

**TRIBUNALE DI MESSINA**

In sede collegiale  
**SEZIONE LAVORO**

\*\*\*\*\*

RECLAMO ex art. 669 terdecies c.p.c.

con ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA

ai sensi dell'art. 151 c.p.c. nei confronti dei controinteressati.

La Sig.ra **Vanella Antonina** nata a Messina il 02/09/1962 ed ivi residente in via Padova n. 13, C.F. VNLNNN62P42F158B, la Sig.ra **Puglisi Carmela Domenica** nata a Rodì Milici il 24/09/1967 e residente in terme Vigliatore via Benedettina Superiore n. 72, C.F. PGLCML67P64H479Y, il Sig. **Milici Salvatore Maria** nato a Fondachelli Fantina (Me) il 10/12/1957 ed ivi residente in via Case pro alluvionate n. 4, C.F. MLCSVT57T10D661L, Sig.ra **Elvira Genovese** nata a Barcellona P.G. il 10/10/1968 e residente in Merì Via Dr. Coppolino n. 21 C.F. GNVLVR68R50A638U, Sig.ra **Russo Enza** nata a Milazzo il 26/05/1974 ed ivi residente in Via Lungomare Garibaldi C.F. RSSNZE74E66F206Y, Sig.ra **Scolaro Maria** nata a Merì il 18/04/1979 ed ivi residente in Via Alliata, 48 C.F. SCLMRA79D58F147R sig.ra **Ullo Daniela** nata a Milazzo il 18/12/1972 e residente in Milazzo Via Grotta Polifemo n.70 C.F. LLUDNL72T58F206R, La **Sig.ra Cingolani Anna** nata a Milazzo (Me) il 08/07/1966 C.F.CNGNNA66L48 F206J e residente in Milazzo via Nettuno 47, **Sig.ra Aragona Antonina** nata a Milazzo (Me) il 06/07/1962 C.F.RGNNNN62L46F206P e residente in Milazzo via Nettuno 50, tutti elettivamente domiciliati in Messina via XXIV Maggio n. 61 (studio legale avv. Alessia Giorgianni) recapito professionale dell'avv. Giuseppa Gatto, C.F. GTTGPP72H57F206Z, tel/fax 090930546, pec: ggatto.avvocato@pec.giuffre.it che li rappresenta e difende, per procura speciale in calce rilasciata su foglio separato del quale è estratta copia informativa per immagine congiunto alla presente mediante trasmissione in unica busta telematica nei modi e nelle forme previste dall'art. 83 comma 3 c.p.c.

- RICORRENTI/RECLAMANTI

CONTRO



- MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA- in persona del Ministro pro tempore– C.F. 80185250588 domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina in Via dei Mille n. 65
- UFFICIO SCOLASTICO - AMBITO TERRITORIALE PROVINCIA di MESSINA in persona del legale rappresentante pro tempore – Via San Paolo is. 361 – Messina C.F. 80005000833 domiciliato ope legis presso AVVOCATURA DISTRETTUALE DELLO STATO di Messina via dei Mille n. 65
- UFFICIO REGIONALE SCOLASTICO PER LA SICILIA, in persona del legale rappresentante pro tempore - C.F. 80018500829 - Via Fattori, 60 -90146 Palermo domiciliato ope legis presso AVVOCATURA DISTRETTUALE DELLO STATO di Messina via Dei Mille n. 65

RESISTENTI/RECLAMATI

E NEI CONFRONTI

Di tutti i docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento definitive dei 101 ambiti territoriali italiani per le classi in concorso Scuola dell'infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE) vigenti negli Anni Scolastici 2014/2017

LITISCONSORTI

*PROPONGONO RECLAMO AVVERSO*

*Ordinanza di rigetto istanza n. cron. 12433/2016 del 08/06/2016 RG n. 874/2016 del Tribunale di Messina sez. Lavoro, Giudice Unico del lavoro dott.ssa G. D'Uva, pronunciato nella causa sez. lavoro iscritta al n. 874/2016 R.G., pubblicato il 08/06/2016 e comunicato con pec del 08/06/2016, con la quale il Tribunale di Messina sez. lavoro, Giudice Dott.ssa d.Uva così disponeva.” PQM Definitivamente pronunziando sull'istanza cautelare proposta da Vanella Antonina, Puglisi Carmela Domenica, Milici Salvatore Maria, Genovese Elvira, Russo Enza, Scolaro Maria, Ullo Daniela, Cingolani Anna ed Aragona Antonina avverso il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca – Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia – Ufficio Scolastico Provinciale di Messina, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pt, con ricorso depositato giorno 23/02/2016, uditi i procuratori delle parti, così provvede: - rigetta l'istanza cautelare; - compensa integralmente le spese di lite; - rimette la causa per la trattazione del merito all'udienza*



*già fissata del 25 ottobre 2016 . Si comunichi alle parti a cura della cancelleria. Messina, 8 giugno 2016 Il Giudice del Lavoro G. D'Uva .”*

\*\*\*\*\*

Con ricorso depositato dinnanzi al Tribunale di Messina, sezione lavoro in data 23/02/2016, notificato il 23/04/2016 al Miur, all'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia e Ufficio Scolastico - Ambito Territoriale Provincia Di Messina presso Avvocatura Distrettuale Dello Stato di Messina e il 28/04/2016 ai contro-interessati ex art. 151 c.p.c. sul sito del Ministero dell'istruzione, dell'Università e della ricerca, i ricorrenti chiedevano di essere inclusi, per le classi di concorso Scuola dell'infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE), nella III fascia relative agli AA. SS 2014/2017, motivando come a seguito si ricopia:

**“PREMESSO**

*I ricorrenti sono tutti insegnanti precari, abilitati alla professione docente in virtù di diploma di maturità magistrale conseguito entro l'anno s. 2001/2002 al termine di corsi quadriennali dell'Istituto Magistrale.*

*Essi sono attualmente inseriti nelle graduatorie di circolo e d'istituto, ossia nelle graduatorie utilizzabili soltanto con riferimento delle supplenze brevi e non per l'assunzione a tempo indeterminato.*

*I ricorrenti aspirano ad essere inclusi per le classi in concorso Scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola Primaria (EEEE) nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'ambito territoriale di Messina valide per gli anni scolastici 2014/2017, ossia nelle graduatorie riservate agli abilitati ed utilizzabili ai fini dell'assunzione a tempo indeterminato del 50 % dei posti annualmente banditi dal Miur ai sensi dell'art. 399 del Decreto legislativo 297/1994 e successive modificazioni.*

*Tra l'altro alcuni di loro e precisamente Vanella Antonina, Cingolani Anna, Russo Enza, Genovese Elvira, Scolaro Maria, titolari altresì di abilitazione conseguita col concorso DD. Del 02/04/1999, e la Sig. Aragona Antonina (anch'essa abilitata in ultimo con concorso nel 1994/1995) erano già inserite nelle graduatorie ad esaurimento prima del 2014 e poi sono state cancellate per non aver presentato domanda di permanenza con*



illegittima esclusione dalla facoltà di presentare la domanda per l'immissione in ruolo di cui al D.M. 253/2014.

La tabella sottostante sintetizza la condizione soggettiva dei ricorrenti così come risulta dalla documentazione allegata.

| <b>NOME E COGNOME<br/>RICORRENTE</b>        | <b>diploma di istituto<br/>magistrale<br/>conseguito nell'a.s.</b> | <b>classe<br/>concorsuale di<br/>abilitazione<br/>all'insegnament<br/>o</b> | <b>punteggio ai fini<br/>GAE ex D.M.<br/>6/04/1999</b> |
|---|--|---|--|
| <b>Aragona Antonina</b>                     | 1979/1980  | AAAA – EEEE   | EEEE <sup>1</sup>                                      |
| <b>Vanella Antonina<sup>2</sup></b>         | 1982/1983  | AAAA – EEEE   | AAAA 75/80<br>EEEE <sup>3</sup> 68/80                  |
| <b>Puglisi Carmela Domenica<sup>4</sup></b> | 1985/1986  | AAAA – EEEE   |  |
| <b>Milici Salvatore Maria</b>               | 1977/78  | AAAA – EEEE   |  |
| <b>Elvira Genovese</b>                      | 1997/1998  | AAAA – EEEE   | EEEE 71.80/110   |
| <b>Russo Enza</b>                           | 1993/1994  | AAAA – EEEE   | EEEE 60.50/110   |
| <b>Scolaro Maria</b>                        | 1996/1997  | AAAA – EEEE   | AAAA 64.00/80  |
| <b>Ullo Daniela<sup>5</sup></b>             | 1989/90  | AAAA – EEEE   |  |
| <b>Cingolani Anna</b>                       | 1984/1985  | AAAA – EEEE   | AAAA 63.50<br>EEEE 66.50                               |

**ORBENE IL D.M. N. 235/2014** recante disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie per il triennio 2014/2015-2015/2016-2016/2017, in maniera del tutto illegittima, **non ha concesso ai docenti titolari del diploma magistrale**, conseguito entro l'A.S. 2001/2002 **la possibilità di presentare domanda di inserimento nelle predette graduatorie** utilizzabili per l'assunzione a tempo indeterminato.

<sup>1</sup> Altresì titolare di N. 2 abilitazioni EEEE conseguite rispettivamente nel 1990/1991 in Messina e nel 1994/1995 in Varese.

<sup>2</sup> Laurea in scienze religiose conseguita presso Istituto ignatianum di messina con votazione 96/110/ anno 2001

<sup>3</sup> Abilitazione EEEE - D.M. 20/10/1994 punteggio 62/80

<sup>4</sup> Invalida civile grado 46%

<sup>5</sup> Punteggio diploma 70.6/110



*Occorre sottolineare che il D.M. 235/2014 ha previsto solo la possibilità di presentare domanda di aggiornamento della propria posizione in graduatoria. Tale facoltà di aggiornamento è stata concessa peraltro solo ai docenti già inseriti nelle graduatorie per cui è causa, e di conseguenza, registrati nella piattaforma telematica denominata “Istanze on line” ed impedita ai ricorrenti.*

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

*Lo stesso D.M. 235/2014 all’art. 10 comma 2 lettera b, rubricato “regolarizzazioni ed esclusioni” stabilisce che...E’ motivo di esclusione la domanda presentata in modalità difforme da quanto previsto dall’art. 9 commi 2 e 3*

*Conseguentemente essendo consentito solo l’inserimento della domanda via web e non con altre modalità la piattaforma web denominata “Istanze on line”, non riconoscendo ab origine come titolo valido, all’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento il diploma magistrale anche se conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002, non ha dato la possibilità ai docenti in possesso di tale titolo di registrarsi nel sistema telematico del MIUR e presentare la domanda in maniera da poter accedere all’immissione a ruolo e all’assunzione a tempo indeterminato sul 50% dei posti annualmente banditi dal MIUR.*

*Quindi non solo i ricorrenti sono stati esclusi dal piano straordinario di immissione in ruolo svoltosi tra Settembre e Novembre del 2015 ma ove non inseriti nella III fascia della graduatoria permanente subiranno un pregiudizio irreparabile non potendo più essere assunti in ragione del loro titolo (da qui la contestuale domanda cautelare come meglio precisato a seguire).*

**Orbene la sentenza n. 1973 del 16/04/2015 il Consiglio di Stato,** *in riforma della sentenza di primo grado - dopo aver ribadito che il diploma magistrale conseguito entro l’A.S. 2001/2002 è titolo abilitante a tutti gli effetti di legge – ha altresì statuito 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 nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento, sono illegittimi e vanno*



*annullati... con il conseguente **obbligo conformativo, per il Miur**, consistente nel consentire l'acquisizione delle domande di inserimento dei diplomati magistrali (ante 2001) nella terza fascia delle graduatorie permanenti ora ad esaurimento. Tuttavia il Miur ad oggi non si è conformato alla sentenza del Consiglio di Stato e ciò ha comportato allo stato, la pretermissione dei ricorrenti dal piano straordinario Sett- Nov. 2015 e un pregiudizio irreparabile per il futuro ledendo il diritto soggettivo dei ricorrenti ad essere inseriti in graduatoria in ragione del loro titolo abilitante.*

*Infatti dopo aver appreso che il D.M. 235/2014 è stato annullato perché illegittimo in parte qua, con la suddetta sentenza, gli odierni ricorrenti Vanella, Puglisi, Milici, Genovese, Russo, Scolaro e Ullo hanno immediatamente inoltrato una 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.*

*La richiesta dei ricorrenti tuttavia non ha ricevuto alcun riscontro onde la necessità di proporre azione giudiziaria per i motivi a seguire e a tutela del proprio diritto soggettivo ad essere inseriti nella detta graduatoria.*

#### **I MOTIVO**

**ILLEGITTIMA PRETERMISSIONE DEL DIRITTO DEI RICORRENTI DI FORMULARE DOMANDA DI INSERIMENTO IN GRADUATORIA PERMANENTE AI FINI DELLA IMMISSIONE IN RUOLO.**

*Per poter meglio approfondire le ragioni che soggiacciono alla domanda formulata dai ricorrenti di inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento, è opportuno preliminarmente analizzare compiutamente il funzionamento dell'attuale sistema di reclutamento dei docenti. L'art. 1 della L 124/1999 ha modificato la modalità di reclutamento a regime del personale docente di ruolo della scuola, prevedendo la soppressione del concorso per soli titoli e la trasformazione delle relative graduatorie in graduatorie permanenti, periodicamente integrabili. L'articolo citato ha sostituito l'art. 399 del DLgs 297/1994 nei seguenti termini: 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% dei posti a tal fine annualmente*



*assegnabili, mediante concorsi per titoli ed esami, e per il restante 50% , attingendo alle graduatorie permanenti di cui all'articoli 401.*

*L'accesso ai ruoli, secondo la disposizione citata, avviene per il 50% dei posti mediante concorsi per titoli ed esami e per il restante 50% attingendo alle graduatorie permanenti richiamate. Le graduatorie per l'insegnamento sono predisposte in ciascuna provincia e, ai sensi dell'art. 1 commi 2 e 7 del D.L. 3/7/2001 n. 255 convertito con modificazioni nella L. n 333/2001 sono articolate in tre fasce graduate a seconda dei requisiti posseduti dagli aspiranti:*

- *PRIMA FASCIA riservata ai sensi dell'art. 104 del D.LGL 297/1994 (come sostituito dall'art. 1 della L. 124/1999) ai docenti già inseriti nelle graduatorie dei soppressi concorsi per soli titoli.*
- *SECONDA FASCIA costituita dai docenti che alla data di entrata in vigore della legge 124/1999 (25 maggio 1999) possedevano i requisiti per partecipare ai soppressi concorsi per soli titoli.*
- *TERZA FASCIA costituita dai docenti che abbiano superato le prove di un precedente concorso per titoli ed esami anche a soli fini abilitativi e a quelli che fossero inseriti alla data di entrata in vigore della L.124/1999 in una graduatoria per l'assunzione del personale di ruolo.*

*La terza fascia delle graduatorie permanenti, in seguito e per l'effetto delle disposizioni di cui alla legge 4/6/2004 n. 143 e succ. modificazioni, è stata integrata con gli aspiranti in possesso di abilitazione/titolo abilitante all'insegnamento comunque posseduti.*

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

## **2) LA TRASFORMAZIONE DELLE GRADUATORIE DA PERMANENTI AD ESAURIMENTO E IL DIRITTO ALL'INSERIMENTO PER TUTTI I DOCENTI GIA' IN POSSESSO DI ABILITAZIONE**

*La lettera c) dell'art. 1, comma 605, della legge 296/2006, "al fine di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione, di stabilizzare e*



*rendere piu' funzionali gli assetti scolastici, di attivare azioni tese ad abbassare l'eta' media del personale docente. ( omissis) – ha stabilito che: “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 gia' in possesso di abilitazione”(omissis).*

*La legge finanziaria n. 296/2006, dunque ha impedito l'inserimento nella III fascia dei docenti che si fossero abilitati dopo la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento.*

*Per i ricorrenti che hanno conseguito il titolo abilitante entro l'A.S. 2001/2002 ossia prima di tale trasformazione l'esclusione dall'inserimento nella graduatoria permanente ed addirittura la cancellazione per quelli tra gli stessi ( diversamente ed altresì abilitati) già inseriti in graduatoria per il solo fatto di non aver presentato prima del 2014 la domanda di permanenza nella graduatoria, è ingiusta e lede il diritto soggettivo dei ricorrenti all' inserimento e/o permanenza nella graduatoria permanente, inibendo l'accesso ai fini della assunzione con contratto a tempo indeterminato.*

### **3) SUL RICONOSCIMENTO NORMATIVO DEL DIPLOMA MAGISTRALE CONSEGUITO ENTRO L'ANNO SCOLASTICO 2001/2002 COME TITOLO ABILITANTE.**

*È opportuno ora ripercorrere la disciplina di legge del diploma magistrale. L'art. 194 c. 1 D. lvo 297/1994 ha previsto quanto segue 1. Al termine del corso di studi della scuola magistrale si sostengono gli esami per il conseguimento del titolo di abilitazione all'insegnamento nelle scuole materne.(ora scuola dell'infanzia). Tale norma è stata abrogata dalla L. 226/2005 che tuttavia all'art. 31 c. 2 ha previsto espressamente come le disposizioni abrogate che continuano ad applicarsi limitatamente alle classi di istituti e scuole d'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.*

*L'art. 197 c. 1 del D.Lvo 297/1994 ha stabilito 1. 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 maturita', che e' esame di Stato e si svolge in unica sessione annuale. **Il titolo conseguito nell'esame di maturita' a conclusione dei corsi di studio dell'istituto tecnico e dell'istituto magistrale abilita, rispettivamente, all'esercizio della professione ed all'insegnamento nella scuola elementare.***

*Con il DPR n. 232/1998 è stato approvato il “Regolamento recante disciplina degli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria superiore, a norma dell’art. 1 della L 10/12/1997 n. 425. L’art. 15 c. 7 del DPR 232/1998 nel regolare l’applicazione graduale della nuova disciplina, espressamente fa salvo in via permanente l’attuale valore legale abilitante dei corsi di studio dell’Istituto magistrale iniziati entro l’A.S. 1997/1998. Precedentemente era stato emanato il DM n. 175/1997 denominato “Norme transitorie per il passaggio al sistema di formazione universitaria degli insegnanti della scuola materna ed elementare perfettamente in linea, con le disposizioni fino ad ora esaminate, sul riconoscimento del valore abilitante per i diplomati magistrali conseguiti entro l’A.S. 2001/2002. Si legge, in particolare nelle premesse a riprova di quanto sopra affermato “Visto il testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, approvato con il Decreto legislativo n. 297/1994 ed in particolare l’art. 194 c. 1 e l’art. 197 c. 1 , nei quali è attribuito valore abilitante all’insegnamento nelle scuole materne ed elementari ai titoli che si conseguono al termine del corso di studi della scuola magistrale e dell’istituto magistrale. Il Decreto Ministeriale n. 175/1997 all’art. 3 c. 1, ancora chiaramente stabilisce “ In relazione alla soppressione dei corsi triennali di scuola magistrale e di quelli quadriennali ed integrativi di istituto magistrale è istituita una nuova tipologia di istituto di istruzione secondaria di secondo grado di durata quinquennale. Al termine del predetto corso di studi si consegue il diploma di maturità non avente valore abilitante all’insegnamento nella scuola elementare e non idoneo all’insegnamento della scuola materna.*

*Le disposizioni di legge sopra richiamate tracciano una linea di demarcazione tra*

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



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

*L'art. 2 del DM 175/1997 precisa 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".*

*Tale conclusione del resto è fatta propria col Decreto del Presidente della Repubblica del 25/03/2014 pubblicato nella G.U. n. 111 del 15/05/2014 con il quale, sulla base del parere del Consiglio di Stato n. 03813/2013 del 11/09/2013, è stato definitivamente affermato che il diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 deve essere considerato titolo abilitante all'insegnamento. Secondo la sezione consultiva del Consiglio di Stato" 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'articolo 53 R.D. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'articolo 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297. Ciò è sancito inoltre dal decreto ministeriale 10 marzo 1997, dall'articolo 15, co. 7, del d.P.R. 23 luglio 1998, n. 323, ed infine, recentemente, ai fini dell'ammissione al concorso a cattedre, dal d.d.g. n. 82 del 24 settembre 2012." Consiglio di Stato sez. II n. 03813/2013 ).*

*Il valore abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 ai fini dell'inserimento nella graduatoria ad esaurimento, ha in ultimo ottenuto la definitiva consacrazione con la sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015 . Con tale sentenza il Consiglio di stato ha dichiarato l'illegittimità del DM 235/2014 nella parte in cui non consente ai titolari del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 la presentazione della domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento valide per gli AA.SS. 2014/2017. Infatti il Consiglio di Stato precisa "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. -

Conseguentemente risulta valida la stessa presentazione delle citate domande di inserimento presentate nei termini che decorrono dalla effettiva conoscenza, da parte dei ricorrenti della lesività dei veti posti dall'amministrazione alla presentazione della domanda di inserimento in graduatoria e quindi dalla conseguente esclusione dalle assunzioni col piano straordinario. Infatti il Consiglio di stato con la richiamata sentenza n. 1973/2015 ha altresì precisato: “risulta 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 d'istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi e non per l'assunzione a tempo indeterminato”. Dopo la pubblicazione della suddetta sentenza i ricorrenti invero hanno inoltrato diffida per l'accesso al sistema informatico di aggiornamento delle graduatorie e/o per l'autorizzazione alla presentazione della relativa domanda di inserimento in forma cartacea, tuttavia tale diffida non ha sortito alcun effetto ed in ultimo agli stessi non è stato consentito di presentare la domanda scadente il 14/08/2015 per l'immissione in ruolo, pregiudicando definitivamente la loro possibilità ad essere assunti a tempo indeterminato per effetto del piano straordinario approvato dal governo.

Del resto vale la pena attenzionare che sussiste una EFFICACIA ERGA OMNES DELLA PRONUNCIA DEL CONSIGLIO DI STATO DI ANNULLAMENTO DEL D.M. 235/2014 IN PARTE QUA che allo stato non è stata attuata dalla P.A.

Infatti l'eliminazione dal mondo del diritto dell'atto a contenuto generale dispiega immediatamente effetti erga omnes, includendo anche i soggetti che non avessero



*partecipato al processo, ma che fossero interessati dagli effetti dell'atto caducato (Cass. Sez I n. 2734/1998).*

*Tar Campania con sentenza del 2012 n. 3811 ha ulteriormente ribadito 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 risulti 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 al buon andamento, di par condicio e "favor participationis". T.A.R. Campania Napoli, sez. IV, 07/09/2012, n. 3811*

*Non si può pertanto nutrire alcun dubbio che la sopracitata pronuncia caducatoria del Consiglio di Stato giovi agli odierni ricorrenti con conseguente esclusione della possibilità per il MIUR, di respingere le richieste delle ricorrenti invocando disposizioni regolamentari definitivamente annullate dalla giustizia amministrativa come come anche l'illegittimo veto posto di presentazione delle domande per l'immissione in graduatorie e conseguente accesso ai prossimi e futuri contratti a tempo indeterminato.*

\*\*\*\*\*

**SUL DANNO SUBITO DAI RICORRENTI A CAUSA DELLA ESCLUSIONE DALLA  
PROCEDURA DI AGGIORNAMENTO DELLE GRADUATORIE- DOMANDA  
SUBORDINATA DI RISARCIMENTO DEL DANNO**

*Si sottolinea infine che il mancato inserimento di ricorrenti nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento ha comportato e comporta per gli stessi l'esclusione dai piani di assunzioni in ruolo. Con la trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, la lettera c) dell'art. 1 comma 605 della L. 296/2006, aveva previsto la definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato di personale docente per gli anni 2007-2009 per complessivi 150.000 unità, al fine di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico. I ricorrenti a causa dell'illegittimo comportamento del MIUR, sono stati esclusi dal contingente di assunzioni previsto nel 2007 e si ritrovano ancora oggi nella condizione di precariato. Tale situazione si potrebbe nuovamente ripetere. La legge di stabilità 2015, infatti ha previsto un nuovo piano di assunzioni straordinario di oltre 100.000 docenti che si è effettuato nei mesi di giugno*



*/agosto 2015 e che riguardava i docenti inseriti a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento e nelle graduatorie di merito del concorso, unici due canali di accesso ai ruoli in base a quanto stabilito dall'art. 399 del D.lgs 297/1994. Lo stesso varrà per il 2016 per le classi di concorso AAAA. I ricorrenti pertanto non essendo al momento presenti nelle graduatorie ad esaurimento, saranno nuovamente esclusi da tale ultimo e definitivo piano di stabilizzazione dei docenti precari. In subordine si chiede pertanto che il danno da perdita di chance subito dai ricorrenti sia risarcito in forma specifica con la condanna delle amministrazioni convenute ad emanare tutti gli atti ritenuti necessari all'inserimento dei ricorrenti nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'ambito territoriale di Messina , classi di concorso scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE) valide per gli anni scolastici 2014/2017 con decorrenza dall'approvazione delle graduatorie ad esaurimento per gli anni 2014/2017 o in subordine dalla data di presentazione della domanda giudiziale.*

\*\*\*\*\*

#### ***SUSSISTENZA DEL PERICULUM IN MORA PER L'EMANAZIONE DELLA MISURA CAUTELARE IN CORSO DI CAUSA.***

*Nelle more della decisione nel merito della controversia si rende necessaria una misura cautelare che consenta ai ricorrenti di poter partecipare alle prossime imminenti immissioni a ruolo al fine di evitare un pregiudizio irreparabile nascente dalla indisponibilità di posti da ricoprire ad esito del presente giudizio. Infatti l'inserimento nella graduatoria permanente è propedeutica e condizione necessaria per l'immissione in ruolo e per la stipula dei contratti a tempo indeterminato.*

*Infatti il recente piano straordinario di immissione in ruolo ha stabilizzato una buona parte dei precari della scuola scegliendogli tra gli aventi titolo all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento dai quali ingiustamente sono stati esclusi i ricorrenti paradossalmente ammessi alla stipula di contratti a tempo determinato quali supplenti ma esclusi dai contratti a tempo indeterminato. Tale piano di stabilizzazione invero ha rappresentato una risposta alle criticità evidenziate nella sentenza del 26/11/2014 della Corte di Giustizia UE III sez. nella causa Mascolo + altri contro MIUR. La legge in corso di approvazione recante norme per la Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione, in*



*particolare prevede che per l'anno scolastico 2016/2017 ossia entro il mese di agosto 2016 chi non è stato assunto col piano straordinario ha ancora la possibilità di essere assunto se alla data di emanazione del prossimo concorso ( c.d. concorsone scuola 2016) risulta già inserito nelle graduatorie permanente. Diversamente vedranno definitivamente perento il loro diritto ad essere assunti con contratto a tempo indeterminato.*

*Tanto più che oggi , il danno grave e irreparabile che potrebbero subire i ricorrenti , è reso ancora più imminente dall'annunciata pubblicazione da parte del Ministro in carica dei bandi di concorso finalizzati , in attuazione della L. 107/2015, al reclutamento di circa altre 63.000 unità , docenti che stante alle previsioni piuttosto ufficiali dovrebbero entrare in cattedra già con decorrenza Settembre 2016. Quindi ove non si ottenga in tempi stretti un provvedimento che obblighi il MIUR a consentire l'inserimento dei ricorrenti col diploma abilitante nella attuale graduatoria permanente ad esaurimento sussiste il rischio concreto, per i ricorrenti , di veder sfumata per sempre ogni chance di poter legittimamente insegnare in virtù del proprio titolo abilitante.*

*Infatti la riforma della scuola ha congelato le assunzioni per gli asili e scuola materna, in attesa del varo del nuovo progetto 0-6. La legge delega è ancora in alto mare ma prevede la decadenza delle vecchie graduatorie nel momento della pubblicazione delle nuove. Ove infatti il c.d. concorsone scuola 2016 venisse ultimato prima della fine dell'estate i ricorrenti non potranno più essere assunti in ragione delle GAE attuali e vedranno definitivamente pregiudicati dall'essere stabilizzati con contratto a tempo indeterminato.*

*SE invece prima dell'estate fossero già inseriti in graduatoria potrebbero accedere alle immissioni a ruolo per l'anno scolastico 2016/2017 quantomeno per la classe di concorso AAAA.*

*È del tutto 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, invero, non sarebbe utile ai fini della partecipazione al piano straordinario di assunzioni perché impedirebbe l'esercizio delle molteplici preferenze che esso implica.*

*Ecco la ragione d'urgenza di essere intanto con provvedimento cautelare ed urgente, anche inaudita altera parte, sussistendone i presupposti, ed in ragione della giurisprudenza*



*ormai costante proveniente dalle Corti italiane, immediatamente e prima dell'estate di dichiarare il diritto dei ricorrenti a presentare domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento e conseguentemente ordinare al MIUR di consentire tale inserimento.*

*E' del tutto evidente che una pronuncia giudiziale che sancisse il diritto all'inserimento della graduatoria dei diplomati magistrali odierni ricorrenti dopo la conclusione di questo complesso meccanismo previsto dal Miur, invero non sarebbe utile ai fini della assunzione anche in futuro.*

*Si sottolinea inoltre, che il pregiudizio prospettabile dalla difesa erariale concernente l'aggravamento della procedura amministrativa a seguito dell'accogliemnto dei ricorsi ancora pendenti, non costituisca valido motivo per rigettare l'istanza sospensiva, almeno sotto il profilo del periculum in mora. Infatti l'aggravamento del procedimento per l'espletamento della procedura di assunzione costituisce senz'altro un danno per la P.A, ma di entità inferiore rispetto al rischio della sua invalidazione. In tal senso si spiega la stringata affermazione dell'Adunanza plenaria del consiglio di stato secondo cui " il prospettato pregiudizio organizzativo appare recessivo" di fronte al "rischio" per l'amministrazione di una invalidazione totale dell'intera procedura. (Ordinanza n. 2 del 20/12/1999)*

*Esistono pertanto evidenti ragioni di urgenza nella proposizione e per l'accoglimento della presente istanza cautelare, considerato che i tempi del giudizio ordinario sarebbero incompatibili con la tutela del diritto azionato in giudizio, consistente nella possibilità di presentare domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento e in tal modo partecipare alle prossime immissioni in ruolo. A ben vedere è stato il consiglio di Stato con sentenza n. 3658/2014 a chiarire che il pregiudizio sussistente in relazione alle ricorrenti precisando che quest'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.*

#### **PQM**

*Alla luce delle considerazioni svolte, i ricorrenti così come sopra rappresentati domiciliati e difesi , chiedono all'On. Tribunale adito di accogliere le seguenti*

#### **CONCLUSIONI**



*PREVIA DISAPPLICAZIONE del D.M. N. 235/2014 dichiarato illegittimo dalla sentenza del Consiglio di Stato n.1973 DEL 16/04/2015 nella parte in cui non ha consentito ai ricorrenti di presentare domanda di inserimento nella III fascia di graduatoria ed esaurimento nella provincia di Messina per le classi di concorso scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE) ed in particolare nella parte in cui 1) all'art. 9 rubricato "modalità di presentazione domande" ai commi 2 e 3 stabilisce che ....la domanda...dovrà essere presentata esclusivamente con modalità web...*

### **IN VIA CAUTELARE**

- 1) **anche** inaudita altera parte o, in subordine, previa fissazione d'udienza ad hoc A BREVE, accertata la sussistenza del fumus boni iuris e del periculum in mora ordinare alle amministrazioni convenute, ognuna per le proprie determinazioni, di consentire la presentazione della domanda di inserimento delle ricorrenti nella fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'ambito territoriale di Messina, classi di concorso Scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE) valide per gli anni scolastici 2014/2017, riattivando a tal fine le funzioni della piattaforma telematica "istanze on line", ovvero ritenendo utilmente prodotta la domanda, con tutti i titoli e servizi che saranno oggetto di valutazione da parte del MIUR, per coloro tra i ricorrenti che l'hanno comunque presentata in forma cartacea ovvero per i sig.ri Vanella, Puglisi, Milici, Ullo, Russo, Scolaro e Genovese e ammettendo gli altri in via cautelare a presentarla immediatamente on line e/o in forma cartacea.
- 2) Ordinare alle amministrazioni convenute, ognuna per le proprie determinazioni, di accogliere la conseguente domanda dei ricorrenti d'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento a tutti gli effetti per le classi di concorso AAAA ed EEEE e dunque, ai fini della partecipazione al piano straordinario di immissioni in ruolo e/o alle prossime immissioni in ruolo con contratto a tempo indeterminato

### **NEL MERITO**

- 1) Accertato e dichiarato il diritto dei ricorrenti alla presentazione della domanda di inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive nell'ambito territoriale di Messina, classi di concorso Scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola





*primaria (EEEE) valide per gli anni scolastici 2014/2017, nella posizione derivante dal punteggio attribuibile ai medesimi applicando la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle graduatorie ad esaurimento, condannare le amministrazioni convenute ad emanare tutti gli atti ritenuti necessari a consentire l'inserimento dei ricorrenti nelle suddette graduatorie, con decorrenza dall'approvazione delle graduatorie ad esaurimento per gli anni 2014/2017 o in subordine dalla data della diffida ad adempiere e/o di presentazione della domanda giudiziale e nella posizione derivante dal punteggio attribuibile ai medesimi applicando la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle graduatoria ad esaurimento, con tutte le conseguenze di legge.*

- 2) in subordine accertare ritenere e dichiarare che il comportamento del MIUR che non ha consentito ai ricorrenti di presentare in tempo utile la domanda di inserimento nelle graduatorie permanenti ed altresì quella di essere immesse in ruolo all'interno del piano straordinario è stato ingiusto e/o illegittimo e conseguentemente condannare i resistenti ciascuno secondo il proprio titolo al risarcimento del danno in forma specifica e/o ulteriormente in subordine quantificando il danno in via equitativa in ragione della perdita subita dai ricorrenti per la mancata assunzione con contratto a tempo indeterminato precisando a tal fine che mediamente un insegnante appena assunto percepisce 19.324 euro lordi annui, da 9 ai 14 anni di servizio 21.454 mila euro lordi annui, oltre i 35 anni di servizio 28.291 mila euro lordi annui, ed in ragione del mancato guadagno dalla domanda giudiziale al raggiungimento dell'età pensionabile per legge e per ciascuno dei ricorrenti;*
- 3) **IN ESTREMO SUBORDINE** nel caso in cui i ricorrenti non potessero partecipare alle prossime immissione in ruolo a causa della illegittima negazione del diritto all'inserimento in graduatoria, si chiede di condannare il MIUR a riutilizzare le graduatorie a esaurimento valide per gli anni 2014/2017 così come rettificcate per effetto dell'inserimento dei ricorrenti 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 graduatorie*

- 4) Con espressa riserva di formulare in altro giudizio ulteriori domande, compresa quella per richiedere il risarcimento di tutti i danni subiti dalle ricorrenti a causa del comportamento illegittimo delle Amministrazioni.*
- 5) Con vittoria di spese e compensi oltre il 15% per rimborso spese generali ed oltre Iva e Cpa come per legge da distrarsi a favore del sottoscritto avvocato antistatario.*

*Ai fini del contributo unificato si dichiara che il presente procedimento è di valore indeterminato e versa € 259.00 a titolo di contributo unificato.*

*Si producono i documenti richiamati in parte motiva ed elencati all'indice unitamente trasmesso nella medesima busta telematica.*

*(...omissis...)*

*San Filippo Del Mela 23/02/2016*

*fto Avv. Giuseppa Gatto”*

Il giudizio iscritto al numero 874/2016 RG veniva fissato per il merito all'udienza del 25/10/2016 senonchè a seguito ulteriore istanza per la fissazione udienza ai fini cautelari depositata il 14/04/2016, veniva fissata udienza del 19/05/2016 ex art. 700 c.p.c. in corso di causa.

In data 19/05/2016 si costituiva il Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca e l'ufficio Scolastico regionale per la Sicilia – ambito terr. Di Messina con l'Avv. Alessandra Meliandrò

All'udienza del 19/05/2016 il Giudice rinviava la causa all'udienza del 31/05/2016.

A tale ultima udienza il giudice riservava la decisione.

In data 8/06/2016 il Giudice unico del Lavoro dott.ssa D'Uva, sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 31/05/2016, pronunciava la seguente ordinanza: *PQM Definitivamente pronunciando sull'istanza cautelare proposta da Vanella Antonina, Puglisi Carmela Domenica, Milici Salvatore Maria, Genovese Elvira, Russo Enza, Scolaro Maria, Ullo Daniela, Cingolani Anna ed Aragona Antonina avverso il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca – Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia – Ufficio Scolastico Provinciale di Messina, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pt, con*



*ricorso depositato giorno 23/02/2016, uditi i procuratori delle parti, così provvede: - rigetta l'istanza cautelare; - compensa integralmente le spese di lite; - rimette la causa per la trattazione del merito all' udienza già fissata del 25 ottobre 2016 . Si comunichi alle parti a cura della cancelleria. Messina, 8 giugno 2016 Il Giudice del Lavoro G. D'Uva .”*

Il suddetto decreto di rigetto emesso dal Tribunale di Messina sezione lavoro è pertanto reclamato in quanto ingiusto, errato, illogico e contraddittorio e va riformato in senso favorevole ai ricorrenti oggi reclamanti con qualsiasi statuizione con accoglimento delle istanze cautelari formulate in ricorso per i seguenti

#### MOTIVI

**MOTIVAZIONE CARENTE ED ILLOGICA - CONTRADDITTORIETÀ, ILLOGICITÀ MANIFESTA – VIOLAZIONE DI LEGGE - TRAVISAMENTO DEI FATTI - ERRORE IN GIUDICANDO - Mancata corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato**

La motivazione dell'ordinanza di rigetto risulta contraddittoria ed illogica, disancorata da ragionevolezza e in contrasto con la prevalente giurisprudenza delle corti di merito espressasi favorevolmente sulle medesime ragioni dei ricorrenti attuali reclamanti ed in ragione delle identiche motivazioni di ricorso in casi identici.

E' di lapalissiana evidenza che il giudice di prime cure ha TRAVISATO I FATTI non individuando correttamente la fattispecie sottoposta al proprio esame del tutto diversa da quella interpretata dalla medesima giudice nella ordinanza di rigetto avversata. Il travisamento si rende evidente dalla lettura della motivazione dalle premesse al P.Q.M. e probabilmente frutto del timore infondato di una pronunzia in contrasto con altri precedenti di sezione che comunque **non riguardano i diplomati magistrali ante 2001/2002** bensì altri insegnanti abilitati in ragione dei vari concorsi susseguitesesi prima del 2006 e riguardanti altre classi di insegnamento.

Orbene va chiarito da subito che **solo per i diplomati magistrali ante 2001/2002 il titolo** ( alias diploma) vale l'abilitazione e che nell'utenza la consapevolezza della valenza abilitante autonoma del diploma magistrale ai fini dell'insegnamento si è avuta solo dopo la sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015 se non addirittura con l'ordinanza n. 1 del



27 aprile 2016 della Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ( volutamente ed immotivatamente disattesa dal giudice di prime cure).

Infatti - VA CHIARITO che - in precedenza, non è MAI stato consentito dal MIUR ai ricorrenti di formulare la domanda di inserimento nelle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento) riservate ai docenti muniti di abilitazione, in quanto il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002, **è stato considerato titolo abilitante solo a partire dall'intervento del Consiglio di Stato**, definitivamente chiarito con sentenza 1973/2015. Pertanto in precedenza il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, non era considerato abilitante dal Ministero che in ragione di ciò, non ha mai concesso ai docenti in possesso del titolo in questione, di presentare la domanda di inserimento nelle predette graduatorie permanenti rimanendo conseguentemente i ricorrenti fuori dal piano straordinario di immissioni in ruolo previsto dalla L 107/2015.

Va infatti chiarito che per i ricorrenti la presentazione della domanda di inserimento in forza del solo diploma abilitante non è mai stata facoltativa ma presupponeva una attività autorizzatoria recettiva da parte del MIUR (alias consegna dei codici ai fini della presentazione della istanza on line) non concretizzatasi ad oggi per i ricorrenti ed è perciò che questi hanno dovuto agire in giudizio per ottenere il riconoscimento del proprio diritto di essere inseriti in graduatoria e quindi immessi in ruolo in ragione del proprio diploma abilitante conseguito ante 2001/2002. Nel ricorso introduttivo infatti ampiamente si è argomentato sul punto e sulla impossibilità per i ricorrenti di presentazione della domanda autonomamente stante le modalità di presentazione della domanda di inserimento in graduatoria impedita illegittimamente dalla procedura telematica.

Senonchè nonostante l'impedimento del MIUR in ultimo i ricorrenti hanno comunque presentato a mezzo di raccomandata AR domanda di partecipazione al piano straordinario di immissione in ruolo al momento primo utile per farlo dopo il parere del Consiglio di Stato ed entro il termine perentorio indicato dalla L. 107 del 13/07/2015. Quindi nessuna tardività nella presentazione della domanda può imputarsi ai ricorrenti.

Pertanto la **nullità della ordinanza a quo per contraddittorietà tra il chiesto e il pronunciato**, risiede nel fatto che non vi è mai stata da parte dei ricorrenti la pretesa alla applicazione, in via analogica, del più volte citato parere del Consiglio di Stato da cui è



derivato il riconoscimento del diploma magistrale come titolo abilitante e che, solo a tali fini, è stato rievocato dai reclamanti; bensì **la domanda “ di consentire la presentazione della domanda di inserimento delle ricorrenti nella fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell’ambito territoriale di Messina classi di concorso Scuola dell’infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE) valide per gli anni scolastici 2014/2017, riattivando a tal fine le funzioni della piattaforma telematica “istanze on line”, ovvero ritenendo utilmente prodotta la domanda, con tutti i titoli e servizi che saranno oggetto di valutazione da parte del MIUR, per coloro tra i ricorrenti che l’hanno comunque presentata in forma cartacea ovvero per i sig.ri Vanella, Puglisi, Milici, Ullo, Russo, Scolaro e Genovese e ammettendo gli altri in via cautelare a presentarla immediatamente on line e/o in forma cartacea”.**

Invece il giudice, sposando la distorta linea di difesa del MIUR, erra nel giudicare in diversi punti.

- CON RIFERIMENTO ALLA DECADENZA DAL DIRITTO ALL’INSERIMENTO NELLE GAE

In particolare l’ordinanza si impugna nella parte in cui il giudicante ritiene che la domanda dei ricorrenti sia TARDIVA e pertanto sia **decaduto il loro diritto all’inserimento in GAE** **Precisamente** l’ordinanza si contesta nella parte in cui il giudicante **nella motivazione prendendo le mosse dalla legge 296/2006 – art. 605 lett. c,** (temporalmente inconferente nel caso di specie) **così precisa** “ *Dall’esame di tale legge, informata dalla necessità di trovare “adequata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione”, si evince che, una volta trasformate le graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, sono preclusi nuovi inserimenti, ad eccezione di quelli espressamente previsti dal testo di legge stesso (segnatamente, quelli da effettuarsi nel biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione o per i cd riservisti, cioè i docenti iscritti ad un corso volto al conseguimento del titolo di abilitazione).*

*Nessuna ulteriore disposizione (legislativa o regolamentare) ha, poi, più consentito l’inserimento nelle G.A.E. di docenti già in possesso del titolo abilitante alla data di entrata in vigore della l. 296/2006, cioè di quelli che non avevano tempestivamente chiesto l’inserimento nelle GAE.*



*“IN conclusione, la mancata inclusione dei ricorrenti nelle G.A.E. discende non già dal D.M. n. 235/2014 (meramente recettizio del disposto della legge finanziaria per l'anno 2007) ma dalla L. 296/2006 stessa che, in quanto fonte primaria, ha vietato (eccettuati i casi summenzionati) nuovi inserimenti nelle graduatorie”.*

Secondo l'interpretazione data dal Giudicante di prime cure, non sarebbero più consentiti nuovi inserimenti fuorchè quelli effettuati nel biennio 2007/2008 per i docenti già in possesso di abilitazione. Pertanto la citata normativa secondo tale interpretazione fisserebbe un termine perentorio, una sorta di chiusura delle graduatorie; ovvero la mancata inclusione nelle GAE dei ricorrenti in forza della L. 296/2006 , non permetterebbe loro di poter agire per l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento per il personale educativo per il triennio 2014/2017.

Tale assunto è intanto storicamente errato altrimenti non si spiegherebbe il perché hanno potuto partecipare (vedasi ricorso introduttivo) al piano straordinario tutti i docenti che si sono inseriti nelle graduatorie con D.M. 235/2014 anche abilitati dopo il 2007 con i corsi abilitanti e non invece tutti quelli iscritti nelle graduatorie alla L.296/2006.

Ed addirittura il Giudice di primo grado aggiunge che” *I ricorrenti non hanno dimostrato di aver agito avverso la L. Finanziaria appena citata né di aver impugnato il D.M. (16/03/2007) attuativo della medesima”.*

La domanda nasce spontanea ma come potevano impugnare la finanziaria del 2007 i ricorrenti il cui titolo abilitante è stato riconosciuto tale solo nel 2015?

L'interesse giuridico ad agire infatti nasce solo nel 2015.

Ora è evidente che il giudice nell'emettere l'ordinanza reclamata si riferisca a fattispecie diversa da quella dei diplomati ante 2001/2002 ( forse per refuso di precedenti giudizi e sul falso presupposto di un orientamento consolidato di sezione non certo valido per il caso di specie) e invece non ha ben chiari i passaggi sopra evidenziati con riferimento al caso specifico.

Infatti la legge n. 296/2006 che ha distinto tra i docenti che avevano già acquisito l'abilitazione e frequentanti corsi abilitanti, nel momento della sua emanazione, e quindi titolati ad essere ammessi alle graduatorie ad esaurimento e docenti non abilitati i quali non



possono vantare alcun titolo all'inserimento non può trovare applicazione con riferimento ai diplomati magistrali ante 2001/2002;

Infatti i diplomati magistrali con titolo conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, al momento della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, pur essendo in possesso del titolo abilitante, non ne avevano la consapevolezza stante che il riconoscimento è avvenuto definitivamente nel 2015 quindi non avrebbero potuto porre in essere tutti quelli adempimenti che il giudice nell'ordinanza ritiene necessari per escludere la decadenza dal diritto ad essere inseriti nelle graduatorie permanenti.

Conseguentemente, l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento dei diplomati in questione non risulta contrastante con la legge n. 296/06 che non pone, come condizione, il previo esistente inserimento del docente nelle graduatorie permanenti, consentendo invece a tutti i docenti abilitati di poter presentare la domanda ai fini della immissione in ruolo ex L 107 del 13/07/2015.

La lettura della motivazione per esteso ( e non solo per massima) del parere del Consiglio di Stato n 1973/2015 sarebbe infatti stata chiarificatrice sul punto come a seguito si ricopia *“Ora, 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.*

*Conseguentemente, risulta valida la stessa presentazione delle citate domande di inserimento presentate **nei termini che decorrono dalla effettiva conoscenza**, da parte dei ricorrenti originari, della lesività dell'atto impugnato.*

*Risulta, altresì, fondata la pretesa allo stesso inserimento nella terza fascia delle medesime graduatorie, la stessa fascia in cui gli attuali appellanti avrebbero dovuto essere inseriti qualora il **titolo abilitante fosse stato loro riconosciuto in precedenza dal Ministero il quale, anche dopo il riconoscimento, ha però 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". - come nel caso dei odierni reclamanti.

*"In tal senso, 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"*

E' appena il caso di evidenziare come il Consiglio di Stato nel decidere non riservi il suo parere ai soli ricorrenti in quel giudizio ma **estende il giudizio di illegittimità genericamente ai criteri fissati dal decreto ministeriale n. 235/2014.**

Codesto Tribunale invece attraverso la sentenza avversata di non accoglimento si pone in una posizione minoritaria, rispetto all'orientamento dominante ed unanimemente condiviso dalla maggior parte delle corti di merito tra cui questo stesso Tribunale ed gli altri Tribunali della Corte d'Appello di Messina che hanno recepito l'interpretazione data dalla sentenza n. 1973 del 16.04.2015, del Consiglio di Stato, la quale dopo aver sancito che il diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 è titolo abilitante a tutti gli effetti di legge - ha, altresì, statuito 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 conformativo, per il MIUR**, consistente nel consentire l'acquisizione delle domande di inserimento dei diplomati magistrali (ante 2001-2002) terza fascia delle graduatorie permanenti ora ad esaurimento ad oggi non ottemperato.

Il consiglio di stato infatti afferma sussistere **l'attualità dell'interesse degli ricorrenti** ai quali, in precedenza, non è stato consentito di formulare la domanda di inserimento nelle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento) riservate ai docenti muniti di abilitazione, in quanto il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, è stato considerato titolo abilitante solo a partire dall'intervento del Consiglio di Stato, il cui parere è stato formalizzato dal DPR del 25/03/2014 ma ai fini del solo inserimento in II fascia delle GAE. e non anche ai fini della immissione in ruolo creando il pregiudizio lamentato anche dai nostri reclamanti.





Quest'ultimo, riconoscendo il citato diploma come abilitante a tutti gli effetti di legge, ha consentito nel 2014 a tutti i diplomati abilitati ante 2001-2002 di presentare la domanda di inserimento in graduatoria **però ai soli fini della supplenza**. Solo nel 2015 in esito AL PARERE 1373/2015 infatti è stato riconosciuto il diritto all'inserimento in III fascia utile ai fini dell'immissione in ruolo e della stipula dei contratti a tempo indeterminato ma non anche dal MIUR ostinato nel non consentire la presentazione della domanda di inserimento in III fascia.

Ricchissima è la giurisprudenza che contraddice le conclusioni del giudice di prime cure e si uniforma al parere del consiglio di stato disapplicando il D.M: 235/2014 nella parte in cui non consente l'inserimento in III fascia dei diplomati magistrali ante 2001/2002.

Attraverso il Tribunale di Ravenna ci giunge una risposta implicita alla decisione del Giudice di prime cure e di quei pochi giudici che ha rigettato le istanze dei diplomati magistrali entro l'a.s. 2001/2002 che chiedevano l'inserimento nelle Graduatorie ad esaurimento. Con ordinanza del 17 settembre 2015 il giudice dr. Riversi afferma "tutte le contrarie decisioni muovono da un'asserita decadenza dei ricorrenti dalla presentazione della domanda senza tuttavia indicare **dove fosse previsto un siffatto termine di decadenza**".

Al contrario come già osservato dal Tribunale di Gela (Giud. Laurino) "la norma non sancisce alcuna espressa decadenza per come si può desumere da un'interpretazione letterale, sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione" ed in particolare l'utilizzo della preposizione "per" (piuttosto che per esempio, entro il termine perentorio) dal quale parrebbe desumersi più il carattere programmatico che la sanzione di una decadenza; e sia tenendo conto delle assunzioni (750.000+30.000) per il triennio 2007/2009 e quindi la ratio di una eventuale decadenza andrebbe **comunque limitata a quel piano assunzionale ed o quel triennio**".

Una diversa interpretazione comporterebbe la violazione del principio anche comunitario (vedasi sentenza Commissione Europea 31/01/2014 in conformità direttiva 2005/36), del legittimo affidamento nel sancire ora per allora, una decadenza a fronte del comportamento inveterato del datore di lavoro (che è anche pubblica amministrazione e che appunto non



consente neanche la presentazione della domanda telematica sancendo, con proprio atto normativo ed autoritativo che venisse dichiarata l'inammissibilità della domanda in modalità cartacea).

Ancora, il Tribunale di Messina con la ordinanza del 21 settembre 2015 DICHIARA che i diplomati magistrali entro l'a.s. 2001/2002 avrebbero potuto far valere il titolo nelle Graduatorie ad esaurimento **solo con il dm n. 325 del 03.05.2015**. E' questo infatti il primo momento utile dopo il riconoscimento del diritto da parte dei diplomati magistrali per esercitare il proprio diritto legittimamente.

Infatti con la detta ordinanza del 20/09/2015 il Tribunale di Messina ha "ribadito che il citato DPR 25.03.2014 è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale solo il 15.05.2014 quindi dopo la scadenza del termine previsto dall'art 9 del D.M. n. 235/2014 - fissato a 10.05.2014 - per la presentazione delle domande di inserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento e che parte ricorrente ha, dunque, presentato la domanda nel primo termine utile dopo aver avuto contezza del definitivo riconoscimento della portata abilitante del diploma magistrale e della lesività della condotta serbata dal MIUR.

Tale principio vale anche nel caso di specie, tuttavia è stato disatteso dal giudice di prime cure con una ordinanza contraddittoria ed ingiusta oltre che disparitaria avendo riservato ai ricorrenti un trattamento pregiudizievole e discriminatorio stante che una moltitudine di loro colleghi sono già stata inseriti in graduatoria ed immessi in ruolo ad esito di ordinanze di accoglimento di altre Corti per di più pronunciate sulle medesime, direi identiche, motivazioni di diritto. Quindi al momento sussiste un trattamento disparitario scandaloso tra gli aventi diritto in ragione del giudice naturale preposto a decidere.

Ma in gioco vi è un posto di lavoro a titolo permanente e non si può accetterà acriticamente un giudizio di rigetto articolato sotto il profilo giuridico ma certamente errato ma principalmente ingiusto e difforme dall'orientamento prevalente e consolidato della più attenta giurisprudenza anche comunitaria (vedasi Commissione Europea 31/01/2014 in conformità direttiva 2005/36), sussistendo allo stato un danno non riparabile per equivalente nei confronti dei ricorrenti e ai limiti della sanzionabilità del giudizio a norma di legge.



- CON RIFERIMENTO ALL'EFFICACIA ERGA OMNES DELLA PRONUNZIA DEL CONSIGLIO DI STATO DI ANNULLAMENTO DEL DECRETO MINISTERIALE N. 235/2014

L'ordinanza di rigetto reclamata infatti non risulta condivisibile altresì in quanto non tiene conto del fatto che il Decreto Ministeriale N. 325/2014 è già stato annullato dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 1973/2015 del 16 aprile 2015, nella parte in cui non ha consentito ai docenti in possesso del titolo abilitante di Diploma Magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002, l'iscrizione nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento ; Inoltre non tiene conto che il Consiglio di Stato con la recentissima sentenza n. 3628/2015 del 21 luglio 2015, si è espresso nuovamente sull'argomento, dichiarando nullo il Decreto Ministeriale n.235/2014 nella parte in cui non ha consentito ai docenti in possesso del titolo abilitante di Diploma Magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 oltre ad ordinare al MIUR l'iscrizione nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, dei detti docenti in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'a.s.2001/2002. Ed Ancora disattende che in data 30 luglio 2015 il Consiglio di Stato, attraverso i decreti monocratici n. 3421,3423,3424 e 3426, accoglie l'istanza presentata da numerosi docenti, in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 e per l'effetto dispone l'inserimento degli appellanti nelle graduatorie ad esaurimento ai fini della partecipazione al piano straordinario di immissione a ruolo. Da ultimo anche la sentenza n. 3788/2015 datata 3 agosto 2015, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 2228/2015 afferma che l'appello è fondato e va accolto e gli aspiranti vanno inseriti nella terza fascia delle citate graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, per le classi di concorso Scuola primaria e/o Scuole dell'Infanzia, e per l'effetto annulla il D.M. n. 235/2014 nella parte in cui non ha consentito agli originari ricorrenti, docenti in possesso del titolo abilitante di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'iscrizione nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento in quanto il diritto all'inserimento in Gae non decade.

Sul punto il giudice commette un errore in diritto infatti afferma *“Ed invero, **tale pronuncia non ha** – nonostante quanto sostenuto dagli istanti – **efficacia erga omnes**, bensì soggettivamente limitata alle parti di quel giudizio, non potendosi attribuire a detto atto amministrativo contenuto inscindibile, come peraltro si evince chiaramente dal*



*dispositivo di sentenza (“annulla il decreto ministeriale n. 235/2014 nella parte in cui non ha consentito agli originari ricorrenti, docenti in possesso del titolo abilitante di diploma magistrale conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002, l’iscrizione nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento”).*

*Del resto, la limitazione dell’efficacia della decisione in esame alle parti in causa trova conferma nella sentenza n. 3628/15 del Consiglio di Stato medesimo che, proprio per l’impossibilità di ritenere definitivamente caducato (quantomeno in parte qua) il D.M. n. 235/14, con conseguente estensione del diritto all’iscrizione nelle graduatorie ad esaurimento a tutti i docenti in possesso del titolo abilitante del diploma magistrale, ha annullato anche nei confronti dei ricorrenti di quel giudizio il provvedimento ministeriale.*

*D’altro canto, e ferma la valenza assorbente di quanto sopra, anche laddove, in via di ipotesi, volesse attribuirsi alla citata sentenza n. 1973/15 efficacia erga omnes, dall’annullamento dell’atto amministrativo non deriverebbe, in ogni caso, il diritto della parte ricorrente all’inserimento nelle graduatorie permanenti, essendo tale inserimento, come detto, precluso dalla fonte di legge primaria, pacificamente non derogabile da un atto amministrativo.*

*In altri termini, anche laddove volesse attribuirsi valenza generale all’annullamento del D.M. n. 235/2014 disposto dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 1973/2015, tale annullamento sarebbe irrilevante ai fini della decisione, derivando la preclusione all’inserimento in graduatoria delle ricorrenti non dall’atto amministrativo che stabilisce i criteri per l’inserimento dei docenti (o più specificamente per l’aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, come si evince dall’art. 1 del D.M. n. 235/2014) quanto piuttosto dalla fonte di legge primaria che fa espresso divieto di nuovi inserimenti.*

Sul riferimento alla rilevanza della L 296/2006 applicabile piuttosto che il D.M. 235/2014 erroneamente ritenuto dal giudice di prime cure si è già detto ampiamente e quindi si rinvia sul punto a quanto già detto per il resto è necessario fare un chiarimento definitivo.

Orbene fermo restando che non è oggetto di questo giudizio la pretesa di annullamento del D.M. n. 235/2014 bensì la sua disapplicazione, altrimenti andava confermata l’eccezione del difetto di giurisdizione, il giudice erra a far riferimento solo al dispositivo della sentenza del Consiglio di Stato n. 1973 /2015 anzicchè alla sua motivazione per esteso



interpretando la norma e così sfuggendogli che il Consiglio di Stato non si rivolge solo ai ricorrenti ma ai “*docenti in possesso del diploma conseguito 2001/2002*” ( vedasi sentenza per esteso sopra ricopiata).

Il Consiglio di Stato, con le sentenze n. 1973 del 16 aprile 2015 e n. 3628/2015 del 21 luglio 2015, definendo un giudizio in cui era stato impugnato SOLO ED ESCLUSIVAMENTE un atto regolamentare, ha definitivamente annullato il Decreto Ministeriale n. 235/2014 nella parte in cui non ha consentito ai docenti in possesso del titolo abilitante diploma magistrale, conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002, la presentazione della domanda di inserimento nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento. **Tale annullamento ha EFFICACIA ERGA OMNES** in quanto - come chiarito dal T.A.R. - “*La decisione di annullamento dell’atto amministrativo ACQUISTA EFFICACIA ERGA OMNES nel caso di provvedimenti a contenuto generale e inscindibile .... nei quali gli effetti dell’annullamento per un vizio che riguardi il provvedimento nel suo<sup>6</sup> insieme, non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, posto che un atto sostanzialmente e strutturalmente unitario a contenuto generale può esistere per taluni e non esistere per altri; con l’effetto, di regola, di eliminare definitivamente detto atto dal mondo giuridico, con vantaggi anche per i soggetti che, sebbene ritenuti estranei al processo, si trovano nelle stesse condizioni dei ricorrenti*”. Diversamente opinando si creerebbe una evidentissima disparità di trattamento tra coloro che hanno adito l’A.G.A. ed i colleghi che, invece, non hanno promosso l’azione in giudizio confidando nella corretta interpretazione da parte della P.A. della normativa e dei principi generali regolanti il

---

<sup>6</sup> Sentenza del 16 maggio 2015 del Tribunale di Como. 5 Ordinanza del Tribunale di Pordenone, dell'11 giugno 2015, ancora le Ordinanze di accoglimento totale del Tribunale di Pordenone, del 14 luglio 2015 n. 10152015; del 20 luglio 2015 n. 1016/2015; V. in senso conforme con le Ordinanze di accoglimento totale del Tribunale di Frosinone, del 17 giugno 2015 n. 6094/2015; del 15 luglio 2015 n. 7159; ancora in senso conforme l’Ordinanza di accoglimento totale del Tribunale di Avezzano, del 9 giugno 2015; ancora l’Ordinanza di accoglimento parziale del Tribunale di l’Aquila, del 7 luglio 2015; V. in senso conforme il Tribunale di Livorno del 25 giugno 2015, che riconosce la giurisdizione ordinaria “atteso che la domanda ha ad oggetto il diritto di parte ricorrente all’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, discendente direttamente dalla legge, previa eventuale e richiesta disapplicazione degli atti amministrativi ritenuti illegittimi (v. tra le molte in tal senso Cass. SU. ord. n. 16756/2014



settore nonchè nella spontanea adesione e generalizzata applicazione delle reiterate e pacifiche pronunce del giudice amministrativo, aventi efficacia erga omnes in quanto comportanti la parziale caducazione (annullamento) di atti amministrativi (decreti ministeriali) a portata generale. L'efficacia erga omnes delle sentenze del Consiglio di Stato di annullamento parziale del dm. n. 235/2004 risultano del resto autorevolmente avallata dalla univoca giurisprudenza del CONSIGLIO DI STATO, la quale ha rimarcato che "la decisione giurisdizionale di annullamento di un provvedimento amministrativo - che per i limiti soggettivi del giudicato esplica in via ordinaria effetti soltanto fra le parti in causa - ACQUISTA EFFICACIA ERGA OMNES ... nei casi in cui gli atti impugnati siano a contenuto generale inscindibile, ovvero a contenuto normativo, nei quali gli effetti dell'annullamento non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, essendosi in presenza di un atto sostanzialmente e strutturalmente unitario, il quale non può esistere per taluni e non esistere per altri" Del resto anche **Cassazione ha chiarito che "Il principio dell'efficacia "inter partes" del giudicato amministrativo non trova applicazione con riguardo alle pronunce di annullamento di peculiari categorie di atti amministrativi**, quali quelli aventi pluralità di destinatari, contenuto inscindibile, ed affetti da vizi di validità che ne inficino il contenuto in modo indivisibile per tutti i loro destinatari (Così, ex multis, TAR Lazio (Sezione Terza Bis) 16/09/2014, n. 9727, successivamente ribadita da T.A.R. Palermo sez. II 06/03/2015, n. 631, ancora il T.A.R. Perugia sez. I 16/02/2015, n. 79. 7 Consiglio di Stato Sez. III, 20-04-2012, n. 2350, e in termini C.G.A. 23 luglio 2008 n. 693; Consiglio di Stato Sez. V , 17- 09-2008, n. 4390; Consiglio di Stato, VI, 12 dicembre 2009, n. 7023; Consiglio di Stato Sez. VI, 9 marzo 2011, n. 1469, C.G.A. 7 maggio 2013, n. 1209, e Consiglio di Stato Sez. VI 18/11/2013, n. 5459), 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"**. (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, e Cass., Civ., 22 maggio 2009 n. 11920).

E' quindi evidente che i ricorrenti tra l'atro pur se avessero voluto non avrebbero potuto in ogni caso impugnare davanti al TAR il Decreto Ministeriale n. 235/2014; e ciò perché **non è concepibile la richiesta di annullamento di un provvedimento già annullato** in via definitiva dal Consiglio di Stato. Infine anche il Tribunale di Ferrara – Sezione Lavoro, Giudice dott. A. D'Ancona, nelle Ordinanze di accoglimento totale n. 1333/2015; 1334/2015 e 1335/2015 del 30 luglio 2015, ha confermato che la 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 in III fascia, ora ad esaurimento.

Si rileva, infine, che, **anche se (erroneamente) non si considerasse L'EFFICACIA ERGA OMNES della declaratoria di nullità scaturita dalle Sentenze del Consiglio di Stato n. 1973/2015 del 16 aprile 2015 e n. 3628/2015 del 21 luglio 2015, il Collegio adito dovrebbe comunque procedere alla DISAPPLICAZIONE incidenter tantum del Decreto Ministeriale n. 235 del 2014, secondo quanto previsto dagli articoli 4 e 5 della Legge Abolitiva del Contenzioso Amministrativo.** Alla medesima conclusione si perviene anche alla stregua **dell'art. 63 del d. l.vo n. 165/2001** il quale sancisce espressamente che “ *Sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni ... ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi.* L'impugnazione davanti al giudice amministrativo dell'atto amministrativo rilevante nella controversia non è causa di sospensione del processo. Il giudice adotta, nei confronti delle pubbliche amministrazioni, tutti i provvedimenti, di accertamento, costitutivi o di condanna, richiesti dalla natura dei diritti tutelati. Le sentenze con le quali riconosce il diritto all'assunzione, ovvero accerta che l'assunzione è avvenuta in violazione



di norme <sup>7</sup> *sostanziali o procedurali, hanno anche effetto rispettivamente costitutivo o estintivo del rapporto di lavoro.*". A questo riguardo le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione hanno anche recentemente ricordato che "la giurisprudenza di questa Corte ha ripetutamente affermato che, in base a quanto previsto dal D. Lgs. n. 165 del 2000, art. 63, comma 1, non esiste un doppio binario di tutela giurisdizionale per il dipendente che afferma di essere titolare di una pretesa nell'ambito del rapporto di lavoro, sulla quale in ipotesi incida in maniera mediata un atto amministrativo, ma unicamente la possibilità di accesso alla tutela giurisdizionale del giudice ordinario, cui è attribuito il **potere di disapplicare tale atto amministrativo**, ove illegittimo (cfr., ex plurimis, Cassazione SS.UU, nn. 26799/08; 18248/11). (...) In altri termini, in tutti i casi nei quali vengano in considerazione atti amministrativi presupposti, qualora si agisca a tutela di posizioni di diritto soggettivo in materia di lavoro pubblico, è consentita soltanto l'instaurazione del giudizio ordinario, nell'ambito del quale **la tutela è pienamente assicurata dalla disapplicazione dell'atto presupposto** e dagli ampi poteri riconosciuti al giudice ordinario dal D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 2 (cfr, ex plurimis, Cass., SU, nn. 1807/2003, 3508/2003, 22990/2004, 6635/2005; 21592/2005; 26799/2008).

Pertanto il giudice del cautelare non avendo disapplicato la norma dichiarata illegittima dal Consiglio di stato ed addirittura anche dalla Adunanza plenaria con la pronuncia del 27/04/2016 dalla quale si discosta immotivatamente, l'ordinanza risulta emessa addirittura ULTRAPETITA stante che il giudice del lavoro non può emettere giudizi di legittimità sul D.M. 235/2014 senza incorrere in un difetto di giurisdizione.

Tale difetto si rende evidente nella parte dell'ordinanza reclamata che afferma: *"In altri termini, anche laddove volesse attribuirsi valenza generale all'annullamento del D.M. n. 235/2014 disposto dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 1973/2015, tale annullamento sarebbe irrilevante ai fini della decisione, derivando la preclusione all'inserimento in graduatoria delle ricorrenti non dall'atto amministrativo che stabilisce i criteri per l'inserimento dei docenti (o più specificamente per l'aggiornamento delle graduatorie ad*

---

<sup>7</sup> Tribunale di Ferrara – Sezione Lavoro, Giudice dott. A. D'Ancona, nelle numerose Ordinanze di accoglimento totale n. 1333/2015; 1334/2015 e 1335/2015 del 30 luglio 2015.





*esaurimento, come si evince dall'art. 1 del D.M. n. 235/2014) quanto piuttosto dalla fonte di legge primaria che fa espresso divieto di nuovi inserimenti”.*

In merito infatti ancora una volta il giudice interpreta erratamente la norma applicata. Infatti l'articolo 1 comma 605 L.C. della predetta L. 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, per il biennio 2007/2008, nelle graduatorie trasformate da permanenti in graduatorie ad esaurimento da cui, in parte attingere per l'assunzione, **gli inserimenti a favore dei docenti già in possesso di abilitazione, pur escludendo la possibilità di nuovi inserimenti.**

La norma pertanto parla solo di nuovi inserimenti, ma fa salvi coloro già in possesso di abilitazione. Conseguentemente ne deriva l'assunto 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 (sul punto vedasi ordinanze di accoglimento totale del Tribunale di Barcellona P.G. n. 6578/2015 e n. 6575/2015 del 23/09/2015 emessa rispettivamente nel giudizio iscritto al n. 1317/2015 e n. 1264/2015) semplicemente per non può valersi il termine dei decadenza.

In questo senso non può dubitarsi che i diplomati entro l'anno scolastico 2001/2002, al momento della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, fossero da considerare in possesso del titolo abilitante. Il fatto che tale idoneità del titolo posseduto sia *stata riconosciuta solo 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, trattandosi di un pronunciamento interpretativo, avente ad oggetto il regime normativo pertinente e come tale valevole erga omnes..*

Quindi la conclusione a cui è giunta il giudice di prime cure è arbitraria illogica e disancorata dai dati oggettivi e va riformata in senso favorevole ai reclamanti.

. - IN RELAZIONE ALLO SPECIFICO PETITUM RIGUARDANTE LA CONTROVERSIA

I nostri ricorrenti oggi reclamanti hanno chiesto il riconoscimento del loro diritto ad essere inseriti nelle graduatorie permanente in III fascia in ragione del loro diploma avente



valenza abilitante lamentando che a causa del veto posto dal MIUR AD OGGI al loro inserimento in graduatoria essi sono stati pretermessi dal piano straordinario di immissione in ruolo per la classe di concorso EEEE ( che comunque a seguito differimenti si esaurirà al 30/06/2016) e dalla classe di concorso AAAA il cui piano straordinario partirà a settembre 2016. Quindi l'urgenza di un provvedimento di accoglimento è evidente.

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, definitivamente con l'ordinanza n. 1 del 27 aprile 2016 ( immotivatamente disattesa dal giudice di prime cure) ha confermato che anche i soggetti muniti di diploma magistrale conseguito entro l'anno 2001/2002 hanno titolo ad essere inseriti nelle GAE in III fascia.

Pertanto i ricorrenti, diplomati magistrali, con l'esperito ricorso cautelare intendevano beneficiare del provvisorio inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, in attesa della definizione del merito della causa dinanzi al giudice procedente in ragione del proprio titolo ovvero del diploma abilitante.

Orbene sul punto è indubbio il travisamento dei fatti da parte del giudice del cautelare che già in premessa non coglie l'oggetto giudiziale allorquando nella ricostruzione del fatto in ordinanza osserva: “ *I ricorrenti Vanella, Cingolani, Russo, Genovese e Scolaro ( abilitati in esito al concorso del 1999) e la ricorrente Aragona ( Abilitata con concorso del 1994-1995 riferivano di essere già stati inseriti nella G.A.E. prima del 2014 e di esser stati cancellati per non aver presentato domanda di permanenza ( da ciò era discesa la loro illegittima esclusione dalla facoltà di presentare domanda di immissione in ruolo di cui al D.M.253/2014”*

Questa tuttavia non è la premessa di fatto dei ricorrenti in questione ma la conclusione a cui giunge il giudice nella frette di adeguarsi all'orientamento di sezione condiviso ma valevole per gli abilitati con concorso ma non anche per i diplomati prima del 2001/2002 ove il titolo vale abilitazione.

Orbene la domanda principale è in ragione del diploma abilitante come meglio sopra argomentato tant'è vero che non si chiede il reinserimento nella posizione e col punteggio antecedente alla cancellazione (comunque arbitraria del MIUR come in seguito si dirà) in forza della diversa abilitazione altresì avuta da alcuni ricorrenti, bensì per tutti *nella*



*posizione derivante dal punteggio attribuibile ai medesimi applicando la tabella di valutazione dei titoli.”*

Orbene è consentito dalla legge all’istante la scelta del titolo abilitativo da valersi ai fini dell’inserimento in graduatoria e quindi anche nel caso di specie i ricorrenti hanno scelto di agire solo in ragione del diploma abilitante e non delle altre abilitazioni.

Quindi tutti i riferimenti in ordinanza alla L. 296/2006 sono inconferenti in quanto non è stato chiesto di reinserire i ricorrenti nella posizione antecedente alla cancellazione ma nella posizione nascente dal riconoscimento del diploma abilitante ante 2001/2002.

Pertanto la conclusione a cui giunge il giudice è falsata dal travisamento dei fatti tant’è vero che afferma: *“Alcuni dei ricorrenti, quelli non iscritti di fatto (ancorché iscrivibile in astratto poiché muniti di diploma magistrale conseguito prima dell’A.S. 2001/2002) nelle graduatorie permanenti, non avevano (ed infatti non hanno avuto) accesso automatico a quelle ad esaurimento. Era, quindi, necessario che gli stessi inoltrassero una specifica domanda entro il termine fissato dal legislatore (‘il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione’ previsto dalla già citata normativa) ed eventualmente impugnassero il D.M. attuativo.”*

*“Altri ricorrenti (segnatamente Vanella, Cingolani, Russo, Genovese, Scolaro ed Aragona) hanno riferito di essere già stati inseriti nelle G.A.E. prima del 2014 e di esser stati cancellati per non aver presentato domanda di permanenza. Orbene, tale assunto è rimasto solo labialmente riferito e privo di qualsivoglia riscontro probatorio, non avendo, nessuno dei medesimi, allegato al ricorso documentazione attestante il loro precedente inserimento nella graduatoria né comunque gli stessi hanno chiesto di essere inseriti nelle GAE contestando l’ avvenuta cancellazione a seguito della mancata presentazione della domanda di permanenza. La domanda infatti di tutti i ricorrenti è volta esclusivamente all’ inserimento nella GAE per le scuole dell’infanzia (classe di concorso AAAA) ed elementari (classe di concorso EEEE), perché in possesso del titolo abilitante rappresentato dal conseguimento del diploma magistrale negli anni precedenti il 2001- 2002.*

*La domanda quindi, deve essere dichiarata tardiva e, per l’effetto, inammissibile,*

Orbene va innanzitutto precisato che per tutti l’inserimento è richiesto col solo diploma e quindi la distinzione operata dal giudice non rientra nel Petitum.



Pur tuttavia le conclusioni sono comunque errate. Infatti:

a) con riferimento a quelli che il giudice definisce i “*ricorrenti non iscritti di fatto*” si rinvia a quanto già ampiamente detto sul punto stante che il riconoscimento del titolo è avvenuto solo nel 2015 e quindi non poteva agirsi all’epoca pretesa dalla giudice come da ella pretenziosamente indicato ignara che ancora oggi comunque il MIUR si ostina a NON AMMETTERE alla presentazione della DOMANDA I DIPLOMATI ANTECEDENTEMENTE AL 2001/2002 nella III fascia delle GAE, l’unica utilizzata ai fini dell’inserimento al lavoro a tempo indeterminato richiedendo per l’ammissione l’abilitazione conseguita con successivo concorso o corso abilitante (basta sul punto leggere la stessa comparsa di costituzione e risposta del MIUR nel presente giudizio). Infatti essi sono ammessi al precariato ovvero alla II fascia quali diplomati insegnanti supplenti (rimanendo tali “*a vita*”ove non accolto il ricorso) ma pretermessi ai fini della immissione in ruolo e dei contratti a tempo indeterminato

Giustamente infatti il giudice del Tribunale di Barcellona P.G. dott. Totaro nell’ordinanza 6578/2015 nel giudizio 1317/2015, che è auspicabile che il collegio adito faccia propria, ha accolto il ricorso di una diplomata ante 2001/2002 così motivando:

“ Che alla stregua della cognizione sommaria e salva la più approfondita valutazione da farsi in quella di merito, è dato ravvisare nella fattispecie il fumus boni iuris, quale probabile fondatezza della pretesa azionata in giudizio.

Che anzitutto non è fondata l’eccezione di difetto di giurisdizione sollevata dai resistenti dovendosi richiamare il consolidato e condivisibile orientamento della giurisprudenza di legittimità( v. ex multis Cass. S.U. ord. N. 16756/2014, n. 3032/2011) secondo cui spetta al Giudice ordinario la cognizione della controversia avente ad oggetto la richiesta di inserimento in una graduatoria ai fini di un’eventuale assunzione e la conseguente difformità a legge dei relativi gli atti di gestione, venendo in questione determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato, a fronte delle quali sono configurabili solo diritti soggettivi,

che in fatto è documentalmente provato oltre che pacifico che la ricorrente nell’a.s. 2000-2001 ha conseguito il diploma magistrale e con nota del maggio 2015 ha chiesto alle amministrazioni convenute di essere autorizzata a presentare la domanda di inserimento nella terza fascia delle G.A.E. per l’A.T. di Messina, atteso che la piattaforma web “istanze on line” le impediva di registrarsi ed accedere al sistema quale “docente abilitato” secondo quanto previsto dal D.M. n. 235/2014

che dal combinato disposto di cui all’art. 3, comma 2, della legge n. 341/1990, al DM del 10/03/1997, all’art. 197 del D.Lgs. n. 297/1994 e all’art. 15 del DPR n. 323/1998, così come richiamato nell’atto introduttivo ed analiticamente ricostruito dal Consiglio di stato, nelle diverse pronunce emesse di recente e in particolare nelle sentenze nn. 1973/2015 e



3628/2015 (cui si rinvia ex art. 118 disp. Att. C.p.c.) si evince che detto decreto ministeriale ha leso illegittimamente la posizione dell'istante, in quanto il diploma magistrale dalla stessa posseduto doveva essere ritenuto per legge "abilitante a tutti gli effetti"; che dunque, detto titolo avrebbe dovuto essere riconosciuto dal Ministero ai fini dell'iscrizione non solo nelle graduatorie d'istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi, ma anche in quelle per l'assunzione a tempo indeterminato; che ancora l'abilitazione all'insegnamento costituisce requisito sufficiente a tal fine, in quanto la tabella di valutazione dei titoli della citata III fascia, ai sensi dell'art. 1 del D.l. n. 97/20, convertito dalla legge n. 143/2004, menziona tra l'altro, al punto "A" (denominato "titoli abilitanti di accesso alla graduatoria), il titolo abilitante "*comunque posseduto*"; che in definitiva, i criteri fissati dal DM n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso alla docente l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento, appaiono illegittimi e vanno come tali disapplicati ai fini della soluzione della presente controversia (v. in esatti termini Trib. Salerno in sede di reclamo ord. 9/9/2015) che inoltre l'art. 1, comma 605, lettera c ) della n. 296/2006- nel definire un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato allo scopo di dare soluzione al fenomeno del precariato- ha fatto espressamente salvi gli inserimenti, per il biennio 2007/2008, nelle graduatorie trasformate da permanenti in esaurimento da cui in parte attingere per l'assunzione, a favore degli insegnanti "già in possesso di abilitazione" come l'istante che quindi, al momento di detta trasformazione, non potevano essere considerati come nuovi abilitati da escludere; che infine l'azione incoata non può considerarsi tardiva in mancanza di una previsione espressa di decadenza nel corpo della norma da ultimo citata (Trib. Ravenna 22/9/2015) e in considerazione del fatto che, come detto, il MIUR " non consentiva la presentazione della domanda amministrativa vie web (unica modalità consentita dai d.m. che si sono susseguiti nel tempo) e non aveva mai riconosciuto il valore abilitante del titolo in questione, perlomeno fino al citato dpr. che conseguentemente, deve essere assicurato alla ricorrente il diritto alla presentazione della domanda in parola, nei modi e nei termini che la stessa amministrazione vorrà determinare nel rispetto dei principi di buona fede e ragionevolezza; che sussiste altresì il periculum in mora, atteso che i tempi necessariamente lunghi del giudizio ordinario (in questo ufficio anche superiori al triennio) pregiudicherebbero irrimediabilmente la pretesa della docente, privandola di ogni chance di partecipare al piano straordinario di assunzioni indetto dalla legge n. 107 del 13/07/2015, già in fase avanzata, con conseguente danno professionale non risarcibile per equivalente; che la domanda cautelare va, quindi accolta rinviandosi la regolamentazione delle spese alla definizione della fase di merito, per la cui trattazione deve essere fissata apposita udienza, compatibilmente con l'enorme carico di ruolo: PQM ordina alle amministrazioni resistenti di consentire alla ricorrente, per quanto di rispettiva competenza, l'immediata presentazione della domanda di inserimento definitiva nell'Ambito Territoriale di Messina per la scuola dell'infanzia e la scuola primaria vigenti negli aa.ss. 2014/2017; fissa per il merito l'udienza del 05/05/2016

**Consequentemente risulta ammissibile e non tardiva la presentazione delle domande di inserimento nei termini che decorrono dalla effettiva conoscenza da parte dei**



ricorrenti della lesività dell'atto impugnato. Risulta pertanto fondata la pretesa dei ricorrenti all'inserimento nella III fascia in cui avrebbero avuto diritto di essere inseriti qualora il titolo abilitante fosse stato loro riconosciuto in precedenza dal Ministero, il quale anche dopo il riconoscimento, ha però continuato a non attribuirgli valenza utile per l'iscrizione in tali graduatorie e lo ha solo riconosciuto ai fini della iscrizione nelle graduatorie d'istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi e non per l'assunzione a tempo determinato.

b) per quanto riguarda invece le *ricorrenti (segnatamente Vanella, Cingolani, Russo, Genovese, Scolaro ed Aragona)* le stesse risultavano inserite fino al 2014 in graduatoria e quindi per esse indubbiamente è stato rispettato il termine previsto dalla L. 296/2006 tanto richiamata dal giudice di prime cure in quanto passaggio ineludibile ai fini della permanenza in graduatoria fino al 2014 come la stessa giudice ha rilevato. Del resto **la circostanza non è contestata dal MIUR** costituitosi quindi è provata. Null'altro era necessario ai fini della prova per parte ricorrente gravando piuttosto per il principio di vicinanza della prova ed accesso esclusivo alle graduatorie non più visibili al momento della presentazione del ricorso sul MIUR produrre le graduatorie dal 2006 al 2014 per provare la non presenza in graduatoria delle ricorrenti.

Tra l'altro ai sensi dell'art.1, comma 1bis, della l. n. 143/2004, la cancellazione dalla graduatoria per i docenti, già iscritti, che avevano omesso di presentare la domanda di aggiornamento, non può risultare definitiva, ma era limitata al triennio di vigenza dell'aggiornamento ed era, comunque, consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato sino alla data di cancellazione

Quindi ove il giudice, anche se contra litteram e in mancanza di domanda, avesse voluto valutare tale circostanza poteva concludere comunque diversamente e sulla base del suo stesso ragionamento logico giuridico quantomeno emettere ordinanza cautelare per le dette ricorrenti in ordine alle sue stesse motivazioni.

In tal senso si è infatti pronunciato lo stesso TRIBUNALE DI MESSINA col giudice Pavan nell'ordinanza cronol 574/2016 del 14/01/2016 emessa nel giudizio iscritta al n. 5969/2015 che ha accolto il ricorso della istante sulle seguenti motivazioni:



*“l’art. 1, comma 1 bis, del d.l. n. 97/2004, convertito dalla l. n. 143/2004, prevede come dall’anno scolastico 2005-2006, la permanenza dei docenti nelle graduatorie (all’epoca ancora) permanenti sia subordinata alla domanda del soggetto interessato, da proporsi entro il termine fissato per l’aggiornamento della graduatoria con apposito decreto del Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca e come la mancata presentazione della domanda comporti la cancellazione dalla graduatoria per gli anni successivi.*

*- la citata disposizione aggiunge, inoltre, che, a domanda dell’interessato, da presentarsi entro il medesimo termine previsto dal d.m. di aggiornamento, è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all’atto della cancellazione;*

*- l’art. 9 del d.m. n. 235/2014 di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il personale docente ed educativo, aveva fissato al 10/05/2014, poi prorogato al 17/05/2014, il termine per la presentazione della domanda e stabilito l’obbligo di utilizzare la modalità web per l’invio;*

*- la domanda cartacea utilizzata dalla ricorrente va ritenuta tempestiva, in quanto inviata entro il termine di scadenza, prorogato al 17/05/2014 e valida, poiché la modalità web era utilizzabile solamente dai docenti*

*presenti in GAE e, in quanto, comunque la stessa ha raggiunto lo scopo di esser portata a conoscenza della sede provinciale dell’Ufficio Scolastico Regionale di Messina;*

*- la lettura costituzionalmente orientata dell’art. 1, comma 1 bis, D.L. n. 97/2004 conduce a ritenere illegittima ed a disapplicare la normativa regolamentare che, adottata in applicazione di detta disposizione primaria, ricollega alla mancata presentazione della domanda la cancellazione definitiva dalla graduatoria;*

*- la previsione legislativa di cui all’art. 1, comma 1 bis, del d.l. n. 97/2004, che comporta la cancellazione dalla graduatoria, in caso di mancata presentazione della domanda di aggiornamento, risulta ragionevole e conforme anche agli artt. 3 e 97 Cost., essendo necessario prevedere l’onere minimo di una manifestazione di interesse, ripetuta periodicamente e in quanto detta cancellazione non preclude di potervi chiedere il reinserimento;*

*- nessuna rilevanza può avere la circostanza che, successivamente al d.l. n. 97/2004, è stata emanata la l. n. 296/2006, che ha disposto la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, che, secondo le parti resistenti non consentirebbero ulteriori ingressi, poiché la ricorrente era già inserita nelle graduatorie ad esaurimento ed è stata dalle stesse cancellata solo per non aver presentato domanda di aggiornamento per gli anni scolastici 2012-2013 e 2013-2014 e poiché il d.l. n. 97/2014, non è stato abrogato e le consente il reinserimento;*

*- in conclusione va affermato che la mancata presentazione da parte della ricorrente della domanda di aggiornamento della propria posizione in graduatoria, pur comportandone la cancellazione dalla graduatoria, non pregiudica in alcun modo il diritto di ottenere, a seguito della domanda tempestivamente presentata, il reinserimento nelle graduatorie successive e che la (::::) ha il diritto al reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all’atto della cancellazione.*

*La sussistenza del profilo del pericolo nel ritardo emerge dalla circostanza che il mancato inserimento nella graduatoria ad esaurimento pregiudica il diritto al lavoro della ricorrente, con particolare riferimento alla possibilità di ottenere incarichi a tempo*



*determinato ed a partecipare ad eventuali procedure di stabilizzazione relative a personale ivi inserito”*

La ricostruzione logico giuridica della interpretazione data dal Giudicante è pertanto palesemente errata in diritto e frutto di un travisamento dei fatti e del petitum.

### **SUSSISTENZA DEL PERICULUM IN MORA PER L’EMANAZIONE DELLA MISURA CAUTELARE IN CORSO DI CAUSA.**

Nelle more della decisione nel merito della controversia si rende necessaria una misura cautelare che consenta ai ricorrenti di poter partecipare alle prossime imminenti immissioni a ruolo al fine di evitare un pregiudizio irreparabile e non risarcibile per equivalente nascente dalla indisponibilità di posti da ricoprire ad esito del presente giudizio. Infatti l’inserimento nella graduatoria permanente è propedeutica e condizione necessaria per l’immissione in ruolo e per la stipula dei contratti a tempo indeterminato che sono prorogati in parte al 30/06/2016 per la classe di concorso EEEE e a settembre 2016 per la classe di concorso AAAA.

Infatti il recente piano straordinario di immissione in ruolo ha stabilizzato una buona parte dei precari della scuola scegliendogli tra gli aventi titolo all’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento dai quali ingiustamente sono stati esclusi **i ricorrenti paradossalmente ammessi alla stipula di contratti a tempo determinato quali supplenti ma esclusi dai contratti a tempo indeterminato.** Tale piano di stabilizzazione invero ha rappresentato una risposta alle criticità evidenziate nella sentenza del 26/11/2014 della Corte di Giustizia UE III sez. nella causa Mascolo + altri contro MIUR. La legge in corso di approvazione recante norme per la Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione, in particolare prevede che per l’anno scolastico 2016/2017 ossia entro il mese di agosto 2016 chi non è stato assunto col piano straordinario ha ancora la possibilità di essere assunto se risulta già inserito nelle graduatorie permanente. Diversamente vedranno definitivamente perento il loro diritto ad essere assunti con contratto a tempo indeterminato restando *“SUPPLENTI A VITA”*

Tanto più che oggi, il danno grave e irreparabile che potrebbero subire i ricorrenti , è reso ancora più imminente dalla pubblicazione da parte del Ministro in carica dei bandi di concorso finalizzati , in attuazione della L. 107/2015, al reclutamento di circa altre 63.000 unità , docenti che stante alle previsioni piuttosto ufficiali dovrebbero entrare in cattedra già





con decorrenza Settembre 2016. Quindi ove non si ottenga in tempi stretti un provvedimento che obblighi il MIUR a consentire l'inserimento dei ricorrenti col diploma abilitante nella attuale graduatoria permanente ad esaurimento sussiste il rischio concreto, per i ricorrenti, di veder sfumata per sempre ogni chance di poter legittimamente insegnare in virtù del proprio titolo abilitante.

Infatti la riforma della scuola ha congelato le assunzioni per gli asili e scuola materna, in attesa del varo del nuovo progetto 0-6. La legge delega è ancora in alto mare ma prevede la decadenza delle vecchie graduatorie nel momento della pubblicazione delle nuove. Ove infatti il c.d. concorsone scuola 2016 venisse ultimato prima della fine dell'estate i ricorrenti non potranno più essere assunti in ragione delle GAE attuali e vedranno definitivamente pregiudicati dall'essere stabilizzati con contratto a tempo indeterminato.

SE invece prima dell'estate fossero già inseriti in graduatoria potrebbero accedere alle immissioni a ruolo per l'anno scolastico 2016/2017 quantomeno per la classe di concorso AAAA.

È del tutto 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, invero, non sarebbe utile ai fini della partecipazione al piano straordinario di assunzioni perché impedirebbe l'esercizio delle molteplici preferenze che esso implica.

Ecco la ragione d'urgenza di essere intanto con provvedimento cautelare ed urgente, anche inaudita altera parte, sussistendone i presupposti, ed in ragione della giurisprudenza ormai costante proveniente dalle Corti italiane, immediatamente e prima dell'estate di dichiarare il diritto dei ricorrenti a presentare domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento III fascia e conseguentemente ordinare al MIUR di consentire tale inserimento.

E' del tutto evidente che una pronuncia giudiziale che sancisse il diritto all'inserimento della graduatoria dei diplomati magistrali odierni ricorrenti dopo la conclusione di questo complesso meccanismo previsto dal Miur, invero non sarebbe utile ai fini della assunzione anche in futuro.

Si sottolinea inoltre, che il pregiudizio prospettabile dalla difesa erariale concernente l'aggravamento della procedura amministrativa a seguito dell'accogliemnto dei ricorsi



ancora pendenti, non costituisca valido motivo per rigettare l'istanza sospensiva, almeno sotto il profilo del periculum in mora. Infatti l'aggravamento del procedimento per l'espletamento della procedura di assunzione costituisce senz'altro un danno per la P.A, ma di entità inferiore rispetto al rischio della sua invalidazione. In tal senso si spiega la stringata affermazione dell'Adunanza plenaria del consiglio di stato secondo cui “ il prospettato pregiudizio organizzativo appare recessivo” di fronte al “rischio” per l'amministrazione di una invalidazione totale dell'intera procedura. (Ordinanza n. 2 del 20/12/1999). Vedasi anche adunanza plenaria del 26/04/2016.

Esistono pertanto evidenti ragioni di urgenza nella proposizione e per l'accoglimento della presente istanza cautelare, considerato che i tempi del giudizio ordinario sarebbero incompatibili con la tutela del diritto azionato in giudizio, consistente nella possibilità di presentare domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento e in tal modo partecipare alle prossime immissioni in ruolo. A ben vedere è stato il consiglio di Stato con sentenza n. 3658/2014 a chiarire che il pregiudizio sussistente in relazione alle ricorrenti precisando che quest'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.

In tal senso il Tribunale di Pordenone con ordinanze 11/6/2015, 14/07/2015, 20/07/2015 dichiara che esiste pericolo grave ed irreparabile per il ricorrente il quale non vedendosi riconosciuto l'inserimento nel GAE non avrà più alcuna possibilità di poter partecipare alle assunzioni previste nella riforma della scuola da poco approvata né ad effettuare supplenze future in quanto le graduatorie esistenti con decorrenza il 1/9/2015 hanno perso efficacia.

Anche il Tribunale di Como con ordinanza 27/7/2015 così si è espresso “Il pericolo grave ed irreparabile derivante dalla protrazione dell'esclusione dalla graduatoria è attuale e concreto alla luce del varo del piano straordinario di assunzioni previsto dalla legge 13/07/2015 n.

107

### PQM

Voglia l'ON. Collegio, fissata la data dell'udienza di comparizione delle parti, Voglia ACCOGLIERE IL RECLAMO, e per l'effetto in riforma dell'ordinanza di rigetto reclamata, accogliere la proposta domanda cautelare di cui al ricorso introduttivo nel



giudizio iscritto al n. 874/2016 R.G., come meglio argomentato ai superiori motivi e conseguentemente

- 1) **anche** *inaudita altera parte o*, in subordine, previa fissazione d'udienza ad hoc A BREVE, accertata la sussistenza del *fumus boni iuris e del periculum in mora* ordinare alle amministrazioni convenute, ognuna per le proprie determinazioni, di consentire la presentazione della domanda di inserimento delle ricorrenti nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'ambito territoriale di Messina, classi di concorso Scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE) valide per gli anni scolastici 2014/2017, riattivando a tal fine le funzioni della piattaforma telematica "istanze on line", ovvero ritenendo utilmente prodotta la domanda, con tutti i titoli e servizi che saranno oggetto di valutazione da parte del MIUR, per coloro tra i ricorrenti che l'hanno comunque presentata in forma cartacea ovvero per i sig.ri Vanella, Puglisi, Milici, Ullo, Russo, Scolaro e Genovese e ammettendo gli altri in via cautelare a presentarla immediatamente on line e/o in forma cartacea.
- 2) Ordinare alle amministrazioni convenute, ognuna per le proprie determinazioni, di accogliere la conseguente domanda dei ricorrenti d'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento a tutti gli effetti per le classi di concorso AAAA ed EEEE e dunque, ai fini della partecipazione al piano straordinario di immissioni in ruolo e/o alle prossime immissioni in ruolo con contratto a tempo indeterminato
- 3) In via istruttoria ordinare al MIUR la presentazione delle GAE dal 2004 ad oggi
- 4) Accogliere tutte le domande di cui al ricorso introduttivo del giudizio iscritto al n. 874/2016 R.G.
- 5) Con vittoria di spese e compensi ed oltre Iva e Cpa come per legge come per legge da distrarsi a favore del sottoscritto avvocato antistatario.

Si allega: comunicazione ordinanza impugnata

Ai fini del contributo unificato il presente procedimento è di valore indeterminato ed è assoggettato a contributo fisso.

\*\*\*\*\*



ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITA' DELLA  
NOTIFICAZIONE NEI CONFRONTI DEI LITISCONSORTI

(Ex art. 151 cpc)

I ricorrenti come nel superiore ricorso generalizzati, rappresentati, assistiti e difesi dal sottoscritto procuratore giusta procura in calce al presente reclamo ex 83 c.p.c.

PREMESSO

- Che il reclamo che precede ha per oggetto l'accertamento del diritto dei ricorrenti alla presentazione della domanda e del successivo inserimento nelle vigenti graduatorie ad esaurimento della provincia di Messina per le classi concorsuali AAAA ed EEEE;
- che tutti i candidati attualmente inseriti nelle graduatorie ad esaurimento per le classi concorsuali suddette potranno concorrere all'assunzione in tutti gli ambiti territoriali (101), secondo l'ultima riforma, con conseguente potenziale interesse contrario di ciascuno di tali candidati all'ampiamiento della platea dei soggetti inseriti nella medesima graduatoria;

Ai fini dell'integrale instaurazione del contraddittorio, il reclamo ut supra deve essere notificato ai docenti potenzialmente contro-interessati, 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.

RILEVATO CHE

- La notifica del reclamo nei confronti dei contro-interessati nei modi ordinari sarebbe impossibile in ragione dell'immenso numero dei destinatari;
- l'efficacia della tradizionale notificazione per pubblici proclami è stata più volte messa in dubbio e significativa sono al riguardo le affermazioni contenute nella decisione della quarta sezione del Consiglio di stato 19/02/1990 n. 106 “ *non pare ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino- potenziale convenuto in 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 reclamanti;



-già l'art. 12 della L. 21/07/2000 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 cpc.

- il Tar Lazio, quando è investito da azioni giudiziarie collettive, dispone sistematicamente- quale forma di notifica diversa ed alternativa rispetto alla tradizionale notificazione per pubblici proclami prevista dall'art. 150 cpc- la pubblicazione del ricorso nel testo integrale sul sito internet del ramo di amministrazione interessata al procedimento su cui si controverte,

-anche i Tribunali del Lavoro, con recenti provvedimenti resi in controversie analoghe a quelle in esame, e nei diversi distretti, 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 cpc, autorizza la ricorrente alla chiamata in causa dei soggetti individuati con l'ordinanza del 31/08/2011 mediante inserimento del ricorso e dell'ordinanza stessa nell'apposita aerea telematica del sito istituzionale del Ministero del convenuto e dell'Ufficio regionale per la Liguria* “ Trib. Genova sez. Lav. RG n. 3578/2011 del 01/09/2011 pubblicato sul sito internet del MIUR

#### RILEVATO INFINE CHE

Tale forma di notifica continua ad essere utilizzata in via ordinaria dal Giudice Amministrativo nonché dal giudice ordinario in tutte le ipotesi di vertenze collettive ed è già stata usata per il procedimento cautelare a quo.

Si veda all'uopo il sito Miur all'indirizzo.

Tutto ciò premesso i ricorrenti, come sopra assistiti rappresentati e difesi dal sottoscritto avv. Giuseppa Gatto

#### FANNO ISTANZA

Affinchè la S.V.I valutata l'opportunità di autorizzare la notificazione con modalità diverse da quelle stabilite 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 RECLAMO**



**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 del presente ricorso contenente tutti i dati necessari ai fini della pubblicazione.**

San Filippo del Mela lì 23/06/2016

*Avv. Giuseppa Gatto*

