

ILL.MO
TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
SEDE DI ROMA

*

RICORSO

(con richiesta di misure cautelari monocratiche provvisorie

ex art. 56 Cod. Proc. Amm.)

per

Alessandra SPADARO, nata a Messina il 20/10/1971, C.F. SPDLSN71R60F158C, rappresentata e difesa, come da procura in calce al presente atto, dall'avv. Fabio Rossi del Foro di Catania (c.f. rssfmr71l06c351z, fax 095/432849, PEC fabio.rossi@pec.ordineavvocaticatania.it) ed elettivamente domiciliata a Roma in via Nomentana n.76 presso lo studio dell'avv. Marco Selvaggi;

contro

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca;

**per l'annullamento
(previa sospensione)**

del Decreto MIUR n. 495 del 22/6/2016, nella parte in cui prevede che i docenti in possesso del **diploma magistrale abilitante conseguito entro l'a.s. 2001/002** possano proporre domanda d'inclusione nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente dell'infanzia e di scuola primaria (ALL.1).

*

Premessa metodologica

Il presente atto è volutamente strutturato in maniera stringata ed essenziale, in doverosa osservanza dei canoni codicistici di continenza ed economicità delle difese.

Ci si riserva, tuttavia, più estese argomentazioni ove gli sviluppi del giudizio (con particolare riferimento alle difese di controparte) dovessero imporlo.

*

MOTIVI

OMESSA PREVISIONE DELLA POSSIBILITA' D'INSERIMENTO DEI DOCENTI TITOLARI DI DIPLOMA MAGISTRALE CONSEGUITO ENTRO L'A.S. 2001/2002: VIOLAZIONE R.D. 1054/23 (ART.53); L. 30 LUGLIO 1991 N.239 (ART.1); D.LGS 16 APRILE 1994 N.297 (ARTT. 191 COMMA 3 ULT. CPV, 194 COMMA 1, 197 E 334); L.341/90 (ART.3) – VIOLAZIONE DELLA “DIRETTIVA 2005/36/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO DEL 7/9/2005 RELATIVA AL RICONOSCIMENTO DELLE QUALIFICHE PROFESSIONALI” E DELLA PRONUNZIA DELLA COMMISSIONE EUROPEA DEL 31/1/2014 – VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI EGUALIANZA E IMPARZIALITA' DELLA P.A. DI CUI AGLI ARTT.3, 51 E 97 COST. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO GENERALE DI BUONA

FEDE – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI BUON ANDAMENTO DELLA P.A. (ART. 97 COST) E DEL CONNESSO PRINCIPIO DEL *FAVOR PARTECIPATIONIS* NELLE PROCEDURE DI TIPO CONCORSUALE – ECCESSO DI POTERE PER PALESE IRRAGIONEVOLZZA, MANIFESTA INIQUITA' E CONTRADDITTORIETA' TRA PIU' ATTI DELLA MEDESIMA AMMINISTRAZIONE.

L'odierna ricorrente, nell'a.s. 1998/89, a seguito del relativo scorso di durata quinquennale, ha conseguito il diploma magistrale presso il Liceo Statale 'G. Lombardo Radice' di Catania (ALL.2).

Tuttavia, il MIUR ha sempre ritenuto il suddetto titolo privo di efficacia abilitante per l'insegnamento nella scuola dell'infanzia (già scuola materna) e nella scuola primaria (già scuola elementare), seppur conseguito prima dell'avvio del nuovo percorso abilitante di livello universitario (c.d. "*Laurea in scienza della formazione primaria*").

L'illegittimità della suddetta posizione ministeriale è stata di recente acclarata dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sez.VI, con la sentenza n.1973 del 16/4/2015, con cui, sulla scia di una pronunzia già resa in materia di graduatorie di circolo e d'istituto dalla Sezione consultiva II (n.3813/13, affare 4929/2012), è stata perentoriamente **dichiarata l'efficacia abilitante dei diplomi magistrali conseguiti fino all'a.s. 2001/02 e, conseguentemente, attestata l'idoneità del titolo medesimo ai fini dell'inserimento dei relativi titolari nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di scuola dell'infanzia e primaria (terza fascia).**

Nella citata sentenza 1973/15 il Consiglio di Stato ha anche precisato che nessuna decadenza è opponibile agli interessati in relazione all'avvenuta trasformazione delle graduatorie di cui trattasi in graduatorie ad esaurimento, atteso che "*il fatto che tale abilitazione sia stata riconosciuta soltanto nel 2014, a seguito della pronuncia del Consiglio di Stato, non può impedire che tale riconoscimento abbia effetti ai fini dell'inserimento nelle citate graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali*".

Ancora più recentemente le suddette conclusioni sono state fatte proprie anche dall'Adunanza Plenaria del medesimo Consiglio di Stato che, con la nota ordinanza n. 1 del 27 aprile 2016, ha ribadito che "*i soggetti muniti di diploma magistrale conseguito entro l'anno 2001/2002 hanno titolo ad essere inseriti nelle GAE*".

Alla luce delle inequivoche statuizioni del massimo Consesso della giustizia amministrativa (peraltro, come si dirà, puntualmente e scrupolosamente seguite da codesto illustre TAR Roma), la signora Spadaro – che, cautelativamente, aveva già inviato domanda d'inclusione nelle citate graduatorie del personale docente (ALL.3), richiamando il *dictum* del Consiglio di Stato – si attendeva che, in occasione delle periodiche operazioni di aggiornamento delle graduatorie medesime, il MIUR avrebbe preso atto dell'accertato valore abilitante del diploma magistrale conseguito *ante* 2002 prevedendo una c.d. finestra per l'inserimento nelle graduatorie per cui è causa dei titolari del titolo medesimo (al pari di quanto dal medesimo MIUR già

disposto, con riguardo alle analoghe graduatorie di circolo e d'istituto, con D.M. 353/14).

Invece, con il D.M. 495 del 22/6/2016 oggi impugnato il MIUR ha disposto l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento dei docenti che hanno da ultimo conseguito l'abilitazione (art.1), l'inserimento dei titoli di riserva al posto di lavoro ai sensi della L.68/99 per gli invalidi e categorie equiparate (art.2), l'inserimento per la disciplina di sostegno a favore dei docenti che hanno conseguito il relativo titolo di specializzazione (art.3), senza, invece, prevedere analoga possibilità d'inclusione per i docenti titolari del diploma magistrale conseguito *ante* 2002 (che, pur, non avevano potuto esercitare il relativo diritto all'inserimento in graduatoria a causa del pregresso disconoscimento del valore abilitante del titolo medesimo). Conseguentemente, la procedura telematica di inoltro non permetteva l'accesso alla ricorrente, che, solo per scrupolo, ha trasmesso un' equivalente domanda in forma cartacea (ALL.4).

Il suddetto atto ministeriale viola, quindi, anzitutto, le disposizioni di rango primario agevolmente enucleabili, senza necessità di aggiungere alcunché, dal chiarificatore intervento del Consiglio di Stato, Sezione II, parere n.3813/13 reso sull'affare 4929/2012:

"Illegittimo è ... il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2001-2002 la c.d. abilitazione magistrale ... La disposizione è affetta da evidente eccesso di potere, in quanto contrastante con tutte le disposizioni di legge e di rango secondario, che sanciscono la natura abilitante del titolo conseguito negli istituti magistrali a seguito di regolare corso di studio. In altri termini, prima dell'istituzione della laurea in Scienza della formazione, il titolo di studio attribuito dagli istituti magistrali ... dovevano considerarsi abilitanti, secondo l'art. 53 R.D. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297".

Risulta, altresì, violata la "Direttiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 7/9/2005 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali", specificamente richiamata, nella materia *de qua*, anche dalla Commissione Europea, che, in data 31 gennaio 2014, in risposta ad una nota inviata dal MIUR alla stessa Commissione Europea in data 21 agosto 2013, si è pronunciata sulla petizione avanzata da un docente italiano in merito alla conformità alla direttiva 2005/36 del diploma di maturità magistrale. La Commissione, dopo aver analizzato la legislazione italiana, ha chiarito che il diploma magistrale costituisce qualifica piena all'insegnamento («*fully qualified to teach in Italy*»).

Non solo.

Non può essere seriamente disconosciuto che l'aver assicurato tutela, nell'ambito del medesimo D.M. 495/16, a tutta una serie di candidati aventi interesse a far valere il proprio diritto all'inserimento in GAE e nulla di analogo aver disposto per la categoria di diplomati magistrali di cui trattasi rappresenta una palese violazione dei principi di eguaglianza (art.3 Cost.) e di imparzialità della p.a. (art.97 Cost.).

Parimenti violato è il principio di buon andamento del servizio pubblico d'istruzione (art.97 Cost.), atteso l'interesse dell'amministrazione scolastica

medesima a poter scegliere i docenti da nominare (a tempo determinato o indeterminato) tra una schiera quanto più ampia possibile di candidati (per l'affermazione del principio generale del favor participationis in ambito concorsuale si confrontino, *ex multis*, Cons. Stato, Sez. VI, n.317/2015; Cons. Stato, Sez. VI, n.4724/2014; Cons. Stato, Sez. VI, n.2409/2012).

Infine, evidenti profili di eccesso di potere sono ravvisabili sia sotto il profilo della palese irragionevolezza e della manifesta iniquità dell'atto amministrativo impugnato, in quanto del tutto esclude da ogni possibilità di sistemazione lavorativa docenti per i quali è ormai assodata la piena legittimazione ad esercitare l'attività d'insegnamento di cui trattasi, che per contraddittorietà tra più determinazioni della medesima amministrazione, considerata la già riferita presa d'atto da parte del MIUR del valore abilitante del titolo in questione ai fini dell'inserimento nelle analoghe graduatorie di circolo e d'istituto.

*

SULL'ISTANZA CAUTELARE

(CON RICHIESTA DI DECRETO CAUTELARE PRESIDENZIALE

EX ART. 56 COD. PROC. AMM.)

La mancata previsione, nel D.M. impugnato, della possibilità per la ricorrente di far valere il proprio titolo abilitante ai fini dell'inserimento nelle GAE (così come consentito, nell'ambito del medesimo D.M., ad altre categorie), preclude alla stessa di accedere alle immissioni in ruolo e agli incarichi di supplenza che verranno conferiti, come ogni anno, già dall'inizio del mese di agosto.

Con profili di danno non solo di carattere economico ma anche e, soprattutto, sotto il profilo della perdita di professionalità e di mancata maturazione di punteggio di servizio; con pregiudizievoli effetti a cascata, in termini di posizione in graduatoria e di relative *chances* di assunzione, non ripristinabili con la sentenza di merito.

Conseguentemente, risulta indispensabile, onde evitare il concretizzarsi del suddetto *periculum in mora*, sospendere l'efficacia dell'atto amministrativo, in parte qua, e, per l'effetto, ordinare all'Amministrazione scolastica l'inserimento della ricorrente nelle citate graduatorie di scuola dell'infanzia e primaria (come da domanda già inoltrata).

Più specificamente, attesa la mancanza di camere di consiglio utili ai suddetti fini, si rende necessaria l'emissione di decreto presidenziale cautelare che disponga nel senso anzidetto.

Al riguardo, si richiamano i numerosi decreti presidenziali (tra cui n. 3308/2016, n. 3352/2016, n.3553/16, n.3554/2016) emessi, in identiche fattispecie, da

codesto ill.mo TAR Lazio (sempre confermati in sede collegiale), sulla base delle considerazioni che seguono:

“Preso atto, in via preliminare della giurisprudenza del Consiglio di Stato in materia di sussistenza della giurisdizione amministrativa nella fattispecie di cui trattasi (Consiglio di Stato, IV sezione, n.953/2016 del 9 marzo 2016);

rilevato, in via ulteriormente preliminare, che la presente vicenda è del tutto analoga, in fatto, da quella favorevolmente accolta dal Consiglio di Stato, sez.VI, n.1973/2015, id.n.4235/2015, che riguarda la fattispecie dei diplomati magistrali con titolo conseguito entro il 2001/2002, e che pertanto al momento della “chiusura” delle graduatorie permanenti erano già in possesso di titolo abilitante;

Vista l’ordinanza n.1/2016 del 27 aprile 2016 dell’A.P. secondo cui non appare opportuno discostarsi, ai limitati fini cautelari, dall’orientamento già espresso dalla Sezione sesta nelle sentenze citate nella ordinanza di rimessione (cfr. per tutte sentenza n.1973 del 2015) e in numerose altre pronunce cautelari, secondo cui i soggetti muniti di diploma magistrale conseguito entro l’anno 2001/2002 hanno titolo ad essere inseriti nelle GAE;

P.Q.M.

Accoglie la domanda e per l’effetto ordina l’inserimento provvisorio nella graduatoria di riferimento.”

*

Per tutto quanto sopra esposto,

SI CHIEDE

che l’Ill.mo TAR adito, accertato il diritto della ricorrente ad essere inserita nelle graduatorie per cui è causa, voglia annullare l’atto amministrativo oggi impugnato , previa sospensione dello stesso, ai fini dell’inserimento della ricorrente nelle graduatorie di scuola dell’ infanzia e di scuola primaria.

Con vittoria di spese.

Ai fini del contributo unificato si dichiara che il presente ricorso attiene a materia concorsuale, con conseguente dimezzamento del contributo unificato a €=325,00=.

Catania, 24/7/2016

Avv. Fabio Rossi