum in mora*, poiché la mancata inclusione nelle graduatorie precluderebbe al ricorrente sia la possibilità di stipulare contratti di lavoro a tempo determinato che di essere assunta nei ruoli dell'amministrazione scolastica" (sentenza del Consiglio di Stato 14 luglio 2014, n. 3658).

Si vedano a proposito anche le recentissime ordinanze cautelari rese dal **Tribunale di Avezzano** il 9 giugno 2015, dal **Tribunale di Cremona** e dal **Tribunale di Pordenone** in data 11 giugno 2015 e dal **Tribunale di Frosinone** il 24 luglio 2015, **tutte concordi nel ritenere l'urgenza del provvedimento in ordine all'inclusione nelle GaE.**

È del tutto evidente, infatti, che **una pronuncia giudiziale che sancisse il diritto delle ricorrenti dopo la conclusione di questo complesso meccanismo** previsto dal MIUR, invero, **non sarebbe utile ai fini della partecipazione al piano straordinario di assunzioni perché impedirebbe l'esercizio delle molteplici preferenze** che esso implica.

Al contempo, una pronuncia giudiziale postuma rispetto al suddetto piano, determinerebbe **l'invalidazione a catena di tutte le operazioni di immissione in ruolo**, e ciò per l'ovvia considerazione per cui ogni assunzione a tempo indeterminato è strettamente connessa alle molteplici opzioni espresse dai candidati.

In poche parole, la misura cautelare richiesta ha lo scopo di far **giungere la causa nella fase di decisione nel merito re adhuc integra**, **consentendo** al ricorrente di esprimere le molteplici preferenze previste dal piano straordinario di immissione in ruolo e, al contempo, **scongiurando** il rischio per l'amministrazione di disporre assunzioni soggette ad annullamento perché effettuate sulla base di graduatorie **illegittimamente formate** (con imponderabili conseguenze anche sul piano risarcitorio).

Si sottolinea, inoltre, come il pregiudizio prospettabile dalla difesa erariale concernente l'aggravamento della procedura amministrativa a seguito dell'accoglimento dei ricorsi ancora pendenti, non costituisca valido motivo per rigettare l'istanza sospensiva, almeno sotto il profilo del *periculum in mora*. Infatti, l'aggravamento del procedimento per l'espletamento della procedura di assunzione costituisce senz'altro un danno per la P.A., ma di entità inferiore rispetto al rischio della sua invalidazione. In tal senso si spiega la stringata affermazione dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato secondo cui **"il prospettato pregiudizio organizzativo appare recessivo"** di fronte al **"rischio per l'amministrazione di una invalidazione totale dell'intera procedura"** (v. Ordinanza n. 2 del 20 dicembre 1999).

Esistono, dunque, evidenti ragioni di urgenza nella proposizione e per l'accoglimento della presente istanza cautelare, considerato che i **tempi del giudizio ordinario sarebbero incompatibili con la tutela del diritto azionato in giudizio**, consistente nella **possibilità di partecipare a tutte le complesse fasi del piano straordinario di stabilizzazione**.

A ben vedere, è stato anche il **Consiglio di Stato**, con la citata sentenza n. **3658/2014**, a chiarire il pregiudizio sussistente in gioco per il ricorrente, precisando che quest'ultimo – proprio come il docente *de quo* – appartiene al cosiddetto personale precario, e di conseguenza, **per questi, l'ingresso nelle graduatorie in questione costituisce residua, anzi estrema, possibilità di accedere ad una occupazione stabile**.

Tutto ciò premesso ed osservato, le ricorrenti **Del Fiacco Gianna e Di Ponzio Naldina**, come sopra rappresentate e difese,

RICORRONO IN VIA D'URGENZA

- **all'III.mo Tribunale Civile di Avezzano-Sezione Lavoro, affinché, ritenuta la sussistenza dei requisiti di cui al combinato disposto degli artt. 669 bis e ss. e 700 c.p.c. e la natura documentale della presente controversia**, previa disapplicazione e/o declaratoria di nullità o di annullamento in via d'urgenza dell'art. 1, commi 2 e 3; del **DDG 16.03.2007** dell'art. 1, comma 2; del **D.M. 42 dell'8 aprile 2009** dell'art. 1, comma 1, del **D.M. n. 44 del 12 maggio 2011** dell'art. 1, comma 1; **dell'art. 1, comma 1, del D.M. n. 235 del 1 aprile 2014 e del D.M. 325/2015**, nelle parti in cui non prevedono il reinserimento nelle graduatorie ad esaurimento dei docenti che, in occasione dei precedenti aggiornamenti, sono stati cancellati per non aver presentato la domanda di permanenza ovvero perché erano inseriti nelle suddette graduatorie con riserva; nonché nelle parti in cui si prevede che la permanenza nelle graduatorie ad esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine indicato, e che la mancata presentazione della domanda di aggiornamento comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria, **senza prevedere alcuna comunicazione di tale onere e di tale sanzione nei confronti dei docenti già inclusi in graduatoria**; nonché del **D.M. n. 235 del 1 aprile 2014** nella parte in cui non hanno consentito alle ricorrenti di presentare domanda *on-line* di inserimento nella III fascia delle G.A.E. della Provincia di L'Aquila per la classe di concorso A019, EEEE e AAAA (la ricorrente Del Fiacco Gianna) e AAAA (la ricorrente Di Ponzio Naldina), di conseguenza nella parte in cui non hanno consentito alle ricorrenti il reinserimento e/o inserimento nelle suddette graduatorie (EEEE, AAAA), nonostante vi fossero inserite sin dall'a.s. 2002/2003; **ed ancora**, del **D. M. n. 325 del 3 giugno 2015**, relativo all'Aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo, valevoli per il triennio scolastico 2011/14 – concernente le operazioni di carattere annuale nella parte in cui non prevede l'inserimento o il reinserimento per i docenti regolarmente abilitati e/o già inseriti nelle graduatorie ad esaurimento ma illegittimamente cancellati in virtù di un omessa presentazione di domanda di permanenza/aggiornamento senza averne ricevuto preventiva comunicazione da parte dell'amministrazione;

nonché previo accertamento del diritto delle ricorrenti ad ottenere il reinserimento nelle suddette graduatorie,

IN VIA CAUTELARE

VOGLIA ACCOGLIERE il presente ricorso cautelare ordinando *inaudita altera parte* al MIUR – Ufficio Scolastico Regionale per l'Abruzzo-ATP di L'Aquila di inserire immediatamente ed a pieno titolo le ricorrenti nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento del personale docente valide nel territorio della provincia di L'Aquila relativamente alle predette classi di concorso valide per il triennio 2014/2017, **OVVERO**, **consentire alle ricorrenti la presentazione della domanda di inserimento nella III fascia delle G.A.E. definitive dell'Ambito provinciale di L'Aquila valide per gli aa.ss. 2014/2017**, riattivando a tal fine le funzioni della piattaforma telematica *"Istanze on-line"*, , con tutti i titoli ed i servizi che saranno oggetto di valutazione da parte del MIUR;

ORDINARE alle Amministrazioni convenute, ognuna per quanto di propria competenza e determinazione, di **accogliere le conseguenti richieste delle ricorrenti di reinserimento e/o inserimento nelle Graduatorie ad esaurimento a tutti gli effetti di legge, e dunque, ai fini dell'attribuzione delle supplenze ovvero della partecipazione alla FASE "C" (potenziamento dell'organico) del piano straordinario di immissioni in ruolo previsto dalla legge n. 107/2015.**

In alternativa, fissata l'udienza di comparizione delle parti con termine per la notifica anche a mezzo fax o via PEC del ricorso e del pedissequo decreto di fissazione dell'udienza ed assunte in tale sede, se ritenuto, sommarie informazioni ed emanati gli ulteriori provvedimenti del caso, **sempre previa disapplicazione in via d'urgenza dei DD.MM sopra riportati e in particolare del D.M. 8 aprile 2014, n. 235 nella parte in cui non ha consentito l'iscrizione nelle suddette graduatorie ai docenti già ivi inseriti, ed accertamento del diritto del ricorrente ad ottenere il reinserimento nella graduatoria di proprio interesse anche riattivando la piattaforma *"Istanza on-line"* come richiesto E/O l'inserimento nelle Graduatorie cl.co. EEEE e AAAA,**

Voglia l'III.Mo Tribunale adito **EMETTERE un provvedimento di conferma** del decreto *inaudita altera parte*, ovvero Voglia in quella sede **ORDINARE** al MIUR – Ufficio Scolastico Regionale per l'Abruzzo-ARP di L'Aquila di reinserire e/o inserire immediatamente ed a pieno titolo le docenti in parola nella terza fascia delle Graduatorie ad Esaurimento del personale docente valide per il triennio 2014/2017 nel territorio della provincia di L'Aquila relativamente alla classe di concorso:

- **Del Fiacco Gianna: A019, EEEE, AAAA;**
- **Di Ponzio Naldina: EEEE, AAAA.**

IN SUBORDINE, nel caso in cui le ricorrenti non potessero partecipare al piano straordinario di immissione in ruolo a causa della illegittima negazione del diritto all'inserimento in G.A.E., si chiede di condannare il MIUR a riutilizzare le graduatorie ad esaurimento valide per gli aa.ss. 2014/2017 – così come rettificate per effetto dell'inserimento delle ricorrenti con decorrenza dalla data di presentazione della domanda giudiziale – ai fini di una corretta individuazione dei destinatari della proposta di stipula del contratto a tempo determinato o indeterminato con il MIUR in applicazione del principio meritocratico del migliore punteggio maturato nelle medesime graduatorie.

Con espressa riserva di formulare in altro giudizio ulteriori domande compresa quella per richiedere il risarcimento di tutti i danni subiti e *subendi* dal ricorrente a causa del comportamento illegittimo delle Amministrazioni.

Con vittoria delle spese di lite della presente fase cautelare.

NEL MERITO rassegna le seguenti

CONCLUSIONI

Piaccia alla S.V. Ill.ma, ogni contraria istanza eccezione e deduzione disattesa e respinta,

- **accertati** i fatti così come dedotti nelle premesse del presente ricorso;
- **accertate** le inadempienze e l'illegittimo comportamento tenuto dalla Pubblica Amministrazione convenuta in giudizio, e **previa**:

a) disapplicazione e/o revoca e/o annullamento e/o dichiarazione dell'inefficacia del

D.M. 235/2014 nella parte in cui, all'art. 1, comma 1, stabilisce che *"Il personale docente ed educativo, inserito a pieno titolo o con riserva, nelle fasce I, II, III e aggiuntiva (di seguito, per semplicità, denominata "IV") delle Graduatorie ad Esaurimento costituite in ogni provincia, può chiedere: a) la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio con cui è stato inserito in graduatoria; b) la conferma dell'iscrizione con riserva o lo scioglimento della stessa. A norma dell'articolo 1, comma 1-bis del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, la permanenza, a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie a esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi con le modalità ed i termini di cui al successivo articolo. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria; c) il trasferimento da una graduatoria ad un'altra nella quale verrà collocato, per ciascuna delle graduatorie di inclusione, anche con riserva, nella corrispondente fascia di appartenenza con il*

*punteggio spettante, eventualmente aggiornato a seguito di contestuale richiesta. la richiesta di trasferimento da una provincia ad altra comporta, automaticamente, il trasferimento da tutte le graduatorie in cui l'aspirante è iscritto e, conseguentemente, la cancellazione da tutte le graduatorie della provincia di provenienza", **per quanto non prevede il reinserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento dei docenti che, in occasione dei precedenti aggiornamenti, sono stati cancellati per non aver presentato la domanda di permanenza ovvero perché erano inseriti nelle suddette graduatorie con riserva;***

- b) **nonché, disapplicazione e/o revoca e/o annullamento e/o dichiarazione dell'inefficacia dell'art. 9, comma 2, del medesimo D.M. n. 235/2014**, che stabilisce: *"La domanda di cui al comma precedente, completa con le relative dichiarazioni sostitutive di certificazione, dovrà essere presentata entro e non oltre il termine del 10 maggio 2014 esclusivamente con modalità web..."*;
- c) **nonché, disapplicazione e/o revoca e/o annullamento e/o dichiarazione dell'inefficacia del Decreto Ministeriale n. 325 del 3 giugno 2015**, nella parte in cui non prevede l'inserimento o il reinserimento per i docenti regolarmente abilitati e/o già inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento ma illegittimamente cancellati in virtù di un'omessa presentazione di domanda di permanenza/aggiornamento senza averne ricevuto preventiva comunicazione da parte dell'amministrazione;
- d) **nonché, disapplicazione e/o annullamento delle Graduatorie ad Esaurimento della Provincia di L'Aquila, valide negli anni scolastici 2009-2011, 2011-2014 e vigenti nel 2014-2017 a seguito di pubblicazione con D.D. Prot. n. AOOUSPAQ 3776 del 26.08.2014, relativamente alla parte in cui non contemplano, per la classe concorsuale A019, EEEE e AAAA il nominativo e la posizione della prof.ssa Del Fiacco Gianna e per la classe concorsuale AAAA il nominativo e la posizione dell'ins. Di Ponzio Naldina, con il punteggio maturato all'atto della cancellazione;**

ACCERTARE E DICHIARARE il diritto delle ricorrenti al reinserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento dell'Ufficio Scolastico Regionale per l'Abruzzo-Ambito Territoriale per la Provincia di L'Aquila a far data dal 1 settembre 2014 o da quell'altra data ritenuta di giustizia per l'insegnamento in **A019, EEEE e AAAA (per Del Fiacco Gianna) e AAAA (per Di Ponzio Naldina), e quindi:**

CONDANNARE l'Amministrazione resistente al reinserimento a pieno titolo e senza riserve della docente Del Fiacco Gianna e Di Ponzio Naldina per le rispettive classi di concorso nelle Graduatoria ad Esaurimento definitiva dell'ambito provinciale di L'Aquila pubblicata in data 26 agosto 2014 alla posizione corrispondente al punteggio maturato all'atto della cancellazione sulla base dei titoli culturali posseduti e tenendo conto delle Tabelle di valutazione dei titoli e dei servizi allegate al D.M. 235/2014, ovvero nella posizione e con il punteggio ritenuto di giustizia, all'esito dell'esame della concreta situazione del ricorrenti;

IN OGNI CASO, previa:

- a) disapplicazione e/o revoca e/o annullamento e/o dichiarazione dell'inefficacia del D.M. 235/2014 nella parte in cui non prevede l'inserimento in GaE per i docenti che hanno conseguito il diploma magistrale anteriormente all'a.s. 2001-2002;
- b) nonché, disapplicazione e/o revocare e/o annullamento e/o dichiarazione dell'inefficacia del Decreto Ministeriale n. 325 del 3 giugno 2015, nella parte in cui non prevede la possibilità di inserimento in GaE per i docenti che hanno conseguito il diploma magistrale anteriormente all'a.s. 2001-2002;
- c) nonché, disapplicazione e/o annullamento delle Graduatorie ad Esaurimento della Provincia di L'Aquila, valide negli anni scolastici 2009-2011, 2011-2014 e vigenti nel 2014-2017 a seguito di pubblicazione con D.D. Prot. n. AOOUSPAQ 3776 del 26.08.2014, relativamente alla parte in cui non contemplano, per la classe concorsuale EEEE e AAAA il nominativo e la posizione della prof.ssa Del Fiacco e il nominativo e la posizione dell'ins. Di Ponzio Naldina;

ACCERTATO,

in virtù del conseguimento del diploma magistrale *ante* 2001 il diritto delle ricorrenti alla presentazione della domanda di inserimento nella III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di L'Aquila, classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE) (ed eventuali connessi elenchi per il sostegno), valide per gli anni scolastici 2014/2017, nella posizione derivante dal punteggio attribuibile ai medesimi applicando la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento;

CONDANNARE le amministrazioni convenute ad emanare tutti gli atti ritenuti necessari a consentire l'inserimento delle ricorrenti nelle suddette graduatorie, con decorrenza dall'approvazione delle Graduatorie ad Esaurimento per gli anni 2014/2017, o, in subordine,

dalla data di presentazione della domanda giudiziale, e nella posizione derivante dal punteggio attribuibile ai medesimi applicando la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento, con tutte le conseguenze di legge;

PER L'EFFETTO,

ORDINARE, all'Amm.ne resistente di verificare se le ricorrenti abbiano diritto alla nomina a tempo determinato ovvero a tempo indeterminato in base alle prescrizioni contenute nei commi 95 e 96 della legge 13 luglio 2015, n. 107, a decorrere dalla data di inserimento a pieno titolo nella graduatoria definitiva per la provincia di L'Aquila – insegnamento cl. conc. A019 (per la ricorrente Del Fiacco Gianna), EEEE, AAAA (per entrambe le ricorrenti), pubblicate in data 26 agosto 2014 (a.s. 2014/2015), ovvero dal 1 settembre 2014, con conseguente sottoscrizione dei relativi contratti di lavoro ora per allora.

In via istruttoria, ex art. 210 c.p.c., si chiede al Giudice di ordinare all'Amministrazione resistente l'esibizione della documentazione da cui risultano le nomine effettuate sia per le immissioni in ruolo a tempo indeterminato che per le nomine a tempo determinato per l'insegnamento della classe concorsuale A019, EEEE, AAAA sino al punteggio ed alla posizione di interesse del ricorrenti.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari.

Ai sensi della normativa sul pagamento del C.U. si dichiara che la presente causa in materia di lavoro è di valore indeterminabile e quindi va versato nella misura di € 259,00.

In via istruttoria si producono i documenti come da indice.

Avezzano, 23 ottobre 2015

Avv. **Renzo Lancia**

**ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITA DELLA NOTIFICAZIONE NEI
CONFRONTI DEI POTENZIALI RESISTENTI**

(EX ART. 151 C.P.C.)

Il sottoscritto procuratore che assiste, rappresenta e difende le ricorrenti, giusta procura a margine del presente ricorso,

PREMESSO CHE

- Il ricorso ha per oggetto l'accertamento del **diritto delle ricorrenti al reinserimento nelle vigenti Graduatorie ad Esaurimento** della provincia di L'Aquila per la classe concorsuale **A019, EEEE e AAAA e/o all'inserimento nelle predette Graduatorie per le classi di concorso EEEE e AAAA**;
-
- **Le supplenze, annuali o anche brevi e saltuarie, vengono assegnate sulla base della iscrizione in graduatoria: I fascia (GaE), II fascia (abilitati non iscritti in GaE, o III fascia (quest'ultima riservata ai non abilitati) e della posizione ivi occupata in base al punteggio**;
- L'art. 10, comma 5, della legge recante norme per la "*Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione (...)*", in relazione al piano straordinario di immissione in ruolo di oltre 100.000 insegnanti, prevede la **facoltà, per i docenti inseriti a pieno titolo nelle graduatorie, di esprimere l'ordine di preferenza tra tutti i 101 ambiti territoriali**;
- Ciò implica che **tutti i candidati attualmente inseriti** nelle Graduatorie ad Esaurimento potranno concorrere all'assunzione **in tutti gli ambiti territoriali**, con conseguente **potenziale interesse contrario** di ciascuno di tali candidati **all'ampliamento della platea dei soggetti beneficiari del piano di stabilizzazione**;
- Ai fini dell'integrale instaurazione del contraddittorio, il ricorso *ut supra* **deve essere notificato ai docenti potenzialmente controinteressati**, ossia a **tutti i docenti attualmente inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento definitive di tutti i 101 ambiti territoriali italiani**, per la classe concorsuale **A019, EEEE e AAAA vigenti per gli anni scolastici 2014/2017**.

RILEVATO CHE

- **La notifica del ricorso** nei confronti degli eventuali controinteressati **nei modi ordinari sarebbe impossibile** in ragione dell'**immenso numero dei destinatari**;
- **l'efficacia della tradizionale notificazione per pubblici proclami è stata più volte messa in dubbio** e significative, al riguardo, sono le affermazioni contenute nella decisione della Quarta Sezione del Consiglio di Stato 19 febbraio 1990, n. 106, "[...] Non pare possa ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino - potenziale convenuto in un giudizio - di prendere visione costante del Foglio degli annunci legali della Provincia o della Gazzetta ufficiale, nei quali il sunto del ricorso viene pubblicato [...]";

- la pubblicazione sulla G.U. appare comunque oltremodo onerosa per le ricorrenti;
- già l'art. 12 della L. 21 luglio 2000, n. 205 aveva previsto la **facoltà, per il Giudice adito, di autorizzare la notifica con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica o telefax, ai sensi dell'art. 151 c.p.c.**;
- il **TAR Lazio**, quando è investito da azioni giudiziarie collettive, dispone sistematicamente - **quale forma di notifica diversa e alternativa rispetto alla tradizionale notificazione per pubblici proclami prevista dall'art. 150 c.p.c.** - la pubblicazione del ricorso nel testo integrale sul sito *internet* del ramo di amministrazione interessata al procedimento su cui si controverte;
- anche i **Tribunali del lavoro**, con recenti provvedimenti resi in controversie analoghe a quella in esame, hanno autorizzato tale forma alternativa di notifica riconoscendo esplicitamente che "[...] *l'urgenza e la sformatizzazione della presente procedura nonché la peculiarità del caso (...) giustificano il ricorso a forme alternative di notifica nei termini stessi indicati dalla parte ricorrenti; applicando pertanto l'art. 151 c.p.c.* autorizza il ricorrenti alla chiamata in causa dei soggetti individuati con l'ordinanza del 31.8.2011 mediante inserimento del ricorso e dell'ordinanza stessa nell'apposita area tematica del sito istituzionale del Ministero convenuto e dell'Ufficio regionale per la Liguria [...]" (Testualmente Tribunale di Genova, Sez. Lavoro, R.G. n. 3578/11 - provvedimento del 01/09/2011 pubblicato nel sito internet del M.I.U.R.).

RILEVATO, INFINE, CHE

- Tale forma di notifica **continua a essere utilizzata in via ordinaria dal Giudice Amministrativo nonché dal Giudice Ordinario in tutte le ipotesi di vertenze collettive.** Si veda, all'uopo, il sito del MIUR all'indirizzo: http://www.istruzione.it/web/ministero/proclami/proclami_12.

Tutto ciò premesso, il sottoscritto avvocato

FA ISTANZA

Affinché la S.V.I., valutata l'opportunità di autorizzare la **notificazione con modalità diverse da quelle stabilito dalla Legge, ai sensi dell'art. 151 c.p.c.**, in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante l'inserimento in G.U.

VOGLIA AUTORIZZARE LA NOTIFICAZIONE DEL RICORSO

- **nei confronti di tutti i docenti attualmente inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento definitive dell'ATP di L'Aquila e di tutti i 101 ambiti territoriali italiani,**

per la classe **concorsuale A019, EEEE e AAAA vigenti** per gli anni scolastici **2014/2017 - attraverso la pubblicazione sul sito web istituzionale del MIUR dei seguenti dati:**

- a) **Autorità Giudiziaria** innanzi alla quale si procede, **numero di registro del ricorso e data della udienza.**
- b) **nome dei ricorrenti** e indicazione dell'amministrazione intimata;
- c) **sunto dei motivi del ricorso;**
- d) **indicazione dei controinteressati, genericamente individuati come “*tutti i docenti attualmente inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento definitive di tutti i 101 ambiti territoriali italiani, per la classe concorsuale A019, EEEE e AAAA vigenti per gli anni scolastici 2014/2017 e, in particolare, i docenti inseriti (per le suddette classi concorsuali) nell’ambito territoriale di L’Aquila*”;**
- e) **testo integrale del ricorso e pedissequo decreto di fissazione dell’udienza.**

Avezzano, li 23.10.2015

Avv. **Renzo Lancia**