

Copia cartella

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA

Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia

Ambito Territoriale di Milano- Ufficio Contenzioso Civile

Tel. 02.92891520 – Fax 02.92891583

Via Soderini, 24 – 20146 Milano

Deposita alla Cancelleria della Sez. Lavoro
del Tribunale Ordinario di Milano

OGGI 22 MAR 2016

RG. 1713/16

Udienza dell'8/04/2016

Giudice : Dott. Di Leo

Tribunale di Milano

Sezione lavoro

Memoria difensiva su ricorso ex art. 414 c.p.c.

Il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca in persona del Ministro pro tempore, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia, in persona del Direttore Regionale in carica, l'Ambito Territoriale di Milano in persona del Dirigente in carica, rappresentati e difesi, ai sensi dell'art. 417 bis, comma 1 cpc, come introdotto dall'art. 42, D. L.vo 31 marzo 1998, n°80 e succ. modif. dalla Dr.ssa-Avv. Emanuela Romano, Funzionario in servizio presso l'Ufficio Scolastico provinciale di Milano, legalmente domiciliati presso l'Ufficio per la gestione del contenzioso del lavoro di cui all'art. 12 bis, D. L.vo 3 febbraio 1993, n°29 come introdotto dall'art. 7, D.L.vo 31 marzo 1998, n°80, in Milano, Via Soderini, n°24, Pec: uspmi@postacert.istruzione.it

Resistente

contro

CALABRESE MARIKA rappresentata e difesa dagli Avv.ti Marta Longoni e Francesco Ferrari, elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo sito in Milano, Via Turati n. 8

Ricorrente

Premesso e ritenuto impugnativamente l'atto introduttivo della presente fase cautelare, nota al Giudicante, la resistente Amministrazione, contesta, in fatto e in diritto, quanto *ex adverso* dedotto nel ricorso introduttivo del presente giudizio, eccependone l'infondatezza dello stesso per i seguenti motivi.

PREMESSE DI FATTO

Col ricorso *de quo* la ricorrente chiede all'intestato Tribunale l'accertamento della nullità e/o illegittimità, con conseguente disapplicazione, del D.M. 235/14 del MIUR e di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale, nella parte in cui non consentono ai docenti in possesso del titolo abilitante di diploma magistrale, conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'iscrizione nella III^a fascia delle graduatorie provinciali permanenti, ora ad esaurimento (nel prosieguo GAE), per il personale docente ed educativo della scuola dell'infanzia e/o primaria, per il triennio 2014/2017, negli elenchi di sostegno e, in particolare, il DM 235/14, articoli 9, commi 2 e 3 e 10, comma 2, lett. b. Inoltre, controparte chiede l'accertamento e la dichiarazione del proprio diritto all'inserimento nelle III^a fascia delle GAE su posti di scuola dell'infanzia e primaria per il triennio 2014/17 e, conseguentemente, che venga ordinato alle PPAA resistenti, ognuna per le proprie determinazioni, di effettuare il predetto inserimento e di operare la valutazione dei titoli e dei servizi giusta domanda da presentata.

Con il presente atto si costituisce in giudizio l'Amministrazione Scolastica, come in atti rappresentata, che impugna e contesta il ricorso di parte ricorrente.

INFONDATEZZA DEL RICORSO

Con riguardo al proposto ricorso in **fatto** e in **diritto** si specifica quanto segue.

La ricorrente risulta inserita nella seconda fascia delle graduatorie d'istituto per la scuola primaria ed è stata destinataria di contratto a tempo determinato dal 01/12/2015 al 30/06/2016, su posto di sostegno, presso la scuola primaria "P. Thouar e L. Gonzaga" di Milano (**All. 1**).

La Sig.ra Calabrese ha presentato domanda cartacea di inserimento nella graduatoria provinciale ad esaurimento per il triennio 2014/17, contrariamente a

quanto stabilito dalla normativa vigente di seguito riportata, e pertanto è stata esclusa con DD prot. n. 14378 del 04/08/2014 (**All. 2**) , in quanto con il D.M. n. 235 del 01/04/2014 (art. 1 c. 1, **All. 3**) è stata prevista solo la possibilità di chiedere: a) la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio di inserimento in graduatoria (ovviamente, per coloro che erano già inseriti a pieno titolo); b) la conferma dell'iscrizione con riserva o lo scioglimento della stessa; c) il trasferimento da una ad altra provincia. Non è stata più prevista la possibilità di chiedere l'inserimento ex novo, a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie provinciali divenute ad esaurimento ai sensi dell'art. 1, comma 605, lett. c) della legge 296/2006.

In merito ai titoli di accesso necessari per l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento provinciali (in 3° fascia e nella fascia aggiuntiva alla 3° chiamata anche IV fascia) per l'insegnamento nella scuola dell'infanzia e nella scuola primaria si precisa quanto segue.

Fino all'entrata in vigore del decreto del Ministro dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca 10 settembre 2010 n. 249, per diventare docenti nella scuola italiana era necessario compiere un percorso di formazione così strutturato:

- a) il conseguimento del titolo di accesso all'insegnamento;
- b) il conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento;
- c) superamento delle prove concorsuali.

Il conseguimento dei soli titoli di accesso all'insegnamento consentiva e consente l'inserimento nelle graduatorie di circolo e di istituto, che vengono utilizzate dalle scuole per il conferimento esclusivamente di incarichi di supplenza a tempo determinato (soprattutto per la sostituzione in caso di assenze dei titolari). Le graduatorie hanno durata triennale e sono aperte a seguito dell'emanazione di appositi decreti. Nel 2011 è avvenuto l'aggiornamento delle graduatorie di istituto per il triennio 2011 – 2014 (D.M. n. 62 del 13 luglio 2011); con D.M. n. 353 del 22 maggio 2014 è stata regolamentata la costituzione delle graduatorie di circolo e di istituto valide per il prossimo triennio 2014 - 2017.

Il conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento consentiva invece l'inserimento nelle graduatorie provinciali o nelle graduatorie prodotte da concorso pubblico, dalle quali si attinge annualmente per l'assunzione con

contratto a tempo indeterminato.

Per diventare insegnante nella scuola dell'infanzia (ex scuola materna) e nella scuola primaria (ex scuola elementare) è necessario essere in possesso di:

1) Laurea in scienze della formazione primaria, conseguita al termine di un corso di durata quadriennale, attivato presso le Facoltà di Scienze della formazione a partire dall'a.a. 1998/1999, a ciclo unico con test di accesso al primo anno e la scelta, dopo un biennio comune, di uno dei due indirizzi, rispettivamente per l'insegnamento nella scuola dell'infanzia o nella scuola primaria; l'esame di laurea sostenuto a conclusione del corso ha valore di esame di Stato e abilita all'insegnamento nella scuola dell'infanzia o nella scuola primaria, a seconda dell'indirizzo scelto, ai sensi dell'art. 6 della legge 169/2008;

2) Dall'anno accademico 2011/2012, Laurea in Scienza dell'educazione primaria a ciclo unico, della durata di 5 anni, a numero programmato con prova di accesso (LM - 85 bis), comprensiva di tirocinio, che consente di conseguire l'abilitazione e costituisce titolo di accesso ai concorsi; generalmente è attivata dalla Facoltà di Scienze della formazione; comprende tirocini obbligatori fin dal secondo anno (600 ore pari a 24 crediti), laboratori per la lingua inglese e le nuove tecnologie e maggiore attenzione alla disabilità;

3) Diploma Magistrale o Diploma di Liceo socio-psico-pedagogico conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 (D.M. 10 marzo 1997 n. 26).

Per la scuola dell'infanzia e primaria, il requisito minimo per aspirare all'insegnamento fino all'a.s. 2001/2002 era pertanto il diploma di scuola magistrale o di maturità magistrale che - **se unito ad una abilitazione conseguita con il superamento di un concorso ordinario per esami e titoli ovvero di un concorso ai soli fini abilitativi** - consentiva l'inserimento nelle graduatorie provinciali ad esaurimento (già permanenti e, ancora prima, doppio canale), da cui si attingeva e si attinge per l'assunzione con contratto a tempo indeterminato e per il conferimento di incarichi annuali e/o fino al termine delle attività didattiche.

Infatti, il reclutamento degli insegnanti (e quindi anche di quelli di scuola dell'infanzia e primaria) avviene mediante contratto, che può essere:

-a tempo indeterminato (la cosiddetta "nomina in ruolo");

-a tempo determinato (cioè gli incarichi annuali o fino al termine delle

attività didattiche o supplenze brevi e saltuarie in sostituzione di assenti).

Quanto al sistema di reclutamento a tempo indeterminato si precisa che in base al D.L. 6.11.1989 n. 357 convertito dalla legge 27.12.1989 n. 417 (Norme in materia di reclutamento del personale della scuola) e, successivamente, in base al Testo Unico della scuola (D.L.vo n. 297/1994, art. 399 e art. 401), modificato dalla Legge n. 124/1999, ogni anno, il 50% dei posti a disposizione viene assegnato mediante concorsi per titoli ed esami, il restante 50% attingendo alle graduatorie provinciali permanenti (dal 2007, trasformate in graduatorie ad esaurimento ai sensi della legge 27.12.2006 n. 296, art. 1, comma 605, lett. c), a cui si accede mediante concorsi per soli titoli (riservati a coloro che sono in possesso di determinati titoli e senza prove né scritte né orali).

Quanto al primo canale di reclutamento, in pratica, con cadenza che avrebbe dovuto essere regolare (triennale) dovevano essere indetti concorsi per titoli ed esami (cosiddetti "ordinari" a cattedre o posti). Non tutti coloro che risultavano vincitori del concorso però venivano immessi in ruolo. Il 50% dei posti annualmente fissati con decreto interministeriale e disponibili per le nuove assunzioni a tempo indeterminato era assegnato ai primi nelle graduatorie concorsuali, gli altri, che erano risultati idonei (e quindi automaticamente abilitati) ma per i quali non c'era ancora posto, venivano inseriti - a seguito di apposita istanza - nella graduatoria provinciale permanente (concorsi per soli titoli) in base al loro punteggio (derivante dalla sola valutazione dei titoli posseduti) e da lì - in presenza di disponibilità di posti - successivamente "recuperati" per l'assunzione a tempo indeterminato sul restante 50% dei posti. Coloro che sono inseriti nelle graduatorie dei concorsi per soli titoli hanno anche diritto di precedenza per ottenere incarichi a tempo determinato a copertura dei posti rimasti disponibili o in sostituzione di altri colleghi assenti. Per l'inserimento nelle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento), il punteggio viene determinato anche in base al servizio già svolto come supplente e ad eventuali altri titoli e specializzazioni. Questo era definito il "sistema del doppio canale".

Per la scuola dell'infanzia e la scuola primaria, l'ultimo concorso ordinario (dopo quello del 1999) è stato bandito con D.D.G. n. 82 del 24 settembre 2012, il cui superamento non consente però di conseguire l'abilitazione per l'inserimento nelle graduatorie provinciali ormai "chiuse".

Quanto al secondo canale di reclutamento, fino all'a.s. 2000/2001 per l'ammissione ai concorsi per soli titoli (c.d. doppio canale) era richiesto: **a)** il superamento delle prove di un precedente concorso ordinario per titoli ed esami o di precedenti esami anche ai soli fini abilitativi, in relazione alla medesima classe di concorso o al medesimo posto; **b)** un servizio di insegnamento negli istituti e scuole statali di ogni ordine e grado, per insegnamenti corrispondenti a posti di ruolo, svolti sulla base del titolo di studio richiesto per l'accesso ai ruoli, per almeno 360 giorni, anche non continuativi, nel triennio precedente (cfr. art. 2 della legge di conversione 27.12.1989 n. 417). Per l'a.s. 2000/2001, per la prima integrazione delle graduatorie permanenti, ai sensi dell'art. 2, commi 1 e 2, della legge 124/99, per l'inserimento nella 4^a fascia, è stato richiesto solo il superamento delle prove di un concorso per titoli ed esami o di esami anche ai soli fini abilitativi e l'inserimento alla data del 25.5.1999, in una graduatoria provinciale o di istituto per l'assunzione di personale non di ruolo, prescindendo dal requisito dei 360 giorni di servizio in un triennio (cfr. D.M. 27 marzo 2000 e D.M. 18 maggio 2000 n. 146); **dall'a.s. 2002/2003 e fino all'anno 2009** (in occasione dell'aggiornamento delle graduatorie divenute ad esaurimento valide per il biennio 2009/2011), per l'inserimento nella 3^a fascia delle graduatorie permanenti / ad esaurimento, è stato richiesto il possesso: **a)** dell'idoneità o abilitazione all'insegnamento conseguita a seguito di superamento dei concorsi a cattedre e posti per titoli ed esami; **b)** abilitazione all'insegnamento conseguita presso le Scuole di Specializzazione all'Insegnamento Secondario (S.S.I.S.); **c)** idoneità o abilitazione all'insegnamento conseguita a seguito della partecipazione alle sessioni riservate indette ai sensi della legge 124/1999 e della legge 306/2000; abilitazione o idoneità conseguita con i corsi di laurea in Scienze della formazione primaria (gli ultimi aspiranti che hanno potuto chiedere l'inserimento con riserva nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento sono stati quelli che si sono iscritti al 1° anno del corso di laurea nell'a.a. 2007/2008); idoneità o abilitazione all'insegnamento conseguita a seguito della partecipazione ai corsi speciali abilitanti di cui all'art. 2 della legge 4 giugno 2004 n. 143; idoneità o abilitazione all'insegnamento riconosciute con provvedimento ministeriale a seguito della procedura di riconoscimento dei titoli attestanti una formazione professionale, rilasciata da uno degli Stati dell'Unione europea, ai sensi di

direttive comunitarie (cfr. D.D. 12 febbraio 2002 e D.M. n. 42 dell'8 aprile 2009).

In conclusione, fino all'entrata in vigore del D.M. n. 249/2010 il titolo abilitante - indispensabile per ottenere l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento - poteva essere acquisito o a seguito del superamento di un concorso ordinario per esami e titoli (banditi ed espletati fino al 1999 - 2000) o mediante la frequenza di un corso universitario (per la scuola dell'infanzia e la scuola primaria, il corso di laurea in scienze della formazione primaria) e il superamento del relativo esame finale.

Infatti, ai sensi dell'art. 5, comma 3, della legge 28 marzo 2003 n. 53 "... **L'esame di laurea sostenuto a conclusione dei corsi in scienze della formazione primaria istituiti a norma dell'art. 3, comma 2, della legge 19 novembre 1990 n. 341**, comprensivo della valutazione delle attività di tirocinio previste dal relativo percorso formativo, ha valore di esame di Stato e abilita all'insegnamento, rispettivamente nella scuola materna o dell'infanzia e nella scuola elementare o primaria. Esso **consente** altresì **l'inserimento nelle graduatorie permanenti previste dall'art. 401 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994 n. 297, e successive modificazioni.** Al fine di tale inserimento, la tabella di valutazione dei titoli è integrata con la previsione di un apposito punteggio da attribuire al voto di laurea conseguito ...".

Ai sensi dell'art. 2, comma 416, della legge 24 dicembre 2007 n. 244 è stato previsto che - nelle more del complessivo processo di riforma della formazione iniziale e del reclutamento dei docenti, anche al fine di assicurare regolarità alle assunzioni di personale docente sulla base del numero dei posti vacanti e disponibili effettivamente rilevati e di eliminare le cause che determinano la formazione di precariato - con regolamento adottato dal Ministro della pubblica istruzione e dal Ministro dell'Università e della ricerca ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sentiti il Ministro dell'economia e delle finanze e il Ministro per le riforme e le innovazioni nella pubblica amministrazione, previo parere delle Commissioni parlamentari competenti per materia, fosse definita la disciplina dei requisiti e delle modalità della formazione iniziale e dell'attività procedurale per il reclutamento del personale docente, attraverso concorsi ordinari, con cadenza biennale. E' stata comunque salvaguardata la validità delle graduatorie di cui all'art. 1, comma

605, lettera c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, ma contestualmente è stato abrogato l'art. 5 della legge 28 marzo 2003, n. 53; pertanto i corsi di laurea in scienze della formazione primaria avviati successivamente alla data di entrata in vigore della legge 244/2007 (1.1.2008) perdevano valore di accesso alle graduatorie permanenti trasformate in graduatorie ad esaurimento e l'esame finale cessava di avere valore abilitante.

A tale circostanza ha posto rimedio l'art. 6 del D.L. 1.9.2008 n. 137, convertito con modificazioni dalla legge 30.10.2008 n. 169, che ha disposto, al comma 1, che *"L'esame di laurea sostenuto a conclusione dei corsi in scienze della formazione primaria istituiti a norma dell'art. 3, comma 2, della legge 19.11.1990 n. 341 e successive modificazioni, comprensivo della valutazione delle attività di tirocinio previste dal relativo percorso formativo, ha valore di esame di Stato e abilita all'insegnamento nella scuola primaria o nella scuola dell'infanzia, a seconda dell'indirizzo prescelto"*. Detta norma ha pertanto restituito il valore abilitante al titolo, ma non più il diritto di accesso in deroga al concorso alle graduatorie provinciali permanenti divenute, ora, ad esaurimento e solo i corsi di laurea iniziati entro l'anno accademico 2007/2008 conservano valore di accesso alle graduatorie ad esaurimento, mentre tale valore è stato definitivamente abrogato dall'art. 2, comma 416, della legge 24.12.2007 n. 244.

Il Regolamento sulla disciplina dei requisiti e delle modalità della formazione iniziale degli insegnanti della scuola dell'infanzia, della scuola primaria e della scuola secondaria di I e II grado, previsto dall'art. 2, comma 416, della legge 24 dicembre 2007 n. 244 è stato adottato con Decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca 10 settembre 2010 n. 249.

Ai sensi del comma 19 dell'art. 15 del D.M. n. 249/2010, *"Coloro i quali alla data di entrata in vigore del presente decreto sono iscritti al corso di laurea in scienze della formazione primaria concludono il corso di studi e conseguono l'abilitazione all'insegnamento nella scuola dell'infanzia e nella scuola primaria secondo la normativa vigente all'atto dell'immatricolazione."*

A tale riguardo si osserva, **quanto alla formazione e all'aggiornamento delle graduatorie per le assunzioni a tempo**

indeterminato e per il conferimento di supplenze (già graduatorie "permanenti", ora "ad esaurimento") .

a) La legge 3 maggio 1999 n. 124 ha previsto:

- all'art. 1, comma 1, che *"L'accesso ai ruoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria ... ha luogo, per il 50 % dei posti a tal fine annualmente assegnabili, mediante concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50 %, attingendo alle graduatorie permanenti di cui all'art. 401 ..." del D.L.vo 16 aprile 1994 n. 297; i requisiti richiesti ai fini dell'inclusione nelle graduatorie permanenti nella prima integrazione sono stati indicati all'art. 2;*

- all'art. 1, comma 6, che le graduatorie relative ai concorsi per soli titoli del personale docente di ogni ordine e grado *"... sono periodicamente integrate con l'inserimento dei docenti che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale per titoli ed esami, per la medesima classe di concorso e il medesimo posto, e dei docenti che hanno chiesto il trasferimento dalla corrispondente graduatoria permanente di altra provincia. Contemporaneamente all'inserimento dei nuovi aspiranti è effettuato l'aggiornamento delle posizioni di graduatoria di coloro che sono già compresi nella graduatoria permanente ...". Le dette operazioni di integrazione e aggiornamento "... sono effettuate secondo modalità da definire con regolamento da adottare con decreto del Ministro della pubblica istruzione ...".*

Ai sensi del richiamato art. 1, comma 6, e dell'art. 4, comma 6, della citata legge n. 124/1999, le graduatorie permanenti sono utilizzate per le assunzioni e in ruolo e per il conferimento delle supplenze annuali e delle supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche.

Con decreto del 27 marzo 2000, il M.I.U.R. ha regolamentato le modalità di integrazione e di aggiornamento delle graduatorie permanenti previste dagli artt. 1, 2, 6 e 11, comma 9, della legge 3 maggio 1999 n. 124, disponendo:

- la trasformazione delle graduatorie provinciali dei concorsi per soli titoli in graduatorie permanenti e la loro prima integrazione (cfr. artt. 1, 2, 3 e 4);

- che *"Le integrazioni delle graduatorie permanenti successive alla prima sono effettuate periodicamente con l'inserimento del personale che ha superato le prove dell'ultimo concorso per titoli ed esami per la medesima classe di concorso o il medesimo posto ..."*;

- che "I termini e le modalità per la presentazione delle domande di inclusione nelle graduatorie permanenti, di aggiornamento del punteggio per i nuovi titoli acquisiti e di trasferimento ad altra provincia sono definiti con Decreto del Ministro della pubblica istruzione ...".

In particolare, l'integrazione / aggiornamento delle graduatorie permanenti è stata disposta, con cadenza biennale o annuale, mediante l'adozione di decreti ministeriali o direttoriali (cfr. D.M. 18 maggio 2000 n. 146, pubblicato in G.U. - 4^ Serie speciale - n. 40 del 23.5.2000; D.D.G. 12 febbraio 2002, pubblicato in G.U. - 4^ Serie speciale - n. 14 del 19.2.2002; D.D.G. 17 aprile 2003; D.D.G. 21 aprile 2004) con i quali sono stati fissati i termini e le modalità per la presentazione delle domande per il trasferimento, l'aggiornamento del punteggio e/o inclusione nelle graduatorie medesime.

b) La legge di conversione 4 giugno 2004 n. 143 (pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 5 giugno 2004 n. 130), all'art. 1, comma 1-bis), ha previsto che *"Dall'anno scolastico 2005/2006, la permanenza dei docenti nelle graduatorie permanenti di cui all'art. 401 del testo unico avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine fissato per l'aggiornamento della graduatoria con apposito decreto del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi. A domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione."*. Ai sensi del successivo art. 3-ter, inoltre, è stata consentita l'inclusione con riserva nelle graduatorie permanenti agli iscritti, alle scadenze previste per l'aggiornamento delle medesime, all'ultimo anno dei corsi S.S.I.S. e ai laureandi nella sessione estiva dei corsi di laurea in scienze della formazione primaria di specializzazione allo previsto che dall'anno scolastico 2005/2006

In attuazione dell'art. 1, comma 1-bis) della legge 143/2004, con D.D.G. 31 marzo 2005, sono stati fissati i termini e le modalità per richiedere la permanenza nelle graduatorie permanenti ⁽¹⁾ e "trascritte" le disposizioni concernenti la penalizzazione prevista per gli aspiranti che omettevano di presentare domanda nonché la possibilità di un loro successivo reinserimento

("La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi. A domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine fissato per il successivo aggiornamento della graduatoria permanente, è consentito il reinserimento in graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione").

c) Il comma 605, lett. c) dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2006 n. 296 - oltre a prevedere che "... Con effetto dalla data di entrata in vigore della presente legge le graduatorie permanenti di cui all'art. 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 ..." - ha stabilito che fossero "... 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 (SSIS), 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 ...".

Tali disposizioni sono state recepite nell'art. 8 del D.D.G. 16 marzo 2007 che, per quanto riguarda il caso di specie, al comma 1, lett. b), ha previsto a favore degli iscritti nell'a.s. 2006/2007 alla Facoltà di scienze della formazione primaria la possibilità di iscriversi con riserva - ai sensi dell'art. 1 comma 605 della legge 296/96 - nelle graduatorie ad esaurimento di 3^a fascia, compilando il Modello 2 appositamente predisposto.

d) La legge 30 ottobre 2008 n. 169 di conversione del decreto-legge 1^o settembre 2008 n. 137, all'art. 5 bis, ha confermato le disposizioni contenute all'art. 1, comma 605, lett. c) della legge 296/2006, prevedendo, sempre per quanto riguarda il caso di specie, al comma 3, che potessero chiedere l'iscrizione con riserva nelle graduatorie ad esaurimento da aggiornare per il biennio 2009 - 2011 anche "(...) coloro che si sono iscritti nell'anno accademico 2007/2008 al corso di laurea in scienza della formazione primaria ... la riserva è sciolta all'atto del conseguimento dell'abilitazione relativa al corso di

laurea ... e la collocazione in graduatoria è disposta sulla base dei punteggi attribuiti ai titoli posseduti."

Quindi:

- **Per il biennio 2007 – 2009**, è stato consentito per l'ultima volta l'inserimento *ex novo* a pieno titolo, a domanda da presentare entro il termine perentorio del 19 aprile 2007, a tutti gli aspiranti già in possesso di un titolo abilitante, indipendentemente dalla data e/o dalla modalità del suo conseguimento (concorsi ordinari e riservati, corsi speciali abilitanti, corsi universitari abilitanti cc.); è stata inoltre consentita l'iscrizione con riserva ai docenti che alla data di entrata in vigore della legge 296/2006, stavano frequentando corsi abilitanti (che vengono elencati in dettaglio: i corsi speciali abilitanti di cui all'art. 2 della legge di conversione n. 143/2004, i corsi presso le scuole SSIS, i corsi biennali accademici di II 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);

- **Per il biennio 2009 – 2011**, pur essendo state trasformate le graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento dall'a.s. 2007/2008 ai sensi dell'art. 1, comma 605, lett. c) della legge 296/2006, con D.M. n. 42 dell'8 aprile 2009 (cfr. art. 4 –), è stato previsto l'inserimento nella 3^a fascia delle graduatorie ad esaurimento:

* a pieno titolo: - dei docenti frequentanti i corsi del IX ciclo presso le SSIS o i corsi biennali abilitanti COBASLID attivati nell'a.a. 2007/2008 (art. 5 bis comma 1 della legge 169/2008); - dei docenti frequentanti il primo corso biennale di II livello presso i Conservatori di musica e gli Istituti musicali pareggiati per il conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento nelle classi di concorso 31/A e 32/A (art. 5 bis, comma 2, della legge 169/2008); - dei docenti in possesso di idoneità o abilitazione all'insegnamento rilasciata da uno degli Stati dell'Unione Europea che avessero ottenuto il riconoscimento ministeriale dall'1.7.2007 al 30.6.2009;

* **con riserva**, ai sensi dell'art. 5 bis della legge 169/2008, di coloro che si erano iscritti **nell'a.a. 2007/2008 al corso di laurea in Scienze della formazione primaria**, ovvero ai corsi quadriennali di Didattica della musica per l'insegnamento nelle classi di concorso 31/A e 32/A (e, stata

inoltre consentita l'iscrizione con riserva ai docenti che alla data di entrata in vigore della L. 296/06, stavano frequentando corsi abilitanti che vengono elencati in dettaglio: i corsi speciali abilitanti di cui all'art. 2 della legge di conversione n. 143/2004, i corsi presso le scuole SISS, i corsi biennali accademici di II livello ad indirizzo didattico COBASLID, i corsi di didattica della musica presso i Conservatori di Musica e il Corso di Laurea in Scienze della Formazione Primaria);

Per il triennio 2011 – 2014, con D.M. n. 44 del 12 maggio 2011 (**all. 7**) è stata prevista solo la possibilità di chiedere: a) la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio di inserimento in graduatoria (ovviamente, per coloro che erano già inseriti a pieno titolo); b) la conferma dell'iscrizione con riserva o lo scioglimento della stessa; c) il trasferimento da una ad altra provincia. Non è stata più prevista la possibilità di chiedere l'inserimento ex novo, a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie provinciali divenute ad esaurimento ai sensi dell'art. 1, comma 605, lett. c) della legge 296/2006.

e) Il comma 2-ter dell'art. 14 del D.L. 29.12.2011 n. 216 convertito con modificazioni dalla legge 24.2.2012 n. 14, ha successivamente disposto: "Fermo restando che le graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1, commi 605, lettera c), e 607, della legge 27 dicembre 2006 n. 296, e successive modificazioni, restano chiuse, **limitatamente** ai docenti che hanno conseguito l'abilitazione dopo aver frequentato i corsi biennali abilitanti di II livello ad indirizzo didattico (COBASLID), il secondo e il terzo corso biennale di II livello finalizzato alla formazione dei docenti di educazione musicale delle classi di concorso 31/A e 32/A e di strumento musicale nella scuola media della classe di concorso 77/A, nonché i corsi di laurea in scienze della formazione primaria negli anni accademici 2008/2009, 2009/2010 e 2010/2011, **è istituita una fascia aggiuntiva alle predette graduatorie ..."**

I termini e le modalità per l'inserimento nelle predette graduatorie aggiuntive a decorrere dall'a.s. 2012/2013 sono stati fissati con decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca n. 53 del 14 giugno 2012.

In conclusione, la legge finanziaria 296/2006, che ha trasformato le graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, ha legittimamente fatti salvi gli inserimenti dei docenti abilitati non ancora inclusi nelle graduatorie medesime alla data di entrata in vigore della legge finanziaria o che stessero completando il percorso formativo abilitante iniziato presso le università autorizzate prima o al momento dell'entrata in vigore della detta legge.

La successiva "riapertura" delle graduatorie e l'ulteriore inserimento, a pieno titolo o con riserva, nella 3^a fascia delle graduatorie ad esaurimento, stabilita con le disposizioni contenute nell'art. 5-bis della legge 169/2008 e nell'art. 1, comma 8 e art. 4, commi 1 e 2 del D.M. n. 42/2009 di coloro che si erano iscritti o immatricolati nell'anno accademico 2007/2008, **hanno garantito le scelte e le aspettative di una categoria che si era venuta a trovare in una situazione non definita dalle norme in vigore al momento della transizione tra le vecchie e le nuove procedure di formazione e reclutamento.**

Con l'inserimento dell'art. 5 bis (Disposizioni in materia di graduatorie ad esaurimento) in sede di conversione in legge (n. 169/2008) del decreto-legge 1° settembre 2008 n. 137, si è preso atto della mancata sincronia tra la trasformazione delle graduatorie provinciali in graduatorie "ad esaurimento" (che avrebbero dovuto "chiudersi" dopo le domande presentate nel mese di aprile 2007) e la frequenza ai corsi universitari abilitanti, quadriennali, programmati e iniziati dalla Facoltà di Scienze della formazione e svolti negli anni accademici 2007/2008, 2008/2009, 2009/2010 e 2010/2011 (con presentazione delle domande di iscrizione nel mese di settembre 2007 e inizio da novembre 2007).

Pertanto, le ultime occasioni di inserimento nella 3^a fascia delle graduatorie d esaurimento provinciali sono state offerte:

- nel biennio 2007- 2009, agli iscritti nell'a.a. 2006/2007 ai corsi abilitanti all'insegnamento secondario ed artistico (SSIS, COBASLID e Didattica della musica), alla Facoltà di Scienze della formazione primaria e ai docenti ammessi ai corsi speciali abilitanti di cui all'art. 2 della legge 143/2004;
- nel biennio 2009 - 2011, a coloro che si erano iscritti a percorsi formativi-professionali abilitanti attivati nell'anno accademico 2007/2008.

La legge 169/2008, in quanto norma di sanatoria, non è suscettibile di estensione analogica in favore di altre categorie di soggetti in essa non espressamente contemplate.

Per il triennio 2014/17, con D.M. n. 235 del 01/04/2014 è stata prevista solo la possibilità di chiedere: a) la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio di inserimento in graduatoria (ovviamente, per coloro che erano già inseriti a pieno titolo); b) la conferma dell'iscrizione con riserva o lo scioglimento della stessa; c) il trasferimento da una ad altra provincia. Non è stata più prevista la possibilità di chiedere l'inserimento ex novo, a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie provinciali divenute ad esaurimento ai sensi dell'art. 1, comma 605, lett. c) della legge 296/2006.

Per completezza di esposizione, giova inoltre ricordare che la legge n. 296/06 (finanziaria 2007), o meglio l'art. 605, che parte ricorrente ritiene violato dal DM 44/11 e dai successivi D.M. che si sono negli anni susseguiti fino al D. M. 235/14 , in realtà, al fine di attuare un progetto di migliore qualificazione del ruolo e dell'attività dell'amministrazione scolastica, ha affidato al Ministro della pubblica istruzione il compito di adottare con decreti vari interventi concernenti tra gli altri la definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato di personale docente per gli anni 2007-2009, da verificare annualmente, *"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"*. Nell'ambito di questo piano rientra la prevista trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento.

E' la stessa legge 296/2006 che ha, quindi, riservato al Ministero della Pubblica Istruzione la disciplina nel concreto delle predette graduatorie.

L'art. 605 lett. c) espressamente stabilisce che *"Con decreto del Ministero della pubblica istruzioneè 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"*.

Nessuna violazione della legge 296/2006 è stata, quindi, perpetrata con il D.M. n. 44/11, strumento di attuazione della legge stessa.

Proprio la normativa di fonte primaria menzionata porta ed escludere in radice la fondatezza delle argomentazioni di parte ricorrente risultando così superfluo porsi il problema della legittimità dei decreti ministeriali disciplinanti l'aggiornamento delle graduatorie per cui è causa.

Né infine, il diritto di parte ricorrente all'inserimento a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento per la scuola dell'infanzia richiesta può essere riconosciuto sulla base della sentenza del consiglio di stato 1973/2015. Con la predetta sentenza il Consiglio di Stato ha dichiarato illegittimi ed ha annullato "i criteri fissati dal DM n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ad esaurimento".

Alla pronuncia di annullamento del DM 235/2014 non può essere riconosciuta efficacia *erga omnes* per il fatto che essa ha ad oggetto un decreto ministeriale di aggiornamento delle graduatorie, che rientra tra le determinazioni assunte dall'amministrazione con le capacità e i poteri del datore di lavoro privato, laddove l'annullamento, per avere efficacia *erga omnes*, deve avere ad oggetto atti di natura regolamentare ovvero di natura normativa.

Peraltro, corre l'obbligo di precisare e ribadire che il Consiglio di Stato, attraverso il succitato parere, si è espresso in merito alle graduatorie dei docenti precari in possesso del diploma di scuola o di istituto magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, riconoscendo agli stessi che il diploma di istituto magistrale è titolo abilitante. Infatti, i giudici amministrativi, a seguito di un ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, con il parere *de quo*, hanno evidenziato come questo titolo sia da considerarsi «*abilitante ex lege*», e, quindi, secondo il Consiglio di Stato, ai docenti che lo posseggono deve essere riconosciuto il diritto a essere inseriti nella seconda fascia delle graduatorie di insegnamento di istituto, quella cioè riservata ai docenti abilitati, ma non inseriti nella prima fascia (graduatorie d'istituto), che è invece quella delle graduatorie a esaurimento, che non vengono pertanto toccate.

In tale direzione, si rappresenta che il Ministero dell'Istruzione, fino all'istituzione della laurea in «Scienza della formazione», ha consentito l'inserimento dei docenti con abilitazione magistrale nella sola terza fascia delle graduatorie di istituto. Tale trattamento è mutato, dunque, con l'intervento del Consiglio di

Stato che, come già detto, ha permesso l'inserimento nella sola seconda fascia delle graduatorie d'istituto dei docenti in possesso del diploma di istituto magistrale.

Ora, visto che la legge **non prevede nuovi inserimenti, se non in casi specificatamente indicati** e normativamente previsti, non v'è dubbio che la stessa Amministrazione scolastica, nel disciplinare in via regolamentare la materia che ci occupa, non possa in alcun modo sovvertire la gerarchia delle fonti, prevedendo *motu proprio* inserimenti di personale in possesso dei titoli abilitanti sopra richiamati.

Ed ancora: a tal proposito, il Consiglio di Stato ha affrontato anche la questione attinente l'utilizzo del titolo per accedere nelle graduatorie ad esaurimento. Infatti, l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, di quanti abbiano conseguito l'abilitazione magistrale entro l'anno 2001/2002, per il Consiglio di Stato appare infondato, poiché detto personale non era inserito nelle graduatorie permanenti, di cui all'art. 1 d.l. 7 aprile 2004, n. 97, e non si trovava in una delle situazioni transitorie ai fini del conseguimento del titolo abilitante, che la legge stessa prendeva in considerazione per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento. Di talché, deve desumersi, che con l'entrata in vigore della legge n. 296 del 2006, **non sia consentito effettuare nuovi inserimenti di altro personale se non in ipotesi specificamente determinate.**

A ciò si aggiunga che l'art. 1, c. 96, lett. b) della L. 107/2015, infatti, dispone che sono destinatari del piano straordinario di assunzioni : "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'art.1, c.605, lett. c), della l.296/2006, 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".

Per maggior chiarezza , con "soggetti iscritti a pieno titolo alla data di entrata in vigore della presente legge", si intendono quei soggetti che al 16 luglio 2015 (data appunto di entrata in vigore della legge 107/2015) risultino iscritti nelle graduatorie ad esaurimento. Ovviamente la ricorrente non rientra tra questi, in quanto non inserita a pieno titolo nelle graduatorie permanenti entro la data su riportata.

La citata legge prevede, inoltre, all'art. 1 comma 105 che: "A partire dal 01 settembre 2015 le graduatorie di cui al comma 96, lettera b) (cfr. art. 1, comma 605, lett. c, della legge 27 dicembre 2006. n. 296, ndr), se esaurite, perdono efficacia ai fini dell'assunzione con contratti di qualsiasi tipo e durata", mentre al successivo comma 106 dispone: "La prima fascia delle graduatorie di istituto e circolo per il personale docente ed educativo previste dall'art. 5 del regolamento di cui al decreto Ministro dell'Istruzione 13 giugno 2007, n. 131. continua ad esplicare la sua efficacia fino all'anno scolastico 2016/2017 compreso, per i soli soggetti già iscritti alla data di entrata in vigore della presente legge, non assunti a seguito del piano straordinario di assunzioni di cui al comma 95".

Da ultimo, si ravvisa la necessità di evidenziare come la Giurisprudenza del Giudice del Lavoro in fattispecie analoghe, secondo un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, abbia confermato la legittimità dell'operato dell'amministrazione, con la conseguenza che la parte ricorrente, in quanto soccombente, deve essere condannata al pagamento di tutte le spese di giudizio (Sentenza n. 422/2015 e Decreto n. 22946/2015 del Tribunale di Milano; Decreto n.11752/2015 del Tribunale di Reggio Calabria; Sentenza n. 359/2015 del Tribunale di Monza; Decreto n. 4810/2015 del Tribunale di Verona; Decreto n. 22747/2015 del Tribunale di Taranto; Decreto n. 2395/2015 del Tribunale di Livorno; Decreto n. 22308/2015 del Tribunale di Milano; Decreto n. 5851/2015 del Tribunale di Firenze; Decreto n. 23243/2015 del Tribunale di Milano; Ordinanza del Tribunale di Sulmona n.280/2015; Decreto n. 3475/2015 del Tribunale di Chieti; Decreto n. 2310/2015 del Tribunale di Udine; Decreto n. 3333/2015 del Tribunale di Pisa; Sentenza n. 173/2015 del Tribunale di Trieste; Tribunale di Potenza R.G.n. 1573/2015; Tribunale di Mantova R.G. n. 2672/2015; Decreto n. 3023 del Tribunale di Chieti; Decreto n. 2395 del Tribunale di Livorno; Tribunale di Milano Decreti n.: 24786-24790-23915-24646-23911-24062-24297/2015-28855/2015- 23504/2015-23500/2015; Ordinanza di rigetto del Tribunale di Milano R.G. 7509/15- Ordinanza di rigetto del Tribunale di Milano n. 8456- n. 32160/2015- Decreto di rigetto del Tribunale di Verona n. 6657/2015- TAR Lazio 4940/2015, Sentenze n. 2731-2732-2734-2735-2739/2015 del Tribunale di Milano; Decreto di rigetto del Tribunale di Milano n. 34386/2015; Sentenze n. 2770-2771-2772-2803/ 2015 del

Tribunale di Milano; Sentenza n. 591/2015 del Tribunale di Monza; Decreto di rigetto n. 10957/2015 Tribunale di Siracusa; Decreto di rigetto del Tribunale di Milano n. 34938/2015; Sentenze del Tribunale di Milano n. 3250 e n. 3263 del 2015; sentenze del Tribunale di Milano n. 2715-2716-2717-2718-2823-2905-2906-2907-3053- 7504-7697-9469-9932-7680-7687 del 2015; Sentenze del Tribunale di Milano n. 83-84-88 del 2016; Sentenze del Tribunale di Monza n. 56-58 del 2016; Sentenza del Tribunale di Milano n. 3151/2015; Sentenze del Tribunale di Milano n.301-315-317-346-366-446 del 2016).

Alla luce delle considerazioni e dei motivi su esposti voglia l'Ill.mo Sig. Giudice adito, contrariis reiectis, accogliere le seguenti

Conclusioni

In via definitiva e nel merito

1. Respingere la domanda del ricorrente , siccome infondata in fatto e diritto, per le ragioni esposte in atto.
2. Respingere ogni richiesta di risarcimento dei danni anche in forma specifica avanzata da parte ricorrente in quanto del tutto inesistenti e comunque, affatto provati e dimostrati.
3. Condannare parte ricorrente alle spese di lite, tenuto conto dell'ormai consolidato ed univoco orientamento giurisprudenziale del Tribunale adito.

Si produce la documentazione citata in memoria unitamente a stralcio della normativa.

Il funzionario delegato

(Dr.ssa Emanuela Romano)

Emanuela Romano

Milano, 10/03/2016