

**CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA**

**SEZIONE LAVORO**

**RICORSO IN APPELLO**

**CON RICHIESTA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA NEI CONFRONTI DEI  
LITISCONSORTI AI SENSI DELL'ART. 151 C.P.C.**

Pel la docente **GLORIA POZZI** (C.F. PZZGLR63T61H945F) nata a San Lazzaro di Savena (Bo) il 21.12.1963 e residente in San Lazzaro di Savena (Bo) alla via Gozzadini n. 4, rappresentata ed assistita, congiuntamente e disgiuntamente per procura allegata alla busta telematica inviata con il presente ricorso, dagli Avv.ti Tiziana Sponga, C.F. SPN TZN 73M44 A757K, PEC tiziana.sponga@ordineavvocatibopec.it, fax 0519910062, Walter Miceli, C.F. MCL WTR 71C17 G273 N, fax 0916419038, PEC waltermiceli@pecavvpa.it, Fabio Ganci, C.F. GNC FBA 71A01 G273 E, fax 0916419038, PEC fabioganci@pecavvpa.it, Francesca Lideo, C.F. LDI FNC 80R69 L746 Y, PEC avv.lideo@pec.it, fax 0323556863, PEC, ed elettivamente domiciliata presso e nello studio dell'Avv. Tiziana Sponga sito in Bologna alla via Sante Vincenzi n. 46.

Gli Avvocati Tiziana Sponga Fabio Ganci, Walter Miceli e Francesca Lideo dichiarano di voler ricevere tutte le comunicazioni riguardanti il procedimento *de quo* ai seguenti numeri di fax 0519910062, 0916419038 e 0323556863 e/o ai seguenti indirizzi di posta elettronica certificata: tiziana.sponga@ordineavvocatibopec.it, fabioganci@pecavvpa.it, waltermiceli@pecavvpa.it, avv.lideo@pec.it,

**APPELLANTE**

**CONTRO**

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, C.F. 80185250588;

**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER L'EMILIA ROMAGNA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, C.F. 80062970373;

**AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALE DI BOLOGNA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, CF. 80071250379;

**APPELLATI**



## **E NEI CONFRONTI DI**

Tutti i docenti attualmente inseriti nelle graduatorie ad esaurimento definitive di tutti i 101 ambiti territoriali italiani, per la classe concorsuale EEEE, vigenti per gli anni scolastici 2014/2017

**LITISCONSORTI**

## **PER LA TOTALE RIFORMA**

della sentenza n. 676/2016 resa dalla sezione Lavoro del Tribunale di Bologna, pubblicata il 13.10.2016, non notificata, nel procedimento RG n. 2454/2015 promosso con ricorso depositato il 07.08.2015

\*\*\*

## **RICOSTRUZIONE IN FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

La Sig.ra GLORIA POZZI è un'insegnante precaria abilitata per la classe di concorso Scuola Primaria (EEEE).

La ricorrente era iscritta, fino all'anno scolastico 2008/2009, nella III fascia delle graduatorie permanenti, poi trasformate in liste ad esaurimento, della provincia di Bologna.

La ricorrente, tuttavia, non avendo presentato tempestiva domanda di aggiornamento della propria posizione nelle graduatorie valide per i trienni e bienni successivi, è incorsa nella sanzione della cancellazione dalle graduatorie per gli anni di vigenza di tali graduatorie.

La ricorrente, in occasione del successivo aggiornamento delle graduatorie, disposto con il Decreto Ministeriale n. 235/2014 e valido per il triennio 2014-2017, ha tempestivamente presentato domanda di reinserimento in data 17.05.2014, ma l'Ufficio Scolastico non ha accolto tale domanda.

La ricorrente, dunque, ha adito il Giudice del Lavoro di Bologna per sentir condannare le amministrazioni convenute ad emanare tutti gli atti necessari per il riconoscimento del proprio diritto al reinserimento nella terza fascia della graduatoria ad esaurimento della provincia di Bologna, valida per il triennio 2014/2017, per la classe di concorso Scuola Primaria (EEEE).

Le amministrazioni convenute, costituendosi in giudizio, hanno contestato la fondatezza delle pretese della ricorrente.

Su istanza di parte, presentata unitamente al ricorso introduttivo, veniva autorizzata l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i docenti inseriti, nei 101 Ambiti Territoriali d'Italia, nelle Graduatorie ad Esaurimento definitive vigenti negli anni 2014/2017 per la classe di concorso



EEEE, ciò attraverso le notifiche ordinate con le modalità illustrate nella istanza in calce unitamente alla pubblicazione dell'avviso sulla Gazzetta Ufficiale;

All'udienza del 13.10.2016, verificata la regolarità delle notifiche, a seguito di discussione orale, la causa veniva decisa con l'impugnata sentenza contestuale, allegata al verbale d'udienza che *“respinge il ricorso proposto da Pozzi Gloria il 7.8.2015; compensa le spese del processo”*.

\*\*\*\*\*

## IN DIRITTO

### A) PARTI DEL PROVVEDIMENTO IMPUGNATE.

In via preliminare si precisa che quanto affermato nella sentenza n. 676/2016 a pag. 2 e 3, ovvero che la ricorrente non avesse *“inoltrato tempestivamente, nel termine fissato, la domanda per confermarne la permanenza”* e che *“non contesta di avere presentato domanda in formato cartaceo tardivamente”* non corrisponde al vero e a quanto allegato e provato in atti.

Infatti, la domanda di reinserimento è stata inviata entro il termine del 17 maggio 2014, come si evince dal doc. n. 3 depositato con il ricorso del primo grado. Inoltre, l'Amministrazione cui fu indirizzata tale domanda non contestò la tardività della medesima (cfr. doc n. 3 ricorso I grado).

Non v'è poi alcuna conferma o qualsivoglia attestazione circa la non contestazione, come indicata nella sentenza gravata, da parte della ricorrente, di aver presentato la domanda in formato cartaceo *“tardivamente”*.

Come peraltro infatti indicato nella nota Miur del 7 Maggio 2014, il termine ultimo per inoltrare domanda di permanenza/aggiornamento nelle GAE, era appunto indicato nella data del 17 maggio 2014.

Tale circostanza è stata anche accertata nelle Sentenze del Tribunale di Ravenna e di Ferrara, che in casi analoghi dava atto che la proposizione della domanda cartacea inoltrata entro il 17 maggio 2014, data alla quale era stato prorogato il termine di presentazione, fosse tempestiva: *“quanto poi alla tempestività della domanda di reinserimento, la domanda avrebbe dovuto essere presentata entro il 17 maggio 2014, dovendosi ritenere che il Miur [...] autorizzata una proroga per il suo completamento sino al 17 maggio 2014 ; [...] detta modalità di presentazione della domanda, diversa rispetto a quella richiesta dalla normativa del D.M. nr. 235/2014 non può essere imputabile alla richiedente”* (cfr. Sentenze nn. 123/2016 e 124/2016 Dott.ssa Mazzini - Tribunale di Ravenna sezione lavoro, nonché Sentenza n. 30/2016 Dott. D'Ancona – Tribunale di Ferrara sezione lavoro).



Ad ogni modo, come detto, nessuna eccezione è stata mossa da controparte circa la tempestività o meno della domanda inoltrata dalla ricorrente la quale si deve intendere, quindi, presentata nei termini.

**In ogni caso, la sentenza sopra indicata viene impugnata integralmente nella parte in cui, pagine da 2 a 6, afferma quanto segue:** “Ciò posto, nel merito il ricorso non è fondato e viene respinto per le ragioni che seguono.

*Il D.M. 1.4.2014 n. 235, art. 9, recante disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale scolastico docente ed educativo per il triennio 2014-2017, prevede che la domanda di permanenza, di aggiornamento di conferma dell'inclusione con riserva e di scioglimento della riserva, "dovrà essere presentata entro e non oltre il termine del 10.5.2014 esclusivamente con modalità web".*

*Il successivo art. 10 comma 2, prevede, tra le cause di esclusione sia la domanda presentata fuori termine che “la domanda presentata in modalità difforme da quanto descritto ai commi 2 e 3 del precedente art. 9”.*

*Nel caso in esame, non è in contestazione che in data 25.8.2014 sono state pubblicate sul sito del MIUR le graduatorie definitive.*

*La ricorrente non contesta di avere presentato domanda in formato cartaceo tardivamente.*

*Si rammenta che la disciplina dettata dall'articolo 1, comma 1-bis del d.l. n. 97 del 2004, convertito nella legge n.143/2004, in materia di aggiornamento delle graduatorie permanenti, prevedeva: “1-bis. Dall'anno scolastico 2005-2006, la permanenza dei docenti nelle graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine fissato per l'aggiornamento della graduatoria con apposito decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi. A domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione (2)”.*

*Con la successiva legge n.296 del 2006, all'articolo 1, comma 605, era stabilito che: “Con effetto dalla data di entrata in vigore della presente legge le graduatorie permanenti di cui all'articolo 1 del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, sono trasformate in graduatorie ad esaurimento. Sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione, e con riserva del conseguimento del titolo di abilitazione, per i docenti che frequentano, alla data di entrata in vigore della presente legge, i corsi abilitanti speciali indetti ai sensi del predetto*



*decreto-legge n. 97 del 2004, i corsi presso le scuole di specializzazione all'insegnamento secondario (SISS), i corsi biennali accademici di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), i corsi di didattica della musica presso i Conservatori di musica e il corso di laurea in Scienza della formazione primaria.”*

*La norma prevede che nelle graduatorie a esaurimento possano essere inseriti ex novo solo i docenti appartenenti alle categorie espressamente richiamate da tale ultima norma, cui non appartiene pacificamente il caso della ricorrente in quanto, in ipotesi contraria, si consentirebbero nuovi inserimenti discordanti con la ratio dell'istituto finalizzato alla progressiva eliminazione del fenomeno del precariato e all'abbassamento dell'età media del personale docente.*

*Trattandosi di un'eccezione rispetto alla regola della cessazione di ogni incremento della graduatoria disposta con la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie a esaurimento, ciò doveva avvenire in modo esplicito così come è avvenuto per i nuovi inserimenti per il biennio 2007-2008, fatti espressamente salvi dall'art. 1 comma 605.*

*Pertanto la norma, se avesse voluto ricomprendere tra i nuovi inserimenti anche l'ipotesi del reinserimento conseguente a cancellazione, lo avrebbe sicuramente previsto in modo espresso nell'ambito del complesso delle ipotesi eccezionali e tassative in relazione alle quali l'inserimento ex novo risulta ancora possibile.*

*La previsione di cui all'articolo 1, comma 1-bis della legge n.143/2004 risulta dunque incompatibile con la ratio della nuova disciplina finalizzata a modificare la natura delle graduatorie al fine di portarle ad esaurimento, non consentendo incrementi ulteriori rispetto ai casi tassativamente indicati.*

*Ne discende che il D.M. n. 42/2009, nella parte in cui stabilisce che la mancata presentazione della domanda di permanenza in graduatoria comporta la cancellazione, non più temporanea, ma definitiva dalla stessa, non può ritenersi illegittimo ed essere disapplicato, apparendo pienamente in sintonia con la previsione normativa intervenuta di modifica della natura delle graduatorie in esame.*

*Infine, deve osservarsi che l'abrogazione implicita della precedente normativa non deriva dalle disposizioni dettate tramite i decreti ministeriali, bensì direttamente dalla acclarata incompatibilità tra le due fonti: quindi il DM citato costituisce soltanto l'esplicitazione dell'intento legislativo ( cfr. Trib. Torino sez. Lav. n. 3496/2012 conf. da Corte d'Appello Torino nella decisione emessa in data 13.9.2014 nella controversia n. 457/2013; Corte d'Appello Torino n. r.g. 497/2014; Corte d'Appello Bologna n. 214/2016).*



*La questione è stata definitivamente risolta dall'art. 9 comma 20 del D.L. n. 70/2011 convertito nella l. n. 106/2011 che prevede: "20. Il primo periodo dell'articolo 1, comma 4, del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, ((e' sostituito dal seguente: "A decorrere)) dall'anno scolastico 2011/2012 ((, senza possibilita' di ulteriori nuovi inserimenti,)) l'aggiornamento delle graduatorie, divenute ad esaurimento ((in forza dell'articolo)) 1, comma 605, lett. c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e' effettuato con cadenza triennale e con possibilita' di trasferimento in un'unica provincia ((secondo il proprio punteggio, nel rispetto della fascia di appartenenza.*

*L'aggiornamento delle graduatorie di istituto, di cui all'articolo 5, comma 5, del regolamento di cui al decreto del Ministro della pubblica istruzione 13 giugno 2007, n. 131, per il conferimento delle supplenze ai sensi dell'articolo 4, comma 5, della legge 3 maggio 1999, n. 124, e' effettuato con cadenza triennale))".*

*La cancellazione definitiva della ricorrente dalla graduatoria, ai sensi di quanto previsto dall'art. 1 comma 2 del D.M. n. 42/2009, appare legittima anche sotto il profilo della idonea modalità di pubblicità del D.M. 1.4.2014 n. 235 recante le disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il personale docente ed educativo per il triennio 2014/17: l'inserimento nella graduatoria ad esaurimento è condizionata alla presentazione della relativa domanda da parte dell'interessato nel termine di 30 giorni dalla pubblicazione del decreto nella Gazzetta Ufficiale, agli albi degli uffici scolastici regionali e provinciali, nonchè dalla pubblicazione del decreto stesso sul sito Internet del Ministero; tali modalità di pubblicità sono pienamente adeguate al raggiungimento dell'obiettivo di far conoscere ai destinatari l'esigenza di presentare la domanda per preservare la propria posizione nella graduatoria evidenziando la perentorietà del termine previsto per la scadenza e che la mancata presentazione della domanda nei termini di scadenza o la presentazione della domanda in forma cartacea ne comportano la esclusione.*

*Le norme richiamate dalla ricorrente e i principi generali non consentono di porre a carico dell'amministrazione l'onere di interpellare singolarmente ogni potenziale interessato e di informarlo delle conseguenze della mancata presentazione: tali norme pongono a carico dell'interessato un onere che questi è tenuto ad adempiere al fine di poter beneficiare della posizione soggettiva prevista e stabiliscono a carico dell'Amministrazione un obbligo di pubblicità notizia del Decreto Ministeriale (cfr. Corte d'Appello di Bologna, sez. lav. n. 1437/2014).*

*Per le suddette ragioni, il ricorso proposto da Pozzi Gloria il 7.8.2015 viene respinto.”.*

\*\*\*

## **B) MOTIVI**



1. **VIOLAZIONE DELL'ART. 1-BIS DELLA LEGGE N. 143/2004.**
2. **VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 15 DELLE PRELEGGI.**

I decreti ministeriali di periodico aggiornamento delle graduatorie, pur richiamando nelle premesse e quale norma di chiusura (per quanto non previsto) le disposizioni di cui alla legge n. 143 del 4 giugno 2004, non hanno previsto la facoltà di reinserimento dei docenti cancellati dalle graduatorie per omessa presentazione della domanda in occasione dei precedenti aggiornamenti; e ciò sebbene l'art. 1 bis della legge 143/2004 disponga espressamente che è consentito tale reinserimento con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione (Testualmente la norma prevede quanto segue: *“La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi. A domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione”*).

Secondo la sentenza impugnata il **divieto di reinserimento in graduatoria deriverebbe (implicitamente) dalla conformazione ad esaurimento delle graduatorie permanenti** ai sensi dell'art. dall'art. 1, comma 605, della l. 296/ 2006 e **dalla conseguente preclusione di “nuovi” inserimenti.**

Va precisato, in proposito, che l'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006 ha previsto la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento in vista della realizzazione di un *“(...) piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato di personale docente per gli anni 2007-2009, per complessive 150.000 unità, al fine di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione (...)”*.

L'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006, dunque, **in un'ottica di assorbimento del precariato dei docenti**, prevede la trasformazione delle graduatorie permanenti in altre ad esaurimento e, **a tale fine, non permette l'inserimento in esse di NUOVI aspiranti candidati prima dell'immissione in ruolo dei docenti che già vi fanno parte.**

**Rispetto a tale finalità, dunque, risulta del tutto estranea la disciplina dei reinserimenti.** Questi ultimi, infatti, per loro natura, **non incidono sull'obiettivo dichiarato dalla legge di stabilizzare i docenti già inseriti** nelle graduatorie al momento della loro conformazione ad esaurimento.

La sentenza impugnata, ignorando l'interpretazione letterale delle norme sopra richiamate, cade nell'errore di stabilire una incomprensibile **equivalenza tra il “nuovo inserimento” e il “reinserimento”**.



Tale equivalenza, paradossalmente, è stata istituita **pur non negando che la finalità della trasformazione della graduatoria da permanente ad esaurimento consiste proprio nella salvaguardia della posizione e nella stabilizzazione del personale precario già inserito in tali graduatorie (come l'appellante) al momento della suddetta trasformazione.**

La ricorrente, infatti, al momento della trasformazione delle graduatorie in liste ad esaurimento, **faceva già parte di quella platea di docenti precari che la legge intendeva tutelare attraverso un piano straordinario di stabilizzazione.**

La **Corte Costituzionale, con la sentenza n. 41/2011,** in tal senso, ha ben chiarito che **la trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento mira a stabilizzare i precari storici già inseriti** nelle suddette liste; essa, dunque, **non può essere utilizzata – se non sulla base di un'arbitraria estensione del suo significato – al punto da cogliervi conseguenze pregiudizievoli proprio per i soggetti che si intendevano tutelare; ossia per i docenti già inclusi** nelle graduatorie da utilizzare per attuare il piano di stabilizzazione previsto dalla legge 296 del 2006.

È, dunque, evidente che **il reinserimento dell'appellata nella graduatoria per cui è causa è assolutamente compatibile con la ratio dell'art. 1, comma 605, della l. 296/ 2006 in quanto esso non determina l'allargamento della platea degli aspiranti alla stabilizzazione.**

Pertanto, stante il noto principio secondo cui *“l'incompatibilità tra le nuove disposizioni di legge e quelle precedenti, che costituisce una delle due ipotesi di abrogazione tacita ai sensi dell'articolo 15 delle preleggi, si verifica solo quando tra le norme considerate vi sia una contraddizione tale da rendere impossibile la contemporanea applicazione cosicché dall'applicazione ed osservanza della nuova legge non possono non derivare la disapplicazione o l'inosservanza dell'altra. (Cass. 1 ottobre 2002, n. 14129; Cass. 21 febbraio 2001, n. 2502),* ne consegue che la sentenza del tribunale di Bologna andrà riformata in quanto l'art. 1 comma 1 bis del D.L. 97/2004, convertito in l. n°143/2004, non può ritenersi implicitamente abrogato dall'art. 1 co. 605 lett. c) l. 296/2006.

Né a diversa conclusione può portare la valorizzazione dell'art. 9, comma 20, del D.L. 13 maggio 2011, n. 70, conv. con modificazioni dalla L. 12 luglio 2011, n. 106, che del pari fa riferimento a **nuovi inserimenti laddove l'art. 1, comma 1 bis cit., fa riferimento a reinserimenti**” (cfr Corte d'Appello di Milano, sentenza n. 36/2017).

\*





**QUESTA INTERPRETAZIONE, INVERO, È STATA PIENAMENTE CONDIVISA DALLA PREVALENTE GIURISPRUDENZA DEI GIUDICI DEL LAVORO DI CUI SI CITANO:**

- Corte di Cassazione con sentenza n. 5285 del 2 Marzo 2017
- Corte d'appello di Milano, ordinanza n. 3810/2015 e sentenza n. 37/2017;
- Corte di Appello dell'Aquila, sentenza n. 60/2016;
- Corte d'appello di Perugia, sentenza n. 158 del 2016
- Corte d'appello di Lecce sentenza n. 1042 del 2014
- Corte d'appello di Ancona sentenze n. 555 del 2013 e 73 del 2014.

La CORTE DI CASSAZIONE con sentenza n. 5285 del 2 Marzo 2017 cristallizza definitivamente il diritto al reinserimento.

Nel ricorso, la docente era già iscritta con riserva nelle graduatorie ad esaurimento per il biennio 2007/2009 e non aveva presentato domanda di reinserimento per il triennio 2011/2014, chiedendolo poi nel 2013.

La Corte di Cassazione ha consentito il suo reinserimento in graduatoria, a domanda, in base al comma 1 bis dell'articolo 1 della legge 143/2004, nella cui seconda parte è previsto che «a domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione».

La Cassazione fa inoltre propria in motivazione la posizione favorevole del giudice amministrativo, citando il Consiglio di Stato (3658 del 2014), secondo cui «il riferimento alla legge n. 296 del 2006, con la quale è stata disposta la riconfigurazione delle graduatorie provinciali da graduatorie permanenti (aperte) a graduatorie ad esaurimento (chiuse), risulta opportuno, in quanto è con tale provvedimento legislativo che si pone un termine ultimo (anno 2007) per l'ingresso nelle graduatorie, consentendo de futuro la possibilità di disporre gli accertamenti biennali, esulando dalla norma qualsiasi intento di prefigurare l'esclusione dalle medesime quale conseguenza dell'omissione della presentazione della domanda di aggiornamento o conferma del punteggio».

\*

LA CORTE D'APPELLO DI MILANO, CON ORDINANZA N. 3810/2015, ricostruisce il quadro normativo affermando quanto segue “*L. art. 1 co. 1 bis L. 143/2004 prevede che*



*l'interessato debba presentare la domanda di permanenza o di aggiornamento nelle graduatorie entro un termine, pena la cancellazione; è prevista, tuttavia, la possibilità di richiedere il reinserimento nella medesima graduatoria con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione.*

***Tale disposizione non può ritenersi implicitamente abrogata dall'art. 1 comma 605 lett. c) L. 296/06 che ha trasformato le graduatorie permanenti del personale docente non in ruolo in graduatorie ad esaurimento (GAE), atteso che non esiste alcuna impossibilità di contemporanea applicazione tra la previsione generale del carattere delle graduatorie e la disposizione che consente il reinserimento in graduatoria di chi avesse maturato il diritto a tale inserimento ma ne sia stato cancellato per non aver presentato tempestiva domanda di aggiornamento. Infatti la norma non amplia il novero delle persone iscritte in graduatoria ma si limita a prevedere la possibilità del reinserimento di chi, facendone parte in quanto in possesso dei requisiti necessari per l'accesso, era stato cancellato per non aver presentato tempestivamente la domanda di permanenza o di aggiornamento".***

\*

**Tale principio è stato ribadito con SENTENZA N. 36/2017 EMESSA DALLA MEDESIMA CORTE D'APPELLO DI MILANO la quale, giudicando il ricorso in appello presentato dal MIUR avverso la sentenza d'accoglimento di primo grado del Dr. Di Leo n. 1440/16, ha respinto l'appello condannando l'appellante alla refusione delle spese di lite.**

**In particolare la Corte d'Appello di Milano ha statuito che:** “L'art.1 comma 1 bis L. n. 143/2004, di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, il quale prevede, per quanto concerne le graduatorie permanenti del personale docente, introdotte dalla L. n. 124/1999 e istituite per la prima volta nell'anno scolastico 2000/2001, che "dall'anno scolastico 2005-2006, la permanenza dei docenti nelle graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine fissato per l'aggiornamento della graduatoria con apposito decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi. A domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione".

*Ad avviso della Corte tale disposizione non può ritenersi implicitamente abrogata dall'art. 1 comma 605 lett. c) della successiva legge n. 296/2006 che, con effetto dalla data di entrata in vigore della legge stessa, ha trasformato le graduatorie permanenti di cui all'art. 1 del decreto-*



*legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, in graduatorie ad esaurimento (GAE), atteso che non esiste alcuna impossibilità di contemporanea applicazione tra la previsione generale del carattere ad esaurimento delle graduatorie e la disposizione che consente il reinserimento in graduatoria di chi avesse maturato il diritto a tale inserimento ma ne sia stato cancellato per non aver presentato tempestiva domanda di aggiornamento. La riconfigurazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento non implica ex se, in assenza di una esplicita previsione in tale senso, la cristallizzazione delle stesse al giorno della trasformazione, considerato che i limiti solo soltanto quelli previsti dal legislatore, vale a dire il divieto di “nuovi inserimenti”.*

*In altri termini, come condivisibilmente interpretato dal tribunale, dall’art. 1 comma 1 bis L. n. 143/2004 non deriva un ampliamento del novero delle persone iscritte in graduatoria, ma la sola possibilità di un reinserimento di chi, facendone parte in quanto già in possesso dei requisiti necessari, era stato cancellato per non aver presentato tempestivamente la domanda di permanenza o di aggiornamento – con la necessaria precisazione che tale cancellazione può non essere definitiva, in caso di richiesta di reinserimento nelle graduatorie successive...*

*Né a diversa conclusione può portare la valorizzazione dell’art. 9, comma 20, del D.L. 13 maggio 2011, n. 70, conv. con modificazioni dalla L. 12 luglio 2011, n. 106, che del pari fa riferimento a nuovi inserimenti laddove l’art. 1, comma 1 bis cit., fa riferimento a reinserimenti”.*

\*

**LA CORTE D’APPELLO DELL’AQUILA che, con la sentenza n. 64 del 2.02.2017 ( già con sentenza n. 629/2015), respinge l’impugnazione del MIUR con le seguenti motivazioni:** *“La trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, operata dal comma 605 dell’art.1 della legge n. 296/2006, trova spiegazione logico giuridica nella “cristallizzazione” e salvaguardia delle posizioni di coloro che erano stati inseriti nelle graduatorie permanenti secondo la precedente regolamentazione. Tale riconfigurazione delle graduatorie provinciali, appunto da permanenti a esaurimento, non implica tuttavia ex se – in assenza di un’esplicita scelta di campo del legislatore tesa a conformare la valenza giuridica di dette graduatorie a esaurimento – la totale immobilità e/o la cristallizzazione di queste ultime, atteso che i limiti sono solo quelli chiaramente imposti dal legislatore, e dunque, nello specifico, soltanto il divieto di “nuovi inserimenti”.*



*Di contro, la possibilità di “reinserimento” è espressamente prevista appunto dall’art.1 comma 1 bis del D.L.97/2004, convertito in l. n°143/2004, e ciò coerentemente con la già indicata ratio del nuovo sistema, di creazione di un **meccanismo sì tendente all’esaurimento delle graduatorie, ma al tempo stesso anche di salvaguardia delle posizioni dei soggetti inclusi in base all’originaria regolamentazione.***

*Né l’art. 1 comma 1 bis del D.L. 97/2004 può ritenersi implicitamente abrogato dall’art. 1 co. 605 lett. c) l. 296/2006, stante il noto principio secondo cui **“l’incompatibilità tra le nuove disposizioni di legge e quelle precedenti, che costituisce una delle due ipotesi di abrogazione tacita ai sensi dell’art. 15 delle preleggi, si verifica solo quando tra le norme considerate vi sia una contraddizione tale da renderne impossibile la contemporanea applicazione,** cosicché dalla applicazione ed osservanza della nuova legge non possono non derivare la disapplicazione o l’inosservanza dell’altra. Ciò non si verifica nel caso in cui la nuova legge abbia determinato esclusivamente il venir meno della “ratio legis” della legge precedente, senza dettare una nuova disciplina nella materia da quest’ultima regolata” (Cass., 1 ottobre 2002, n. 14129; Cass., 21 febbraio 2001, n. 2502).*

*Nella fattispecie, a parere della Corte, **non è riscontrabile alcuna impossibilità di contemporanea applicazione tra la previsione generale del carattere ad esaurimento delle graduatorie (art.1 comma 605 legge n. 296/2006) e la disposizione che consente il reinserimento in graduatoria** di chi già avesse maturato il diritto all’inserimento in graduatoria e ne sia stato cancellato soltanto per non aver presentato tempestiva domanda di aggiornamento (art.1, comma 1 bis, ultimo periodo, D.L.97/2004, convertito in l. n°143/2004). **Quest’ultima disposizione, infatti, non amplia il novero delle persone iscritte in graduatoria,** limitandosi a prevedere la cancellazione della graduatoria in conseguenza della mancata o intempestiva domanda di aggiornamento ed a precisare che tale cancellazione non è definitiva (valendo, infatti, soltanto “per gli anni scolastici successivi”, ovvero per quelli di originaria validità della graduatoria), essendo consentito il reinserimento nelle graduatorie successive.*

*Né a conclusione diversa può giungersi valorizzando il disposto di cui all’art. 9 comma 20 del D.L. n.70/2011, conv. in l. 116/2011 (e dunque posteriore alla l. 296/2006), che ha sostituito il primo periodo dell’art.1 comma 4 del D.L. 97/2004 prevedendo che “a decorrere dall’anno scolastico 2011/2012, senza possibilità di ulteriori nuovi inserimenti, l’aggiornamento delle graduatorie, divenute ad esaurimento in forza dell’articolo 1, comma 605, lett. c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e’ effettuato con cadenza triennale e con possibilità di trasferimento in un’unica provincia secondo il proprio punteggio, nel rispetto della fascia di appartenenza ...”.*



*Tale disposizione, infatti, nel fare espresso riferimento ai soli “nuovi inserimenti”, appare inidonea a prevalere sul disposto di cui art 1 comma 1 bis, ultimo periodo, del D.L.97/2004 (tuttora in vigore, in quanto mai abrogato), che fa riferimento ai “reinserimenti”.*

*Del resto, il carattere ad esaurimento delle graduatorie (ribadito dall’art. 9 D.L. 13 maggio 2011, n. 70 e poi dall’art. 14 co. 2 ter D.L. 29 dicembre 2011, n. 216, inserito dalla legge di conversione 24 febbraio 2012 n. 14) non ha impedito al legislatore di **consentire l’inserimento in graduatoria, in via di eccezione, per ulteriori categorie di persone** (v. art. 1 co. 605 lett. c Legge n°296/2006 ed art. 5 bis del D.L. n°137/2008, richiamati nella sentenza impugnata). Il principio del carattere “ad esaurimento” delle graduatorie ha dunque concretamente subito diverse deroghe, per cui tra queste ultime ben può essere collocata anche la previsione – anch’essa legislativamente stabilita – della possibilità di reinserimento degli iscritti cancellati per mancata tempestiva presentazione della domanda di aggiornamento del proprio punteggio.*

*La disposizione di cui all’art. 1 co. 1-bis D.L. n. 97/2004, nel disciplinare l’onere di presentazione della domanda di aggiornamento della posizione in graduatoria e le conseguenze della mancata ottemperanza a tale onere costituisce in realtà norma speciale – per quanto riguarda questo specifico adempimento - rispetto alla norma generale che stabilisce il carattere ad esaurimento delle graduatorie. Ne consegue che, se legittimamente è stata disposta la cancellazione della appellata dalle graduatorie per il triennio 2011/2014 a causa della mancata presentazione da parte sua della domanda di aggiornamento, tale omissione non pregiudica il suo diritto ad ottenere – a seguito della domanda a tal fine presentata - il reinserimento nelle graduatorie successive, valide per gli anni scolastici 2011/2014.*

\*

**NEGLI STESSI TERMINI LA CORTE D’APPELLO DI PERUGIA SEZIONE LAVORO, CON SENTENZA N. 158 DEL 2016** secondo cui l’omissione della domanda è sanzionata con l’esclusione dalle graduatorie, che non è comunque assoluta, potendo gli interessati, nel termine poi assegnato per i futuri aggiornamenti delle graduatorie, dichiarare di volervi nuovamente figurare. Pertanto, “.... la norma attuativa secondaria, contenuta nel decreto ministeriale, non avrebbe potuto disporre in maniera difforme, sancendo l’irreversibilità della cancellazione dalla graduatoria, senza, cioè, garantire, come invece, è stabilito dalla fonte primaria, la possibilità di una successiva reinscrizione. Sotto questo profilo, dunque, la disposizione del D.M. appare effettivamente illegittima, poiché deroga ad una norma di legge, ossia ad una fonte sovraordinata, cui, al contrario si sarebbe dovuto conformare”.



\*

**COSI' LA CORTE D'APPELLO DI LECCE SEZIONE LAVORO, CON SENTENZA N. 1042 DEL 2014 ED ANCORA LACORTE D'APPELLO DI ANCONA, SEZIONE LAVORO, CON LE SENTENZE N. 555 DEL 2013 E 73 DEL 2014** , afferma a chiare lettere il diritto al reinserimento scontata la pena dell'esclusione per quelle in essere, affermando che (punti 4.6 e 5.10) nei seguenti termini: *“è evidente che, pur essendo l'omessa domanda sanzionata con l'esclusione dalle graduatorie, tale esclusione non sia, tuttavia, assoluta ben potendo l'interessata, nel termine poi assegnato per i futuri aggiornamenti delle graduatorie, dichiarare di volervi nuovamente figurare”*.

\*

DEL MEDESIMO AVVISO I **TRIBUNALI DI ANCONA, BOLOGNA, CATANIA, NAPOLI, ROMA, RIMINI, FERRARA, SALERNO, TORRE ANNUNZIATA, VENEZIA, VERONA, TREVISO, TERAMO, FIRENZE, PESCARA PISTOIA, FROSINONE, MILANO, MATERA, GENOVA, FOGGIA, FERRARA, BENEVENTO, UDINE E BRESCIA, LAMEZIA TERME, CROTONE, COSENZA.**

\*

Infine, **ANCHE IL CONSIGLIO DI STATO, CON LA SENTENZA N. 3658/2014**, aveva già osservato che [...] *nessun fondamento positivo alla cancellazione de qua può rinvenirsi nel comma 605 del medesimo art. 1 della legge n. 296/2006, atteso che tale nuova disciplina legislativa, nell'intento di eliminare il risalente fenomeno del precariato nella scuola, ha disposto la trasformazione delle graduatorie provinciali permanenti, già istituite dalla legge n. 124/1999, in graduatorie a esaurimento, consentendo che nelle graduatorie così riconfigurate possano inserirsi, a pieno titolo, coloro che sono in possesso di un'abilitazione, nonché, con riserva, coloro che hanno in corso una procedura abilitante ordinaria o riservata. Il riferimento alla legge n. 296/2006, con la quale è stata disposta la riconfigurazione delle graduatorie provinciali da graduatorie permanenti (aperte) a graduatorie ad esaurimento (chiuse), risulta opportuno, in quanto è con tale provvedimento legislativo che si pone un termine ultimo (anno 2007) per l'ingresso nelle graduatorie, consentendo de futuro la possibilità di disporre gli accertamenti biennali, esulando dalla norma qualsiasi intento di prefigurare l'esclusione dalle medesime quale conseguenza dell'omissione della presentazione della domanda di aggiornamento o conferma del punteggio. (...)*



*L'adottata esclusione, che riconduce alla mancata presentazione della domanda di permanenza in graduatoria addirittura la "cancellazione definitiva" da quest'ultima, omette di tenere conto, sistematicamente, della statuizione contenuta nel comma 1-bis dell'art. 1 del decreto legge n. 97/2004, secondo cui "a domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria [...]"*.

\*\*\*\*\*

**P.Q.M.**

La docente **GLORIA POZZI** come sopra rappresentata ed assistita, chiede all'Ill.ma Corte di Appello adita di volersi così pronunciare:

- **reformare integralmente la Sentenza n. 676/2016** resa dalla Sezione Lavoro del Tribunale di Bologna e pubblicata il 13.10.2016 e, conseguentemente, **accogliere le domande formulate nel ricorso R.G. n. 2454/2015** promosso con ricorso depositato il giorno 07.08.2015 innanzi alla Sezione Lavoro del Tribunale di Bologna, **con conseguente condanna delle amministrazioni convenute** - ciascuna per la propria competenza- ad emanare tutti gli atti necessari **per il riconoscimento del diritto della ricorrente al reinserimento nella terza fascia della graduatoria ad esaurimento della provincia di Bologna per le classi di concorso Scuola Primaria (EEEE)**;
- con vittoria di spese competenze ed onorari di entrambi i gradi di giudizio da distrarre, in solido, in favore dei sottoscritti procuratori che dichiarano di aver anticipato le prime e non riscosso le seconde.

\*

**Si allega:**

1. Copia della sentenza impugnata con attestazione di conformità;
2. Fascicolo di parte con i documenti ed atti allegati in primo grado (di cui si fa riserva di deposito mediante successiva busta telematica);
3. Giurisprudenza citata e nota MIUR a data 7.5.2014;

\*\*\*\*\*

**ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITA DELLA  
NOTIFICAZIONE NEI CONFRONTI DEI LITISCONSORTI  
(EX ART. 151 C.P.C.)**



I sottoscritti procuratori che assistono, rappresentano e difendono la ricorrente giusta procura allegata alla busta telematica inviata con il presente ricorso

#### **PREMESSO CHE**

- L'atto di appello ha per oggetto l'accertamento del **diritto della ricorrente al reinserimento nelle vigente graduatoria ad esaurimento** della provincia di Bologna per la classe concorsuale Scuola Primaria (EEEE);
- L'art. 10 comma 5 della Legge recante norme per la "Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione (...)", in relazione al piano straordinario di immissione in ruolo di oltre 100.000 insegnanti, prevede la **facoltà, per i docenti inseriti a pieno titolo nelle graduatorie, di esprimere l'ordine di preferenza tra tutti i 101 ambiti territoriali**;
- Ciò implica che **tutti i candidati attualmente inseriti** nelle graduatorie ad esaurimento potranno concorrere all'assunzione **in tutti gli ambiti territoriali**, con conseguente **potenziale interesse contrario** di ciascuno di tali candidati **all'ampliamento della platea dei soggetti beneficiari del piano di stabilizzazione**;
- In primo grado è stata autorizzata la notifica ex. art. 151 c.p.c. con le modalità richieste in questa sede che di seguito verranno illustrate e con pubblicazione dell'avviso sulla Gazzetta Ufficiale;
- Ai fini dell'integrale instaurazione del contraddittorio, il ricorso *ut supra* **deve essere notificato ai docenti potenzialmente controinteressati**, ossia a **tutti i docenti attualmente inseriti nelle graduatorie ad esaurimento definitive di tutti i 101 ambiti territoriali italiani**, per la classe concorsuale EEEE, **vigente per gli anni scolastici 2014/2017**.

#### **RILEVATO CHE**

- **La notifica del ricorso in appello** nei confronti degli eventuali controinteressati **nei modi ordinari sarebbe impossibile** in ragione dell'**immenso numero dei destinatari**;
- **l'efficacia della tradizionale notificazione per pubblici proclami è stata più volte messa in dubbio** e significative, al riguardo, sono le affermazioni contenute nella decisione della Quarta Sezione del Consiglio di Stato 19 febbraio 1990, n. 106, "[...] Non pare possa ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino - potenziale convenuto in un giudizio - di prendere visione costante del Foglio degli annunci legali della Provincia o della Gazzetta ufficiale, nei quali il sunto del ricorso viene pubblicato [...]";
- **la pubblicazione sulla G.U. appare comunque oltremodo onerosa per la ricorrente**;
- già l'art. 12 della L. 21 luglio 2000, n. 205 aveva previsto la **facoltà, per il Giudice adito, di autorizzare la notifica con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica o**





telefax, ai sensi dell'art. 151 c.p.c.; il TAR Lazio, quando è investito da azioni giudiziarie collettive, dispone sistematicamente - quale forma di notifica diversa e alternativa rispetto alla tradizionale notificazione per pubblici proclami prevista dall'art. 150 c.p.c. - la pubblicazione del ricorso nel testo integrale sul sito *internet* del ramo di amministrazione interessata al procedimento su cui si controverte;

- anche i **Tribunali del lavoro**, con recenti provvedimenti resi in controversie analoghe a quella in esame, hanno autorizzato tale forma alternativa di notifica riconoscendo esplicitamente che “[...] *l’urgenza e la sformatizzazione della presente procedura nonché la peculiarità del caso (...) giustificano il ricorso a forme alternative di notifica nei termini stessi indicati dalla parte ricorrente; applicando pertanto l’art. 151 c.p.c. autorizza la ricorrente alla chiamata in causa dei soggetti individuati con l’ordinanza del 31.8.2011 mediante inserimento del ricorso e dell’ordinanza stessa nell’apposita area tematica del sito istituzionale del Ministero convenuto e dell’Ufficio regionale per la Liguria [...]*” (Testualmente Tribunale di Genova, Sez. Lavoro, R.G. n. 3578/11 - provvedimento del 01/09/2011 pubblicato nel sito internet del M.I.U.R.).

#### **RILEVATO, INFINE, CHE**

- Tale forma di notifica **continua a essere utilizzata in via ordinaria dal Giudice Amministrativo nonché dal Giudice Ordinario in tutte le ipotesi di vertenze collettive**. Si veda, all'uopo, il sito del MIUR all'indirizzo:  
[http://www.istruzione.it/web/ministero/proclami/proclami\\_12](http://www.istruzione.it/web/ministero/proclami/proclami_12).

Tutto ciò premesso, i sottoscritti avvocati

#### **FANNO ISTANZA**

Affinché la S.V.I., valutata l'opportunità di autorizzare la **notificazione con modalità diverse da quelle stabilite dalla Legge, ai sensi dell'art. 151 c.p.c.**, in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante l'inserimento in G.U.

#### **VOGLIA**

#### **AUTORIZZARE LA NOTIFICAZIONE DEL RICORSO**

- nei confronti di **tutti** i docenti attualmente inseriti nelle graduatorie ad esaurimento definitive di **tutti** i 101 ambiti territoriali italiani, per la classe concorsuale EEEE, vigenti per gli anni scolastici 2014/2017 - **attraverso la pubblicazione sul sito web istituzionale del MIUR dei seguenti dati:**
  - 1) **autorità giudiziaria** innanzi alla quale si procede, **numero di registro del ricorso e data della udienza.**
  - 2) **nome dei ricorrenti** e indicazione dell'**amministrazione intimata;**



**3) sunto dei motivi del ricorso;**

**4) indicazione dei controinteressati, genericamente individuati come “tutti i docenti attualmente inseriti nelle graduatorie ad esaurimento definitive di tutti i 101 ambiti territoriali italiani, per la classe concorsuale EEEE, vigenti per gli anni scolastici 2014/2017” testo integrale del ricorso in appello e pedissequo decreto di fissazione dell’udienza.**

\*\*\*\*\*

*Ai sensi della Legge sul contributo unificato si dichiara che il valore della presente controversia di lavoro è di valore indeterminato, ed il procedimento è esente in quanto la ricorrente ha un reddito familiare inferiore a euro 34.585,23 come da dichiarazione che si deposita.*

*Salvis iuribus.*

Bologna, 10 aprile 2017

Avv. Tiziana Sponga

Avv. Francesca Lideo

Avv. Walter Miceli

Avv. Fabio Ganci

