

Avv. Maurizio Danza
Via Devich n° 72
00143 Roma
Tel. 06.5038402 fax 06.233228203
PEC: avvmauriziodanza@pec.it

Avv. Leo Condemi
Via G. Spagnolio n. 12/b
89128 Reggio Calabria
Tel./Fax n. 0965/813134
Pec: leo.condemi@avvocatirc.legalmail.it

TRIBUNALE DI COMO
SEZIONE LAVORO
RICORSO EX ART. 414 C.P.C.

Per la ricorrente **CARISTO ROSITA** nata ad Africo (RC) l'1.04.1968 c.f. CRSRST68D41A065G e residente in via Nazionale snc – 89030 Africo (RC), rappresentata e difesa, come da procura allegata al presente ricorso, dall'**Avv. Maurizio Danza** c.f. DNZMRZ63D14A783Z, PEC avvmauriziodanza@pec.it, fax n. 06/233228203, con studio in Roma via Devich n. 72 e dall'avv. Leo Condemi c.f. CNDLEO 64S01 H224J, PEC leo.condemi@avvocatirc.legalmail.it, fax n. 0965/813134, con studio legale in via G. Spagnolio n. 12/b – 89128 Reggio Calabria - ed elettivamente domiciliata presso il secondo. I sottoscritti avvocati dichiarano di voler ricevere tutte le comunicazioni e/o notifiche ai numeri di Fax e indirizzi Pec, sopra indicati;

ricorrente

contro

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante pro-tempore, c. f. 80185250588, con sede in viale Trastevere n. 76/A (00153 Roma), domiciliato per legge presso l'Avvocatura Distrettuale dello stato di Milano in via Freguglia n. 1 (20100 Milano);

contro

Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia in persona del Dirigente pro-tempore (CF 97254200153) con sede in via Pola n. 11 (20124 Milano), domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Milano, via Freguglia n. 1 (20100 Milano);

contro

Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia - Ambito Territoriale per la Provincia di Como, in persona del Dirigente pro-tempore con sede in via Passaggio Giardini di ponente "L. Zuccoli" n. 2 (22100 Como), elettivamente domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Milano, via Freguglia n. 1 (20100 Milano);

resistenti

nonché nei confronti di

tutti i docenti iscritti nelle graduatorie ad esaurimento (GAE) definitive dell'Ambito Territoriale Provinciale di **Como** e di tutti gli Ambiti Territoriali Provinciali d'Italia, per le classi di concorso Scuola dell'Infanzia AAAA valide per gli anni scolastici 2014/2017, ossia di tutti i docenti che, in virtù dell'inserimento di parte ricorrente nelle graduatorie ad esaurimento dell'Ambito Territoriale della provincia di **Como** per la classe di concorso AAAA, verrebbero scavalcati in graduatoria, per punteggio, da parte ricorrente;

potenziali resistenti

al fine di accertare e dichiarare il diritto di parte ricorrente all'inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento (GAE) per la classe di concorso AAAA per la Provincia di **Como**, nella posizione e con i punti di diritto, cioè nelle graduatorie riservate ai docenti abilitati e utilizzati per l'assunzione a tempo indeterminato sul 50% dei posti annualmente banditi dal MIUR ai sensi dell'art. 399 del D.Lgs n. 297/1994.

PREMESSO CHE

la ricorrente è insegnante precario, abilitata all'insegnamento nelle scuole di grado preparatorio in virtù del **diploma di scuola magistrale triennale** conseguito entro l'a.s. 2001 / 2002;

è attualmente inserita nelle graduatorie di circolo e di istituto nell'ambito Territoriale Provinciale di **Como** (tipo di posto comune Scuola dell'Infanzia AAAA in **posizione n. 238 con punti n. 11**), ossia nelle graduatorie utilizzabili soltanto per il conferimento delle supplenze brevi e non per l'assunzione a tempo indeterminato;

aspira ad essere inclusa, per le classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di **Como** 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 D. Lgs n. 297/1994 e succ. modif.;

la stessa ha maturato, ai sensi della "Tabella di valutazione dei titoli della III fascia delle GAE", di cui all'allegato 2 del D.M. n. 235/2014, **nella scuola dell'Infanzia** un punteggio complessivo **pari a 11 punti** per titoli abilitanti di accesso alla graduatoria (vedi scheda personale allegata **n. 5**) e, così come tutti coloro che hanno conseguito il diploma magistrale entro l'a.s. 2001/2002, non è stata mai messa in condizione di ottenere l'inserimento nelle graduatorie permanenti, oggi ad esaurimento (c.d. GAE), in quanto il MIUR, nei vari decreti ministeriali per l'aggiornamento di tali graduatorie, non ha mai riconosciuto la natura abilitante dei diplomi magistrali conseguiti con il vecchio ordinamento;

il diploma di maturità magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 è stato riconosciuto, in sede contenziosa, quale titolo abilitante in seguito ad un ricorso straordinario al Presidente della

Repubblica, definito sulla base del parere del Consiglio di Stato n. 3813 dell' 11.09.2013, allegato al DPR del 25.03.2014, che ne ha integralmente recepito e riprodotto le considerazioni; secondo tale parere, infatti, *“prima dell’istituzione della laurea in Scienza 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) doveva considerarsi abilitante, secondo l’art. 53 R.D. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l’art. 197 D.L. 16 aprile 1994, n. 297”*;

una volta riconosciuto il valore abilitante del suddetto titolo, il MIUR, facendo proprio il principio di diritto consacrato dal ridetto D.P.R., con i DD.MM. n. 308 del 15.05.2014 (Modifica tabelle valutazione graduatorie d'istituto docenti) e n. 353 del 22.05.2014 (Inserimento/aggiornamento graduatorie d'Istituto docenti) ha limpidamente riconosciuto valore abilitante ai diplomi di scuola e di istituto magistrale, consentendo ai detentori di tali titoli l’inserimento nella II fascia delle graduatorie di Istituto, dedicata appunto agli abilitati;

coerentemente, in occasione dell’aggiornamento delle graduatorie previsto con il D.M. 235 del primo aprile 2014 per il triennio 2014-2017 - avrebbe dovuto porre rimedio alla gravissima ingiustizia subita in tutti questi anni dai diplomati magistrali, concedendo alle stesse la possibilità di inserimento nelle graduatorie riservate appunto agli abilitati;

invece, il D.M. n. 235, in maniera del tutto illegittima, 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;

proprio per questi motivi, dunque, gli Uffici Scolastici non hanno accolto la domanda di inserimento in graduatoria, formulata in modalità cartacea nel mese di Maggio del 2014, inoltrata dai docenti che avevano conseguito il diploma magistrale entro l’a.s. 2001/2002;

il Consiglio di Stato, tuttavia, con la sentenza n. 1973 del 16/04/2015, ha ribadito il valore abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno 2001/2002 e, per l’effetto, ha annullato il decreto ministeriale n. 235/2014 nella parte in cui tale atto regolamentare precludeva ai medesimi diplomati del vecchio ordinamento l’inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti, ora ad esaurimento;

tale ultima sentenza, scaturita da un ricorso in cui era stato impugnato solo ed esclusivamente il D.M. 235/2014 (senza alcun coinvolgimento delle graduatorie) ha comportato la definitiva ablazione dalla sfera del rilevante giuridico, in parte qua, del suddetto atto regolamentare;

preso atto di ciò, la parte ricorrente ha inoltrato al MIUR una diffida per ottenere l'inserimento nelle GAE, ma il Ministero ha precluso il richiesto inserimento e ha prescritto agli Uffici Scolastici di emanare un provvedimento di esclusione;

infine, ha inoltrato al MIUR una diffida ad adempiere, consistente nella domanda di ammissione in relazione alle Fasi B e C del piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di cui alla Legge 107/2015 e al D.D.G. 767/2015;

evidentemente, neanche detta diffida ha ottenuto positivo riscontro, costringendo la parte ricorrente a ricorrere a codesto On.le Tribunale per i seguenti motivi:

1) QUANTO ALLA GIURISDIZIONE E COMPETENZA DEL GIUDICE ORDINARIO IN TEMA DI CONTROVERSIE AVENTE AD OGGETTO LE GRADUATORIE PERMANENTI E AD ESAURIMENTO DELLA SCUOLA

E' di tutta evidenza come la presente controversia rientri nella giurisdizione del giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro; esiste, infatti, un consolidato orientamento della Cassazione e del Consiglio di Stato secondo il quale, a seguito della trasformazione delle graduatorie relative ai singoli concorsi in graduatorie permanenti (oggi ad esaurimento), dove sono inclusi tutti gli aspiranti docenti in possesso di abilitazione, è mutata la posizione giuridica soggettiva delle persone inserite nelle graduatorie stesse, che è divenuta di "diritto soggettivo" poiché concerne una "pretesa" (all'inserimento in graduatoria) i cui "fatti costitutivi" corrispondono al possesso di un titolo ottenuto nei modi di legge; a sostegno di tale tesi si indicano alcune pronunce:

“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... Alla luce delle considerazioni che precedono deve, pertanto,

confermarsi la sentenza appellata che ha declinato la giurisdizione a favore del giudice ordinario”(C.d.S. n. 3415/2015);

"In presenza di graduatorie permanenti ad esaurimento per insegnanti, non viene in rilievo una procedura concorsuale in quanto si tratta di inserimento in graduatoria di coloro che sono in possesso di determinati requisiti, anche sulla base della pregressa partecipazione a concorsi, in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendono via via disponibili, con la conseguenza che è esclusa comunque ogni tipologia di attività autoritativa sulla base di valutazioni discrezionali” (C.d.S. n. 5794/2014);

"In tema di graduatorie permanenti del personale della scuola, con riferimento alle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento in graduatoria ai sensi del D. Lgs. 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, la giurisdizione spetta al giudice ordinario, venendo in questione determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (art. 5 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165), di fronte alle quali sono configurabili diritti soggettivi, avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione, e non potendo configurarsi l'inerenza a procedure concorsuali - per le quali l' art. 63 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, mantiene la giurisdizione del giudice amministrativo-, in quanto trattasi, piuttosto, dell'inserimento di coloro che sono in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili” (Cass. S.U., Ordinanza n. 16756/2014);

ciò detto, atteso che la ricorrente è attualmente inserita nelle graduatorie di circolo e di istituto nell'ambito Territoriale Provinciale di **Como** si afferma la competenza per territorio di codesto On.le Tribunale;

2) LA EVOLUZIONE NORMATIVA RELATIVA AL SISTEMA DI RECLUTAMENTO DEI DOCENTI

A) Le Graduatorie Provinciali Permanenti

La controversia deve essere esaminata in un quadro normativo basato sul **D. Lgs. n. 297/1994** (T.U. in materia di istruzione), come integrato e modificato dalle norme successive;

precisamente, il sistema di cui al D. Lgs. n. 297 del 1994 contempla la trasformazione delle graduatorie relative ai singoli concorsi **in una graduatoria permanente**, realizzando una forma di coordinamento fra la permanente utilizzabilità, nel tempo, della lista dei possibili aspiranti e il diverso momento nel quale ciascun aspirante acquisisce il diritto alla futura, eventuale, assunzione,

con la previsione della periodica integrazione della graduatoria con l'inserimento dei vincitori dell'ultimo concorso e l'aggiornamento contestuale delle posizioni dei vincitori in epoca precedente;

con la legge **n. 124 del 1999** vengono, pertanto, apportate significative modifiche al D. Lgs. n. 297/1994, relative alle scuole di ogni ordine e grado, che prevedono la creazione di un unico "serbatoio", dal quale attingere sia per le immissioni in ruolo che per le supplenze "lunghe" (annuali e fino al termine dell'attività didattica);

in questo modo il personale docente è fatto confluire in una graduatoria di carattere permanente, all'interno della quale poter spendere titoli professionali e di servizio, utilizzata dall'amministrazione scolastica per la selezione degli insegnanti, cui proporre la stipulazione di un contratto a tempo indeterminato o determinato;

al riguardo il D. Lgs. n. 297, nella Sezione relativa al **Reclutamento del personale docente ed educativo**, così come modificato dall'art. 1 della legge n. 124/99, prevede che **-(Accesso ai ruoli)** *"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'art. 401"* (**art. 399 comma 1**);

(Graduatorie permanenti) *"Le graduatorie relative ai concorsi per soli titoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, sono trasformate in graduatorie permanenti, da utilizzare per le assunzioni in ruolo di cui all'art. 399, comma 1."*(**art. 401 comma 1**);

tra le disposizioni normative che hanno fatto seguito alla legge n. 124/1999, si segnalano per la loro particolare importanza **l'art. 2 comma 4 alla lett. a 1) del DM n. 123 del 27.03.2000 (Regolamento recante norme sulle modalità di integrazione e aggiornamento delle graduatorie permanenti** previste dagli articoli 1, 2, 6 e 11, comma 9, della legge 3 maggio 1999, n. 124) e **l'art. 3 del DDG del 12.02.2002**, che hanno riconosciuto l'inserimento nelle graduatorie permanenti ai docenti che avevano superato le prove di un concorso per titoli ed esami o di esame anche ai soli fini abilitativi, nonché a tutti gli idonei dei concorsi a cattedre, a prescindere dal momento di acquisizione del titolo¹ ;

cioè, veniva consentito l'inserimento nelle GAE solo a coloro che avessero superato un concorso o, quantomeno fossero risultato idonei; sicuramente non era consentito a coloro che avessero conseguito il diploma magistrale;

¹ In tal senso la **Nota 23 maggio 2002** Prot. n.1559 Oggetto: D.D.G. 12 febbraio 2002 art. 3, 1° comma, lettera a)

le medesime disposizioni venivano riprodotte (quasi testualmente) nei **“Nuovi inserimenti in III fascia delle Graduatorie Permanenti”**, di cui ai decreti direttoriali successivi e, precisamente, **D.D.G. del 17.04.2003 art. 3, D.D.G. del 21.04.2004 art. 4 e D.D.G. del 31.03.2005 art. 4;**

la **legge 4 giugno 2004, n. 143**, di conversione del d.l. 7 aprile 2004, n. 97, aggiunge poi **all’art. 1-bis** 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, e’ consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all’atto della cancellazione”*;

Inoltre, ai sensi dell’**art. 3 - ter** del citato **Decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97** *“a decorrere dall’anno scolastico 2005-2006, gli iscritti all’ultimo anno di specializzazione all’insegnamento secondario e i laureandi nella sessione estiva dei corsi di laurea in scienze della formazione primaria possono presentare domanda di inclusione con riserva nelle graduatorie permanenti di cui al presente decreto, alle scadenze previste per l’aggiornamento delle stesse. Coloro che frequentano i corsi universitari per il conseguimento della specializzazione di sostegno, purchè abilitati, possono presentare domanda di inclusione con riserva nelle graduatorie per il sostegno, alle scadenze previste per l’aggiornamento delle stesse. L’attribuzione del punteggio e l’inserimento definitivo nelle graduatorie permanenti verrà effettuato dopo la presentazione del titolo di abilitazione, il cui termine è fissato con decreto del Ministro dell’Istruzione, dell’Università e della ricerca”*;

le graduatorie permanenti nascono, quindi, dalla fusione di due diversi strumenti selettivi:

- 1) le graduatorie su base provinciale, necessarie per l’assegnazione delle supplenze “lunghe”;
- 2) il concorso per soli titoli, strumento selettivo finalizzato all’immissione in ruolo e anche esso organizzato su base provinciale; un’unica procedura, in sostanza, consente l’individuazione dei candidati migliori e, pertanto, utilmente collocati in graduatoria, ai quali assegnare, secondo la ripartizione del contingente, il 50% dei posti resi disponibili per l’assunzione a tempo indeterminato e il totale dei rimanenti posti vacanti per l’assunzione a tempo determinato per l’intero anno scolastico o fino al termine dell’attività didattica.

B) La trasformazione delle Graduatorie Permanenti in Graduatorie Provinciali ad esaurimento con la legge 27 dicembre 2006 n. 296 (legge finanziaria 2007)

A ben vedere, infatti, quest’articolato sistema è stato poi modificato dalla legge 27 dicembre 2006, n. 296, (Legge Finanziaria 2007) che ha trasformato **le graduatorie permanenti in graduatorie**

ad esaurimento: *“Con effetto dalla entrata in vigore della presente legge le graduatorie permanenti di cui all’art. 1 d.l. 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 la riserva del conseguimento del titolo di abilitazione per i docenti che frequentano, alla data di entrata in vigore della presente legge, i corsi di abilitanti speciali indetti ai sensi del predetto decreto legge 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 presso i Conservatori di musica e il corso di laurea in Scienza della formazione primaria ... (art. 605, lett. c);*
secondo l’indirizzo giurisprudenziale dominante “la legge finanziaria n. 296/2006 ha modificato la natura giuridica delle graduatorie provinciali - da permanenti a graduatorie ad esaurimento - cristallizzando e salvaguardando le posizioni di coloro che vi erano stati inseriti secondo la precedente regolamentazione”, non consentendo l’ingresso ex novo, ulteriore e definitivo, in dette graduatorie di altri soggetti;

C) Le Graduatorie ad Esaurimento.

Le graduatorie ad esaurimento nascono, pertanto, dalla “cristallizzazione” delle graduatorie permanenti, e sono composte, così come modificate **dall’art. 1 commi 2 e 7 del D.L. n. 255 del 3.07.2001, convertito in L. n. 333 del 20.08.2001**, da tre fasce e da una successiva (impropriamente definita) quarta fascia.

In particolare:

I fascia costituita da aspiranti inclusi in 2 province, in possesso dell’abilitazione o idoneità e del requisito di 360 giorni di servizio entro il 13/05/1996; fascia riservata ai docenti già inseriti nelle graduatorie dei soppressi concorsi per soli titoli;

II fascia costituita da aspiranti in possesso del requisito di 360 giorni di servizio entro il 25/05/1999; fascia riservata ai docenti che possedevano i requisiti per partecipare ai soppressi concorsi per soli titoli;

III fascia riservata agli **aspiranti docenti in possesso dell’abilitazione/ titolo abilitante all’insegnamento** o idoneità conseguita con concorso a cattedre e posti per titoli ed esami indetto con DM del 6 aprile 1999 (scuola infanzia), 2 aprile 1999 (scuola primaria), 1 aprile 1999 (scuola secondaria); corso S.S.I.S. (Scuola di Specializzazione all’Insegnamento Secondario) o Cobaslid (corsi biennali di abilitanti di II livello ad indirizzo didattico); sezioni riservate di cui alla legge 124/1999, indette con OO.MM. 153/1999, 33/2000 e 1/2001; corso di Didattica della Musica; Scienze della Formazione primaria; corsi speciali della legge

143/2004; Corso di II livello conseguito presso Conservatori e/o Istituti Musicali parreggiati; Titolo abilitante conseguito in uno Stato Membro dell'Unione Europea e riconosciuto dal Ministero; docenti abilitati nelle sezioni riservate antecedentemente alla legge 124/1999;

IV fascia istituita nell'a.s. 2012/2013 in base al DM 53/2012 per i docenti che per gli anni 2008/ 2009, 2009/2010 e 2010/2011 hanno conseguito l'abilitazione dopo avere frequentato: a) corsi biennali abilitanti al secondo livello ad indirizzo didattico (c.d. Cobaslid); b) il secondo ed il terzo corso biennale di secondo livello finalizzato alla formazione dei docenti di educazione musicale delle classi di concorso 31/A e 32/A e di strumento musicale nella scuola media della classe di concorso 77/A; c) corsi di laurea in scienze della formazione primaria;

le graduatorie di circolo e di istituto sono composte da:

I fascia costituita da tutti coloro che sono già iscritti, a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie ad esaurimento, e che, pertanto, possono essere chiamati per le immissioni in ruolo;

II fascia costituita da coloro che sono abilitati, ma non inseriti nelle graduatorie ad esaurimento e che, pertanto, non possono essere chiamati per le immissioni in ruolo;

III fascia costituita dagli aspiranti forniti del titolo di studio valido per l'accesso all'insegnamento richiesto;

in conclusione, le graduatorie ad esaurimento sono utilizzate per il 50% delle immissioni in ruolo annualmente disposte e per il conferimento delle supplenze "lunghe" (fino al 31 agosto o al 30 giugno); diversamente, le graduatorie di circolo e di istituto sono utilizzate dai Dirigenti Scolastici solo per l'assegnazione di supplenze (brevi e lunghe).

3) IL NUOVO SISTEMA DI RECLUTAMENTO BASATO SULLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO NON PUO' LEDERE I DIRITTI ACQUISITI DAI DOCENTI GIA' IN POSSESSO DEL DIPLOMA MAGISTRALE : LE CONFERME GIURISPRUDENZIALI

Ed, infatti, è di tutta evidenza come **il nuovo sistema di reclutamento** "nel sancire il passaggio dal pregresso sistema dei concorsi per soli titoli al nuovo sistema della graduatoria permanente ed, ora ad esaurimento, **ha inteso senza dubbio perseguire l'obiettivo della tutela dei diritti acquisiti e degli affidamenti ingenerati in capo a quanti avessero maturato**, all'entrata in vigore della nuova legislazione, **i requisiti richiesti** per partecipare ai soppressi concorsi per soli titoli";

A tal proposito la giurisprudenza amministrativa rileva che la legge finanziaria per il 2007, con l'introduzione delle graduatorie ad esaurimento, non ha intaccato il principio che sta alla base della legge n. 124/1999, e cioè che la collocazione nelle graduatorie provinciali per

l'insegnamento deve avvenire sulla base del criterio meritocratico del punteggio conseguito dagli iscritti, in relazione ai titoli e alle esperienze formative maturate da ciascun insegnante;

4) LA RIFORMA DELLA BUONA SCUOLA ED IL DANNO AI RICORRENTI DERIVANTI DAL MANCATO INSERIMENTO NELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO SULLA BASE DELL' ART. 1 COMMA 96 DELLA L. N. 107/2015.

Detto sistema di reclutamento del personale scolastico è completamente “ribaltato” dalla legge n. 107 del 13 luglio 2015 (G.U. n.162 del 15 luglio 2015) sulla “Buona Scuola”, il quale prevede: un piano straordinario di assunzioni di docenti a tempo indeterminato (circa 100.000) rivolto esclusivamente a vincitori ed idonei del concorso del 2012 e agli iscritti nelle graduatorie ad esaurimento (GAE);

il piano de quo è, in primo luogo, destinato a coprire i posti comuni e di sostegno rimasti vacanti e disponibili all'esito delle precedenti immissioni, gli ulteriori posti dedicati al potenziamento dell'offerta formativa e alla copertura delle supplenze temporanee fino a 10 giorni nella scuola primaria e secondaria, nonché gli ulteriori posti di potenziamento per il sostegno;

l'indizione, entro il 1° dicembre 2015, di un concorso per l'assunzione di (ulteriori) docenti, cui possono partecipare i soggetti già in possesso di un titolo abilitante all'insegnamento e che vantino un servizio prestato a tempo determinato per un periodo continuativo non inferiore a 180 giorni (art. 1, co. 114);

la definizione di nuove regole per l'accesso ai ruoli del personale docente: fino al totale scorrimento delle graduatorie ad esaurimento, l'accesso continuerà ad avvenire attingendo per il 50% alle stesse e, per il 50%, alle graduatorie di merito; potranno partecipare solo i candidati in possesso dell'abilitazione; conseguiranno la nomina i candidati che si collocheranno in posizione utile in relazione al numero di posti messi a concorso; il numero degli idonei non potrà superare il 10% del numero dei posti banditi; le graduatorie avranno validità al massimo triennale. Inoltre, saranno banditi concorsi specifici per i posti di sostegno (art. 1, co. 109-113)”;

l'istituzione dell'organico (docente) dell'autonomia, composto da posti comuni, posti di sostegno e posti per il potenziamento dell'offerta formativa che, dall'a.s. 2016-2017, sarà determinato con decreti interministeriali ogni tre anni, su base regionale;

dallo stesso a.s., i ruoli del personale docente saranno regionali, articolati in ambiti territoriali, la cui ampiezza - inferiore alla provincia o alla città metropolitana - dovrà essere definita entro il 30 giugno 2016;

dall'a.s. 2016-2017, l'organico sarà ripartito dal direttore di ogni ufficio scolastico regionale fra

gli ambiti territoriali presenti nella regione e assegnato alle scuole sulla base del fabbisogno espresso nel piano triennale dell'offerta formativa, nel limite delle risorse disponibili.

Per quanto concerne i diritti dei ricorrenti **è di tutta evidenza il danno che subirebbero nel caso di un mancato inserimento nelle c.d. graduatorie ad esaurimento**, sulla base dell' art.1 co. 96 della L. n. 107/2015 che dispone espressamente “*sono assunti a tempo indeterminato e iscritti negli ambiti territoriali di cui all'art.8 co.4 nel limite dei posti di cui al co.1 del presente articolo: ... lett.b) gli iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all'art. 1 co. 605, lett.c della L.27 dicembre 2006 n. 296, e successive modificazioni*”.

5) SUL RICONOSCIMENTO NORMATIVO DEL DIPLOMA MAGISTRALE CONSEGUITO ENTRO L'A.S. 2001/2002 QUALE TITOLO ABILITANTE ALL'INSEGNAMENTO

Individuato il quadro normativo relativo al sistema di reclutamento degli insegnanti, occorre soffermarsi sulla disciplina legislativa relativa al diploma magistrale;

disposizioni di legge di rango primario e decreti ministeriali attribuiscono al diploma magistrale, conseguito entro l'a.s. 2001/2002, **valore abilitante all'insegnamento**;

in particolare, si segnalano:

il **D.Lgs. 16 aprile 1994, n. 297** (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di Istruzione) stabilisce, **all'art. 197**, comma 1, che: “*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; restano ferme le particolari disposizioni recate da leggi speciali*”;

l'art. **402, comma 1, lett. a) e b)** (“Requisiti generali di Ammissione”) del cit. T.U., stabilisce, poi, che il diploma magistrale costituisce titolo idoneo alla partecipazione ai concorsi a posti di docente di scuola materna ed elementare: “*Fino al termine dell'ultimo anno dei corsi di studi universitari per il rilascio dei titoli previsti dagli articoli 3 e 4 della legge 19 novembre 1990, n. 341, ai fini dell'ammissione ai concorsi a posti e a cattedre di insegnamento nelle scuole di ogni ordine e grado, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, è richiesto il possesso dei seguenti titoli di studio:*

a) diploma conseguito presso le scuole magistrali o presso gli istituti magistrali od abilitazione valida, per i concorsi a posti di docente di scuola materna;

b) diploma conseguito presso gli istituti magistrali per i concorsi a posti di docente elementare (...)";

l'art. 3 della legge 19 novembre 1990, n. 341 aveva già istituito uno specifico **corso di laurea per la formazione degli insegnanti di Scuola materna ed elementare**, finalità sino ad allora perseguita dai soli Corsi di Studio delle scuole magistrali e degli Istituti magistrali;

il successivo **D.P.R. 31 luglio 1996, n. 471** definisce, poi, l'ordinamento didattico del predetto corso di laurea, articolandolo in due indirizzi, rispettivamente, per l'insegnamento nelle scuole materne ed elementari, e rinviando ad un apposito decreto ministeriale la relativa disciplina per il passaggio al nuovo ordinamento (cfr. Circolare Ministeriale 15.07.1997, n. 434);

a questo riguardo, il successivo **D.M. 10 marzo 1997**, nel dare attuazione alla suddetta disposizione, riconosce espressamente **all'art. 2** valore abilitante al diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002: ***"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'a.s. 2001/2002, conservano in via permanente, l'attuale valore legale e consentono di partecipare alle sessioni di abilitazione all'insegnamento nella scuola materna, previste dall'art. 9, comma 2, della citata legge 444 del 1968, nonché ai concorsi ordinari per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, secondo quanto previsto dagli artt. 399 e seguenti del citato decreto legislativo. 297 del 1994"***;

anche il successivo regolamento di attuazione di cui al **DPR 23 luglio 1998, n. 323** prescrive, **all'art. 15, comma 7**, che il diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002, abilita all'insegnamento nella scuola elementare oltre che alla partecipazione ai concorsi per titoli ed esami: ***"I titoli conseguiti nell'esame di Stato a conclusione dei corsi di studio dell'istituto magistrale iniziati entro l'anno scolastico 1997/98 conservano in via permanente l'attuale valore legale e abilitante all'insegnamento nella scuola elementare. Essi consentono di partecipare ai concorsi per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare"***;

nello stesso senso si esprime, altresì, il d.d.g. n. 82 del 24 settembre 2012, laddove prevede espressamente che il **diploma magistrale costituisce titolo per l'accesso al concorso pubblico**;

infine, il decreto-legge n. 104 del 12 settembre 2013 convertito, con modificazioni, dalla legge n. 128 dell'8 novembre 2013, nell'abolizione del comma 4-bis dell'art. 1 legge n. 62 del 2000 (legge sulla parità scolastica) indica il **diploma magistrale quale titolo abilitante** all'insegnamento anche nella scuola paritaria;

dalla normativa sopra richiamata emerge chiaramente che il diploma magistrale conseguito entro il 2001/2002 costituisce titolo abilitante all'insegnamento;

va precisato a riguardo che già la **Commissione Europea** - nel pronunciarsi, in data 31 gennaio 2014, sulla petizione avanzata da un insegnante italiano in merito alla conformità alla Direttiva 2005/36 del diploma di maturità magistrale per potere insegnare negli stati dell'Unione Europea (in particolare, in Gran Bretagna) - ha riconosciuto, **con atto pubblico ed ufficiale del 31/01/2014**, che il diploma magistrale è una qualifica piena all'insegnamento in Italia (*"Fully qualified to teach in Italy"*), e che pertanto i possessori di tale diploma sono abilitati ad insegnare in tutta Europa, mentre il concorso a cattedre rappresenta solo una procedura di reclutamento nelle scuole statali (*"The competition was just a recruitment to get a permanent position in State Schools"*);

d'altra parte, la stessa direttiva 36/2005 CEE stabilisce, difatti, che l'esperienza professionale, intesa quale esercizio effettivo e legittimo della professione, dando vita ad una esperienza professionale di almeno 3 (tre) anni è assimilabile ad un titolo di formazione;

tutte le normative citate hanno previsto, pertanto, che il diploma magistrale debba ritenersi a tutti gli effetti abilitante all'insegnamento;

da ultimo, tale diritto trova anche nella Costituzione il suo fondamento: l'art. 97, terzo comma, Cost. prevede che agli impieghi pubblici si accede mediante concorso, salvo i casi stabiliti dalla legge; **l'art. 33, quinto comma**, stabilisce che *"E' prescritto un esame di Stato per l'ammissione ai vari ordini e gradi di scuole o per la conclusione di essi e per l'abilitazione all'esercizio professionale"*;

l'esame di Stato nel nostro caso è stato sostenuto e superato dalla parte ricorrente attraverso il conseguimento del Diploma di Maturità magistrale;

e', infine, opportuno specificare che soltanto dopo il 2002 è stato introdotto e reso effettivo il Sistema di formazione universitaria degli insegnanti della scuola materna ed elementare, già previsto dall'art. 3, comma 8, della legge n. 341/1990 di riforma dell'ordinamento universitario e definito l'ordinamento didattico del corso di laurea; quindi, fino al 2002 sussisteva la piena validità per l'accesso all'insegnamento dei predetti titoli di studio e solo da quell'anno si concretizzava la trasformazione della scuola magistrale e dell'istituto magistrale in una nuova tipologia di istituto di istruzione secondaria di secondo grado, prima inesistente;

in ultimo, non pare superfluo evidenziare che con l'espressione "valore legale del titolo di studio" si indica l'insieme di effetti giuridici che la legge ricollega ad un determinato titolo scolastico o accademico, rilasciato da uno degli istituti scolastici o universitari, statali o non, autorizzati a rilasciare titoli di studio; tali effetti possono essere interni al sistema scolastico o accademico – consentendo il passaggio tra i vari gradi dell'istruzione - o esterni allo stesso;

il diploma magistrale conseguito dalla ricorrente è da considerarsi senz'altro produttivo della

seconda categoria di effetti; infatti, il titolo di studio in questione, come appena ricostruito, fino all'anno 2002 era ancora da considerare requisito sufficiente per l'accesso alle professioni regolamentate e agli impegni nelle pubbliche amministrazioni relative all'insegnamento scolastico;

l'impianto normativo descritto, dunque, ha indicato nel diploma magistrale il titolo di studio per l'accesso all'insegnamento nelle scuole pubbliche, ossia l'accesso alla pubblica amministrazione;

nonostante ciò, in spregio dei sopra richiamati principi normativi, il MIUR ha continuato a negare ai docenti muniti di tale diploma il diritto ad essere inseriti, da una parte, nelle graduatorie ad esaurimento e, dall'altra, nella I fascia delle graduatorie di circolo e di istituto;

a tal proposito si richiamano il D.D.G. del 16.03.2007 art. 4, D.M. n. 42 dell'8.04.2009 art. 4; infine, il D.M. n. 44/2011 e il D.M. n. 235/2014;

si ricordi, inoltre, il D.M. n. 62 del 2011, relativo alla formazione delle graduatorie di circolo e di istituto per il triennio 2011/2014, che ha escluso dalla II fascia delle graduatorie medesime gli aspiranti in possesso di maturità magistrale abilitante conseguita entro l'a.s. 2001/2002 (in proposito è intervenuta la giurisprudenza amministrativa e lavorista, che in più ed uniformi pronunce ha confermato quanto già era – come abbiamo visto – previsto a livello normativo: il diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 costituisce valido titolo all'insegnamento);

6) ILLEGITTIMITÀ' DEL D.M. N. 235/2014 DI AGGIORNAMENTO DELLE GRADUATORIE NELLA PARTE IN CUI NON RICONOSCE AI RICORRENTI GIÀ' DIPLOMATI IL DIRITTO ALL'INSERIMENTO

Infatti è del tutto illegittimo il **D.M. n. 235/2014**, che incidentalmente si impugna in questa sede, relativo all'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il triennio 2014/2017, in quanto non ha concesso ai docenti titolari del diploma magistrale, conseguito entro l'a.s. 2001/2002, la possibilità di presentare domanda di inserimento nelle predette graduatorie utilizzabili per le assunzioni a tempo indeterminato;

occorre sottolineare che il D.M. 235/2014 ha previsto **solo la possibilità di presentare domanda di aggiornamento** della propria posizione in graduatoria **esclusivamente ai docenti già inseriti nelle graduatorie** 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 un’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”;

b) Inserimento della domanda via web”; detta operazione viene effettuata dal 10 aprile 2014 al 10 maggio 2014 (entro le ore 14:00) nella sezione dedicata, “Istanze on line” – presentazione delle domande via web- inserimento, presente sul sito internet del Ministero”;

l’art. 10, comma 2, lett. b), rubricato *“Regolarizzazioni e esclusioni”* sanciva che è motivo di esclusione *“ la domanda presentata in modalità difforme da quanto descritto ai comi 2 e 3 del precedente art. 9;*

tranciando in radice qualunque possibilità di partecipazione dei diplomati magistrali;

infatti, 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 a tutt’oggi – alla ricorrente anche solo di farsi riconoscere dal sistema quale docente, con conseguente aprioristica, immotivata ed illegittima esclusione dalle procedure di inserimento/aggiornamento dalle graduatorie.

7) SUL RICONOSCIMENTO GIURISPRUDENZIALE DEL DIPLOMA MAGISTRALE CONSEGUITO ENTRO L’A.S. 2001/2002 COME TITOLO ABILITANTE ALL’INSEGNAMENTO. EFFICACIA ERGA OMNES DELLE PRONUNCIE DEL CONSIGLIO DI STATO E DISAPPLICAZIONE AI SENSI DELL’ART. 63 CO.1 DEL D. LGS. N.165/2001

A) La Giurisprudenza Amministrativa

Il valore abilitante del diploma magistrale conseguito entro l’a.s. 2001/2002, ai fini dell’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, ha ottenuto un primo e importante riconoscimento nel parere espresso dal **Consiglio di Stato (Sezione II) in data 5 giugno 2013**, e formalizzato con il DPR 25 marzo 2014;

in tale sede, il Consiglio di Stato ha, infatti, espressamente confermato, a tutti gli effetti, il valore abilitante del diploma magistrale ai sensi del DM 10 marzo 1997, dichiarando, pertanto, illegittimo il DM n. 62/2011 – relativo all’aggiornamento triennale delle graduatorie di circolo

e d'istituto – laddove non parifica ai docenti abilitati coloro che hanno conseguito il diploma magistrale entro l'a.s. 2001/2002:

*“(…) Illegittimo è, invece, il DM n. 62 del 2011, nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2011-2002 la c.d. abilitazione magistrale, inserendoli nella III fascia della graduatoria di istituto e non nella II fascia. Si tratta di un profilo appena accennato nel ricorso in oggetto, che tuttavia deve essere esaminato. La disposizione è affetta da evidente eccesso di potere, in quanto contrastante con tutte le disposizioni di legge e di rango secondario, che sanciscono la natura abilitante del titolo conseguito negli istituti magistrali a seguito di regolare corso di studio. In altri termini, prima dell'istituzione della laurea in Scienza della formazione, il titolo di studio attribuito dagli istituti magistrali dal termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola 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 RD 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297. Ciò è sancito inoltre dal DM 10 marzo 1997, dall'art. 15, comma 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. Pertanto sotto tale profilo, il ricorso deve essere accolto ed annullato il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui esclude dalla II fascia delle graduatorie di circolo e di istituto gli aspiranti in possesso di maturità magistrale abilitante conseguita entro l'a.s. 2011-2002 (cfr.: **Parere Consiglio di Stato, 5 giugno 2013**)”;*

in linea con le suddette conclusioni, si è, altresì, espresso il TAR Piemonte con una pronuncia del 2014 in merito all'accertamento del valore abilitante del diploma di Scuola magistrale e di quello di Istituto Magistrale conseguiti entro l'a.s. 2001/2002, ai fini dell'ammissione alla selezione pubblica per titoli per la formazione di una graduatoria di 300 candidati, da utilizzare per assunzioni a tempo determinato nel profilo di riferimento di istruttore pedagogico – profilo specifico di insegnante di scuola materna, anche con funzioni di sostegno in presenza di alunni diversamente abili:

*“La previsione di una preferenza, nella forma della automatica anteposizione in graduatoria, per i candidati laureati ovvero in possesso dell'abilitazione all'insegnamento nella scuola dell'infanzia conseguita mediante concorso, risulta immediatamente lesiva e finisce, di fatto, per estromettere dagli incarichi di insegnamento soggetti quali le odierni ricorrenti che hanno conseguito il diploma abilitante ed hanno iniziato l'attività di insegnamento in un periodo nel quale non era richiesto altro titolo per l'accesso alle selezioni (Cfr.: **Tar Piemonte, sez. II, 18/01/2014, n. 110**)”;*

anche il TAR Lazio Roma ha riconosciuto al diploma magistrale pieno valore di titolo di

studio: *“la piena validità riconosciuta, secondo i criteri di corrispondenza fissati nel decreto del Ministero della Pubblica Istruzione che autorizza la sperimentazione, al diploma di maturità linguistica, non priva il titolo di studio conferito dall’Istituto Magistrale della sua natura di diploma di maturità magistrale a pieno titolo, ma aggiunge qualcosa in più, senza modificarne la tipologia originaria (cfr. TAR Lazio Roma, sez. III, 17/04/2014, n. 4198; cfr. in tal senso anche TAR Piemonte Torino, sez. II, 13/02/2014, n. 271)”*;

il valore abilitante del diploma magistrale conseguito entro l’a.s. 2001/2002 ha, poi, ottenuto la definitiva legittimazione con la sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015;

detta sentenza, ha dichiarato l’illegittimità del DM 235/2014 nella parte in cui non consente ai titolari del diploma magistrale conseguito entro l’a.s. 2001/02 la presentazione della domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento per gli aa.ss. 2014/17, riconoscendo, pertanto, il diritto dei ricorrenti, diplomati magistrali entro l’a.s. 2001/2002, ad essere inseriti nelle Graduatorie di Esaurimento (GAE): *“(…) Ora, non sembra, altresì, esservi dubbio che i diplomati magistrali con 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. Conseguentemente, risulta utile la stessa presentazione delle citate domande di inserimento, inoltrate nei termini che decorrono dalla effettiva conoscenza, da parte dei ricorrenti originari, della lesività dell’atto impugnato. 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 in maniera singolare, continuato a non attribuirgli valenza utile 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.”*(Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 16 aprile 2015, n. 1973) ”;

è chiaro ed evidente che la pronuncia menzionata abbia ad oggetto l’annullamento di atti amministrativi a contenuto generale e che, in linea con i più basilari principi di diritto, alla stessa debba essere attribuito **efficacia erga omnes**, giacchè l’eliminazione dal mondo del diritto dell’atto a contenuto generale, indirizzato ad una pluralità di soggetti ed a carattere inscindibile, dispiega immediatamente detti effetti, includendo anche i soggetti che non avessero partecipato al processo ma che fossero interessati dagli effetti dell’atto caducato (cass. N. 16728/2004);

successivamente, in data 3.08.2015, con la **sentenza n. 3788/2015** il **C.d.S.** ha confermato le medesime argomentazioni e si è spinto oltre **riguardo all'efficacia della sentenza** del C.d.S. ed **alla prescrizione** delle domande di inserimento, aggiungendo, rispetto alla sentenza n. 1973/2015: *"...ai docenti abilitati in quanto tali, ... trattandosi di un pronunciamento interpretativo, (quello sopra menzionato di questo Consesso) avente ad oggetto il regime normativo pertinente e, come tale, valevole erga omnes (nei limiti dell'esaurimento degli effetti e della contestabilità giurisdizionale del rapporto amministrativo relativo a ciascun interessato)...Conseguentemente, risulta utile..."*;

tale annullamento ha EFFICACIA ERGA OMNES in quanto - come chiarito dal T.A.R. - "La decisione di annullamento dell'atto amministrativo **ACQUISTA EFFICACIA ERGA OMNES nel caso di provvedimenti a contenuto generale e inscindibile** nei quali gli effetti dell'annullamento per un vizio che riguardi il provvedimento nel suo insieme, non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, posto che **un atto sostanzialmente e strutturalmente unitario a contenuto generale** può esistere per taluni e non esistere per altri; con l'effetto, di regola, di eliminare definitivamente detto atto dal mondo giuridico, **con vantaggi anche per i soggetti che, sebbene ritenuti estranei al processo, si trovano nelle stesse condizioni dei ricorrenti**" (TAR Lazio, Sezione Terza Bis del 16/09/2014 n. 9727; T.A.R. Palermo sez. II 06/03/2015 n. 631; T.A.R. Perugia sez. I 16/02/2015 n. 79);

diversamente opinando si creerebbe una evidentissima disparità di trattamento tra coloro che hanno adito l'A.G.A. ed i colleghi che, invece, non hanno promosso l'azione in giudizio confidando nella corretta interpretazione da parte della P.A. della normativa e dei principi generali regolanti il settore nonché nella spontanea adesione e generalizzata applicazione delle reiterate e pacifiche pronunce del giudice amministrativo, aventi efficacia **ERGA OMNES** in quanto comportanti la parziale caducazione (annullamento) di atti amministrativi (decreti ministeriali) a portata generale;

l'efficacia **ERGA OMNES** delle sentenze del Consiglio di Stato di annullamento parziale del dm. n. 235/2004 risulta, del resto, autorevolmente avallata dalla univoca giurisprudenza del **CONSIGLIO DI STATO**, la quale ha rimarcato che "la decisione giurisdizionale di annullamento di un provvedimento amministrativo - che per i limiti soggettivi del giudicato esplica in via ordinaria effetti soltanto fra le parti in causa - **ACQUISTA EFFICACIA ERGA OMNES** ... nei casi in cui gli atti impugnati siano a **contenuto generale inscindibile**, ovvero a contenuto **normativo**, nei quali gli effetti dell'annullamento non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, essendosi in presenza di un **atto sostanzialmente e strutturalmente unitario, il quale non può esistere per taluni e non esistere per altri**" (Consiglio di Stato Sez. III, 20-04-2012, n. 2350, e in termini C.G.A. 23 luglio 2008 n. 693; Consiglio di Stato Sez. V , 17-09-2008, n. 4390; Consiglio di Stato, VI, 12 dicembre 2009, n. 7023; Consiglio di Stato Sez. VI, 9 marzo 2011, n. 1469, C.G.A. 7

maggio 2013, n. 1209, e Consiglio di Stato Sez. VI 18/11/2013, n. 5459);

del resto, anche **Cassazione** ha chiarito che "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 pluralità di destinatari, contenuto inscindibile ed affetti da vizi di validità che ne inficino il contenuto in modo indivisibile per tutti i loro destinatari** " (Cass. 13/03/1998, n. 2734; Cass. 4 giugno 1987 n. 4884; Cass. Civ., 24/08/2004 n. 16728; Cass. Civ. 22 maggio 2009 n. 11920);

è, quindi, evidente che **i ricorrenti non potrebbero in ogni caso impugnare davanti al TAR il Decreto Ministeriale n. 235/2014; e ciò perché non è concepibile la richiesta di annullamento di un provvedimento già annullato in via definitiva dal Consiglio di Stato;**

Si rileva, infine, che, anche se (erroneamente) non si considerasse L'EFFICACIA ERGA OMNES della declaratoria di nullità scaturita dalle Sentenze del Consiglio di Stato n. 1973/2015 e n. 3628/2015, **il Giudice adito dovrebbe comunque procedere alla disapplicazione incidenter tantum del Decreto Ministeriale n. 235 del 2014, secondo quanto previsto dagli articoli 4 e 5 della Legge Abolitiva del Contenzioso Amministrativo;**

alla medesima conclusione si perviene anche alla stregua **dell'art. 63 del d. l.vo n. 165/2001** il quale sancisce espressamente che "1. Sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni ... **ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi.** L'impugnazione davanti al giudice amministrativo dell'atto amministrativo rilevante nella controversia non è causa di sospensione del processo. 2. Il giudice adotta, nei confronti delle pubbliche amministrazioni, tutti i provvedimenti, di accertamento, costitutivi o di condanna, richiesti dalla natura dei diritti tutelati. Le sentenze con le quali riconosce il diritto all'assunzione, ovvero accerta che l'assunzione è avvenuta in violazione di norme sostanziali o procedurali, hanno anche effetto rispettivamente costitutivo o estintivo del rapporto di lavoro.";

a questo riguardo le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione hanno anche recentemente ricordato che "la giurisprudenza di questa Corte ha ripetutamente affermato che, in base a quanto previsto dal D. Lgs. n. 165 del 2000, art. 63, comma 1, **non esiste un doppio binario di tutela giurisdizionale** per il dipendente che afferma di essere titolare di una pretesa nell'ambito del rapporto di lavoro, sulla quale in ipotesi incida in maniera mediata un atto amministrativo, ma **unicamente la possibilità di accesso alla tutela giurisdizionale del giudice ordinario, cui è attribuito il potere di disapplicare tale atto amministrativo, ove illegittimo** (cfr., ex plurimis, Cassazione SS.UU, nn. 26799/08; 18248/11). Tant'è che, sempre secondo la giurisprudenza di questa Corte, devono ritenersi attratte nella competenza del giudice ordinario anche tutte le

domande che, pur avendo formalmente ad oggetto l'impugnazione di atti amministrativi ai fini del loro annullamento, nella sostanza siano dirette a conseguire utilità inerenti ai rapporti di lavoro, anche solo con riguardo all'acquisizione di una chance o alla modifica di prerogative inerenti allo status del lavoratore, ovvero al conferimento o revoca di incarichi dirigenziali; in altri termini, **in tutti i casi nei quali vengano in considerazione atti amministrativi presupposti, qualora si agisca a tutela di posizioni di diritto soggettivo in materia di lavoro pubblico, è consentita soltanto l'instaurazione del giudizio ordinario, nell'ambito del quale la tutela è pienamente assicurata dalla disapplicazione dell'atto presupposto e dagli ampi poteri riconosciuti al giudice ordinario dal D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 2 (cfr, ex plurimis, Cass., SU, nn. 1807/2003, 3508/2003, 22990/2004, 6635/2005; 21592/2005; 26799/2008).**"

Nel caso di specie, infatti, **il petitum sostanziale della domanda svolta dal docente è chiaramente individuabile nella richiesta di riconoscimento, nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico privatizzato, del diritto soggettivo all'inserimento nelle GAE**; si controverte, cioè, di una posizione di diritto soggettivo perfetto che trae origine dal conseguimento di un diploma avente valore abilitante, rispetto al quale viene domandata la disapplicazione degli atti amministrativi presupposti, ivi compresa la norma regolamentare del Ministero già annullata dal Consiglio di Stato.

B) La Giurisprudenza del giudice del Lavoro

Anche la recente giurisprudenza di merito si è, poi, allineata a tale orientamento accogliendo, addirittura, il ricorso di urgenza ex art. 700 c.p.c., di diversi docenti con il diploma magistrale, ordinando l'annullamento dei provvedimenti di esclusione dei ricorrenti dalle GAE e, per l'effetto, il relativo inserimento immediato nelle graduatorie ad esaurimento territorialmente competenti (cfr. in tal senso: **Tribunale di Pordenone, ordinanze dell'11.06.15 e 14.07.15; Trib. di Cremona del 12.06.2015; Tribunale di l'Aquila. del 7.7.2015; Trib. di Avezzano del 14.06.2015; Tribunale di Gorizia del 21.07.15; Tr. di Napoli Nord del 22.07.2015; Trib. di Tivoli 24.07.2015; Trib. di Ravenna del 25.07.2015; Trib. di Como del 29.07.2015; Trib. di Ferrara del 30.07.2015; Trib. di Vicenza del 3.08.2015; Trib. di Enna del 13.08.2015; Trib. di Salerno in composizione collegiale dell'8.09.2015; Trib. di Grosseto in composizione collegiale dell'1.10.2015**);

in particolare, **il Tribunale di Pordenone, con ordinanza dell'11/6/2015** considera fondato il fumus dei ricorrenti, statuendo che:

"Il diritto dei ricorrenti è stato riconosciuto con la sentenza del Consiglio di Stato che ha specificatamente evidenziato come i criteri fissati dal DM n. 235/2014, nella parte in cui

precludevano ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. accademico 2001/02 l'accesso alle graduatorie, siano illegittimi e conseguentemente annullabili, riconoscendo fondate le pretese dei ricorrenti al loro inserimento nelle fasce delle graduatorie ad esaurimento in quanto possessori di titolo abilitante (...)";

in merito, poi, alla prescrizione del diritto dei ricorrenti, il Tribunale de qua spiega che: “(...) non può parlarsi di prescrizione del diritto in quanto in base all'art. 2935 c.c., **la prescrizione ordinaria (10 anni) comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere.** Tale posizione soggettiva è avvenuta ad esistere solo alla fine del 2013, con il parere positivo del Consiglio di Stato e il DPR n. 235/14. I ricorrenti, pertanto, non hanno visto prescrivere alcun diritto poiché sino al 2014 esso non era mai stato riconosciuto (...)” (cfr. **Tribunale di Pordenone, sez. lav., ordinanza 11/6/2015**);

di particolare interesse poi il **Tribunale di Como** che ha rilevato **l'efficacia erga omnes della sentenza n. 1973/2015 del C.d.S.**, affermando comunque che “...il Giudice ordinario può comunque sindacare, in via incidentale, la legittimità delle norme regolamentari e procedere, se del caso, alla loro disapplicazione nel caso specifico sottoposto a giudizio. Le norme regolamentari del suddetto decreto ministeriale sono invero illegittime per evidente irragionevolezza e disparità di trattamento di posizioni omogenee ... nella parte in cui non consentono la presentazione della domanda per l'inserimento nelle graduatorie di terza fascia a soggetti in possesso dei titoli abilitativi già formatisi al momento della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento”;

il medesimo Tribunale di Como Sez.Lavoro Dr. Marco Mancini nell'ordinanza 29 luglio 2015 si è espresso anche in merito **alla assenza di novità dell'inserimento dei ricorrenti** già in possesso del diploma magistrale nonostante il divieto stabilito dall' art.1 co. 605 L. n. 296/2006, secondo cui “questo giudice non ignora che una significativa giurisprudenza di merito..è di contrario avviso, argomentando, tra l'altro, per il divieto della norma primaria (art. 1 co. 605 L. n. 296/2006) circa la possibilità di nuovi inserimenti nelle graduatorie ad esaurimento ad eccezione delle ipotesi ivi considerate tra le quali non rientra quella odierna..è tuttavia evidente che il nuovo inserimento è quello basato su titoli e/o circostanze sopravvenute rispetto alla formazione delle graduatorie permanenti e non già quello fondato su requisiti preesistenti e, quindi, illegittimamente negate al momento della formazione delle suddette fasce di reclutamento”;

di particolare interesse è sia il **Tribunale di Tivoli** che si è pronunciato sulla portata generale della pronuncia del giudice amministrativo anche a soggetti estranei al giudizio, richiamando un orientamento della Suprema Corte ², che l'ordinanza del **Tribunale di Ferrara** n. 1333/2015 del 30

² Cfr. **Tribunale di Tivoli Dr.Livio Sabatini** ord. 24 luglio 2015 , ha infatti affermato che “la portata della pronuncia è senz'altro generale e determina la definitiva ablazione delle norme regolamentari anche per soggetti

luglio 2015, in riferimento alla pronuncia n. 1973/2015 della VI° Sez. del Consiglio di Stato affermando, che *“ha valore erga omnes e non esclusivamente inter partes del giudizio”*;

il Tribunale di Ravenna – Sez. Lavoro, con ordinanza del 17 settembre 2015, in merito alla ipotesi di decadenza sostenuta da alcuni Tribunali, ha sostenuto che **“la norma non sancisce alcuna espressa decadenza per come si può desumere dà un’interpretazione letterale** “sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già' in possesso di abilitazione”, ed in particolare **l’utilizzo della preposizione “per” (piuttosto che per esempio, entro il termine perentorio”)** dal quale parrebbe desumersi più il carattere programmatico che la sanzione di una decadenza; e sia tenendo conto del fatto che la legge in questione prevedeva un piano straordinario di assunzioni (150.000 + 30.000) per il triennio 2007/09 e, quindi, la ratio di una eventuale decadenza andrebbe comunque limitata a quel piano assunzionale ed a quel triennio”; **“Una diversa interpretazione comporterebbe la violazione del principio, anche comunitario, del legittimo affidamento**, nel sancire, ora per allora, una decadenza a fronte del comportamento inveterato del datore di lavoro (che è anche pubblica amministrazione e che appunto non consentiva neanche la presentazione della domanda telematica sancendo, con proprio atto normativo ed autoritativo, che venisse dichiarata l’inammissibilità della domanda in modalità cartacea”;

Secondo **il Giudice del Lavoro, Tribunale di Messina, (ordinanza del 21 settembre 2015)** **“per la prima volta, solo a seguito della pubblicazione del d.P.R. n. 25.0.3.2014 in G.U. del 15.05.2014 [hanno percepito] la valenza abilitante del titolo di diploma magistrale, limitatamente all'inserimento nella seconda fascia delle graduatorie d'istituto.** Il M.I.U.R., in data 22.05.2014, ha emanato il Decreto Ministeriale n. 353/2014, con cui è stato inserito, tra i titoli abilitanti ed utili per l'inserimento nella II fascia delle graduatorie di istituto, il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002. Prima di tale data, la ricorrente non ha potuto agire per l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento e va, conseguentemente, riconosciuta la tempestività della sua azione”.

Il Tribunale di Messina ha **“ribadito che il citato d.p.r. 25/03/2014 è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale solo il 15/05/2014, quindi dopo la scadenza del termine previsto dall'art. 9 del D.M. n. 235/2014 – fissato al 10/05/2014 – per la presentazione della domande di inserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento** e che parte ricorrente ha, dunque, presentato la domanda nel primo termine utile dopo aver avuto contezza del definitivo riconoscimento della portata abilitante del diploma magistrale e della lesività della condotta serbata dal M.I.U.R. ”.

estranei al giudizio, in ragione della natura dell'atto annullato, indirizzato ad una pluralità di soggetti e con contenuto inscindibile” (Cass.24 agosto 2004 n.16728).

infine, si ritiene utile richiamare l'ultimissima ordinanza del **Tribunale di Grosseto in composizione collegiale**, che in data **6 ottobre 2015** ha riformato un'ordinanza del Giudice Monocratico, su reclamo di alcuni diplomati magistrali; il collegio ha sostenuto **l'efficacia erga omnes della sentenza n. 1973/2015 del C.d.S.**, specificando che la stessa, nella sua formulazione letterale, ha voluto *"...limitare l'efficacia dell'annullamento non già ai ricorrenti ma alla sola parte del provvedimento di loro interesse..."*;

pertanto, secondo il Tribunale, i docenti interessati possono esercitare l'azione giudiziale avente ad oggetto l'accertamento del diritto soggettivo ad ottenere l'inserimento nelle GAE, purchè avvenga **entro gli ordinari termini di prescrizione**; *anche perché, come già detto, il Ministero in nessun bando ha mai reso possibile la presentazione della domanda di inserimento dei diplomati magistrali, inducendoli nell'errore di ritenere corretto il suo operato, con l'evidente violazione del* **principio di diritto del legittimo affidamento**;

in merito al divieto di nuovi inserimenti, previsto dall'art. 1 comma 605 legge n. 296/2006, Il Tribunale conclude, affermando che essi *"...sono quelli fondati su titoli e circostanze sopravvenute rispetto alla formazione delle graduatorie e non già quelli formati su requisiti preesistenti."*; *"in conclusione è da ritenere che la ratio sottesa alla legge n. 296/2006 è quella di determinare la chiusura delle graduatorie solo ai neo abilitati...non investendo invece coloro i quali...sono già in possesso di valido titolo abilitante, ma che tuttavia, per le suesposte ragioni, non hanno potuto spendere."*

Tutto quanto esposto in ordine alla normativa in materia di reclutamento docenti ed in merito al valore abilitante del titolo magistrale, nonché con riguardo alla giurisprudenza formatasi in materia, corre l'obbligo di considerare, in ultimo, come lo stesso MIUR abbia assunto un atteggiamento contrastante con la posizione assunta nel D.M. n. 235/2014; infatti, da una parte ha limpidamente riconosciuto il valore abilitante dei diplomi in discorso e, con D.M. nn. 308/2015 e 353/2015 ha consentito ai docenti in possesso di siffatto titolo l'inserimento nella II fascia delle graduatorie di istituto, dedicata appunto agli abilitati, dall'altra, invece, con D.M. 235/2014 ha negato ai medesimi docenti l'inserimento nella terza fascia delle GAE; ed ancora, lo stesso MIUR, a seguito della sent. n. 1973/2015 del Consiglio di Stato, dapprima con circolare del 30.06.2015 ha disposto l'inserimento in graduatoria di coloro che avessero azionato un procedimento giudiziario in materia, dopo qualche giorno ha modificato nuovamente la propria posizione, aprendo le porte del riconoscimento dell'abilitazione soltanto in caso di sussistenza di provvedimenti cautelari.

* * * * *

Alla luce delle considerazioni sopra esposte e delle recenti pronunce giurisprudenziali, emerge con tutta evidenza che il diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002

costituisce un titolo abilitante ex lege per accedere all'insegnamento:

nella Scuola dell'Infanzia (AAAA), tramite il titolo di Studi 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;

pertanto, parte ricorrente, diplomato magistrale entro l'a.s. 2001/2002 e, quindi, prima della trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento nel 2006, ha il diritto acquisito ad essere inserito in queste ultime e, per l'effetto, nella prima fascia delle graduatorie di circolo e di istituto;

diversamente opinando, si finirebbe non solo per violare la predetta normativa nazionale e comunitaria, ma altresì ad ammettere – per assurdo ex artt. 3 e 117 Cost. – che un docente di nazionalità italiana con diploma magistrale possa insegnare in uno Stato membro dell'Unione Europea, ma non in Italia;

inoltre, si finirebbe per legittimare il comportamento della PA altamente lesivo del diritto costituzionale del ricorrente docente precario di partecipare in condizioni di parità al percorso per accedere al pubblico impiego ai sensi degli art. 51, 3, e 97 Cost.; diritto garantito, altresì, dall'art. 21 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo secondo cui: “ogni individuo ha diritto di accedere in condizioni di uguaglianza ai pubblici impieghi del proprio Paese”.

Alla luce delle considerazioni svolte, la ricorrente, rappresentata, difesa e domiciliata come in atti, chiede all'On.le Tribunale adito di accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

Accertare e dichiarare, anche previa disapplicazione del D.M. 235/2014, nonché degli altri atti amministrativi connessi e/o conseguenti, il diritto della ricorrente ad essere inserita nelle graduatorie ad esaurimento della Provincia di **Como** (GAE), valide per il triennio 2014/2017, con determinazione del punteggio maturato, e nella I fascia delle graduatorie di circolo e di istituto, e per l'effetto;

Condannare le amministrazioni convenute ad emanare tutti gli atti ritenuti necessari a consentire l'inserimento della ricorrente nelle graduatorie ad esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di **Como**, classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA), con decorrenza dall'approvazione delle graduatorie ad esaurimento per gli anni 2014/2017 o, in subordine, dalla data di presentazione della domanda giudiziale, nella posizione derivante dal punteggio indicato (come da scheda personale allegata **n. 5**) o accertato in corso di causa, in applicazione della tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle graduatorie ad esaurimento (allegato n. 2 al D.M. 235/2014), e nella I fascia delle graduatorie di circolo e di

istituto, con tutte le conseguenze di legge.

Con vittoria di spese e competenze di giudizio, da distrarsi in favore dei sottoscritti avvocati antistatari.

Si depositano, in copia, i seguenti documenti:

- 1) Procura alle liti;
- 2) Dichiarazione reddituale per esenzione contributo;
- 3) Documento identità;
- 4) Diploma magistrale;
- 5) Scheda personale;
- 6) Dichiarazione di conformità;
- 7) D.M. n. 235/2014;
- 8) Tabella valutazione titoli per III fascia Gae;
- 9) D.P.R. del 25.03.2014;
- 10) Provvedimento Commissione Europea del 31.01.2014;
- 11) Sentenza Consiglio di Stato n. 1973 del 2015;
- 12) Ordinanza G.L. di Pordenone dell'11.06.2015;
- 13) Ordinanza G.L. di Enna del 13.08.2015;
- 14) Ordinanza Tribunale di Salerno in composizione collegiale dell'8.09.2015;
- 15) Ordinanza del Tribunale di Grosseto in composizione collegiale dell'1.10.2015;
- 16) Ordinanza di Pistoia dell'8.10.2015;
- 17) Sentenza del Tribunale di Latina del 15.10.2015;
- 18) Graduatoria ad esaurimento Infanzia (Como);
- 19) Graduatoria di istituto di II fascia Infanzia (Como);
- 20) Richiesta inserimento in graduatoria istituto;
- 21) Diffida del 14.05.2015

IN VIA ISTRUTTORIA:

Ove occorra, si chiede di voler ordinare alle convenute, ex art. 210 c.p.c., l'esibizione in giudizio delle graduatorie di istituto nelle quali la ricorrente risulta inserita, nonchè il prospetto SIDI ministeriale dal quale sono rilevabili gli eventuali incarichi di supplenza breve e saltuaria ricevuti dai DD.SS. in ragione del titolo posseduto.

DICHIARAZIONE DI VALORE AI SENSI DEL D.P.R. N. 115/2002

Ai sensi del Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia (D.P.R. n. 115/2002), i sottoscritti procuratori Maurizio Danza e Leo Condemi, dichiarano che il valore della presente controversia è indeterminato e che la stessa non è soggetta al versamento del contributo unificato per sussistenza delle condizioni reddituali che ne legittimano

l'esenzione.

DICHIARAZIONE PER LA RICEZIONE DI COMUNICAZIONI

Ai fini e per gli effetti degli artt. 133, co. 3, 134, co. 3 e 170 c.p.c., i difensori di fiducia della ricorrente, dichiarano di voler ricevere qualsiasi avviso e/o comunicazione ai seguenti indirizzi: PEC avvmauriziodanza@pec.it, fax n. 06/233228203, e PEC leo.condemi@avvocatirc.legalmail.it, fax n. 0965/813134.

Salvo ogni diritto.

Reggio Calabria, **29.11.2015**

Avv. Leo Condemi

ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ

DI NOTIFICAZIONE NEI CONFRONTI DEI LITISCONSORTI EX ART. 151 C.P.C.

I predetti procuratori, che assistono e rappresentano parte ricorrente, come da procura allegata al presente ricorso, premesso che:

- il ricorso ha ad oggetto l'accertamento del diritto di parte ricorrente, come meglio identificata in epigrafe, all'inserimento nelle vigenti graduatorie ad esaurimento della Provincia di **Como** per le classi di concorso AAAA (Scuola Infanzia), valide per il triennio 2014/2017;
- che il ricorso, al fine della regolare instaurazione del contraddittorio, dovrebbe essere notificato anche a tutti i potenziali contro interessati, vale a dire i docenti che verrebbero "scavalcati" dalla ricorrente eventualmente inserita nelle predette graduatorie;
- che i contro interessati sono sia i docenti già iscritti nelle graduatorie ad esaurimento valide per il conferimento di incarichi a tempo indeterminato e determinato per il triennio 2014/17 della Provincia di **Como**, sia i docenti delle Province di Italia che hanno presentato domanda di inserimento nelle predette graduatorie;

rilevato che

- la notifica del presente ricorso secondo le modalità ordinarie sarebbe impossibile, in considerazione dell'oggettiva consistenza numerica dei destinatari nonché dell'impossibilità di individuarli singolarmente;
- la tradizionale notificazione per pubblici proclami prevede che sia pubblicato nella Gazzetta Ufficiale solamente una sintesi del ricorso de quo;
- l'efficacia di tale sistema di notificazione è stata oggetto di diverse contestazioni (cfr. Consiglio Stato, sez. IV, 19/2/1990, n. 106);
- inoltre, la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale risulta particolarmente onerosa per la parte ricorrente;

considerato che

- il Giudice adito può autorizzare, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., che la notificazione avvenga con qualsiasi altro mezzo idoneo tra cui la pubblicazione in via telematica, anche per esigenze di celerità;
 - la Giurisprudenza amministrativa e lavorista si è già, in diverse occasioni, espressa in senso favorevole, quale forma alternativa a quella tradizionale per pubblici proclami ex art. 150 c.p.c., alla pubblicazione del testo del ricorso sul sito internet del ramo di amministrazione interessata (cfr. TAR Lazio, n. 176/2009);
 - nel caso in oggetto, l'amministrazione interessata è il MIUR il cui sito internet dedicato alla pubblicazione dei ricorsi per pubblici proclami è www.pubblicazioni.comunicazione@istruzione.it;
- tutto ciò premesso, i procuratori di parte ricorrente

formulano istanza

affinchè la S.V., valutata l'opportunità di autorizzare la notificazione ai sensi dell'art. 151 c.p.c., con modalità diverse da quelle previste dalla legge, e per la precisione, mediante pubblicazione sul sito internet del MIUR, in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami, mediante pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, in considerazione anche della natura cautelare dell'instaurando ricorso ex art. 700 c.p.c.,

Voglia autorizzare

la notificazione del ricorso e del relativo decreto di fissazione dell'udienza di discussione:

- ai potenziali controinteressati del ricorso de quo, tramite la pubblicazione del testo integrale del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza di comparizione sul **sito internet del MIUR** (www.pubblicazioni.comunicazione@istruzione.it) e affissione del ricorso e del decreto di fissazione di udienza, ad opera dell'USR per la **Lombardia**, negli spazi dell'Ufficio Regionale destinati alle comunicazioni al personale docente o secondo le modalità ritenute opportune dall'ufficio medesimo;
- alle Amministrazioni resistenti secondo le ordinarie modalità di legge;
- in ogni altro modo che si riterrà opportuno.

Reggio Calabria, **29.11.2015**

Avv. Leo Condemi