

TRIBUNALE DI FERRARA

RECLAMO EX ART. 669-TERDECIES C.P.C.

**E RICHIESTA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA NEI CONFRONTI DEGLI
EVENTUALI CONTROINTERESSATI
AI SENSI DELL'ART. 151 C.P.C.**

Nell'interesse di:

Barbuiani Patrizia Sabrina C.F.: BRBPRZ67R44A059F, **Benestante Annunziata**
C.F.:BNSNNZ74D42G813X, **Benini Sabina** C.F.:BNNSBN63B67D548O, **Boldrini Antonella**
C.F.:BLDNNL60H65D548W, **Bongiorno Gemma** C.F.:BNGGMM72T42D184W,
Cataldi Simona C.F.:CTLSMN76R69L049Q, **Carrà Alessandra** C.F.:CRRLSN66A64D548M,
Cerasa Odette C.F.:CRSDTT68T56D548K, **De Luca Beatrice** DLCBRC72R49E506O, **Ferroni Barbara**
C.F.:FRRBBR70D59C912F, **Folegatti Marianna** C.F.:FLGMNN70S46F156B,
Giovannelli Sara C.F.:GVNSRA78S46L120W, **Lamanna Domenica**
C.F.:LMNDNC71C62G220F, **Paganini Debora** C.F.:PGNDBR79A67A965J, **Paralupi Maria Vittoria**
C.F.:PRLMVT62D48A965W, **Piccoli Laura** C.F.:PCCLRA82A53B107D, **Restaino Virginia**
C.F.:RSTVGN83A47H703I, **Rutolo Caterina** C.F.:RTLERN79D47A965S, **Solito Paola**
C.F.:SLTPLA81D43C136K, **Sorrentino Patrizia** C.F.:SRRPRZ75L61F912T, **Zanni Cinzia**
C.F.:ZNNCNZ80M53C912Z, **Zappaterra Giovanna** C.F.:ZPPGNN81B53D548V;

tutti rappresentati e difesi dall' Avv. Paolo Picci C.F.:PCCPLA72P15L049Y ed elettivamente domiciliati presso lo studio del medesimo, sito in Ferrara (FE), in via Gaetano Previati, n. 25 giusta procura, allegata in separata busta telematica, al ricorso ex art 414 c.p.c. con contestuale istanza cautelare d'urgenza in corso di causa ex art 700 c.p.c., depositato avanti il Tribunale di Ferrara sez. lavoro. L'Avv. Paolo Picci dichiara di voler ricevere tutte le comunicazioni riguardanti il procedimento *de quo* ai seguenti numeri di fax, **0532-1880330** e/o ai seguenti indirizzi di posta elettronica certificata: avvpaolopicci@pec.studiolegalepicci.it

(RICORRENTI)

contro

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**, in persona del Ministro e legale rappresentante *pro tempore*, C.F. 80185250588, con sede in Roma, Viale Trastevere n. 76/A, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bologna, con sede in Bologna (BO) via G. Reni n. 4;



- **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER L'EMILIA ROMAGNA** , in persona del legale rappresentante *pro tempore*, C.F. 80062970373, con sede a Bologna (BO) in via de' Castagnoli n. 1, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato c/o Bologna con sede in Bologna (BO) via G. Reni n. 4;

- **UFFICIO VI - AMBITO TERRITORIALE DELLA PROVINCIA DI FERRARA** in persona del legale rappresentante *pro tempore*, C.F. 80008820385, con sede a Ferrara (FE) in via Madama n. 35, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato c/o Bologna con sede in Bologna (BO) via G. Reni n. 4;

(RESISTENTI)

NONCHE' NEI CONFRONTI DI

tutti i docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento definitive dei 101 ambiti territoriali italiani, per le classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE) vigenti negli anni scolastici 2014/2017, per i fini di cui alla legge 13 luglio 2015, n. 107 di Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti (POTENZIALI CONTROINTERESSATI)

PER LA REVOCA E/O L'ANNULLAMENTO

Dell'Ordinanza (rubricata "Decreto") di RIGETTO n. cronol. 1468/2015 del 27/08/2015, RG n. 467/2015 (doc. n. 37) nella causa di lavoro instaurata con ricorso ex art 414 c.p.c. e contestuale procedimento cautelare in corso di causa ex artt. 669 *bis* e ss. c.p.c. e 700 c.p.c., iscritta al n. 467/2015 R.G. Tribunale di Ferrara-Sez. lavoro, Dott.ssa Alessandra De Curtis, con oggetto 'accertamento del diritto dei ricorrenti all'inserimento nella III fascia GAE 2014-2017 dei diplomati magistrali ante a.s. 2001/2002'

Premesso:

IN FATTO:

A. In data 6 agosto 2015 gli odierni reclamanti depositavano **ricorso ex art 414 c.p.c. con contestuale istanz cautelare in corso di causa ex art 700 c.p.c.** iscritto al ruolo generale con **R.G. num. 467/2015 (doc. n. 39)** per richiedere quanto segue: "*«Previo accertamento della nullità, annullamento, e comunque dell'illegittimità del D.M. n. 235/2014 (e particolarmente: l'art. 9 "Modalità di presentazione delle domande" e l'art 10 "Regolarizzazioni e esclusioni"), nella parte in cui non ha consentito ai ricorrenti la presentazione della domanda di inserimento (e/o in cui ne ha previsto l'esclusione, in quanto irrituale) nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento della provincia di Ferrara, per le classi di concorso "Scuola dell'Infanzia" (AAAA) e "Scuola Primaria" (EEEE), ed eventuali connessi elenchi per il sostegno, sulla base dello schema riepilogativo e della correlata documentazione, per tutte le ragioni meglio precisate in narrativa;*



- nonché, previo accertamento della nullità, annullamento, e comunque dell'illegittimità delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'ambito territoriale di Ferrara, per le classi di concorso "Scuola dell'Infanzia" (AAAA) e "Scuola Primaria" (EEEE), valide per gli anni scolastici 2014/2017, relative al personale docente, nella parte in cui non contemplano l'inserimento dei docenti;

- e previa la relativa disapplicazione dei medesimi atti e provvedimenti menzionati, ai sensi dell'art. 63 del D.L.gs. n. 165 del 2001, nonché di ogni altro atto o provvedimento eventualmente ostativo,

In via cautelare e d'urgenza:

accertata la sussistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, e ritenuta la illegittimità ed ingiustificatezza dell'esclusione dei ricorrenti dalle graduatorie ad esaurimento per la Provincia di Ferrara, per i motivi sopra esposti o per quelli che l'Ecc.mo Tribunale adito vorrà rilevare, anche ai sensi e per gli effetti dell'art. 669 *sexies comma 2 c.p.c.* con decreto inaudita altera parte, stante la necessità di provvedere prima possibile, ovvero, se del caso, previa comparizione delle parti:

- Ordinare alle Amministrazioni resistenti, ognuna per le proprie competenze e determinazioni, di disporre l'immediato inserimento dei ricorrenti nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale della Provincia di Ferrara per le classi di concorso "Scuola dell'Infanzia" (AAAA) e "Scuola Primaria" (EEEE), valide per gli anni scolastici 2014/2017, ovvero, alternativamente, di consentire la presentazione della domanda di inserimento dei ricorrenti nella III fascia delle predette graduatorie, a tal fine riattivando ad hoc la piattaforma telematica "istanze on line", ovvero ritenendo già utilmente prodotta la domanda in forma cartacea, con possibilità di presentare tutti i titoli e servizi svolti, che saranno oggetto di valutazione da parte del MIUR, ovvero autorizzandone all'uopo la predisposizione e la produzione in tale formato, da parte dei ricorrenti;

- Ordinare alle Amministrazioni resistenti, ognuna per le proprie competenze e determinazioni, di accogliere la conseguente domanda delle ricorrenti di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento a tutti gli effetti e pertanto anche ai fini della partecipazione al piano straordinario delle assunzioni di cui alla L. n. 107 del 2015, con integrale salvezza di ogni diritto, facoltà, prerogativa ivi prevista, e comunque, ad ogni effetto ritenuto di giustizia.

Nel merito:

- ACCERTARE E DICHIARARE il diritto delle parti ricorrenti alla presentazione della domanda di inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di Ferrara, 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 alle medesime applicando la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle graduatorie ad esaurimento (Allegato n. 2 al D.M. 235/2014) e, per l'effetto,

- CONDANNARE le amministrazioni resistenti, a titolo di risarcimento del danno in forma specifica, ad inserire le parti ricorrenti nelle graduatorie ad esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di Ferrara, classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE) ed eventuali connessi elenchi per il sostegno, emanando tutti gli atti all'uopo necessari, con decorrenza dall'approvazione delle graduatorie ad esaurimento per gli anni 2014/2017, o, in subordine, dalla data di presentazione della domanda giudiziale, comunque nella posizione derivante dal punteggio attribuibile alle medesime applicando la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle graduatorie ad esaurimento (Allegato n. 2 al D.M. 235/2014), con salvezza di ogni diritto, facoltà e prerogativa connesse e/o conseguenti all'inserimento in GAE e con tutte le conseguenze del caso e di legge.

- in estremo subordine: nella denegata ipotesi in cui le parti ricorrenti non potessero partecipare al piano straordinario di immissione in ruolo, previsto dalla L. n. 107 del 2015, si chiede di condannare il MIUR a riutilizzare le graduatorie ad esaurimento valide per gli anni 2014/2017 – così come rettificata per effetto dell'inserimento delle parti ricorrenti in graduatoria con decorrenza dalla data di presentazione della domanda giudiziale – ai fini della corretta individuazione dei destinatari della proposta di stipula del contratto a tempo indeterminato con il MIUR in applicazione del principio meritocratico del migliore punteggio maturato nelle medesime>>”;

B. In data 11 agosto 2015, il Tribunale di Ferrara-sez. lavoro, Dott. d'Ancona, adottava provvedimento di **ACCOGLIMENTO INAUDITA ALTERA PARTE E FISSAZIONE UDIENZA IL 26/08/2015** (Decreto di fissazione udienza ed accoglimento inaudita altera parte n. **cronol. 1409/2015 del 11/08/2015 RG n. 467/2015**) (doc. n. 38) del seguente tenore: *“P.Q.M. letti gli artt. 669 sexies 2° comma, 700 c.p.c., ordina al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, Ufficio scolastico regionale per l'Emilia Romagna, Ufficio scolastico territoriale di Ferrara l'inserimento a tutti gli effetti - ivi compresi quelli relativi alla partecipazione al piano straordinario di assunzione ai sensi della l. 107/2015 – dei ricorrenti indicati in epigrafe nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'ambito territoriale di Ferrara, classi di concorso scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE), valide per gli anni scolastici 2014/2017, riattivando la piattaforma telematica “Istanze on line”, ovvero ritenendo utilmente prodotta la domanda, con tutti i titoli e i servizi che saranno oggetto di valutazione da parte del MIUR, in forma cartacea; rimette alla pronuncia dell'ordinanza ogni statuizione sulle spese del presente procedimento cautelare”;*



C. In data 25 agosto 2015 il Ministero dell'istruzione dell'Università e della ricerca c/o Avvocatura distrettuale dello stato di Bologna si costituiva formulando le seguenti conclusioni: *“In via pregiudiziale, dichiarare il difetto di giurisdizione dell’autorità giudiziaria ordinaria a favore del giudice amministrativo; Nel merito, dichiarare la prescrizione del diritto dei ricorrenti ad essere inseriti nelle graduatorie ad esaurimento in forza del titolo magistrale; revocare il decreto inaudita altera parte num. cron. 1407/2015 dell’11 agosto 2015; rigettare il ricorso in quanto inammissibile e infondato. Con vittoria di spese, competenze e onorari di causa”*;

D. In data 26 agosto 2015 si svolgeva l’udienza nella quale veniva verbalizzato quanto segue: *“L’Avv. Picci si riporta al ricorso; precisa che le domande amministrative dei ricorrenti volte all’inserimento nelle GAE sono tutte state presentate prima della entrata in vigore della riforma di cui alla L. n. 107/2015, pertanto non si è verificata alcuna decadenza secondo la nuova legge. Chiede l’accoglimento del ricorso previa conferma del decreto inaudita altera parte. Il dott. Ceroni si riporta alla memoria di costituzione ed alle eccezioni ivi sollevate; chiede comunque il rigetto nel merito previa revoca del decreto inaudita altera parte già emesso. Il giudice si riserva”*;

E. In data 27 agosto 2015, a scioglimento della riserva, la Giudice del Lavoro, Dott.ssa De Curtis, adottava provvedimento di **RIGETTO (Ordinanza di rigetto n. cronol. 1468/2015 del 27/08/2015 RG n. 467/2015)** (vedi doc. n. 37) del seguente tenore: *“P.Q.M. visti gli artt. 669 sexies e septies c.p.c. revoca il decreto inaudita altera parte emesso il 11.8.2015 e rigetta il ricorso cautelare. Rimette al definitivo la decisione sulle spese di lite. Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di competenza”*;

ULTERIORMENTE PREMESSO:

Si riporta di seguito, per facilitare una lettura e valutazione organica e completa delle questioni emergenti, un’ampia sintesi del contenuto, in fatto ed in diritto, del ricorso ex art 414 C.P.C. con contestuale istanza cautelare, depositato in allegato al presente reclamo:

- IN FATTO -

1. I ricorrenti sono docenti che hanno conseguito l’abilitazione per l’insegnamento in virtù del diploma di maturità magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 al termine dei corsi di Scuola e Istituto Magistrale (doc. n. da 1 a 28).
2. I ricorrenti sono attualmente inseriti nelle graduatorie di circolo e di istituto dell’ambito territoriale di Ferrara, ossia nelle graduatorie utilizzabili soltanto per il conferimento delle supplenze brevi nelle scuole della provincia di Ferrara e non per l’assunzione a tempo indeterminato (doc. n. da 1 a 29), come meglio precisato nella tabella riepilogativa che segue.
3. I ricorrenti aspirano tutti ad essere inclusi, per l’insegnamento nella Scuola dell’Infanzia (classe di concorso AAAA) e per l’insegnamento nella Scuola Primaria (classe di concorso EEEE), e negli eventuali connessi elenchi per il sostegno, nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell’Ambito Territoriale di Ferrara, Provincia in cui hanno chiesto l’inserimento e inviato la relativa diffida, 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;

4. Il seguente **prospetto di sintesi** chiarifica individualmente, in modo schematico, la posizione soggettiva di ciascuno dei ricorrenti, come comprovato dalla documentazione specificamente allegata a supporto (vedi doc. n. da 1 a 29):

Nominativo	Codice fiscale	Diploma di scuola magistrale e conseguito o nell'a.s.	Classe concorsuale di abilitazione all'insegnamento	Punteggio maturato nelle graduatorie di circolo e istituto	Ambito territoriale provinciale di richiedo inserimento	Do c.
Agri Bianca	GRABNC74S47Z133P	1995-1996	AAAA-EEEE	AAAA187	FERRARA	1
Barbuiani Patrizia	BRBPRZ67R44A059F	1985-1986	EEEE-AAAA	AAAA18 EEEE 134	FERRARA	2
Benestante Annunziata	BNSNNZ74D42G813X	1991-1992	AAAA-EEEE	AAAA18 EEEE 74	FERRARA	3
Benini Sabina	BNNSBN63B67D548O	1997-1998	AAAA-EEEE		FERRARA	4
Boldrini Antonella	BLDNNL60H65D548W	1979-1980	AAAA-EEEE	AAAA11 EEEE 127	FERRARA	5
Bongiornogemma	BNGGMM72T42D184W	1989-1990	AAAA-EEEE	AAAA EEEE	FERRARA	6
Cataldi Simona	CTLSMN76R69L049Q	1993-1994	AAAA-EEEE	AAAA57 EEEE 126	FERRARA	7
Carrà Alessandra	CRRLSN66A64D548M	1982-1983	EEEE-AAAA	AAAA 67 EEEE 11	FERRARA	8
Cerasa Odette	CRSDTT68T56D548K	1985-1986	AAAA-EEEE	AAAA 112	FERRARA	9
Darra Laura	DRRLRA81M68B296O	2000-2001	AAAA-EEEE	AAAA105 EEEE 17	FERRARA	10
De Luca Beatrice	DLCBRC72R49E506O	2001-2002	AAAA-EEEE	AAAA 57 EEEE 96	FERRARA	11
Ferracini Manuela	FRRMNL52D65B578G	1970-1971	EEEE-AAAA	EEEE 11 AAAA52	FERRARA	12
Ferroni Barbara	FRRBBR70D59C912F	1987-1988	AAAA-EEEE	AAAA 17 EEEE 133	FERRARA	13
Folegatti Marianna	FLGMNN70S46F156B	1997-1998	AAAA-EEEE		FERRARA	14
Furegato Niki	FRGNKI74D64A059I		AAAA-EEEE		FERRARA	15
Giovannelli Sara	GVNSRA78S46L120W		AAAA-EEEE	AAAA 11 EEEE 33	FERRARA	16
Lamanna Domenica	LMNDNC71C62G220F	1988-1989	AAAA-EEEE	AAAA 14 EEEE 152	FERRARA	17
Minichino Antonella	MNCNNL74C69D790H	1993-1994	EEEE-AAAA	AAAA81	FERRARA	18



Paganini Debora	PGNDBR79A965J	1987-1988	AAAA-EEEE	AAAA167 EEEE 98	FERRARA	19
Paralupi Maria Vittoria	PRLMVT62D48A965W	1980-1981	EEEE-AAAA	AAAA141	FERRARA	20
Piccoli Laura	PCCLRA82A53B107D	1999-2000	AAAA-EEEE	AAAA14 EEEE 86	FERRARA	21
Restaino Virginia	RSTVGN83A47H703I	2001-2002	EEEE-AAAA	EEEE 20 AAAA 20	FERRARA	22
Rutolo Caternia	RTLCRN79D47A965S	1997-1998	AAAA-EEEE	AAAA19 EEEE121	FERRARA	23
Sissa Barbara	SSSBBR72E64A944H	1990-1991	EEEE-AAAA	AAAA 56	FERRARA	24
Solito Paola	SLTPLA81D43C136K	1999-2000	AAAA-EEEE	AAAA18 EEEE104	FERRARA	25
Sorrentino Patrizia	SRRPRZ75L61F912T	1992-1993	AAAA-EEEE	AAAA 16	FERRARA	26
Zanni Cinzia	ZNNCNZ80M53C912Z	1997-1998	EEEE-AAAA	EEEE 117 AAAA 25	FERRARA	27
Zappaterra Giovanna	ZPPGNN81B53D548V	1999-2000	AAAA-EEEE	AAAA 30 EEEE 50	FERRARA	28

5. Con **Decreto Ministeriale n. 235 del 01/04/2014**, (*disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie per il triennio 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017*), (**doc. n. 30**) il MIUR, operando **illegittimamente**, non ha consentito ai docenti in possesso del diploma magistrale, conseguito entro l'a.s. 2001/2002, la possibilità di presentare domanda di inserimento nelle sopradette graduatorie ad Esaurimento, utilizzabili per le assunzioni a tempo indeterminato.
6. Infatti il D.M. 235/2014 ha previsto esclusivamente la possibilità di presentare la domanda di **aggiornamento** ai docenti già inseriti nelle graduatorie suddette. Trattasi dei docenti registrati nella piattaforma telematica *“Istanze on line”*. Testualmente, come sarà meglio analizzato in narrativa in seguito, l'art. 9, commi 2 e 3, del suddetto D.M. rubricato **“Modalità di presentazione delle domande”**, stabilisce che *“[...] la domanda (...) 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”**, stabiliva 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 per l'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, con conseguente aprioristica esclusione dalle procedure di aggiornamento delle graduatorie.**



Tuttavia agli stessi docenti “esclusi” è stato invece consentito dal MIUR di inserirsi nelle graduatorie di Circolo e di Istituto, non utilizzabili per le assunzioni a tempo indeterminato, ma solo per le supplenze brevi.

7. Il Consiglio di Stato, con sentenza n. 1973 del 16.04.2015 (doc. n. 31), oltre ad aver ribadito che il diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 è titolo abilitante a tutti gli effetti di legge, ha annullato il D.M. 235/2014 sull'assunto che "... i criteri stabiliti dal decreto ministeriale n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 l'inserimento delle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento, sono illegittimi e vanno annullati [...]" con il conseguente obbligo per il MIUR, di conformarsi alla pronuncia, consistente nel consentire l'acquisizione delle domande di inserimento dei diplomati magistrali nella terza fascia delle graduatorie permanenti ora ad esaurimento.”
8. In forza di tale ultima pronuncia, i ricorrenti, preso finalmente atto dell'avvenuto annullamento del D.M. 235/2015, e del pieno ed autorevole riconoscimento delle proprie ragioni, hanno provveduto ad inoltrare al MIUR e all'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna una formale lettera di diffida per ottenere l'accesso al sistema informatico di aggiornamento delle graduatorie o, quantomeno, per essere autorizzati alla presentazione della relativa domanda di inserimento in forma cartacea e, comunque, in ultima analisi, chiedendo l'inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento della provincia di Ferrara sia per l'insegnamento nella Scuola dell'Infanzia, che per la Scuola Primaria.
9. Nessuna risposta è stata inoltrata, ad oggi, alla maggior parte dei ricorrenti: solo recentemente, a distanza di tempo, il Ministero ha inviato alcune risposte di tenore negativo, qui riportate tra i documenti (vedi docc. n. da 1 a 28) allegati (risposte prodotte esemplificativamente, con riguardo a qualche docente), che in questa sede si contestano in toto, in fatto e in diritto, fondandosi le stesse su motivi meramente infondati e arbitrari, per le ragioni che seguono. Il diploma magistrale (conseguito entro il 2001/2002) è stato riconosciuto dal MIUR, come titolo abilitante, solo recentemente, in seguito ad un'aspra contesa giudiziale, durata per lungo tempo, col D.M. 235/2014. E anche dopo il suddetto “riconoscimento” (rectius - presa d'atto dell'efficacia abilitante all'insegnamento, che il diploma magistrale, di fatto, ha sempre avuto: il vero riconoscimento ha ad oggetto l'illegittimità dell'esclusione dalle GAE), sancito dal D.M. 235/2014, non sono stati mai forniti ai docenti de quo, come sopra meglio precisato, gli strumenti giuridici ed operativi necessari per accedere all'aggiornamento/inserimento ex novo nelle GAE. Anzi gli stessi sono stati di fatto esclusi (o “non considerati”) da tutti gli atti amministrativi successivamente emanati dal Ministero o dalle sue articolazioni. Pertanto non era certo pretensibile dai docenti in possesso del titolo magistrale, come prospettato dal MIUR, la proposizione di una domanda di inserimento anteriore all'emanazione del D.M. (o alla sentenza del Consiglio di Stato n. 1973 del febbraio 2015 che lo ha parzialmente annullato). D'altronde l'art 2935 c.c. stabilisce che il la prescrizione decorre dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere e, nel caso de quo, la decorrenza della prescrizione non può che coincidere con l'entrata in vigore del D.M. 235/2014, oppure, con la pubblicazione della sentenza del CdS che lo ha annullato con effetto erga omnes, proprio nella parte in cui non prevedeva l'inserimento nelle GAE dei diplomati magistrali con titolo anteriore al 2001-2002. E' chiaro pertanto che al momento del vanto del diritto (e a fortiori del suo azionamento, con l'instaurazione del presente giudizio) non era certo maturata la prescrizione decennale, neanche ipotizzando la decorrenza del termine dalla trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento.
Allo stesso modo rappresenta palesemente un assurdo logico e giuridico l'attuale obiezione del MIUR, consistente nel pretendere e ritenere legittima, a posteriori, solo la proposizione di una domanda d'inserimento nelle GAE cd “tempestiva”, ossia proposta nei termini normativamente stabiliti (seppure del tutto irrituale, poiché apertamente “contra legem”, ossia vietata dal D.M.



235/14), sulla base di una disciplina che invece, a priori, non ne consentiva affatto l'espletamento. Delle due l'una: se il MIUR avesse normativamente consentito l'accesso rituale e tempestivo agli aspiranti docenti magistrali alle GAE, avrebbe poi legittimamente potuto contestarne l'irritualità e la tardività, in forza della medesima normativa; al contrario, non consentendo loro (com'è avvenuto) l'accesso/inserimento, non può certo poi invocarne l'intempestività, proprio in forza dell'applicazione di atti normativi (e di termini ivi previsti) che non contemplano affatto la domanda di inserimento dei docenti *de quo* e che anzi, se proposta, la trattavano addirittura come un'*aberratio* da escludere!! Allo stesso modo e per analoghe ragioni appare del tutto iniqua e pretestuosa la dichiarata pretesa del MIUR di ottenere, a corredo della domanda (pur sempre irrituale!), l'esibizione di titoli che sarebbero, in tutti i casi, stati verificati e valutati solo successivamente, per qualsiasi aspirante.

In considerazione del mancato inserimento delle parti ricorrenti nelle graduatorie ad esaurimento, e/o comunque della mancata autorizzazione all'accesso al sistema informatico di aggiornamento delle medesime graduatorie e/o, quantomeno, alla presentazione della relativa domanda di inserimento in forma cartacea, le stesse si vedono costrette ad adire le vie legali per i seguenti motivi di

IN DIRITTO:

1. LA GIURISDIZIONE IN MATERIA DI GRADUATORIE SCOLASTICHE PERMANENTI, OGGI GRADUATORIE AD ESAURIMENTO

La giurisdizione della presente controversia dev'essere individuata in capo al Giudice Ordinario, in funzione di Giudice del Lavoro. Esiste un consolidato orientamento della Suprema Corte e del Consiglio di Stato, secondo il quale, con la trasformazione delle graduatorie relative ai singoli concorsi, in graduatorie permanenti e, attualmente, ad esaurimento, in cui sono inclusi tutti gli aspiranti docenti in possesso di abilitazione, è cambiata la posizione giuridica soggettiva dei docenti inseriti nelle predette graduatorie, che pertanto costituisce oggi un **diritto soggettivo**. Infatti essa si concreta in una pretesa all'inserimento in graduatoria, i cui fatti costitutivi corrispondono al possesso di un titolo ottenuto nei modi di legge (si veda Consiglio di Stato, Sez. VI, n. 5794 del 24.11.2014 per cui, in tema di graduatorie permanenti ad esaurimento non viene in rilievo una procedura concorsuale, poiché si tratta invece di "*inserimento in graduatoria di coloro che sono in possesso di determinati requisiti, anche sulla base di una pregressa partecipazione a concorsi, in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendono via via disponibili, con la conseguenza che è esclusa ogni tipologia di attività autoritativa sulla base di valutazioni discrezionali*". Le graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, del personale docente ed educativo rientrano dunque in quel sistema di reclutamento di personale che non è basato su un *iter* concorsuale, ma che risulta fondato sulla collocazione dell'aspirante nelle stesse, in base a dei criteri prestabiliti.

Tale sistema, a differenza di quanto accade all'esito di un concorso, fa sì che l'assunzione del candidato non sia immediata ma meramente eventuale e futura in quanto connessa ai posti di lavoro che si renderanno di volta in volta disponibili e che potrebbe anche, in ipotesi, mai avvenire.

Mancano, infatti, i tratti tipici che caratterizzano le procedure concorsuali: un bando di concorso, l'indicazione di un numero specifico di posti da ricoprire, di un termine entro cui tali posti dovranno essere ricoperti e di una procedura di valutazione che termina con l'individuazione di un elenco di vincitori e con la loro immediata assunzione.

Per la prevalente giurisprudenza, la disposizione prevista dall'art. 63 del d.lgs n. 165 del 2001, che riconosce la giurisdizione del Giudice Amministrativo in relazione alle procedure di pubblica selezione, non può riguardare le controversie vertenti sull'inserimento, aggiornamento e permanenza in graduatorie ad utilizzazione meramente eventuale, nelle quali il privato fa valere il suo diritto al lavoro.

Secondo tale interpretazione, infatti, ci si trova di fronte ad atti gestori del datore di lavoro pubblico e non è pertanto configurabile la procedura concorsuale diretta all'assunzione in un pubblico impiego, per la quale soltanto vale la regola della giurisdizione del Giudice amministrativo poiché, come nel caso di specie, l'oggetto della contestazione non attiene né alla legittimità delle disposizioni, generali ed astratte, che



regolano la materia delle graduatorie scolastiche, e né, tanto meno, l'iter concorsuale: tale oggetto riguarda esclusivamente le procedure relative alla formazione, collocazione e aggiornamento delle stesse. In tale situazione non vengono in gioco meri interessi legittimi ma veri e propri diritti soggettivi in quanto la pretesa consiste proprio nell'accertamento della conformità o meno degli atti di gestione della graduatoria che riguardano un rapporto già in essere e, pertanto, la giurisdizione non può che appartenere al giudice ordinario.

Sulla giurisdizione in materia di graduatorie scolastiche permanenti, trasformate poi in graduatorie ad esaurimento, si è espressa costantemente la **Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite**, stabilendo che *“Il sistema di cui al D.Lgs. n. 297 del 1994, come integrato e modificato dalle norme successive, contempla la trasformazione delle graduatorie relative ai singoli concorsi in 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 salvezza delle posizioni di questi ultimi”*.

La giurisdizione amministrativa sulle controversie inerenti le 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, cosicchè non vi resta compresa la fattispecie dell'inserimento in apposita graduatoria di tutti coloro che siano in possesso di determinati requisiti (anche derivanti dalla partecipazione a concorsi) e che è preordinata al conferimento dei posti lavoro che si renderanno disponibili. Ciò perchè l'assenza di un bando, di una procedura di valutazione e, soprattutto dell'atto di approvazione, colloca l'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 in presenza di atti, i quali, esulando da quelli compresi nelle procedure concorsuali per l'assunzione, nè 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.

Il principio sopra precisato è già stato enunciato dalle Sezioni unite (vedi Cass. S.u. n. 1203/2000, n. 11404/2003), anche con riferimento all'ipotesi, sostanzialmente analoga, delle graduatorie permanenti del personale ATA (amministrativo, tecnico, ausiliario) della scuola, chiarendo che appartengono alla giurisdizione ordinaria le controversie concernenti l'utilizzazione della graduatoria (Cass. Su. n. 1989/2004). In particolare, con le decisioni n. 11563/2007 e n. 14290/2007 si è affermata la giurisdizione ordinaria sulla controversia concernente la pretesa all'assunzione di personale ATA in quanto implicante il mero controllo della gestione di una graduatoria già approvata e formata” (Cass. Civ. Sez. Un., **ordinanza 13 febbraio 2008, n. 3399**).

Anche successivamente la medesima Suprema Corte ha ribadito che *“In materia di graduatorie ad esaurimento del personale docente della scuola di cui alla l. n. 296/06, art. 1, comma 605, lett. c), (Legge Finanziaria del 2007), e con riferimento alle controversie promosse per l'accertamento del diritto dei docenti già iscritti in determinate graduatorie ad esaurimento, e che si siano avvalsi della facoltà di essere inseriti in altre analoghe graduatorie provinciali, di non essere collocati in coda rispetto ai docenti già iscritti in queste ultime graduatorie, diritto negato dall'amministrazione in applicazione della disciplina prevista da apposito Decreto ministeriale (d.m. 8 aprile 2009 n. 42), la giurisdizione spetta al g.o., venendo in questione atti che rientrano tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (d.lg. n. 165 del 2001, art. 5, comma 2), 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" (Cass. Civ., Sez. Un., 8 febbraio 2011, n. 3032).

Da ultimo, la medesima Suprema Corte, in una causa relativa all'impugnazione della graduatoria per l'accesso ai ruoli professionali del personale ATA, ha ribadito che "Queste Sezioni Unite (cfr., in particolare, Cass. S.U. 9 agosto 2010 n. 18479; Cass. S.U. 28 luglio 2009 n. 17466; Cass. 13 febbraio 2008 n. 3399) hanno precisato che, in materia di graduatorie permanenti del personale della scuola e con riferimento alle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento nella graduatoria...la giurisdizione spetta al giudice ordinario venendo in questione atti che non possono non restare compresi fra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (art. 5, comma 2, d.lgs. n. 165/2001), di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utili per l'eventuale assunzione. Non può configurarsi, in particolare, l'inerenza a procedure concorsuali – per le quali l'art. 63 d.lgs. n. 165 del 2001 mantiene la giurisdizione del giudice amministrativo – trattandosi piuttosto dell'inserimento di coloro che sono in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili. Ed infatti il concorso a pubblico impiego consiste nella procedura comprendente sia la fase di individuazione degli aspiranti forniti dei titoli generici di ammissione sia la successiva fase delle prove e dei confronti di capacità, diretti ad operare la selezione in modo obiettivo: fase, questa, dominata dall'esercizio di una discrezionalità, non solo tecnica, ma anche amministrativa nella valutazione delle prove dei candidati da parte degli organi selettori, il che spiega la perdurante devoluzione delle relative controversie al giudice amministrativo. Suole così contrapporsi il sistema di reclutamento basato su liste degli uffici di collocamento e sulle relative graduatorie a quello basato sulle prove di concorso: nell'un sistema è ravvisabile solo la prima delle due fasi suddette, e l'inserzione dell'aspirante nella graduatoria in base a criteri fissi e prestabiliti ne determina il reclutamento non già immediato ma solo eventuale e futuro, ossia destinato a realizzarsi se e quando si rendano vacanti uno o più posti di lavoro; nell'altro sistema sono ravvisabili entrambe le fasi suddette ed a quella della selezione segue, immediatamente e di regola, l'assunzione. Solo a questo secondo sistema si riferisce l'art. 63 cit., che si riferisce alle procedure concorsuali per le assunzioni, mentre le ipotesi in cui si controverta circa l'inserzione dell'aspirante in graduatorie di utilizzazione soltanto eventuale esulano da questa previsione. Sono ipotesi in cui il soggetto privato fa valere il suo diritto al lavoro (artt. 4 e 36 Cost.), chiedendone la realizzazione ad una pubblica amministrazione dotata di potere di accertamento e valutazione tecnica, con la conseguenza che le relative controversie debbono essere conosciute dal giudice ordinario." (Cass. Civ. Sez.Un. ordinanza n. 16756 del 23.07.2014).

Il Consiglio di Stato in seduta plenaria¹ ha stabilito, altresì, che "...Le graduatorie degli insegnanti...non sono state stilate a conclusione di una procedura concorsuale di diritto pubblico (contraddistinta dalle tipiche fasi di pubblicazione di un bando di concorso, valutazione, graduatoria finale), bensì a seguito della formazione di un elenco nel quale sono utilmente collocati soggetti già in regolare possesso del c.d. "titolo abilitante" per l'insegnamento ed in attesa soltanto dell'immissione in ruolo. Conseguenza da ciò che la

¹ Anche il T.A.R. ha avuto modo di pronunciarsi sulla questione relativa alla giurisdizione in materia di graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, stabilendo che "Considerato che tali precedenti sono da individuarsi nella decisione della Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 11 del 4 luglio 2001 (che ha definitivamente risolto il contrasto giurisprudenziale esistente in subiecta materia)...ed ha avuto modo di ribadire in via definitiva che: "la questione sottoposta ...va decisa confermando la tesi della giurisdizione del giudice ordinario, per le ragioni...fondate sulla base della situazione giuridica protetta, della natura della attività esercitata dall'Amministrazione e della assenza, nella fattispecie, di una procedura concorsuale in senso stretto: si verte in tema di accertamento di diritti di docenti già iscritti e deve ritenersi esclusa la configurabilità di una procedura concorsuale...infatti, da un lato, si tratta di atti gestori, del datore di lavoro pubblico...; dall'altro lato, non è configurabile la procedura concorsuale diretta alla assunzione in un impiego pubblico, per la quale sola vale la regola residuale (e speciale) della giurisdizione del giudice amministrativo...".

"Preso atto che dal richiamato orientamento giurisprudenziale emerge chiaramente che i provvedimenti concernenti le graduatorie finalizzate a fini assuntivi (e nel caso di specie le conseguenze per la mancata domanda di permanenza nella graduatoria) non assumono veste e qualificazione di atti di diritto pubblico espressione di esercizio di poteri organizzatori autoritativi ma di atti "...che non possono che restare compresi tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato...di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi, avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione". Va quindi declinata la giurisdizione del giudice amministrativo in favore del giudice ordinario." (T.A.R. Lazio, Sez. III bis, sentenza n. 1021 del 30 gennaio 2012).



situazione giuridica soggettiva, vantata dagli iscritti nelle graduatorie...è definita di “diritto soggettivo” e non di “interesse legittimo”: l’insegnante iscritto nella graduatoria vanta una vera e propria pretesa ad ottenere il posto di lavoro con il regolare scorrimento della graduatoria stessa...

Quindi, mentre in generale una graduatoria approvata in conclusione di una procedura concorsuale subisce un processo di “cristallizzazione”, essendo possibile la sua utilizzazione solo in caso di rinunce o per copertura di posti eventuali in pianta organica resisi disponibili successivamente alla indizione, nei rigorosi limiti di tempo imposti per legge alla vigenza della graduatoria, **le graduatorie per l’accesso, in generale, nei ruoli della scuola, non si consolidano mai, dovendo le stesse, per previsione normativa espressa (artt. 401, 553 e 554 del d.lgs. n. 297 del 1994), essere periodicamente aggiornate e quindi esser le stesse fisiologicamente “mutevoli”...**

Il sistema di cui al d.lgs. n.297 del 1994, come integrato e modificato dalle norme successive, contempla la trasformazione delle graduatorie relative ai singoli concorsi in graduatoria permanente (oggi ad esaurimento), 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 salvezza delle posizioni di questi ultimi...”. (Cons. Stato, Ad. Plen., 12/07/2001 n. 11).

Sempre il Consiglio di Stato ha stabilito che “Il g.a non ha giurisdizione nel caso in cui, al di là del “petitum” formale, la pretesa fatta valere si configuri come situazione giuridica intrinseca al rapporto di lavoro, rispetto alla quale l’Amministrazione esercita poteri negoziali e non poteri amministrativi; infatti, **i decreti ministeriali disciplinanti le graduatorie ad esaurimento non assumono veste e qualificazione di atti di diritto pubblico, espressione di esercizio di poteri organizzatori autoritativi, ma di atti che restano compresi tra le determinazioni assunte con le capacità e i poteri simili a quelli del datore di lavoro privato, di fronte ai quali sono configurabili soltanto diritti soggettivi...**” (Cons. Stato, Sez. VI, 11/01/2012, n. 113).

Giova inoltre precisare che, differentemente dalla domanda avanzata innanzi al Consiglio di Stato, (con la sentenza 1973/2015 che ha portato all’annullamento del D.M. n. 235/2015), con il presente ricorso si chiede, **ove necessario, l’accertamento incidentale dell’illegittimità e la conseguente disapplicazione delle graduatorie nella parte in cui, non contemplando il nominativo dei ricorrenti, li escludono dalla possibilità di essere individuati come destinatari di un contratto a tempo indeterminato, o quantomeno, di contratti a termine,** in vista del miglior posizionamento in graduatoria ai fini della futura stabilizzazione.

Questa impostazione, peraltro, è perfettamente coerente con quanto previsto dallo stesso D.M.235/2014 di aggiornamento delle graduatorie per il periodo 2014/2017, che, all’art. 11, comma 6, chiarisce esso stesso che “la giurisdizione in materia di graduatorie ad esaurimento è devoluta al giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro”.

La giurisdizione a conoscere del presente giudizio deve, pertanto, essere riconosciuta in capo al Giudice Ordinario quale Giudice del Lavoro.

La recente giurisprudenza di merito, formata dalle **prime ordinanze cautelari** dei tribunali, investiti della medesima questione di cui al presente ricorso, si è espressa con netta prevalenza a favore del riconoscimento della propria giurisdizione in materia di GAE. A favore della giurisdizione del G.O., solo per citarne alcuni, si sono espressi i Tribunali di Napoli, Ferrara, Ravenna, Padova, Tivoli, Como, Cremona, Frosinone, Bari, Pordenone, Gela, etc... (doc. n. 32).

Le suddette pronunce, argomentando in modo uniforme, oltre a confermare la giurisdizione invocata, hanno **altresì escluso ogni prescrizione del diritto dei ricorrenti**, respingendo le eccezioni sollevate dal MIUR. Infatti è stato opportunamente rilevato che ai sensi dell’**art. 2935 c.c. i termini di prescrizione decorrono dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere**: pertanto non può essere intervenuta la eccepta prescrizione del diritto, azionato dai ricorrenti, di essere inseriti nelle graduatorie ad esaurimento poichè



l'amministrazione convenuta ha ritenuto il diploma di scuola magistrale titolo abilitante – peraltro solo per le graduatorie di istituto – solo con l'emanazione del D.M. 235/2014. Conseguentemente, risolutiva è la constatazione che “il dies a quo da assumere per la decorrenza della prescrizione coincide, nel caso in esame, con l'entrata in vigore del D.M. 235/2014 che per la prima volta ha riconosciuto ai docenti con diploma di scuola magistrale il possesso di un titolo abilitante per l'insegnamento. È evidente che al momento di instaurazione del presente giudizio (16.6.2015) non era maturata la prescrizione decennale del diritto azionato, neanche ipotizzando la decorrenza del termine di prescrizione del diritto controverso dalla trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento attuata con l. 296/2006” (Ordinanza cautelare, Trib. di Ferrara, Dott. D'Ancona, del 30/07/2015) **(vedi doc. n. 32).**

- BREVE RIEPILOGO DEL SISTEMA DI RECLUTAMENTO SCOLASTICO E COLLOCAZIONE DELLE PRETESE DEI RICORRENTI IN TALE CONTESTO NORMATIVO:

Preliminarmente giova riepilogare brevemente il **funzionamento dell'attuale sistema di reclutamento dei docenti**. In forza dell'art. 1 della legge 124/1999 che ha modificato la modalità di reclutamento a regime del personale docente di ruolo della scuola, è stata prevista la soppressione del concorso per soli titoli e la trasformazione delle relative graduatorie in graduatorie permanenti, periodicamente integrabili. Tale ultimo articolo ha così sostituito l'art. 399 del D. Lgs. 297/1994: "*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, sulla base della citata norma, avviene per il 50% dei posti mediante concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50% attingendo alle graduatorie permanenti (oggi ad esaurimento)**. 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. Una 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. Una 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. Una terza fascia, più consistente numericamente: formata 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 2004, n. 143 e succ. modificazioni, è stata ampliata inserendo gli aspiranti in possesso di abilitazione/titolo abilitante all'insegnamento comunque posseduti. In sostanza, l'inserimento nella terza fascia delle graduatorie permanenti, utilizzabile per conferire il 50% delle immissioni in ruolo annualmente autorizzate, ha rappresentato la finalizzazione di qualsivoglia percorso di abilitazione collegato al predetto doppio canale di reclutamento istituito dalla legge 124/1999. La legge 296/2006, (misure di stabilizzazione del personale precario della scuola), lettera c) dell'art. 1, comma 605, ha previsto che: “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 adeguata 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 l'intento espresso di **"dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione"**, ha provveduto a **trasformare le graduatorie permanenti del personale docente in graduatorie ad 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, quindi, 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, pertanto, ha effettivamente negato l'inserimento nella terza fascia dei docenti che si fossero abilitati dopo la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, ma, almeno astrattamente, certo non di coloro per i quali fosse stata semplicemente riconosciuta, a posteriori e con effetto retroattivo, l'abilitazione già conseguita in precedenza. Ovviamente tale inserimento non sarebbe mai potuto avvenire già nel 2007, in forza di titoli non ancora "riconosciuti", ma solo in seguito all'intervenuto riconoscimento formale.** I ricorrenti, come sopra evidenziato, hanno conseguito il titolo abilitante entro l'a.s. 2001/2002, ossia prima di tale trasformazione, conformemente alle previsioni normative. Ne consegue, pertanto, che, in virtù della riserva operata dalla legge *de qua*, i ricorrenti avrebbero avuto diritto all'inserimento nelle GAE provinciali. Nè può dubitarsi circa il valore abilitante da attribuire, peraltro con valenza retroattiva, al diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, proprio in considerazione del contenuto delle disposizioni normative in materia via via succedutesi nel tempo, che meglio saranno esplicitate in seguito.

- LA NORMATIVA SULL'AGGIORNAMENTO DELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO PREVISTA DAL D.M. 235 DEL 01.04.2014

Il Decreto Ministeriale n. 235 del 01.04.2014 (vedi doc. 30), recante disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie per il triennio 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017, all'articolo 1 stabilisce che:

"1. 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 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 9. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria;

- c) il trasferimento da una provincia ad un'altra nella quale verrà collocato.....".*

Al successivo art. 7 è stabilito che:

"1. Le graduatorie hanno validità per gli anni scolastici 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017 e sono utilizzate, ai sensi dell'articolo 1 della legge 3 maggio 1999, n. 124, ai fini delle assunzioni a tempo indeterminato sui posti annualmente autorizzati. Dalle stesse graduatorie sono altresì conferite le supplenze annuali e quelle fino al termine delle attività didattiche.

2. Con successivi provvedimenti, sono dettate disposizioni sulle procedure di assunzione a tempo indeterminato e a tempo determinato, nonché per l'integrazione e aggiornamneto delle graduatorie di circolo e di istituto, compresa la scelta della provincia e delle sedi."



All'art. 9 commi 2 e 3, del medesimo decreto, relativo alle modalità di presentazione delle domande, è stabilito che: *“la domanda [...] dovrà essere presentata entro e non oltre il termine del 10 maggio 2014 esclusivamente con modalità web [...]”*

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 [...].”*

L'art. 10, comma 2, lettera b, del Decreto in oggetto, infine, ha stabilito che: *“[...] è motivo di esclusione [...] la domanda presentata in modalità difforme da quanto previsto dall'art. 9, commi 2 e 3 [...].”*

Dalla normativa sopra riportata si evince chiaramente che la domanda di aggiornamento o di permanenza nelle graduatorie ad esaurimento (da ora, per brevità, solo GAE) può essere presentata esclusivamente da coloro che risultino già inseriti nelle stesse, con modalità telematica attraverso il sito *“Istanze on line”*, precludendo, pertanto, a chi non figura nelle stesse, la possibilità di presentare domanda di inserimento, ed anzi, palesando l'irregolarità e l'esclusione per chi irrispettando proponesse la domanda in modo difforme, ad esempio utilizzando un supporto cartaceo.

- LA NORMATIVA SUI DIPLOMI MAGISTRALI RILASCIATI DAGLI ISTITUTI MAGISTRALI A CONCLUSIONE DEI CORSI DI STUDI DI DURATA QUADRIENNALE E QUINQUENNALE

L'art. 194, comma 1, del **D. Lgs 297/1994** stabiliva che: *“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.”* (attualmente Scuola dell'Infanzia)².

L'art. 197, comma 1, del **D.Lgs 297/1994** stabilisce 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.”*

Nelle premesse al Decreto Ministeriale del 10.03.1997 n. 175, avente ad oggetto *“Norme transitorie per il passaggio al sistema di formazione universitaria degli insegnanti della scuola materna ed elementare”*, sul riconoscimento del valore abilitante per i diplomati magistrali conseguiti entro l'a.s. 2001/2002, si legge che *“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.”*

L'art. 2 del medesimo decreto stabilisce che *“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.*

² 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 [...]”*.

³ Al successivo art. 3, comma 1, è stabilito che: *“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”*.

Con il **D.P.R. n. 323 del 1998** è stato poi 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 del medesimo decreto, nel regolare l'applicazione graduale della nuova disciplina, espressamente stabilisce che: *“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”*.



Da ultimo, il D.P.R. del 25 marzo 2014, (doc. n. 33) in parziale accoglimento del ricorso straordinario al Capo dello Stato proposto avverso i D.M. del MIUR n. 44/2011 e n. 66/2011, ha decretato che, relativamente ai docenti della scuola dell'infanzia e primaria che abbiano conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 il diploma di scuola o istituto magistrale, "...Illegittimo è invece il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2001-2002 la c.d. abilitazione magistrale, inserendoli nella III fascia della graduatoria di istituto e non nella II fascia...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 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 R.D. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297. Ciò è 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.L. n. 82 del 24 settembre 2012. Pertanto sotto questo 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'anno scolastico 2001-2002."

Il suddetto decreto presidenziale ha cristallizzato in via definitiva che il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 deve essere considerato titolo abilitante all'insegnamento, riportando integralmente quanto sul punto espresso dal Consiglio di Stato con parere n. 4929 del 2012. In sostanza, il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 **abilita** all'insegnamento nella **scuola dell'infanzia (classe AAAA)**, tramite il titolo di studio conseguito negli Istituti Magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale oppure di corsi quadriennali e quinquennali (sperimentali ed equivalenti) di istituto magistrale; e nella **scuola primaria (classe EEEE)** tramite il titolo di studio conseguito negli Istituti Magistrali al termine di corsi quadriennali e quinquennali di istituto magistrale.

Dalla ricostruzione normativa sopra riportata si evince ictu oculi che **il legislatore ha da sempre ritenuto i titoli di studio conseguiti al termine dei corsi quadriennali e quinquennali di scuola magistrale conseguiti entro l'a.s. 2001/2002 titoli assolutamente idonei per l'insegnamento nelle scuole elementari e medie, ora dell'Infanzia e Primaria.**

- LA NORMATIVA SUI DIPLOMI MAGISTRALI RILASCIATI A CONCLUSIONE DEI CORSI DI STUDI SPERIMENTALI DI DURATA QUADRIENNALE O QUINQUENNALE

Appare inoltre opportuno, per completezza, riportare la normativa che ha disciplinato nel tempo i diplomi magistrali rilasciati a conclusione dei corsi di studio sperimentali di durata quadriennale o quinquennale.

Il **D.P.R. n. 419 del 31 maggio 1974**, istitutivo dei corsi di sperimentazione e ricerca educativa, aggiornamento culturale e professionale e dei relativi istituti, riconosceva e regolava le sperimentazioni nelle scuole intese come:

- "ricerca e realizzazione di innovazioni sul piano metodologico-didattico"
- "ricerca e realizzazione di innovazioni degli ordinamenti e delle strutture esistenti" (art. 1).

Con tale decreto, pertanto, vengono riconosciuti due tipi di sperimentazione: quella metodologico-didattica, rimessa alla discrezione dei singoli insegnanti, priva di oneri per lo Stato e tutt'ora in essere (art. 2) e quella di ordinamento e strutture (art. 3). Quest'ultima, inerente alle sperimentazioni di nuovi ordinamenti scolastici, invece, è stata di fatto cancellata dalla cosiddetta "riforma Gelmini", a cui si è dato avvio con l'art. 64 del Decreto Legge 133/2008 e proseguita con la razionalizzazione degli istituti della scuola secondaria con Decreto Legge 137/2008 (convertiti nella Legge 169/2008).



Esempi di sperimentazioni attuate nel corso degli anni settanta ed ottanta sono il Piano Nazionale Informatica ed il Progetto Brocca (dal nome del sottosegretario alla Pubblica Istruzione, Beniamino Brocca, che lo promosse durante la X Legislatura).

Il D.P.R. 419/1974 all'articolo 4, relativo alla validità degli studi degli alunni delle classi e scuole sperimentali, prevedeva che *“Sarà riconosciuta piena validità agli studi compiuti dagli alunni delle classi o scuole interessate alla sperimentazione di cui al precedente art. 3, secondo i criteri di corrispondenza fissati dal Ministro per la pubblica istruzione che autorizza la sperimentazione”*.

L'articolo 3, commi 1 e 2, della **Legge n. 341 del 1990**, sulla Riforma degli ordinamenti didattici universitari, ha istituito uno **specifico corso di laurea** con due indirizzi per la formazione dei docenti della scuola materna ed elementare (oggi dell'infanzia e primaria)⁴.

Nel 1997 è stato dato seguito alle misure contenute nell'art. 3 della Legge 341/1990 attraverso l'art. 2 del **Decreto interministeriale del 10.03.1997**, il quale stabilisce, ai commi 1 e 3, che ***“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 n. 444 del 1968, nonché ai concorsi ordinari per titoli e per esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, secondo quanto previsto dagli articoli 399 e seguenti del citato decreto legislativo n. 297 del 1994.***

(..omissis...)

3. *Le disposizioni di cui ai commi precedenti si applicano, per quanto riguarda il diploma di maturità magistrale, anche ai fini dell'accesso a posti di istitutore ed istitutrice nelle istituzioni educative dello Stato”*.

L'art. 15, comma 7, del **D.P.R. n. 323/1998** (disposizioni transitorie per l'applicazione graduale della nuova disciplina e disposizioni finali), facendo seguito alla disciplina introdotta con la Legge 425/1997, stabilisce che ***“I titoli conseguiti nell'esame di Stato a conclusione dei corsi di studio dell'istituto magistrale iniziati***

⁴ Tale Articolo stabiliva che “Il corso di laurea si svolge nelle facoltà, ha una durata non inferiore a quattro anni e non superiore a sei ed ha il fine di fornire agli studenti adeguate conoscenze di metodi e contenuti culturali, scientifici e professionali di livello superiore. Uno specifico corso di laurea, articolato in due indirizzi, è preordinato alla formazione culturale e professionale degli insegnanti, rispettivamente, della scuola materna e della scuola elementare, in relazione alle norme del relativo stato giuridico. Il diploma di laurea costituisce titolo necessario, a seconda dell'indirizzo seguito, ai fini dell'ammissione ai concorsi a posti di insegnamento nella scuola materna e nella scuola elementare. Il diploma di laurea dell'indirizzo per la formazione culturale e professionale degli insegnanti della scuola elementare costituisce altresì titolo necessario ai fini dell'ammissione ai concorsi per l'accesso a posti di istitutore o istitutrice nelle istituzioni educative dello Stato. I concorsi hanno funzione abilitante. Ai due indirizzi del corso di laurea contribuiscono dipartimenti interessati; per il funzionamento dei predetti corsi sono utilizzati le strutture e, con il loro consenso, i professori ed i ricercatori di tutte le facoltà presso cui le necessarie competenze sono disponibili”.

Al successivo comma 7 è stabilito che “... Con decreto del Ministero della pubblica istruzione, emanato di concerto con i Ministri per la funzione pubblica e del tesoro entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono stabiliti i tempi e le modalità per il graduale passaggio al nuovo ordinamento, anche con riferimento ai diritti degli insegnanti di scuola materna ed elementare in servizio”.

Il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione n. 297 del 1994, all'articolo 197 comma 1, prevede che il titolo conseguito all'esito dell'esame di maturità presso l'istituto magistrale ha valore abilitante all'insegnamento nella scuola elementare, stabilendo 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”.

Tale disposizione è stata successivamente abrogata dall'art. 17 della legge n. 425 del 1997, la quale, all'art. 1 commi 2 e 3, ha previsto che “...2. Il Governo è autorizzato a disciplinare gli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria superiore e le materie ad essi connesse con regolamento da adottare ai sensi dell'art. 17, comma 2, della L. 23 agosto 1988, n. 400, nel rispetto delle norme generali di cui agli articoli da 2 a 6 della presente legge.

3. Il regolamento di cui al comma 2 entra in vigore con l'inizio dell'anno successivo a quello in corso alla data della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale; esso detta anche le disposizioni transitorie: a – per l'applicazione graduale della nuova disciplina degli esami di Stato nei primi due anni scolastici, anche con riferimento al valore abilitante dei titoli di studio”.

L'articolo 279 del T.U. n. 297 del 1994 (anch'esso abrogato) prevedeva che “E' riconosciuta piena validità agli studi compiuti dagli alunni delle classi o scuole interessate alla sperimentazione di cui all'articolo 278, secondo criteri di corrispondenza fissati nel decreto del Ministro della pubblica istruzione che autorizza la sperimentazione”.

L'articolo 402 del medesimo Testo Unico prevede al comma 1, tra i requisiti generali di ammissione, che “... ai fini dell'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 dell'infanzia;

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



entro l'anno scolastico 1997/1998 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".

L'articolo 2 del **Decreto Ministeriale n. 62 del 2011**, lettera b), prevede, tra i titoli di studio che danno diritto all'inclusione nelle graduatorie di terza fascia per l'insegnamento nella scuola primaria, anche "Ai sensi dell'art. 2, comma 1, del D.M. 10 marzo 1997, i titoli di studio conseguiti al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale conseguiti entro l'a.s. 2001/2002, purché il titolo conseguito corrisponda a diploma di "Maturità magistrale", secondo l'indicazione contenuta nel decreto ministeriale istitutivo dei corsi medesimi".

Il D.P.R. del 25 marzo 2014, in parziale accoglimento del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica n. 14A03701 proposto avverso i D.M. del MIUR n. 44/2011 e n. 66/2011, ha decretato che, relativamente ai docenti della scuola dell'infanzia e primaria che abbiano conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 il diploma di scuola o istituto magistrale, "....Illegittimo è invece il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2001-2002 la c.d. abilitazione magistrale, inserendoli nella III fascia della graduatoria di istituto e non nella II fascia...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 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 R.D. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297. Ciò è 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.** Pertanto sotto questo 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'anno scolastico 2001-2002.".

Il decreto presidenziale ha riportato integralmente quanto sul punto espresso dal Consiglio di Stato con parere n. 4929 del 2012.

Dalla ricostruzione normativa sopra riportata si evince **ictu oculi** che il **legislatore ha da sempre ritenuto i titoli di studio conseguiti al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale conseguiti entro l'a.s. 2001/2002 titoli assolutamente idonei per l'insegnamento nella Scuola dell'Infanzia e Primaria.**

Sulla piena validità dei diplomi magistrali sperimentali ad indirizzo linguistico, sussiste, inoltre, un **indirizzo giurisprudenziale assolutamente consolidato.**

Il Consiglio di Stato con la decisione n. 2172 del 19 dicembre 2002 aveva espressamente stabilito che "....la sperimentazione scolastica, intesa, a norma dell'art. 278 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 (ora abrogato dall'art. 17 del D.P.R. 8 marzo 1999, n. 275) come "ricerca e realizzazione di innovazioni degli ordinamenti e delle strutture" è stata autorizzata ed attuata...in vista del nuovo assetto dell'istruzione elementare, nel cui ordinamento didattico è ora compreso l'insegnamento della lingua straniera, e della formazione 4 N.R.G. 2172/2002 (anche a livello universitario) degli insegnanti elementari, tanto è che entrambi i corsi di sperimentazione (quello ad indirizzo linguistico e quello ad indirizzo psicopedagogico) tenuti in contemporanea dal medesimo Istituto, sono stati articolati in cinque anni di studio, con possibilità di accesso, a conclusione del ciclo, a tutte le facoltà universitarie. In tale quadro, la **"piena validità"** riconosciuta secondo i **"criteri di corrispondenza fissati nel decreto del Ministro della pubblica istruzione**



che autorizza la sperimentazione”, a norma del successivo art. 279 (anch’esso abrogato dal vitato D.P.R. del 1999), 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 qualche cosa di più, senza modificarne la tipologia originaria... ”⁵.

Pertanto, in applicazione della univoca giurisprudenza del massimo organismo amministrativo, il **T.A.R. Lazio**, ha stabilito che *“In proposito, il Collegio condivide l’orientamento del Consiglio di Stato... secondo cui “la piena validità riconosciuta, secondo i criteri di corrispondenza fissati nel decreto del Ministro 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.** In sostanza, a prescindere dall’interpretazione letterale del bando e dalla considerazione che le materie di insegnamento dei due indirizzi di studio dell’Istituto magistrale statale (linguistico e pedagogico), volti entrambi al conseguimento del diploma di maturità magistrale, non erano, in parte, coincidenti, rappresenta titolo valido per l’ammissione alla procedura concorsuale, anche perché l’equiparazione tra il mero diploma magistrale ed il diploma di maturità linguistica al termine del corso quinquennale, appare conforme al nuovo assetto ordinamentale della scuola elementare, ove si consideri che l’insegnamento della lingua straniera è ricompreso negli ordinari programmi didattici (Consiglio di Stato. Sez. VI, 3 dicembre 2009 n. 7550)” (T.A.R. Lazio, sentenza n. 6749/2014).*

Proprio in considerazione dell’univoco indirizzo in materia dettato dal Giudice Amministrativo ma soprattutto alla luce del chiaro letterale disposto legislativo, l’Ecc.mo Tribunale di Perugia, Sezione Lavoro con ordinanza n. 1534 del 2013 ha stabilito che *“Dal reticolo normativo sopra riportato si evince che **il legislatore**, nel momento in cui ha reso necessario il conseguimento di una laurea per insegnare nelle scuole dell’infanzia e primaria, **ha avvertito l’esigenza di tutelare l’affidamento riposto nel valore legale ed abilitante del titolo di maturità rilasciato dagli istituti magistrali da coloro che l’avevano già ottenuto o che si erano iscritti ai relativi corsi sino all’a.s. 1997/1998. Non si ravvisa nelle disposizioni in questione alcuna esclusione dei diplomi ad indirizzo sperimentale che devono, quindi considerarsi muniti dello stesso valore di quelli tradizionali.** Laddove le norme hanno voluto specificatamente riferirsi al diploma di maturità magistrale lo hanno fatto espressamente utilizzando detto termine (art. 2, comma 3 D.I. 10.3.1997) e, al contempo, appare insuperabile l’espressa clausola di salvaguardia che è stata dettata a beneficio dei titoli rilasciati dall’istituto magistrale tout court all’esito di corsi sperimentali senza effettuare alcuna distinzione di contenuto o percorso formativo tra gli stessi?” (Trib. Perugia, Dott. Marco Medoro, ordinanza n. 1534 del 2013).*

Anche nella successiva ordinanza n. 1929 del 2013, resa in esito al reclamo proposto dall’Amministrazione resistente avverso l’ordinanza di cui sopra, il medesimo Tribunale di Perugia ha precisato che *“**Dal tenore letterale e complessivo della disciplina in esame non è dato desumere alcuna subordinazione del valore legale ed abilitante dei titoli di studio così conseguiti ad un giudizio di compatibilità ovvero di corrispondenza, ai fini dell’equiparazione dei titoli, tra le materie di insegnamento del corso sperimentale e quelle caratteristiche del corso magistrale ovvero l’esclusione di titoli conseguiti all’esito di specifici corsi sperimentali...**”*

⁵ Anche successivamente il medesimo Consiglio di Stato ha sempre e costantemente ribadito che *“Ai fini della ammissione al concorso per il conseguimento dell’abilitazione all’insegnamento e, quindi, dell’accesso ai ruoli provinciali della scuola elementare, **il diploma rilasciato da un Istituto magistrale, al termine di un corso sperimentale quinquennale ad indirizzo linguistico** (in forza dell’art. 278 d.lg. 16 aprile 1994 n. 297), **deve essere considerato a pieno titolo corrispondente al diploma di maturità magistrale”** (Consiglio di Stato, sez. VI, 8 agosto 2008, n. 3917). Ed ancora *“**La piena validità riconosciuta secondo i “criteri di corrispondenza fissati nel decreto del Ministro 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 qualche cosa di più, senza modificarne la tipologia originaria.** In sostanza, a prescindere dall’interpretazione letterale del bando e dalla considerazione che le materie di insegnamento dei due indirizzi di studio dell’Istituto magistrale statale (linguistico e pedagogico), volti entrambi al conseguimento del diploma di maturità magistrale, non erano, in parte, coincidenti, rappresenta titolo valido per l’ammissione alla procedura concorsuale, anche perché l’equiparazione tra il mero diploma magistrale e il diploma di maturità linguistica al termine di corso quinquennale, appare conforme al nuovo assetto ordinamentale della scuola elementare, ove si consideri che l’insegnamento della lingua straniera è ricompreso negli ordinari programmi didattici” (Consiglio di Stato, sez. VI, 3 dicembre 2009, n. 7550).**



Da ultimo, il Consiglio di Stato, con sentenza n. 1973 del 16.04.2015, ha riconosciuto valore abilitante al diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 (richiamando quanto stabilito dal D.P.R. del 25 marzo 2014) anche ai fini dell'inserimento nella terza fascia delle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, annullando il Decreto ministeriale n. 325 del 2014 nella parte in cui non consentiva appunto ai docenti in possesso di tale titolo di studio l'inserimento nelle graduatorie predette.

In sostanza risulta, pertanto, **incontestato nel nostro ordinamento**, a prescindere dalla interpretazione letterale del bando e dalla considerazione che le materie di insegnamento dei due indirizzi di studio dell'Istituto magistrale (linguistico e pedagogico) non erano in parte coincidenti, **che il diploma rilasciato da un Istituto magistrale, al termine di un corso sperimentale quinquennale ad indirizzo linguistico, deve essere considerato a pieno titolo corrispondente al diploma di maturità magistrale e pertanto idoneo per l'insegnamento nella scuola Primaria.**

- IDONEITA' DEL TITOLO DI STUDIO DI MATURITA' MAGISTRALE PER L'INSERIMENTO NELLA III FASCIA DELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO ALLA LUCE DELLE SENTENZE DEL CONSIGLIO DI STATO N. 1973 DEL 16.04.2015 E N. 3628 del 22/07/2015

Il riconoscimento del valore abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/02, ai fini dell'inserimento nelle GAE (il cui lungo *escursus* giurisprudenziale è stato già largamente illustrato), **ha infine ottenuto la propria più autorevole affermazione con la sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015 (vedi doc. n. 31).**

Il Supremo giudice amministrativo, con questa pronuncia **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.**

Tale Decreto, come sopra ampiamente illustrato, permette di presentare la domanda di aggiornamento o di permanenza nelle GAE esclusivamente ai docenti già inseriti nelle stesse e registrati nella piattaforma telematica del MIUR denominata "Istanze *on line*".

Più precisamente, ai sensi dell'art. 9, commi 2 e 3 di tale Decreto, inerente alle "Modalità di presentazione delle domande", si prevede che: "[...] la domanda [...] 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.*"

Il successivo art. 10, comma 2, lettera b, 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* del MIUR 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 ha consentito 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 parti ricorrenti anche solo di farsi riconoscere dal sistema quali docenti, con conseguente aprioristica esclusione dalle procedure di aggiornamento delle graduatorie.

A tal proposito il Consiglio di Stato ha stabilito che "*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."

Inoltre, nella predetta sentenza si aggiunge "[...] 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 [...]" (così, Consiglio di Stato, sentenza n. 1973/2015).

Con questa sentenza è stata finalmente aperta anche la via all'inserimento nelle GAE ai docenti *de quo*, che precedentemente era obbiettivamente preclusa in diritto, in forza della complessiva chiusura dell'ordinamento giuridico, dei relativi organi esecutivi e dei loro atti regolamentari e/o amministrativi, rispetto a questa possibilità, ed era preclusa anche nei fatti, non essendo mai esistita (conseguentemente) alcuna rituale procedura operativa, in concreto atta a consentire un legittimo e tempestivo inserimento nelle GAE anche ai docenti in possesso del titolo magistrale antecedente al 2001/2002. **Dopo la pubblicazione della sentenza *de quo*, come sopra illustrato, le parti ricorrenti hanno inoltrato diffida al MIUR e all'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna chiedendo di essere inserite nelle graduatorie in oggetto ma, le stesse, ad oggi, non hanno ricevuto alcun riscontro, tranne in alcuni casi, più recenti, di espressa risposta negativa**, riguardo ai quali sono già state esposte le dovute considerazioni in merito alla mera pretestuosità delle argomentazioni del MIUR (si veda *supra* p.to n. 9 in narrativa).

Recentemente è intervenuta anche **una seconda Sentenza del Consiglio di Stato (CdS 3628/2015)**, molto chiara e stigmatizzata nel dichiarare che non v'è dubbio "*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*". Il Consiglio di Stato riconosce, inoltre, in modo lapidario, che è pienamente "*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 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*". Il Supremo Giudice Amministrativo conclude coerentemente, affermando che "*l'appello è fondato e va accolto e gli appellanti vanno inseriti nella terza fascia delle citate graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, per le classi di concorso Scuola primaria e/o Scuola dell'infanzia*". Tale pronuncia è perfino più chiara e imperativa di quella precedente.

- BREVI CENNI E RIFLESSIONI IN MERITO ALL'ORIENTAMENTO FAVOREVOLE ALL'ACCOGLIMENTO, FORMATOSI IN VIA CAUTELARE:

La recente giurisprudenza di merito, formatasi con le **numerose ordinanze cautelari** pronunciate dai Tribunali, investiti della medesima questione, si è espressa con una certa prevalenza a favore dell'accoglimento delle istanze di inserimento. Solo per citarne una parte, com'è noto, si sono espressi favorevolmente i Tribunali di Napoli, Ravenna, Tivoli, Padova, Como, Cremona, Frosinone, Pordenone, L'Aquila, Gela etc... Anche l'orientamento del Tribunale di Ferrara è nella medesima direzione (**vedi doc. n. 32**).

In generale si rileva che la L. n. 296/2006 (che ha trasformato le graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento), **consente a TUTTI i docenti abilitati di presentare domanda per essere iscritti alle suddette graduatorie**, anche senza necessità del preventivo inserimento nelle *ex* graduatorie permanenti (impedendone invece l'inserimento a chi non fosse stato in possesso del titolo al momento della suddetta



trasformazione). Generalmente si rileva inoltre, a seguito della copiosa giurisprudenza formatasi sul punto, come **non sussista alcun dubbio circa la validità del diploma di scuola magistrale conseguito entro l'A.S. 2001/2002 al momento della promulgazione della L. n. 296/2006**. Ciò in quanto il MIUR, con l'emanazione del D.M. 235/14, pur essendosi conformato alle sentenze del Consiglio di Stato, riconoscendo finalmente il valore abilitante del diploma magistrale (conseguito entro l'anno 2001/2002), aveva tuttavia illegittimamente precluso l'inserimento dei docenti *de quo* nelle GAE. Con le sopra citate sentenze (*Cds n. 1973 del 2015 e Cds n. 3628/2015 cit.*) il Consiglio di Stato ha sancito il diritto dei docenti diplomati magistrali all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, annullando, con provvedimento avente efficacia *erga omnes*, il D.M. 235/2014 nella parte in cui era ostativo.

Ad oggi una consistente parte dei Tribunali di merito ha condiviso l'impostazione interpretativa del Giudice Amministrativo, rilevando, in sostanza, che i ricorrenti, non avrebbero potuto di certo presentare la domanda prima della pronuncia n. 1973 del 2015 del Consiglio di Stato (che ha annullato il citato D.M. 235/14), in quanto ciò non sarebbe stato affatto possibile, né nell'anno 2007 (ossia al momento della trasformazione delle graduatorie), né tantomeno successivamente: infatti la possibilità di inserirsi non è mai stata consentita loro, neppure a livello amministrativo/pratico, dal MIUR, che per anni ha negato al diploma di scuola magistrale l'efficacia abilitante e, conseguentemente, l'inserimento nelle GAE degli stessi (in questo senso, *Ordinanza cautelare, Trib. di Ferrara, Dott. D'Ancona, n. 1335/2015 del 30/07/2015*) (vedi doc. n. 32).

In effetti preme sottolineare il fatto che nessuna procedura operativa-amministrativa ha mai consentito l'accesso ai diplomati magistrali alle GAE, fin dalla relativa trasformazione delle medesime graduatorie operata dalla L. 296/2006 e sino ad oggi. Al contrario, ogni bando, regolamento, provvedimento emesso dall'amministrazione (naturale interprete ed esecutrice della legge vigente), non ha mai preso in considerazione ai fini dell'inserimento nelle GAE i suddetti docenti diplomati Magistrali, ed anzi, spesso li ha espressamente esclusi, non includendoli tra gli aspiranti aventi diritto. **I ricorrenti non avrebbero, pertanto, potuto presentare la domanda di inserimento nelle GAE in un momento antecedente alla Sentenza del C.d.S. che ne ha sancito per la prima volta il diritto, dichiarando illegittimo il comportamento del MIUR e cancellando dal panorama giuridico il D.M. 235/2014** (ed è da ritenersi, anche gli atti connessi, presupposti e conseguenti).

Procedendo secondo il medesimo ragionamento, anche il Tribunale di Ravenna, ha ritenuto che all'atto della citata trasformazione delle graduatorie, *"i ricorrenti erano già in possesso di abilitazione e non erano nuovi abilitati da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie"*.

In altre parole, ha rilevato il giudice, *"l'ultima sentenza del CdS ha anche fatto giustizia dell'argomento utilizzato in molte pronunce di rigetto, fin qui rese in analoghi giudizi ex art. 700, secondo cui il diritto vigente (l'art 1, comma 605, lettera c) della predetta legge n. 296/2006) non consentirebbe l'inserimento delle lavoratrici di cui si discute nelle graduatorie in quanto nuovi inserimenti. All'opposto, dice giustamente il CDS, chi - come i ricorrenti - era in possesso del diploma magistrale fin dal 2001-2002 non poteva essere considerato come nuovo abilitato da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie perché la norma fa espressamente salvi "i docenti già in possesso di abilitazione" (prima della trasformazione delle graduatorie da permanenti in graduatorie ad esaurimento). Pertanto, i criteri fissati dal decreto ministeriale n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento, sono illegittimi e vanno disapplicati ai fini della soluzione della controversia. Conseguentemente deve essere assicurato ai ricorrenti il diritto alla presentazione della domanda ai fini dell'inserimento nelle citate graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali"* (*Ordinanza cautelare, Trib. di Ravenna, Dott. Rivero, del 25/07/2015*) (vedi doc. n. 32).

- SULLA EFFICACIA ERGA OMNES DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO DI ANNULLAMENTO DEL D.M. 235/2014 NELLA PARTE IN CUI NON CONSENTE



L'INSERIMENTO NELLA III FASCIA DELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO AI TITOLARI DEL DIPLOMA MAGISTRALE

Con riferimento alle pronunce di annullamento di atti amministrativi a contenuto generale, si è da sempre osservato che alle stesse **non si può riconoscere 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 hanno preso parte al processo, ma che risultano comunque 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, attesane 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 il principio stabilendo che **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 non ha effetto**. 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”.

Nessun dubbio, dunque, sul fatto che la sopracitata pronuncia caducatoria del Consiglio di Stato giovi anche alle odierne parti ricorrenti, con conseguente esclusione della possibilità, per il MIUR, di respingere le richieste delle stesse invocando disposizioni regolamentari definitivamente annullate dalla giustizia amministrativa.⁶

⁶ - **IN MERITO ALLA DOMANDA DI RISARCIMENTO DEL DANNO IN FORMA SPECIFICA, FORMULATA IN SUBORDINE: DANNO SUBITO DAI RICORRENTI PER L'ILLEGITTIMA ESCLUSIONE DALLA PROCEDURA DI AGGIORNAMENTO DELLE GRADUATORIE.**

Il mancato inserimento nella terza fascia delle GAE ha comportato, e tutt'ora comporta, per i ricorrenti, l'esclusione dai piani di assunzione in ruolo, stabiliti dalle normative fino ad oggi succedutesi.

A seguito della trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, la L. n. 296/2006 aveva stabilito un piano triennale di assunzioni a tempo indeterminato del personale docente per gli anni 2007-2009, quantificabile in circa 150.000 unità, per contribuire a risolvere il grave problema del precariato nel settore scolastico. Così i ricorrenti, a causa dell'**illegittimo comportamento del MIUR**, sono stati esclusi dal contingente delle assunzioni previsto nel 2007 e sono ancora oggi in condizione di precariato. Tale situazione potrebbe ripetersi anche oggi, in quanto la L. 107/2015, recentemente approvata, ha attuato un piano di assunzioni straordinario di oltre 100.000 docenti che si articola in diverse fasi, variamente scadenziate, a partire da fine luglio e da metà agosto 2015. Tale piano straordinario potrà riguardare solo i docenti inseriti a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento e nelle graduatorie di merito di concorso, unici due canali di accesso ai ruoli in forza dell'art. 399 del D.Lgs 297/1994. I ricorrenti pertanto non essendo in questo momento inseriti nelle GAE, sarebbero nuovamente esclusi da questo ultimo e definitivo piano di stabilizzazione del precariato scolastico.

Si chiede pertanto, in subordine, che il danno da perdita delle chances subito dai ricorrenti - a causa del mancato inserimento nelle GAE e conseguentemente, per la impossibilità di essere, dal 2007 sino ad oggi, destinatari delle relative stabilizzazioni a tempo indeterminato e delle progressioni di punteggio nelle medesime graduatorie - sia risarcito in forma specifica con la condanna delle amministrazioni resistenti ad emanare tutti gli atti ed i provvedimenti ritenuti necessari all'inserimento dei ricorrenti nella terza fascia delle GAE definitive dell'ambito territoriale di Ferrara per le classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE), valide per gli anni scolastici 2014/2017, e connessi elenchi per il sostegno, con decorrenza dall'approvazione delle graduatorie ad esaurimento per gli anni 2014/2017 o, in subordine, dalla data di presentazione della domanda giudiziale.

Tale danno si perpetuerebbe ulteriormente ove il fondato rischio di non esperire tempestivamente (o finanche a posteriori, in modo coattivo) tutte le facoltà, prerogative, scelte e poteri concessi dalla nuova normativa recentemente approvata (L. 107/2015 cd “Buona scuola”), e quindi



- QUANTO AL FUMUS BONI IURIS:

Si rinvia necessariamente ai fatti sopra descritti e adeguatamente documentati ed a tutte le considerazioni di diritto già ampiamente menzionate in narrativa, correlate ad un quadro normativo solido, convalidato dal percorso interpretativo del Consiglio di Stato. Va primariamente considerato che, di per sé, tutta la giurisprudenza di merito e di legittimità favorevole all'efficacia abilitante dei diplomi magistrali e, **in particolare, le recenti sentenze del Consiglio di Stato n. 1973/2015 e n. 3628/2015**, che ne hanno accolto a pieno le istanze (la prima, annullando con effetto *erga omnes* il DM 235/14), **rappresentano il maggiore e più autorevole accreditato della bontà e serietà delle ragioni dei ricorrenti.**

- QUANTO AL PERICULUM IN MORA, NECESSITA' DELLA PRONUNCIA, IN CORSO DI CAUSA, DI UNA MISURA CAUTELARE:

Va chiarito che la misura cautelare, richiesta nelle more del giudizio di merito, si rende necessaria per consentire alle parti ricorrenti (attualmente prive di occupazione) l'inserimento nelle Graduatorie ad esaurimento: **più specificamente per permettere alle stesse di accedere al sistema informatico predisposto dal MIUR al fine della corretta presentazione della domanda d'inserimento nelle GAE o, quantomeno, per autorizzare le stesse a presentare tale domanda in forma cartacea**⁷. In definitiva, per rientrare dunque nel piano straordinario di assunzioni, ed esercitare tempestivamente tutte le facoltà e le prerogative previste e scadenziate dalla Legge n. 107 del 2015.

Secondo la normativa vigente, infatti, la ricezione da parte del MIUR di tale **istanza di inserimento è propedeutica alla valutazione dei titoli posseduti dagli insegnanti ricorrenti e, conseguentemente, al loro inserimento e corretto posizionamento in graduatoria. Di più: essa risulta propriamente la condizione essenziale per essere inseriti in graduatoria e pertanto anche per accedere alle molteplici opzioni e scelte previste dalla Legge n. 107 sulle assunzioni straordinarie di cui al nuovo piano.** Le scadenze sono imminenti e l'urgenza del riconoscimento del diritto delle parti ricorrenti ad essere inserite nelle graduatorie ad esaurimento è dunque di solare evidenza per **tre fondamentali ordini di ragioni:**

- 1) ***in primis*** va chiarito che l'urgenza risiede proprio nella stessa predisposizione, da parte del Ministero resistente, di un piano straordinario di immissione in ruolo destinato a stabilizzare un numero superiore a 100 mila precari della scuola e, in particolare, rivolto agli aventi titolo all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, piano che è ormai divenuto Legge dello Stato in seguito all'entrata in vigore, avvenuta in data 16 luglio 2015.

La Legge del 13 Luglio 2015, n. 107 cd "Buona Scuola" che è ormai una realtà, in quanto già approvata e vigente, concretizzando il suddetto piano, in particolare, prevede all'art 1, comma n. 95, che "Per l'anno scolastico 2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca e' 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. Per l'anno scolastico 2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca e' altresì autorizzato a coprire gli ulteriori posti di cui alla Tabella 1 allegata alla presente legge, ripartiti tra i gradi di istruzione della scuola primaria e secondaria e le tipologie di posto come indicato nella medesima Tabella, nonche' tra le regioni in proporzione, per ciascun grado, alla popolazione scolastica delle scuole statali".

di non poter partecipare alle fasi previste dal suddetto nuovo piano straordinario di assunzioni, **divenisse un pregiudizio effettivo**, per effetto del mancato tempestivo inserimento nelle suddette graduatorie.

⁷ Ciò non sarebbe stato possibile, in passato, per i ricorrenti ed anche attualmente non sarebbe possibile, in quanto Il D.M. 235/2014, all'art 9, commi 2 e 3 ("modalità di presentazione delle domande") stabilisce che (...) "la domanda (...) dovrà essere presentata esclusivamente con modalità WEB (...)" con le modalità ivi precisamente elencate, che si concludono proprio con l'inserimento della domanda via WEB. Il medesimo D.M. 235/2014, all'art 10, comma 2 lett. b) rubricato "regolarizzazioni ed esclusioni" prevede che sia motivo di ESCLUSIONE: "(...) la domanda presentata in modalità difforme da quanto previsto dall'art 9 commi 2 e 3, (...)".



Il comma 96 stabilisce che per l'anno scolastico 2015/2016, ossia entro la fine del mese di agosto 2015, inizi di settembre 2015, "(...) saranno 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.**

Già dal tenore della suddetta norma emerge la necessità di una pronuncia che consenta l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, e che essa debba avvenire prima delle assegnazioni dei posti nell'ambito del piano straordinario. La suddetta **Legge n. 107/2015 prevede infatti un complesso meccanismo di assunzione degli oltre 100.000 precari previsti, che si articolerà in distinte fasi.**

I commi 97 e 98 stabiliscono che "Al piano straordinario di assunzioni partecipano i soggetti di cui al comma 96. Alle fasi di cui al comma 98, lettere b) e c), partecipano i soggetti che abbiano presentato **apposita domanda di assunzione secondo le modalità e nel rispetto dei termini stabiliti dal comma 103 (...)**" e che "Al piano straordinario di assunzioni si provvede secondo le modalità e le fasi, in ordine di sequenza, di seguito indicate:

a) i soggetti di cui al comma 96, lettere a) e b), sono assunti entro il 15 settembre 2015, nel limite dei posti vacanti e disponibili in organico di diritto di cui al primo periodo del comma 95, secondo le ordinarie procedure di cui all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, di competenza degli uffici scolastici regionali;

b) in deroga all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, i soggetti di cui al comma 96, lettere a) e b), che non risultano destinatari della proposta di assunzione nella fase di cui alla lettera a) del presente comma, sono assunti, con decorrenza giuridica al 1° settembre 2015, nel limite dei posti vacanti e disponibili in organico di diritto che residuano dopo la fase di cui alla lettera a), secondo la procedura nazionale di cui al comma 100;

c) in deroga all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, i soggetti di cui al comma 96, lettere a) e b), che non risultano destinatari della proposta di assunzione nelle fasi di cui alle lettere a) o b) del presente comma, sono assunti con decorrenza giuridica al 1° settembre 2015, nel limite dei posti di cui alla Tabella 1, secondo la procedura nazionale di cui al comma 100.

Infine, il comma 99 aggiunge che "Per i soggetti assunti nelle fasi di cui alle lettere b) e c) del comma 98, l'assegnazione alla sede avviene al termine della relativa fase, salvo che siano titolari di contratti di supplenza diversi da quelli per supplenze brevi e saltuarie. In tal caso l'assegnazione avviene al 1° settembre 2016, per i soggetti impegnati in supplenze annuali, e al 1° luglio 2016 (...) per il personale titolare di supplenze sino al termine delle attività didattiche (...)"
Il comma 100 dell'art. 1, poi, dispone che i soggetti interessati dalle fasi di cui al comma 98, lettere b) e c), esprimono l'ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali, infatti chiarisce che costoro, "se in possesso della relativa specializzazione, esprimono l'ordine di preferenza tra posti di sostegno e posti comuni. **Esprimono, inoltre, l'ordine di preferenza tra tutte le province, a livello nazionale. In caso di indisponibilità sui posti per tutte le province, non si procede all'assunzione.**



All'assunzione si provvede scorrendo l'elenco di tutte le iscrizioni nelle graduatorie, dando priorità ai soggetti di cui al comma 96, lettera a), rispetto agli iscritti nelle graduatorie ad esaurimento e, in subordine, in base al punteggio posseduto per ciascuna classe di concorso. **In breve, ciò significa che, sulla base della nuova legge, i docenti potranno scegliere di concorrere all'assunzione in tutti i 101 ambiti territoriali italiani.** Conseguentemente, perfino un candidato che avesse un punteggio talmente basso da non garantirgli alcuna chance di assunzione nel proprio originario ambito territoriale, potrà trovarsi in posizione utile per ottenere l'immissione in ruolo in uno o più altri ambiti territoriali per i quali avrà espresso la propria preferenza. **Tale possibilità, ovviamente, sarà concessa soltanto (a chi ha superato il concorso ed) ai docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento.** Soltanto questi ultimi potranno, infatti, partecipare a tutte le articolate fasi del piano straordinario di immissione in ruolo: ossia la formulazione delle domande di assunzione, l'espressione delle preferenze tra tutti gli ambiti territoriali, la ricezione della proposta di stipula del contratto, la sua accettazione o la sua rinuncia, etc... **È evidente, dunque, che una pronuncia giudiziale che sancisse il diritto all'inserimento in graduatoria dei diplomati magistrali dopo la conclusione di questo complesso meccanismo previsto dal MIUR non sarebbe utile ai fini della partecipazione al piano straordinario di assunzioni perché impedirebbe l'esercizio delle molteplici facoltà e preferenze che esso implica. Allo stesso tempo, una pronuncia giudiziale che intervenisse in un momento posteriore rispetto al suddetto piano, comporterebbe l'invalidazione a catena di tutte le operazioni di immissione in ruolo già avvenute, e ciò per l'incontestabile fatto che ogni assunzione a tempo indeterminato è strettamente connessa alle molteplici opzioni espresse dai candidati. In poche parole, dunque, la misura cautelare richiesta, avrà lo scopo di cristallizzare i diritti della parte nelle articolate fasi del piano straordinario delle assunzioni e nel giudizio di merito, di far giungere la causa nella fase di decisione nel merito mantenendo intatti i diritti e le prerogative di legge dei ricorrenti, consentendo così loro 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. Del resto, come sopra spiegato, è stato lo stesso MIUR, con la nota del 6/7/2015 prot. n. 0019621 (doc n. 34), a rendere noto che procederà all'inserimento con riserva soltanto di coloro i quali, oltre ad avere un contenzioso in corso su tale questione, otterranno un provvedimento cautelare favorevole in tale senso. Tale situazione dovrà comunque comportare, quantomeno, il congelamento del relativo posto, se non addirittura un ripristino delle *status quo ante*. Il *periculum in mora*, e pertanto l'esigenza di provvedimento cautelare, è rafforzata alla luce della emanazione del D.M. Istruzione n.° 767/2015 del 17.7.2015 (doc n. 35) che ha previsto un arco temporale ben definito (precisamente dal 28.7.2015 al 14.8.2015) al fine della presentazione della domanda di iscrizione nelle graduatorie ad esaurimento per la partecipazione alle fasi di assunzione previste dall'art. 1, commi 96 e segg., l. 107/2015.**

Sussistono dunque evidenti ragioni di urgenza per l'accoglimento della presente istanza cautelare, considerato che i tempi del giudizio ordinario sarebbero di certo incompatibili con la piena tutela del diritto azionato, consistente nella possibilità di presentare domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento e, in tal modo, partecipare a tutte le complesse fasi del piano straordinario di stabilizzazione. A ben vedere, è stato proprio il Consiglio di Stato a chiarire il pregiudizio sussistente in relazione alle ricorrenti, precisando che queste ultime appartengono al cosiddetto personale precario, e di conseguenza, per esse, l'ingresso nelle graduatorie in questione costituisce residua, anzi estrema, possibilità di accedere ad una occupazione stabile. (cfr.: Consiglio Di Stato 3658/2014) La ricezione di tale istanza di inserimento, infatti, è propedeutica alla valutazione dei titoli posseduti dalla ricorrente e, di conseguenza, al suo corretto posizionamento nelle graduatorie, oltre ad essere



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

La recentissima entrata in vigore della legge n. 107/2015 sulla *“Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti”*, vigente solo dal 16/07/2015, e **l'ulteriore accelerazione dei termini di opzione introdotta col D.M. Istruzione n.° 767/2015 del 17.7.2015**, giustificano ampiamente, dal pdv temporale, l'urgenza del provvedimento.

- 2) **secondariamente**, ma non certo per rilevanza, va considerato che la nuova norma introdotta dalla suddetta Legge n. 107 del 13 Luglio 2015, all'art 1, comma 105 stabilisce che *“a decorrere dal 1° settembre 2015, le graduatorie di cui, al comma 96, lettera b), se esaurite, perdono efficacia ai fini dell'assunzione con contratti di qualsiasi tipo e durata (...)”*. **Pertanto pur senza che ne vengano definite compiutamente le modalità, tale disposizione prevede lo “scioglimento” delle Graduatorie ad Esaurimento, a partire dal 1° settembre 2015, quando le stesse fossero esaurite.** Senza un provvedimento che inserisse nel frattempo (quand'anche con riserva) i ricorrenti, gli stessi correrebbero anche quest'ultimo gravissimo rischio, ossia di veder divenire inefficaci le graduatorie che, sventuratamente, andassero ad esaurirsi proprio in forza del piano straordinario di assunzioni, e, comunque, prima del tempo necessario allo svolgimento dell'ordinario giudizio. Sicchè apparirebbe addirittura impossibile per le parti ricorrenti, vantanti un pregresso titolo di inserimento (il diploma magistrale antecedente all'anno 2001/2002), far valere, in seguito a quella data, il proprio diritto all'inserimento in una graduatoria ormai sciolta, inefficace e/o comunque esaurata ai fini delle assunzioni a tempo indeterminato, con totale e definitiva frustrazione di ogni legittima e residua pretesa, salvo solo, forse, il solo danno complessivo da perdita delle *chance*. I ricorrenti perderebbero dunque, **in via definitiva**, ogni possibilità di ottenere l'effettiva immissione nella graduatoria e dunque la immissione in ruolo ai sensi del predetto piano straordinario di assunzioni e, nel peggiore dei casi (in cui non rientrassero comunque, per punteggio, nel piano di stabilizzazioni in nessun ambito territoriale), perderebbero perfino la possibilità di essere destinatari di incarichi a tempo determinato, nella legittima speranza di una futura assunzione (essendosi esaurita la graduatoria).
- 3) **infine ed in via generale**, il *periculum in mora* risiede **comunque nella impossibilità delle parti escluse di essere destinatarie, da quest'anno e per il futuro, di incarichi di insegnamento (anche a tempo determinato) e della successiva possibilità di immissione in ruolo.** Nelle more del tempo necessario per una decisione di merito, si rende infatti necessaria l'adozione di una misura che consenta alla ricorrente, in via cautelare e d'urgenza, **l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento** e l'ottenimento dal 1° settembre 2015, se non subito dell'agognata immissione in ruolo, quantomeno degli incarichi di supplenza annuale, sempre in vista del medesimo obiettivo. Infatti, per effetto della intervenuta modifica disposta *illo tempore* dall'art. 1 della L. 124/99, l'accesso ai ruoli attualmente avviene al 50 per cento (dei posti) mediante concorsi per titoli ed esami e, al restante 50 per cento, attingendo dalla graduatorie ad esaurimento (ex art.401), le quali vengono utilizzate dall'amministrazione per l'attribuzione, da un lato, dell'ulteriore metà delle cattedre individuate e, dall'altro, per conferire supplenze annuali e temporanee per mezzo delle quali i docenti acquisiscono ulteriore professionalità. Ed invero, l'aggiornamento, per mezzo dell'integrazione, delle suddette graduatorie con cadenza biennale (oggi triennale), ex art. 1, comma 4, del decreto legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, è finalizzato proprio a consentire ai docenti in esse iscritti di far valere gli eventuali titoli precedentemente non valutati, ovvero quelli conseguiti successivamente all'ultimo aggiornamento, così da migliorare la loro posizione ai fini di un possibile futuro conferimento di un incarico. Tale sistema permarrà sino all'esaurimento delle graduatorie, per ciascuna classe di concorso, pur col rischio che esse si esauriscano già col piano straordinario di assunzioni. In tal senso va ribadito quanto già precisato, ossia che il MIUR, con **nota del 6/7/2015 prot. n. 0019621**, ha reso noto che procederà



all'inserimento con riserva soltanto di coloro i quali, oltre ad avere un contenzioso in corso su tale questione, **otterranno un provvedimento cautelare favorevole in tale senso.** In realtà il MIUR, con la circolare precedente aveva previsto la possibilità di inserimento con riserva anche per chi avesse delle cause pendenti e a pieno titolo anche per chi avesse già ottenuto il provv. Cautelare **(vedi doc. n. 34).** E' chiaro, pertanto, che, ove non si provvedesse con immediatezza, l'istante subirebbe comunque un irrimediabile pregiudizio (cfr.: Cons. Giust. Amm. Sicilia Sez. Giurisd. 22.9.1999 n. 394; Ord. T.A.R. Lazio Sez. I 22.11.1995 n. 2592; Ord. C.D.S. Sez. IV 5.3.1996 n. 1332).

In definitiva, la scelta di presentare, nel corso del giudizio ordinario in materia lavoro, anche l'istanza cautelare, invocando l'urgenza del relativo provvedimento (anche *inaudita altera parte*), risultano indifferibili in conseguenza della mancanza materiale del tempo necessario a far valere in sede ordinaria il diritto al riconoscimento dell'inserimento e del punteggio senza subire un danno irreparabile. **Il tempo necessario all'espletamento dell'azione ordinaria, infatti, determinerebbe comunque un danno grave ed irreparabile,** consistente *medio-tempore*, nella mancata partecipazione al piano straordinario delle assunzioni di cui alla L. n. 107/2015 e nel mancato conferimento degli incarichi a tempo indeterminato, o in ogni caso, quantomeno di quelli a termine e/o nella conseguente mancata o quantomeno ritardata stabilizzazione a tempo indeterminato. E' evidente, quindi, che il protrarsi della situazione prospettata per il tempo necessario alla tutela in via ordinaria – ancorché nelle forme del rito speciale “del lavoro” – del diritto delle parti ricorrenti **non può trovare una riparazione per equivalente**, cosicché ogni forma di tutela fatta valere per le vie ordinarie risulterebbe intempestiva e, di fatto, pregiudicherebbe in modo irreparabile il diritto delle medesime, configurandosi, al più, solo un danno da perdita delle *chances*, fondato su parametri estremamente difficili da determinarsi, anche a posteriori. L'esigenza di avere una tutela immediata deriva pertanto anche dalla **natura del pregiudizio subito:** quest'ultimo, infatti, non è suscettibile di risarcimento mediante equivalente monetario, trattandosi di un bene giuridico non patrimoniale di un aspirante docente che da anni è costretto a vivere nel “preariato” in attesa di un contratto di lavoro a tempo determinato e successivamente un'immissione in ruolo, in grado di riconoscere al docente un posto di lavoro ed un reddito mensile per far fronte alle esigenze di vita ed ai numerosi impegni economici con maggiore serenità.

In sintesi è facilmente comprensibile come il pregiudizio subito dalle parti ricorrenti sia **gravissimo ed irreparabile,** in quanto **l'esclusione definitiva dalle graduatorie comporterebbe, per le stesse, l'impossibilità di accedere in modo stabile nei ruoli scolastici e ciò a fortiori, ragionevolmente, anche di accedere al piano straordinario delle cd “100.000 assunzioni”, non riuscendo tempestivamente ad esercitare le relative facoltà, diritti ed opzioni previste dalla legge, nonché, in ogni caso, l'impossibilità di sottoscrivere quantomeno un contratto di lavoro a tempo determinato** (necessario per aumentare comunque il proprio punteggio e le possibilità di una futura assunzione a tempo indeterminato, ove non si fossero già esaurite le graduatorie *de quo*). In ogni caso con la conseguente perdita della retribuzione mensile (unica fonte di reddito delle parti istanti) e della maturazione del periodo contributivo, oltre al sicuro superamento in graduatoria da parte dei docenti collocati in posizione successiva.

Orbene, risulta circostanza pacifica che la definizione di un procedimento ordinario dinanzi ai Tribunali italiani, ancorché in funzione di giudici del lavoro, ha una durata media nettamente superiore al tempo a tutt'oggi rimasto per aderire al piano straordinario di assunzioni predisposto dal MIUR. Infatti a decorrere dalla data del deposito del presente ricorso, risulterebbe impossibile ottenere una decisione di merito definitiva sulla presente controversia **entro il 14 agosto 2015, alle ore 14.00** (data prevista dal D.M. Istruzione 767/2015, per la presentazione delle domande per prendere parte alle complesse procedure di assunzione). **E' chiaro che la strettissima vicinanza temporale della scadenza per prendere parte alla procedura di assunzione e la necessità, a tal fine, che i ricorrenti siano inseriti nelle graduatorie ad integrano, con tutta evidenza, la sussistenza del paventato *periculum in mora.*** A ciò si aggiunga che la Legge 107/2015, dispositiva del piano straordinario di assunzioni, delle relative cadenze, fasi ed opzioni



è stata approvata ed è entrata in vigore da pochissimo tempo, ossia il 16 luglio 2015, quindi i tempi per reagire erano di per sé particolarmente ristretti!

Effetto diretto dell'impossibilità di avere una tutela giuridica entro la predetta data del 14 agosto 2015 o comunque, quantomeno, prima della data del 1° settembre 2015 (per l'assegnazione di incarichi a termine), sarebbe la definitiva esclusione dalle GAE e/o dalle assunzioni previste dal piano straordinario attuato con la nuova Legge 107/2015 e quantomeno la sicura mancata sottoscrizione di un contratto di lavoro a tempo determinato per l'anno scolastico 2015/16 o, in ogni caso, la perdita di tutte le nomine per l'insegnamento nell'anno scolastico 2015/16 e in tal caso, soprattutto, la grave perdita di professionalità che l'insegnante acquisisce anno dopo anno con l'insegnamento e che non è, all'evidenza, suscettibile di alternativo ristoro pecuniario. L'esclusione dalle graduatorie, che ha già causato enormi danni per il presente anno scolastico, rischierebbe pertanto di non poter essere nemmeno valutata a livello prettamente risarcitorio, in quanto non sarà possibile stabilire al 1° settembre 2015 quali opzioni avrebbero effettuato i ricorrenti o quale tipologia di incarico avrebbero potuto scegliere, o se gli stessi avrebbero potuto essere posti nel ruolo del MIUR ai sensi del piano straordinario.

In senso favorevole al pieno riconoscimento del *periculum in mora* ed al pieno accoglimento delle istanze cautelari, si possono citare diverse pronunce d'urgenza (tra i quali, Ferrara, Napoli, Ravenna, Padova, Tivoli, Como, Cremona, Frosinone, L'aquila, Pordenone, Gela ed altri). In questo senso, dettagliatamente, si è espresso proprio lo stesso Tribunale di Ferrara, secondo la cui argomentata opinione, il mancato inserimento dei docenti muniti di titolo abilitante nelle graduatorie ad esaurimento *“preclude ai medesimi la possibilità di assunzione in ruolo, in quanto ai sensi dell'art. 399 d. lgs. 297/1994 proprio queste graduatorie sono utilizzate per l'assunzione del personale docente a tempo indeterminato per la quota del 50% dei posti annualmente assegnabili (...)”*. Il mancato tempestivo inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, in questo momento, cagionerebbe, anzi, un danno ancora maggiore, poiché verrebbe meno anche la possibilità di esercizio delle scelte e facoltà, riservate ai soli docenti già inseriti in graduatoria, da svolgersi nelle relative cadenze temporali previste dalla legge sul piano di assunzioni. Infatti, prosegue la pronuncia, *“l'art. 1, comma 95, l. 107/2015 (entrata in vigore il 16.7.2015) ha indetto per l'anno scolastico 2015/2016 un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado. Il D.M. 767 del 17.7.2015 del MIUR, richiamando l'art. 1, comma 96, l. 107/2015, ha previsto, all'art. 2, comma 1, lett. b), che possono partecipare al piano straordinario di assunzioni coloro i quali sono iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all'art. 1, comma 605, l. 296/2006. Il D.M. 767 del 17.7.2015 ha, poi, disposto all'art. 7 che i termini per la presentazione della domanda per poter prendere parte alla procedura di assunzione decorrono dalle ore 9,00 del 28.7.2015 alle ore 14,00 del 14.8.2015. La prossimità temporale della scadenza della richiesta per prendere parte alla procedura di assunzione e la necessità che la ricorrente sia inserita nelle graduatorie ad esaurimento per potere partecipare alla procedura stessa integrano, ictu oculi, la sussistenza del paventato periculum in mora.* (Ordinanza cautelare, Trib. di Ferrara, Dott. D'Ancona, n. 1335/2015 del 30/07/2015) **(vedi doc. n. 32)**.

Nel medesimo senso, a favore della sussistenza del *periculum in mora*, l'ordinanza cautelare pronunciata dal Tribunale di Ravenna **prende posizione anche in merito all'orientamento contrario, formatosi presso alcuni tribunali** ritenendosi che *“non possono essere condivisi i rilievi che hanno portato altri giudici del lavoro a negare la tutela ex art.700 c.p.c. sostenendosi che dalla sentenza del C.d.S. non deriverebbe una tutela di tipo additivo essendo la medesima pronuncia di natura demolitoria; oppure che non competerebbe ai giudici (amministrativi, tantomeno ordinari) riaprire termini per la presentazione di domande; o che non sussisterebbe il periculum in mora. Anzitutto il pericolo di danno grave ed irreparabile appare a questo giudice in maniera evidente siccome in mancanza della cautela richiesta in ricorso il diritto dei ricorrenti rischia in concreto di sfumare per sempre, venendo essi privati di ogni chance di accesso ai posti di cui l'inserimento nelle graduatorie costituisce un necessario e propedeutico adempimento. Tanto è sufficiente per l'accesso alla tutela cautelare non assumendo rilievo alcuno il fatto che i ricorrenti si sarebbero dovuti*



attivare prima ed indipendentemente dal loro diritto a partecipare al piano straordinario di assunzioni in corso ex l. 13.7.2015 n. 107 o comunque alle assunzioni anche a termine che il MIUR disporrà in futuro, ad iniziare dall'anno scolastico 2015 -2016. Non convince poi che al riconoscimento di un diritto a partecipare alla formazione di una graduatoria ed all'assegnazione di posti, ancora in itinere, non si coniughi uno strumento atto a rendere effettiva la stessa affermazione che in mancanza di tutela rimarrebbe priva di concreto valore, portando con sé la stessa vanificazione della garanzia giurisdizionale. L'ordinamento privilegia, in prima battuta, in ogni settore della responsabilità civile, la tutela in forma specifica, di contenuto satisfattorio dell'interesse leso, intesa a condannare il debitore all'adempimento dell'obbligo violato. **La misura cautelare da disporre va solo adattata, secondo il carattere dell'atipicità, alle circostanze del caso allo scopo di assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione di merito. Nel caso in esame poi essa si rivela giusta per i ricorrenti, ma anche opportuna per la stessa amministrazione convenuta in quanto mira a scongiurare "guai peggiori" ovvero la formazione di graduatorie e l'assegnazioni di posti soggetti agli stessi vizi che ripetono dal D.M. 235/2014 di cui costituirebbero illegittima attuazione. Né si ritiene con ciò di invadere alcun ambito riservato alla PA; posto che si discute di questioni nell'ambito delle quali la PA opera con le capacità del privato datore di lavoro e della cui legittimità il giudice del lavoro conosce senza limitazioni che provengano dalla natura dell'atto adottato o dalla presenza di atti amministrativi presupposti (da disapplicare all'occorrenza). Infine, una volta acclarato in via cautelare che deve essere garantito ai ricorrenti il diritto di partecipazione alla procedura per la formazione delle nuove graduatorie in base alla disciplina giuridica in vigore; e che tale diritto deve essere assicurato in via urgente attraverso la possibilità di formulare una domanda, posto che le graduatorie per gli anni a venire sono ancora da formare; spetterà all'amministrazione garantire modi e termini per l'esercizio di tale diritto, nell'ovvio rispetto del principio di pari opportunità e ragionevolezza"** (Ordinanza cautelare, Trib. di Ravenna, Dott. Rivero, del 25/07/2015) **(vedi doc. n. 32).**

Per tutte le ragioni e le argomentazioni sin qui illustrate deve riconoscersi la sussistenza del *periculum in mora*, in particolare alla luce della recente riforma del sistema scolastico, attuata con l. 107/2015 che ha previsto un piano straordinario di assunzione di docenti e con D.M. Istruzione 767/2015 del 17.7.2015. Nessun dubbio, quindi, che le situazioni descritte, reclamino, nelle more del giudizio di merito, una pronuncia il più possibile celere, quale solo la pronuncia cautelare può garantire.

*** **

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 63, comma 1, del D.Lgs. 165/2001 si chiede sin d'ora che il Giudice voglia **disapplicare tutti gli atti amministrativi impugnati con il presente ricorso** disposti dal M.I.U.R., anche per il tramite dell'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna e/o dell'Ambito Territoriale per la Provincia di Ferrara **nonché tutti gli atti presupposti e conseguenti.**

Tutto ciò premesso, anche in ordine all'esposizione dei fatti e delle ragioni di diritto alla base del ricorso e della sussistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, si espongono di seguito nel dettaglio i motivi di reclamo dell'ordinanza emessa dal Trib. di Ferrara, Dott.ssa De Curtis, di Rigetto della domanda cautelare e Revoca del decreto precedentemente emesso *inaudita altera parte* dal Dott. D'Ancona.

In estrema sintesi L'ORDINANZA DI RIGETTO è censurabile perché non considera che:

- a. l'art. 1, co. 605, della l. n. 296/2006 (laddove fa "***salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione***") attribuisce un **diritto soggettivo perfetto** all'inserimento nelle GAE. in favore dei soggetti che hanno conseguito l'abilitazione prima dell'1.1.2007;



- b. l'art. 1 della l. n. 296/2006, nella parte in cui **ordina** al MIUR di inserire "per il biennio 2007-2008" i soggetti già abilitati, è una **disposizione diretta al MIUR.**, con la conseguenza che **se è vero che l'inserimento delle attuali reclamanti nelle GAE., costituisce un atto vincolato per l'Amministrazione** (la quale, in sede di emanazione dei vari decreti di inserimento e di aggiornamento delle GAE, aveva l'obbligo di conformarsi al disposto normativo), pare altrettanto **incontestabile che la norma non introduce alcun termine di decadenza a carico dei docenti già abilitati;**
- c. in ogni caso il (contestato) termine di decadenza deve ancora iniziare a decorrere in quanto il Miur, nei decreti ministeriali di inserimento e aggiornamento delle GAE, **non ha mai recepito il dettato normativo, impedendo così ai diplomati magistrali di presentare domanda di inserimento nelle GAE,** in quanto ha sempre disconosciuto il valore abilitante dei diplomi magistrali;
- d. il Giudice doveva interpretare le regole e modalità procedurali, fissate unilateralmente dall'amministrazione per l'inserimento nelle GAE, secondo il **brocardo "ad impossibilia nemo tenetur"** e al principio del **comportamento secondo i canoni della buona fede e della leale collaborazione,** per cui non poteva certo dichiarare decadute le ricorrenti per mancata presentazione delle domande di inserimento nel 2007 considerato che **la P.A. ha sempre impedito ai diplomati magistrali di presentare la domanda in questione;**
- e. **non è possibile ricavare un termine (implicito) di decadenza** o un **limite temporale di azionabilità del titolo abilitante** (conseguito prima dell'1.1.2007) dall'**art. 1 della l. n. 296/2006,** in quanto tale disposizione contiene una **norma prescrittiva per la sola Amministrazione,** per cui i docenti, che - come le ricorrenti - erano già in possesso di un titolo abilitante alla data di entrata in vigore della l. n. 296/2006, **possono richiedere l'inserimento nelle GAE anche dopo il biennio 2007/08;**
- f. le S.U. della Cassazione hanno confermato che le **graduatorie ad esaurimento non costituiscono provvedimenti amministrativi, bensì atti di diritto privato,** posti in essere dal MIUR con i poteri e le capacità dei datori di lavoro privati, in quanto il **legislatore attribuisce ai docenti, che hanno conseguito l'abilitazione prima dell'1.1.2007, un vero e proprio diritto soggettivo all'inserimento nelle GAE.;** tale diritto perfetto può essere, dunque, azionato dinanzi al giudice ordinario **entro il termine decennale di prescrizione,** a prescindere dalla **presentazione della domanda amministrativa e con inapplicabilità dei termini di decadenza previsti a tutela delle sole posizioni giuridiche di interesse legittimo;**
- g. Una volta chiarito che i docenti che hanno conseguito il diploma magistrale entro l'as. 2001/02 vantano un diritto soggettivo all'inserimento in GAE, esercitabile entro il termine ordinario di



prescrizione, risulta evidente anche l'impossibilità di sottoporre contestualmente il medesimo diritto al termine di decadenza del biennio 2007/08, attesa **l'incompatibilità tra prescrizione e decadenza**, se relative al medesimo atto da compiere ⁸;

- h. sempre secondo le S.U. della Cassazione viceversa i **Decreti Ministeriali di aggiornamento delle graduatorie** hanno natura di **provvedimenti amministrativi a valenza generale e regolamentare**, sottoposti alla giurisdizione del Giudice Amministrativo "*perchè contengono disposizioni generali ed astratte sulle condizioni ed i presupposti per la permanenza nelle graduatorie ad esaurimento*"⁹, per cui **l'annullamento del DM effettuato dal Consiglio di Stato consente a tutti i diplomati magistrali di ottenere l'inserimento nelle GAE**;
- i. la mancata impugnazione dei DM che disciplinano i criteri di inserimento nelle GAE non pone alcun ostacolo alla proposizione in sede giudiziale della **domanda di accertamento del diritto all'inserimento** nelle stesse, in quanto la **posizione fatta valere dal dipendente è di diritto soggettivo perfetto** e non di interesse legittimo, mentre "*il termine d'impugnazione, a pena di decadenza, degli atti amministrativi concerne gli atti autoritativi con i quali l'amministrazione, sulla base dei poteri attribuiti dall'ordinamento, disciplina unilateralmente le situazioni giuridiche dei consociati ma, quando la controversia ha ad oggetto l'accertamento di DIRITTI SOGGETTIVI, l'impugnazione di atti della p.a. non è necessaria*"¹⁰
- j. la situazione giuridica dedotta in giudizio dalle ricorrenti imponeva al giudice di **accertare - secondo le regole proprie dei GIUDIZI DI RAPPORTO - e non sugli atti - i fatti costitutivi del diritto soggettivo azionato** (ossia il conseguimento di un titolo abilitante prima dell'1.1.2007), **indipendentemente dalla tempestiva (o meno) impugnazione degli atti amministrativi presupposti**, che hanno impedito la presentazione della domanda di inserimento in graduatoria;
- k. anche nella denegata ipotesi in cui non si volesse riconoscere efficacia *erga omnes* alla sent. del Cons. Stato il GL non avrebbe comunque potuto rigettare l'istanza cautelare in quanto in base all'art. 63 del dl.vo n. 165/2001 aveva il **potere - DOVERE di DISAPPLICARE** eventuali **provvedimenti amministrativi** ostativi all'inserimento nelle GAE., in contrasto con l'art. 1 della l. n. 296/2006,

⁸ Cfr. Cass. 25/01/2011, n. 1689,

⁹ Così *ex multis* Cassazione SU. ord. n. 27991 del 24.9.2013, che riconosce espressamente natura di "*veri e propri atti normazione subprimaria, quindi regolamentare*" ai "**D.M. MIUR. 12 maggio 2011, n. 44 a modifica dei precedenti D.M. 29 settembre 2009, n. 82, D.M. 17 dicembre 2009, n. 100 D.M. 30 luglio 2010, n. 68 e D.M. 15 settembre 2010, n. 80 emanati ai sensi del D.L. 25 settembre 2009, n. 134, conv. in L. 24 novembre 2009, n. 167; nonché ad integrazione del 27 marzo 2000 n. 123, sulle modalità di integrazione e aggiornamento delle graduatorie permanenti.**"

¹⁰ Così: Consiglio di Stato sez. V 05/03/2014, n. 1064.



1. la **norma primaria** che riconosce il diritto all'inserimento nelle GAE da parte dei docenti abilitati prima dell'1.1.2007 **è infatti ancora in vigore** in quanto i DL successivi alla l. n. 296/2006 si sono limitati a ribadire l'impossibilità dei soggetti che hanno conseguito l'abilitazione dopo il 01.01.2007 di ottenere l'inserimento in GAE, **lasciando però inalterata la previsione contenuta dalla l. n. 296/2006 a favore dei soggetti già abilitati prima della soppressione delle graduatorie permanenti.**

PERTANTO LA QUI RECLAMATA ORDINANZA DI REVOCA DEL DECRETO DI ACCOGLIMENTO INAUDITA ALTERA PARTE EMESSO IL 11.8.2015 (RIGETTO N. CRONOL. 1468/2015 DEL 27/08/2015 RG N. 467/2015) RESPINGEVA IN TOTO LE TESI DEI RECLAMANTI NONCHE' DEL SUDETTO DECRETO CAUTELARE, OFFRENDO MOTIVAZIONI NON CONDIVISIBILI E VIENE RECLAMATO AL FINE DI OTTENERNE LA RIFORMA INTEGRALE PER I SEGUENTI

MOTIVI

Come si è detto, col suindicato provvedimento, la Dott.ssa De Curtis **revocava** il decreto adottato dal Dott. D'Ancona *inaudita altera parte*, sulla base del quale gli odierni reclamanti hanno comunque, medio tempore, presentato domanda di ammissione alle Fasi A, B e C del piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di cui alla legge num. 107 del 2015 e al D.D.G. num. 767/2015, e rigettava la domanda cautelare, per carenza del *fumus boni iuris*, sulla base delle **seguenti, non condivisibili, argomentazioni:**

<<Circa l'idoneità del diploma magistrale quale titolo abilitante, il D.P.R. 25.3.2014 emesso su ricorso straordinario al Capo dello Stato (che ha recepito *in toto* il parere espresso dal Consiglio di Stato con atto n. 03813 del 11.9.2013) ne ha stabilito la sussistenza. Il titolo di studio conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002 è stato tuttavia ritenuto in quella sede idoneo solo per l'inserimento dei docenti nella II fascia delle graduatorie di circolo e di istituto e non per l'inserimento nelle GAE.

Ora, proseguendo nell'esame delle fonti di normazione primaria, si deve rilevare che l'art. 1, comma 605, lett. c. della legge 296/2006, nella parte che interessa, dispone: *“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.*

Il legislatore aveva però *“fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione”* nonché gli inserimenti dei docenti frequentanti all'epoca i corsi abilitanti speciali previsti dalla legge. Tra i primi rientravano evidentemente anche gli odierni ricorrenti. *“Gli inserimenti avrebbero dunque dovuto essere richiesti dagli interessati entro il biennio 2007/2008 perché – come ha giustamente osservato l'alta corte amministrativa*



- “altrimenti ragionando” le graduatorie permanenti “continuerebbero a persistere dietro la facciata del mero cambiamento di denominazione”.

La stessa Corte Costituzionale, con la sentenza n. 41/2011, nel pronunciarsi su una disposizione del D.L. n. 134/2009 (questione dell’inserimento “a pettine”), ha osservato che “*L’art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006, [...], in un’ottica di contenimento della spesa pubblica e di assorbimento del precariato dei docenti, prevede la trasformazione delle graduatorie permanenti in altre ad esaurimento e a tale fine non permette, a partire dal 2007, l’inserimento in esse di **nuovi aspiranti candidati** prima dell’immissione in ruolo dei docenti che già vi fanno parte*”.

In conclusione, si ritiene che l’attuale quadro normativo non consenta di poter riconoscere l’attualità del diritto all’inserimento dei ricorrenti nella GAE.

Né può condurre ad opposte conclusioni la sentenza C.d.S. n. 1973/2015 menzionata dalla parte ricorrente, che non può esplicitare effetti *erga omnes*, posto che essa promana da autorità carente di giurisdizione. Sul punto possono richiamarsi le condivisibili considerazioni svolte in caso del tutto analogo al presente dal Tribunale di Bologna ord. del 7.7.2015 (est. Benassi): “*l’annullamento del DM 235/2014 pronunciato dal Consiglio di Stato è stato emesso da un giudice carente di giurisdizione; pertanto, non sussistendo la giurisdizione del giudice amministrativo, il giudicato è destinato ad esplicitare i suoi effetti solo tra le parti del giudizio originario e, pertanto, non può essere direttamente esteso a domande effettuate da altri docenti in diversi procedimenti*”.

Non convince neppure l’argomentazione secondo cui ai ricorrenti è stato di fatto precluso di proporre domanda secondo le prescritte modalità telematiche e/o nei termini di legge (nel senso sopra indicato) e dunque va tutelato il loro affidamento incolpevole. Non è infatti dato comprendere quale ostacolo giuridico avrebbe impedito agli interessati di proporre nei termini (in relazione al biennio 2007/2008) la domanda di inserimento. Come altre corti di merito non hanno mancato di rilevare sulla questione, nulla impediva agli odierni ricorrenti di proporre all’Amministrazione tempestiva domanda, se del caso anche in forma cartacea e, a fronte di un eventuale diniego, “*([...]) basato direttamente o indirettamente, sul disconoscimento del valore abilitante del diploma magistrale), reagire in sede giudiziaria facendo valere il valore abilitante del diploma posseduto, valore discendente dalla legge e che non può essere obliterato da atti dell’amministrazione resistente (proprio come è avvenuto con la presente azione giudiziaria che, tuttavia, per quanto esposto, risulta tardiva [...])*” (così Tribunale di Trieste sent. n. 173 del 31.7.2015;

Non è corretta infine l’affermazione che con la presente domanda non si chiede la riapertura di graduatorie già chiuse giacché il semplice possesso del titolo abilitante conseguito secondo le norme del vecchio ordinamento, stante il complessivo quadro normativo come sopra delineato, a partire dal biennio 2007/2008 non comporta affatto l’automatico inserimento - a richiesta - nelle stesse, essendo ciò consentito solo nei casi espressamente previsti dalla legge.

Alla luce di quanto sin qui esposto deve pertanto concludersi che non è configurabile il *fumus boni juris* del diritto azionato dai ricorrenti in intestazione>>.



E ancora:

<< In conclusione, si ritiene che l'attuale quadro normativo **non consenta di poter riconoscere l'attualità del diritto all'inserimento dei ricorrenti nella GAE** >>.

PRIMO MOTIVO: ERRONEA E CONTRADDITTORIA VALUTAZIONE SULLA PRESUNTA INTERVENUTA “DECADENZA” DELLA DOMANDA

Ebbene, la parte motiva dell'ordinanza *de quo* suscita numerose perplessità, **in primis in ordine alla sostenuta “inattualità del diritto dei ricorrenti”**, che il Giudice parrebbe voler ricondurre, indirettamente, sulla base delle argomentazioni in atti, alla figura della decadenza (una decadenza inespressa e meramente desunta dalla “chiusura” delle graduatorie ai “nuovi inserimenti”). Che altrimenti non sarebbe spiegabile quale altro limite normativo possa opporsi ai ricorrenti.

Recita infatti, il reclamato provvedimento:

<< si deve rilevare che l'art. 1, comma 605, lett. c. della legge 296/2006, nella parte che interessa, dispone: “*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. Il legislatore aveva però “fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione” nonché gli inserimenti dei docenti frequentanti all'epoca i corsi abilitanti speciali previsti dalla legge. Tra i primi rientravano evidentemente anche gli odierni ricorrenti. “**Gli inserimenti avrebbero dunque dovuto essere richiesti dagli interessati entro il biennio 2007/2008** perché – come ha giustamente osservato l'alta corte amministrativa - “altrimenti ragionando” le graduatorie permanenti “continuerebbero a persistere dietro la facciata del mero cambiamento di denominazione”>>.*

Senonché, la norma surrichiamata non autorizza in alcun modo la conclusione assunta dalla Giudicante.

Infatti, un conto è la previsione del diritto ad essere inseriti in GAE, che la norma prevede pacificamente a favore di coloro che, in quel momento – ovvero biennio 2007-2008 - fossero in possesso di abilitazione (qual è il caso in esame); altro è prevedere un termine per presentare la domanda di inserimento in GAE, cosa che la norma non fa assolutamente.

La norma, infatti, nel prevedere la trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, **le “chiude”, ma soltanto nei confronti di coloro che, IN QUEL MOMENTO – ovvero per il biennio 2007-2008 - non fossero già in possesso di abilitazione (rectius titolo abilitante) riferendosi ovviamente alle graduatorie del biennio in corso, ossia vigenti in quel momento** e limitandosi a prevedere un'apertura a favore dei docenti già in possesso di abilitazione (com'è il caso degli odierni reclamanti) e, nel fare ciò, **non prevede assolutamente alcun termine**



decadenziale per presentare la domanda di inserimento nella GAE, per coloro che avessero già diritto, alla data di entrata in vigore della L. 296/2006.

Né la legge prevede in alcun modo (e dunque, né implicitamente, né tantomeno in modo chiaro ed espresso) che la mancata domanda entro il biennio 2007/2008 faccia incorrere gli aspiranti in una sorta di dead-line oltre la quale essi non possono più proporla. La previsione normativa non si conclude certo con l'espresso inciso "a pena di decadenza", né dal dato letterale può in alcun modo desumersi una chiusura totale tanto da configurarsi una decadenza (!). La norma non dice neppure che gli inserimenti dovessero essere effettuati *entro* il biennio 2007-2008, ma solo *PER* il biennio 2007-2008, facendo chiaramente intendere che il legislatore intendeva in tal modo solo identificare con chiarezza le graduatorie in quel momento esistenti e vigenti, ossia quelle del biennio 2007-2008.

Va chiarito a tal proposito che nel nostro ordinamento una previsione normativa di decadenza dev'essere stabilita espressamente dalla legge, e comunque, anche a voler forzare il dato letterale, deve quantomeno essere esplicita ed individuabile in modo chiaro ed univoco. L'art 1 co. 605 lett c) della L. 296 del 2006, ove prevede l'inciso *de quo*, non può di certo definirsi tale, nemmeno forzando il dato letterale.

Va piuttosto chiarito che, ad un'attenta e completa lettura, la suddetta legge, richiedeva necessariamente ed espressamente ai fini della propria attuazione, di essere integrata e specificata ad opera di atti dell'esecutivo che disponessero modalità ed anche termini di presentazione delle domande. Tali atti, successivamente emanati dal Ministero, hanno effettivamente stabilito requisiti, modalità ed anche termini di decadenza per gli istanti. Nessun atto, regolamento o decreto ha mai però disciplinato la posizione dei diplomati magistrali. Al contrario, tutti gli atti, i bandi ed i regolamenti esecutivi che hanno disciplinato e/o dato attuazione alla normativa citata, hanno, nel tempo, sempre escluso i diplomati magistrali (anche se possessori di titolo abilitante all'insegnamento) dal novero degli aventi diritto, ed è pertanto evidente che anche gli eventuali termini decadenziali (ove esistenti) ivi previsti dai regolamenti o bandi attuativi succedutisi, per la proposizione delle domande, non potrebbero di certo essere invocati e/o riferiti ai soggetti che non sono, dagli stessi, mai stati contemplati tra gli aventi diritto.

Nessun termine decadenziale era quindi previsto dalla Legge menzionata, che semmai rinviava in proposito proprio ai decreti attuativi, i quali tuttavia non si applicavano agli odierni reclamanti, che vantano oggi un diritto proprio in forza della suddetta previsione legislativa.

In sostanza, dunque, la normativa esistente (data dal complesso delle fonti primarie e secondarie) non stabiliva affatto (come non stabilisce neanche oggi) un termine decadenziale per proporre la domanda di inserimento nelle GAE, rispetto a chi ne avesse originariamente



diritto, ma richiedeva esclusivamente l'esistenza, in quella data (nel 2007, con riferimento alle graduatorie allora esistenti del relativo biennio), del possesso di un titolo comunque abilitante. Il MIUR, negando l'accesso alle graduatorie, agli aventi diritto diplomati magistrali ha sempre, perciò stesso, negato anche l'efficacia abilitante del titolo magistrale.

Non si tratta dunque, nel giudizio *de quo*, di decidere della riapertura della graduatoria ad esaurimento, o della sua "apertura" ai "nuovi" inserimenti o a "nuovi" aspiranti candidati, ma solo dell'applicazione della (giusta) previsione di RISERVA, effettuata dal legislatore (all'art 1, co. 605 lett c. della L. 296/2006), della possibilità, da quel momento in avanti, per gli aventi diritto, in quanto già possessori del titolo abilitante, nel limite dei termini prescrizionali, di essere inseriti nella graduatoria ad esaurimento corrispondente (e ciò vale, a fortiori, per coloro che risultassero tali, in quanto di quel diritto abbiano, anche successivamente, chiesto ed ottenuto l'accertamento *ab origine!*).

Infatti i docenti già in possesso del titolo magistrale abilitante (ante 2001/2002), all'entrata in vigore della L. 296/2006, non possono di certo essere considerati quali "nuovi aspiranti candidati" ai sensi della normativa *de quo* e quindi proprio sulla base della citata interpretazione data dalla Corte Costituzionale richiamata, nell'ordinanza di rigetto, in ordine ai *cd* "nuovi inserimenti" non consentiti nelle graduatorie ad esaurimento. La successiva L. 12 Luglio 2011, n. 106 recita infatti: "A decorrere dall'anno scolastico 2011-2012, senza possibilità di ulteriori NUOVI inserimenti, l'aggiornamento delle graduatorie, diventate ad esaurimento (...), è effettuato con cadenza triennale (...)". Anzi la Corte Costituzionale, così specificamente argomentando riguardo alla chiusura delle graduatorie ad esaurimento, dal 2007, con riferimento ai soli "NUOVI ASPIRANTI CANDIDATI", implicitamente chiarisce cosa debba intendersi per "nuovi inserimenti" (ossia quelli dei nuovi aspiranti candidati abilitati) ed avvallava proprio la posizione di questa difesa, a favore della piena legittimità dell'inserimento di coloro che, invece, già possedevano *illo tempore* il titolo abilitante, che non possono dunque affatto essere ritenuti quali "nuovi" aspiranti candidati e le cui richieste, pertanto, non potrebbero evidentemente realizzare dei "nuovi inserimenti" nelle graduatorie (di quest'avviso, anche l'*Ordinanza cautelare, Trib. di Ravenna, Dott. Rivero, del 25/07/2015*).

Anche il recentissimo provvedimento del Tribunale di Salerno, Sezione Lavoro, in accoglimento di analogo RECLAMO dei ricorrenti, revocando l'ordinanza di rigetto ed accogliendo le richieste cautelari, sul punto, accenna alle suddette ultime considerazioni (*Trib. Salerno Sez. Lav. del 08.09.2015, provv. 22278/2015 - RG 5754/2015*) (doc. n. 40). Il provvedimento chiarisce che: "(...) In sostanza, dunque, pare fondata la pretesa della ricorrente di essere inserita nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento, nelle quali avrebbe dovuto essere



inserita qualora il titolo abilitante fosse stato riconosciuto in precedenza dal Ministero (...). D'altro canto nella medesima sentenza il CdS ha respinto la tesi dell'amministrazione fondata sulla differenza tra efficacia del titolo abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001-2002 e diritto dei docenti abilitati all'insegnamento all'inserimento nelle graduatorie". La suddetta pronuncia riprende quindi la sentenza del CdS e conclude: "Ciò in quanto dalla normativa vigente **requisito sufficiente per siffatto inserimento è il possesso della abilitazione all'insegnamento, (la tabella di valutazione dei titoli della terza fascia delle GAE del personale docente delle scuole di ogni ordine e grado allegata alla L. 143/2004, come modificata dalla L. n. 296/2006, prevede, tra l'altro, al punto A, denominato "titoli abilitanti all'accesso alla graduatoria", il titolo abilitante comunque posseduto, che è dunque titolo valido, come il diploma magistrale posseduto dal ricorrente, per il suddetto inserimento).** (...) Al momento della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, gli originari ricorrenti ed attuali appellanti **erano già in possesso di abilitazione e non erano nuovi abilitati da escludere dall'inserimento dalle predette graduatorie.** (...) Questo Collegio, dunque, condividendo le valutazioni del Consiglio di Stato, dissente dall'interpretazione del Giudice di Prime Cure, che ha motivato il rigetto considerando che <<Il cd Decreto Sviluppo (D.L.70/11) esclude espressamente ulteriori inserimenti>>, poiché, invece, **chi come la ricorrente era in possesso del diploma magistrale fin dal 2001-2002 non poteva essere considerato nuovo abilitato da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie, poiché la norma fa espressamente salvi i diritti dei docenti già in possesso di abilitazione, prima della trasformazione delle graduatorie**" (Trib. Salerno Sez. Lav. dell' 08.09.2015, prov. acc. totale n. 22278/2015 - RG 5754/2015) (vedi doc. n. 40).

Analogamente, ed anzi, in modo ancora più specifico e dettagliato, dispone l'Ordinanza Cautelare del Trib. di Enna del 13.08.2015, (doc. n. 41) che prende anche una specifica posizione sul tema della mancata previsione di decadenza da parte della L. 296/2006, proprio nel senso sopra argomentato. In sostanza il Giudice chiarisce che "la norma in questione non sancisca alcuna espressa decadenza per come si può desumere sia dall'interpretazione letterale (...), ed in particolare l'utilizzo della preposizione "per"(piuttosto che, ad esempio, – entro il termine perentorio -) dal quale parrebbe desumersi più il carattere programmatico che la sanzione di decadenza; e sia tenendo conto del fatto che la legge in questione prevedeva un piano straordinario di assunzioni per il triennio 2007/2009 e , quindi, la ratio di una eventuale decadenza andrebbe comunque limitata esclusivamente a quel piano di assunzioni straordinario e a quel triennio". Il Giudice, nella suddetta pronuncia, evidenzia altresì che quella esposta appare anche l'interpretazione maggiormente aderente al dettato costituzionale poiché "il Ministero non consentiva la presentazione della domanda amministrativa via WEB (unica consentita dai DM



*che si sono susseguiti nel tempo) e tenendo in considerazione il fatto che, lo stesso ministero, non aveva mai riconosciuto il valore abilitante del titolo in questione, perlomeno sino al citato DPR” (del 25 marzo 2014). Prosegue la suddetta pronuncia, dicendo che adottandosi una diversa interpretazione si perverrebbe ad una “violazione del principio, anche comunitario, del legittimo affidamento nel sancire, ora per allora, una decadenza a fronte di un inveterato comportamento del datore di lavoro (che è una pubblica amministrazione e che, appunto, non consentiva neanche che venisse presentata la domanda telematica sancendo, con proprio atto autoritativo e normativo, la inammissibilità di quella cartacea)” Si afferma inoltre che l’inserimento ex novo nelle graduatorie è un istituto non nuovo ma già conosciuto nel nostro ordinamento giuridico, che, anzi, è ormai espressione di un principio generale, ovvero quello del diritto al reinserimento successivo alla cancellazione (Art 1 comma 1 bis del DI 97/2004-converitto con modificazioni dalla L. n. 143 del 2004). La citata pronuncia ribadisce anch’essa, inoltre, che **“la ricorrente non è una nuova abilitata, in quanto il conseguimento del titolo abilitante è avvenuto entro l’a.s. 2001-2002”**. (Ordinanza Cautelare del Trib. di Enna del 13.08.2015, RG 901/2015) (vedi doc. n. 41).*

In data 10/09/2015, il Tribunale di Ravenna, Dott. Rivero, malgrado le espresse osservazioni ministeriali in ordine alla (controversa) ipotesi di decadenza, confermava per intero il proprio orientamento in una nuova ordinanza di Accoglimento Totale, nella quale prendeva posizione analogamente ai Tribunali di Enna e di Gela, espressamente citati, nell’argomentare specificamente in favore delle ragioni per le quali non la L. 296/2006, NON CONFIGURA alcuna ipotesi di decadenza (Tribunale di Ravenna, ordinanza di Accoglimento n. 2934 del 10/09/2015, Dott. Rivero) (doc. n. 42). Come diversi altri Tribunali di merito, in modo preciso, il giudice chiarisce che: **“Pur esistendo in materia un consistente contrasto giurisprudenziale, non emergono ragioni dirimenti per mutare indirizzo (...)”** e sostiene che **“Tutte le contrarie decisioni in materia muovono da un’asserita decadenza delle ricorrenti dalla presentazione di una domanda, senza però indicare dove fosse previsto un siffatto termine stabilito a pena di decadenza (...)”**; al contrario il Giudice di Ravenna, ribadendo le tesi dei Tribunali siciliani, muove proprio dal lato letterale per affermare che l’art 1 co. 605 lett. C) della L. 296/2006 non indica alcuna decadenza espressa (e il dato letterale è incontestabile) ed utilizza, anzi, la locuzione *“per”* il biennio 2007-2008, proprio nel contrario senso. Il Giudice muove anche dal dato ermeneutico, evidenziando che la norma ha uno spiccato carattere programmatico, ed in tal senso è rivolta, in primis, proprio al MIUR ed appare chiaramente riferirsi, nel suo tenore, al piano straordinario di assunzioni attuato in quel periodo (Tribunale di Ravenna, ordinanza di Accoglimento n. 2934 del 10/09/2015, Dott. Rivero) (vedi doc. n. 42).



A ben guardare, alla medesima conclusione si perviene anche in quanto **in base all'art. 2946 del cc.** la decadenza deve essere **espressamente prevista** dalla legge, mentre l'art. 1 della l. n. 296/2006 non commina alcuna decadenza per il mancato rispetto del termine 2007/08 stabilito per l'inserimento nelle GAE da parte del Miur.

Secondo l'univoco insegnamento della giurisprudenza infatti **"ogni decadenza deve essere espressamente prevista, sicché, in mancanza di un'esplicita previsione, il termine fissato dalla legge per il compimento di un atto ha efficacia meramente esortativa, e l'atto può essere compiuto dall'interessato fino a quando ciò non gli sia precluso dalla sopravvenuta prescrizione del relativo diritto."**¹¹

In altre parole *"Se la legge non prevede termini di decadenza, si deve intendere che l'esercizio del potere non è soggetto ad alcun termine (v. art. 2964 del c.c. il quale stabilisce che la decadenza deve essere espressamente prevista dalla legge: cfr. Cass. n. 331 del 1979)."*¹².

In tal senso è del resto il consolidato orientamento anche della **giurisprudenza amministrativa** per cui *"Un termine può essere considerato come perentorio o quando sia espressamente qualificato come tale o quando sia **prevista la comminatoria di esclusioni o decadenze**; lo stesso termine, ove non sia indicato come perentorio, ha funzione solo acceleratoria, cosicché il suo superamento non comporta la decadenza"*¹³, atteso che *"l'art. 2964 del c.c. stabilisce che la decadenza deve essere espressamente prevista dalla legge"*¹⁴.

Come già evidenziato nessun elemento testuale induce a ritenere che l'istanza proposta dopo il biennio 2007/2008 comporti la decadenza del diritto o che il diritto all'inserimento nelle GAE debba essere necessariamente esercitato entro il biennio 2006/2007.

Invero **l'art. 1 della l. n. 296/2006**, laddove prevede che il MIUR. deve inserire nelle GAE i docenti già abilitati con il primo decreto successivo all'entrata in vigore della legge finanziaria (ossia nel biennio 2007/2008), non solo costituisce **un mero invito a non indugiare**, ma è anche un **invito rivolto esclusivamente all'Amministrazione datrice di lavoro** e non certo ai docenti abilitati prima della soppressione delle graduatorie permanenti.

Il diritto dei diplomati magistrali entro l'as. 2001/02 ad ottenere l'inserimento nelle GAE, ai sensi dell'art. 1, comma 605, della l. n. 296 del 2006, è infatti **un diritto strutturalmente autonomo**

¹¹ Così: Cass. civ. Sez. V, 30/06/2009, n. 15307.

¹² Così **Cass. civ. Sez. Unite, 17-02-1995, n. 1714** successivamente ribadita da: Cass. civ. Sez. I, 07-07-1999, n. 7058, Cass. civ. Sez. V Sent., 09/10/2009, n. 21457, e Cass. civ. Sez. V, 30/06/2009, n. 15307, per cui *"ogni decadenza deve essere **espressamente prevista**, sicché, in mancanza di un'esplicita previsione, il termine fissato dalla legge per il compimento di un atto, ha efficacia meramente esortativa (cioè costituisce un invito a non indugiare) e l'atto può essere compiuto dall'interessato fino a quando ciò non gli venga precluso dalla sopravvenuta prescrizione del relativo diritto".*

¹³ Così: Cons. Stato Sez. V, 17/03/2015, n. 1374.

¹⁴ Così: Consiglio di Stato sez. VI 20/10/2005, n. 5904.



rispetto al dovere dell'Amministrazione di disporre l'immediato inserimento nelle GAE di tutti i docenti diplomatisi ante 2007; per cui le ricorrenti ben possono agire per ottenere l'inserimento nelle GAE entro il termine decennale (di prescrizione, ex art. 2946 del c.c.), decorrente dalla data di entrata in vigore della menzionata l. n. 296/2006 (allorché è sorto il diritto all'inserimento nelle GAE), non potendo decorrere il termine di prescrizione precedentemente all'istituzione delle GAE. Ma non è solo questo il tema.

Come ha già ampiamente sostenuto anche il Consiglio di Stato con le due note sentenze (v. *supra*), il problema, nel caso di specie, è che il Ministero non ha proprio riconosciuto ai docenti il diritto all'inserimento in GAE (e implicitamente, l'efficacia abilitante del titolo) e, quindi, non ne ha mai consentito materialmente l'accesso.

E' quindi proprio lo stesso Ministero a non aver dato puntuale attuazione alla L. 296/2006, non consentendo a TUTTI coloro che erano già in possesso del titolo abilitante di presentare le domande!!!

Appare pertanto costituire un vero assurdo, il fatto che ad oggi possano ritenersi decaduti (dal pieno diritto soggettivo posseduto), i docenti magistrali, a fronte di un comportamento illegittimo della P.A. che peraltro è rimasto costante ed è perdurato nel tempo sino ad oggi.

Perdurando il comportamento illegittimo della P.A. e la violazione del diritto, corrispondentemente deve essere lasciata la possibilità al titolare del diritto di reagire PER TUTTO IL TEMPO IN CUI IL DIRITTO VIENE VIOLATO: e l'ultimo atto del MIUR è coinciso proprio con il D.M. 235 del 2014, protraendosi fino ad oggi. Il Giudice avrebbe dovuto interpretare le regole e modalità procedurali, fissate unilateralmente dall'amministrazione per l'inserimento nelle GAE, secondo il **brocardo "ad impossibilia nemo tenetur"** e al principio del **comportamento secondo i canoni della buona fede e della leale collaborazione,** per cui non poteva certo dichiarare decadute le ricorrenti per mancata presentazione delle domande di inserimento nel 2007 considerato che la P.A. ha sempre impedito ai diplomati magistrali di presentare la domanda in questione;

I docenti, infatti, avrebbero infatti sempre desiderato presentare domanda di inserimento in GAE, ma **non hanno potuto farlo,** in quanto la norma surricordata della L. 296 del 2006 è stata violata dal DECRETO DIRETTORE GENERALE MIUR del 16 marzo 2007 e poi dai successivi decreti ministeriali che, nel disciplinare l'accesso e l'integrazione delle graduatorie, **hanno sistematicamente escluso il diploma magistrale pur conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 tra i titoli idonei per poter presentare la domanda di inserimento nelle suddette graduatorie,** escludendo i titolari dalla presentazione delle domande nei relativi bandi susseguiti e **in tal modo, negando l'efficacia abilitante al titolo (peraltro controversa per lungo tempo in**



giudizio, fino al DPR del 25 marzo 2014), privando così, in vario modo, gli odierni reclamanti, della possibilità materiale di chiedere l'inserimento nelle GAE.

C'è da chiedersi, senza una disciplina delle modalità di presentazione delle domande, i docenti esclusi, a chi avrebbero dovuto rivolgerle, con quale forma, entro quali termini, con quali requisiti e allegando quali documenti, titoli. Inoltre come avrebbero potuto non essere, in tal senso, penalizzati, anche nel punteggio, rispetto a coloro che nei DM venivano invece considerati e i cui titoli e servizi venivano minuziosamente selezionati e valutati secondo precisi criteri. Alla luce della situazione di fatto, davvero, quanto prospetta la Giudicante, nell'ordinanza di rigetto (*nulla impedita ai docenti di presentare domanda cartacea*) non era proprio pretendibile.

VIOLAZIONE DEI PRINCIPI COSTITUZIONALI E COMUNITARI: L'illegittimità dell'impugnato decreto discende PERTANTO, per un verso, anche dalla violazione della **direttiva 2005/36/CE** sul riconoscimento delle qualifiche professionali, in quanto la Commissione Europea, investita della questione del valore abilitante del diploma magistrale, con parere del 31.1.2014 ha chiarito che "*i detentori del diploma di maturità magistrale hanno tutte le qualifiche necessarie per insegnare in Italia*".

Sotto altro profilo dalla violazione dei **principi di tutela giurisdizionale effettiva dei diritti dei lavoratori**, sanciti dagli artt. 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dagli artt. 24 e 111 della Cost., recentemente ribaditi anche all'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000.

Come già rilevato, nel caso di specie, non vi è, infatti, dubbio che il MIUR non ha mai correttamente ottemperato al comma 605 dell'art. 1 della l. n. 296/2006; risulta poi altrettanto pacifica la circostanza che **la mancata presentazione da parte delle odierne ricorrenti delle domande di inserimento nelle GaE è attribuibile esclusivamente al comportamento inottemperante del MIUR**, che - come emerge dalle vicende normative ed interpretative di cui si è ampiamente detto ai precedenti punti - non ha dato attuazione all'art. 1 della l. n. 296/2006 neppure dopo che il Consiglio di Stato aveva accertato la natura abilitante dei diplomi posseduti dai docenti diplomatisi entro l'as. 2001/2002. Invero le ricorrenti non hanno mai presentato domanda di inserimento nelle GAE solo perchè il MIUR non ha mai riconosciuto nei vari DM. il valore abilitante del titolo da loro posseduto.

Ciononostante il Giudice di prime cure ha rigettato l'istanza cautelare in quanto le ricorrenti non hanno presentato domanda di inserimento nelle GAE nell'as. 2007/2008, condizionando il riconoscimento del diritto all'inserimento alla previa presentazione dell'istanza di inserimento, vanificando così il diritto riconosciuto dalla direttiva 2005/36 e dalla l. n. 296/2006 all'inserimento



nelle GAE a favore di tutti i docenti che avevano già conseguito un titolo abilitante prima della soppressione delle graduatorie permanenti.

Al riguardo la giurisprudenza che ha espressamente analizzato la questione con riferimento alla mancata presentazione della domanda di partecipazione alle gare per l'affidamento di appalti pubblici in cui il bando conteneva delle clausole che non consentivano la partecipazione alla gara, ha invece chiarito come **la parte ricorrente**, nell'ipotesi in cui il bando di gara non le consenta di partecipare alla procedura concorsuale, **ha il diritto di fare valere il proprio diritto all'ammissione alla procedura anche qualora non abbia presentato l'istanza di partecipazione alla selezione**, in quanto sarebbe eccessivo esigere che la parte ricorrente, per poter utilizzare le procedure di ricorso previste dalla legge, debba presentare una domanda di partecipazione al procedimento di aggiudicazione, quando non ha alcuna possibilità di essere ammessa alla gara a causa dell'esistenza nel bando di specifiche cause escludenti¹⁵.

Del resto anche la **Corte di Giustizia** ha puntualizzato che «28- *Nell'ipotesi in cui un'impresa non abbia presentato un'offerta a causa della presenza di specifiche che asserisce discriminatorie nei documenti relativi al bando di gara ... essa ha tuttavia il **diritto di presentare un ricorso direttamente avverso tali specifiche** ... sarebbe eccessivo esigere che un'impresa, che asserisce di essere lesa da clausole discriminatorie contenute nei documenti relativi al bando di gara, prima di poter utilizzare le procedure di ricorso ... presenti un'offerta nell'ambito del procedimento di aggiudicazione dell'appalto di cui trattasi, quando le probabilità che le venga aggiudicato tale appalto sarebbero nulle a causa dell'esistenza delle dette specifiche (...)*».¹⁶

Tale principio è stato quindi recepito **anche nell'ambito del pubblico impiego**, dove si è quindi riconosciuto che "*La mancata presentazione della domanda di partecipazione ad una procedura concorsuale **non rende inammissibile il ricorso contro gli atti della selezione** ogniqualvolta l'istanza appaia **un inutile formalismo, in considerazione della palese carenza, in capo all'aspirante partecipante alla competizione, di un requisito di ammissione**, posto che in tali casi la domanda condurrebbe alla **sicura esclusione del candidato** ... Non vale dunque eccepire, come invece fa la PA., che la ricorrente non ha ancora domandato di partecipare alla selezione: il detto elemento preclusivo avrebbe infatti dato comunque causa alla sua esclusione, sicché la domanda si sarebbe risolta in un adempimento formale inevitabilmente seguito da un atto di estromissione, con un risultato analogo a quello di un'originaria preclusione e perciò privo di una effettiva utilità pratica ulteriore*".

¹⁵ Cfr. Cons. Stato, Sez. V, 9 aprile 2010, n. 1999; Sez. V, 19 marzo 2009, n. 1624; Sez. IV, 30 maggio 2005, n. 2804.

¹⁶ Così: Corte di Giustizia 12-2-2004, nella causa C-7230/02,



Pertanto, oggi appare fuorviante contestare ai docenti il mancato rispetto di un termine decadenziale (che, peraltro, non viene affatto espressamente previsto dalla legge!), a fronte del persistente ed illegittimo ostruzionismo da parte del Ministero.

Infine, va osservato che le graduatorie ad esaurimento sono state oggetto di un vastissimo contenzioso che le ha portate svariate altre volte ad essere aperte a favore degli aventi diritto, a vario titolo, analogamente a quanto avviene attualmente per le posizioni *de quo* dei diplomati magistrali possessori di titoli anteriori al 2001/2002 (si veda il corpo del ricorso depositato ove descrive l'efficacia abilitante dei diplomi). In nessun caso si è mai fatto ricorso a presunte "inattualità" dei diritti invocati, in forza della normativa vigente.

La nota sentenza **Consiglio di Stato num. 1973 del 16 aprile 2015** ha chiarito che *"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"*.

I DOCENTI GIA' IN POSSESSO DEL TITOLO NON POSSONO CONSIDERARSI QUALI NUOVI INSERIMENTI: Pertanto, chiaro ed evidente è che gli attuali reclamanti non chiedono l'inserimento in una graduatoria chiusa, ovvero non chiedono la riapertura della graduatoria (come sarebbe se avessero conseguito il titolo abilitante successivamente), ma CHIEDONO SOLO ED ESCLUSIVAMENTE L'APPLICAZIONE DELLA LEGGE 296/2006, ART. 1, COMMA 605, LETT. C) IN QUANTO GIA' ABILITATI ALL'EPOCA DELLA TRASFORMAZIONE DELLE GRADUATORIE DA PERMANENTI AD ESAURIMENTO.

Appare di solare evidenza, e va espressamente ribadito, che in nessun modo chi fosse possessore di un titolo abilitante antecedente alla trasformazione delle graduatorie permanenti, nel 2007, come i docenti diplomati magistrali con titolo conseguito entro l'anno 2001/2002, sulla base della normativa citata e della clausola o riserva di salvezza ivi prevista, possa essere individuato come "NUOVO aspirante candidato" e "NUOVO" possa considerarsi il suo eventuale inserimento in graduatoria ad esaurimento, trattandosi invece di un chiarissimo diritto pre-esistente, fatto valere solo in seguito alla presa d'atto ufficiale (anche del MIUR) dell'efficiacia abilitante *ab origine* del titolo, in precedenza controversa e delle sentenze del Consiglio di Stato, che ne hanno consacrato le ragioni, argomentando in fatto e in diritto.

Procedendo secondo il medesimo ragionamento, anche larga parte della giurisprudenza di merito, tra cui, per autorevolezza e completezza della pronuncia, il **Tribunale di Ravenna**, in analoga ordinanza cautelare, ha ritenuto che all'atto della citata trasformazione delle graduatorie, "i ricorrenti erano già in possesso di abilitazione e non erano nuovi abilitati da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie". In altre parole, ha rilevato il giudice che , *"l'ultima*



*sentenza del CdS ha anche fatto giustizia dell'argomento utilizzato in molte pronunce di rigetto, fin qui rese in analoghi giudizi ex art. 700, secondo cui il diritto vigente (l'art 1, comma 605, lettera c) della predetta legge n. 296/2006) non consentirebbe l'inserimento delle lavoratrici di cui si discute nelle graduatorie in quanto nuovi inserimenti. All'opposto, dice giustamente il CDS, chi - come i ricorrenti - era in possesso del diploma magistrale fin dal 2001-2002 non poteva essere considerato come nuovo abilitato da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie perché la norma fa espressamente salvi "i docenti già in possesso di abilitazione" (ossia di coloro che ne fossero in possesso prima della trasformazione delle graduatorie da permanenti in graduatorie ad esaurimento). Pertanto, i criteri fissati dal decreto ministeriale n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento, sono illegittimi e **vanno disapplicati** ai fini della soluzione della controversia. Conseguentemente deve essere assicurato ai ricorrenti il diritto alla presentazione della domanda ai fini dell'inserimento nelle citate graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali" (Ordinanza cautelare, Trib. di Ravenna, Dott. Rivero, del 25/07/2015).*

LA CONCLUSIONE CUI GIUNGE LA GIUDICANTE, PERTANTO, PORTA A CREARE UNA DECADENZA O COMUNQUE UNA BARRIERA TEMPORALE CHE LA LEGGE NON PREVEDE, ovvero a CONSIDERARE ERRONEAMENTE GLI ATTUALI RECLAMANTI (che erano già in possesso, all'epoca, del titolo abilitante all'insegnamento), ALLA STREGUA DI "NUOVI ABILITATI". E' evidente, in tal senso e sulla base delle espresse argomentazioni, il vizio in cui incorre la Giudicante.

SECONDO MOTIVO: ERRONEA E CONTRADDITTORIA VALUTAZIONE SULLA PRESUNTA "INATTUALITA'" DEL DIRITTO

Prosegue, la reclamata Ordinanza, sostenendo che:

<< In conclusione, si ritiene che l'attuale quadro normativo non consenta di poter riconoscere l'**attualità** del diritto all'inserimento dei ricorrenti nella GAE >>.

Dopo aver affermato l'esistenza di una decadenza o limitazione non prevista dalla legge, la Giudicante parla della mancanza di "attualità del diritto", locuzione oscura in quanto non riconducibile ad alcuna categoria giuridica, e comunque non supportata, nel caso di specie, da una norma che preveda espressamente l'intervenuta decadenza o il decorso della prescrizione.



Ad ogni buon conto, i reclamanti avevano allora – come l’hanno oggi – il diritto all’inserimento in GAE in quanto dotati di un titolo abilitante, riconosciuto dalla legge (v. disamina in premessa di diritto).

Ebbene, dato il diritto all’inserimento in GAE, il fatto che non l’abbiano esercitato fino ad oggi non può spiegare alcuna rilevanza.

Innanzitutto, perché il diritto non si è prescritto, non essendo affatto decorsi 10 anni dal 2007.

Ciò viene accuratamente ed espressamente rilevato da parte di diversi Tribunali, che correttamente, fanno riferimento esclusivamente ad un termine prescrizionale, non rilevando alcuna decadenza. Le suddette pronunce, argomentando in modo uniforme, oltre a confermare la giurisdizione invocata, hanno **altresì escluso ogni prescrizione del diritto dei ricorrenti**, respingendo le eccezioni sollevate dal MIUR. Infatti è stato opportunamente rilevato che ai sensi dell’**art. 2935 c.c. i termini di prescrizione decorrono dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere**: pertanto non può essere intervenuta la eccepita prescrizione del diritto, azionato dai ricorrenti, di essere inseriti nelle graduatorie ad esaurimento poichè **l’amministrazione convenuta ha ritenuto il diploma di scuola magistrale titolo abilitante – peraltro solo per le graduatorie di istituto – solo con l’emanazione del D.M. 235/2014 e col D.P.R. del 25 marzo 2014**. Conseguentemente, risolutiva è la constatazione che **“il dies a quo da assumere per la decorrenza della prescrizione coincide, nel caso in esame, con l’entrata in vigore del D.M. 235/2014 che per la prima volta ha riconosciuto ai docenti con diploma di scuola magistrale il possesso di un titolo abilitante per l’insegnamento.** È evidente che al momento di instaurazione del presente giudizio (16.6.2015) non era maturata la prescrizione decennale del diritto azionato, neanche ipotizzando la decorrenza del termine di prescrizione del diritto controverso dalla trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento attuata con l. 296/2006” (per tutti, Ordinanza cautelare, Trib. di Ferrara, Dott. D’Ancona, del 30/07/2015) (vedi doc. n. 32).

In secondo luogo perché il MIUR ha sempre sistematicamente impedito agli odierni reclamanti di accedervi, con tutti gli atti ed i regolamenti generali ed attuativi emanati successivamente alla l. 296/2006, sicché pare vieppiù contraddittorio che oggi si invochi l’intervenuto decorso del tempo. Ed è particolarmente significativo che il MIUR nel tempo si sia sempre curato di escludere dall’accesso alle GAE (ovvero di “non considerare”) i docenti diplomati magistrali, in quanto vi erano costantemente numerosi contenziosi pendenti che, fino al 2014, rendevano **quantomeno “giudizialmente controversa”** (fino alla pronuncia di sentenza definitiva del Giudice Supremo o decorso del termine di impugnazione) l’efficacia abilitante del titolo magistrale conseguito ante 2001/2002. **Efficacia abilitante** che, invece, è **definitivamente stata riconosciuta, sin ab origine**, principalmente, da ultimo, col **D.P.R. del 25 marzo 2014** (in parziale



accoglimento del ricorso straordinario al capo dello stato proposto avverso i DM del MIUR n. 44/2011e 66/2011), ma anche, successivamente, **da parte dello stesso MIUR, che ne ha, suo malgrado, preso infine atto dell'efficacia abilitante pre-esistente, ed ha, SOLO A QUEL PUNTO,** disposto pertanto l'inserimento degli aspiranti nelle graduatorie di istituto ma, inspiegabilmente, non in quelle ad esaurimento. Ed il fatto stesso che, nel tempo, il MIUR abbia, con i propri decreti (e da ultimo, di recente, proprio con il DM 235/2014, che di fatto escludeva i docenti *de quo* dalla possibilità di inserirsi nelle GAE, pur dopo l'unanime presa d'atto dell'efficacia abilitante del titolo magistrale ad origine), continuato ad escludere la possibilità di accesso alle GAE ai diplomati magistrali, che pur ne possedevano il titolo, **dimostra quanto la problematica (ed il relativo diritto invocato) sia rimasta assolutamente ATTUALE e pertanto inalterata ogni possibilità, a fronte della reiterata ed ingiustificata esclusione dalle GAE, di far valere, pur entro i termini prescrizionali, il diritto invocato dai reclamanti.**

Ad oggi una consistente parte dei Tribunali di merito ha condiviso l'impostazione interpretativa del Giudice Amministrativo di cui alle pronunce n. 1973 DEL 16.04.2015 e n. 3628 del 22/07/2015, **rilevando, in sostanza, che i ricorrenti, non avrebbero potuto di certo presentare la domanda prima della pronuncia n. 1973 del 2015 del Consiglio di Stato (che ha annullato il citato D.M. 235/14), in quanto ciò non sarebbe stato affatto possibile, sulla base del contesto normativo (ossia delle norme di legge e dei regolamenti attuativi del MIUR) né nell'anno 2007 (ossia al momento della trasformazione delle graduatorie), né tantomeno successivamente: infatti la possibilità di inserirsi non è mai stata consentita loro, neppure a livello amministrativo/pratico, dal MIUR,** che per anni ha negato al diploma di scuola magistrale l'efficacia abilitante e, conseguentemente, la possibilità di inserimento nelle GAE degli stessi. Il contenzioso esistente, risolto col DPR del 25 marzo 2014, rendeva quantomeno controversa, fino a quel momento, la stessa questione relativa *“all'efficacia abilitante all'insegnamento”* del titolo magistrale, oltre all'espressa e sistematica esclusione da parte del MIUR (in questo senso, *Ordinanza cautelare, Trib. di Ferrara, Dott. D'Ancona, n. 1335/2015 del 30/07/2015*).

In effetti preme ribadire il fatto che nessuna procedura operativa-amministrativa ha mai consentito l'accesso ai diplomati magistrali alle GAE, fin dalla relativa trasformazione delle medesime graduatorie operata dalla L. 296/2006 e sino ad oggi. Al contrario, ogni bando, regolamento, provvedimento emesso dall'amministrazione (**naturale interprete ed esecutrice della legge vigente**), non ha mai preso in considerazione ai fini dell'inserimento nelle GAE i suddetti docenti diplomati Magistrali, ed anzi, spesso li ha espressamente esclusi, non includendoli tra gli aspiranti aventi diritto. **I ricorrenti non avrebbero, pertanto, potuto alla luce del complessivo sistema**



normativo, presentare nelle forme richieste la domanda di inserimento nelle GAE in un momento antecedente alla Sentenza del C.d.S. che ne ha sancito per la prima volta il diritto (nb- riconosciuto, s'intende, *ad origine*), dichiarando illegittimo il comportamento del MIUR e cancellando dal panorama giuridico il D.M. 235/2014 (ed è da ritenersi, anche gli atti connessi, presupposti e conseguenti). Peraltro va anche valutato il timore dei docenti di incorrere, proponendo domande irrituali, in sanzioni e/o provvedimenti ministeriali *ad hoc* che ne pregiudicassero ulteriormente la posizione rispetto all'insegnamento.

Allo stesso modo rappresenta palesemente un assurdo logico e giuridico l'attuale argomentazione della giudicante consistente nel pretendere e ritenere legittima, a posteriori, solo la proposizione di una domanda d'inserimento nelle GAE cd "tempestiva", ossia proposta nel 2006/2007 (in forza della L. 296/2006 e leggi seguenti, che non stabiliscono però alcun termine di decadenza) o comunque nei termini eventualmente stabiliti dai decreti ministeriali attuativi e regolamenti succedutisi (seppure del tutto irrituale, poiché apertamente "*contra legem*", ossia vietata dai suddetti decreti e da ultimo dal D.M. 235/14), sulla base di una disciplina che invece, a priori, non ne consentiva affatto l'espletamento. Delle due l'una: se il MIUR coi propri provvedimenti (e dunque il sistema normativo nel suo complesso di fonti primarie e secondarie, tra esse integrate) avesse normativamente consentito l'accesso rituale e tempestivo agli aspiranti docenti magistrali alle GAE, si sarebbe poi potuto poi legittimamente potuto contestarne l'irritualità e/o la tardività, in forza della medesima normativa; al contrario, non consentendosi loro (com'è invece avvenuto) l'accesso/inserimento in graduatoria, non si può certo poi invocarne l'intempestività o la decadenza, proprio in forza dell'applicazione di atti normativi (e di termini ivi previsti) che non contemplano affatto la domanda di inserimento dei docenti *de quo* e che anzi, se proposta, la trattano addirittura come un'*aberratio* da escludersi!!

TERZO MOTIVO: ERRONEA E CONTRADDITTORIA VALUTAZIONE SULLA PRESUNTA EFFICACIA INTER PARTES DELLA SENTENZA CDS NUM. 1973/2015

Sostiene, poi, la Giudicante dott.ssa De Curtis che

<< Né può condurre ad opposte conclusioni la sentenza C.d.S. n. 1973/2015 menzionata dalla parte ricorrente, che non può esplicitare effetti *erga omnes*, posto che essa promana da autorità carente di giurisdizione. Sul punto possono richiamarsi le condivisibili considerazioni svolte in caso del tutto analogo al presente dal Tribunale di Bologna ord. del 7.7.2015 (est. Benassi): "*l'annullamento del DM 235/2014 pronunciato dal Consiglio di Stato è stato emesso da un giudice carente di giurisdizione; pertanto, non sussistendo la giurisdizione del giudice amministrativo, il giudicato è destinato ad esplicitare i suoi effetti solo tra le parti del giudizio originario*



e, pertanto, non può essere direttamente esteso a domande effettuate da altri docenti in diversi procedimenti>>.

Ebbene, anche tale argomentazione suscita non poche perplessità.

La affermazione secondo cui la sentenza del Consiglio di Stato promanerebbe da autorità carente di giurisdizione pare, infatti, totalmente apodittica e comunque priva di alcun riferimento normativo.

Pare, all'opposto, conclamato presso le superiori Corti che l'impugnazione dei Decreti Ministeriali (quali atti generali ed astratti di regolamentazione delle graduatorie), logicamente antecedente alla richiesta di inserimento in graduatoria, attenga alla giurisdizione amministrativa (v. a solo titolo esemplificativo Cassazione SS.UU. ord. num. 27991 del 24.9.2013) e che la sentenza di annullamento abbia efficacia *erga omnes* (v. Cons. Stato num. 2754 del 2004 e num. 5150 del 2011). Alla luce della citata sentenza delle Sezioni Unite, va peraltro recisamente contestata la distinzione che opera la Giudicante (nell'ambito del Decreto di Revoca del provvedimento cautelare), tra atti amministrativi disciplinanti la formazione delle graduatorie ed atti attinenti alla loro gestione, includendo inspiegabilmente il DM 235/2014 in quest'ultima categoria. A ben vedere tale argomentazione è puramente terminologica, lungi dall'essere radicata alla concreta ed effettiva disciplina disposta dal DM citato. In effetti qualunque atto generale potrebbe essere ascritto a questa o quella categoria. Ebbene ad un'attenta analisi, si può notare che il DM 235/2014 disciplina variamente **l'utilizzazione, l'aggiornamento ed altri aspetti generali delle GAE** (scorrendo gli articoli si può vedere che tale norma, in via generale ed astratta, disciplina *l'aggiornamento delle graduatorie, la valutazione dei titoli, l'utilizzazione delle graduatorie*, anche in ordine alla loro validità temporale, i *requisiti generali di ammissione* e, conseguentemente, anche *le modalità di presentazione delle domande*), e pertanto, viene ad integrare proprio la normativa di legge direttamente e indirettamente attinente alla **formazione e composizione di tali graduatorie** (se non in via esclusiva, quantomeno in parte). Inoltre, disciplinando le modalità di presentazione delle domande, e limitandone di fatto l'accesso via WEB ai soli titolari di "Istanze on line", incide direttamente, ancora una volta sulla loro formazione e in specie sulla loro composizione, impedendo il rituale accesso/inserimento a tutti coloro che non siano titolari della suddetta piattaforma, pur vantando un diritto all'inserimento in forza di un titolo preesistente!! Non è pertanto in alcun modo condivisibile la posizione adottata dalla giudicante che rinviene nella suddetta regolamentazione, generale ed astratta, un atto disciplinante la mera *gestione* della graduatoria, e come tale spettante alla giurisdizione del Giudice Ordinario, per arrivare a sostenere che la sentenza del CdS n. 1973/2014 ha una mera efficacia *inter partes* poiché promanante da Giudice sprovvisto di giurisdizione. Appare decisamente più corretto, invece, ritenersi che l'impugnazione giudiziale del D.M. 235/14, quest'ultimo da intendersi quale **atto generale disciplinante, direttamente ed**



indirettamente, (anche) la formazione e la composizione delle graduatorie, in vista del loro aggiornamento triennale, fosse di competenza del Giudice amministrativo e che pertanto la pronuncia di tale ultimo giudice abbia esplicato efficacia *erga omnes*, come ampiamente argomentato nel ricorso.

Il Consiglio di Stato ha pertanto sancito che "*i criteri fissati dal decreto ministeriale n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento, sono illegittimi e vanno annullati*", giacché "*non sembra 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 giudicato di annullamento formatosi nei confronti del DM. n. 235/2014 sui ricorsi promossi dagli altri soggetti cointeressati contro il MIUR. ha dunque efficacia erga omnes e consente a tutti i docenti in possesso del diploma magistrale (conseguito con il vecchio ordinamento) di ottenere l'inserimento nelle GAE. giacché "*per un verso, la sentenza di annullamento, di contenuto costitutivo, opera necessariamente, nei rapporti sostanziali, nei confronti di tutti i soggetti su cui direttamente o indirettamente la modificazione giuridica è in grado di agire, NON POTENDO I LIMITI SOGGETTIVI DELLA CADUCAZIONE DI UN ATTO AMMINISTRATIVO NON COINCIDERE CON QUELLI DELL'ATTO CADUCATO, e, per altro verso, l'Amministrazione resistente rimasta soccombente nel pregresso giudizio, nei cui confronti opera l'eccezione di giudicato, ha avuto modo di svolgere, con piena garanzia del diritto al contraddittorio, tutte le proprie difese nell'ambito del giudizio definito con efficacia di giudicato*"¹⁷.

Del resto l'efficacia *erga omnes* della sentenza del Consiglio di Stato di annullamento è autorevolmente avallata anche dall'univoca giurisprudenza della CASSAZIONE, la quale 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.*"¹⁸.

¹⁷ Così, *ex multis*, Cons. Stato sez. VI 15/09/2011, n. 5150, e in termini C.G.A. 23 luglio 2008 n. 693, Cons. Stato Sez. V, 17-09-2008, n. 4390, Cons. Stato, VI, 12 dicembre 2009, n. 7023, Cons. Stato Sez. VI, 9 marzo 2011, n. 1469, Cons. Stato Sez. III, 20-04-2012, n. 2350, C.G.A. 7 maggio 2013, n. 1209, e Cons. Stato Sez. VI 18/11/2013, n. 5459, per cui "*La decisione giurisdizionale di annullamento di un provvedimento amministrativo 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*".

¹⁸ Così *ex multis* Cassazione 13/03/1998, n. 2734, e in senso conforme Cass. 4 giugno 1987 n. 4884, successivamente ribadita da Cass., Civ., 24/08/2004, n. 16728, Cass., Civ., 16/11/2007, n. 23748, e Cass., Civ., 22 maggio 2009 n.



Il decreto avverso con il presente reclamo va quindi riformato in quanto "*il fumus della domanda emerge dal quadro normativo vigente ... costituito da fonti primarie e secondarie e convalidato dal percorso interpretativo effettuato dal Cons. St. nelle recenti sentenze emesse sul punto (da ultimo con sent. n. 3628 del 21 luglio 2015). Lo stesso quadro mette in luce anzitutto la (chiara ed eclatante) lesione recata dal DM n. 235/2014 al diritto dei ricorrenti di formulare domanda di inserimento nelle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento) riservate ai docenti muniti di abilitazione, posto che il diploma magistrale conseguito dai ricorrenti entro l'as. 2001/02 doveva essere ritenuto per legge abilitante a tutto gli effetti ... appare altresì fondata la pretesa allo stesso inserimento nella terza fascia delle GAE.: la stessa fascia in cui gli attuali ricorrenti avrebbero dovuto essere inseriti qualora il titolo abilitante fosse stato loro riconosciuto in precedenza dal Ministero*

Deve rilevarsi altresì che nell'affermazione della Giudicante, non si può non notare una profonda contraddizione. Infatti, negando la giurisdizione amministrativa sul Decreto Ministeriale (num. 235 del 2014), la Giudicante riconosce indirettamente che si verte in materia di diritti soggettivi; ciò che comporta l'infondatezza della presunta "non attualità" del diritto all'inserimento dei ricorrenti nella GAE, poiché il diritto soggettivo all'inserimento in graduatoria può soggiacere, al più, alla prescrizione decennale di prescrizione.

In ogni caso, si rileva infine, per mero tuziorismo difensivo, che le ragioni (non condivise) inerenti all'efficacia solo *inter partes* delle citate pronunce del Consiglio di Stato **non costituiscono comunque un'argomentazione decisiva ai fini del rigetto delle domande dei ricorrenti**. Va infatti considerato che la Giudice del merito, che si è ritenuta pienamente competente per il giudizio, come ha precisato espressamente nel provvedimento qui impugnato, ben avrebbe potuto (e potrebbe) disapplicare *incidenter tantum* il Decreto Ministeriale n. 235/2014 (ove ritenuto illegittimo) ed ordinare comunque al Ministero l'inserimento in graduatoria dei ricorrenti, anche a prescindere dall'annullamento del suddetto D.M. 235/14 in via generale da parte del Consiglio di Stato. Tanto più che nelle conclusioni del ricorso e della domanda cautelare proposti, si prevede espressamente anche l'eventualità che il giudice abbia a disapplicare il decreto ministeriale *de quo*. Pertanto, è chiaro che il problema non attiene tanto alla giurisdizione quanto ai contenuti delle indicate sentenze.

QUARTO MOTIVO: ERRONEA E CONTRADDITTORIA VALUTAZIONE SULLA PRESUNTA INTEMPESTIVITA' DELLA DOMANDA

11920, per cui "*il giudicato amministrativo è dotato di efficacia "erga omnes" nell'ipotesi in cui l'atto annullato sia un regolamento ovvero un atto che, pur indirizzandosi ad una pluralità di destinatari, abbia comunque contenuto inscindibile (C. 04/16728)".*



Sostiene, ancora, il reclamato provvedimento che:

<< si deve rilevare che l'art. 1, comma 605, lett. c. della legge 296/2006, nella parte che interessa, dispone: *“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. Il legislatore aveva però “fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione”* nonché gli inserimenti dei docenti frequentanti all'epoca i corsi abilitanti speciali previsti dalla legge. Tra i primi rientravano evidentemente anche gli odierni ricorrenti. “Gli inserimenti avrebbero dunque dovuto essere richiesti dagli interessati entro il biennio 2007/2008 perché – come ha giustamente osservato l'alta corte amministrativa - “altrimenti ragionando” le graduatorie permanenti “continuerebbero a persistere dietro la facciata del mero cambiamento di denominazione”>>.

E ancora:

<< Non convince neppure l'argomentazione secondo cui ai ricorrenti è stato di fatto precluso di proporre domanda secondo le prescritte modalità telematiche e/o nei termini di legge (nel senso sopra indicato) e dunque va tutelato il loro affidamento incolpevole. Non è infatti dato comprendere quale ostacolo giuridico avrebbe impedito agli interessati di proporre nei termini (in relazione al biennio 2007/2008) la domanda di inserimento. Come altre corti di merito non hanno mancato di rilevare sulla questione, nulla impediva agli odierni ricorrenti di proporre all'Amministrazione **tempestiva domanda, se del caso anche in forma cartacea e, a fronte di un eventuale diniego, “[...] basato direttamente o indirettamente, sul disconoscimento del valore abilitante del diploma magistrale), reagire in sede giudiziaria facendo valere il valore abilitante del diploma posseduto, valore discendente dalla legge e che non può essere obliterato da atti dell'amministrazione resistente (proprio come è avvenuto con la presente azione giudiziaria che, tuttavia, per quanto esposto, risulta tardiva [...])”** (così Tribunale di Trieste sent. n. 173 del 31.7.2015 >>.

Anche tale argomentazione non convince, quale conseguenza di quanto suesposto. L'inciso normativo dell'art 1 co. 605 lett c) della L. 296/2006 cui fa riferimento il Giudice, ossia *“ (... Omissis...) fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione (...)”*, **a ben vedere, come già ampiamente sopra argomentato, in primo luogo non stabilisce con tutt'evidenza, alcuna ipotesi di decadenza.**

E' invece normale che, al momento della trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, il legislatore facesse salva la posizione dei docenti già in possesso del titolo abilitante (e dunque non affatto qualificabili come “nuovi abilitati” o “nuovi inserimenti” o anche come “nuovi aspiranti candidati”) RIFERENDOSI nella clausola di salvezza, alle sole graduatorie in quel momento esistenti, ossia quelle del biennio 2007-2008! Di certo, questo mero ed ovvio riferimento, non può fondare un'espressa decadenza dal diritto, rispetto a



coloro i quali fossero già in possesso di un titolo abilitante, richiedendosi piuttosto che il possesso di quel titolo fosse già esistente a partire dal 2007.

In modo molto chiaro ed efficace si sono espressi in proposito il Tribunale di Ferrara e quello di Ravenna. Quest'ultimo così recita: *“Il fumus della domanda emerge dal quadro normativo vigente evocato in ricorso, costituito da fonti primarie e secondarie, e convalidato dal percorso interpretativo effettuato dal Consiglio di Stato nelle recenti sentenze emesse sul punto (da ultimo con sentenza n. 3628/2015 del 21 luglio).*

Lo stesso quadro normativo mette in luce anzitutto la (chiara ed eclatante) lesione recata dal D.M. 235/2014 al diritto dei ricorrenti di formulare domanda di inserimento nelle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento) riservate ai docenti muniti di abilitazione, posto che il diploma magistrale conseguito dai ricorrenti entro l'anno scolastico 2001-2002 doveva essere ritenuto per legge “abilitante a tutti gli effetti”.

Inoltre, come pure risulta dalla ultima sentenza del CdS, appare altresì, fondata la pretesa dei ricorrenti allo stesso inserimento nella terza fascia delle medesime graduatorie: la stessa fascia in cui i ricorrenti 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 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”.

Va ancora evidenziato come – condivisibilmente – nella citata pronuncia il CdS abbia respinto la tesi sostenuta dall'Amministrazione, “fondata sulla differenza tra l'efficacia del titolo abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002 e il diritto dei medesimi docenti abilitati all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento. Ciò in quanto dalla normativa vigente requisito sufficiente per siffatto inserimento e' il possesso della abilitazione all'insegnamento.

*In effetti, la tabella di valutazione dei titoli della citata terza fascia delle graduatorie ad esaurimento del personale docente delle scuole e istituti di ogni ordine e grado, tabella allegata, come previsto dall'articolo 1 al d.l. n. 97/20 convertito dalla legge n.143/2004, integrata dalla legge n.186/2004 e modificata dalla legge n. 296/2006, prevede tra l'altro, al punto A) denominato “titoli abilitanti di accesso alla graduatoria” **il titolo abilitante comunque posseduto**, che è quindi titolo valido, come il diploma magistrale citato, per il suddetto inserimento.*

Lo stesso articolo 1, comma 605, lettera c) della predetta legge n. 296/2006, nel fare riferimento alla definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato allo scopo di dare soluzione al fenomeno del precariato, fa espressamente salvi gli inserimenti, per il biennio 2007-



2008, nelle graduatorie trasformate da permanenti in graduatorie ad esaurimento da cui in parte attingere per l'assunzione, a favore dei **docenti già in possesso di abilitazione**, pur escludendo la possibilità di nuovi inserimenti. Secondo questo Collegio, quindi, all'atto della citata trasformazione delle graduatorie, gli originari ricorrenti e attuali appellanti erano già in possesso di abilitazione e **non erano nuovi abilitati da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie**. In altre parole, ed a scanso di equivoci, l'ultima sentenza del CDS ha anche fatto giustizia dell'argomento utilizzato in molte pronunce di rigetto, fin qui rese in analoghi giudizi ex art. 700, secondo cui il diritto vigente (l'art 1, comma 605, lettera c) della predetta legge n. 296/2006) non consentirebbe l'inserimento delle lavoratrici di cui si discute nelle graduatorie in quanto nuovi inserimenti. All'opposto, dice giustamente il CDS, chi - come i ricorrenti - era in possesso del diploma magistrale fin dal 2001-2002 non poteva essere considerato come nuovo abilitato da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie perché la norma fa espressamente salvi "**i docenti già in possesso di abilitazione**" (prima della trasformazione delle graduatorie da permanenti in graduatorie ad esaurimento)

Pertanto, i criteri fissati dal decreto ministeriale n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento, sono illegittimi e vanno disapplicati ai fini della soluzione della controversia. Conseguentemente deve essere assicurato ai ricorrenti il diritto alla presentazione della domanda ai fini dell'inserimento nelle citate graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali".

Anche l'argomentazione della Giudicante, secondo la quale i ricorrenti avrebbero liberamente (?) potuto proporre, *illo tempore*, domanda cartacea, non convince, quale conseguenza di quanto suesposto. In assenza di alcun termine decadenziale o barriera temporale, quand'anche gli odierni reclamanti avessero inoltrato la domanda di ammissione fin dal 2007, quale tempestività avrebbero soddisfatto? In quale modo sarebbe mutata la situazione di fatto e di diritto?

Ciò detto, si ribadisce quando già asserito riguardo alla perdurante esclusione da parte del MIUR (e dunque derivante dal complessivo sistema, ossia dall'integrazione reciproca delle fonti primarie e secondarie), dai bandi via via succedutisi relativi alla proposizione delle domande d'inserimento/aggiornamento delle GAE. Le procedure, gli atti ed i bandi non contemplavano o addirittura escludevano i docenti in possesso del titolo magistrale anteriore al 2001/2002.

Anche in quel caso, gli aspiranti avrebbero ottenuto l'ingresso nella graduatoria già definita esattamente come oggi.

Il ragionamento esposto dalla Giudicante potrebbe eventualmente valere qualora fosse stata proposta la diversa richiesta di risarcimento del danno per mancato inserimento in GAE fin dal



2007 senza dimostrare di aver avanzato la relativa richiesta fin dal 2007, e fosse altresì già decorsa la prescrizione decennale.

Ma – si evidenzia – il presente procedimento vale ad ottenere il riconoscimento del diritto all’inserimento nelle GAE, non solo *ab origine*, se così ritenuto corretto e dichiarato dal giudice, ma eventualmente, anche, in subordine, da ora in avanti.

SUL PROVVEDIMENTO TRIBUNALE DI FERRARA-SEZ. LAVORO DI ACCOGLIMENTO INAUDITA ALTERA PARTE DOTT. D’ANCONA

Che la tesi di parte reclamante sia corretta pare ulteriormente dimostrato dalle argomentazioni adottate dal Dott. D’Ancona col proprio provvedimento di accoglimento *ianudita altera parte*, successivamente revocato a seguito del contraddittorio instaurato all’udienza del 26 agosto 2015.

Il provvedimento del Tribunale di Ferrara, riprendendo i passaggi già affermati nelle pregresse ordinanze di accoglimento (Ordinanza cautelare, Trib. di Ferrara, Dott. D’Ancona, n. 1335/2015 del 30/07/2015), così recita: *“La l. 296/2006, avente ad oggetto la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, consente a tutti i docenti abilitati di presentare domanda per essere iscritti alle graduatorie ad esaurimento, senza necessità di un preventivo inserimento nelle ex graduatorie permanenti. L’art. 1, comma 605, l. 296/2006, infatti, impedisce l’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento esclusivamente ai docenti non in possesso di titolo di abilitazione al momento della trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento. Non sussistono dubbi circa la validità come titolo abilitante del diploma di scuola magistrale conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002 al momento della promulgazione della l. 296/2006. Con il D.M. 235/2014 il MIUR, conformandosi a delle precedenti pronunce del Consiglio di Stato, ha riconosciuto valore abilitante ai diplomi magistrali conseguiti entro l’anno scolastico 2001/2002 esclusivamente per l’inserimento nelle 2° fasce delle graduatorie di istituto, valide per il conferimento di supplenze cd. brevi e non per le assunzioni a tempo indeterminato, mentre ha precluso l’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, ritenendo tale inserimento ostacolato dal disposto della l. 296/2006. Con sentenza n.° 1973/2015 è intervenuto sulla materia il Consiglio di Stato annullando, quindi con provvedimento avente valore erga omnes e non esclusivamente inter partes del giudizio, il D.M. 235/2014 nella parte in cui preclude ai docenti muniti di diploma magistrale conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002 l’inserimento nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento”*. Prosegue la citata pronuncia, chiarendo che la ricorrente pur essendo munita di titolo abilitante all’inserimento nelle graduatorie in esame: *“non ha presentato domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento prima della pronuncia del Consiglio di Stato esclusivamente perché non le è mai stato consentito dal MIUR, che*



erroneamente ha per anni negato al diploma di scuola magistrale valore abilitante all'insegnamento nella scuola dell'infanzia (AAAA) e, quindi, ha negato valore abilitante per l'inserimento dei docenti nelle graduatorie ad esaurimento”.

Argomentando anche in ordine al *Periculum in mora*, in linea con le richieste e le argomentazioni espresse nel ricorso introduttivo, tale pronuncia conclude infine che **“Il mancato inserimento dei docenti muniti di titolo abilitante nelle graduatorie ad esaurimento preclude ai medesimi la possibilità di assunzione in ruolo, in quanto ai sensi dell’art. 399 d. lgs. 297/1994 proprio queste graduatorie sono utilizzate per l’assunzione del personale docente a tempo indeterminato per la quota del 50% dei posti annualmente assegnabili. L’art. 1, comma 95, l. 107/2015 (entrata in vigore il 16.7.2015) ha indetto per l’anno scolastico 2015/2016 un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado. Il D.M. 767 del 17.7.2015 del MIUR, richiamando l’art. 1, comma 96, l. 107/2015, ha previsto, all’art. 2, comma 1, lett. b), che possono partecipare al piano straordinario di assunzioni coloro i quali sono <<iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all’art. 1, comma 605, l. 296/2006 [...]>>. Il D.M. 767 del 17.7.2015 ha, poi, disposto all’art. 7 che i termini per la presentazione della domanda per poter prendere parte alla procedura di assunzione decorrono dalle ore 9,00 del 28.7.2015 alle ore 14,00 del 14.8.2015. La prossimità temporale della scadenza della richiesta per prendere parte alla procedura di assunzione e la necessità che la ricorrente sia inserita nelle graduatorie ad esaurimento per potere partecipare alla procedura stessa integrano, *ictu oculi*, la sussistenza del paventato *periculum in mora*. Per tutte le ragioni sin qui illustrate deve accogliersi la domanda (...Omissis...) ai sensi dell’art. 700 c.p.c. per comprovata sussistenza dei requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* alla luce, da un lato, della pronuncia del Consiglio di Stato n.° 1973/2015 intervenuta sulla disciplina del D.M. 235/2014 e, dall’altro, della recente riforma del sistema scolastico, attuata con l. 107/2015 che ha previsto un piano straordinario di assunzione di docenti e con D.M. Istruzione 767/2015 del 17.7.2015”.** Del medesimo avviso, *ex multis*, i Tribunali di Napoli, Ravenna, Padova, Tivoli, Enna, Salerno, Como, Cremona, Frosinone, L’aquila, Pordenone, Gela.

Si vedano in proposito tutte le ordinanze già citate e prodotte ed in particolare quelle dei **Tribunali di Salerno (recentissima, che accoglie il reclamo dei docenti) (vedi doc. 42), Enna (vedi doc. 41) e Ravenna (vedi doc. 32 e 42) e Gela (vedi doc. n. 32).**

Si aggiunga che di recente, in data 10/09/2015, il Tribunale di Ravenna, Dott. Rivero, malgrado le espresse osservazioni ministeriali in ordine alla (controversa) ipotesi di decadenza, confermava *in toto* il proprio orientamento in una nuova ordinanza di



Accoglimento Totale, ove oltre a ribadire ogni argomentazione già proposta nelle ordinanze emesse in precedenza, **prende una specifica posizione, analoga ai Tribunali di Enna e di Gela,** espressamente citati, **nell'argomentare in favore delle ragioni per le quali non è configurata, dalla L. 296/2006, alcuna ipotesi di decadenza (doc. n. 42).**

AD OGNI BUON CONTO, si osserva che la Giudicante non prende neppure posizione sul diritto degli odierni reclamanti all'inserimento in GAE, limitandosi a prevederne la non attualità, conclusione che ci pare incompatibile con la pronuncia di carenza del *fumus boni iuris*. La previsione della non attualità, infatti, al più pare coerente con la pronuncia di carenza del *periculum in mora*.

Tutto ciò premesso, i reclamanti, come sopra assistiti e rappresentati,

RICORRONO

All'Ill.mo adito Tribunale, in funzione di Giudice del lavoro, in composizione collegiale, affinché, fissata l'udienza di comparizione delle parti, **voglia, con decreto motivato, in accoglimento del presente reclamo, revocare il reclamato provvedimento di rigetto** e per l'effetto:

- **previo accertamento della nullità, annullamento, e comunque dell'illegittimità del D.M. n. 235/2014 (e particolarmente: l'art. 9 "Modalità di presentazione delle domande" e l'art 10 "Regolarizzazioni e esclusioni")**, nella parte in cui non ha consentito ai ricorrenti la presentazione della domanda di inserimento (e/o in cui ne ha previsto l'esclusione, in quanto irrituale) nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento della provincia di Ferrara, per le classi di concorso "*Scuola dell'Infanzia*" (AAAA) e "*Scuola Primaria*" (EEEE), ed eventuali connessi elenchi per il sostegno, sulla base dello schema riepilogativo e della correlata documentazione, per tutte le ragioni meglio precisate in narrativa;
- **nonché, previo accertamento della nullità, annullamento, e comunque dell'illegittimità delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'ambito territoriale di Ferrara**, per le classi di concorso "*Scuola dell'Infanzia*" (AAAA) e "*Scuola Primaria*" (EEEE), valide per gli anni scolastici 2014/2017, relative al personale docente, nella parte in cui non contemplano l'inserimento dei docenti;
- **e previa la relativa disapplicazione dei medesimi atti e provvedimenti menzionati, ai sensi dell'art. 63 del D.L.gs. n. 165 del 2001, nonché di ogni altro atto o provvedimento eventualmente ostantivo,**

IN VIA CAUTELARE E D'URGENZA:



accertata la sussistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, e ritenuta la illegittimità ed ingiustificatezza dell'esclusione dei ricorrenti dalle graduatorie ad esaurimento per la Provincia di Ferrara, per i motivi sopra esposti o per quelli che l'Ecc.mo Tribunale adito vorrà rilevare:

- **Ordinare alle Amministrazioni resistenti**, ognuna per le proprie competenze e determinazioni, **di disporre l'immediato inserimento dei ricorrenti nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive** dell'Ambito Territoriale della Provincia di Ferrara per le classi di concorso "Scuola dell'Infanzia" (AAAA) e "Scuola Primaria" (EEEE), valide per gli anni scolastici 2014/2017, **ovvero, alternativamente, di consentire la presentazione della domanda di inserimento dei ricorrenti nella III fascia delle predette graduatorie**, a tal fine riattivando *ad hoc* la piattaforma telematica "istanze on line", ovvero ritenendo già utilmente prodotta la domanda in forma cartacea, con possibilità di presentare tutti i titoli e servizi svolti, che saranno oggetto di valutazione da parte del MIUR, ovvero autorizzandone all'uopo la predisposizione e la produzione in tale formato, da parte dei ricorrenti;

- **Ordinare alle Amministrazioni resistenti**, ognuna per le proprie competenze e determinazioni, **di accogliere la conseguente domanda delle ricorrenti di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento a tutti gli effetti e pertanto anche ai fini della partecipazione al piano straordinario delle assunzioni di cui alla L. n. 107 del 2015, con integrale salvezza di ogni diritto, facoltà, prerogativa ivi prevista, e comunque, ad ogni effetto ritenuto di giustizia.**

Con vittoria di spese e competenze di giudizio, a norma del vigente decreto, da distrarsi a favore del sottoscritto procuratore, che si dichiara interamente antistatario.

CON ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA DEL PRESENTE RICORSO/RECLAMO NEI CONFRONTI DI TUTTI I DOCENTI ATTUALMENTE INSERITI NELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO DI TUTTI I 101 AMBITI TERRITORIALI ITALIANI, PER LE CLASSI DI CONCORSO SCUOLA DELL'INFANZIA (AAAA) E SCUOLA PRIMARIA (EEEE) VIGENTI NEGLI ANNI SCOLASTICI 2014/20171 A MEZZO PUBBLICAZIONE SUL SITO INTERNET MIUR DEL RICORSO E DEL PEDISSEQUO DECRETO/ORDINANZA:

ISTANZA

PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE NEI CONFRONTI DEI LITISCONSORTI (EXART. 151 C.P.C.)

Il sottoscritto procuratore che assiste, rappresenta e difende i ricorrenti, giusta procura in calce al presente ricorso,

PREMESSO CHE

- Il presente ricorso/reclamo avverso l'ordinanza di rigetto della domanda cautelare, ha comunque per oggetto, con la rimozione del provvedimento ostativo, l'accertamento del diritto dei ricorrenti



alla presentazione della domanda e al successivo inserimento nelle vigenti graduatorie ad esaurimento degli Ambiti Territoriali di per le classi concorsuali AAAA e EEEE;

- L'art. 1, comma 100, della Legge n. 107 del 2015, 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, ossia tra tutte le province Italiane;

- 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 le classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE), vigenti per gli anni scolastici 2014/2017 (doc. n. 36).

RILEVATO CHE

- La notifica del ricorso/reclamo nei confronti degli eventuali controinteressati nei modi ordinari sarebbe impossibile in ragione dell'immenso numero dei destinatari;¹⁹

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, i sottoscritti avvocati

FANNO 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 di tutti i 101 ambiti territoriali italiani, per le classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE), vigenti per gli anni scolastici 2014/2017 - attraverso la pubblicazione sul sito web istituzionale del MIUR dei seguenti dati:

¹⁹ - l'efficacia della tradizionale notificazione per pubblici proclami è stata più volte messa in dubbio e significativa, al riguardo, sono le affermazioni contenute nella decisione della Quarta Sezione del Consiglio di Stato 19 febbraio 1990, n. 106, secondo cui "[...] 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 parti 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, in modo complessivamente uniforme sul territorio nazionale, 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 ricorrente; applicando pertanto l'art. 151 c.p.c. autorizza la ricorrente 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).



- a) autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero di registro del ricorso/reclamo e data dell'udienza;
- b) nome dei ricorrenti/reclamanti e indicazione dell'amministrazione intimata;
- c) sunto dei motivi del ricorso/reclamo;
- 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 le classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE) vigenti per gli anni scolastici 2014/2017” e, in particolare, i docenti inseriti (per le suddette classi concorsuali) nell'ambito territoriale di Ferrara”* (vedi doc. n. 36);
- e) testo integrale del ricorso/reclamo e pedissequo decreto di fissazione dell'udienza e del provvedimento decisivo.

DICHIARAZIONE AI FINI DEL CONTRIBUTO UNIFICATO

Il sottoscritto procuratore dichiara ai sensi dell'art. 14 D.P.R. 115/02 che la causa è di valore indeterminabile e che pertanto l'importo del contributo unificato ammonta ad € 147,00. La ricorrente, Sig. Ferroni Barbara, dichiara di essere esente dal pagamento contributo unificato, come da documentazione allegata.

SI PRODUCONO I SEGUENTI DOCUMENTI IN COPIA:

- 1-28: certificato/diploma magistrale, estratto graduatoria di istituto, missiva richiesta d'inserimento in graduatoria dei lavoratori;**
- 29: Contratti di lavoro dei ricorrenti docenti diplomati magistrali;**
- 30: D.M. n. 235 del 1 aprile 2014;**
- 31: Sentenza Consiglio di Stato n. 1973/2015;**
- 32: Ordinanza cautelare Tribunale di Ferrara 30 luglio 2015 num. R.G. num. 319/2015-1 ed altre ordinanze cautelari favorevoli, Tribunali di merito, Sez. Lavoro, Ravenna, Tivoli, Pordenone, Gela.**
- 33: D.P.R. del 25.3.2014;**
- 34: Circolari del MIUR n. 2196 del 30.06.2015 e n. 19621 del 06/07/2015;**
- 35: D.M. n. 767 del 17/07/2015;**
- 36: Graduatorie ad esaurimento definitive, III fascia, degli ambiti territoriali d'italia 2014/2017, per le classi di concorso scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE);**
- 37. Copia autentica telematica ordinanza di Rigetto e Revoca RG n. 462/2015 Tribunale di Ferrara-sez. lavoro, Dott.ssa De Curtis;**
- 38. Copia autentica telematica Decreto di fissazione udienza, RG n. 462/2015, e di accoglimento *inaudita altera parte*, Tribunale di Ferrara-sez. lavoro, Dott. D'Ancona;**
- 39. Copia ricorso 414 cpc con istanza cautelare depositato in data 6 agosto 2015;**
- 40. Ordinanza di accoglimento del reclamo presso il Tribunale di Salerno, 8 settembre 2015.**
- 41. Ordinanza Tribunale di Enna, 13 agosto 2015;**
- 42. Ordinanza Tribunale di Ravenna, Dott. Rivero, 10 settembre 2015;**



Ferrara 09/09/2015

Avv. Paolo Picci

