

**AVV. MAURIZIO RIOMMI**  
**AVV. SILVIA CLARICE FABBRONI**  
Arezzo - Via Margaritone n.9 (AR) Tel. 0575.300332 - Fax 0575. 27698  
Firenze - Viale Matteotti n.25 (FI)  
Perugia - Via Baldo n.7 – Tel 075.5724833 Fax 075.5715284  
**ROMA, Via Germanico n. 172**

**TRIBUNALE DI SIENA**

**SEZIONE LAVORO**

**RICORSO**

**RICORSO EX ART. 414 C.P.C.**

Per

1. **ALLOCCA MARIANNA**, nata a Marigliano (NA) il 18.04.1978 ed ivi residente in Via Quadretto n.19 ( c.f. LLCMNN78D58E955I);
2. **STEFANORI ROBERTA**, nata a Poggibonsi il 20.09.1976 ed ivi resident ein Via C. Battisti n.8 ( c.f. STFRRT76P60G752Y);
3. **DELLA CIANA LAURA**, nata a Chiusi il 25.04.2980 e residente in Sinalunga Via Cassia n.28 ( c.f. DLLLRA80D65C662K);
4. **PIZZICHI ELISA**, nata a Siena il 15.06.1982 e residente in castelnuovo Berardenga Via dell'Ulivo n.2/D ( c.f. PZZLSE82H55I726U);
5. **RANALDO ORNELLA**, nata a Paduli il 06.02.1967 e residente in San casciano dei bagni (SI) Via Paolo Borsellino n.2 ( c.f. RNLRL67B46G227Y);
6. **GALEOTTI ALESSIA**, nata a Roma il 11.04.1973 e residente a Gradoli (VT) Piazza V. Emanuele n.11 ( c.f. GLTLSS73D51H501D);
7. **DISPERATI MARLISE**, nata a Siena il 29.03.1971 ed ivi residente in Via E. Fermi n.2 ( c.f. DSPMLS71C69I726Y);
8. **SEVERO ROSA**, nata a Acerra (NA) il 18.05.1980 e residente in Castelnuovo Berardenga, via del Chianti n.67 ( c.f. SVRRSO80E58A024S);
9. **CHIANTINI CRISTINA**, nata a Asciano (SI) il 17.01.1974 e residente in Castelnuovo Berardenga Via S.P. 111 SUD n. 32 ( c.f. CHNCST74A57A461U);
10. **ULIVIERI STEFANIA**, nata a Castelfiorentino (FI) il 18.12.1965 e residente in San Gimignano (SI) Via IV Novembre n.34 ( c.f. LVRSFN65T58C101H);
11. **RONCUCCI SAMANTA**, nata a Siena il 26.06.1979 e residente in castelnuovo Berardenga (SI) Strada Provinciale 62 n.11 ( c.f. RNCSNT79H66I726H);
12. **BLEFARI GIUSEPPINA**, nata a Locri il 18.06.1983 e residente in colle di val D'Elsa Viale dei Mille n.62 ( c.f. BLFGPP83H58D976B);



- 13. GIANNONE GIUSEPPINA**, nata a Colle di Val D'Elsa il 27.04.1954 e residente in Casole D'Elsa Via della Corsina n. 4 ( c.f. GNNGPP54D67C847F);
- 14. GIRONI LUCIA**, nata a Terranuova Bracciolini il 21.03.1965 e residente in Chiusi Via Giovancorso n.58 (c.f. GRNLCU65C61L123J
- 15. LOPILATO MICHLEINA**, nata a Strongoli (KR) il 08.10.1976 e residente in Taverne D'Arbia (Si) Strada delle Ropole n.45 ( c.f. LPLMHL76R48I982D);
- 16. DI COSTA MARIA**, nata a Troina (EN) il 18.09.1969 ed ivi residente in Via Giulio Cesare n. 68 (c.f. DCSMRA69P58L448F);
- 17. TUZZOLO ROMILDA**, nata a Nola (NA) il 06.10.1964 e residente in Colle di val D'Elsa Via V. Meoni n.2 ( c.f. TZZRLD64R46F924N);
- 18. ANDREINI ELEONORA**, nata Siena il 19.10.1975 e residente in Chiusdino Loc. Casa Castri n.122 ( c.f. NDRLNR75R59I726V);
- 19. CICALI CRISTINA**, nata a Siena il 03.09.1968 e residente in Monteriggioni Via Italia n.72 ( c.f. CCLCST68P43I726T);
- 20. MARIOTTI MARTA**, nata a Siena il 28.07.1962 ed ivi residente in Via Casato di Sopra n.37 (c.f. MRTMRT62L68I726U);
- 21. CASTIELLO MADDALENA**, nata a Napoli il 04.01.1969 e residente in Sinalunga, Via del Popolo n.21/A (c.f. CSTMDL69A44F839X);
- 22. PARRI CATERINA**, nata a Montalcino il 10.09.1971 e residente in Siena Via P. Fortini n. 7 ( c.f. PRRCRN71P50F402T),
- 23. FERRETTI ELENA**, nata a Sinalunga il 26.02.1974 e residente in San Giovanni D'asso, Via della Stazione n. 26 (c.f. FRRLNE74T66A468H), tutti rappresentati e difesi, giusta procura in calce al presente ricorso, dall'Avv. Maurizio Riommi (c.f. RMM MRZ 60T08 D653F) unitamente e disgiuntamente all'Avv. Silvia Clarice Fabbroni (c.f. FBBSVC69T63A390I) ed elettivamente domiciliati presso il loro studio in Arezzo, Via Margaritone n.9, con richiesta di ricevere le comunicazioni relative al presente procedimento ai numeri di fax 0742-345378 ovvero 0575.27698 e agli indirizzi di P E C [maurizio.riommi@avvocatiperugiapec.it](mailto:maurizio.riommi@avvocatiperugiapec.it) e [silvia.fabbroni@firenze.pecavvocati.it](mailto:silvia.fabbroni@firenze.pecavvocati.it)

**-ricorrenti-**

**CONTRO**

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**, in persona del Ministro legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze con sede in Firenze, Via degli Arazzieri



n.4, e **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA TOSCANA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze con sede in Firenze, Via degli Arazzieri n.4

- resistenti -

\* \* \*

1. I ricorrenti sono titolari del diploma di maturità magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002, rilasciato da scuole ed istituti magistrali (**doc. n. 1**).
2. I ricorrenti aspirano ad essere inclusi, per l'insegnamento nella Scuola dell'Infanzia (classe di concorso AAAA) e per l'insegnamento nella Scuola Primaria (classe di concorso EEEE), e negli eventuali connessi elenchi per il sostegno, nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive della provincia di Siena valide per il conferimento degli incarichi di insegnamento per gli anni scolastici 2014/2017, ossia nelle graduatorie riservate agli abilitati e utilizzabili ai fini dell'assunzione a tempo indeterminato sul 50% dei posti annualmente banditi dal MIUR ai sensi dell'art. 399 del Decreto legislativo 297/1994.
3. I ricorrenti hanno provveduto ad inoltrare formale lettera di diffida al Ministero dell'istruzione, dell'Università e della Ricerca (da ora, per brevità, solo MIUR) e all'Ufficio Scolastico Regionale per la Toscana chiedendo l'inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento della provincia di Siena sia per l'insegnamento nella Scuola dell'Infanzia, che per la Scuola Primaria (**doc. 2**).
4. Con nota prot. n. 15457 del 20/05/2015 il MIUR, Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione, Direzione generale per il personale scolastico, Ufficio VII Contenzioso, nella persona del Dirigente Dott.ssa Laura F. L. Pucci, comunicava che: *“Pervengono, da parte di diversi Uffici Scolastici Regionali, quesiti in relazione a richieste di inserimento in graduatorie ad esaurimento inoltrate da docenti in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, per effetto di quanto disposto dal Consiglio di Stato con la recente ordinanza n. 1089 del 11 marzo 2015, nonché con sentenza n. 1973 del 16 aprile 2015. La citata ultima sentenza infatti, nell'accogliere l'appello, ha disposto l'annullamento dei criteri fissati dal decreto ministeriale n. 235/2014 nella parte in cui hanno precluso agli originari ricorrenti, docenti muniti di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti, ora ad esaurimento. La suddetta pronuncia, così come chiarito anche dall'Avvocatura Generale di Stato, esplica i suoi effetti solamente nei confronti dei soggetti appellanti. Viceversa, rispetto ai ricorrenti in primo grado che non abbiano impugnato la sentenza del T.A.R. Lazio n. 7858 del 21*



luglio 2014 quest'ultima deve ritenersi passata in giudicato. In linea con tale orientamento, deve ritenersi che debbano essere inseriti a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento i destinatari di sentenze che abbiano definito, nel merito, la controversia in senso favorevole ai ricorrenti.” (doc. 3).

5. Con successiva nota prot. n. 2198 del 30.06.2015, il MIUR, Direzione generale per i contratti, gli acquisti e per i sistemi informativi e la statistica, Ufficio III, comunicava che: “...si rende noto che, a far data dal 29.06.2015, sarà resa disponibile la funzione per l’inserimento nelle graduatorie della scuola dell’infanzia e/o primaria degli aspiranti in possesso del diploma magistrale conseguito entro l’anno scolastico 2001/02. Detta funzione consente:

- l’inserimento a pieno titolo per i destinatari dei provvedimenti giurisdizionali favorevoli;
- l’inserimento con riserva per contenzioso in corso gli aspiranti che hanno al momento un contenzioso ancora pendente...” (doc. 4).

6. Successivamente con nota prot. n. 19621 del 06.07.2015 il MIUR, Direzione Generale Personale della Scuola, comunicava che: “Pervengono da parte di diversi Uffici Scolastici Regionali, quesiti in relazione a richieste di inserimento in graduatorie ad esaurimento da parte di docenti in possesso del diploma magistrale conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002, a seguito della nota tecnica prot. n. 2198 del 30 giugno 2015 predisposta dalla Direzione generale per i contratti, gli acquisti e i sistemi informativi e la statistica. Con la nota sopra richiamata, nel comunicare l’apertura delle funzioni agli Uffici Scolastici per l’inserimento degli aspiranti è stato precisato, sotto il profilo strettamente tecnico, che detta funzione consente:

- l’inserimento a pieno titolo per i destinatari di provvedimenti giurisdizionali favorevoli;
- l’inserimento con riserva per contenzioso per contenzioso in corso gli aspiranti che hanno al momento un contenzioso ancora pendente.

In ogni caso, nel merito e sotto il profilo amministrativo, devono ritenersi confermate le istruzioni già impartite dalla scrivente Direzione Generale con la nota prot. n. 15457 del 20 maggio 2015, nella parte in cui chiariva che debbono essere inseriti a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento, secondo il rispettivo punteggio, i destinatari di sentenze che abbiano definito nel merito, in senso favorevole ai ricorrenti, la controversia.

Altresì, dovrà procedersi nei sensi e per gli effetti dell’ammissione con riserva nelle graduatorie provinciali di interesse dei soli soggetti destinatari, quali parti in causa di relativo giudizio contenzioso, di ordinanze cautelari favorevoli.



*Viceversa, non potranno vantare alcun titolo, ai fini dell'inclusione nelle graduatorie provinciali di interesse, coloro che, pur trovandosi nella medesima situazione giuridica, ovvero in possesso di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, non possono invocare alcun provvedimento giudiziale favorevole ad essi individualmente e specificatamente rivolto in pendenza di giudizio o, addirittura, non abbiano tempestivamente impugnato il predetto D.M. n. 235/14 in sede giurisdizionale.”*  
(doc. 5).

**7.** La sottostante tabella sintetizza la condizione soggettiva dei ricorrenti relativamente alla loro collocazione nelle graduatorie di circolo e di istituto valevoli per il conferimento degli incarichi di insegnamento a tempo determinato, così come risultante dalla documentazione allegata :

NOME	PROVINCIA	INFANZIA (AAAA)	PRIMARIA (EEEE)	PUNTEGGIO
ALLOCCA MARIANNA	Siena	SI	SI	15 primaria 15 infanzia
STEFANORI ROBERTA	Siena	SI	SI	13 infanzia 13 primaria
DELLA CIANA LAURA	Siena	SI	SI	30 primaria 30 infanzia
PIZZICHI ELISA	Siena	SI	SI	12 primaria 12 infanzia
RANALDO ORNELLA	Siena	SI	NO	7 infanzia
GALEOTTI ALESSIA	Siena	SI	SI	15 infanzia 15 primaria
DIPERATI MARLISE	Siena	SI	SI	14 primaria 14 infanzia
SEVERO ROSA	Siena	SI	SI	14 primaria 15 infanzia
CHIANTINI CRISTINA	Siena	SI	SI	12 primaria 12 infanzia
ULIVIERI STEFANIA	Siena	SI	SI	6 primaria 6 infanzia
RONCUCCI SAMANTA	Siena	SI	SI	89 infanzia 17 primaria
BLEFARI GIUSEPPINA	Siena	SI	SI	110 primaria 18 infanzia
GIANNONE GIUSEPPINA	Siena	SI	SI	11 infanzia 31 primaria
GIRONI LUCIA	Siena	NO	SI	85 primaria
LOPILATO MICHELINA	Siena	SI	SI	13 infanzia 13 primaria
DI COSTA MARIA	Siena	SI	SI	17 primaria 17 infanzia
TUZZOLO ROMILDA	Siena	SI	SI	11 infanzia 11 primaria



ANDREINI ELEONORA	Siena	NO	SI	16 primaria
CICALI CRISTINA	Siena	SI	SI	14 infanzia 14 primaria
MARIOTTI MARTA	Siena	SI	SI	11 infanzia 14 primaria
CASTIELLO MADDALENA	Siena	SI	SI	11 infanzia
PARRI CATERINA	Siena	SI	SI	11 infanzia 11 primaria
FERRETTI ELENA	Siena	SI	SI	10 infanzia 10 primaria

Per quanto riguarda i ricorrenti che non risultano inseriti nelle graduatorie di circolo e di istituto perché dalle stesse cancellati per non aver proposto domanda di aggiornamento per il triennio 2014/2017, occorre precisare che **non esiste alcuna disposizione legislativa che stabilisce quale conditio sine qua non per l'inserimento nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento** (da ora, per brevità, solo GAE) **la previa iscrizione nelle graduatorie di circolo e di istituto.**

Né d'altronde sussistono impedimenti di natura finanziaria per l'inserimento nelle predette graduatorie la cui unica funzione è consentire la progressiva immissione in ruolo per coloro ivi inseriti.

Tutto ciò premesso, in considerazione del mancato inserimento delle parti ricorrenti nelle graduatorie ad esaurimento le stesse si vedono costrette ad adire le vie legali per i seguenti motivi di

## **DIRITTO**

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

Le graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, del personale docente ed educativo rientrano in quel sistema di reclutamento di personale che non è basato su un *iter* concorsuale ma che risulta fondato sulla collocazione dell'aspirante nelle stesse in base a dei criteri prestabiliti.

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

**Mancano, infatti, i tratti tipici che caratterizzano le procedure concorsuali: un bando di concorso, l'indicazione di un numero specifico di posti da ricoprire, di un termine entro**



**cui tali posti dovranno essere ricoperti e di una procedura di valutazione che termina con l'individuazione di un elenco di vincitori e con la loro immediata assunzione.**

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

Secondo tale interpretazione, infatti, ci si trova di fronte ad atti gestori del datore di lavoro pubblico e non è pertanto configurabile la procedura concorsuale diretta all'assunzione in un pubblico impiego, per la quale soltanto vale la regola della giurisdizione del Giudice amministrativo poiché, come nel caso di specie, l'oggetto della contestazione non attiene né alla legittimità delle disposizioni, generali ed astratte, che regolano la materia delle graduatorie scolastiche, e né, tanto meno, l'*iter* concorsuale, ma riguarda esclusivamente le procedure relative alla formazione, collocazione e aggiornamento delle stesse. In tale situazione non vengono in gioco meri interessi legittimi ma veri e propri diritti soggettivi in quanto la pretesa consiste proprio nell'accertamento della conformità o meno degli atti di gestione della graduatoria che riguardano un rapporto già in essere e, pertanto, la giurisdizione non può che appartenere al giudice ordinario.

Sulla giurisdizione in materia di graduatorie scolastiche permanenti, trasformate poi in graduatorie ad esaurimento, si è espressa costantemente la Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite, stabilendo che *“Il sistema di cui al D.Lgs. n. 297 del 1994, come integrato e modificato dalle norme successive, contempla la trasformazione delle graduatorie relative ai singoli concorsi in graduatoria permanente, realizzando una forma di coordinamento fra la permanente utilizzabilità, nel tempo, della lista dei possibili aspiranti e il diverso momento nel quale ciascun aspirante acquisisce il diritto alla futura, eventuale, assunzione, con la previsione della periodica integrazione della graduatoria con l'inserimento dei vincitori dell'ultimo concorso e l'aggiornamento contestuale delle posizioni dei vincitori in epoca precedente, **con salvezza delle posizioni di questi ultimi.***

*La giurisdizione amministrativa sulle controversie inerenti le procedure concorsuali per l'assunzione, contemplata dal D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 4, è limitata a quelle procedure che iniziano con l'emanazione di un bando e sono caratterizzate dalla valutazione comparativa dei candidati e dalla compilazione finale di una graduatoria, la cui approvazione, individuando i "vincitori", rappresenta l'atto terminale del procedimento, cosicché **non vi resta compresa la fattispecie dell'inserimento in apposita graduatoria di tutti coloro che siano in possesso di determinati requisiti (anche derivanti dalla partecipazione a concorsi) e che è preordinata al conferimento dei posti lavoro che si renderanno disponibili.** Ciò perché l'assenza di un bando, di una procedura di valutazione e, soprattutto dell'atto di approvazione, colloca l'ipotesi fuori della fattispecie concorsuale e comporta che **sia il giudice ordinario a tutelare la pretesa all'inserimento e alla collocazione in graduatoria,** pretesa che ha ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione nella graduatoria utile per l'eventuale assunzione.*

*Si è in presenza di atti, i quali, esulando da quelli compresi nelle procedure concorsuali per l'assunzione, nè potendo essere ascritti ad altre categorie di attività autoritativa (identificate*



dal D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, comma 1), non possono che restare compresi tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore del lavoro privato (D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 5, comma 2) di fronte ai quali sono configurabili soltanto diritti soggettivi e la tutela di cui all'art. 2907 c.c.

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

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

Da ultimo, la medesima Suprema Corte, in una causa relativa all'impugnazione della graduatoria per l'accesso ai ruoli professionali del personale ATA, ha ribadito che “**Queste Sezioni Unite (cfr., in particolare, Cass. S.U. 9 agosto 2010 n. 18479; Cass. S.U. 28 luglio 2009 n. 17466; Cass. 13 febbraio 2008 n. 3399) hanno precisato che, in materia di graduatorie permanenti del personale della scuola e con riferimento alle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento nella graduatoria...la giurisdizione spetta al giudice ordinario venendo in questione atti che non possono non restare compresi fra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (art. 5, comma 2, d.lgs. n. 165/2001), di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utili per l'eventuale assunzione. Non può configurarsi, in particolare, l'inerenza a procedure concorsuali – per le quali l'art. 63 d.lgs. n. 165 del 2001 mantiene la giurisdizione del giudice amministrativo – trattandosi piuttosto dell'inserimento di coloro che sono in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili. Ed infatti il concorso a pubblico impiego consiste nella procedura comprendente sia la fase di individuazione degli aspiranti forniti dei titoli generici di ammissione sia la successiva fase delle prove e dei confronti di capacità,**



*diretti ad operare la selezione in modo obiettivo: fase, questa, dominata dall'esercizio di una discrezionalità, non solo tecnica, ma anche amministrativa nella valutazione delle prove dei candidati da parte degli organi selettori, il che spiega la perdurante devoluzione delle relative controversie al giudice amministrativo. Suole così contrapporsi il sistema di reclutamento basato su liste degli uffici di collocamento e sulle relative graduatorie a quello basato sulle prove di concorso: nell'un sistema è ravvisabile solo la prima delle due fasi suddette, e l'inserzione dell'aspirante nella graduatoria in base a criteri fissi e prestabiliti ne determina il reclutamento non già immediato ma solo eventuale e futuro, ossia destinato a realizzarsi se e quando si rendano vacanti uno o più posti di lavoro; nell'altro sistema sono ravvisabili entrambe le fasi suddette ed a quella della selezione segue, immediatamente e di regola, l'assunzione. Solo a questo secondo sistema si riferisce l'art. 63 cit., che si riferisce alle procedure concorsuali per le assunzioni, mentre le ipotesi in cui si controverta circa l'inserzione dell'aspirante in graduatorie di utilizzazione soltanto eventuale esulano da questa previsione. Sono ipotesi in cui il soggetto privato fa valere il suo diritto al lavoro (artt. 4 e 36 Cost.), chiedendone la realizzazione ad una pubblica amministrazione dotata di potere di accertamento e valutazione tecnica, con la conseguenza che le relative controversie debbono essere conosciute dal giudice ordinario."* (Cass. Civ. Sez.Un. ordinanza n. 16756 del 23.07.2014).

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

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



Nella sentenza sopra citata il Consiglio di Stato in seduta plenaria ha stabilito, altresì, che “... *Le graduatorie degli insegnanti...non sono state stilate a conclusione di una procedura concorsuale di diritto pubblico (contraddistinta dalle tipiche fasi di pubblicazione di un bando di concorso, valutazione, graduatoria finale), bensì a seguito della formazione di un elenco nel quale sono utilmente collocati soggetti già in regolare possesso del c.d. “titolo abilitante” per l’insegnamento ed in attesa soltanto dell’immissione in ruolo. Conseguente da ciò che **la situazione giuridica soggettiva, vantata dagli iscritti nelle graduatorie...è definita di “diritto soggettivo” e non di “interesse legittimo”: l’insegnante iscritto nella graduatoria vanta una vera e propria pretesa ad ottenere il posto di lavoro con il regolare scorrimento della graduatoria stessa...***”

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

*Il sistema di cui al d.lgs. n.297 del 1994, come integrato e modificato dalle norme successive, contempla la trasformazione delle graduatorie relative ai singoli concorsi in graduatoria permanente (oggi ad esaurimento), realizzando una forma di coordinamento fra la permanente utilizzabilità, nel tempo, della lista dei possibili aspiranti e il diverso momento nel quale ciascun aspirante acquisisce il diritto alla futura, eventuale assunzione, con la previsione della periodica integrazione della graduatoria con l’inserimento dei vincitori dell’ultimo concorso e l’aggiornamento contestuale delle posizioni dei vincitori in epoca precedente, con salvezza delle posizioni di questi ultimi...”. (Cons. Stato, Ad. Plen., 12/07/2001 n. 11).*

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

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

Si osserva, peraltro, che a differenza della domanda avanzata innanzi al Consiglio di Stato (instauratosi in primo grado prima dell’emanazione del D.M. 235/2014 e che ha portato alla sentenza n. 1973/2015 che ha dichiarato la parziale illegittimità del citato decreto), con il presente ricorso viene chiesto l’accertamento della illegittimità dell’esclusione dalle GAE dei



titolari del diploma magistrale con conseguente preclusione nei confronti degli stessi della possibilità di essere individuati quali destinatari di un contratto a tempo indeterminato.

Lo stesso D.M. 235/2015, all'art. 1, comma VI testualmente recita che: “**La giurisdizione in materia di graduatorie ad esaurimento è devoluta al giudice ordinario in funzione del Giudice del lavoro**”.

Da ultimo codesto Ecc.mo Tribunale del Lavoro così come anche il Giudice del Lavoro di Perugia ha stabilito che: “*In via del tutto preliminare ritiene il Tribunale di confermare che sulla materia oggetto di contesa sussiste la giurisdizione dell’A.G.O. sulla base dell’orientamento da tempo assunto in materia dal S.C.: “In tema di graduatorie permanenti del personale della scuola, con riferimento alle controversie promosse per l’accertamento del diritto al collocamento in graduatoria ai sensi del d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, la giurisdizione spetta al giudice ordinario, venendo in questione determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (art. 5 del d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165), di fronte alle quali sono configurabili diritti soggettivi, avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l’eventuale assunzione, e non potendo configurarsi l’inerenza a procedure concorsuali – per le quali l’art. 63 del d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165, mantiene la giurisdizione del giudice amministrativo – in quanto trattasi, piuttosto, dell’inserimento di coloro che sono in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili. (S.U., 16756/2014; cfr, in senso conforme, tra le altre, Sez. lavoro, 3032/2011).*” (Tribunale di Perugia, Sez. Lavoro, Dott. Marco Medoro, sentenza n. 221 del 2015).

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

## **2. LA NORMATIVA SUI DIPLOMI MAGISTRALI**

In via preliminare appare opportuno riportare la normativa che ha disciplinato nel tempo i diplomi magistrali rilasciati a conclusione dei corsi di studio sperimentali di durata quadriennale o quinquennale al fine di verificarne il valore legale attribuito agli stessi per l’abilitazione all’insegnamento o alla partecipazione ai concorsi per l’insegnamento.

Il **R.D. del 06 maggio 1923 n. 1054** all’art. 1 ha stabilito che “*Sono di primo grado: la scuola complementare, il ginnasio, il corso inferiore dell’istituto tecnico e il corso inferiore dell’istituto magistrale.*

*Sono di secondo grado: il liceo, il corso superiore dell’istituto tecnico, il corso superiore dell’istituto magistrale, il liceo scientifico, il liceo femminile.*

Il medesimo R.D. all’art. 53 ha stabilito che “*L’istruzione magistrale ha per fine di preparare gli insegnanti delle scuole elementari.*”.

Il **R.D. 5 febbraio 1928 n. 577** ha istituito agli art. 39 e seguenti l’abilitazione per l’insegnamento nella scuola materna (ora scuola dell’infanzia) per tutti gli insegnanti che avessero conseguito il titolo legale di insegnamento al grado preparatorio (in futuro denominata scuola magistrale) che aveva una durata di 3 anni.

Già tale R.D. aveva previsto all’art. 46 la possibilità di porre in essere corsi sperimentali per la scuola preparatoria (materna) e per la scuola elementare.



In sostanza tale normativa aveva istituito 2 corsi magistrali:

l'istituto magistrale inferiore, quadriennale (pari ad una scuola media), a cui si accedeva dopo la scuola elementare, e l'istituto magistrale superiore, triennale (pari ad una scuola superiore), a cui si accedeva dopo l'istituto magistrale inferiore (cosiddetta riforma Gentile).

Ulteriore suddivisione era tra gli Istituti Magistrali (inferiori e superiori) maschili e gli Istituti Magistrali (inferiori e superiori) femminili. Era previsto un esame di ammissione (dopo l'esame di licenza elementare) per iscriversi al 1° anno dell'istituto Magistrale inferiore. Nel 1940 venne istituita la Riforma Bottai ma per via della guerra la Riforma Gentile durò fino al 1945.

Questo breve cenno storico sulla genesi delle scuole magistrali deve essere infine integrato dalla divisione operata dal legislatore in scuole magistrali ed istituti magistrali:

1. con le prime lo studente poteva ottenere una abilitazione all'insegnamento nella scuola materna e il loro corso era di durata triennale
2. con le seconde lo studente poteva ottenere una abilitazione all'insegnamento nelle scuole elementari ed il corso aveva durata di 4 anni.

Tali abilitazioni come vedremo in seguito sono state successivamente sostituite dai corsi di laurea a partire dall'anno 2002 così come si evince dalla normativa a presso riportata.

## **2.1. LA NORMATIVA SUI DIPLOMI MAGISTRALI RILASCIATI DAGLI ISTITUTI MAGISTRALI A CONCLUSIONE DEI CORSI DI STUDI DI DURATA QUADRIENNALE E QUINQUENNALE**

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

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

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

Al successivo art. 404, comma I, è stabilito che: *“Fino al termine dell'ultimo anno dei corsi di studi universitari per il rilascio dei titoli previsti dagli articoli 3 e 4 della legge 19 novembre 1990, n. 341, ai fini dell'ammissione ai concorsi a posti e a cattedre di insegnamento nelle scuole di ogni ordine e grado, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, è richiesto il possesso dei seguenti titoli di studio:*

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



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

Nelle premesse al Decreto Interministeriale del 10.03.1997 n. 175, avente ad oggetto "*Norme transitorie per il passaggio al sistema di formazione universitaria degli insegnanti della scuola materna ed elementare*", sul riconoscimento del valore abilitante per i diplomati magistrali conseguiti entro l'a.s. 2001/2002, si legge che "*Visto il Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, approvato col decreto legislativo 16 aprile 1994 n. 297 e, in particolare: ... l'art. 194, comma 1, e l'art. 197, comma 1, nei quali è attribuito valore abilitante all'insegnamento nelle scuole materne ed elementari ai titoli che si conseguono al termine del corso di studi della scuola magistrale e dell'istituto magistrale*".

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

Al successivo art. 3, comma 1, è stabilito che: "*In relazione alla soppressione dei corsi triennali di scuola magistrale e di quelli quadriennali ed integrativi di istituto magistrale [...] è istituita una nuova tipologia di istituto di istruzione secondaria di secondo grado [...] di durata quinquennale [...]. Al termine del predetto corso di studi si consegue il diploma di maturità non avente valore abilitante all'insegnamento nella scuola elementare e non idoneo all'insegnamento nella scuola materna*".

Con il D.P.R. n. 323 del 1998 è stato approvato il "*Regolamento recante disciplina degli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria superiore, a norma dell'art. 1 della legge 10 dicembre 1997 n. 425*". L'art. 15, comma 7 del medesimo decreto, nel regolare l'applicazione graduale della nuova disciplina, espressamente stabilisce che: "***I titoli conseguiti nell'esame di Stato a conclusione dei corsi di studio dell'istituto magistrale iniziati entro l'anno scolastico 1997/98 conservano in via permanente l'attuale valore legale e abilitante all'insegnamento nella scuola elementare. Essi consentono di partecipare ai concorsi per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare***".

Da ultimo, il D.P.R. del 25 marzo 2014, in parziale accoglimento del ricorso straordinario al Capo dello Stato proposto avverso i D.M. del MIUR n. 44/2011 e n. 66/2011, ha decretato che, relativamente ai docenti della scuola dell'infanzia e primaria che abbiano conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 il diploma di scuola o istituto magistrale, "*...Illegittimo è invece il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2001-2002 la c.d. abilitazione magistrale, inserendoli nella III fascia della graduatoria di istituto e non nella II fascia...la disposizione è affetta da evidente eccesso di potere, in quanto contrastante con tutte le disposizioni di legge e di rango secondario, che sanciscono la natura abilitante del titolo conseguito negli istituti magistrali a seguito di regolare corso di studio. In altri termini, prima dell'istituzione della laurea in Scienza della formazione, il titolo di studio attribuito dagli istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali di istituto magistrale (per la scuola dell'infanzia) o al termine*



*dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale (per la scuola primaria) dovevano considerarsi abilitanti, secondo l'art. 53 R.D. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297. Ciò è sancito inoltre dal D.M. 10 marzo 1997, dall'art. 15, co. 7, del D.P.R. 23 luglio 1998, n. 323, ed infine, recentemente, ai fini dell'ammissione al concorso a cattedre, dal D.D.G.L. n. 82 del 24 settembre 2012. Pertanto sotto questo profilo il ricorso deve essere accolto ed annullato il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui esclude dalla II fascia delle graduatorie di circolo e di istituto gli aspiranti in possesso di maturità magistrale abilitante conseguita entro l'anno scolastico 2001-2002."*

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

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

## **2.2. LA NORMATIVA SUI DIPLOMI MAGISTRALI RILASCIATI A CONCLUSIONE DEI CORSI DI STUDI SPERIMENTALI DI SCUOLA MAGISTRALE DI DURATA TRIENNALE E QUINQUENNALE E DEI CORSI DI STUDI SPERIMENTALI DELL'ISTITUTO MAGISTRALE DI DURATA QUADRIENNALE E QUINQUENNALE**

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

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

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

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

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

L'articolo 3, commi 1 e 2, della **Legge n. 341 del 1990**, sulla Riforma degli ordinamenti didattici universitari, ha istituito uno specifico corso di laurea con due indirizzi per la



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

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

Il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione n. 297 del 1994, all'articolo 197 comma 1, prevede che il titolo conseguito all'esito dell'esame di maturità presso l'istituto magistrale ha valore abilitante all'insegnamento nella scuola elementare, stabilendo che *“A conclusione degli studi svolti nel ginnasio-liceo classico, nel liceo scientifico, nel liceo artistico, nell'istituto tecnico e nell'istituto magistrale si sostiene un esame di maturità, che è esame di Stato e si svolge in unica sessione annuale. Il titolo conseguito nell'esame di maturità a conclusione dei corsi di studio dell'istituto tecnico e dell'istituto magistrale abilita, rispettivamente, all'esercizio della professione ed all'insegnamento nella scuola elementare; restano ferme le particolari disposizioni recate da leggi speciali”*.

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

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



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

L'articolo 402 del medesimo Testo Unico prevede al comma 1, tra i requisiti generali di ammissione, che *“...ai fini dell'insegnamento nelle scuole di ogni ordine e grado, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, è richiesto il possesso dei seguenti titoli di studio:*  
*a) diploma conseguito presso le scuole magistrali o presso gli istituti magistrali, od abilitazione valida, per i concorsi a posti di docente di scuola dell'infanzia;*  
*b) diploma conseguito presso gli istituti magistrali per i concorsi a posti di docente elementare....”*.

Nel 1997 è stato dato seguito alle misure contenute nell'art. 3 della Legge 341/1990 attraverso l'art. 2 del **Decreto interministeriale del 10.03.1997**, il quale stabilisce, ai commi 1 e 3, che *“I titoli di studio conseguiti al termine dei corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale, iniziati entro l'anno scolastico 1997-1998, o comunque conseguiti entro l'a.s. 2001-2002, conservano in via permanente l'attuale valore legale e consentono di partecipare alle sessioni di abilitazione all'insegnamento nella scuola materna, previste dall'art. 9, comma 2, della citata legge n. 444 del 1968, nonché ai concorsi ordinari per titoli e per esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, secondo quanto previsto dagli articoli 399 e seguenti del citato decreto legislativo n. 297 del 1994.*

(..omissis...)

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

L'art. 15, comma 7, del **D.P.R. n. 323/1998** (disposizioni transitorie per l'applicazione graduale della nuova disciplina e disposizioni finali), facendo seguito alla disciplina introdotta con la Legge 425/1997, stabilisce che *“I titoli conseguiti nell'esame di Stato a conclusione dei corsi di studio dell'istituto magistrale iniziati entro l'anno scolastico 1997/1998 conservano in via permanente l'attuale valore legale e abilitante all'insegnamento nella scuola elementare. Essi consentono di partecipare ai concorsi per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare”*.

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

Il **D.P.R. del 25 marzo 2014**, in parziale accoglimento del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica n. 14A03701 proposto avverso i D.M. del MIUR n. 44/2011 e n. 66/2011, ha



decretato che, relativamente ai docenti della scuola dell'infanzia e primaria che abbiano conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 il diploma di scuola o istituto magistrale, "... *Illegittimo è invece il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2001-2002 la c.d. abilitazione magistrale, inserendoli nella III fascia della graduatoria di istituto e non nella II fascia...la disposizione è affetta da evidente eccesso di potere, in quanto contrastante con tutte le disposizioni di legge e di rango secondario, che sanciscono la natura abilitante del titolo conseguito negli istituti magistrali a seguito di regolare corso di studio. In altri termini, **prima dell'istituzione della laurea in Scienza della formazione, il titolo di studio attribuito dagli istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali di istituto magistrale (per la scuola dell'infanzia) o al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale (per la scuola primaria) dovevano considerarsi abilitanti, secondo l'art. 53 R.D. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297. Ciò è sancito inoltre dal D.M. 10 marzo 1997, dall'art. 15, co. 7, del d.P.R. 23 luglio 1998, n. 323, ed infine, recentemente, ai fini dell'ammissione al concorso a cattedre, dal d.d.g. n. 82 del 24 settembre 2012.** Pertanto sotto questo profilo il ricorso deve essere accolto ed annullato il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui esclude dalla II fascia delle graduatorie di circolo e di istituto gli aspiranti in possesso di maturità magistrale abilitante conseguita entro l'anno scolastico 2001-2002.*".

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

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

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

Il Consiglio di Stato con la **decisione n. 2172 del 19 dicembre 2002** aveva espressamente stabilito che "...*la sperimentazione scolastica, intesa, a norma dell'art. 278 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 (ora abrogato dall'art. 17 del D.P.R. 8 marzo 1999, n. 275) come "ricerca e realizzazione di innovazioni degli ordinamenti e delle strutture" è stata autorizzata ed attuata...in vista del nuovo assetto dell'istruzione elementare, nel cui ordinamento didattico è ora compreso l'insegnamento della lingua straniera, e della formazione 4 N.R.G. 2172/2002 (anche a livello universitario) degli insegnanti elementari, tanto è che entrambi i corsi di sperimentazione (quello ad indirizzo linguistico e quello ad indirizzo psicopedagogico) tenuti in contemporanea dal medesimo Istituto, sono stati articolati in cinque anni di studio, con possibilità di accesso, a conclusione del ciclo, a tutte le facoltà universitarie. In tale quadro, **la "piena validità" riconosciuta secondo i "criteri di corrispondenza fissati nel decreto del Ministro della pubblica istruzione che autorizza la sperimentazione", a norma del successivo art. 279 (anch'esso abrogato dal vitato D.P.R. del 1999), al diploma di maturità linguistica, non priva il titolo di studio conferito dall'Istituto***



**magistrale della sua natura di diploma di maturità magistrale a pieno titolo, ma aggiunge qualche cosa di più, senza modificarne la tipologia originaria...**”.

Anche successivamente il medesimo Consiglio di Stato ha sempre e costantemente ribadito che **“Ai fini della ammissione al concorso per il conseguimento dell’abilitazione all’insegnamento e, quindi, dell’accesso ai ruoli provinciali della scuola elementare, il diploma rilasciato da un Istituto magistrale, al termine di un corso sperimentale quinquennale ad indirizzo linguistico (in forza dell’art. 278 d.lg. 16 aprile 1994 n. 297), deve essere considerato a pieno titolo corrispondente al diploma di maturità magistrale”** (Consiglio di Stato, sez. VI, 8 agosto 2008, n. 3917).

Ed ancora **“La piena validità riconosciuta secondo i “criteri di corrispondenza fissati nel decreto del Ministro della pubblica istruzione che autorizza la sperimentazione” al diploma di maturità linguistica non priva il titolo di studio conferito dall’Istituto magistrale della sua natura di diploma di maturità magistrale a pieno titolo, ma aggiunge qualche cosa di più, senza modificarne la tipologia originaria.** In sostanza, a prescindere dall’interpretazione letterale del bando e dalla considerazione che le materie di insegnamento dei due indirizzi di studio dell’Istituto magistrale statale (linguistico e pedagogico), volti entrambi al conseguimento del diploma di maturità magistrale, non erano, in parte, coincidenti, rappresenta titolo valido per l’ammissione alla procedura concorsuale, anche perché **l’equiparazione tra il mero diploma magistrale e il diploma di maturità linguistica al termine di corso quinquennale, appare conforme al nuovo assetto ordinamentale della scuola elementare, ove si consideri che l’insegnamento della lingua straniera è ricompreso negli ordinari programmi didattici”** (Consiglio di Stato, sez. VI, 3 dicembre 2009, n. 7550).

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

Proprio in considerazione dell’univoco indirizzo in materia dettato dal Giudice Amministrativo ma soprattutto alla luce del chiaro letterale disposto legislativo, l’Ecc.mo Tribunale di Perugia, Sezione Lavoro con ordinanza n. 1534 del 2013 ha stabilito che **“Dal reticolo normativo sopra riportato si evince che il legislatore, nel momento in cui ha reso**



necessario il conseguimento di una laurea per insegnare nelle scuole dell'infanzia e primaria, **ha avvertito l'esigenza di tutelare l'affidamento riposto nel valore legale ed abilitante del titolo di maturità rilasciato dagli istituti magistrali da coloro che l'avevano già ottenuto o che si erano iscritti ai relativi corsi sino all'a.s. 1997/1998. Non si ravvisa nelle disposizioni in questione alcuna esclusione dei diplomi ad indirizzo sperimentale che devono, quindi considerarsi muniti dello stesso valore di quelli tradizionali.** Laddove le norme hanno voluto specificatamente riferirsi al diploma di maturità magistrale lo hanno fatto espressamente utilizzando detto termine (art. 2, comma 3 D.I. 10.3.1997) e, al contempo, appare insuperabile l'espressa clausola di salvaguardia che è stata dettata a beneficio dei titoli rilasciati dall'istituto magistrale tout court all'esito di corsi sperimentali senza effettuare alcuna distinzione di contenuto o percorso formativo tra gli stessi" (Trib. Perugia, Dott. Marco Medoro, ordinanza n. 1534 del 2013).

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

Orientamento successivamente ribadito dalla medesima Autorità giudiziaria, in procedimenti vertenti su identica questione, con ordinanza del 29.04.2015, Dott. Marco Medoro, ordinanza n. 1636 del 30.04.2015, Dott. Giampaolo Cervelli e ordinanza del 18.05.2015, Dott.ssa Clara Ciofetti.

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

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

Nessuna successiva volontà legislativa con efficacia retroattiva è intervenuta a privare di valore abilitante il titolo di studio in questione ai fini dell'insegnamento nelle scuole primarie!!!!!!!!!!!!!!



### **3 . IL VALORE ABILITANTE DEL DIPLOMA MAGISTRALE ALLA LUCE DEL PROVVEDIMENTO DELLA COMMISSIONE EUROPEA DEL 31.01.2014 E ALLA LUCE DEL D.P.R. DEL 25 MARZO 2014**

La Commissione Europea, in data 31 gennaio 2014, si è pronunciata con un atto pubblico ufficiale sulla petizione avanzata da un docente italiano in merito alla conformità alla Direttiva 2005/36 del diploma di maturità magistrale rilasciato dagli Istituti scolastici italiani.

La Commissione, esaminato il caso dell'interpellante, la cui richiesta era finalizzata a vedersi riconoscere il titolo di diploma magistrale per poter insegnare negli stati della Comunità Europea (nel caso specifico Gran Bretagna), dopo aver interpellato l'autorità italiana (MIUR), ha riconosciuto che il diploma magistrale è una qualifica completa e abilitante all'insegnamento in Italia nelle scuole dell'infanzia e Primaria e che il concorso a cattedre non rappresenta una procedura di abilitazione, ma solo una procedura di reclutamento nella scuola statale (**doc. 7**).

#### **La Commissione, pertanto, ha definitivamente chiarito il valore pienamente abilitante del diploma di maturità magistrale.**

La definitiva consacrazione della natura abilitante all'insegnamento del diploma magistrale si è avuta con il **D.P.R. del 25.03.2014**, che in parziale accoglimento del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica n. 14A03701 proposto avverso i D.M. del MIUR n. 44/2011 e n. 66/2011, ha decretato che, relativamente ai docenti della scuola dell'infanzia e primaria che abbiano conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 il diploma di scuola o istituto magistrale, **"...Illegittimo è invece il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui *non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2001-2002 la c.d. abilitazione magistrale*, inserendoli nella III fascia della graduatoria di istituto e non nella II fascia...la disposizione è affetta da evidente eccesso di potere, in quanto contrastante con tutte le disposizioni di legge e di rango secondario, che sanciscono la natura abilitante del titolo conseguito negli istituti magistrali a seguito di regolare corso di studio. In altri termini, *prima dell'istituzione della laurea in Scienza della formazione, il titolo di studio attribuito dagli istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali di istituto magistrale (per la scuola dell'infanzia) o al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale (per la scuola primaria) dovevano considerarsi abilitanti, secondo l'art. 53 R.D. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297. Ciò è sancito inoltre dal D.M. 10 marzo 1997, dall'art. 15, co. 7, del d.P.R. 23 luglio 1998, n. 323, ed infine, recentemente, ai fini dell'ammissione al concorso a cattedre, dal d.d.g. n. 82 del 24 settembre 2012.* Pertanto sotto questo profilo il ricorso deve essere accolto ed annullato il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui esclude dalla II fascia delle graduatorie di circolo e di istituto gli aspiranti in possesso di maturità magistrale abilitante conseguita entro l'anno scolastico 2001-2002."**

Il decreto presidenziale ha riportato integralmente quanto sul punto espresso dal Consiglio di Stato con parere n. 3813 del 2013.

L'efficacia *erga omnes* di tale D.P.R. è di solare evidenza se si considera che successivamente allo stesso il MIUR ha disposto il passaggio di tutti i diplomati magistrali, e non solo dei



singoli ricorrenti, dalla III alla II fascia delle graduatorie di circolo e di istituto e cioè tra coloro che per legge hanno una abilitazione all'insegnamento.

#### **4 . LA NORMATIVA SULLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO: DALLA CHIUSURA PREVISTA DALLA L. 296/2006 ALLE SUCCESSIVE RIAPERTURE DISPOSTE PER L'INSERIMENTO DEGLI ABILITANDI E DEI DIPLOMATI MAGISTRALI.**

##### **VIOLAZIONE EGLI ARTT. 3. 51 E 97 DELLA COSTITUZIONE**

Orbene per una migliore comprensione delle ragioni dell'illegittimità dell'operato dell'Amministrazione scolastica, occorre procedere ad una breve ricostruzione delle disposizioni legislative che successivamente alla chiusura delle GAE ne hanno disposto a più riprese la riapertura per consentire nuovi inserimenti.

Quando fu disposta la chiusura delle graduatorie permanenti, con la legge del 2006, n. 296 (legge finanziaria per l'anno 2007), fu 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 già in possesso di abilitazione, e con riserva del conseguimento del titolo di abilitazione, per i docenti che frequentano, alla data di entrata in vigore della presente legge, i corsi abilitanti speciali indetti ai sensi del predetto decreto-legge n. 97 del 2004, i corsi presso le scuole di specializzazione all'insegnamento secondario (SISS), i corsi biennali accademici di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), i corsi di didattica della musica presso i Conservatori di musica e il corso di laurea in Scienza della formazione primaria.* (art. 1, comma 605, lettera c).

Con la chiusura delle Gae fu disposto, tra gli altri, che gli ultimi docenti abilitati presso le Scuole di Specializzazione all'Insegnamento Secondario (SSIS) ad avere diritto di essere inclusi in tali graduatorie sarebbero stati quelli che avevano frequentato l'VIII ciclo.

Nonostante ciò, il MIUR fece partire ugualmente anche il IX ciclo (svoltosi nel 2007-2008 e 2008-2009), i cui specializzati quindi non avrebbero più potuto iscriversi nelle graduatorie ad esaurimento. Tale situazione condusse alla presentazione di molteplici ricorsi in sede giurisdizionale da parte degli iscritti a tale IX ciclo e a fronte di ciò nel 2009 il MIUR, con D.L.137/2008, convertito nella legge 196/2008,decise di riaprire eccezionalmente le graduatorie, consentendo l'iscrizione anche agli abilitati di tale ulteriore ciclo SSIS.

Successivamente, la riapertura delle GAE è stata ulteriormente disposta con il D.L. 216 del 2011, convertito dalla L. 14/2012, attraverso il quale fu istituita una fascia aggiuntiva, anche detta IV fascia, che ha consentito l'inserimento nelle stesse dei docenti che hanno conseguito l'abilitazione negli anni 2009/2011 attraverso la partecipazione ai corsi COBASLID, secondo e terzo corso biennale di II livello presso i Conservatori di musica e laurea in Scienze della Formazione primaria.

In seguito alla chiusura delle SSIS avvenuta nell'a.a. 2011-2012 fu istituito il I ciclo del Tirocinio Formativo Attivo (TFA), ossia il nuovo percorso abilitante di durata annuale attuato proprio in sostituzione delle stesse. Venne consentita l'iscrizione a tali percorsi formativi in



sovrannumero, tra gli altri, a coloro che avevano sospeso per giustificati motivi la frequentazione delle SSIS e non avevano poi potuto riprenderla a causa della loro soppressione. Nel 2013 a tali soprannumerari, cc.dd. “congelati SSIS”, fu eccezionalmente consentita anche l'iscrizione nelle graduatorie ad esaurimento.

**La chiusura delle GAE disposta a decorrere dall'anno 2007, pertanto, non ha mai avuto carattere di definitività in quanto, come visto, disposizioni di legge successive hanno consentito per coloro in attesa di conseguire l'abilitazione di poter essere poi inclusi, a domanda, in tali graduatorie.**

Significativo a tal proposito il DM. n. 53/12 attuativo della L. n. 14/2012 nel quale, relativamente ai nuovi inserimenti in GAE, si legge: *“vista la legge n. 296 del 27.12.06 ed in particolare l'art. 1 co 605 let. C) che ha trasformato le graduatorie permanenti... in graduatorie ad esaurimento, fatta salva la possibilita' dei soli nuovi inserimenti per i docenti abilitati non ancora inclusi nelle graduatorie alla data di entrata in vigore della legge o che stessero completando ogni percorso formativo abilitante presso le universita' autorizzate” ...”*.

Nella realtà dei fatti, dunque, l'asserita chiusura delle predette graduatorie è stata, di fatto, più teorica che effettiva e l'operato dell'Amministrazione scolastica risulta, pertanto, illogico e gravemente illegittimo laddove, nel tempo, ha consentito ai docenti in attesa di conseguire l'abilitazione all'insegnamento di potersi iscrivere nelle GAE e ad altri **docenti già abilitati**, come le odierne parti ricorrenti, ha precluso tale possibilità nonostante la legge abbia nel tempo disposto in più occasioni la riapertura di tali graduatorie e nonostante, si ripete, la medesima legge n. 296/2006 aveva espressamente fatto salvi gli inserimenti per i docenti già abilitati prima della chiusura di tali graduatorie.

La circostanza che i docenti che hanno conseguito l'abilitazione all'insegnamento dopo la chiusura delle GAE, abilitati, pertanto, in tempi successivi rispetto alle odierne parti ricorrenti, siano stati inseriti nelle GAE ed in virtù di ciò abbiano potuto partecipare al piano straordinario di assunzioni per l'a.s. 2015/2016 ed essere destinatari di un contratto a tempo indeterminato, viola chiaramente il principio di uguaglianza e quello meritocratico garantito dagli art. 3, 51 e 97 della Costituzione.

Ed infatti, nonostante le odierne parti ricorrenti siano titolari di un titolo di studio perfettamente abilitante all'insegnamento (Diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002), conseguito ben prima, dunque, rispetto alla chiusura delle GAE disposta con legge 296/2006, alle stesse non è mai stato consentito l'inserimento in tali graduatorie.

Alla luce di quanto sopra, pertanto, la circostanza che a decorrere dall'a.s. 2007/2008 le GAE sono state “blindate” non può assolutamente giustificare il diniego del diritto delle odierne parti ricorrenti ad essere inserite in tali graduatorie, perché, come visto, successivamente alla chiusura delle stesse è stato consentito l'inserimento di varie categorie di abilitandi.

Orbene, a fronte della analoga natura abilitante del titolo di studio posseduto dalle odierne parti ricorrenti rispetto alle abilitazioni conseguite attraverso vari percorsi formativi (SSIS, TFA ecc, successivi all'a.s. 2001/2002) non vi è alcuna razionale motivazione che possa giustificare il differente trattamento riservato ai diplomati magistrali ai quali è stata preclusa ogni possibilità di inserimento nelle GAE rispetto agli abilitati in tempi successivi ai quali, invece, tale possibilità è stata garantita.



Di conseguenza, negare l'inserimento nelle GAE ai docenti abilitati mediante diploma magistrale, vuol dire trattare i ricorrenti come docenti di livello inferiore e precludere loro l'accesso ai ruoli, in tal modo l'abilitazione conseguita mediante diploma magistrale verrebbe declassata e costituirebbe, senza alcuna giustificazione giuridica, un tipo di abilitazione deteriore poiché ha consentito, allo stato dell'arte, il solo inserimento in seconda fascia delle graduatorie di istituto, condizione questa che si appalesa gravemente illegittima oltre che discriminatoria.

Sotto tale profilo, pertanto, risulta indubbia la violazione dei principi di uguaglianza, imparzialità e buon andamento della P.A. di cui agli artt. 3, 51 e 97 della Cost., atteso che, nonostante i ricorrenti siano in possesso di un titolo di studio abilitante conseguito entro l'a.s. 2001/2002, ben prima quindi di coloro che hanno conseguito l'abilitazione addirittura successivamente alla chiusura delle GAE, si vedono discriminati rispetto a quest'ultimi, senza alcuna razionale motivazione.

Ma vi è di più!!!

In seguito al D.P.R. del 25 marzo 2014 (che in parziale accoglimento del ricorso straordinario al Capo dello Stato proposto avverso i D.M. del MIUR n. 44/2011 e n. 66/2011, ha decretato che, relativamente ai docenti della scuola dell'infanzia e primaria che abbiano conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 il diploma di scuola o istituto magistrale, “...*Illegittimo è invece il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2001-2002 la c.d. abilitazione magistrale, inserendoli nella III fascia della graduatoria di istituto e non nella II fascia...*”) sono stati presentati presso il TAR del Lazio e presso i Tribunali in veste di Giudici del Lavoro di tutta Italia molteplici ricorsi da parte di diplomati magistrali con i quali è stato richiesto l'inserimento di questi ultimi nelle GAE.

Sia le magistrature amministrative che ordinarie hanno accolto tali ricorsi riconoscendo il diritto dei diplomati magistrali ad essere inseriti nelle GAE.

Il Consiglio di Stato con una serie di pronunce ha definitivamente consacrato il valore abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 riconoscendo il diritto dei diplomati magistrali ad essere inseriti nelle graduatorie ad esaurimento (*Ex multis* sent. n. 3788/2015).

A titolo esemplificativo ed in riferimento all'Ambito Territoriale Umbro, si evidenzia che in seguito alle sentenze del Consiglio di Stato n. 3628 e n. 3788 del 2015, l'USR per l'Umbria, con decreto prot. n. 11953 del 27.08.2015, ha disposto l'inserimento nelle GAE della provincia di Perugia delle docenti: Alunno, Calello, Chiacchierini, Ciardo, Cristiano, Riommi e Tosti, tutte diplomate magistrali ante 2001/2002 che avevano intrapreso ricorso innanzi al TAR per il Lazio chiedendo proprio, in virtù del titolo magistrale posseduto, che venisse loro riconosciuto il diritto ad essere inserite nelle GAE.

Analoghi provvedimenti sono stati adottati da parte di altri Uffici Scolastici Regionali di tutta Italia ad anche da quello della Toscana.

A fronte della natura indiscutibilmente abilitante del diploma magistrale, il MIUR del tutto incomprensibilmente ha da sempre utilizzato i diplomati magistrali per lo svolgimento di incarichi di supplenza nelle scuole (infanzia e primaria) negando, tuttavia, loro la possibilità



di essere destinatari di incarichi di ruolo avendo loro precluso l'inserimento nelle GAE, graduatorie da cui, come noto, si attinge per il conferimento del ruolo.

Ed infatti, l'aver escluso i diplomati magistrali dall'ingresso nelle GAE e aver consentito loro, seppur in possesso di titolo valido e abilitante all'insegnamento, soltanto l'inclusione nelle graduatorie di circolo e di istituto valevoli esclusivamente per il conferimento di incarichi di insegnamento a tempo determinato, li ha relegati nell'eterna condizione di precari.

Essendo la natura abilitante del diploma magistrale riconosciuta dalla legge il MIUR, pertanto, avrebbe dovuto inserire tutti i diplomati magistrali nelle GAE ed invece, non solo, non ha fatto nulla di tutto ciò, ma ha "scaricato" la decisione circa le sorti dei diplomati magistrali in mano alla magistratura disinteressandosi totalmente di dare, dopo decenni, definitiva soluzione alla situazione di precariato in cui versano docenti in possesso di un titolo di studio perfettamente abilitante all'insegnamento.

Con le note riportate dettagliatamente nella parte in fatto (cfr. doc.ti 3,4, e 5), infatti, il MIUR ha comunicato che avrebbe provveduto all'inserimento nelle GAE soltanto dei diplomati magistrali destinatari di sentenze che abbiano definito, nel merito, la controversia in senso favorevole ai medesimi.

Il comportamento tenuto dall'Amministrazione scolastica risulta gravemente illegittimo e privo di qualsiasi ragionevole giustificazione e ciò perché, non solo, la stessa si è completamente disinteressata di dare definitiva soluzione ad una situazione che riguarda migliaia di docenti e che avrebbe dovuto certamente trovare definizione in via legislativa, ma, rimettendo tale compito alla magistratura ha fatto sì che si determinasse uno scenario paradossale caratterizzato da pronunce giurisprudenziali di segno opposto che hanno finito per creare situazioni discriminatorie gravissime.

A fronte del medesimo titolo abilitante e del medesimo iter giurisprudenziale, infatti, alcuni diplomati magistrali hanno ottenuto pronunce giudiziarie favorevoli e sono stati così inseriti in GAE, altri, invece, hanno visto tale diritto essere loro rifiutato.

Il Tribunale di Siena nel riconoscere il diritto dei diplomati magistrali ad essere inseriti nelle graduatorie ad esaurimento, discostandosi dagli orientamenti giurisprudenziali sfavorevoli formati in materia, ha stabilito che: " *...Riteniamo di dove modificare in sede di cognizione ordinaria il proprio orientamento...Lo stimolo modificativo muove certo da una **istanza antidiscriminatoria meglio egalaria**: ormai è evidente che coloro che hanno scelto la via giurisdizionale amministrativa hanno trovato favorevole sponda in orientamento che parrebbe saldamente assestato nella giurisprudenza del Consiglio di Stato...Non si tratta, dunque, di un impulso reinterpretativo metagiuridico, ma di una ineludibile istanza paritaria che muove da diritto appena nato, ma assai ben vivente.*

*Del resto, già nei nostri precedenti in materia si è colta la insoddisfacente contraddizione insita in una vicenda dove certamente il buon diritto dei diplomati magistrali pacificamente è stato misconosciuto dall'Amministrazione scolastica in contrasto con l'ordinamento positivo. Abbiamo osservato infatti: "ciò premesso, sul sostanziale buon diritto della/e parte ricorrente/i, è necessario scindere un livello politico-normativo da un livello giurisdizionale. Se al primo spetterà affrontare la grave questione della sostanziale ingiustizia perpetrata in modo sorprendente sino ad oggi nei confronti della categoria professionale interessata dalla presente controversia, composta da coloro che hanno conseguito il diploma di maturità*



Magistrale entro l'anno scolastico 2001/2002....il livello giurisdizionale deve affrontare tuttavia problematiche diverse, in ordine alle quali né la sent. 2015/n. 1973 del Consiglio di Stato, né i successivi interventi del supremo consesso della giurisdizione amministrativa, appaiono pienamente persuasivi”.

**Il giudice deve in sostanza convincere, anzitutto se stesso, di una sola cosa, cioè che la assoluta tardività di iniziativa della categoria, cui parte/i ricorrente/i appartiene/engono, non sia ostativa al riconoscimento del diritto in concreto.**

Un diritto che già sussisteva, in attesa di tutela, magari ad esito di giudizio dalla notte dei tempi, né consta, sul piano giurisprudenziale, ci pare un contrario diritto vivente, ad es. una sentenza di legittimità, o anche di merito, che lo abbia negato...Non si condivide pertanto l'interpretazione che questo diritto sia stato riconosciuto “soltanto con la recente sentenza n. 1973/2015 del Consiglio di Stato ...Ci persuade ora, tuttavia, l'impostazione sul tema, ad es., del giudice...Stancarelli, nella ordinanza 13/8/2015 Tribunale di Enna.

Anch'egli muove dalla premessa che “il diritto della ricorrente è stato riconosciuto con due recenti sentenze del Consiglio di Stato”, una premessa discutibile, come appena visto, né condividiamo l'opinione che l'art. 1, l. 2006/n. 296, nell'atto della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento “non sancisca alcuna espressa decadenza”, una decadenza invero assolutamente immanente nel meccanismo, poiché la salvezza degli inserimenti, da effettuare per il biennio 2007/2008 per i docenti già in possesso dell'abilitazione...ci parrebbe ben difficilmente estensibile alle graduatorie 2004/2017.

**Ciò che invece ci appare convincente è la riflessione in ordine alla esigenza di una interpretazione costituzionalmente orientata e basata sul legittimo affidamento...In sostanza, deve e può affermarsi che un diritto, come abbiamo detto già sussistente, possa restare quiescente, addormentato nel bosco della selva normativa, in attesa, in stand by, e ciò, essenzialmente, non per inerzia del titolare, ma in forza di una indiscussa, granitica prassi di misconoscimento attuata dalla pubblica amministrazione, nella specie scolastica, quindi da un potere pubblico, che autoritativamente nemmeno consentiva, proprio materialmente (attesa la notoria impossibilità del necessario accesso telematico per la categoria) la presentazione della domanda, nessuna decadenza, pertanto, potendo ritenersi operante. Pur non versandosi certamente in un caso di impedimento per forza maggiore, si impone comunque una interpretazione costituzionalmente orientata della disciplina e l'inoperatività di qualsiasi decadenza.**

Nel pensiero della Corte Costituzionale...” questa Corte ha più volte ribadito che per i ricorsi promossi prima della citata sentenza sussistono gli estremi dell'errore scusabile già riconosciuto in ipotesi del tutto analoghe da questa Corte, in ragione del fatto che tale profilo di inammissibilità a lungo non è stato rilevato, si da ingenerare affidamento nelle parti in ordine ad una interpretazione loro favorevole...In particolare nella sent. 2012/n. 178 si ritiene che “l'inammissibilità dei ricorsi derivante dall'indicata tardività del deposito non può essere dichiarata nel presente giudizio. Si deve, infatti, tener conto della lunga prassi di questa Corte, la quale in numerose pronunce non ha rilevato l'inammissibilità del ricorso



sotto questo profilo. Siffatta prassi ha determinato, anche per l'obiettiva incertezza interpretativa delle norme processuali in materia, un errore scusabile tale da ingenerare nelle Province autonome l'affidamento circa la non perentorietà del suddetto termine di deposito...”...Disapplicata la decretazione ministeriale (d.m. 2014/ n. 235 e ss), che non ha consentito ai diplomati magistrali di presentare la relativa domanda di inserimento, l'azione giudiziale deve per i motivi esposti ritenersi fondata...” (Tribunale di Siena, Sez. Lavoro, sent. N. 573 del 07.11.2015, Giudice Dott. Delio Cammarosano, doc. 8)

L'affidamento delle parti ricorrenti, così come il loro concreto agire, è dipeso unicamente ed esclusivamente dal fatto che la loro controparte fosse una Pubblica Amministrazione (quindi, per presunzione, affidabile).

Anche tale aspetto impone la riflessione su alcuni principi generali del nostro ordinamento giuridico ed, in particolare, sui principi generali di buona fede e correttezza nell'espletamento dell'attività amministrativa.

Il legittimo affidamento costituisce (come è noto) un principio fondamentale, dell'azione amministrativa, dal quale la funzione pubblica non può prescindere ed è uno strumento di tutela dell'Amministrato avverso un comportamento irragionevole e contraddittorio della P.A. Recepito dal legislatore nella redazione dello Statuto del Contribuente (L. n. 212/2000), il principio in questione figurava espressamente nel progetto di riforma della L. n. 241/1990 tra i canoni fondamentali dell'azione amministrativa. La versione approvata dalle Camere, tuttavia, non presenta più l'esplicito richiamo del principio. La nuova formula dell'art. 1 della L. n. 212/2000 non è peraltro valsa a privare d'ogni rilievo il legittimo affidamento, poiché la norma esplicitamente assoggetta l'azione amministrativa ai principi dell'Ordinamento Comunitario del quale, il principio del legittimo affidamento, costituisce un principio generale dell'Ordinamento Comunitario stesso. Numerosissime sono le pronunce della Corte di Giustizia che da tempo e costantemente affermano la vigenza e il carattere fondamentale di tale canone: “...alla stregua della giurisprudenza, il diritto di invocare la tutela del legittimo affidamento si estende a chiunque si trovi in una situazione dalla quale risulti che l'amministrazione gli abbia suscitato aspettative fondate...” (in tal senso *ex plurimis*, sent. del 17.12.1998, causa Embassy Limousines & Services/ Parlamento europeo; sent. 3.5.78, causa 112/77; sent. 17.4.1997, causa n. C-90/95).

Dello stesso tenore anche molteplici sentenze del Tribunale di primo grado (Trib. CE, 17.12.98, causa T-203/96; Trib. CE, 13.3.2003, n.125).

Il primo elemento della fattispecie è costituito da un'attività posta in essere dall'Autorità pubblica. Il convincimento del privato, ed in generale anche di coloro che si trovano ad operare all'interno della stessa Amministrazione, in ordine alla legittimità della propria posizione scaturisce infatti dall'essersi precedentemente relazionato con la controparte pubblica. In tal senso l'affidamento deriva necessariamente da una condotta altrui. E' del tutto evidente che per poter essere tutelato l'affidamento debba derivare da un comportamento del soggetto nei cui riguardi se ne reclama il riconoscimento. Sorge, perciò, di regola in relazione agli atti favorevoli al soggetto ampliati della sua sfera giuridica.

Alla fattispecie dell'affidamento non è, inoltre, indifferente il “fattore tempo” (vedasi Consiglio di Stato, sez. VI, 20.2.98, n. 161). Un significativo lasso di tempo trascorso dal momento in cui è stata realizzata la condotta sulla quale si basa l'affidamento,



**accompagnato dall'inerzia dell'Amministrazione o dalla reiterazione del comportamento, rappresentano un ulteriore elemento a favore dell'integrazione/consolidamento della fattispecie.**

Il legittimo affidamento, inoltre, si pone anche come corollario del fondamentale principio di buona fede.

Con la L. 241/2000 si è cristallizzato il “nuovo” ruolo della P.A. all'interno dell'Ordinamento democratico-costituzionale: non più un'Amministrazione autoritaria ed autoreferenziale, ma un'Autorità pubblica che agisce come soggetto che individua l'interesse da garantire all'interno della funzione amministrativa, che fa uso di strumenti consensuali accanto a quelli unilaterali ed autoritativi, che favorisce la partecipazione del privato alla funzione pubblica.

La P.A. non persegue più soltanto un interesse pubblico fondato esclusivamente su specifiche norme giuridiche e che si identifica con l'interesse soggettivo dell'ente pubblico. L'interesse pubblico concreto emerge dal raffronto di tutti gli interessi coinvolti dall'azione amministrativa e, non essendovi più solo l'interesse pubblico da tutelare, ma anche quello privato, va da sé che i rapporti tra Amministrazione e soggetti privati devono necessariamente ispirarsi al dovere di collaborazione ed in tale contesto la buona fede assurge a principio generale che deve ispirare ogni attività, sia che si svolga nelle forme o secondo le norme proprie del diritto pubblico che in quelle del diritto privato.

La buona fede rappresenta, dunque, il fondamento del principio del legittimo affidamento, poiché l'esigenza di tutelare la fiducia posta nel comportamento altrui poggia sulle regole di correttezza e di buona fede (dovere generale con inserzione automatica) che gravano su tutti i consociati e specie tra le parti di uno specifico rapporto giuridico.

Sul piano strutturale, l'affidamento rappresenta una fattispecie complessa, alla cui emersione concorrono diversi elementi, che attengono sia ai profili oggettivi che soggettivi del canone di buona fede. **Il convincimento (incolpevole) della situazione di apparenza deve infatti essere stato generato da un comportamento altrui e richiede il rispetto dei principi di correttezza. In presenza di un affidamento così determinato, la controparte è tenuta a considerare e rispettare la situazione di apparenza cui ha dato luogo. Dal canone della buona fede discende l'obbligo di lealtà della condotta che consiste nel non suscitare falsi affidamenti.**

Perciò, in quanto strettamente connesso alla buona fede, l'affidamento ha rilievo generale, perché il dovere di rispettare il canone della correttezza grava indistintamente su tutti i consociati. Va qui richiamata la giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione che ha riconosciuto rilievo generale al principio dell'apparenza colpevole, quando l'erronea rappresentazione del terzo in buona fede è stata determinata dal comportamento del titolare della situazione apparente (**Cass. Civ., Sez. I, n. 4089 del 2001**).

Da tutto quanto sopra discende che è evidente come il comportamento tenuto dall'Amministrazione scolastica nel caso di specie risulti decisamente lesivo del principio del legittimo affidamento e del principio di buona fede ad esso strettamente connesso.

Ed è stato proprio il comportamento tenuto dal MIUR, che per decenni non ha consentito ai diplomati magistrali l'inserimento nelle GAE, ad aver generato in costoro l'errato convincimento di non avere alcun diritto in tal senso.



Alla luce di tutto quanto sopra, dunque, il diniego all'inserimento nelle GAE delle odierne parti ricorrenti non può trovare alcun fondamento e giustificazione sul fatto che le stesse avrebbero potuto attivarsi molto prima per far valere il loro diritto all'inserimento in tali graduatorie (in quanto titolari di un diploma magistrale ritenuto abilitante *ex lege* da prima della chiusura delle GAE) e ciò perché, come ampiamente illustrato, tale diritto è stato loro sempre negato **dall'Amministrazione scolastica che non ha mai concesso ai docenti in possesso del diploma magistrale di poter presentare la domanda di inserimento nelle predette graduatorie ad esaurimento.**

Inoltre, anche in seguito al D.P.R. 25 marzo 2014 con cui è stato formalizzato il parere del Consiglio di Stato n. 4292/2013 e con il quale è stato riconosciuto il diploma magistrale come titolo abilitante a tutti gli effetti di legge il MIUR ha comunque continuato ad ignorare la riconosciuta validità, come titolo abilitante, del diploma magistrale conseguito entro l'anno 2001/2002, ai fini dell'inclusione nelle GAE.

A fronte di ciò, pertanto, il mancato riconoscimento del diritto dei diplomati magistrali all'inserimento nelle GAE non può trovare alcuna giustificazione sulla base di un dato meramente temporale e cioè sul fatto che gli stessi, titolari di un diploma riconosciuto abilitante dalla legge ben prima della chiusura delle GAE avvenuta nel 2007, avrebbero potuto e dovuto attivarsi molto prima del D.P.R. del 25.03.2014 e ciò perché, come ampiamente illustrato, il loro comportamento è stato solo conseguenza di quello attuato dal MIUR che non ha loro mai permesso di poter presentare domanda di inclusione nelle graduatorie in oggetto.

Anche sotto tale profilo, pertanto, l'operato dell'Amministrazione convenuta risulta gravemente lesivo dei diritti dei ricorrenti.

## **5. LA NORMATIVA SULLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO PREVISTA DAL D.M. 235 DEL 01.04.2014**

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

*“1. Il personale docente ed educativo, inserito a pieno titolo o con riserva, nelle fasce I, II, III e aggiuntiva (di seguito, per semplicità, denominata “IV”) delle graduatorie ad esaurimento costituite in ogni provincia, può chiedere:*

- a) la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio con cui è inserito in graduatoria;*
- b) conferma dell'iscrizione con riserva o lo scioglimento della stessa.*

*A norma dell'articolo 1, comma 1-bis del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, la permanenza, a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie a esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi con le modalità ed i termini di cui al successivo articolo 9. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria;*

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

Al successivo art. 7 è stabilito che:

*“1. Le graduatorie hanno validità per gli anni scolastici 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017 e sono utilizzate, ai sensi dell'articolo 1 della legge 3 maggio 1999, n. 124, ai fini delle*



*assunzioni a tempo indeterminato sui posti annualmente autorizzati. Dalle stesse graduatorie sono altresì conferite le supplenze annuali e quelle fino al termine delle attività didattiche.*

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

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

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

*b) inserimento della domanda via web [...].”.*

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

Dalla normativa sopra riportata si evince chiaramente che la domanda di aggiornamento o di permanenza nelle graduatorie ad esaurimento può essere presentata esclusivamente da coloro che risultino già inseriti nelle stesse, con modalità telematica attraverso il sito “Istanze on line”, precludendo, pertanto, a chi non figura nelle stesse, come gli odierni ricorrenti, la possibilità di presentare domanda di inserimento.

## **6. LA DISCIPLINA DELLE ASSUNZIONI E DELLE SUPPLENZE NELLA SCUOLA PUBBLICA PRIMA DELLA L. 107/2015**

Appare opportuno premettere la descrizione della disciplina che ha regolato sino alla entrata in vigore della legge 107/2015 le assunzioni, sia a tempo indeterminato che a tempo determinato, del personale docente della scuola pubblica, nonché la disciplina che ha regolato l'accesso alle abilitazioni richieste dalla legge.

Precedentemente all'entrata in vigore della legge n. 124 del 1999, le assunzioni nella scuola pubblica erano regolate dal sistema del c.d. “*doppio canale*”. Ed infatti, un canale di assunzione di tale personale derivava direttamente dai concorsi pubblici per titoli ed esami che dovevano ipoteticamente essere istituiti anno per anno o per cadenza triennale; il secondo canale di assunzione dipendeva invece dai concorsi banditi a livello nazionale per soli titoli.

Entrambi i concorsi si concludevano a livello provinciale dove venivano istituite le relative graduatorie di personale abilitato. Le assunzioni avvenivano nella misura del 50% per ogni graduatoria.

Con l'introduzione della legge n. 124 del 1999 è stata prevista l'istituzione di un unico concorso per titoli ed esami che avrebbe dovuto avere cadenza annuale su base regionale. Con tale nuovo riordino delle istituzioni scolastiche, tutto il personale della scuola precedentemente inserito nelle due graduatorie provinciali è confluito direttamente in ulteriori graduatorie provinciali alle quali è stato attribuito dalla legge il carattere di “*graduatorie permanenti*”.



Pertanto in conseguenza di tale nuova normativa le assunzioni del personale della scuola venivano disposte per il 50% per concorso per titoli ed esami per mezzo di una graduatoria redatta su base regionale e per il 50% dalle graduatorie permanenti provinciali di nuova istituzione.

Successivamente il comma 605, lettera c, dell'art. 1 della legge 296 del 2006 (legge finanziaria per l'anno 2007) ha trasformato le graduatorie provinciali permanenti di cui alla legge 124 del 1999, in graduatorie ad esaurimento, stabilendo che: *"...la definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato di personale docente per gli anni 2007-2009, da verificare annualmente, d'intesa con il Ministero dell'economia e delle finanze e con la Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica, circa la concreta fattibilita' dello stesso, per complessive 150.000 unita', 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. Analogo piano di assunzioni a tempo indeterminato e' predisposto per il personale amministrativo, tecnico ed ausiliario (ATA), per complessive 20.000 unita'. Le nomine disposte in attuazione dei piani di cui alla presente lettera sono conferite nel rispetto del regime autorizzatorio in materia di assunzioni di cui all'articolo 39, comma 3-bis, della legge 27 dicembre 1997, n. 449. Contestualmente all'applicazione del piano triennale, il Ministro della pubblica istruzione realizza un'attivita' di monitoraggio sui cui risultati, entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, riferisce alle competenti Commissioni parlamentari, anche al fine di individuare nuove modalita' di formazione e abilitazione e di innovare e aggiornare gli attuali sistemi di reclutamento del personale docente, nonche' di verificare, al fine della gestione della fase transitoria, l'opportunita' di procedere a eventuali adattamenti in relazione a quanto previsto nei periodi successivi. **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,** e con riserva del conseguimento del titolo di abilitazione, per i docenti che frequentano, alla data di entrata in vigore della presente legge, i corsi abilitanti speciali indetti ai sensi del predetto decreto-legge n. 97 del 2004, i corsi presso le scuole di specializzazione all'insegnamento secondario (SISS), i corsi biennali accademici di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), i corsi di didattica della musica presso i Conservatori di musica e il corso di laurea in Scienza della formazione primaria. La predetta riserva si intende sciolta con il conseguimento del titolo di abilitazione. Con decreto del Ministro della pubblica istruzione, sentito il Consiglio nazionale della pubblica istruzione (CNPI), e' successivamente disciplinata la valutazione dei titoli e dei servizi dei docenti inclusi nelle predette graduatorie ai fini della partecipazione ai futuri concorsi per esami e titoli. In correlazione alla predisposizione del piano per l'assunzione a tempo indeterminato per il personale docente previsto dalla presente lettera, e' abrogata con effetto dal 1° settembre 2007 la disposizione di cui al punto B.3), lettera h), della tabella di valutazione dei titoli allegata al decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143. E fatta salva la valutazione in misura*



*doppia dei servizi prestati anteriormente alla predetta data. Ai docenti in possesso dell'abilitazione in educazione musicale, conseguita entro la data di scadenza dei termini per l'inclusione nelle graduatorie permanenti per il biennio 2005/ 2006-2006/2007, privi del requisito di servizio di insegnamento che, alla data di entrata in vigore della legge 3 maggio 1999, n. 124, erano inseriti negli elenchi compilati ai sensi del decreto del Ministro della pubblica istruzione 13 febbraio 1996, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 102 del 3 maggio 1996, e' riconosciuto il diritto all'iscrizione nel secondo scaglione delle graduatorie permanenti di strumento musicale nella scuola media previsto dall'articolo 1, comma 2-bis, del decreto-legge 3 luglio 2001, n. 255, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 agosto 2001, n. 333. Sono comunque fatte salve le assunzioni a tempo indeterminato gia' effettuate su posti della medesima classe di concorso. Sui posti vacanti e disponibili relativi agli anni scolastici 2007/2008, 2008/2009 e 2009/2010, una volta completate le nomine di cui al comma 619, si procede alla nomina dei candidati che abbiano partecipato alle prove concorsuali della procedura riservata bandita con decreto del Ministro della pubblica istruzione 3 ottobre 2006, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4<sup>a</sup> serie speciale, n. 76 del 6 ottobre 2006, che abbiano completato la relativa procedura concorsuale riservata, alla quale siano stati ammessi per effetto dell'aliquota aggiuntiva del 10 per cento e siano risultati idonei e non nominati in relazione al numero dei posti previsti dal bando. Successivamente si procede alla nomina dei candidati che abbiano partecipato alle prove concorsuali delle procedure riservate bandite con decreto dirigenziale 17 dicembre 2002, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4<sup>a</sup> serie speciale, n. 100 del 20 dicembre 2002 e con il predetto decreto ministeriale 3 ottobre 2006, che abbiano superato il colloquio di ammissione ai corsi di formazione previsti dalle medesime procedure, ma non si siano utilmente collocati nelle rispettive graduatorie per la partecipazione agli stessi corsi di formazione. Detti candidati possono partecipare a domanda ad un apposito periodo di formazione e sono ammessi a completare l' iter concorsuale sostenendo gli esami finali previsti nei citati bandi, inserendosi nelle rispettive graduatorie dopo gli ultimi graduati. L'onere relativo al corso di formazione previsto dal precedente periodo deve essere sostenuto nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio. Le nomine, fermo restando il regime autorizzatorio in materia di assunzioni di cui all'articolo 39, comma 3-bis, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, sono conferite secondo l'ordine di indizione delle medesime procedure concorsuali. Nella graduatoria del concorso riservato indetto con il decreto dirigenziale 17 dicembre 2002 sono, altresì, inseriti, ulteriormente in coda, coloro che hanno frequentato nell'ambito della medesima procedura il corso di formazione, superando il successivo esame finale, ma che risultano privi del requisito di almeno un anno di incarico di presidenza...”.*

Tale disposizione, nel prevedere la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, ha espressamente fatto salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie per i docenti già in possesso di abilitazione ed ha, altresì, previsto la possibilità di inserimento nelle GAE con riserva da parte di tutti i docenti abilitati o iscritti a specifici corsi abilitanti.

La suddetta norma, dunque, ha creato la terza fascia nelle GAE proprio perché a decorrere dal 2007 non sarebbe stato più consentito l'inserimento di nuovi aspiranti candidati, prima dell'immissione in ruolo dei già abilitati per i quali è stato previsto un piano pluriennale di assunzione a tempo indeterminato.



La legge n. 296 del 2006 (Legge finanziaria per il 2007) dunque, ha impedito l'inserimento nella terza fascia dei docenti che si fossero abilitati dopo la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie "ad esaurimento".

Ai fini della presente ricostruzione normativa appare opportuno riportare anche il contenuto del D.M. n. 131 del 2007 (Regolamento recante norme per il conferimento delle supplenze al personale docente ed educativo, ai sensi dell'articolo 4 della legge 3 maggio 1999, n. 124), il quale all'art. 5 ha previsto le c.d. graduatorie d'istituto secondo i seguenti criteri: *"Il dirigente scolastico, ai fini del conferimento delle supplenze di cui all'articolo 7, costituisce, sulla base delle domande prodotte ai sensi del comma 6, apposite graduatorie in relazione agli insegnamenti o tipologia di posto impartiti nella scuola, secondo i criteri di cui al comma 3.*

*2. I titoli di studio e di abilitazione per l'inclusione nelle graduatorie di circolo e di istituto sono quelli stabiliti dal vigente ordinamento per l'accesso ai corrispondenti posti di ruolo.*

*3. Per ciascun posto di insegnamento viene costituita una graduatoria distinta in tre fasce, da utilizzare nell'ordine, composte come segue: I Fascia: comprende gli aspiranti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento per il medesimo posto o classe di concorso cui e' riferita la graduatoria di circolo e di istituto; II Fascia: comprende gli aspiranti non inseriti nella corrispondente graduatoria ad esaurimento forniti di specifica abilitazione o di specifica idoneita' a concorso cui e' riferita la graduatoria di circolo e di istituto; III Fascia: comprende gli aspiranti forniti di titolo di studio valido per l'accesso all'insegnamento richiesto.*

*4. Gli aspiranti della I fascia sono inclusi secondo la graduazione derivante dall'automatica trasposizione dell'ordine di scaglione, di punteggio e di precedenza con cui figurano nella corrispondente graduatoria ad esaurimento. Analogamente, gli aspiranti abilitati inclusi nella II fascia, sono graduati secondo la tabella di valutazione, dei titoli, utilizzata per le graduatorie ad esaurimento di III fascia. Gli aspiranti inclusi nella III fascia sono graduati secondo la tabella di valutazione dei titoli, annessa al presente Regolamento (Allegato A). Per la valutazione dei titoli artistici dei docenti di strumento musicale (cl. 77/A) sono costituite apposite Commissioni presiedute dal dirigente dell'ufficio scolastico provinciale o da un suo delegato e composte da un dirigente scolastico di una scuola media, ove sia presente l'insegnamento di strumento musicale, da un docente di Conservatorio di musica dello specifico strumento e da un docente titolare di strumento musicale nella scuola media per strumento diverso da quello cui si riferisce la graduatoria. La commissione e' nominata dal competente dirigente dell'ufficio scolastico provinciale.*

*5. Le graduatorie della I fascia hanno validita' temporale correlata alle cadenze di aggiornamento delle corrispondenti graduatorie ad esaurimento e vengono riformulate a seguito di ciascuna fase di aggiornamento delle predette graduatorie. Le graduatorie della II e III fascia hanno validita' biennale.*

*6. L'aspirante a supplenza puo', per tutte le graduatorie in cui ha titolo a essere incluso, presentare domanda per una sola provincia fino a un massimo complessivo di 20 istituzioni scolastiche con il limite, per quanto riguarda la scuola dell'infanzia e primaria, di 10 istituzioni di cui, al massimo, 2 circoli didattici; le indicazioni relative a istituti comprensivi si valutano per la scuola dell'infanzia e primaria solo entro il predetto limite di 10 istituzioni. Nell'ambito del numero delle istituzioni sopra specificato, gli aspiranti a supplenze nelle*



*scuole dell'infanzia e primaria possono indicare fino ad un massimo di 2 circoli didattici e 5 istituti comprensivi in cui dichiarino la propria disponibilit  ad accettare supplenze brevi fino a 10 giorni con particolari e celeri modalit  di interpello e presa di servizio. In occasione del verificarsi di tali supplenze brevi sino a 10 giorni, nelle scuole interessate si dar  luogo a scorrimento prioritario assoluto della graduatoria nei riguardi dei soli aspiranti di prima, seconda e terza fascia che hanno fornito tale disponibilit . Le modalit  di interpello, accettazione e presa di servizio degli aspiranti a supplenze temporanee vengono definite, con provvedimento ministeriale emanato o richiamato annualmente, secondo criteri che, tenendo conto delle diverse esigenze delle scuole in relazione alla durata del periodo per cui necessita la sostituzione, potranno prevedere l'utilizzo del telefono cellulare, ovvero della posta elettronica, i cui dati di riferimento dovranno essere indicati dagli aspiranti nello specifico modulo di domanda.*

*7. Per coloro che sono inclusi nelle graduatorie ad esaurimento di due province, la provincia di inclusione in graduatorie di circolo e di istituto coincide con quella prescelta ai fini del conferimento delle supplenze, ai sensi dell'articolo 2, comma 3.*

*8. Coloro che hanno titolo ad essere inclusi nelle graduatorie ad esaurimento di una sola provincia hanno facolt  di scegliere, ai fini dell'inclusione nelle graduatorie di circolo e di istituto, una provincia diversa da quella in cui figurano inclusi nelle graduatorie ad esaurimento medesime. Resta comunque preclusa, ai sensi dell'articolo 4, comma 1, la cumulabilit  di rapporti di lavoro in due diverse province.*

*9. Avverso le graduatorie di circolo e di istituto e' ammesso reclamo alla scuola che ha provveduto alla valutazione della domanda entro il termine di 10 giorni dalla data di pubblicazione della graduatoria all'albo della scuola e la scuola deve pronunciarsi sul reclamo stesso nel termine di 15 giorni, decorso il quale la graduatoria diviene definitiva. La graduatoria diviene, altresi', definitiva a seguito della decisione sul reclamo.".*

Dal sopra riportato regolamento si evince che nella prima fascia delle graduatorie di circolo o di istituto sono inseriti solo coloro che hanno un titolo di abilitazione all'insegnamento e sono contemporaneamente gi  stati inseriti nelle graduatorie permanenti provinciali ad esaurimento.

Nella seconda fascia, invece, risultano essere inseriti tutti i docenti o in ogni caso tutto il personale della scuola pubblica che, pur essendo in possesso di un'abilitazione specifica al singolo insegnamento, non risultano inseriti nelle graduatorie ad esaurimento provinciali.

Nella terza fascia, invece, sono inseriti tutti i docenti che, pur avendo un titolo di studio, non hanno mai conseguito alcuna abilitazione e non sono pertanto in possesso della stessa.

Prima della legge 107 del 2015, pertanto, le assunzioni del personale della scuola avvenivano in parte dai concorsi (l'unico istituito con D.M. n. 82 del 2012) ed in parte dalle graduatorie permanenti ad esaurimento.

Va per altro evidenziato come la legge 107/2015, abbandona completamente le norme sino ad oggi applicate per le procedure di immissione in ruolo prevedendo, per la fase B e C una graduatoria nazionale, svincolata da ogni riferimento alle c.d. graduatorie ad esaurimento (GAE).



## **7 . LA LEGGE 13 LUGLIO 2015, N. 107 ED IL NUOVO SISTEMA DI RECLUTAMENTO DEL PERSONALE SCOLASTICO**

La novella legislativa ha prefigurato un sistema di reclutamento del personale scolastico basato sul possesso dei requisiti previsti per l'accesso agli impieghi presso le pubbliche amministrazioni. Pertanto, il piano assunzionale dovrebbe rispondere ai principi contenuti nel D.P.R. 487/1994, nonché di quelli contenuti nel decreto legislativo 165/2001.

Il **Decreto del Direttore Generale** per il personale scolastico del MIUR, Prot. n. **767 del 17 luglio 2015 all'art 2**, non ha consentito ai docenti in possesso dell'abilitazione all'insegnamento conseguita a qualsiasi titolo la partecipazione al piano straordinario di assunzioni stabilito con legge 13 luglio 2015, n. 107, in nessuna delle fasi previste dal piano nazionale di assunzioni anche se predisposto in deroga all'art. 399, D.Lgs. 297/1999, con il quale il MIUR, ai sensi e per gli effetti di quanto disposto dall'articolo 1, comma 95, della Legge n. 107/2015, ha indetto, per l'anno scolastico 2015/2016, una procedura di assunzione in attuazione delle fasi di cui alle lettere a), b) e c) dell'articolo 1, comma 98, della medesima legge, nella parte in cui, all'articolo 2, rubricato "*Destinatari del piano straordinario di assunzioni*", stabilisce che "*Ai sensi di quanto disposto dall'articolo 1, comma 96, della Legge, possono partecipare al piano straordinario di assunzioni di cui alle lettere a), b) e c) dell'articolo 1, comma 98, le seguenti categorie di aspiranti:*

*a) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie del concorso pubblico per titoli ed esami a posti e cattedre bandito con decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca n. 82 del 24 settembre 2012, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4ª serie speciale, n. 75 del 25 settembre 2012, per il reclutamento di personale docente per le scuole statali di ogni ordine e grado;*

*b) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all'articolo 1, comma 605, lettera c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, esclusivamente con il punteggio e con i titoli di preferenza e precedenza posseduti alla data dell'ultimo aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, avvenuto per il triennio 2014-2017".*

Al successivo art. 4 comma 1, è previsto che "*I soggetti di cui all'articolo 2, comma 1, lettere a) e b), del presente decreto che intendono partecipare alle fasi, in ordine di sequenza, relative alle procedure nazionali del piano straordinario di assunzioni di cui all'articolo 1, comma 98, lettere b) e c), della legge, devono presentare un'unica domanda, esclusivamente attraverso Polis - "Presentazione On-line delle Istanze" - raggiungibile dalla home page del sito internet del Ministero [www.istruzione.it](http://www.istruzione.it).", nonché nella parte – art. 4 comma 4 -, in cui stabilisce che "*Le domande presentate con modalità diversa da quella indicata al precedente comma 3 non sono prese in considerazione*".*

**La Circolare n. 30549/2015**, predisposta con il fine precipuo di potenziare gli organici in vista del fabbisogno di nuovi docenti da acquisire per la realizzazione del piano assunzionale di cui alla legge 107/2015, ha pianificato la realizzazione di una graduatoria unica nazionale per le diverse classi di concorso da cui attingere i futuri insegnanti da assumere con contratti a tempo indeterminato.



Tanto emerge dal fatto che nella domanda di partecipazione al predetto piano assunzionale è stato richiesto di indicare tutti i 101 ambiti provinciali italiani.

Ciò significa che viene "smantellato" il sistema di reclutamento del personale scolastico mediante il c.d. "doppio canale" (50% dei posti dalle graduatorie ad esaurimento di cui agli artt. 399 e 400 del d.lgs. 297/1994 e 50% dei posti dai concorsi ordinari) e che, di contro, ai fini dell'accesso a tale graduatoria unica nazionale si deve essere in possesso dei requisiti generali per l'accesso al pubblico impiego, oltre alla specifica abilitazione all'insegnamento.

Giova precisare che le procedure selettive per l'accesso al pubblico impiego devono, in forza dell'art. 35, garantire imparzialità, efficacia e celerità innanzitutto attraverso un'adeguata pubblicità della selezione e delle sue modalità di svolgimento. Le procedure per l'accesso al pubblico impiego possono, inoltre, prevedere meccanismi preselettivi e devono, in ogni caso, contemplare meccanismi oggettivi e trasparenti idonei a verificare il possesso dei requisiti attitudinali e professionali richiesti.

Il D.p.r. n. 487 del 1994 che trova applicazione in quanto compatibile con l'art. 35 del D.Lgs. n. 165/2001 precisa ancor meglio i requisiti per l'accesso al pubblico impiego: la cittadinanza italiana, i requisiti fisici, il godimento dei diritti politici e il titolo di studio a seconda della tipologia di impiego. A decorrere dal 1.1.2000, inoltre, i bandi per l'accesso al pubblico impiego devono prevedere la conoscenza delle apparecchiature per l'uso del computer ed almeno una lingua straniera.

In particolare, per accedere alla professione di docente è necessario essere in possesso, di norma, di una laurea (vecchio ordinamento ovvero specialistica/magistrale). Solo per alcuni insegnamenti è sufficiente il possesso di uno specifico diploma (docenti di scuola dell'infanzia e primaria, educatori nei convitti/educandati ed insegnanti tecnico pratici). Per l'insegnamento di sostegno agli alunni diversamente abili valgono i medesimi titoli di studio: esiste una priorità per coloro che sono anche in possesso della prescritta specializzazione.

Il sistema di reclutamento del personale scolastico si suddivide tra assunzioni a tempo determinato per supplenze brevi o brevissime, ed assunzioni a tempo indeterminato.

A tenore della legge 107/2015 le assunzioni a tempo indeterminato non avvengono più per il 50% dalle graduatorie ad esaurimento (riservate a personale abilitato, ma attualmente chiuse a nuovi inserimenti) e per il restante 50% attraverso concorsi ordinari (l'ultimo è stato bandito nel 2012).

L a [Legge 107/15](#) ("La buona scuola") prevede poi che, a partire dal 2016, non sia più possibile inserirsi nelle graduatorie d'istituto con il possesso del solo titolo di studio ed introduce innumerevoli illegittimità e disparità di trattamento tra docenti che si trovano nella medesima situazione giuridica.

L'art. 1, comma 95, della legge 107/2015 dispone infatti che: *"Per l'anno scolastico 2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca è autorizzato ad attuare un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado, per la copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto, rimasti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni di immissione in ruolo effettuate per il medesimo anno scolastico ai sensi dell'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, al termine delle quali sono soppresse le graduatorie dei concorsi per titoli ed esami banditi anteriormente al 2012. Per*



*l'anno scolastico 2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca è altresì autorizzato a coprire gli ulteriori posti di cui alla Tabella 1 allegata alla presente legge, ripartiti tra i gradi di istruzione della scuola primaria e secondaria e le tipologie di posto come indicato nella medesima Tabella, nonché tra le regioni in proporzione, per ciascun grado, alla popolazione scolastica delle scuole statali, tenuto altresì conto della presenza di aree montane o di piccole isole, di aree interne, a bassa densità demografica o a forte processo immigratorio, nonché di aree caratterizzate da elevati tassi di dispersione scolastica. I posti di cui alla Tabella 1 sono destinati alla finalità di cui ai commi 7 e 85. Alla ripartizione dei posti di cui alla Tabella 1 tra le classi di concorso si provvede con decreto del dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale, sulla base del fabbisogno espresso dalle istituzioni scolastiche medesime, ricondotto nel limite delle graduatorie di cui al comma 96. A decorrere dall'anno scolastico 2016/2017, i posti di cui alla Tabella 1 confluiscono nell'organico dell'autonomia, costituendone i posti per il potenziamento".*

*Successivamente si introduce una illegittima esclusione per il personale inserito nella seconda fascia di istituto, disponendo che "A decorrere dall'anno scolastico 2015/2016, i posti per il potenziamento non possono essere coperti con personale titolare di contratti di supplenza breve e saltuaria. Per il solo anno scolastico 2015/2016, detti posti non possono essere destinati alle supplenze di cui all'articolo 40, comma 9, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e non sono disponibili per le operazioni di mobilità, utilizzazione o assegnazione provvisoria".*

*Il comma 96, dell'art. 1, della predetta legge dispone che "Sono assunti a tempo indeterminato, nel limite dei posti di cui al comma 95: a) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie del concorso pubblico per titoli ed esami a posti e cattedre bandito con decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca n. 82 del 24 settembre 2012, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale , 4ª serie speciale, n. 75 del 25 settembre 2012, per il reclutamento di personale docente per le scuole statali di ogni ordine e grado; b) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all'articolo 1, comma 605, lettera c) , della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, esclusivamente con il punteggio e con i titoli di preferenza e precedenza posseduti alla data dell'ultimo aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, avvenuto per il triennio 2014-2017".*

### **7.1. FASI DEL PIANO STRAORDINARIO DI ASSUNZIONI:**

**L'articolo 1, comma 97 della legge 107/2015 stabilisce che:** " *Al piano straordinario di assunzioni partecipano i soggetti di cui al comma 96. Alle fasi di cui al comma 98, lettere b) e c), partecipano i soggetti che abbiano presentato apposita domanda di assunzione secondo le modalità e nel rispetto dei termini stabiliti dal comma 103. I soggetti che appartengono ad entrambe le categorie di cui alle lettere a) e b) del comma 96 scelgono, con la stessa domanda, per quale delle due categorie essere trattati".*

**Il successivo comma 98 stabilisce che:** " *Al piano straordinario di assunzioni si provvede secondo le modalità e le fasi, in ordine di sequenza, di seguito indicate:*



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

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

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

**I docenti ricorrenti possiedono tutti i requisiti per l'accesso alla graduatoria unica nazionale, e di conseguenza avrebbero accedere alle fasi “b” e “c” del piano assunzionale.**

## **7.2. QUANTO ALLA FASE “B”:**

Giova precisare che, come visto, l'eliminazione del sistema del doppio reclutamento, ed in particolare il sistema di reclutamento del personale docente a tempo indeterminato mediante le graduatorie ad esaurimento sostituite per effetto della Circolare n. 30549/2015 dalla graduatoria unica nazionale per le diverse classi di concorso, ha determinato che l'assunzione è avvenuta mediante la chiamata diretta attraverso posta elettronica dei docenti inseriti nella graduatoria nazionale da parte dei Dirigenti Scolastici, secondo quanto previsto dall'art. 1, comma 100, legge 107/2015, a mente del quale: *"I soggetti interessati dalle fasi di cui al comma 98, lettere b) e c), se in possesso della relativa specializzazione, esprimono l'ordine di preferenza tra posti di sostegno e posti comuni. Esprimono, inoltre, l'ordine di preferenza tra tutte le province, a livello nazionale. In caso di indisponibilità sui posti per tutte le province, non si procede all'assunzione. All'assunzione si provvede scorrendo l'elenco di tutte le iscrizioni nelle graduatorie, dando priorità ai soggetti di cui al comma 96, lettera a), rispetto agli iscritti nelle graduatorie ad esaurimento e, in subordine, in base al punteggio posseduto per ciascuna classe di concorso".*

Tale procedura di reclutamento, contrariamente agli obiettivi del piano nazionale di assunzioni ed in contrasto con la stessa Circolare n. 30549/2015 che si propone di potenziare gli organici, non è finalizzata alla copertura di posti sull'organico di diritto, né ad esigenze di cattedra o alla copertura dei posti tenendo conto delle classi di concorso scoperte, ed inoltre avviene in evidente violazione delle regole di accesso al pubblico impiego. Infine, non si comprende perché mai i docenti in possesso della specializzazione sono stati inclusi nella fase “B” del piano assunzionale, mentre gli odierni ricorrenti sono stati esclusi anche da tale fase.



Essi, infatti, pur essendo abilitati e pur avendo, taluni, insegnato per numerosi anni non sono stati inseriti nemmeno nelle graduatorie provinciali dei docenti abilitati previste dall'articolo 401 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 e successive modificazioni, ossia nelle graduatorie valide per le assunzioni a tempo indeterminato, in quanto l'art. 4 del Regolamento recante modifiche al Decreto MIUR del 10 settembre 2010, n. 249, il D.M. n. 53 del 14/06/2012, il D.M. n. 53 del 14/06/2012, i DD.MM. nn. 235/2014, 253/2014 ed il decreto 325/2015, non contemplano, per gli aspiranti in possesso dei requisiti dei ricorrenti, la possibilità di inserimento nelle graduatorie aggiuntive (IV fascia) già costituite in coda alla III fascia delle graduatorie ad esaurimento e utilizzabili per l'assunzione sul 50% dei posti vacanti e disponibili.

Il MIUR, dunque, nelle procedure di scioglimento della riserva di cui al D.M. 325/2015 in favore di quei soggetti che hanno conseguito il titolo abilitativo entro il 30.06.2015, avrebbe potuto e dovuto porre rimedio alla gravissima ingiustizia subita dai ricorrenti concedendo agli stessi la possibilità di inserimento nella fascia aggiuntiva delle graduatorie (IV fascia) già costituita in coda alla III fascia delle graduatorie ad esaurimento di cui all'articolo 1, comma 605, della legge 27 dicembre 2006, n. 296; e ciò in quanto, lo si ribadisce, i ricorrenti sono docenti con abilitazione all'insegnamento riconosciuta dallo stesso MIUR.

La *fiction iuris* di utilizzare con supplenze annuali (fino al 31 agosto) o fino al termine delle attività didattiche (30 giugno) per sopperire a carenze strutturali di organico e ad esigenze permanenti di personale, stigmatizzata nelle linee guida sulla "*Buona scuola*" e nella sentenza Mascolo della Corte di Giustizia Europea (che ha riconosciuto "legittime" soltanto le supplenze per sostituzioni di personale assente per maternità, gravidanza, ecc.), viene addirittura consacrata sul piano legislativo individuando un numero notevolmente ridotto (rispetto al fabbisogno) di cattedre di diritto da destinare al personale docente da assumere con la censurata fase "B" (art.1, commi 98, lettera *b*), e 100, l. n.107/2015), destinato alla mobilità territoriale rispetto alla provincia in cui avevano prestato servizio senza alcuna verifica dei criteri di assegnazione (affidati al genio di segreti algoritmi), salvo prevedere per gli stessi soggetti assunti nella fase "B" che l'assegnazione alla sede avvenga con decorrenza successiva dal 1° settembre 2016, nel caso in cui siano titolari di contratti di supplenza diversi da quelli per supplenze brevi e saltuarie, cioè di quelle supplenze su posti vacanti e disponibili in organico di diritto che avrebbero dovuto già essere oggetto del reclutamento (art.1, comma 99, 1° cpv., l. n.107/2015).

Ciò che stupisce di questa fase di Riforme rivoluzionarie del sistema scolastico italiano è il fatto che si continua a discriminare tra docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento e personale non inserito nelle GAE ma in possesso di titolo abilitante all'insegnamento, sebbene la Corte di Giustizia Europea abbia evidenziato (sentenza Mascolo, punto 89 in cui si legge "*Nel caso di specie si deve, in via preliminare, rilevare che dalle ordinanze di rinvio e dalle spiegazioni fornite in udienza risulta che, in forza della normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali, come prevista dalla legge n. 124/1999, l'assunzione di personale nelle scuole statali ha luogo sia a tempo indeterminato tramite l'immissione in ruolo sia a tempo determinato mediante lo svolgimento di supplenze. L'immissione in ruolo si effettua secondo il sistema cosiddetto «del doppio canale», ossia, quanto alla metà dei posti vacanti per anno scolastico, mediante concorsi per titoli ed esami e, quanto all'altra metà, attingendo*



alle graduatorie permanenti, nelle quali figurano i docenti che hanno vinto un siffatto concorso senza tuttavia ottenere un posto di ruolo, e quelli che hanno seguito corsi di abilitazione tenuti dalle scuole di specializzazione per l'insegnamento. Si è fatto ricorso alle supplenze attingendo alle« medesime graduatorie: la successione delle supplenze da parte di uno stesso docente ne comporta l'avanzamento in graduatoria e può condurlo all'immissione in ruolo») che nelle graduatorie permanenti - che non sono qualificate ad esaurimento, non senza motivo, così smentendo le precisazioni rese dal Governo italiano che vengono espresse dalla C.G.U.E. in maniera dubitativa, per negarne l'efficacia: v. sentenza Mascolo, punti 98 (“Dal canto suo, il governo italiano fa valere che il sistema cosiddetto del doppio canale, come descritto al punto 89 della presente sentenza, consente di inserire il personale a tempo determinato della scuola statale in un percorso che conduce alla sua immissione in ruolo, poiché tale personale può non solo partecipare a concorsi pubblici, ma anche, per effetto dell'avanzamento nelle graduatorie risultante dalla successione delle supplenze, contabilizzare un numero di periodi di attività a tempo determinato sufficienti per essere immesso in ruolo. Orbene, tali graduatorie dovrebbero essere «ad esaurimento», nel senso che, quando un certo numero di docenti vi è iscritto, esse non possono più essere alimentate. Tali graduatorie costituirebbero quindi uno strumento tendente a contrastare il precariato del lavoro. Indipendentemente dalla specifica situazione di fatto, la normativa nazionale di cui trattasi dovrebbe quindi essere considerata conforme alla clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro.”) e 111 (“In ogni caso, va osservato che, come risulta dal punto 89 della presente sentenza, una normativa nazionale quale quella di cui ai procedimenti principali non riserva l'accesso ai posti permanenti nelle scuole statali al personale vincitore di concorso, poiché essa consente altresì, nell'ambito del sistema del doppio canale, l'immissione in ruolo di docenti che abbiano unicamente frequentato corsi di abilitazione. In tali circostanze, come la Commissione ha fatto valere in udienza, non è assolutamente ovvio - circostanza che spetta, tuttavia, ai giudici del rinvio verificare - che possa essere considerato oggettivamente giustificato, alla luce della clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro, il ricorso, nel caso di specie, a una successione di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili in dette scuole motivato dall'attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali.”), che richiamano il punto 89 - figurano sia i docenti che hanno vinto un concorso pubblico senza tuttavia ottenere un posto di ruolo, sia quelli che hanno seguito corsi di abilitazione tenuti dalle «scuole di specializzazione per l'insegnamento» (punto 89) o «corsi di abilitazione» (punto 111).

### **7.3. QUANTO ALLA FASE “C”:**

Trattasi della fase dedicata alla copertura dei posti per il potenziamento dell'offerta formativa, così come previsto dalla legge 107/2015.

I posti riservati al potenziamento vengono ripartiti fra le classi di concorso in base al fabbisogno di docenti, inclusi i collaboratori del dirigente scolastico, che gli Istituti scolastici comunicano al sistema informatico e che gli Uffici Scolastici Regionali verificano tenendo conto delle graduatorie.



Hanno partecipato a tale piano gli aspiranti docenti non di ruolo iscritti a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento e i soggetti iscritti nelle graduatorie del concorso pubblico per titoli ed esami bandito con D.D.G. 82/2012.

Come evidenziato in precedenza i docenti ricorrenti:

- sono in possesso dell'abilitazione all'insegnamento mediante diploma magistrale;
- possiedono i requisiti generali di accesso al pubblico impiego di cui al D.P.R. 487/994 e nonostante ciò sono stati esclusi anche da tale fase di assunzioni.

### **8 . IDONEITA' DEL TITOLO DI STUDIO DI MATURITA' MAGISTRALE PER L'INSERIMENTO NELLA III FASCIA DELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO ALLA LUCE DELLA GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA E DI MERITO.**

Il valore abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 ai fini dell'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, infine, ha ottenuto in sede amministrativa definitiva consacrazione con le sentenze del Consiglio di Stato n. 1973/2015, n. 3628 del 21.07.2015 e n. 3788 del 03.08.2015.

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

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

Più precisamente, ai sensi dell'art. 9, commi 2 e 3 di tale Decreto, inerente alle "*Modalità di presentazione delle domande*", si prevede che: "[...] *la domanda [...] dovrà essere presentata esclusivamente con modalità WEB [...] secondo le seguenti modalità [...]*:"

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

b) *inserimento della domanda via web.*"

Il successivo art. 10, comma 2, lettera b, stabilisce che "[...] *è motivo di esclusione [...] la domanda presentata in modalità difforme da quanto previsto dall'art. 9, commi 2 e 3 [...]*."

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

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



In realtà, il Supremo organismo giudiziario amministrativo non ha disposto la “riapertura” delle GAE, ma valutando attentamente la normativa che ha previsto la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento (L. 296 del 2006, art. 1, comma 605, lett. C) ha ritenuto costituzionalmente orientato il principio secondo cui, chi all’epoca della entrata in vigore della suddetta normativa era in possesso di un titolo abilitante all’insegnamento (diploma magistrale) può ancora oggi richiedere l’inserimento nelle stesse così come previsto dalla norma.

Su tale punto, infatti il Consiglio di Stato ha chiarito che “...sussista l’attualità dell’interesse degli originari ricorrenti ai quali, 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 D.P.R. del 25 marzo 2014. Quest’ultimo, riconoscendo il citato diploma come abilitante a tutti gli effetti di legge, ha consentito così agli attuali appellanti di presentare la predetta domanda di inserimento in graduatoria...” (Cons. di Stato n. 1973 del 16 aprile 2015).

In particolare il Consiglio di Stato ha precisato 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."

Ed ancora "[...] Risulta, altresì, fondata la pretesa allo stesso inserimento nella terza fascia delle medesime graduatorie, la stessa fascia in cui gli attuali appellanti avrebbero dovuto essere inseriti qualora il titolo abilitante fosse stato loro riconosciuto in precedenza dal Ministero il quale, anche dopo il riconoscimento, ha però singolarmente continuato a non riconoscerlo per l'iscrizione in tali graduatorie e lo ha riconosciuto soltanto ai fini dell'iscrizione nelle graduatorie d'istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi e non per l'assunzione a tempo indeterminato [...]" (Consiglio di Stato, sentenza n. 1973/2015).

Con successiva sentenza del 21.07.15 n. 3628, il medesimo Consiglio di Stato ha ulteriormente precisato che: “...Non sembra, del resto, 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. 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.**

Né diversamente da quanto sostenuto dall'Amministrazione, può essere condivisa la tesi fondata sulla differenza tra l'efficacia del titolo abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002 e il diritto dei medesimi docenti abilitati all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento è il possesso della abilitazione all'insegnamento. In effetti, la tabella di valutazione dei titoli della citata terza fascia delle graduatorie ad esaurimento del personale docente delle scuole e istituti di ogni ordine e grado, tabella allegata, come previsto dall'articolo 1 al d.l. n. 97/2004 convertito dalla legge n. 143/2004, integrata dalla legge 186/2004 e modificata dalla legge n. 296/2006, prevede tra l'altro, al punto A) denominato "titoli abilitanti di accesso alla graduatoria" il titolo abilitante comunque posseduto, che è quindi titolo valido, come il diploma magistrale citato, per il suddetto inserimento. Lo stesso articolo 1, comma 605, lettera c) della predetta legge n. 296/2006, nel fare riferimento alla definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato allo scopo di dare soluzione al fenomeno del precariato, fa espressamente salvi gli inserimenti, per il biennio 2007-2008, nelle graduatorie trasformate da permanenti in graduatorie ad esaurimento da cui in parte attingere per l'assunzione, a favore dei docenti già in possesso di abilitazione, pur escludendo la possibilità di nuovi inserimenti.

Secondo questo Collegio, quindi, all'**atto della citata trasformazione delle graduatorie, gli originari ricorrenti e attuali appellanti erano già in possesso di abilitazione e non erano nuovi abilitati da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie...**". (Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza n. 3628 del 21.07.2015).

Da ultimo il medesimo Supremo Collegio ha ribadito che: "...Non sembra, del resto, 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 da considerare in possesso del titolo abilitante. **Il fatto che tale idoneità del titolo posseduto 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, trattandosi di un pronunciamento interpretativo...avente ad oggetto il regime normativo pertinente e, come tale, valevole erga omnes...Conseguentemente, risulta utile la stessa presentazione delle citate domande di inserimento, inoltrate nei termini che decorrono dalla effettiva conoscenza, da parte dei ricorrenti originari, della lesività dell'atto impugnato.**

Risulta, altresì, fondata la pretesa allo stesso inserimento nella terza fascia delle medesime graduatorie, la stessa fascia in cui gli attuali appellanti avrebbero dovuto essere inseriti qualora il titolo abilitante fosse stato loro riconosciuto in precedenza dal Ministero il quale, anche dopo il riconoscimento, ha però, in maniera singolare, continuato a non attribuirgli valenza utile per l'iscrizione in tali graduatorie e lo ha riconosciuto soltanto ai fini dell'iscrizione nelle graduatorie d'istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi e non per l'assunzione a tempo indeterminato...Né diversamente da quanto sostenuto dall'Amministrazione, può essere condivisa la tesi fondata sulla differenza tra l'efficacia del titolo abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002 e il diritto dei medesimi docenti abilitati all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento. Ciò in



quanto dalla normativa vigente requisito sufficiente per siffatto inserimento è il possesso della abilitazione all'insegnamento.

Del resto, la tabella di valutazione dei titoli della citata terza fascia delle graduatorie ad esaurimento del personale docente delle scuole e istituti di ogni ordine e grado...prevede tra l'altro, al punto A), denominato "titoli abilitanti di accesso alla graduatoria", il titolo abilitante comunque posseduto, che è quindi valido, come il diploma magistrale citato, per il suddetto inserimento. Lo stesso articolo 1, comma 605, lettera c) della predetta legge n. 296/2006, nel fare riferimento alla definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato allo scopo di dare soluzione al fenomeno del precariato, fa espressamente salvi, 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.

Questo collegio ritiene, quindi, che, all'atto della citata trasformazione delle graduatorie, gli originari ricorrenti e attuali appellanti fossero già in possesso di abilitazione e non fossero nuovi abilitati da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie. 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." (Consiglio di Stato, Sez. sesta, sentenza n. 3788 del 03.08.2015).

Dopo la pubblicazione delle sentenze sopra citate, come sopra illustrato, le parti ricorrenti hanno inoltrato diffida al MIUR e all'Ufficio Scolastico Regionale per la TOSCANA (cfr. doc. 2) chiedendo di essere inserite nelle graduatorie in oggetto ma, il MIUR silente non ha accolto le domande proposte.

**In data 27 aprile 2016 l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha pronunciato l'ordinanza sul ricorso n.3035/2016** che ha confermato ancora una volta gli orientamenti già espressi dal Consiglio di Stato nelle diverse sentenze di merito e ordinanze cautelari in relazione al diritto dei ricorrenti in possesso di diploma magistrale conseguito entro l'anno 2001/2002 ad essere inseriti nelle Gae, ribadendo nuovamente che il Diploma Magistrale è titolo abilitante.

Anche i Giudici di merito, in virtù della natura perfettamente abilitante del diploma magistrale, hanno riconosciuto il diritto dei diplomati magistrali all'inserimento nelle GAE.

Il Tribunale di Siena con la sentenza sopra riportata ha stabilito che: "..." *Riteniamo di dove modificare in sede di cognizione ordinaria il proprio orientamento...Lo stimolo modificativo muove certo da una istanza antidiscriminatoria meglio egalaritaria*: ormai è evidente che coloro che hanno scelto la via giurisdizionale amministrativa hanno trovato favorevole sponda in orientamento che parrebbe saldamente assestato nella giurisprudenza del Consiglio di Stato...Non si tratta, dunque, di un impulso reinterpretativo metagiuridico, ma di una ineludibile istanza paritaria che muove da diritto appena nato, ma assai ben vivente.

Del resto, già nei nostri precedenti in materia si è colta la insoddisfacente contraddizione insita in una vicenda dove certamente il buon diritto dei diplomati magistrali pacificamente è stato misconosciuto dall'Amministrazione scolastica in contrasto con l'ordinamento positivo. Abbiamo osservato infatti: "ciò premesso, sul sostanziale buon diritto della/e parte ricorrente/i, è necessario scindere un livello politico-normativo da un livello giurisdizionale.



*Se al primo spetterà affrontare la grave questione della sostanziale ingiustizia perpetrata in modo sorprendente sino ad oggi nei confronti della categoria professionale interessata dalla presente controversia, composta da coloro che hanno conseguito il diploma di maturità Magistrale entro l'anno scolastico 2001/2002....il livello giurisdizionale deve affrontare tuttavia problematiche diverse, in ordine alle quali né la sent. 2015/n. 1973 del Consiglio di Stato, né i successivi interventi del supremo consesso della giurisdizione amministrativa, appaiono pienamente persuasivi*".

**Il giudice deve in sostanza convincere, anzitutto se stesso, di una sola cosa, cioè che la assoluta tardività di iniziativa della categoria, cui parte/i ricorrente/i appartiene/engono, non sia ostativa al riconoscimento del diritto in concreto.**

*Un diritto che già sussisteva, in attesa di tutela, magari ad esito di giudizio dalla notte dei tempi, né consta, sul piano giurisprudenziale, ci pare un contrario diritto vivente, ad es. una sentenza di legittimità, o anche di merito, che lo abbia negato...Non si condivide pertanto l'interpretazione che questo diritto sia stato riconosciuto "soltanto con la recente sentenza n. 1973/2015 del Consiglio di Stato ...Ci persuade ora, tuttavia, l'impostazione sul tema, ad es., del giudice...Stancarelli, nella ordinanza 13/8/2015 Tribunale di Enna.*

*Anch'egli muove dalla premessa che "il diritto della ricorrente è stato riconosciuto con due recenti sentenze del Consiglio di Stato", una premessa discutibile, come appena visto, né condividiamo lì opinione che l'art. 1, l. 2006/n. 296, nell'atto della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento "non sancisca alcuna espressa decadenza", una decadenza invero assolutamente immanente nel meccanismo, poiché la salvezza degli inserimenti, da effettuare per il biennio 2007/2008 per i docenti già in possesso dell'abilitazione...ci parrebbe ben difficilmente estensibile alle graduatorie 2004/2017.*

**Ciò che invece ci appare convincente è la riflessione in ordine alla esigenza di una interpretazione costituzionalmente orientata e basata sul legittimo affidamento...In sostanza, deve e può affermarsi che un diritto, come abbiamo detto già sussistente, possa restare quiescente, addormentato nel bosco della selva normativa, in attesa, in stand by, e ciò, essenzialmente, non per inerzia del titolare, ma in forza di una indiscussa, granitica prassi di misconoscimento attuata dalla pubblica amministrazione, nella specie scolastica, quindi da un potere pubblico, che autoritativamente nemmeno consentiva, proprio materialmente (attesa la notoria impossibilità del necessario accesso telematico per la categoria) la presentazione della domanda, nessuna decadenza, pertanto, potendo ritenersi operante. Pur non versandosi certamente in un caso di impedimento per forza maggiore, si impone comunque una interpretazione costituzionalmente orientata della disciplina e l'inoperatività di qualsiasi decadenza.**

*Nel pensiero della Corte Costituzionale..." questa Corte ha più volte ribadito che per i ricorsi promossi prima della citata sentenza sussistono gli estremi dell'errore scusabile già riconosciuto in ipotesi del tutto analoghe da questa Corte, in ragione del fatto che tale profilo di inammissibilità a lungo non è stato rilevato, si da ingenerare affidamento nelle parti in ordine ad una interpretazione loro favorevole...In particolare nella sent. 2012/n. 178 si ritiene che "l'inammissibilità dei ricorsi derivante dall'indicata tardività del deposito non può essere dichiarata nel presente giudizio. Si deve, infatti, tener conto della lunga prassi di questa Corte, la quale in numerose pronunce non ha rilevato l'inammissibilità del ricorso*



sotto questo profilo. Siffatta prassi ha determinato, anche per l'obiettiva incertezza interpretativa delle norme processuali in materia, un errore scusabile tale da ingenerare nelle Province autonome l'affidamento circa la non perentorietà del suddetto termine di deposito...”...Disapplicata la decretazione ministeriale (d.m. 2014/ n. 235 e ss), che non ha consentito ai diplomati magistrali di presentare la relativa domanda di inserimento, l'azione giudiziale deve per i motivi esposti ritenersi fondata...” (Tribunale di Siena, Sez. Lavoro, sent. n. 573 del 07.11.2015, Giudice Dott. Delio Cammarosano, cfr. doc. 9).

Il Tribunale di Pordenone ha stabilito che: “Per quanto varie fonti normative, richiamate puntualmente nell'atto introduttivo, abbiano nel corso del tempo riconosciuto quale titolo abilitante per l'insegnamento nelle scuole primarie e dell'infanzia il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002 cui ha fatto seguito anche il parere del Consiglio di Stato n° 4929/2012 poi formalizzato con il D.P.R. del 25.3.2014, il M.I.U.R. nondimeno ha concesso ai docenti in possesso del diploma magistrale la possibilità di presentare domanda di inserimento nella terza fascia delle graduatorie di Istituto (dove sono collocati i docenti muniti di titolo abilitativo), durante l'aggiornamento di dette graduatorie operato con il D.M. n° 253/2014.

Si rileva che dette graduatorie sono valide soltanto per il conferimento di contratti a tempo determinato. Tale possibilità - inserimento nelle graduatorie a seguito del riconoscimento del valore abilitante dei diploma magistrale - non è stata riconosciuta, però, dal M.I.U.R. durante le operazioni di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento (G.A.E.), regolate dal D.M. n. 235/2014. Dette graduatorie sono valide non soltanto per il conferimento a tempo determinato, ma anche per le nomine in ruolo.

Il diritto delle ricorrenti è stato riconosciuto soltanto con la recente sentenza n° 1973/2015 del Consiglio di Stato che ha specificatamente evidenziato come i criteri fissati dal D.M. n. 235/2014, nella parte in cui precludevano ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno accademico 2001/2002 l'accesso alle graduatorie, siano illegittimi e conseguentemente annullabili riconoscendo fondate le pretese di quei ricorrenti al loro inserimento nelle fasce delle graduatorie ad esaurimento in quanto possessori di un titolo abilitante.

2 - Ad avviso dell'adito Tribunale la richiamata sentenza assume efficacia erga omnes e non solo fra le parti intervenute in quel procedimento proprio per la ragione che è stato annullato il D.M. n° 235/2014 venendo in buona sostanza eliminato dal mondo del diritto UN ATTO NORMATIVO (regolamento) avente contenuto generale.

3 - Va altresì evidenziato come il diritto delle ricorrenti all'inserimento di docenti già in possesso di abilitazione non è in contrasto con l'art. 1, comma 605, della legge 296/2006, contenente misure di stabilizzazione del personale precario della scuola, che così recita:

“...la definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato di personale docente per gli anni 2007-2009, per complessive 150.000 unità, al fine di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione, di stabilizzare e rendere più funzionali gli assetti scolastici, di attivare azioni tese ad abbassare l'età media del personale docente. (...)Con effetto dalla data di entrata in vigore della presente legge le graduatorie permanenti di cui all'articolo 1 del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, sono trasformate in graduatorie ad



esaurimento. Sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008

PER I DOCENTI GIÀ IN POSSESSO DI ABILITAZIONE".

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

La normativa è chiarissima e parla di abilitazione come valido titolo di accesso alle graduatorie. **La Legge finanziaria n. 296/06, dunque, ha inteso semplicemente determinare la chiusura a inserimenti di NUOVI abilitati nella terza fascia della graduatoria. LE RICORRENTI NON SONO NUOVI ABILITATI IN QUANTO IL CONSEGUIMENTO DEL TITOLO ABILITANTE È AVVENUTO PER TUTTE ENTRO L'A.S. 2001/2002.**

Nella fattispecie di cui è causa l'odierna parte attrice ha presentato la domanda, ma in maniera cartacea, immediatamente dopo aver avuto conoscenza del D.P.R. n. 235/2014. Infatti nel detto DM (235/2014) si legge all'art. 10, rubricato "Regolarizzazioni e esclusioni", al comma 2, lettera b, che "È MOTIVO DI ESCLUSIONE LA DOMANDA PRESENTATA IN MODALITÀ DIFFORME DA QUANTO PREVISTO DALL'ART. 9, COMMI 2 E 3". Ciò che rileva, pertanto, ai fini dell'invocato provvedimento cautelare è la mancata possibilità di poter presentare la domanda sulla piattaforma telematica "istanze on line" e quindi di poter partecipare al piano straordinario delle assunzioni.

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

**4 - Non può nemmeno parlarsi di prescrizione del diritto in quanto in base all'art. 2935 c.c. la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere. Tale posizione soggettiva è venuta ad esistere solo alla fine del 2013 con il riconoscimento della Cassazione attraverso le SS.UU n. 27991, con il parere positivo del Consiglio di Stato e il D.P.R. n. 235/2014. Le ricorrenti pertanto non hanno visto prescrivere alcun diritto poiché sino al 2014 esso non era mai stato riconosciuto.**

In ordine al fumus boni iuris si veda, a riscontro delle riportate argomentazioni, anche l'ordinanza dd. 13.08.2015 n. 439-1/2015 RGL emessa dal Tribunale di Ferrara...

In adesione alla domanda proposta in via d'urgenza e ritenuta utilmente formulata l'istanza in forma cartacea con tutti i titoli e i servizi oggetto di valutazione da parte del M.I.U.R.

1) Accoglie le domande della ricorrente finalizzate al suo inserimento nella III fascia delle Graduatorie ad Esaurimento ad ogni effetto di legge e per l'effetto previa disapplicazione del D.M. 235/14 e di ogni ulteriore provvedimento amministrativo ritenuto ostativo

2) Ordina al convenuto M.I.U.R., in persona del Ministro pro tempore, di disporre l'immediato inserimento, anche attraverso la riattivazione delle funzioni della piattaforma



*telematica, della docente in epigrafe nelle graduatorie ad esaurimento della provincia di Pordenone della Scuola dell'infanzia e della Scuola Primaria valide per gli anni scolastici 2014/2017 con posizione e punteggio alla stessa spettanti dal momento della presentazione della domanda...". (Ordinanza Tribunale Pordenone, sez. lav., 02/11/2015, doc. 10).*

Nessun dubbio, quindi, circa la natura perfettamente abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 ai fini dell'insegnamento e conseguentemente ai fini dell'inserimento nelle GAE.

Sul punto, pertanto, ogni ulteriore commento appare superfluo.

**9. SULLA EFFICACIA ERGA OMNES DELLE SENTENZE DEL CONSIGLIO DI STATO DI ANNULLAMENTO DEL D.M. 235/2014 NELLA PARTE IN CUI NON CONSENTE L'INSERIMENTO NELLA III FASCIA DELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO AI TITOLARI DEL DIPLOMA MAGISTRALE CONSEGUITO ENTRO L'ANNO SCOLASTICO 2001/2002 E DELLA CONSEGUENTE DISAPPLICAZIONE DELL'ATTO AMMINISTRATIVO**

Orbene il Consiglio di Stato con la sentenza n. 1973 del 16.04.2015 ha dichiarato che: *“Questo Collegio, ritiene, peraltro, che sussista l'attualità dell'interesse degli originari 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 2001-2001, è stato considerato titolo abilitante solo a partire dall'intervento del Consiglio di Stato, il cui parere è stato formalizzato dal d.p.r. del 25 marzo 2014. Quest'ultimo, riconoscendo il citato diploma come abilitante a tutti gli effetti di legge, ha consentito così agli attuali appellanti di presentare la predetta domanda di inserimento in graduatoria...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.*

*Consequentemente, 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...Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale... definitivamente pronunciando... 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...**” (Consiglio di Stato , sez. VI, sentenza n. 1973 del 16.04.2015).

Successivamente il medesimo Consiglio di Stato, confermando quanto dallo stesso già enunciato nella precedente sentenza, ha stabilito che: “**...Non sembra, del resto, 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.** 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 alo 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.**

Né diversamente da quanto sostenuto dall'Amministrazione, può essere condivisa la tesi fondata sulla differenza tra l'efficacia del titolo abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002 e il diritto dei medesimi docenti abilitati all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento è il possesso della abilitazione all'insegnamento.. In effetti, la tabella di valutazione dei titoli della citata terza fascia delle graduatorie ad esaurimento del personale docente delle scuole e istituti di ogni ordine e grado, tabella allegata, come previsto dall'articolo 1 al d.l. n. 97/2004 convertito dalla legge n. 143/2004, integrata dalla legge 186/2004 e modificata dalla legge n. 296/2006, prevede tra l'altro, al punto A) denominato “titoli abilitanti di accesso alla graduatoria” il titolo abilitante comunque posseduto, che è quindi titolo valido, come il diploma magistrale citato, per il suddetto inserimento. Lo stesso articolo 1, comma 605, lettera c) delle predetta legge n. 296/2006, nel fare riferimento alla definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato allo scopo di dare soluzione al fenomeno del precariato, fa espressamente salvi gli inserimenti, per il biennio 2007-2008, nelle graduatorie trasformate da permanenti in graduatorie ad esaurimento da cui in parte attingere per l'assunzione, a favore dei docenti già in possesso di abilitazione, pur escludendo la possibilità di nuovi inserimenti..

Secondo questo Collegio, quindi, all'**atto della citata trasformazione delle graduatorie, gli originari ricorrenti e attuali appellanti erano già in possesso di abilitazione e no ereno nuovi abilitati da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie...**” (Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza n. 3628 del 21.07.2015).

Da ultimo il medesimo Supremo Collegio ha ribadito che: “**...Non sembra, del resto, 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 da considerare in possesso del titolo abilitante. Il fatto che tale idoneità del titolo posseduto 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, trattandosi di un pronunciamento interpretativo...avente ad oggetto il regime normativo pertinente e, come tale, valevole erga omnes...Conseguentemente, risulta utile la stessa presentazione delle citate domande di inserimento, inoltrate nei termini che decorrono dalla effettiva conoscenza, da parte dei ricorrenti originari, della lesività dell'atto impugnato ...” (Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 3788 del 03.08.2015).

La sentenza (fatta eccezione per quella che non definisce il giudizio), per sua natura, rappresenta l'esito ordinario di un giudizio, il provvedimento con il quale il giudice esercita la funzione del *ius dicere*, con effetto vincolante tra le parti.

La sentenza risponde alla duplice finalità di garantire la certezza dei rapporti e assicurare la verità, cioè la “giustizia”, intesa come rispondenza dell'assetto degli interessi al modello prefigurato e voluto dalla norma.

La sentenza civile mira a definire una lite tra privati. In essa è prevalente la ricerca della verità, la decisione chiude definitivamente il rapporto tra le parti del giudizio ed il valore del precedente, rispetto a casi futuri, è assai limitato perché i casi tendono a essere sempre diversi tra loro, perché il precedente è un mero “ principio di diritto ” affermato in una controversia tra soggetti sempre diversi, perché il numero dei giudici civili è assai elevato, il che attenua la forza della pronunzia resa da ciascuno di essi.

Della sentenza amministrativa, invece, tre elementi assumono rilievo centrale:

1. una delle parti della controversia è la pubblica amministrazione,
2. la sentenza — nonché lo stesso processo — si inserisce solitamente in una più ampia vicenda che vede a monte un procedimento amministrativo e che si protrae, oltre il giudizio, nella durevole relazione tra cittadino e amministrazione e
3. oggetto del contendere è sempre l'esercizio di un potere formalmente o sostanzialmente “pubblicistico”.

Il processo amministrativo segue a un procedimento amministrativo, che si vuole ispirato ai **principi di imparzialità e trasparenza** e **la sentenza amministrativa solitamente non esaurisce la vicenda tra le parti, che continua nell'esercizio dell'ulteriore attività amministrativa, resa necessaria per soddisfare l'interesse sostanziale del ricorrente vittorioso. Sotto tale aspetto, anzi, la sentenza pone la regola per l'ulteriore attività amministrativa,** la quale non è rapportabile alla semplice fase dell'esecuzione che può conseguire alla sentenza civile.

Nella sentenza amministrativa, dunque, l'esigenza di certezza dei rapporti sembra prevalere sulla stessa esigenza di verità, la durata del giudizio assume un valore eminente anche sotto il profilo dell'effettività della tutela e **la sentenza ha anche la funzione di fornire all'amministrazione la regola astratta di comportamento per i casi futuri, perché non sarebbe ammissibile, in uno Stato di diritto, che comportamenti di una pubblica amministrazione, già ritenuti illegittimi dal giudice, sia pure con riferimento ad altre vicende, debbano essere ripetutamente portati in giudizio per venire nuovamente sanzionati.**

In tale contesto, tra le funzioni della sentenza, quella endoprocessuale di fare giustizia tra le parti e quelle extraprocessuali, assume rilievo centrale la funzione extraprocessuale di **conformazione del futuro comportamento dei pubblici poteri, con la conseguenza che il**



**valore di precedente della sentenza amministrativa**, pur in un sistema che non conosce lo *stare decisis* — cioè la forza vincolante per i giudici dei propri precedenti — **si fa più pregnante di quanto non sia per la sentenza civile.**

Alla luce di ciò risulta evidente che, dopo l'intervento del Consiglio di Stato (che, annullando il D.M. 235/2014 nella parte in cui non consente l'iscrizione nelle GAE dei docenti titolari di diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001-2002, ha riconosciuto la piena valenza abilitante di tale titolo e conseguentemente ha riconosciuto il diritto dei titolari dello stesso ad essere inclusi nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento), deve essere considerato definitivamente risolto qualsiasi dubbio circa la natura perfettamente abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001-2002.

Il **Tar Lazio con sentenza n. 5157 del 2012** ha stabilito che: *“La decisione di annullamento dell'atto amministrativo acquista efficacia erga omnes nel caso di provvedimenti a contenuto generale e inscindibile...nei quali gli effetti dell'annullamento per un vizio che riguardi il provvedimento nel suo insieme non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, posto che un atto sostanzialmente e strutturalmente unitario a contenuto generale può esistere per taluni e non esistere per altri; con l'effetto, di regola, di eliminare definitivamente detto atto dal mondo giuridico, con vantaggi anche per i soggetti che, sebbene ritenuti estranei al processo, si trovano nelle stesse condizioni dei ricorrenti.”*

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

Il **Tar Campania – Napoli, Sez. IV, con sentenza del 7 settembre 2012, n. 3811** ha ulteriormente ribadito il principio stabilendo che in caso di annullamento di atti generali e indivisibili, la mancata applicazione del divieto di estensione soggettiva del giudicato in materia di pubblico impiego, sancito dal co. 132 art. 1 Legge 311/2004 e confermato dal co. 6 art. 41 D.L. 207/2008 non ha effetto. Nel caso specifico, infatti, il Tar ha ritenuto che *“...la finalità che informa il divieto di estensione soggettiva non può essere estesa anche alle ipotesi ...in cui l'estensione degli effetti delle pronunce giurisdizionali non risulta in alcun modo idonea a determinare pregiudizi finanziari a carico dell'amministrazione ma, al contrario, a consentire l'esplicazione dei principi, riconducibili all'imparzialità e buon andamento, di par condicio e favor participationis”*.

Anche la dottrina maggioritaria è giunta ad individuare una categoria di atti, dato l'annullamento dei quali, viene a prodursi un effetto che non può considerarsi unicamente limitato alle sole parti processuali, ma che dispiega effetti *erga omnes*. Tale categoria è costituita dagli atti regolamentari e quelli generali, che si distinguono per il loro carattere di inscindibilità: gli stessi, infatti, contenendo una disciplina applicabile ad una platea generalizzata, determinano comunque la produzione di effetti *erga omnes* anche in caso di loro annullamento (Cfr. Cass., Sez. I, 13 marzo 1998 n. 2734, in *Giust. civ. Mass.* 1998, 573, secondo cui il principio dell'efficacia inter partes del giudicato amministrativo non trova applicazione con riguardo alle pronunce di annullamento di peculiari categorie di atti



amministrativi, quali quelli aventi natura regolamentare, e quelli aventi portata generale determinando la relativa pronuncia di annullamento una loro definitiva ablazione dalla sfera del rilevante giuridico, attese la ontologica indivisibilità, con conseguente efficacia di tale pronuncia nei confronti non solo dei singoli ricorrenti, ma di tutti i soggetti concretamente destinatari di essi, ancorché rimasti inerti in sede di tutela giurisdizionale amministrativa).

Nessun dubbio, dunque, sul fatto che le sopracitate pronunce caducatorie del Consiglio di Stato giovino anche alle odierne parti ricorrenti, con conseguente esclusione della possibilità, per il MIUR, di respingere le richieste delle stesse invocando disposizioni regolamentari definitivamente annullate dalla giustizia amministrativa.

Sul punto, erronea e fallace appare la ricostruzione ministeriale, così come riassunta con le note di cui in premessa - che di fatto impone agli enti territoriali di assecondarla - sostanzialmente “perseverando nell’errore” allorché, come sopra chiarito in diritto, la portata delle sentenze del Consiglio di Stato (che a ben vedere il MIUR ammette di riconoscere) ha efficacia *erga omnes* e non solo limitatamente ai soggetti risultati vincitori nell’impugnazione oggetto innanzi alla massima Autorità amministrativa.

\*\*\* \*\*

Ai sensi e per gli effetti dell’**art. 63, comma 1, del D.Lgs. 165/2001** si chiede sin d’ora che l’Ill.mo Giudice adito voglia **disapplicare tutti gli atti amministrativi impugnati con il presente ricorso** disposti dal M.I.U.R. per il tramite dell’Ufficio Scolastico Regionale per la Toscana **nonché tutti gli atti presupposti e conseguenti**.

\*\*\* \*\*

Tutto ciò premesso, i ricorrenti, rappresentati, difesi e domiciliati come in atti, chiedono che l’Ill.mo Tribunale adito, in funzione di Giudice del lavoro, voglia accogliere *contrariis rejectis* le seguenti

## CONCLUSIONI

**ACCERTARE E DICHIARARE**, il diritto delle parti ricorrenti alla presentazione della domanda di inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive della provincia di Siena per le classi di concorso Scuola dell’Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE) ed eventuali connessi elenchi per il sostegno, valide per gli anni scolastici 2014/2017, nella posizione derivante dal punteggio attribuibile alle medesime applicando la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle graduatorie ad esaurimento (Allegato n. 2 al D.M. 235/2014) e, per l’effetto,

**CONDANNARE**, l’Amministrazione datrice ad inserire le parti ricorrenti nelle graduatorie ad esaurimento definitive della provincia di Siena, classi di concorso Scuola dell’Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (EEEE) ed eventuali connessi elenchi per il sostegno, con decorrenza dalla data di presentazione della domanda giudiziale, nella posizione derivante dal punteggio attribuibile alle medesime applicando la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle graduatorie ad esaurimento (Allegato n. 2 al D.M. 235/2014), con tutte le



conseguenze di legge,

**IN ESTREMO SUBORDINE**

**CONDANNARE**, visto che le parti ricorrenti non hanno potuto partecipare al piano straordinario di immissione in ruolo a causa della illegittima negazione del diritto all'inserimento in graduatoria, il MIUR a riutilizzare le graduatorie a esaurimento valide per gli anni 2014/2017 - così come rettificata per effetto dell'inserimento delle parti 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.

Con vittoria del compenso professionale e delle spese del giudizio, oltre rimborso forfetario spese generali ed accessori di legge.

Con espressa riserva di ulteriori deduzioni ed istanze, anche istruttorie, si produce fascicolo contenente i seguenti documenti:

1. copia diplomi di maturità;
2. copia lettere di diffida;
3. copia nota MIUR prot. n. 15457 del 20.05.2015;
4. copia nota MIUR prot. n. 2198 del 30.06.2015;
5. copia nota MIUR prot. n. 19621 del 06.07.2015;
6. copia parere della Commissione Europea;
7. contributo unificato.

\*\*\*\*\*

Ai sensi del D.P.R. 30.05.2002, n. 115 come modificato dal D.L. 06.07.2011, n. 98 convertito con L. 111/11, ai fini del versamento del contributo unificato, il valore della presente controversia è indeterminabile ed il contributo unificato da versare è di E.259,00 ( doc.7).

Siena, li 20.07.2016

Avv. Maurizio Riommi

Avv. Maurizio Riommi

