

STUDIO LEGALE AVV. CIRO FRANCO
 VIA VALLISNERI N. 17/F
 42019 SCANDIANO (RE)
 Tel. Fax 0522 766687
 Tel. Cell. 339 6633926
 Pec: franco.ciro@avvocatifoggia.legalmail.it
 Cod. Fisc. FRNCRI64L19H926C

**ON.LE TRIBUNALE ORDINARIO DI MODENA
 SEZIONE LAVORO**

**RICORSO EX ART. 414 C.P.C.
 CON CONTESTUALE ISTANZA CAUTELARE
 EX ARTT. 700 E 669BIS E SS. C.P.C.**

CON ISTANZA EX ART. 151 C.P.C.

Per: dr. De Cato Luca, nato a San Giovanni Rotondo (FG) il 22.09.1982 e residente in Carpi (MO) alla via Abram Lincoln n. 5, codice fiscale DCT LCU 82P22 H926F, rappresentato e difeso nel presente giudizio dall'Avv. **Ciro Franco** del Foro di Foggia, con studio in Scandiano (RE) alla via Vallisneri n. 17/F (*cod. fisc. avv. **Ciro Franco**: FRN CRI 64L19 H926C; pec: franco.ciro@avvocatifoggia.legalmail.it; telefax: 0522 766687*) in virtù di procura in calce rilasciata su foglio separato, del quale è stata estratta copia informatica per immagine inserita nella busta telematica contenente il presente atto, che dichiara di voler ricevere le comunicazioni e gli avvisi inerenti il procedimento via telefax al n. **fax 0522 766687** nonché all'indirizzo pec franco.ciro@avvocatifoggia.legalmail.it, ed *elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv. **Ciro Franco** in Scandiano (RE), ivi alla via Vallisneri n. 17/F,*

RICORRENTE

CONTRO:

- **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro *pro tempore***, con sede in Roma, Viale Trastevere n. 76/A, Cap 00153 (C.F. 80185250588), domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura dello Stato di Bologna, in Bologna (BO) alla via G. Reni n. 4, Cap 40100 (C.F. : 80068910373; PEC: ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it – bologna@mailcert.avvocaturastato.it);
- **Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna, in persona del Dirigente e legale rappresentante *pro tempore***, con sede in Bologna (BO) alla via de' Castagnoli n.1, Cap 40126 (C.F.: 80062970373 – Pec: drer@postacert.istruzione.it), domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Bologna (BO), alla via G. Reni n. 4 Cap 40100 (C.F.: 80068910373; PEC: ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it; bologna@mailcert.avvocaturastato.it);



- **Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna - Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Modena, in persona del Dirigente e legale rappresentante pro tempore** (C.F. 80009830367; Pec: csamo@postacert.istruzione.it), con sede in Modena (MO) alla via E. Ranusso n. 70/100 – Cap 41124, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Bologna (BO) alla via G. Reni n. 4 – Cap 40100 (C.F. 80068910373; Pec: ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it);

- **RESISTENTI**

Nonché nei confronti di:

tutti i docenti iscritti nella classe concorsuale **C240 – Laboratorio di chimica e Chimica industriale**, delle graduatorie ad esaurimento (GAE) valide e relative agli anni scolastici 2014/2015, 2015/2016, 2016/2017, ovvero vigenti per tali anni scolastici, di tutti gli Ambiti Territoriali Provinciali d'Italia, ossia di tutti i docenti che, in virtù e per effetto dell'inserimento del ricorrente nelle graduatorie ad esaurimento dell'Ambito Territoriale della Provincia di Modena per la classe concorsuale C240 – Laboratorio di chimica e Chimica industriale, vigenti e relative al triennio AA.SS. 2014/2017, verrebbero scavalcati in graduatoria per punteggio dall'odierno ricorrente

- ***Litisconsorti – Potenziali resistenti***

Per l'accertamento del diritto del ricorrente all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo (GaE) dell'Ambito Territoriale di Modena, valide, vigenti e relative al triennio AA.SS. 2014/2017, per la classe di concorso **C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica industriale**, nella posizione e con i punti di diritto spettanti, da utilizzarsi per il conferimento di incarichi di insegnamento e per l'immissione in ruolo nella predetta provincia, e per la suddetta classe di concorso, e comunque ad ogni effetto di legge e delle disposizioni vigenti.

Con richiesta, per la suindicata motivazione, della più vicina fissazione dell'udienza di comparizione, nell'ipotesi in cui l'Ill.mo Giudice ritenga doversi provvedere nel contraddittorio delle parti.

PREMESSO

Il ricorrente dr. De Cato Luca, come in premessa generalizzato, ha conseguito l'abilitazione all'insegnamento per la scuola secondaria superiore, per la classe di concorso C240 –



Laboratorio di Chimica e Chimica industriale, in data 29.07.2014, sostenendo il relativo esame a conclusione del Percorso abilitante speciale – PAS (ex art. 15 D.M. 249/10) presso l'Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia, indetto per l'a.a. 2013-2014, con votazione 84/100, conseguendo così l'abilitazione all'insegnamento di Laboratorio di chimica e Chimica industriale (**doc. 1** – dichiarazione sostitutiva di certificazione del 04.02.2015).

L'odierno ricorrente ha, in seguito al conseguimento dell'abilitazione, presentato domanda di inserimento nelle graduatorie d'istituto di seconda fascia (riservata ai docenti in possesso di titolo di abilitazione) del personale docente ed educativo presso l'Ambito Territoriale della Provincia di Modena **con decorrenza dall'aggiornamento per gli anni scolastici 2014/2017** (doc. 2- doc. 3 domanda inclusione graduatorie d'istituto triennio 2014-2017), ovvero **con decorrenza dal primo aggiornamento delle suddette graduatorie**, cui accedono i docenti in possesso di titolo di abilitazione, **successivo al conseguimento del titolo di abilitazione**; all'uopo si fa rinvio, in ogni caso, qualora si ritenga necessario procedere ad integrazioni documentali, agli atti d'ufficio, in possesso delle Amministrazioni ed Uffici di competenza; a tal fine si allegano, in data odierna: *Modello A1* “ **Modello di richiesta delle graduatorie di II fascia per gli AA.SS. 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017 (riservato agli insegnamenti per cui l'aspirante è in possesso di abilitazione ma non è attualmente incluso nelle graduatorie ad esaurimento)** ” (**doc. 2**); *Modello B* “**Graduatorie di circolo del personale docente ed educativo per gli anni scolastici 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017 – Modello di scelta delle istituzioni scolastiche** (**doc. 3**).

Il ricorrente risultava, tuttavia, già inserito, per la medesima classe di concorso, nelle graduatorie d'istituto di **III fascia** vigenti per il precedente triennio anni scolastici 2011/2014, relative agli insegnamenti per i quali i docenti non sono in possesso di titolo di abilitazione (e quindi riservate ai docenti non in possesso di titolo di abilitazione), ed altresì, per la classe di concorso C320.

Il ricorrente è dunque docente precario, abilitato con riferimento alla classe concorsuale **C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica industriale**, avendo conseguito l'abilitazione a seguito della partecipazione ai corsi **PAS (Percorsi Abilitanti Speciali)**, attualmente iscritto, come sopra precisato, nella II fascia delle graduatorie d'istituto dell'Ambito territoriale di Modena, e già negli anni precedenti ha svolto servizio con supplenze a tempo determinato presso alcuni Istituti scolastici del medesimo Ambito Territoriale provinciale, nei termini e per le classi di concorso di seguito indicate.

In particolare, con riguardo alla **dichiarazione dei titoli di servizio**, così come già dichiarati all'atto della formulazione della domanda di inserimento nella graduatoria di II fascia d'istituto in



sede di aggiornamento delle relative graduatorie per il triennio anni scolastici 2014/2017 (Modello A1 *sub doc. 2*), si evidenzia, ad ogni effetto, che il ricorrente ha svolto i seguenti servizi:

- A.S. 2013/2014 – graduatoria classe **C240**, dal 05.09.2013 al 30.06.2014, presso I.S. “Guglielmo Marconi” – Pavullo nel Frignano (MO);
- A.S. 2012/2013 – graduatoria **C240**, dal 07.09.2012 al 30.06.2013, presso I.S. “G. Marconi” in Pavullo nel Frignano;
- A.S. 2011/2012 – graduatoria classe **C240**, dal 23.09.2011 al 30.06.2012 presso I.S. “Guglielmo Marconi”, in Pavullo nel Frignano (MO);
- A.S. 2010/2011 – graduatoria **C240**, dal 08.11.2010 al 25.11.2010 presso I.T.I.S “Fermo Corni” in Modena (MO);
- A.S. 2009/2010 – graduatoria **C320**, dal 23.10.2009 al 30.06.2010, presso IPSIA “Ferrari” in Maranello (MO), punteggio da caricare sulla classe di concorso C240;
- A.S. 2008/2009 – graduatoria **C320**, dal 15.09.2008 al 30.06.2009 presso I.S. “Primo Levi” in Vignola (MO), punteggio da caricare sulla classe di concorso C240;
- A.S. 2007/2008 – graduatoria **C320**, periodo di servizio dal 19.12.2007 al 30.06.2008, presso IIS “Primo Levi” in Vignola (MO), punteggio da caricare sulla classe di concorso C240;
- A.S. 2006/2007 – graduatoria classe di concorso **C320**, periodo di servizio dal 05.10.2006 al 15.06.2007, presso IIS “G. Galilei” in Mirandola (MO), punteggio da caricare sulla classe di concorso C240.

Trattasi di titoli valutabili ai fini della determinazione del punteggio per “*titoli di servizio*” nella graduatoria relativa alla classe di concorso C240, il cui punteggio, con riferimento alla classe C320, è da caricare, ai fini dell’inserimento nella Graduatoria ad esaurimento, sulla classe di concorso C240 – Laboratorio di chimica e Chimica industriale, in relazione alla quale l’odierno ricorrente, in virtù della domanda formulata con il presente ricorso, intende appunto ottenere il riconoscimento della propria inclusione in GaE (graduatorie ad esaurimento), nei termini e per le motivazioni innanzi dedotte.

Si evidenzia, comunque, che i suddetti rapporti di lavoro, come sopra indicati, hanno avuto ad oggetto lo svolgimento di attività di insegnamento con individuazione da diversa graduatoria, ovvero con individuazione da **Graduatoria d’Istituto di III fascia** (riservata ai docenti non in possesso di titolo di abilitazione per l’insegnamento), diversa sia dalla **Graduatoria d’Istituto di II fascia** (riservata ai docenti in possesso di abilitazione ma non inclusi in GaE, per la quale il ricorrente risulta essere – attualmente - iscritto presso l’Ambito Territoriale della Provincia di Modena per la classe di concorso C240), che dalle suddette **Graduatorie ad**



esaurimento (GaE).

I contratti di lavoro stipulati dal ricorrente a seguito di individuazione da graduatoria d'istituto di II fascia (per i docenti in possesso di titolo di abilitazione all'insegnamento ma non inclusi in GaE), *successivi dunque al conseguimento del titolo abilitante* in data 29.07.2014, sono relativi ai seguenti rapporti di lavoro:

- A.S. 2014/2015, contratto individuale di lavoro a tempo determinato, con decorrenza dal 04.09.2014 e cessazione al 04.09.2014 (prot. 8216) – **doc. 4.**
- A.S. 2014/2015, contratto individuale di lavoro a tempo determinato, classe di concorso C240, con decorrenza dal 19.09.2014 sino al 22.10.2014 (prot. 3551) – **doc. 5.**
- A.S. 2014/2015, con decorrenza dal 23.09.2014, fino alla nomina dell'avente diritto, **per la classe di concorso C290 – Laboratorio di fisica e fisica applicata** (prot. 3621) – **doc. 6.**
- A.S. 2014/2015, contratto individuale di lavoro a tempo determinato, classe di concorso C240, con decorrenza dal 22.10.2014 e cessazione al 30.06.2015 (prot. 6253) – **doc. 7.**

Il ricorrente svolge attualmente attività di insegnamento, per il corrente A.S. 2015/2016, con distinti contratti di lavoro, con correlativa conferma per l'anno scolastico corrente: - contratto di individuale di lavoro del 15.09.2015, per *n. 5 ore* sett.li di insegnamento per la classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica industriale, su cattedra spezzone orario, presso l'I.S.I.S. “G. Marconi” Pavullo nel Frignano, con cessazione al 30.06.2016 – prot. 3288 (**doc. 8**); - contratto individuale di lavoro del 22.01.2014 per *n. 5 ore* sett.li di insegnamento presso I.S.I.S. “G. Marconi”, su cattedra spezzone orario, per la classe di concorso C240 Lab. Chimica e Chim. Ind., con cessazione al 30.06.2016 (prot. n. 4175 – **doc. 9**); contratto individuale di lavoro del 15.09.2015 per la classe di concorso C240 – Lab. di Chimica e Chim., su cattedra spezzone orario, per *n. 1 ora* sett.le presso I.S.I.S “G. Marconi” prot. n. 3220 (**doc. 10**); contratto individuale di lavoro per *n. 7 ore* sett.li presso l'I.T.I. Leonardo da Vinci per l'insegnamento di Laboratorio di Chimica e Chimica Industriale – C240, con decorrenza dal 23.09.2015 e cessazione al 30.06.2016 – prot. 5256/B (**doc. 11**); contratto individuale di lavoro del 23.09.2015 classe C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica Industriale, su cattedra spezzone orario, con decorrenza dal 23.09.2015 e cessazione al 30.06.2016, per *n. 1 ora* sett.li – prot. n. 5255 (**doc. 12**); contratto individuale di lavoro del 23.09.2015 e cessazione al 30.06.2016 per *n. 7 ore* sett.li presso I.T.I. “Leonardo da Vinci” prot. n. 5257 – (**doc. 13**); contratto individuale di lavoro del 24.11.2015, classe di concorso C290 Laboratorio di Fisica e Fisica applicata, su cattedra spezzone orario, con decorrenza dal 23.11.2015 al 30.06.2016 – prot. 4414, per *n. 1 ore* sett.li (**doc. 14**).



Il ricorrente è, dunque, in possesso di titolo abilitante all'insegnamento, sopra riferito, per le classi di concorso C240, ed ha svolto attività di insegnamento per le classi di concorso **C320 – C290**.

Il “titolo di accesso” alle suddette graduatorie di istituto di II fascia, riservate appunto ai ***docenti in possesso di abilitazione, ma non inclusi in Graduatorie ad esaurimento***, è costituito, nel caso de quo, da ***abilitazione PAS, ex art. 15 D.M. 249/2010***.

Come già evidenziato, l'odierno ricorrente ha conseguito l'abilitazione all'insegnamento per la classe di concorso C240 – Laboratorio di chimica e Chimica industriale, in seguito alla partecipazione, ex art. 3 D.d.g. n. 58/2013, al **1° ciclo istituito di PAS (Percorsi Abilitanti Speciali), istituito con D.M. 249/10** (art. 15).

Come emerge da quanto sopra indicato, il ricorrente è docente precario che ha già prestato servizio alle dipendenze del MIUR con reiterati contratti a tempo determinato, e che, per effetto di quanto in seguito dedotto, è rimasto escluso, insieme ad altri aspiranti docenti, dalla possibilità di inserirsi nella 3° fascia delle GaE del personale docente, ancorchè in possesso del medesimo titolo di accesso (abilitazione all'insegnamento) posseduto dai docenti ivi già iscritti.

Tuttavia, tale esclusione, di cui sopra, deve ritenersi illegittima, per i motivi che in seguito vengono dedotti.

- 1) **Erronea e/o falsa applicazione di legge; violazione dell'art. 3 D.Lgs. n. 206/2007; violazione dell'art. 3 par. 2 del Trattato sull'Unione Europea (TUE); violazione dell'art. 21 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), violazione del Regolamento UE n. 492/2011 in relazione al regime giuridico delle graduatorie ad esaurimento.**

Secondo il Ministero, non sarebbe possibile l'inserimento di coloro che abbiano conseguito l'abilitazione all'esito dei percorsi PAS nelle graduatorie ad esaurimento, in applicazione dell'art. 1 del D.M. n. 235/2014.

Tale statuizione appare tuttavia viziata *ab origine*, in quanto, come più volte fatto rilevare, l'art. 1 disciplinerebbe esclusivamente i casi di aggiornamento, dovendo dunque, correttamente, procedersi alla disapplicazione delle disposizioni cui fa rinvio l'art. 16 del D.M. citato.

Come chiarisce **Cass. Sez. Unite n. 22805/2010** “la trasformazione delle graduatorie



permanenti in graduatorie ad esaurimento trova la sua *ratio* nella definizione di un piano triennale per la stabilizzazione del personale docente”. Secondo l’interpretazione della Suprema Corte di Cassazione, deve necessariamente giungersi alla conclusione che l’unica interpretazione, conforme all’ordinamento, dell’art. 1 comma 605 della L. n. 296/2007 è quella per cui le graduatorie permanenti annuali siano state convertite in graduatorie ad esaurimento a carattere triennale. Mentre, come affermato dalla Suprema Corte, l’aggiornamento era continuo, con la conversione delle stesse in graduatorie ad esaurimento, il legislatore non avrebbe potuto pretendere una cristallizzazione di una situazione di fatto esistente, ma la possibilità di gestione del personale da parte del datore di lavoro su base triennale, con contestuale assorbimento di nuovi docenti.

Il D.M. n. 235/2014, attraverso un rinvio normativo (per effetto del disposto dell’art. 16 del medesimo D.M. n. 235/2014), richiama il D.M. n. 53/2012, il cui art. 1 prevedeva la costituzione di una fascia aggiuntiva alle GaE (c.d. quarta fascia), ove potevano inserirsi su domanda i docenti che nel triennio precedente avessero conseguito l’abilitazione in Italia (attraverso i corsi Cobaslid).

Tale fascia è stata poi, dopo l’introduzione, successivamente “cancellata” dalle graduatorie ad esaurimento.

Con atto avente forza di legge (ovvero, specificamente, art. 14, comma 2° ter D.L. n. 216/2011, convertito, con integrazioni, con L. n. 14/2012), la cd. 4° fascia, previamente istituita, è stata intesa quale fascia aggiuntiva aperta, in contrapposizione alle ulteriori fasce delle GaE (di cui all’art. 1 comma 605, lett. C e 607 della L. n. 296/2007), che resterebbero, secondo l’interpretazione affermata del dettato normativo, “chiuse” (art. 14 co. 2° ter).

La cd quarta fascia, cd. fascia aggiuntiva alle Gae, è stata dunque istituita come fascia aperta a nuovi inserimenti. Al riguardo va poi fatto rilevare che il legislatore aveva rimandato al Ministro dell’istruzione di fissare i termini per l’inserimento nella predetta fascia aggiuntiva delle GaE “*a decorrere dall’anno scolastico 2012-2013*” (**e, dunque, non esclusivamente per l’anno scolastico 2012 – 2013**).

Per quanto riguarda **le fonti UE** richiamate, solo per scrupolo si evidenzia che, come ben noto, nel contrasto tra diritto interno e diritto comunitario, l’applicazione di quest’ultimo avviene in via diretta, in luogo di quello interno da disapplicare, e tale disapplicazione fa carico non solo al giudice, ma altresì agli organi della PA nello svolgimento dell’attività amministrativa, e ciò anche indipendentemente da richieste o sollecitazioni di parte, con la conseguenza evidente che, ove siano stati adottati atti o provvedimenti in applicazione o in conseguenza delle norme da disapplicare, deve discenderne il loro annullamento, secondo quanto più volte affermato e



ribadito dal Consiglio di Stato.

2) **Erronea o falsa applicazione di legge, violazione dei D.M. n. 249/2010, D.M. n. 45/2013, D.M. n. 487/2014 del MIUR**, istitutivi dei percorsi formativi abilitanti PAS e TFA.

Come è noto, il D.M. n. 249/2010 istituiva i percorsi abilitanti PAS (Percorso Abilitante Speciale) e TFA (Tirocinio Formativo Attivo). Il D.M. citato fu registrato alla Corte dei Conti nel gennaio 2011.

Successivamente vennero pubblicati altri due: il D.M. n. 45 del 22.11.2013 ed il D.M. n. 487 prot. 20.06.2014.

In virtù dei D.M. n. 45/2013 e del D.M. n. 487/2014, in ossequio alle previsioni del D.M. n. 249/2010, ed in attuazione delle relative disposizioni venivano istituiti il II ciclo TFA nonché i PAS.

Con tali percorsi abilitanti si dava luogo alla formazione del personale da abilitare all'insegnamento, attesa la totale mancanza di procedure e/o bandi concorsuali a far data dall'anno 1999.

Anche per tal motivo, avuto riguardo alla ratio ispiratrice dell'attivazione dei corsi abilitanti, è da ritenere che la loro attivazione rispondesse alla valutazione di esigenza di fabbisogno di organico, poiché, correlativamente, il MIUR avrebbe potuto bandire altro concorso (similmente a quello svoltosi, in precedenza, nel 1999, nonché in ultimo indetto nell'anno 2012), solo quando realmente fosse stata ritenuta la necessità di provvedere alla ricerca di risorse in relazione all'attività di insegnamento.

Come è noto, il Consiglio di Stato, già a far data dal provvedimento del **19 dicembre 2014** ha riconosciuto ed affermato il diritto all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento (*GaE*), dei docenti che hanno conseguito il titolo abilitante all'esito e mediante i corsi abilitanti PAS, ovvero, dunque, l'inserimento nelle graduatorie da cui verrà individuato il personale ai fini dell'immissione in ruolo, e ciò in virtù del c.d. **doppio canale di reclutamento previsto dall'art. 399 della L. n. 124 del 1999**, di cui si avrà modo di parlare più estesamente in seguito, riconoscendo altresì l'identità delle questioni giuridiche trattate, e proposte in relazione all'ulteriore percorso abilitante citato, ovvero il *TFA (Tirocinio Formativo Attivo)*, ed il cui I ciclo (unitamente all'unico ciclo *PAS* ad oggi istituito) è stato istituito con D.M. n. 249/2010.

Come è noto, anche il percorso abilitante effettuato mediante i *TFA* ha, in sostanza, sostituito i percorsi abilitanti SISS (c.d. Scuola di Specializzazione all'Insegnamento Secondario), che furono istituiti nell'anno 2001, e successivamente soppressi in virtù della previsione dell'art. 4



del **D.L. 112/2008**, convertito con legge 133/2008, art. 1, c.1°.

A tal riguardo va opportunamente evidenziato, altresì, che tutti coloro che nel corso di tale anno (**2008**) hanno subito il “congelamento” della propria posizione, in conseguenza dell’abrogazione /cancellazione dell’istituzione delle SISS, ed avessero formulato riserva (al riguardo si dedurrà innanzi), **hanno ottenuto la possibilità di concludere il proprio ciclo abilitativo mediante la partecipazione ai TFA (I° ciclo, indetto con D.M. 249/10)**, e dunque di ottenere, grazie all’abilitazione appunto conseguita all’esito dell’ammissione ai seguenti corsi, l’inserimento nelle Graduatorie ad esaurimento (GaE).

L’odierno ricorrente, in virtù dell’abilitazione conseguita con la partecipazione ai percorsi **PAS**, da ritenersi certamente analoga, alla stregua del principio di ragionevolezza, a quella conseguita dai c.d. congelati SISS all’esito dell’ammissione e frequenza dei medesimi corsi TFA citati - così come riconosciuto in via cautelare, quanto al requisito del *fumus boni iuris* dal Giudice amministrativo - ha dunque interesse ad essere inserito, del pari, nella graduatoria ad esaurimento relativa alla propria classe di concorso, per la quale ha conseguito abilitazione in seguito alla partecipazione ai Corsi PAS (C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica industriale), ma, in fatto, al medesimo è stato consentito esclusivamente di accedere nelle graduatorie di istituto (ivi alla II fascia, essendo la I fascia delle *GI* destinate a coloro che risultino inseriti/iscritti nelle *GaE* per la medesima classe di concorso, con priorità, anche in relazione a quest’ultime – ovvero graduatorie d’Istituto di I fascia - dei docenti iscritti nelle Graduatorie ad esaurimento).

Peraltro, come è noto, e come verrà ulteriormente chiarito, solo l’iscrizione nelle *GaE* consente il conferimento di supplenze annuali, nonché la possibilità di assunzione con contratto a tempo indeterminato (e, dunque, la cd immissione/ammissione al ruolo).

L’approvazione del **D.M. 235/2014**, con il quale è stato regolamentato l’aggiornamento delle *GaE* per il triennio anni scolastici 2014/2017, ha, in ogni caso, impedito all’odierno ricorrente di poter validamente presentare ed inoltrare la propria domanda di inserimento e/o inclusione nelle graduatorie ad esaurimento.

La procedura prescritta al riguardo prevede infatti, con profili di illegittimità più volte evidenziati, anche in sede amministrativa, e sovente espressamente richiamati nelle pronunce del Giudice amministrativo, che le domande vengano presentate esclusivamente mediante l’utilizzo della piattaforma telematica “*Istanze on line*”, cui si accede attraverso il sito del MIUR, che consente, appunto, l’inoltro della domanda di inclusione (*rectius*: permanenza/aggiornamento) a coloro che sono già iscritti in *GaE* (al riguardo si ponga attenzione al Mod. 1 della domanda di permanenza-aggiornamento in *GaE*: “Modulo



destinato esclusivamente al personale docente ed educativo già incluso nelle graduatorie ad esaurimento”) con impossibilità, anche successivamente, di presentare regolare domanda al pari degli aspiranti aventi diritto, per l’inserimento nelle suddette graduatorie, con ogni conseguenza, altresì, in diritto.

Il ricorrente De Cato Luca, come in atti generalizzato, essendo in possesso dell’abilitazione per l’insegnamento nella scuola secondaria superiore, per la classe di concorso C240, conseguita in virtù del superamento del suddetto concorso per l’ammissione al corso PAS, e della frequenza dei relativi corsi ed esami, ha interesse all’inserimento nelle suddette graduatorie ad esaurimento, avendo peraltro svolto con professionalità e continuità attività di insegnamento, sebbene nei limiti consentiti dalle possibilità assunzionali e/o di disponibilità supplenze - con riguardo altresì alle ulteriori classi di concorso sopra indicate - dall’individuazione da graduatoria d’istituto (**G.I**) di *III fascia*, nonché, in seguito al conseguimento dell’abilitazione, da *II fascia*.

L’impossibilità per l’odierno ricorrente, ad oggi, di essere inserito nelle corrispondenti **graduatorie ad esaurimento** vigenti per la medesima classe di concorso C240, comporta, dunque, che lo stesso non possa risultare individuato per la stipula di contratti a tempo determinato, con le modalità indicate in relazione all’individuazione da GaE, e né, tantomeno, per l’immissione in ruolo.

Come già in parte sopra evidenziato, non è stato possibile, in ogni caso, per l’istante, pur a seguito della suddetta illegittima esclusione da parte dell’amministrazione interessata, nei termini di seguito ulteriormente chiariti, procedere alla redazione della domanda di inserimento/iscrizione in GaE, dovendo l’aspirante all’uopo dichiarare di trovarsi nella richiesta condizione dei soggetti “già inclusi nelle graduatorie ad esaurimento”, con conseguente formulazione di una dichiarazione non rispondente al vero (per effetto della conoscibilità della propria posizione soggettiva), e destinata ad essere, per tal motivo, certamente idonea a inficiare la validità della stessa domanda, anche per ulteriori diversi motivi di irregolarità, con aggravio della propria posizione, già in sede amministrativa.

L’ulteriore modalità di presentazione della domanda, ovvero tramite la piattaforma telematica **“Istanze on line”**, ha costituito, per tutti i soggetti privi di tale requisito o condizione soggettiva (*rectius*: l’essere *“personale docente ed educativo già incluso nelle graduatorie ad esaurimento”*) - ciò che costituisce, comunque, fatto di comune conoscenza nell’ambito degli aspiranti docenti - ulteriore sbarramento ai fini della formulazione della domanda di inclusione.

E’ indubbio che l’odierno ricorrente abbia interesse allo svolgimento dell’attività di



insegnamento per cui ha conseguito regolare titolo di abilitazione, come ampiamente comprovato dalla proposizione della domanda di inserimento ed aggiornamento per i suddetti indicati anni scolastici nelle graduatorie d'istituto (di II e III fascia, quest'ultima riservata, nell'ambito delle medesime G.I., agli insegnamenti per cui l'aspirante non è possesso di abilitazione), avendo altresì maturato, all'atto della partecipazione ai corsi di ammissione PAS, affidamento in merito alla possibilità di successiva inclusione, in seguito al conseguimento del titolo di abilitazione, nella corrispondente graduatoria ad esaurimento.

Affidamento e legittima aspettativa che hanno certamente trovato riscontro nelle argomentazioni svolte dal Giudice amministrativo, nelle pronunce rese, ad oggi, al riguardo, e confermate, quanto alla valutazione, incidentale, di illegittimità, con conseguente disapplicazione degli atti richiamati, anche in diverse pronunce del G.O., in funzione di Giudice del Lavoro.

Al riguardo si citano ord. cautelari di accoglimento C.d.S. n. 4333/2015; C.d.S. n. 4335/2015; n. 4336/2015 pronunciata nel proc. appello cautelare R.G. 10175/14; n. 4335/2015, nel proc. n. 10179/14; n. 4338/2015.

Con riferimento all'inserimento in graduatoria ad esaurimento, si vedano anche ***Trib. Modena***, ordinanza del 01.08.2014; ***Trib. Pordenone***, ordinanza del 02.11.2015, nel proc. civ. R.G. n. 579/2015; ***Trib. Pordenone***, ord. del 24.12.2013, nonché la conforme giurisprudenza del Tribunale di Milano e del Tribunale di Verona.

Inoltre il Consiglio di Stato, con ulteriore provvedimento, C.d.S. ord. n. 5659 del 18 dicembre 2015, ha disposto che gli abilitati PAS debbano essere inseriti in GaE, e che il loro inserimento in Graduatoria ad esaurimento possa e debba comportare la stipulazione immediata di contratti sia a tempo determinato che indeterminato; ha stabilito il Consiglio di Stato che gli USR coinvolti (con riguardo all'ordinanza citata, Umbria e Lazio) devono dare esecuzione all'ordinanza entro 15 gg. (nominando, in caso di inottemperanza, il Prefetto di Perugia ed il Prefetto di Roma).

Tanto premesso, si ritiene opportuno richiamare le disposizioni vigenti relative all'attuale configurazione delle graduatorie del personale docente ed educativo, con particolare riguardo alle GaE.

Come è noto, con l'**art. 1 legge 296/2006** è stata prevista la definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo determinato di personale docente per gli anni 2007 – 2009, e, con effetto dalla data di entrata in vigore della suddetta legge, le “*graduatorie*



permanenti” di cui all’art. 1 del D.L. 7 aprile 2004, n. 97, convertito con modificazioni dalla legge 4 giugno 2004, n. 143 sono state trasformate in “*graduatorie ad esaurimento*”. Si precisa, altresì, che l’art. 1 **L. 143/04**, costituisce tuttora norma che, sebbene dettata specificamente in materia di ex graduatorie permanenti, risulta pacificamente vigente ed applicabile in seguito alla trasformazione delle predette in graduatorie ad esaurimento, ex art. 1 comma 605 lett. c L. 296/06, per non essere stata espressamente abrogata da tale ultima disciplina, e per essere altresì richiamata nelle stesse fonti ministeriali (altresì, D.M. 42/2009 e D.M. 44/2011).

Come è noto, in data 01.04.2014, con **D.M. 235/2014** veniva disposto, in ultimo, dal Miur l’**“aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo, valevoli per il triennio scolastico 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017”**; tuttavia il D.M. citato ha – come già estesamente chiarito - determinato l’esclusione di parte ricorrente dall’aggiornamento delle suddette graduatorie, richiedendo (e consentendo la valida presentazione della domanda) al ricorrere della condizione ex art. 1 D.M. 235/2014, ovvero essere “personale docente inserito a pieno titolo o con riserva, nella fasce I, II, III e IV delle GaE costituite per ogni provincia”, prevedendo al contempo (art. 1 lett. b) che a “norma dell’art.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 ad 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”.

Al riguardo, si chiede dunque sin da oggi, in quanto rilevante ai fini dell’accoglimento della presente domanda, che il Giudice adito Voglia disapplicare e/o annullare, in parte qua, i suddetti atti richiamati, ovvero, altresì, il D.M. n. 235/2014, in quanto in contrasto, contrarietà e violazione della normativa di legge, di rango superiore, nei termini che innanzi verranno altresì precisati, disciplinante modalità e requisiti in relazione al valore del titolo abilitante.

Appare, peraltro, chiaro come una eventuale modifica che possa interessare la disciplina normativa (e per i motivi ed i profili di illegittimità che qui di seguito vengono chiariti), non possa intervenire a sanare, con effetto retroattivo, l’intervenuta violazione delle posizioni giuridiche sostanziali dei soggetti interessati, né per tal motivo giustificare, nei medesimi termini, la lesione del legittimo affidamento dei medesimi circa la possibilità dell’inserimento.

Ciò nella fondamentale esigenza, appunto, di salvaguardia del principio di affidamento.

Orbene, ad oggi, le modalità di assunzione del personale docente attualmente previste (***c.d. doppio canale***), sono il reclutamento con individuazione dalle Graduatorie ad esaurimento



(provinciali, ex permanenti), ed il superamento del concorso pubblico.

Difatti, **l'art. 399 della L. n. 124/1999**, che ha modificato il D.Lgs. 297/1997, recita testualmente: “L’accesso ai ruoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d’arte, ha luogo per il 50% dei posti a tal fine annualmente assegnabili, mediante concorsi per titoli ed esami, *e per il restante 50%, attingendo alle graduatorie permanenti di cui all’art. 401*”.

Come precisato, con l’art. 1 comma 605 lett. c della L. n. 296/2006 è stata successivamente disposta la trasformazione delle graduatorie permanenti in esaurimento.

Tuttavia, il MIUR, pur a seguito della chiusura delle suddette graduatorie, decise di attivare altri cicli di abilitazione (*rectius*: pur successivi alla chiusura delle suddette graduatorie), tra cui, appunto, ancora, quello relativo alle **c.d. SISS**, in ultimo con – ulteriore - decorrenza dal biennio 2007/2008, ed in considerazione del fatto che i docenti che avrebbero conseguito l’abilitazione a seguito del nuovo percorso abilitante istituito sarebbero stati esclusi dalla possibilità di iscrizione nelle GaE, per effetto della trasformazione citata in graduatorie ad esaurimento, il legislatore decise di prorogare i termini per l’inserimento degli aspiranti docenti nelle suddette graduatorie.

In particolare, con l’art. 5 bis della **L. n. 169/2008** è stato consentito l’ingresso nelle GaE a coloro che avevano frequentato le scuole di specializzazione SISS IX ciclo, stabilendo espressamente “nei termini e con le modalità fissati nel provvedimento di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento da disporre **per il biennio 2009-2010**, ai sensi dell’art. 1 comma 605, lett. c), e 607 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, i docenti che hanno frequentato i corsi del IX° ciclo presso le scuole di specializzazione per l’insegnamento secondario (SISS) o i corsi biennali abilitanti di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), attivati nell’anno accademico 2007/2008, e hanno conseguito il titolo abilitante, ***sono iscritti, a domanda, nelle predette graduatorie***, e sono collocati nella posizione spettante in base ai punteggi attribuiti ai titoli posseduti”.

Le *Scuole di Specializzazione (SISS)* sono di fatto state abolite nell’anno accademico 2008-2009, a seguito dell’entrata in vigore dell’art. 4 ter del **D.L. 25.06.2008 n. 112**, convertito in legge dall’art. 1 comma 1° **L. n. 133/2008**, ed in seguito sostituite dai Tirocini Formativi Attivi, come istituiti dal **D.M. n. 249, 10 settembre 2010**.

Scriva infatti il Consiglio di Stato, al riguardo, che “*a partire dall’a.a. 2011-2012, ed in ossequio alle previsioni del D.M. 10 settembre 2010, n. 249, ai sensi dell’art. 2 comma 416 della L. 24 dicembre 2007, n. 244 – le SISS sono state sostituite dai diversi percorsi formativi*



abilitanti costituiti dai Tirocini Formativi Attivi di durata annuale, propedeutici all'acquisizione dell'abilitazione (v. **Cons. di Stato, Sez. VI, sent. 16.01.2015 n. 00105/2015**).

E' corretto ritenere che l'odierno ricorrente, proprio in virtù dell'abilitazione conseguita con la partecipazione ai corsi PAS, in relazione ai quali il Consiglio di Stato ha, altresì, più volte affermato l'identità di presupposti, e consequenziale identità di questioni giuridiche relative, avrebbe dovuto, di diritto, essere incluso nelle graduatorie ad esaurimento per la classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica industriale.

Si veda a tal riguardo altresì l'ordinanza cautelare **n. 2530/2015** pronunciata dal **C.d.S.**, in data **10.06.2015**, ove, in accoglimento del ricorso in appello proposto avverso l'ordinanza del TAR Lazio – Roma n. 441/2015, è stato appunto disposto l'inserimento dei ricorrenti nelle GaE.

Le motivazioni che di seguito vengono svolte, certamente, appaiono idonee ad evidenziare come l'esclusione dei docenti che abbiano conseguito l'abilitazione in seguito alla partecipazione ai corsi PAS, indetto con D.M. 249/10, appaia erronea e viziata da illegittimità. Il Giudice amministrativo ha, peraltro, già avuto modo di statuire, sotto diversi profili, l'illegittimità del D.M. n. 235/2014 rispetto alla normativa statutale, in materia di graduatorie, che risulterebbe, difatti, ingiustamente derogata in *peius*.

In particolare, con riferimento alla mancata inclusione, e dunque all'inserimento, dei candidati abilitati mediante TFA nelle graduatorie ad esaurimento (in considerazione della medesima natura delle questioni giuridiche), il Consiglio di Stato, in sede cautelare, ed in accoglimento delle istanze formulate, ha così dedotto: “Considerato che ad una prima sommaria deliberazione, propria della fase cautelare, le argomentazioni svolte dagli appellanti sembrerebbero evidenziare profili di fondatezza, rilevata la sussistenza del pregiudizio grave ed irreparabile di cui all'art. 55 c.p.a, derivante agli appellanti dall'esecuzione dell'ordinanza impugnata, ed in ragione della prevalenza, tra i contrapposti interessi, di quello facente capo agli stessi appellanti che vanno, nelle more del giudizio di merito, tutelati con l'ammissione con riserva nella graduatoria provinciale ad esaurimento....” (**Cons. Stato, ordinanza n. 05514/2014, del 03.12.2014; CdS n. 1106/2015; Cons. Stato Sez. VI, n. 00105/2015 del 16.01.2015**). Nella giurisprudenza di merito, nell'ambito della giurisdizione ordinaria, si segnalano diverse pronunce di accoglimento delle istanze cautelari anche con riferimento agli ulteriori percorsi abilitanti TFA (si veda Trib. Grosseto, a seguito di riserva formulata il 01.09.2015; Trib. Verona, 03.09.2015; Trib. di Cremona, provvedimento assunto nel proc. civ. iscritto al n. R.G. 484/2015, etc.).

Peraltro, si fa rilevare, sin d'ora, i percorsi abilitanti **PAS**, sono ritenuti pressochè analoghi a



quelli **TFA**, essendo tuttavia, specificamente, rivolti a docenti che abbiano già maturato esperienza nell'attività di insegnamento, con esonero dallo svolgimento di prove preselettive – invece previste per l'ammissione ai corsi TFA – nonché, per tal motivo, dallo svolgimento del tirocinio finale presso le istituzioni scolastiche accreditate, con conseguimento, all'esito del percorso, del titolo abilitante all'insegnamento per la relativa classe di concorso (si veda **Cons. Stato n. 2530, 10.06.2015**).

Ai fini dell'accesso al percorso abilitante PAS, l'art. 1 del D.d.g. n. 58/2013 richiedeva il possesso, per la scuola secondaria, dei titoli di studio previsti dal D.M. 30.01.1998 n. 39, Tab. A-C-D e del D.M. 9 febbraio 2005 n. 22 e che fossero stati prestati a decorrere dall'a.s. 1999 – 2000 e fino all'a.s. 2011/2012, almeno 3 anni di servizio, in scuole statali, paritarie, ovvero nei centri di formazione professionale.

Il I° ciclo dei PAS è stato istituito ai sensi dell'**art. 15 del D.M. n. 249 del 10.09.2010**, come innovato dalle disposizioni di cui all'art. 4 del successivo D.M. n. 81 del 25.03.2013.

Con D.M. n. 249/2010 (successivamente innovato dal D.M. 81/2013) veniva approvato il “Regolamento concernente la definizione della disciplina dei requisiti e delle modalità di formazione iniziale degli insegnanti della scuola dell'infanzia, della scuola primaria, e della scuola secondaria di primo e secondo grado”.

Con tale decreto si prevedeva, dunque, una ridefinizione dei corsi di studi universitari per il conseguimento dei diplomi di abilitazione necessari in relazione alla carriera di docente.

Con l'art. 15 del D.M. n. 249/2010 veniva precisato che tutti i soggetti in possesso dei requisiti ovvero dei titoli di studio per l'accesso alla cessata SISS avrebbero conseguito l'abilitazione seguendo dei nuovi percorsi abilitanti, denominati TFA.

Con il **D.M. 81/2013** il MIUR interveniva in relazione all'art. 15 del D.M. n. 249/2010, introducendo la possibilità di attivare, ai fini del conseguimento dell'abilitazione, dei Percorsi abilitanti per docenti precari.

I PAS venivano quindi, in concreto, avviati giusta **D.D.G.** della Direzione Generale per il personale scolastico **n. 58 del 25.07.2013** (in G.U. n. 60/2013).

Si veda, altresì, il **D.M. n. 53/12, attuativo della L. n. 14/2012**, il quale dispone “...vista la legge n. 296 del 27.12.2006, ed in particolare l'art. 1 comma 605 lett. c, che ha trasformato le graduatorie permanenti...in graduatorie ad esaurimento, fatta salva la possibilità 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 Università autorizzate”.

Il conseguimento dell'abilitazione a seguito dei predetti Percorsi abilitanti avvenne in



coincidenza del mese di luglio 2014.

Il **D.M. 27 giugno 2013, n. 572** ha previsto la possibilità per i soggetti iscritti nelle SISS, ma che hanno sospeso la frequenza dei corsi e hanno conseguito l'abilitazione mediante la partecipazione ai percorsi di cui al D.M. n. 249/2010, ovvero ai TFA, come sopra già precisato, di essere iscritti nella GAE.

L'art. 4 del D.M. ha tuttavia, illegittimamente ed in modo discriminatorio, previsto che i titoli conseguiti all'esito dei percorsi PAS non consentono l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1 comma 605 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, costituendo esclusivamente requisito di ammissione alle procedure concorsuali e riconoscendo la possibilità di iscrizione nella II fascia delle GI.

Tuttavia, al riguardo, deve farsi rilevare che se **l'art. 5 bis della L. n. 169/2008** ha consentito l'inserimento nelle GaE a coloro che hanno frequentato i corsi delle scuole di specializzazione SISS, attivati nell'A.A. 2007/2008, ed hanno conseguito successivamente il titolo abilitante, titolo che può essere esclusivamente quello conseguito mediante la partecipazione ai TFA, anche all'abilitato TFA deve, *a fortiori*, con motivazione peraltro condivisa dalla massima Autorità giudicante amministrativa, in sede cautelare, nonché al docente abilitato a seguito dell'ammissione ai corsi PAS, la cui identità di presupposti è stata affermata altresì dal Giudice amministrativo, necessariamente essere consentito l'inserimento nelle GAE.

Risulta infatti evidente, a tal proposito, come una diversa previsione rappresenti una grave discriminazione tra i possessori dello stesso titolo abilitativo (*rectius*: abilitazione all'insegnamento), ottenuto con analogo percorso formativo, tale da collocarsi, dunque, al di fuori della corretta applicazione del principio di legalità, con riguardo all'attività normativa ed amministrativa della P.A., e di ogni ragionevole interpretazione delle disposizioni normative richiamate, dando luogo ad una ingiustificata discriminazione, una volta sancita l'equivalenza dei titoli.

Ogni diversa interpretazione dell'**art. 5 bis della L. 169/2008**, porterebbe alla violazione del principio di non discriminazione ed eguaglianza sancito dall'art. 3 Cost., evidenziando profili di illegittimità costituzionale.

Al riguardo si fa rilevare che il legislatore con l'**art. 1 del D.L. 97/2004**, ha previsto che il conseguimento del titolo abilitativo (ottenuto dall'odierno ricorrente a seguito del corso abilitante PAS) dà luogo all'automatico inserimento nelle graduatorie permanenti di cui all'art. 401 del D.Lgs. n. 297/1994 (da cui hanno tratto origine le GaE).

Il tutto è, peraltro, pacificamente confermato – altresì - dall'**art. 1 co. 6° ter del D.L. 28 agosto 2000, n. 240**, che prevede che “L'esame di stato che si sostiene al termine del corso



svolto dalle scuole di specializzazione di cui all'art. 4 della legge 19 novembre 1990 n. 341, e successive modificazioni, ha valore di prova concorsuale ai fini dell'inserimento nelle graduatorie permanenti previste dall'art. 401 del D.Lgs. n. 297/1994, come sostituito dall'art. 1 co. 6° della l. n. 124/1999”.

Tali disposizioni normative equiparano l'abilitazione all'insegnamento ottenuta dall'odierno ricorrente con la positiva conclusione dei c.d. PAS, alla prova concorsuale ai fini dell'accesso ai ruoli del pubblico impiego.

Il tutto in ossequio, appunto, al sistema del c.d. “*doppio canale di reclutamento*” di cui all'art. 399 cit..

Ciò crea una vistosa disparità di trattamento tra soggetti che, certamente, hanno conseguito un titolo abilitativo equipollente, con chiara violazione dei principi di uguaglianza (art. 3 Cost.), imparzialità (art. 97 Cost.); della tutela del diritto al lavoro (art. 35 Cost.), e parità di accesso agli uffici pubblici (art. 51 Cost.).

Tale disparità di trattamento è aggravata, addirittura, dalla previsione di cui al D.M. n. 572/2013.

La mancata inclusione degli abilitati PAS nelle graduatorie ad esaurimento per le medesime classi di concorso costituisce anche, come già precisato, una violazione del **principio di equipollenza dei titoli abilitativi sancito dalla Direttiva 2005/36/CE**.

L'interpretazione della disciplina delle graduatorie ad esaurimento operata dalle Amministrazioni resistenti risulta chiaramente erronea. La stessa, infatti, lascia vigente il sistema del “doppio canale” di reclutamento solo in favore di una limitata cerchia di docenti ivi già inseriti, con esclusione dei nuovi accessi, ponendosi in contrasto con le norme ed i principi costituzionale già indicati, nonché con le norme comunitarie richiamate.

3) **Falsa ed erronea applicazione dell'art. 5 D.M. 249/2010.**

Va rilevato, trattandosi di elemento non privo di rilevanza rispetto ad altri sin qui evidenziati, che il D.M. n. 249/2010 istitutivo dei TFA, nonché PAS ex art. 15 cit., recitava all'art. 5 “**Programmazione degli accessi**” che “*il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca definisce annualmente con proprio decreto la programmazione degli accessi ai percorsi di cui agli artt. 3 e 13. Il numero complessivo dei posti annualmente disponibili per l'accesso ai percorsi è determinato sulla base della programmazione regionale degli organici e del conseguente fabbisogno di personale docente nelle scuole statali deliberato ai sensi dell'art. 39 della L. 27 dicembre 1997 n. 449, previo parere del Ministero dell'Economia e delle Finanze e del Ministero per la Pubblica Amm.ne e l'innovazione, maggiorato nel limite del 30% in relazione al*



fabbisogno dell'intero sistema nazionale dell'istruzione, e tenendo conto dell'offerta formativa degli Atenei e degli Istituti di alta formazione artistica, musicale e coreutica”.

I docenti che hanno deciso di partecipare ai corsi TFA, ed altresì coloro che hanno conseguito il titolo abilitante a seguito dei suddetti percorsi PAS (rif. art. 15 D.M. n. 249/2010, richiamata nello stesso titolo abilitante conseguito all'esito dei corsi PAS), hanno potuto fare **affidamento** sul tenore letterale della previsione normativa istitutiva degli stessi che prevedeva per gli abilitati, al termine del percorso formativo, una certezza d'assunzione (e, quantomeno, in riferimento al conferimento di supplenze annuali, ovvero conferite all'inizio dell'anno scolastico, e sino al termine), in quanto il limite dei partecipanti ai TFA, e successivamente dei PAS, sarebbe stato stabilito previa determinazione del Fabbisogno del personale docente sulla base della programmazione regionale.

Di fatto tutti gli abilitati avrebbero con certezza ottenuto contratti a tempo indeterminato (o, quantomeno, a tempo determinato), cosa mai avvenuta, in alcuna forma.

Controprova dell'effettività del sistema di reclutamento è, tuttavia, quella avutasi altresì a seguito del bando pubblicato il 25.09.2012 *“Indizione dei concorsi a posti e cattedre per titoli ed esami finalizzati al reclutamento del personale docente nelle scuole dell'infanzia, primaria e secondaria, di I e II grado”*, laddove in relazione a diverse classi di concorso è attestata l'assenza di posti a livello regionale in relazione a diverse Regioni, con evidente contrasto tra il fabbisogno emergente dall'indizione del concorso, e quello stimato in virtù della programmazione regionale.

Qualsiasi abilitato a seguito dei percorsi TFA e PAS ha, tuttavia - e ragionevolmente - confidato nel fatto che il fabbisogno stimato con il DM 249/2010 sarebbe stato coperto, proprio in virtù ed ai sensi del suddetto Decreto, con gli stessi abilitati, maturando, dunque, una legittima aspettativa. E' mancata certamente, nel caso de quo, la tutela dell'affidamento nei confronti dei docenti abilitatisi in seguito alla partecipazione a tali percorsi.

E se ciò non determina, in via immediata e diretta, ovvero di per sé, l'illegittimità delle norme richiamate, nella parte in cui escludono l'inserimento in GAE di coloro che abbiano conseguito l'abilitazione a seguito dei predetti corsi abilitanti (ex Dm 249/2010), certamente influisce sul giudizio di gravità – ed ingiustizia - del danno che consegue alla mancata inclusione nella graduatoria ad esaurimento, in quanto se non inseriti in tale graduatoria – pur avendone comunque titolo – i medesimi saranno – altresì – privati – per effetto del fabbisogno stimato come emergente dalle previsioni di cui al bando concorsuale - anche della possibilità di conferimento di supplenze a tempo determinato, e, dunque, della possibilità di svolgere attività di insegnamento.



4) **Falsa ed erronea applicazione dei D.M. n. 81/2013 e D.M. n. 235/2014.**

- A) Ancora più discriminante appare, certamente, **l'art. 4 del DM n. 81 del 25.03.2013**, laddove, e successivamente all'indizione del concorso del 2012, alla lettera M **viene inserito nel DM 249/2010 il comma 27bis**.

Tale comma stabilisce che “i titoli di abilitazione conseguiti al termine di percorsi di cui al presente decreto non consentono l’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento di cui all’art. 1 comma 605 della legge 27.12.2006, n. 296”.

Essi conferiscono dunque – in virtù dell'introdotta comma - diritto esclusivamente all'iscrizione nella II fascia delle graduatorie d'istituto di cui al Decreto della Pubblica Istruzione 13 giugno 2007 n. 131, per la specifica classe di concorso o ambito disciplinare e costituiscono requisito di ammissione alle procedure concorsuali per titoli ed esami.

Con l’emanazione della L. n. 107 del 13.07.2015, le graduatorie ad esaurimento, perderanno, in ultimo, efficacia ai fini dell’assunzione, con contratto di qualsiasi tipo e durata.

La norma introdotta, invocata ed applicata dal MIUR al fine di escludere dalle graduatorie ad esaurimento gli abilitati TFA e PAS (**comma 27bis, introdotto con D.M. n. 81/2013**) appare assolutamente illegittima, e la sua applicazione al caso *de quo* porterebbe ad un ulteriore discriminare rispetto alle norme di legge sopra riportate che, di fatto, hanno sancito il diritto di coloro che sono in possesso di abilitazione all'inserimento nelle Gae, e che verranno di seguito meglio esaminate ed analizzate.

B) Falsa ed erronea applicazione dei D.M 235/2014 e D.M. n. 81/2013.

Sul piano sistematico, va fatto rilevare come varie norme di rango primario hanno consentito ai docenti abilitati o abilitandi di inserirsi nelle GaE, originariamente denominate permanenti, quali l'art. 2 co. 1°, artt. 2 e 4 L. n. 124/99, art.1 co. 6° bis L. n. 300/2000, nonché art. 1 co. 1° ter L. n. 143/04.

La mancata inclusione del ricorrente nelle graduatorie ad esaurimento appare del tutto illegittima ed erronea, atteso che, infatti, il legislatore con **l'art. 1 del DL 97/2004** ha previsto che il conseguimento del titolo abilitativo, oggi ottenuto con la partecipazione ai TFA e corsi PAS, dà luogo all'automatico inserimento nelle graduatorie permanenti di cui all'art. 401 D.Lgs n. 297/1994, graduatorie poi trasformatesi in graduatorie ad esaurimento.

Tutto ciò è pacificamente confermato **dall'art. 1 comma 6° ter del DL 240/2000**, il quale prevede che l'esame di Stato che si sostiene a termine del corso delle Scuole di Specializzazione di cui all'art. 4 della legge n. 341/1990, e successive modificazioni, “ha



valore di prova concorsuale ai fini dell'inserimento nelle graduatorie permanenti previste dall'art. 401 del DLgs. 297/1994 come sostituito dall'art. 1 comma 6 della L. 124 /1999”.

Tali disposizioni normative, andando ad innestarsi, con la forza di atto avente forza di legge, nel sopra richiamato assetto normativo – teso a “svincolare”, *a posteriori*, la sorte degli abilitati TFA I° ciclo, e *a fortiori*, degli abilitati PAS (ex art. 15 D.M. 249/2010) da quella degli abilitati SISS che avessero conseguito il medesimo titolo abilitante - non possono che indurre a ritenere, in un'interpretazione sistematica della vicenda normativa (ovvero sganciata dal mero dato letterale dell'introdotta disposizione) l'illegittimità della previsione stessa, e dell'esclusione che da essa si vuol far discendere.

Considerato, altresì, come già correttamente fatto rilevare, che nessun docente ha mai frequentato il IX ciclo SISS a causa della sopraggiunta abrogazione delle stesse Scuole di Specializzazione, gli ultimi docenti ad essersi abilitati non sono stati di certo i frequentanti il IX ciclo SISS (che non è mai stato avviato e mai si è concluso), ma coloro che, come i ricorrente, hanno frequentato il corso TFA succedutosi al IX ciclo SISS ed il corso abilitante PAS, ex art. 15 D.M. n. 249/2010, come peraltro affermato, conformemente, dalla giurisprudenza dei Tribunale di Milano, Verona, Grosseto, Pordenone.

Da ciò è certamente possibile e corretto ricavare un principio di massima, che permette di considerare come non abrogato l'art. 5 bis L. n. 169/08, che deve intendersi, attraverso una interpretazione costituzionalmente orientata del quadro normativo, come disposizione riferita ai corsi TFA e abilitanti PAS, ex art. 15 D.M. n. 249/10, succedutisi alle scuole SISS, IX ciclo, mai avviato e concluso.

Con l'esclusione dalla GaE dei docenti abilitati PAS si è attuata una disparità di trattamento, ed in conseguenza, un'ingiustificata violazione dell'art. 3 Cost..

Peraltro la stessa posizione di “congelati” SISS ha subito, suo malgrado, diverso trattamento normativo, nell'ambito delle stesse norme transitorie e finali (si vedano artt. 15 e 17 D.M. 249/10).

Orbene, con riguardo alla domanda formulata in data odierna dal ricorrente, in particolare con riguardo all'istanza cautelare formulata contestualmente con il presente ricorso, va evidenziato (ed in tal senso si veda, in parte, già l'art. 10, comma 5° DDL relativo alla riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione, in relazione al piano di immissione in ruolo di oltre 100.000 insegnanti) che la **Legge n. 107 del 13.07.2015**, in ultimo, ha previsto che **i docenti inseriti a pieno titolo nelle graduatorie ad**



esaurimento potessero esprimere, ai fini del piano di assunzioni ivi previsto e regolato, l'ordine di preferenza fra tutti i 101 Ambiti Territoriali (*“l'ordine di preferenza tra tutte le province, a livello nazionale”*), con la conseguenza che tutti i candidati docenti attualmente inseriti nelle GAE sono stati chiamati a concorrere all'assunzione in tutti gli ambiti territoriali; peraltro, la scelta normativa in ultimo adottata, prevedendo che il piano di immissioni in ruolo e/o ammissione al ruolo, riguardi coloro che alla data di entrata in vigore della citata legge risultino inseriti a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento, è produttiva dunque, in via immediata, e non meramente potenziale, di un danno irreparabile per l'odierno ricorrente.

Peraltro, il piano di assunzioni, predisposto con il decreto cd. “Buona scuola”, convertito con legge n. 107 del 13 luglio 2015, non risulta essere ancora completato, e sospeso, sotto tale aspetto della definitiva attuazione, essendovi altresì ulteriori, notevoli, questioni relative alla prevista mobilità in relazione alle nuove assunzioni, disposte a livello nazionale, e dei numerosi contenziosi instaurati dai docenti che si ritengono lesi dal mancato riconoscimento del titolo idoneo l'inserimento nella GaE

Al riguardo, si chiede sin d'ora, in via istruttoria, che l'On.le Giudicante Voglia, in caso di contestazione, ovvero qualora ritenuto necessario in relazione alla decisione, ed ove, in via ulteriore, ritenuto opportuno rispetto alle produzioni documentali - che comunque già si effettuano in data odierna – disporre l'acquisizione dell'elenco GaE per cui è causa e quello aggiornato in vigore al momento della decisione, ai fini dell'esatta individuazione della posizione/punteggio utile per l'inserimento della parte ricorrente, e/o ogni altro documento e/o atto amministrativo, ovvero disporre d'ufficio l'acquisizione.

Come già sopra dedotto, il presente ricorso è, dunque, proposto per l'inserimento del ricorrente, titolare dell'abilitazione, nella terza fascia delle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento), ovvero nell'eventuale fascia aggiuntiva, disposta e sussistente al momento della decisione, ovvero – dunque - nelle graduatorie ad esaurimento riservate ai docenti abilitati ed utilizzate per l'assunzione a tempo indeterminato (si veda *art. 399 D.Lgs. 297/1994*), nonché in relazione alla promuovenda domanda per il risarcimento dei danni, altresì in forma specifica, per le ragioni di fatto e di diritto di seguito esposte, in relazione alla quale si formula comunque riserva.

Va nuovamente evidenziato, al riguardo, anche ai fini della valutazione di esigibilità di eventuali obblighi in capo alle parti, nell'ambito del giudizio di comparazione delle contrapposte situazioni e/o interessi, come il **D.M. 235/2014 del 01.04.2014**, recante disposizioni per



l'aggiornamento delle graduatorie per il triennio AA.SS. 2014/2015, 2015/2016, 2016/2017 (primo aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento successivo al conseguimento del titolo abilitante), illegittimamente, non abbia consentito al ricorrente la possibilità di presentare valida domanda di **inserimento** nelle suddette graduatorie utilizzabili per le assunzioni a tempo indeterminato, **limitandosi appunto a riconoscere ai soli docenti già inseriti nelle graduatorie ad esaurimento** possibilità di presentare domanda di **aggiornamento** della propria posizione nelle suddette graduatorie, mediante la piattaforma telematica, cui si accede attraverso il sito istituzionale MIUR, “*Istanze on line*”.

Va evidenziato, infatti, come la domanda di permanenza/aggiornamento/trasferimento nelle suddette graduatorie, come previsto dagli *artt. 9 commi 2° e 3° del D.M. 235/2014*, avrebbe potuto (e dovuto) essere presentata ed inoltrata con modalità web; l'art. 10 comma 2° - lett. b ha previsto, altresì, quale *motivo di esclusione l'invio della domanda con modalità difformi da quanto previsto dal citato art. 9, commi 2° e 3°*.

In concreto, la suddetta piattaforma web “*Istanze on line*” non consentiva (e non ha consentito) ai docenti che non avessero presentato domanda in occasione del precedente aggiornamento delle graduatorie, di registrarsi ai suddetti fini nel sistema telematico del MIUR, con conseguente **esclusione dalle procedure di aggiornamento delle graduatorie**.

Preliminarmente, prima di entrare nel merito delle domande formulate in data odierna dal ricorrente, va osservato come sussista senz'altro, nel caso *de quo*, la giurisdizione del G.O., in funzione di Giudice del Lavoro, in quanto, come è pacifico, in seguito alla trasformazione delle graduatorie relative ai singoli concorsi in graduatorie permanenti (ora graduatorie ad esaurimento), la posizione giuridica soggettiva delle persone inserite nelle graduatorie stesse è divenuta di “diritto soggettivo”, ovvero ha natura e consistenza di tale diritto, in quanto concerne una “pretesa” (*rectius*: all'inserimento in graduatoria) i cui fatti costitutivi corrispondono al possesso di un titolo ottenuto nei modi di legge (al riguardo altresì Cass. Civ. Sezioni Unite, Ord. n. 16756 del 23.07.2014; Cons. di Stato, Sez. IV n. 5794 del 24.11.2014, Tar Lazio – Roma, Sez. III Bis n. 4337 del 19.04.14), atteso peraltro che, a fronte dell'eventuale illegittimità dell'atto generale presupposto, è comunque consentito al Giudice Ordinario di procedere alla sua disapplicazione, ai sensi degli artt. 4 e 5 L.A.C. (Tar Lazio 02.07.2015 n. 8848); in capo al Giudice ordinario, permane, infatti, il potere di disapplicazione degli atti amministrativi presupposti, anche eventualmente di natura normativa sub primaria, qualora non vengano impugnati in via diretta, ed esclusivamente, i soli atti regolamentari, al fine di chiederne l'annullamento (Cass. Civ. SS.UU. n. 27991/13).



Con riguardo alla giurisdizione, si deduce che con il presente ricorso proposto innanzi all'Ill.mo Giudice del Lavoro, si è altresì chiesto, come ivi espressamente chiarito, pronuncia del provvedimento d'urgenza, dovendosi ritenere la sussistenza del *fumus boni iuris*, in conseguenza, anche con riferimento al merito delle istanze formulate ovvero da formularsi dall'odierno ricorrente, **dall'accertamento incidentale, seppur ai fini dell'emissione del provvedimento cautelare, dell'illegittimità, con conseguente disapplicazione, delle graduatorie ad esaurimento nella parte in cui si è esclusa dalle medesime l'aspirante avente diritto, escludendo il ricorrente, altresì, dalla possibilità di essere individuato quale destinatario di un contratto a tempo indeterminato.**

Al Giudice del lavoro si chiede dunque, in virtù del presente ricorso, **l'accertamento incidentale**, seppur ai fini dell'emissione del provvedimento cautelare, dell'illegittimità, **con conseguente disapplicazione**, delle graduatorie ad esaurimento, e non – chiaramente, al fine di impugnare, sin da oggi, eventuali eccezioni rese in controversie analoghe dalle amministrazioni resistenti - l'annullamento del D.M. n. 235/2014, ovvero delle fonti secondarie richiamate, atteso che ciò non può costituire, con evidenza, l'oggetto della tutela domandata dal ricorrente. Peraltro, come sopra già precisato, a fronte dell'eventuale illegittimità dell'atto generale presupposto, è comunque consentito al Giudice Ordinario di procedere alla sua disapplicazione, ai sensi degli artt. 4 e 5 L.A.C. (**Tar Lazio 02.07.2015 n. 8848**); in capo al Giudice ordinario, permane, infatti, il **potere di disapplicazione** degli atti amministrativi presupposti, anche eventualmente di natura normativa sub primaria, qualora non vengano impugnati in via diretta, ed esclusivamente, i soli atti regolamentari, al fine di chiederne l'annullamento (**Cass. Civ. SS.UU. n. 27991/13**).

Lo stesso **DM 235/2014**, relativo appunto all'aggiornamento delle GaE per il triennio 2014/2017, all'**art. 11 comma 6°** ha previsto che ***“la giurisdizione in materia di graduatorie ad esaurimento è devoluta al giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro”***.

Il Giudice del lavoro può, dunque, far luogo, alla “disapplicazione” delle norme contrastanti con le fonti primarie, da cui possa discendere una illegittima compressione o limitazione del diritto del ricorrente/ricorrenti, nei termini richiamati, ciò anche in conformità al D.Lgs. n. 165/2001.

Deve porsi attenzione, ai fini della disamina delle posizioni soggettive in contestazione, alla qualificazione e/o alla natura giuridica dei decreti ministeriali, per la rilevanza che esse producono in relazione agli effetti dell'annullamento in sede amministrativa, nonché in relazione alla disapplicazione da parte del Giudice del Lavoro, ovvero, in particolare, se essi (i decreti ministeriali *de quibus*) abbiano natura normativa e possano dunque essere considerati



atti normativi, (e quindi decreti aventi natura regolamentare) ovvero provvedimenti amministrativi emessi in forma di decreti.

Peraltro, va detto sin d'ora che il ricorso indiscriminato all'utilizzo dei decreti ministeriali ha condotto, come ritenuto da autorevole dottrina e sovente evidenziato, ad una sostanziale violazione della tipicità delle fonti secondarie e le lesione del ruolo di consulenza giuridico – amministrativa del Consiglio di Stato ex art. 100 Cost.

Al riguardo non può che tenersi conto, da un lato, del requisito della tipicità della forma (*lato sensu* intesa) regolamentare, dall'altro dell'insopprimibile distinzione tra indirizzo amministrativo e ordinaria attività amministrativa (artt.92 ss. e 97 ss.).

Come è noto, le deroghe alla L. n. 400/88, ovvero il rinvio a decreti qualificati come di “natura non regolamentare” hanno inaugurato, ormai da tempo, la cd fuga dal regolamento.

I decreti di natura non regolamentare a contenuto normativo devono certamente essere considerati, a pieno titolo, comunque, atti non meramente attuativi, né soltanto sub-legislativi, ponendosi anzi, spesso, come post-legislativi, ai quali dunque il legislatore tende a demandare, esplicitamente, la disciplina (...) di numerosi aspetti ed elementi, ormai diversi e disparati, ovvero sul piano tipologico, funzionale e contenutistico.

Orbene, l'art. 68 (ora art. 63 del D.Lgs n. 165/2001) prevede che nella giurisdizione del GO (sempre a seguito delle innovazioni introdotte dal D.Lgs n. 387/1998), devono rientrare le controversie inerenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale, nonché le controversie aventi ad oggetto le indennità di fine rapporto. Nel caso in cui emerga la rilevanza degli atti amministrativi presupposti il legislatore ha affermato il principio per cui il giudice sarà tenuto alla disapplicazione dei medesimi.

Tali regole valgono per tutte le categorie di lavoratori che non rimangono escluse dal processo di privatizzazione (ai sensi dell'art. 2 comma 4° del D.lgs n. 29/1993, ora art. 3 D.lgs n. 165/2001, per le quali il permanere del carattere pubblico del rapporto e della natura amministrativa degli atti di relativa organizzazione comporta il corollario del perdurare della giurisdizione esclusiva del GA, e non della giurisdizione amministrativa generale). Peraltro nei settori privatizzati lo spazio per la tutela aquiliana degli interessi legittimi è sostanzialmente e assolutamente ristretto, posto che la natura privatistica dell'atto di gestione del rapporto impedisce l'emersione di posizioni soggettive di tal fatta, ovvero di interesse legittimo.

L'assetto normativo, che rileva nel caso de quo, è stato rivisto dall'art. 29 del D.lgs n. 80 del 1998 (che ha riscritto l'art. 68 del D.Lgs. del 1993, ora divenuto art. 63 D.Lgs n. 165/2001),



assegnandosi così in via generale al giudice ordinario la giurisdizione generale per tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze della p.a..

La giurisdizione del GO viene dunque in rilievo ogniqualvolta la controversia riguardi un rapporto di lavoro, ossia abbia per oggetto principale un atto di gestione che è ormai di natura privatistica, indipendentemente dalla connessione con un atto organizzativo a monte.

Viene infatti riconosciuto il generale potere di disapplicazione degli atti amministrativi, tali non essendo più, peraltro, gli atti di organizzazione del singolo rapporto, bensì gli atti di macro-organizzazione che concernono la struttura amministrativa, con riflessi solo derivati sulla posizione del privato.

Viene tuttora riservata al Giudice amministrativo la giurisdizione sulle procedure di ammissione al rapporto di lavoro (concorsi), trattandosi di atti che evidentemente conservano natura pubblicistica in quanto antecedenti alla costituzione del rapporto, e quindi non influenzati dalla sua privatizzazione. Tuttavia, ex art. 68 4° comma (ora art. 63 T.U. del 2001) restano devolute alla giurisdizione amministrativa le controversie concernenti “le procedure concorsuali per l’assunzione di dipendenti delle pubbliche amministrazioni”, mentre spettano al GO, in generale, le controversie per l’assunzione al lavoro.

Dunque, come costantemente e pacificamente ritenuto, al G.A. devono essere riservate esclusivamente le controversie concernenti le procedure concorsuali in senso stretto (con riguardo alla nozione di concorso, si veda, altresì, la Relazione della Commissione paritetica di studio del 12.12.2003).

Alla stregua di questa ricostruzione, come pacificamente ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità, **non è procedura concorsuale** l’inserimento in apposita graduatoria di tutti coloro che siano in possesso di determinati requisiti, preordinata al conferimento di posti di lavoro che si renderanno disponibili: in tal caso, l’assenza di un bando, di una procedura di valutazione e, soprattutto, di atti di approvazione della graduatoria finale, colloca con evidenza l’ipotesi al di fuori della fattispecie concorsuale, e **comporta che sia dunque il Giudice ordinario a tutelare la pretesa all’inserimento e alla successiva collocazione in graduatoria.**

In base all’espresso disposto dell’art. 63 comma 2° del TU (ex art. 68 comma 2° del Dlgs n. 29/1993), il giudice ordinario, nelle materie in cui ha giurisdizione esercita il suo sindacato “ancorchè vengano in questione atti amministrativi presupposti”.

Quando quest’ultimi sono rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica se illegittimi.

In tale assetto, gli atti amministrativi presupposti coincidono con gli **atti di macroorganizzazione**, atti amministrativi di natura provvedimentale o spesso regolamentare,



che attengono all'organizzazione complessiva degli uffici e che sono, in generale, espressione del potere pubblicistico di auto-organizzazione della P.A., vale a dire gli atti di cui all'art. 2 comma 1° T.U..

Viceversa, il potere di disapplicazione non è configurabile nei confronti di atti di mera gestione del rapporto di lavoro e di micro organizzazione, trattandosi di atti da considerarsi di natura privatistica, rispetto ai quali il dipendente pubblico è titolare in via immediata di diritti soggettivi, immediatamente correlati all'esercizio del potere del datore di lavoro.

Su tali atti, infatti, il G.O. ha cognizione piena e diretta, e può quindi accertarne l'invalidità secondo le norme del codice civile.

Deve dunque, senz'altro, affermarsi che i decreti ministeriali intervenuti nella materia de qua siano atti con natura regolamentare, o comunque atti di macro-organizzazione suscettibili, per questo, di disapplicazione da parte del G.O, e non atti amministrativi (in assenza di ulteriori indicazioni) e/o provvedimenti amministrativi, ovvero di micro-organizzazione, non suscettibili per tal motivo di disapplicazione da parte del G.O.; la pretesa all'inserimento in graduatoria, previa disapplicazione degli atti illegittimi contrastanti, in quanto non relativa a procedure concorsuali in senso stretto, come costantemente affermato dal Consiglio di Stato e dalla Suprema Corte, può poi, certamente, essere tutelata innanzi al G.O..

Peraltro, va detto che le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno espressamente statuito la **natura regolamentare dei D.M. che disciplinano i criteri di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento**, perché come espressamente affermato “contengono disposizioni generali ed astratte sulle condizioni ed i presupposti per la permanenza nelle graduatorie ad esaurimento” (*ex multis*, **Cass. SS. UU. Ord. n. 27991 del 24.09.2013**, che espressamente riconosce natura di veri e propri atti di normazione subprimaria, e quindi regolamentare, ai D.M. MIUR 12 maggio 2011, n. 44, a modifica dei precedenti D.M. 29 settembre 2009 n. 82, DM n...*etc*, relativi tutti all'aggiornamento delle graduatorie).

Secondo, altresì, il consolidato orientamento della Suprema Corte (**ord. SS.UU. n. 3032 del 08.02.2011; SS.UU. n. 22805/2010**), i provvedimenti dirigenziali concernenti le graduatorie, finalizzate all'assunzione di personale docente non assumono veste e qualificazione di atti di diritto pubblico, espressione di esercizio di poteri organizzatori, 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, diretta ad ottenere l'inserimento in graduatoria, ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione delle graduatorie utili per l'eventuale assunzione.

Per giunta, va ribadito che è lo stesso Ministero a ritenere che la giurisdizione in materia di



graduatoria ad esaurimento è devoluta al Giudice del Lavoro, muovendo dal presupposto che la legittima richiesta di inserimento in una graduatoria provinciale non può essere, dunque, paragonata ad una qualunque procedura concorsuale, traducendosi, in sostanza, e consistendo dunque, le graduatorie ad esaurimento in un elenco ove utilmente collocare soggetti già in possesso del titolo abilitante, in attesa di individuazione per l'immissione in ruolo.

Tra l'altro, la Suprema Corte ha affermato che il potere di disapplicazione in capo al GO sussiste anche qualora l'atto amministrativo disapplicato sia divenuto inoppugnabile per l'inutile decorso dei termini ai fini della sua impugnazione davanti al Giudice amministrativo (Cass. Civ. n. 4567/2004).

Si vedano ancora CdS Sez. IV n. 2671 del 12 maggio 2006, CdS Sez. III, 20.04.2012, n. 2350. Peraltro, la richiesta di inserimento e inoltro della domanda di inclusione in Gae (non possibile in virtù della procedura prevista dalla piattaforma telematica "Istanze on line", come estesamente fatto rilevare), inoltrata entro i termini dall'aggiornamento delle graduatorie in virtù del D.M. n. 235/2014, non sarebbe stata accettata, a nessun fine, dall'amministrazione, per l'espressa previsione della sanzione dell'invalidità.

Si ritiene a tal punto utile, a completamento dell'exkursus normativo richiamato, formulare alcuni conclusivi richiami alle disposizioni di cui alla normativa regolante le cd graduatorie ad esaurimento (GaE), altresì in relazione alla domanda cautelare.

Con la citata legge n. 124/1999 si è prevista la trasformazione delle graduatorie relative ai concorsi per soli titoli in graduatorie permanenti. L'art. 1 della legge 124/1999 ha sostituito l'art. 399 del D.Lgs 297/1994, prevedendo che l'accesso ai ruoli avvenga per il 50% dei posti mediante concorsi per titoli ed esami, e per il restante 50% attingendo alle graduatorie permanenti di cui all'art. 401.

Le graduatorie cd permanenti (*rectius* ad esaurimento) per l'insegnamento, predisposte in ciascuna provincia, ai sensi dell'art. 1 commi 2° e 7° del **DL n. 255 del 2001**, sono – attualmente - articolate in 3 fasce, distinte in virtù dei requisiti specificamente posseduti dagli aspiranti. In particolare, la *terza fascia delle graduatorie permanenti (ad esaurimento)*, in seguito e per effetto delle disposizioni di cui alla **Legge 4 giugno 2004 n. 143**, è stata integrata con gli aspiranti in possesso di abilitazione / titolo abilitante "*comunque posseduti*"; essa è dunque utilizzabile per il conferimento del 50% delle immissioni in ruolo che siano annualmente autorizzate, in virtù del doppio canale di reclutamento previsto dalla **legge 124/1999**.

Successivamente, con la **legge 296/2006** si è proceduto, come evidenziato, alla



trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento; in particolare, l'**art. 1 comma 605 della L. 296/2006** ha statuito "... 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 con legge 4 giugno 2004 n. 143, sono trasformate in graduatorie ad esaurimento. Sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuarsi per il biennio 2007-2008, per i docenti già in possesso di abilitazione...".

L'**art. 1 comma 605 lett. c) della legge 296/2006** ha, peraltro, sì disposto per legge la natura ad esaurimento delle graduatorie provinciali, ma – come sopra già precisato - non ha al contempo abrogato l'**art. 1 comma 1° bis della legge 143/2004**, che riconosce il diritto alla domanda di inserimento in occasione delle operazioni di aggiornamento della graduatoria provinciale.

Orbene, **il mancato inserimento** (ovvero il rifiuto e/o negazione della possibilità di inserimento) **del ricorrente nelle graduatorie ad esaurimento**, ha comportato l'esclusione (illegittima, in considerazione delle deduzioni sopra svolte) del medesimo dal recente piano di immissioni in ruolo; **il danno** (già di per sé rilevante), ha assunto nel caso *de quo*, proprio in considerazione della **recentissima approvazione della Legge 13 luglio 2015, n. 107**, recante "*Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti*", in G.U. del 15.07.2015, di attuazione del piano straordinario di assunzioni di oltre 100.000 docenti previsto dalla legge di stabilità 2015, da completarsi, quanto agli adempimenti e alle relative formalizzazioni, nei termini e al ricorrere delle condizioni previste, **entro l'anno 2015** (si vedano in particolare le "prescrizioni" normative contenute nell'art. 1 commi 95 e ss. della citata legge), **con successiva immediata soppressione delle graduatorie ad esaurimento, si appalesa – per tal motivo - imminente ed irreparabile**, tale dunque da giustificare, già nell'immediato (per le evidenti ragioni d'urgenza sottese all'attuazione, entro tale termine, delle previsioni normative) la pronuncia di un provvedimento d'urgenza, ai sensi dell'art. 700 c.p.c., essendo al contempo sussistente nel caso *de quo*, ai fini dell'affermazione del diritto all'inclusione, a pieno titolo, del ricorrente nelle graduatorie ad esaurimento citate, il ***fumus boni iuris***, da valutarsi ai fini dell'emissione del provvedimento in via cautelare, la cui sussistenza, in sede cautelare, è stata altresì ritenuta dal Consiglio di Stato nelle pronunce richiamate.

L'odierno ricorrente, se non inserito a pieno titolo nelle citate graduatorie ad esaurimento, sarà definitivamente escluso dal definitivo piano di stabilizzazione dei docenti



precari inseriti in tali graduatorie, specie in considerazione dell'ulteriore previsione della immediata successiva soppressione delle medesime graduatorie.

Difatti, se il MIUR e le Amministrazioni resistenti hanno negato in fatto - ad oggi - la possibilità di inserimento in graduatoria ad esaurimento, **essendo a tal data ancora vigenti e sussistenti le suddette graduatorie**, è chiaro che tanto più verrà negato, in concreto, qualsivoglia diritto all'inserimento nelle suddette graduatorie dopo l'avvenuta soppressione delle stesse, per effetto della completa attuazione delle citate previsioni normative, con difficoltà dell'odierno ricorrente ad ottenere adeguata tutela, comunque con notevole aggravio della posizione processuale.

Si evidenzia, altresì, che la suddetta L. n. 107/2015, con la quale si è prevista, esaurite le operazioni di immissioni in ruolo, la successiva soppressione delle graduatorie ad esaurimento, è stata approvata il 25 giugno 2015, e dunque non era esistente al momento della formazione delle graduatorie a seguito dell'aggiornamento delle medesime GaE per il triennio AA.SS. 2014/2017, disposto con D.M. 235/2014; aggiornamento, come sopra precisato, contestuale al conseguimento del titolo abilitante da parte dell'odierno ricorrente.

In ogni caso, si precisa che l'odierno ricorrente, pur potendo avvalersi solo del predetto aggiornamento ai fini dell'inserimento in GaE (graduatorie ad esaurimento), non ha potuto procedere alla formulazione della predetta domanda di inclusione (che è, in realtà, domanda di permanenza/aggiornamento), a causa delle riferite modalità telematiche, non consentendo la piattaforma telematica "Istanze on line" la presentazione e l'inoltro della domanda a chi non risulti già iscritto in Gae (non riconoscendo il sistema, al fine di poter accedere alle ulteriori funzionalità specifiche, chi non sia già iscritto nelle suddette graduatorie).

Per cui, fatta tale premessa, anche la formulazione della domanda di assunzione, ai sensi dei commi 98 ss dell'art. 1 della L. n. 107/2015, era possibile esclusivamente a chi, possedendo il requisito dell'inclusione a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento, aveva accesso, per il tramite delle funzionalità della citata piattaforma telematica, alla formulazione di detta domanda.

Atteso ciò, anche ai fini della valutazione della tempestività delle domande di parte ricorrente, nonché della prova della sussistenza di interesse ad agire, ovvero a ricorrere, si fa rilevare che l'odierno ricorrente De Cato Luca ha formulato la propria domanda di ammissione al piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato ex art. 1 commi 95 ss L. 107/2015 con modalità cartacea, e provvedendo altresì contestualmente alla trasmissione a mezzo *pec* in data 13.08.2015 (**doc. 15** – copia domanda di ammissione al piano assunzioni, con allegate ricevute



racc. ar e ricevute protocollo trasmissione *pec*).

Appare, dunque, meritevole di tutela la domanda formulata, in data odierna, innanzi al Giudice del Lavoro, atteso altresì che, ai fini della valutazione del requisito dell'urgenza in sede cautelare, si valuta, talora, anche l'eventuale situazione di inerzia nel far valere in sede giudiziale il diritto.

Sussiste tuttora - e correlativamente, l'interesse all'inserimento in esse - la concreta possibilità, non solo in una prospettiva stricto sensu giuridica, dell'inserimento nelle suddette graduatorie, in quanto non ancora soppresse, ed anzi ancora in atto, e nella fase conclusiva, l'attuazione del piano straordinario di assunzioni.

Difatti dei complessivi 100.000 docenti chiamati a formulare la propria domanda di assunzione ai sensi dell'art. 1 commi 95 ss della Legge n. 107 cit., soltanto 71.000 docenti aventi diritto, in base ai dati comunicati e resi noti, hanno formalizzato domanda di assunzione, propedeutica alla successiva proposta di assunzione, con assegnazione della sede.

Alcuni docenti, difatti, hanno preferito (o comunque valutato l'opportunità di) non formulare la citata domanda di assunzione, in quanto la proposta di assunzione avrebbe, in relazione al fabbisogno dell'organico, potuto riguardare l'assegnazione di sedi a livello nazionale, e l'eventuale rifiuto della successiva proposta di assunzione da parte del docente avrebbe determinato la cancellazione definitiva dalle graduatorie ad esaurimento (GaE), le quali costituiscono, al contempo, come è noto, anche la prima fascia delle graduatorie d'Istituto G.I., con priorità rispetto alle fasce II e III delle medesime G.I., con residuale – non trascurabile – possibilità per i medesimi docenti di ottenere incarichi annuali con individuazione, appunto, dalla suddetta I fascia di G.I. presso l'Ambito Territoriale previamente scelto.

Tra l'altro, l'inserimento in Gae conserva, comunque, attesa la non soppressione alla data odierna di esse, in quanto non ancora esaurite, per i motivi indicati, utilità ed importanza in relazione alla posizione sostanziale della ricorrente, in quanto, come già dedotto nella premessa, il 50% dei posti annualmente assegnabili viene conferito mediante individuazione da graduatorie ad esaurimento, sicchè il ricorrente potrebbe risultare comunque, prima dell'avvio del prossimo anno scolastico (a partire dal mese di giugno 2016), destinatario di proposta di assunzione a tempo indeterminato in dipendenza del normale *turn over*.

Si chiede comunque sin da oggi, che lo stesso *danno*, sopra dedotto, sia all'uopo nel proseguo, sussistendone i presupposti, risarcito in via specifica, con la condanna delle amministrazioni convenute ad emanare tutti gli atti necessari all'*i n s e r i m e n t o* di parte ricorrente nelle graduatorie ad esaurimento definitive dell'Ambito territoriale di Modena, per la classe concorsuale C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica industriale, valide per gli



anni scolastici 2014/2017, e comunque a tutti gli effetti di legge, al fine di consentire che tale inserimento avvenga nel rispetto dei principi di pari opportunità e ragionevolezza.

Ciò premesso deve dunque ritenersi sussistere, ad avviso di parte ricorrente, nel caso *de quo*, il ***periculum in mora*** ai fini della contestuale emissione di una misura cautelare, potendo certamente risultare tardivo un'eventuale provvedimento volto a consentire l'inserimento del ricorrente nelle graduatorie ad esaurimento, all'esito del giudizio di merito, ovvero comunque nelle more di esso, ciò proprio in considerazione dell'espressa previsione della recentissima legge n. 107 del 13.07.2015, che ha previsto tempi assai ristretti per gli adempimenti e le formalità relativi alle assunzioni dei docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento, con successiva soppressione, esauriti tali adempimenti e tutte le attività prescritte dalle norme richiamate, delle graduatorie ad esaurimento.

In particolare, si è previsto che le graduatorie, se esaurite, verranno immediatamente soppresse.

Con l'istanza cautelare, rivolta al Giudice del Lavoro dell'On.le Tribunale, il ricorrente chiede dunque che l'Ill.mo Giudice del Lavoro Voglia ordinare alle Amministrazioni resistenti – convenute di consentire al ricorrente di accedere al sistema informatico predisposto dal Miur per la presentazione e ricezione della domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento relative alla suddetta classe concorsuale, preliminarmente alla presentazione della domanda di partecipazione al piano di assunzioni ex art. 1 co. 95 e ss. L. 13 luglio 2015, n. 107, ovvero che autorizzi e consenta al ricorrente di presentare valida domanda in forma cartacea, propedeutica alla valutazione dei titoli posseduti, valutabili ai fini della determinazione del punteggio in graduatoria, e quindi ai fini della collocazione della posizione del medesimo ricorrente nelle citate graduatorie.

A tal proposito deve farsi rilevare che un provvedimento giudiziale che intervenga all'esito del giudizio di merito, ovvero solo nelle more di esso (*rectius*: ovvero solo dopo l'attuazione, peraltro in così breve tempo, del piano straordinario di assunzioni) potrebbe essere inidoneo a realizzare adeguatamente l'interesse perseguito con l'azione promossa in giudizio, con serio pregiudizio per una tutela effettiva della posizione del ricorrente, ed aggravarsi del danno, e ciò anche in riferimento alla complessità degli atti – cui si è fatto ora riferimento - da porsi in essere dalle stesse Amministrazioni resistenti.

A tal proposito, per completezza, risulta opportuno richiamare le previsioni della recente **legge 13 luglio 2015, n. 107** (in G.U. del 15.07.2015), in particolare i commi 95 e ss. dell'art. 1 della citata.



In particolare, il **comma 95** dispone: “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’art. 399 del testo unico di cui al D.Lgs n. 297 del 16 aprile 1994, ***al termine delle quali sono soppresse le graduatorie dei concorsi per titoli ed esami banditi anteriormente al 2012***....A decorrere dall’a.s. 2015/2016, i posti per il potenziamento non possono essere coperti con personale titolare di contratti di supplenza breve e saltuaria”.

Il successivo **comma 96** prevede che “sono assunti a tempo indeterminato, nei limiti dei posti di

cui all’art. 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 banditi con decreto direttoriale del Ministero dell’istruzione, dell’università e della ricerca, n. 82 del 24 settembre 2012.....;
- 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’art. 1, comma 605 lett. c) della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, *esclusivamente con il punteggio ed i titoli di preferenza e precedenza posseduti alla data dell’ultimo aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, avvenuto per il triennio 2014-2017*’.

Il **comma 97** dispone che “al piano straordinario di assunzioni partecipano i soggetti di cui al comma 96. Alle fasi di cui al comma 98, lett. b e c, partecipano i soggetti ***che abbiano presentato apposita domanda di assunzione secondo le modalità ed il rispetto dei termini stabiliti dal comma 103.***”

Il **comma 98** dispone che i soggetti suindicati, di cui al comma 96, **sono assunti entro il 15 settembre 2015**, nei limiti dei posti vacanti e disponibili in organico di diritto di cui al primo periodo del comma 95; in particolare, in deroga all’art. 399 del testo unico di cui al D.Lgs. n. 297 del 16 aprile 1994, e successive modificazioni, i soggetti di cui al comma 96, lett. a) e b) **che non risultano destinatari della proposta di assunzione nelle fasi di cui alla lett. a) del comma 98, sono assunti, con decorrenza giuridica al 1° settembre 2015, nei limiti in organico di diritto che residuano dopo la fase di cui alla lett. a), secondo le procedure nazionali di cui al comma 100 (lett. b comma 98).**



In deroga all'art. 399 del testo unico di cui al D.Lgs 16 aprile 1994, n. 297 e successive modificazioni, è previsto altresì (**comma 98 lett. c**) che i soggetti di cui al comma 96, lett. a) e b), che non risultino destinatari della proposta di assunzione nelle fasi di cui alla *lett. a e lett. b* del comma 98, sono assunti, con decorrenza giuridica al 1° settembre 2015, nei limiti dei posti di cui alla tabella 1, secondo le procedure nazionali di cui al comma 100.

Il successivo **comma 100** prevede inoltre, come precisato, che “i soggetti interessati dalle fasi di cui al comma 98, lett. b) e lett. c), se in possesso delle relative specializzazioni, 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***”.

Il **comma 103** ha disposto, per le finalità di cui ai commi da 95 a 105, la pubblicazione di un pubblico avviso sulla Gazzetta Ufficiale, relativamente alle domande di assunzione e all'espressione delle preferenze, e conseguenti proposte di assunzione, accettazione e/o rinuncia.

Infine il **comma 105 dispone espressamente**: “A decorrere dal 1° settembre 2015 le graduatorie di cui al comma 96 lett. b, se esaurite, perdono efficacia ai fini dell'assunzione con contratto di qualsiasi tipo e durata”.

Per quanto riguarda le “fasi” del piano straordinario di assunzioni richiamate nelle disposizioni citate, le relative regole e modalità di attuazione sono indicate nel *Decreto Dipartimentale – Decreto del Direttore Generale per il Personale Scolastico n. 767 del 17 luglio 2015*, recante “**Indizione delle procedure di assunzione del personale docente in attuazione dell'art. 1 comma 95, della legge 13 luglio 2015, n. 107**”.

In particolare l'art. 4 del suddetto decreto, disciplinante i termini e le modalità di presentazione delle domande di partecipazione al piano assunzionale, ha previsto che i soggetti di cui all'art. 2 comma 1° lettere a) e b) del medesimo Decreto, che intendano partecipare alle fasi, in ordine di sequenza, relative alle procedure del piano straordinario di assunzioni, “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”.

Il comma 2° dell'art. 4 del citato Decreto del 17.07.2015, ha previsto, a tal fine, pubblicazione di avviso nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica – IV serie speciale – del 21 luglio 2015, avviso avente valore di notifica a tutti gli effetti; l'avviso è stato pubblicato in **Gazzetta Ufficiale n. 55 – IV serie del 21.07.2015**.

Il successivo comma 3° dell'art. 4 del medesimo decreto ha previsto che le



comunicazioni con i soggetti destinatari del piano straordinario di assunzioni, ovvero la domanda di assunzione, l'espressione delle preferenze, le proposte di assunzione, l'accettazione e/o la rinuncia avvengano - anch'esse - esclusivamente attraverso l'uso del sistema informativo gestito dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca; il successivo comma 4° dispone espressamente che "le domande presentate con modalità diverse da quelle indicate al precedente comma 3° non sono prese in considerazione".

Sussistono dunque evidenti e fondate ragioni di urgenza alla base del presente ricorso, e della domanda cautelare, essendo evidente che i tempi legati all'ordinaria cognizione, o l'eventuale pronuncia di provvedimento in corso di causa, nelle more, sarebbero incompatibili con la tutela del diritto azionato nel presente giudizio.

Tutto ciò premesso, può concludersi per la fondatezza della presente domanda cautelare, sussistendo, in modo certo, sia il *fumus boni iuris*, come emergente da tutte le deduzioni ed i rilievi esposti nel presente ricorso, sia, altrettanto pienamente, il *periculum in mora*, quale ulteriore presupposto della domanda cautelare di cui al presente ricorso, deducendosi altresì che il tempo occorrente per l'instaurazione del contraddittorio cautelare è già di per sé, potenzialmente, lesivo dei diritti del ricorrente, sotto il profilo della irreparabile perdita del proprio diritto all'inserimento in graduatoria ad esaurimento, nonché delle chances di impiego ed assunzione in virtù dell'attuazione del richiamato piano di assunzioni, ovvero comunque dell'assunzione con individuazione dalle suddette graduatorie ad esaurimento.

Peraltro, in ultimo è stato firmato, nel mese di dicembre (2015), il Decreto - DPCM che delinea i posti a disposizione per il concorso a cattedre 2015/2016, con previsione di complessivi 63.712 posti totali, di cui 5.766 per posti di sostegno, e 5.118 posti di potenziamento, essendosi altresì previsto che *oltre 30.000 posti si aggiungeranno dalle graduatorie ad esaurimento*.

Concludendo, la mancata adozione del provvedimento in via cautelare, è tale da comportare un danno grave ed irreparabile per la posizione dell'odierno ricorrente; al contempo deve ritenersi che nella valutazione e comparazione dei contrapposti interessi, riferibili, rispettivamente, alle parti resistenti e all'odierno ricorrente, debba, senz'altro, essere attribuita prevalente tutela, ai fini dell'accoglimento dell'istanza cautelare, alla posizione dell'odierno ricorrente, proprio in considerazione del danno, grave ed irreparabile, che potrebbe derivare alla posizione del ricorrente dalla mancata inclusione a pieno titolo nelle suddette graduatorie ad esaurimento, cui è correlata



l'immissione in ruolo.

TUTTO CIO' PREMESSO

Il ricorrente Sig. De Cato Luca, come in premessa rappresentato, difeso, e domiciliato,

conclude

affinchè Voglia l'On.le Tribunale adito, *contrariis reiectis*, accogliere le seguenti conclusioni:

-In via cautelare:

inaudita altera parte, avuto riguardo alle ragioni d'urgenza di cui al presente ricorso, in conseguenza del pregiudizio grave ed irreparabile prospettabile e derivante al ricorrente, e in subordine, previa fissazione di udienza *ad hoc*, accertata la sussistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*:

- **ordinare alle Amministrazioni convenute, ovvero MIUR- Ministero dell'istruzione, dell'Università e della Ricerca**, in persona del Ministro *pro tempore*, con sede in Roma al viale Trastevere n. 76/A (C.F. 80185250588), **Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna, in persona del Dirigente e legale rappresentante pro tempore**, con sede in Bologna (BO) alla via de' Castagnoli n.1, Cap 40126 (C.F.: 80062970373 – Pec: drer@postacert.istruzione.it), **Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna - Ufficio VIII Ambito Territoriale di Modena, in persona del Dirigente e legale rappresentante pro tempore** (C.F. 80009830367; Pec: csamo@postacert.istruzione.it), con sede in Modena (M O) alla via E. Ranusso n. 70/100 – Cap 41124, tutti domiciliati *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Bologna (BO) alla via G. Reni n. 4 – Cap 40100, previo accertamento dell'illegittimità e conseguente disapplicazione, in relazione ai provvedimenti da adottarsi, del D.M. n. 249/2010 e del Regolamento recante modifiche al D.M. 249/2010, di cui alla premessa, ovvero del D.M. n. 81/2013, del D.M. 235/2014, nonché delle graduatorie ad esaurimento dell'Ambito Territoriale di Modena, per la classe di concorso C240 – Laboratorio di chimica e chimica industriale, per i motivi esposti in premessa, ovvero di ogni atto presupposto, connesso e/o consequenziale, ciascuna per quanto di rispettiva competenza, di **consentire al ricorrente De Cato Luca**, nato a San Giovanni Rotondo (FG) il 22.09.1982 e residente in Carpi (MO) alla via Abram Lincoln n. 5, codice fiscale DCTLCU82P22H926F, **la presentazione e l'inoltro della domanda di inserimento del medesimo ricorrente nella terza fascia delle graduatorie ad**



esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di Modena, ovvero nell'eventuale fascia aggiuntiva sussistente al momento della decisione, per la classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica Industriale, valide per gli anni scolastici 2014/2017 ed attualmente vigenti, consentendo l'utilizzo delle funzionalità della piattaforma telematica "*Istanze on line*", ovvero consentendo e ritenendo utile prodotta la domanda da inoltrarsi in forma cartacea, con le modalità e nei termini all'uopo da indicarsi, con l'indicazione dei titoli e servizi valutabili;

- **disporre, per l'effetto, l'inserimento a pieno titolo dell'odierno ricorrente, come sopra generalizzato, nella terza fascia delle graduatorie definitive ad esaurimento del personale docente ed educativo dell'Ambito Territoriale provinciale di Modena, per la classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica Industriale, ovvero in fascia aggiuntiva delle suddette, qualora istituita e sussistente al momento della decisione, con i punti e la posizione spettanti, nel rispetto dei principi di pari opportunità e ragionevolezza**, onde consentire al medesimo di partecipare al piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di cui alla legge 13 luglio 2015, n. 107, ovvero, comunque, ai piani di stabilizzazione con individuazione dalle medesime graduatorie ad esaurimento;
- ordinare alle Amministrazioni convenute di *accogliere*, ad ogni effetto, la *domanda del ricorrente di inserimento nelle suddette graduatorie*, ovvero *consentire al ricorrente la valida presentazione della domanda di assunzione, secondo le modalità cui fa rinvio il comma 103, art. 1 legge 13.07.2015 n. 107.*
- ***In via di mero subordine***, nella denegata ipotesi in cui il ricorrente non possa partecipare al piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato ai sensi della L. 13.07.2015 n. 107, in conseguenza del mancato inserimento in graduatoria nei termini indicati, si chiede che l'Ill.mo Giudice adito Voglia condannare il MIUR e le Amministrazioni resistenti a *riutilizzare le graduatorie ad esaurimento valide per il triennio aa.ss. 2014/2017*, per la classe concorsuale C240, così come rettificata per effetto dell'inserimento dell'odierno ricorrente, onde consentire al ricorrente di risultare destinatario di proposta di stipula di contratto a tempo determinato o indeterminato, con individuazione dalle suddette graduatorie, ovvero di proposta di assunzione ai sensi delle previsioni della citata legge.
- Con vittoria di spese, compensi ed onorari del presente giudizio a favore di parte ricorrente”.
- ***Nel merito***, il ricorrente chiede, sin da oggi, che Voglia l'Ill.mo Giudice adito confermare gli eventuali provvedimenti assunti, inaudita altera parte ovvero nel corso dell'udienza



cautelare nel contraddittorio delle parti.

Per tutti i motivi suesposti, il ricorrente De Cato Luca, come sopra rappresentato, difeso e domiciliato,

RICORRE

All'On.le Tribunale Ordinario di Modena, Sezione del Lavoro, affinché, previa fissazione di udienza di discussione e comparizione delle parti, *contrariis reiectis*, Voglia accogliere le seguenti conclusioni:

“Preliminarmente, ove occorra, previo accertamento dell'illegittimità, con conseguente disapplicazione, del D.M. n. 235 del 01.04.2014 del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, con cui è stato disposto e regolato l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo per gli anni scolastici 2014/2017, nella parte in cui non consente l'inserimento del ricorrente, che ha conseguito il titolo abilitante a seguito dei Percorsi Abilitanti Speciali (PAS), nella III fascia delle suddette graduatorie ad esaurimento, ovvero in fascia aggiuntiva delle medesime, ove istituita e sussistente al momento della decisione, nonché nella parte in cui, nei termini esposti nella premessa, ha previsto esclusivamente l'inoltro telematico della domanda; del D.M. n. 81 del 25.03.2013 del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, nella parte in cui prevede che i titoli di abilitazione conseguiti all'esito dei percorsi di cui al D.M. n. 249/2010 non consentono l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1, comma 605, Legge n. 296/2006, e, per i motivi e profili esposti nella premessa del presente atto, del D.M. n. 249/2010, ed altresì previa disapplicazione delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo dell'Ambito Territoriale di Modena per la classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica industriale, nonché di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale ai suddetti:

- Accertare e dichiarare il diritto del ricorrente Sig. **De Cato Luca**, nato a S a n G i o v a n n i R o t o n d o (FG) il 22.09.1982 e residente in Carpi (MO) alla via Abram Lincoln n. 5, codice fiscale DCTLCU82P22H926F, rappresentato e difeso nel presente giudizio dall'Avv. Ciro Franco del Foro di Foggia, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Scandiano (RE) alla via Vallisneri n. 17/F (*cod. fisc. avv. Ciro Franco: FRN CRI 64L19 H926C*; *pec: franco.ciro@avvocatifoggia.legalmail.it*; *telefax: 0522 766687*), con decorrenza dall'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per gli anni scolastici 2014/2017, disposto con D.M. n. 235/2014, all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento



formate dall'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna – Ambito Territoriale di Modena, ovvero delle graduatorie ad esaurimento dell'Ambito Territoriale di Modena, valide per gli AA.SS. 2014/2017, per la classe di concorso C240 Laboratorio di Chimica e Chimica industriale, con la posizione ed i punti spettanti;

- Per l'effetto, condannare il MIUR e le Amministrazioni convenute a consentire, sussistendone i presupposti, l'inserimento del ricorrente, come sopra generalizzato, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo dell'Ambito Territoriale di Modena, per la classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica industriale, valide e vigenti per gli anni scolastici 2014/2017, nel rispetto dei principi di pari opportunità e ragionevolezza, ovvero, al fine della partecipazione del medesimo al piano straordinario di assunzioni di cui alla legge 13.07.2015, n. 107, ovvero comunque dei piani di stabilizzazione, e, in via di subordine, condannare il MIUR e le Amministrazioni resistenti a riutilizzare le suddette graduatorie ad esaurimento onde consentire al ricorrente di risultare destinatario di proposta di assunzione, ai sensi delle previsioni di legge.
- Con vittoria di spese, compensi ed onorari del presente giudizio a favore di parte ricorrente, oltre Iva e Cnap come per legge, e spese generali”.

Con espressa riserva di formulare in altro giudizio ulteriori domande, compresa domanda per richiedere l'integrale risarcimento di tutti i danni subiti e subendi dall'odierno ricorrente a causa del comportamento illegittimo delle Amministrazioni convenute.

Si producono e si versano in atti i seguenti documenti:

- 1) Dichiarazione sostitutiva di certificazione del 04.02.2015 (**doc. 1**).
- 2) *Modello A1* -Modello di richiesta delle graduatorie di II fascia per gli A.S. 2014/2017 (*riservato agli insegnanti per cui l'aspirante è in possesso di abilitazione ma non è attualmente incluso nelle Gae*) (**doc. 2**).
- 3) *Modello B* graduatorie d'Istituto II fascia (G.I). A.S. 2014/2017 – Modello di scelta delle istituzioni scolastiche (**doc. 3**).
- 4) Contratto individuale di lavoro a tempo determinato, A.S. 2014/2015, con decorrenza dal 04.09.2014 e cessazione al 04.09.2014 - prot. 8216 (**doc. 4**).
- 5) Contratto individuale di lavoro a tempo determinato, A.S. 2014/2015, classe di concorso C240, con decorrenza dal 19.09.2014 sino al 22.10.2014 - prot. 6253 (**doc. 5**).
- 6) Contratto individuale di lavoro a tempo determinato A.S. 2014/2015, con decorrenza dal 23.09.2014 fino alla nomina dell'avente diritto, per la classe di concorso **C290** – Laboratorio di fisica e fisica applicata prot. 3621 – (**doc. 6**).



- 7) Contratto individuale di lavoro a tempo determinato A.S. 2014/2015, classe di concorso C240, con decorrenza dal 22.10.2014 e cessazione al 30.06.2015 - prot. 6253 (**doc. 7**).
- 8) Contratto di individuale di lavoro a tempo determinato A.S. 2015/2016, del 15.09.2015, classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica industriale, presso l’I.S.I.S. “G. Marconi”, con cessazione al 30.06.2016 – prot. 3288 (**doc. 8**);
- 9) Contratto individuale di lavoro a tempo determinato A.S. 2015/2016 del 22.10.2014 presso I.S.I.S. “G. Marconi”, classe di concorso C240 Lab. Chimica e Chim. Ind., con cessazione al 30.06.2016 - *prot. n. 4175* (**doc. 9**);
- 10) Contratto individuale di lavoro del 15.09.2015 per la classe di concorso C290 – Lab. di Fisica e Fisica applicata, presso I.S.I.S “G. Marconi” prot. n. 3220 (**doc. 10**);
- 11) Contratto individuale di lavoro presso l’I.T.I. “Leonardo da Vinci” classe C240 con decorrenza dal 23.09.2015 e cessazione al 30.06.2016 – prot. 5256/B (**doc. 11**);
- 12) Contratto individuale di lavoro del 23.09.2015 classe C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica Industriale, con decorrenza dal 23.09.2015 e cessazione al 30.06.2016 – prot. n. 5255 (**doc. 12**);
- 13) Contratto individuale di lavoro del 23.09.2015 e cessazione al 30.06.2016 presso I.T.I. “Leonardo da Vinci” prot. n. 5257 (**doc. 13**);
- 14) Contratto individuale di lavoro del 24.11.2015, classe di concorso C290 Laboratorio di Fisica e Fisica applicata, con decorrenza dal 23.11.2015 al 30.06.2016 – prot. 4414 (**doc. 14**).
- 15) Copia domanda di ammissione al piano assunzioni, con allegate ricevute racc. ar e ricevute protocollo trasmissione *pec* (**doc. 15 – doc. 15 b**).
- 16) Dichiarazione sostitutiva di certificazione della situazione reddituale ed economica (**doc. 16**).

Il procuratore avv. **Ciro Franco**, nella qualità in atti, dichiara di voler ricevere gli avvisi e le comunicazioni relativi al presente procedimento all’indirizzo *pec* franco.ciro@avvocatifoggia.legalmail.it, ovvero a mezzo *fax* al n. telefax 0522 766687.

Ai sensi e per gli effetti dell’art. 9 della L. 30 maggio 2002, n.115, così come modificato dal D.L. 6 luglio 2011 n. 98, convertito nella L. 111/11, si dichiara che il presente procedimento ha valore indeterminabile, e che il procedimento è esente dal versamento del contributo unificato in quanto il **ricorrente** ha un reddito familiare, complessivo, inferiore ad € 34.107,32, come da dichiarazione che si produce e deposita (**doc. 16**).



Con espressa riserva di precisazione ed integrazione delle conclusioni formulate.

Con riserva di ulteriori deduzioni e produzioni.

Con osservanza.

Scandiano - Modena, 25.01.2016

Avv. Ciro Franco

**ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITA'
DI NOTIFICAZIONE AI SENSI DELL'ART. 151 C.P.C.**

Il procuratore Avv. Ciro Franco, da cui il ricorrente Sig. De Cato Luca è rappresentato nel presente giudizio, in virtù di mandato in calce conferito dal ricorrente come nel presente atto generalizzato, ovvero rilasciato su foglio separato, come in atti indicato,

PREMESSO

- che il presente ricorso ha ad oggetto l'accertamento del diritto dell'odierno ricorrente all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo per la classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica Industriale, dell'Ambito Territoriale di Modena, valide e vigenti per il triennio AA.SS. 2014-2017;
- che, ai fini della rituale ed integrale instaurazione del contraddittorio, il presente ricorso deve essere notificato a tutti i potenziali controinteressati, ovvero a tutti i docenti che, in virtù dell'inserimento del ricorrente nelle vigenti graduatorie ad esaurimento per la classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica Industriale, sarebbero scavalcati in graduatoria e per punteggio dall'odierno ricorrente;
- che controinteressati sono anche tutti i docenti di tutte le province d'Italia, ovvero di tutti gli Ambiti Territoriali attualmente iscritti, ovvero inseriti con riserva, nelle graduatorie ad esaurimento per la suddetta classe di concorso C240 – Laboratorio di Chimica e Chimica Industriale, per i motivi esposti in premessa;

Ritenuto

- che la tradizionale notificazione per pubblici proclami prevede che venga pubblicato, a tal fine, sulla Gazzetta Ufficiale, un sunto del ricorso;



- che l'efficacia di tale forma di notificazione è stata più volte contestata, sotto tal profilo (si veda anche Consiglio di Stato, IV Sez., n. 106 del 19.02.1990);
- che la pubblicazione sulla G.U. appare inoltre onerosa per il ricorrente;
- che il Giudice adito può, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., autorizzare la notifica con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica;
- che il Giudice amministrativo ha più volte disposto, quale forma di notifica alternativa alla tradizionale notificazione per pubblici proclami prevista dall'art. 150 c.p.c., la pubblicazione del ricorso nel testo integrale sul sito internet del ramo di amministrazione interessato al procedimento su cui si controverte (tra le tante, TAR Lazio n. 176/09);
- che anche altri Tribunali hanno autorizzato la notifica in tale forma alternativa in ragione dell'urgenza della procedura, delle peculiarità del caso (ravvisabili nel numero di soggetti destinatari della notifica, interesse gradatamente ridotto dei più ad interloquire, nonché esistenza di un'area tematica sul sito istituzionale), che giustificano il ricorso all'autorizzazione di notifica nei termini indicati da parte odierna ricorrente;

Rilevato inoltre

- che la notifica con pubblicazione su sito internet continua ad essere utilizzata dal Giudice amministrativo e dal Giudice ordinario in tutte le ipotesi di vertenze collettive (si veda il sito del MIUR www.istruzione.it/web/ministero/proclami/proclami15);

Tutto ciò premesso, la parte ricorrente, come rappresentata e difesa dallo scrivente procuratore, nella rispettiva qualità,

Formula istanza

affinché l'Ill.mo Giudice, valutata l'opportunità di autorizzare la notificazione ai sensi dell'art. 151 c.p.c., con modalità diverse da quelle stabilite dalle legge, ovvero in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante inserimento in G.U.,

Voglia autorizzare la notificazione del ricorso

- ai potenziali controinteressati evocati in giudizio tramite la pubblicazione del testo integrale del ricorso e, all'uopo, del decreto di fissazione di udienza sul sito internet del MIUR, ed affissione negli spazi dell'Ufficio Regionale destinati alle comunicazioni al personale docente, o secondo le modalità ritenute opportune;
- alle Amministrazioni convenute mediante notifica all'indirizzo di posta



certificata dell'Avvocatura Distrettuale dello Stato, così ai sensi delle previsioni di legge;

- in ogni altro modo ritenuto opportuno.

Con osservanza.

Scandiano - Modena, 25.01.2016

Avv. Ciro Franco

