

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

ROMA

RICORSO nell'interesse dei prof.ri

cognome	nome	codice fiscale	classe di concorso	per la provincia
Alborino	Angela	LBRNGL73L66B990Z	A046 (ex A019)	Napoli
Bosco	Stefania	BSCSFN70D49F839I	A019	Napoli
Capasso	Alessandro	CPSLSN87E08G795L	A030	Lucca
CarforaLettieri	Clemente Antonio	CRFCMN70L14A944D	A046	Padova
Castaldo	Carolina	CSTCLN72L56H931A	EEEE	Modena
Catauro	Filomena	CTRFMN65C70H501R	A019	Salerno
Caterino	Francesco	CTRFNC61P01B872G	A025 A028(AD01)	Ravenna
Chindemi	Stefania	CHNSFN71M56H224Z	A019	Reggio Calabria
Cigala	Federica	CGLFRC65D66F839W	A019	Napoli
Colafranceschi	Lucia	CLFLCU80S69D810R	A019	Frosinone
Coppola	Antonietta	CPPNNT78A71F839A	AAAA	Livorno
Corovei	Codruta	CRVCRT82B66Z129V	A049 A048	Roma
Coveri	Silvia	CVRSLV67A70D612C	AD03	Prato
Cuadrado	Anny	CDRNNY71E50Z611R	A028	Roma
D'Agnesse	Marina	DGNMRN71H56D708E	A47	Latina
De Felice	Carmela	DFLCML61M67F839W	A059	Napoli
De Meis	Tiziana	DMSTZN74S58B963W	AAAA EEEE	Caserta
Di Baia	Anna Lisa	DBINLS69M50G596X	A019	Caserta
Falcone	Maria Rita Immacolata	FLCMRT63T48A669J	A46 (ex a19)	Bari
Ferrara	Annarita	FRRNRT67T51A662P	A019	Brindisi
Ferrari	Marinella	FRRMNL68L64H703Y	A019	Gorizia
Fiudi	Lucia	FDILCU75P57F839K	EEEE	Verona
Galluccio	Rita	GLLRTI71A49A192X	A028-A025	Cagliari
Giannino	Cinzia Daniela	GNNCZD70A43E946T	A019	Bari
Gravetti	Rosa	GRVRSO74T60I978A	AAAA	Napoli
Ivezic	Sanda	VZCSND68D53Z118M	A345 A346	Udine
Izzo	Antonella	ZZINNL64S63A535C	A033,A071	Napoli
Lastra	Emilia	LSTMLE61E64L259I	AAAA	Prato
Liccardo	Federica	LCCFRC88P48A512U	A031 A032	Roma
Longobardi	Pasquale	LNGPQL70B01E131K	A046	Milano
Maggio	Elvira	MGGLVR69S47E506K	A046	Milano

cognome	nome	codice fiscale	classe di concorso	per la provincia
Mastrosimone	Rosaria	MSTRSR72A47B429O	A31 A32 A55	Milano
Mellone	Anna	MLLNNA66C49F839Y	A345 A346	Napoli
Monticelli	Maria	MNTMRA66P45F839Y	A019	Napoli
Nuzzo	Carlo	NZZCRL71E08F839B	AD01	Napoli
Perrone	Francesca	PRRFNC67E63H501P	A019	Roma
Piscitelli	Assunta	PSCSNT66B48F839T	A019	Napoli
Pruiti	Barbara	PRTBBR67T47E463F	A050	L'Aquila
Radu	Georgiana	RDAGGN77L48Z129P	A028 (ex A059)	Brescia
Rea	Marinella	REAMNL70H48L219V	A019	Salerno
Romano	Lara	RMNLRA80H70H294D	A043-A050	Rimini
Russo	Enza	RSSNZE70A45G011R	A048-A046-A047	Milano
Russo	Maria Alejandra	RSSMLJ70D42Z600H	AAAA	Milano
Sarcina	Antonio	SRCNTN67H09B915O	A046 (ex A019)	Milano
Sbordoni	Claudia	SBRCLD72C55H501O	A061	Roma
Sposato	Fabio	SPSFBA82E08D005G	A031-A032-AD77	Cosenza
Subrizi	Carlo	SBRCLD56S04H501Y	A039-A030-A032	Roma
Varriale	Elisabetta	VRRLBT66M55F839O	A01-A17	Napoli
Visco	Anna Maria	VSCNMR68B44F839J	A019	Napoli
Capuano	Valerio	CPNVLR76A27Z133E	A028 A020	Frosinone
Mirisola	Salvatrice	MRSSVT66R47H792A	AAAA EEEE	Caltanissetta

tutti rappresentati e difesi – giusta mandati in calce al presente atto – dall'avv. Guido Marone (cod. fisc. MRN GDU 78L18 F839D) con il quale elettivamente domiciliario in Napoli, alla Via L. Giordano n. 15. Ai sensi dell'art. 136 cod. proc. amm. si indicano i seguenti recapiti ove si chiede siano inoltrate le comunicazioni di Segreteria: fax 081.199.79.549 – Pecguidomarone@avvocatinapoli.legalmail.it

(ricorrenti)

CONTRO il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro p.t.;

(amministrazione resistente)

E NEI CONFRONTI dei docenti inseriti nelle vigenti graduatorie provinciali ad esaurimento per le rispettive classi concorsuali, qualora potenzialmente pregiudicati dall'inserimento dei ricorrenti (controinteressati)

PER L'ANNULLAMENTO E/O LA RIFORMA OVVERO LA DECLARATORIA DI NULLITÀ, PREVIA ADOZIONI DI OGNI PIÙ IDONEA MISURA CAUTELARE, ANCHE MONOCRATICA: A) del Decreto Ministeriale n. 495 del 22 giugno 2016 (pubblicato in pari data sul sito istituzionale del MIUR), con il quale sono state disciplinate le modalità di aggiornamento e scioglimento delle riserve relative alle Graduatorie ad esaurimento ex art. 1, co. 605 della L. 27 dicembre 2006 n. 296, nella parte in cui non consente l'inserimento dei docenti titolari di abilitazioni conseguite mediante le modalità previste dall'ordinamento scolastico nel corso degli anni, in III fascia ovvero in altra fascia aggiuntiva; **B)** del DM 3 giugno 2015 n. 325 e del DM 1 aprile 2014 n. 235 recanti disciplina di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il triennio 2014/2017 e successive operazioni di scioglimento delle riserve; **C)** delle graduatorie provinciali ad esaurimento, per le rispettive classi concorsuali richieste dai ricorrenti, nelle more approvate all'esito delle operazioni di aggiornamento e scioglimento delle riserve; **D)** di qualsiasi altro atto premesso, connesso e/o consequenziale

F A T T O

I ricorrenti sono tutti docenti muniti di valida abilitazione all'insegnamento, acquisita secondo le diverse modalità (idoneità concorsuali, procedure riservate, ecc.) previste dall'ordinamento di settore nel corso degli anni (**doc. 1**).

Con Decreto Ministeriale 22 giugno 2016 n. 495 (pubblicato in pari data sul sito istituzionale del MIUR, **doc. 2**), il Ministero resistente disciplinava le modalità di scioglimento delle riserve relative alle Graduatorie ad esaurimento ex art. 1, co. 605 della L. 27 dicembre 2006 n. 296, escludendo ingiustamente la possibilità di inserimento per i docenti muniti dei predetti titoli di studio.

* * * * *

Prima di procedere alla disamina della controversia sottoposta a codesto Giudicante, preliminarmente si ritiene opportuno ricostruire il quadro giuridico e le vicende che hanno riguardato da ultimo la riforma del sistema di formazione dei docenti.

In applicazione dell'art. 2, co. 416 della L. 24 dicembre 2007 n. 244, con D.M. n. 249 del 10 settembre 2010, pubblicato in G.U. supplemento ordinario n. 24 del 31 gennaio 2011 (**doc. 3**), il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (di seguito MIUR) approvava il *«Regolamento concernente la definizione della disciplina dei requisiti e delle modalità della formazione iniziale degli insegnanti della scuola dell'infanzia, della scuola primaria e della scuola secondaria di primo e secondo grado»*.

Con disposizione transitoria (art. 15), nelle more della ridefinizione dei corsi di studi universitari per il conseguimento dei diplomi propedeutici alla carriera di docente, il MIUR prevedeva che, in prima attivazione, potessero prendere parte agli istituendi percorsi abilitativi (denominati, Tirocini Formativi Attivi), i soggetti muniti dei titoli di studio che, secondo il precedente ordinamento, consentivano di acquisire l'abilitazione all'insegnamento tramite SISS.

In tal modo si sarebbe dovuto finalmente dare stabile attuazione al meccanismo originariamente previsto dall'art. 3 della L. 19 novembre 1990 n. 341, consentendo l'accesso ai ruoli di docente mediante procedure concorsuali di reclutamento rivolte a candidati in possesso di specifica abilitazione all'insegnamento.

Successivamente, con D.M. 25 marzo 2013 n. 81, pubblicato in G.U. – Serie generale – 4 luglio 2013 n. 155 ed entrato in vigore il successivo 19 luglio 2013 (**doc. 4**), il MIUR prevedeva altresì la possibilità di acquisire agevolmente l'abilitazione anche in favore dei docenti precari e, modificando ed integrando la sopra richiamata disposizione transitoria, introduceva fino all'a.a. 2014/2015 la possibilità di attivare percorsi abilitativi speciali (PAS), invero senza alcuna prova preselettiva ma con il solo compimento di un mero e ridottissimo corso della durata di pochi mesi. Inoltre, il suddetto percorso era aperto alla partecipazione di tutti coloro che erano in possesso dei requisiti di servizio (peraltro calcolati su un intervallo temporale decennale) senza alcuna considerazione delle effettive disponibilità in organico.

Con d.D.G. del Dipartimento per l'Istruzione – Direzione generale per il personale scolastico – MIUR, n. 58 del 25 luglio 2013, pubblicato in G.U. a Serie Speciale – Concorsi ed Esami n. 60 del 30 luglio 2013 (**doc. 5**), quindi, il MIUR procedeva all'attivazione dei suddetti percorsi speciali.

Si veniva così a determinare una sanatoria delle posizioni di tali docenti precari, penalizzando gravemente i ricorrenti, che – avendo minore punteggio complessivo per assenza di servizio – si vedevano inevitabilmente scavalcati nelle graduatorie di II fascia, riservate ai docenti abilitati.

* * * * *

Come noto, il sistema delineato dagli artt. 399 ss. del D.Lgs. 16 aprile 1994 n. 297 (così come modificato dalla L. 3 maggio 1999 n. 124), si incentra sul cd. doppio canale, in ragione del quale le assunzioni nel ruolo docente avvengono per una metà dei posti disponibili mediante concorso da indire a cadenza triennale, e per l'altra metà mediante lo scorrimento delle graduatorie permanenti, così da poter assicurare costantemente la copertura delle mutevoli esigenze che caratterizzano il settore scolastico.

A seguito della riforma dei titoli di studio prevista dagli artt. 3 e 4 della L. 19 novembre 1990, n. 341, alla procedura selettiva avrebbero potuto accedere soltanto candidati muniti di valida abilitazione conseguita all'esito di specifici corsi universitari e post-universitari.

Il suddetto sistema, tuttavia, sin dall'origine dimostrava non poter essere ragionevolmente attuato, soprattutto a causa della mancata indizione di regolari concorsi con la cadenza triennale dettata dalla normativa primaria. Va infatti rilevato che i percorsi universitari e post-universitari disciplinati dalla L. n. 341/1990 cit. venivano avviati con notevole ritardo, sicché nel 1999 veniva bandito l'ultimo concorso abilitante secondo il precedente regime, al quale prendeva parte un numero rilevante di candidati poi risultati idonei, con conseguente formazione di graduatorie cospicue.

Per oltre un decennio, poi, non veniva avviata nessuna procedura selettiva, sicché era consentito ai docenti che si abilitavano mediante i nuovi percorsi di inserirsi direttamente nelle graduatorie in essere. In tal modo, si stabiliva un'espressa equiparazione tra l'esame di Stato e la prova concorsuale, come disposto – a titolo esemplificativo – dagli artt. 1, co. 6

ter del d.l. 28 agosto 2000 n. 240 (conv. in L. 27 ottobre 2000 n. 306) e 1 del d.l. 7 aprile 2004 n. 97 (conv. in L. 4 giugno 2004 n. 143).

E' bene precisare che tali inserimenti avvenivano senza alcuna corrispondenza con la programmazione delle disponibilità in organico dell'Amministrazione scolastica.

Successivamente, a causa dell'inevitabile ampliamento delle graduatorie e della cronica impossibilità di bandire procedure selettive, il Legislatore interveniva con l'art. 1, commi 605, lettera c), e 607 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, disponendo la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, in vista dell'integrale assorbimento degli idonei nell'arco di un triennio. Assorbimento invero mai realizzato per evidenti ragioni finanziarie.

Nel corso degli anni, tuttavia, con plurimi interventi normativi, lo stesso Legislatore derogava alla norma in parola, consentendo nuovi inserimenti in dette graduatorie.

A titolo esemplificativo, infatti, l'art. 5 *bis* del d.l. 1 settembre 2008 n. 137 (conv. in L. 30 ottobre 2008 n. 169), prevedeva che potessero fare domanda di inserimento i docenti abilitati con il IX ciclo SSIS o con i corsi COBASLID attivati nell'a.s. 2007/2008, nonché – con riserva da sciogliere dopo il completamento degli studi – anche gli iscritti nell'a.a. 2007/2008 al corso di laurea in Scienze della formazione primaria. Con l'art. 14, commi 2 ter e quater del d.l. 29 dicembre 2011 n. 216 (conv. in L. 24 febbraio 2012 n. 14), veniva addirittura istituita un'ulteriore fascia aggiuntiva rispetto alle tre originariamente previste, al fine di far accedere alle graduatorie ad esaurimento ulteriori docenti, tra i quali coloro che avevano conseguito l'abilitazione con la frequenza del corso di laurea in

Scienze della formazione primaria negli anni accademici 2008/2009, 2009/2010 e 2010/2011.

* * * * *

Come rilevato, con il richiamato D.M. 25 marzo 2013 n. 81, il MIUR modificava ed integrava la disposizione transitoria dettata dall'art. 15 del D.M. 10 settembre 2010 n. 249.

Inopinatamente, non veniva prevista che la conservazione del valore legale dei titoli di studio che, secondo il regime previgente, consentivano l'accesso alla docenza.

Si tratta, invero, di una patente discriminazione, tenuto conto che l'ordinamento di settore prevede tuttora due modalità alternative di reclutamento, una di tipo concorsuale ed un'altra fondata sullo scorrimento di graduatorie permanenti (ora ad esaurimento).

Si è venuto così a determinare una palese disparità di trattamento nell'accesso all'inquadramento come docente di ruolo, in stridente contrasto con gli artt. 3 e 97 Cost., oltre che della direttiva comunitaria 2005/36/CE in tema di equipollenza dei titoli abilitativi all'esercizio delle professioni regolamentate.

* * * * *

Avverso i provvedimenti impugnati, pertanto, i professori ricorrenti, rappresentati e difesi come in epigrafe, ricorrono chiedendone l'annullamento e/o la riforma ovvero la declaratoria di nullità, previa adozione di ogni più idonea misura cautelare, siccome illegittimi per i seguenti

MOTIVI

1) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3 E 97 COST. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2, CO. 416 DELLA LEGGE 24 DICEMBRE 2007 N. 244. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA DIRETTIVA COMUNITARIA 2005/36/CE (RECEPITA CON D.LGS. 9 NOVEMBRE 2007 N. 206). VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1, CO. 4 DEL D.L. 7 APRILE 2004 N. 97 (CONV. DALLA LEGGE 4 GIUGNO 2004 N. 143). VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1, CO. 605 DELLA LEGGE 27 DICEMBRE 2006 N. 296. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 9, CO. 20 DEL D.L. 13 MAGGIO 2011 N. 70 (CONV. DALLA LEGGE 12 LUGLIO 2011 N. 106). VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 14, COMMI 2 TER E QUATER DEL D.L. 29 DICEMBRE 2011 N. 216 (CONV. DALLA LEGGE 24 FEBBRAIO 2012 N. 14). ECCESSO DI POTERE. ILLOGICITÀ ED IRRAGIONEVOLEZZA. DIFETTO DI ISTRUTTORIA.

Come rilevato in fatto, il MIUR ha previsto che i titoli di abilitazione comunque conseguito nel corso degli anni secondo le modalità disciplinate dall'ordinamento di settore non consentano l'inserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento di cui all'art. 1, co. 605 della L. n. 296 del 2006, con una disposizione che appare *ictu oculi* irragionevole ed illegittima, dal momento che crea una vistosa disparità di trattamento fra i soggetti in condizioni assolutamente analoghe, così violando canoni fondamentali sia di ordine comunitario che costituzionali.

Occorre evidenziare, infatti, che nell'ordinamento di settore (art. 1 del d.l. 7 aprile 2004 n. 97, conv. in L. 4 giugno 2004 n. 143) il Legislatore ha previsto che il conseguimento del titolo abilitativo di luogo all'automatico inserimento nelle graduatorie permanenti di cui all'art. 401 del D. Lgs. 16

aprile 1994 n. 297, secondo l'ordinario sistema binario di reclutamento vigente nel settore scolastico (concorsi e graduatorie).

In tal senso, l'art. 1, cos. 6 *ter* del d.l. 28 agosto 2000 n. 240, conv. dalla legge 27 ottobre 2000 n. 306, dispone espressamente che *«L'esame di Stato che si sostiene al termine del corso svolto dalle scuole di specializzazione di cui all'articolo 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'articolo 401 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, come sostituito all'articolo 1, comma 6, della legge 3 maggio 1999, n. 124»*.

In altri termini, l'abilitazione all'insegnamento viene equiparata alla prova concorsuale ai fini dell'accesso ai ruoli del pubblico impiego, in ossequio all'art. 97 Cost. secondo il c.d. doppio canale a mente del quale l'assunzione nel settore scolastico può avvenire pariteticamente mediante concorso ovvero con scorrimento di graduatorie formate nel rispetto di criteri oggettivi, trasparenti e meritocratici.

L'art. 1, co. 605 della L. 27 dicembre 2006 n. 296, poi, ha statuito 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»*, così consentendo ai soggetti ivi collocati di poter conseguire l'assunzione in ruolo mediante scorrimento.

Peraltro, successivamente (art. 5 *bis* del d.l. 1 settembre 2008 n. 137, conv. in L. 30 ottobre 2008, n. 169; art. 14, commi 2 *ter* e *quater* del d.l. 29 dicembre 2011 n. 216, conv. in l. 24 febbraio 2012 n. 14), è stata

prevista l'apertura di tali graduatorie all'inserimento di ulteriori soggetti abilitatisi dopo la trasformazione delle graduatorie *de quibus*.

Va sul punto rimarcato che sino ad oggi, tutti i docenti che hanno conseguito l'abilitazione sono stati regolarmente inseriti nelle graduatorie di cui è causa, senza eccezione alcuna.

A conferma della non immodificabilità delle suddette graduatorie, del resto, si consideri che con DM 27 giugno 2013 n. 572 è previsto che i soggetti ammessi alle SISS, ma che hanno sospeso la frequentazione dei corsi e che conseguano l'abilitazione mediante la partecipazione ai percorsi di cui al D.M. n. 249/2010 (TFA), possano sciogliere la riserva ed essere definitivamente inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento una volta conseguito il titolo in questione.

Si determina così una vistosa disparità di trattamento tra soggetti che, in buona sostanza, acquisiscono la medesima abilitazione, con chiara violazione dei principi di ragionevolezza, uguaglianza (art. 3 Cost.) ed imparzialità (art. 97 Cost.).

Ma vi è di più. Lo stesso D.M. 572/2013 consente l'inserimento nella Graduatoria ad Esaurimento in favore di quei soggetti che abbiano conseguito analoga abilitazione in altro Paese comunitario.

Orbene, non è dato comprendere perché il titolo autorizzativo all'insegnamento rilasciato a seguito dell'espletamento dei percorsi nazionali abbia un valore minore rispetto non solo a quelli conseguiti secondo il regime precedente (SISS), ma altresì rispetto ai titoli conseguiti nell'U.E., i quali legittimano all'inserimento nelle GaE.

Ne deriva, pertanto, una manifesta violazione del principio di equipollenza dei titoli abilitativi sancito dalla direttiva 2005/36/CE.

Del resto, non può essere disatteso il decisivo rilievo che la ragionevolezza del regime normativo previsto dall'ordinamento nazionale per il reclutamento dei docenti, peraltro oggetto di continue e reiterate riforme, risulta essere distorta a causa di una non corretta applicazione, come anche di recente rilevato da codesto on.le Tribunale (cfr. TAR Lazio, Roma, Sez. III bis, 21 dicembre 2013 n. 11078).

Basti solo considerare, infatti, che le tornate concorsuali, lungi dall'essere indette con cadenza biennale e/o triennale, seguono intervalli ultra-decennali, con conseguente utilizzo pressoché esclusivo delle Graduatorie ad esaurimento.

Come rilevato, il prossimo concorso più volte annunciato per il prossimo anno non sarà indetto e, con ogni probabilità, non vedrà la luce a breve, dal momento che il Ministero ha espressamente disposto l'utilizzo delle graduatorie di merito dell'ultima tornata concorsuale per l'immissione in ruolo nel triennio 2014/2016 anche oltre i posti originariamente banditi.

Ne discende che i ricorrenti, quali titolari di abilitazione, possono ragionevolmente aspirare all'inquadramento soltanto se inseriti nelle predette graduatorie.

Peraltro, l'inserimento nella II fascia delle Graduatorie di istituto (GI), di certo non assicura neanche la possibilità di ottenere incarichi di insegnamento di un minimo rilievo, posto che le supplenze annuali per posti vacanti e disponibili e le supplenze temporanee fino al completamento delle attività didattiche per posti solo disponibili al 31 dicembre, sono conferite con priorità ai docenti iscritti nelle GaE ai sensi dell'art. 1 del D.M. 13 giugno 2007 n. 131.

* * * * *

Ai fini dell'accoglimento delle domande proposte dai ricorrenti, peraltro, non costituisce elemento ostativo la disciplina vigente che, con ogni evidenza, va interpretata *secundum constitutionem*, dal momento che spetta al giudice adito offrire una lettura del dato normativo che sia compatibile con i principi ed i valori sanciti dalla Carta costituzionale. Al riguardo, appare imprescindibile che l'esegesi dell'ordinamento di settore non si ponga su un piano meramente astratto, bensì tenga conto degli effetti concreti derivanti dall'applicazione della normativa vigente sulle posizioni giuridiche dei destinatari.

Orbene, come noto, la disciplina delle modalità di reclutamento del personale docente nel settore scolastico costituisce un corpus normativo autonomo, dotato di una spiccata specialità in ragione delle peculiari esigenze organizzative che connotano il settore. In tal senso, il meccanismo del c.d. doppio canale, ossia di assunzione in ruolo sia mediante procedure concorsuali che con scorrimento delle graduatorie permanenti (oggi ad esaurimento), così come delineatosi nel corso degli anni, rappresenta una condicio sine qua non per assicurare la compatibilità del sistema con i principi costituzionali e comunitari vigenti in materia di rapporti di lavoro nel pubblico impiego, a tempo determinato o indeterminato.

Al riguardo, i profili di tale meccanismo selettivo sono stati ben illustrati dalla giurisprudenza nazionale in recenti arresti (cfr. Corte Cass. 22 giugno 2012 n. 10127; Corte Cost. 18 luglio 2013 n. 207 e 11 febbraio 2011 n. 41), ai quali integralmente si fa rinvio, laddove la funzione delle graduatorie de quibus (ai cui iscritti è riservato il conferimento delle supplenze annuali o su posti vacanti e disponibili) è stata correttamente

enucleata quali percorso formativo-selettivo a carattere eminentemente meritocratico, volto a garantire la migliore formazione scolastica, posto che i docenti vengono immessi in ruolo in virtù di un sistema alternativo a quello del concorso per titoli ed esami, connotando di una sua intrinseca “specialità e completezza” il corpus normativo relativo al reclutamento del personale scolastico. Il sistema delle graduatorie (permanenti , prima, e ad esaurimento, poi) del personale a tempo determinato, affiancato a quello del pubblico concorso, infatti, è in grado di garantire sia che l’assunzione del personale scolastico a tempo determinato avvenga con criteri oggettivi – cioè senza abusi né disparità – sia di consentire a detto personale di avere una ragionevole probabilità, nel tempo, di diventare titolare di un posto di ruolo, con un contratto a tempo indeterminato.

Ne discende l’indefettibilità del meccanismo del c.d. doppio canale, con accesso di tutti i docenti abilitati nelle graduatorie in questione, pena l’irrimediabile violazione dei principi nazionali e comunitari disciplinanti la materia, non ultimo il divieto di rinnovo di contratti a tempo determinato ai sensi della direttiva comunitaria 1999/50/CE, nel settore scolastico invero massicciamente utilizzati per la gestione delle supplenze anche su posti vacanti e disponibili.

E’ pertanto evidente che qualsiasi interpretazione della disciplina sulle graduatorie ad esaurimento che comporti la soppressione del sistema del c.d. doppio canale ovvero la sua sopravvivenza solo in favore di una limitata cerchia di docenti già ivi inseriti, con esclusione di nuovi accessi, finirebbe per porre tale corpus normativo in posizione di grave ed insanabile contrasto con l’ordinamento costituzionale e comunitario.

Al riguardo, a stretto rigore, l'art. 1, co. 605 della L. n. 296/2006 cit. non dispone in modo esplicito il divieto di inserimento in dette graduatorie di docenti già abilitati secondo il regime previsto al momento della sua entrata in vigore.

Peraltro, va poi precisato che la *ratio* sottesa alla norma in parola, tesa a cristallizzare la posizione degli idonei ai fini del loro assorbimento, è stata costantemente frustrata da successivi interventi legislativi che, di contro, hanno attribuito alle graduatorie un chiaro carattere dinamico, consentendo continui inserimenti di soggetti che avevano maturato il titolo abilitativo successivamente alla loro trasformazione!

Basti pensare, ad esempio, che con l'art. 14, co. 2 *ter* e *quater* del d.l. 29 dicembre 2011 n. 216 (conv. in L. 24 febbraio 2012 n. 14), è stata addirittura costituita una IV fascia aggiuntiva nelle graduatorie ad esaurimento, ove sono stati inseriti docenti laureatisi in scienze della formazione fino all'a.a. 2010/2011!

Si è venuta così a determinare un'evidente quanto arbitraria disparità di trattamento in danno dei ricorrenti, i quali sinora non hanno potuto ottenere altro che brevi contratti di supplenza temporanei, siccome illegittimamente inseriti soltanto nella II fascia delle graduatorie di istituto. Ed infatti le tornate concorsuali, lungi dall'essere indette con cadenza biennale e/o triennale, seguono intervalli ultra-decennali, con conseguente utilizzo pressoché esclusivo delle Graduatorie ad esaurimento.

Ne discende che lo scorrimento di tali graduatorie costituisce tuttora un fondamentale canale di reclutamento.

Al riguardo, vale osservare che l'attuazione del piano straordinario di assunzioni *ex lege* 107/2015, anche in considerazione delle modalità

irragionevoli e penalizzanti previste dal Ministero resistente, non ha determinato l'esaurimento di tutte le graduatorie vigenti, dal momento che molti docenti precari hanno preferito non presentare domanda onde non correre il rischio di ottenere la nomina di ambiti territoriali diversi da quelli provinciali di iscrizione.

A tale circostanza, che costituisce fatto notorio siccome assunto anche agli onori della cronaca, si aggiunga che il recentissimo concorso bandito nel 2016 e di recente concluso è stato indetto in assenza, reale ed effettiva, di posti vacanti e disponibili.

Come si evince dalla tabella allegata al contingente nomine approvato per l'a.s. 2016/2017 (**doc. 6**), infatti, per moltissime classi di concorso le disponibilità sono determinate in un numero nettamente inferiore rispetto a quello indicato nella programmazione triennale posta a base del concorso in parola, sicché vi è la concreta possibilità che nel periodo di vigenza delle graduatorie non saranno immessi in ruolo tutti i candidati vincitori (cfr. articolo tratto dal sito specializzato, www.orizzontescuola.it **doc. 7**).

Peraltro, l'inserimento nella II fascia delle Graduatorie di istituto (GI), di certo non assicura neanche la possibilità di ottenere incarichi di insegnamento di un minimo rilievo, posto che le supplenze annuali per posti vacanti e disponibili e le supplenze temporanee fino al completamento delle attività didattiche per posti solo disponibili al 31 dicembre, sono conferite con priorità ai docenti iscritti nelle GaE ai sensi dell'art. 1 del D.M. 13 giugno 2007 n. 131.

* * * * *

Ai fini dell'accoglimento delle domande proposte dai ricorrenti, peraltro, non costituisce elemento ostativo la disciplina vigente che, con ogni

evidenza, va interpretata *secundum constitutionem*, dal momento che spetta al giudice adito offrire una lettura del dato normativo che sia compatibile con i principi ed i valori sanciti dalla Carta costituzionale. Al riguardo, appare imprescindibile che l'esegesi dell'ordinamento di settore non si ponga su un piano meramente astratto, bensì tenga conto degli effetti concreti derivanti dall'applicazione della normativa vigente sulle posizioni giuridiche dei destinatari.

Orbene, come noto, la disciplina delle modalità di reclutamento del personale docente nel settore scolastico costituisce un *corpus* normativo autonomo, dotato di una spiccata specialità in ragione delle peculiari esigenze organizzative che connotano il settore. In tal senso, il meccanismo del c.d. doppio canale, ossia di assunzione in ruolo sia mediante procedure concorsuali che con scorrimento delle graduatorie permanenti (oggi ad esaurimento), così come delineatosi nel corso degli anni, rappresenta una *condicio sine qua* non per assicurare la compatibilità del sistema con i principi costituzionali e comunitari vigenti in materia di rapporti di lavoro nel pubblico impiego, a tempo determinato o indeterminato.

Al riguardo, i profili di tale meccanismo selettivo sono stati ben illustrati dalla giurisprudenza nazionale in recenti arresti (cfr. Corte Cass. 22 giugno 2012 n. 10127; Corte Cost. 18 luglio 2013 n. 207 e 11 febbraio 2011 n. 41), ai quali integralmente si fa rinvio, laddove la funzione delle graduatorie *de quibus* (ai cui iscritti è riservato il conferimento delle supplenze annuali o su posti vacanti e disponibili) è stata correttamente enucleata quali percorso formativo-selettivo a carattere eminentemente meritocratico, volto a garantire la migliore formazione scolastica, posto

che i docenti vengono immessi in ruolo in virtù di un sistema alternativo a quello del concorso per titoli ed esami, connotando di una sua intrinseca “specialità e completezza” il *corpus* normativo relativo al reclutamento del personale scolastico. Il sistema delle graduatorie (permanenti, prima, e ad esaurimento, poi) del personale a tempo determinato, affiancato a quello del pubblico concorso, infatti, è in grado di garantire sia che l’assunzione del personale scolastico a tempo determinato avvenga con criteri oggettivi – cioè senza abusi né disparità – sia di consentire a detto personale di avere una ragionevole probabilità, nel tempo, di diventare titolare di un posto di ruolo, con un contratto a tempo indeterminato.

Ne discende l’indefettibilità del meccanismo del c.d. doppio canale, con accesso di tutti i docenti abilitati nelle graduatorie in questione, pena l’irrimediabile violazione dei principi nazionali e comunitari disciplinanti la materia, non ultimo il divieto di rinnovo di contratti a tempo determinato ai sensi della direttiva comunitaria 1999/70/CE, nel settore scolastico invero massicciamente utilizzati per la gestione delle supplenze anche su posti vacanti e disponibili.

E’ pertanto evidente che qualsiasi interpretazione della disciplina sulle graduatorie ad esaurimento che comporti la soppressione del sistema del c.d. doppio canale ovvero la sua sopravvivenza solo in favore di una limitata cerchia di docenti già ivi inseriti, con esclusione di nuovi accessi, finirebbe per porre tale *corpus* normativo in posizione di grave ed insanabile contrasto con l’ordinamento costituzionale e comunitario.

Pertanto, una tale opzione ermeneutica finirebbe altresì con l’integrare un paradosso eclatante. Il disallineamento temporale tra la riforma della formazione, disciplinata con D.M. 249/2010 ed attuata con l’avvio dei

TFA, cui i ricorrenti hanno preso parte, e la riforma del reclutamento (ancora in fieri), determinerebbe infatti l'irragionevole conseguenza che proprio ai docenti abilitati secondo i rinnovati strumenti formativi sarebbe preclusa ogni possibilità di espletare le funzioni di insegnamento!

Al riguardo, va poi ribadito che la ratio sottesa all'art. 1, commi 605 e 607 della L. n. 296/2006 cit., tesa a cristallizzare la posizione degli idonei ai fini del loro assorbimento, è stata costantemente frustrata da successivi interventi legislativi che, di contro, hanno attribuito alle graduatorie un chiaro carattere dinamico, consentendo continui inserimenti di soggetti che avevano maturato il titolo abilitativo successivamente alla loro trasformazione!

Basti pensare, ad esempio, che con l'art. 14, co. 2 *ter* e *quater* del d.l. 29 dicembre 2011 n. 216 (conv. in L. 24 febbraio 2012 n. 14), è stata addirittura costituita una IV fascia aggiuntiva nelle graduatorie ad esaurimento, ove sono stati inseriti docenti laureatisi in scienze della formazione fino all'a.a. 2010/2011!

E' evidente che con tali disposizioni normative, nelle more dell'individuazione di nuove modalità di reclutamento, si sia inteso preservare l'operatività del meccanismo del c.d. doppio canale, continuando a dare anche ai nuovi abilitati una duplice possibilità per accedere all'ammissione ad una procedura alternativa, anch'essa selettiva e meritocratica.

Con i provvedimenti impugnati, invece, si è venuta così a generare un'evidente quanto arbitraria disparità di trattamento in danno dei ricorrenti. Questi ultimi, infatti, pur avendo frequentato il rinnovato percorso di abilitazione in attuazione della riforma di cui al D.M.

249/2010, non hanno di fatto alcuna chance di poter essere assunti in ruolo.

* * * * *

2) VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 COST. ECCESSO DI POTERE PER DISCRIMINAZIONE. IRRAGIONEVOLEZZA, INADEGUATEZZA, ARBITRARIETÀ.

Il D.M. impugnato è censurabile anche nella parte in cui prevede, come unica modalità di presentazione della domanda di partecipazione, la procedura sul portale internet “istanze on line” del Ministero della Pubblica Istruzione.

Tuttavia, preme sottolineare che tale modalità di inoltro della domanda è riservata esclusivamente ai docenti già inseriti nelle graduatorie ad esaurimento.

Ora, considerato che gli odierni ricorrenti non risultano inseriti nelle graduatorie ad esaurimento, sono stati costretti ad inoltrare la domanda di partecipazione in modalità cartacea mediante raccomandata con ricevuta di ritorno e, comunque, entro la scadenza prevista dal bando.

Peraltro, la possibilità di produrre domanda esclusivamente con modalità web, viola l’art. 4, cc. 1 e 2, del D.P.R. 487/1994 (Regolamento recante norme sull’accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi) ai sensi del quale le domande di ammissione al concorso possono essere redatte in carta semplice, secondo uno schema che deve essere fornito dall’amministrazione e inviate all’amministrazione competente.

In proposito, occorre rilevare che l'articolo 70, comma 13, del d.lgs. 165/2001 vincola le amministrazioni pubbliche ad applicare la disciplina prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487. Con il citato, art. 70, comma 13, del D. Lgs. 165/2001 il DPR 487/1994, pur essendo una fonte di rango regolamentare, è stato "legificato" in virtù dell'espresso richiamo ivi contenuto.

Lo stesso DPR, tuttavia, era già contemplato nell'articolo 89 del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali).

Il predetto articolo 89 del D. Lgs. 267/2000, ai comma 3 e 4, stabilisce che i regolamenti in materia di procedure per le assunzioni fanno riferimento ai principi fissati dall'articolo 35 del D. Lgs 165/2001, e successive modificazioni ed integrazioni e che in mancanza di disciplina regolamentare sull'ordinamento degli uffici e dei servizi o per la parte non disciplinata dalla stessa, si applica la procedura di reclutamento prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487.

Ora, appare evidente che il bando oggi impugnato non ha rispettato i vincoli previsti dall'articolo 4 del DPR 487/1994 che al comma 1 così dispone *«Le domande di ammissione al concorso, redatte in carta semplice, devono essere indirizzate e presentate direttamente o a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento ... all'amministrazione competente ... con esclusione di qualsiasi altro mezzo, entro il termine perentorio di giorni trenta dalla data di pubblicazione del bando nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica»*

I successivi commi stabiliscono che:

«2. La data di spedizione delle domande è stabilita e comprovata dal timbro a data dell'ufficio postale accettante.

3. La domanda deve essere redatta secondo lo schema che viene allegato al bando di concorso, riportando tutte le indicazioni che, secondo le norme vigenti, i candidati sono tenuti a fornire.

4. L'amministrazione non assume responsabilità per la dispersione di comunicazioni dipendente da inesatte indicazioni del recapito da parte del concorrente oppure da mancata o tardiva comunicazione del cambiamento dell'indirizzo indicato nella domanda, né per eventuali disguidi postali o telegrafici o comunque imputabili a fatto di terzi, a caso fortuito o forza maggiore».

L'art. 38 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa) prevede poi espressamente che tutte le istanze e le dichiarazioni da presentare alla pubblica amministrazione o ai gestori o esercenti di pubblici servizi possono essere inviate anche per fax e via telematica.

Se ne deduce che l'attualizzazione della normativa concorsuale determina la possibilità di presentare le domande di concorso non già in via esclusiva ma, come modalità alternativa, anche in via telematica.

* * * * *

QUESTIONE INCIDENTALI DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

In via meramente gradata, e previa delibazione sulla istanza cautelare (cfr. Corte cost., Ord. 27 gennaio 2006, n. 25), si solleva sin d'ora eccezione di incostituzionalità dell'art. 1, co. 605 e 607 legge 27 dicembre 2006, n. 296, in combinato disposto con gli artt. 2, co. 416 della Legge 24

dicembre 2007 n. 244, 5 bis del d.l. 1 settembre 2008 n. 137 (conv. in L. 30 ottobre 2008 n. 169) e 14, commi 2 ter e quater del d.l. 29 dicembre 2011 n. 216 (conv. in L. 24 febbraio 2012 n. 14), laddove interpretato nel senso di escludere l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento dei docenti comunque in possesso di valida abilitazione all'insegnamento all'esito delle diverse modalità previste dall'ordinamento di settore nel corso degli anni, per violazione dei principi di ragionevolezza, eguaglianza, imparzialità e buon andamento, tutela del diritto al lavoro e di parità accesso agli uffici pubblici (artt. 3, 97, 35 e 51 Cost.) nonché per violazione dei principi dell'ordinamento comunitario (art. 117 Cost.) in tema di equipollenza di titoli abilitanti nelle professioni riservate, come sancito dalla Direttiva 2005/36/CE.

* * * * *

ISTANZA CAUTELARE. In ordine al *fumus boni juris*, si rinvia ai motivi di ricorso che precedono. In merito al *periculum in mora*, giova evidenziare che l'esecuzione dei provvedimenti impugnati è suscettibile di arrecare gravi ed irreparabili pregiudizi ai ricorrenti, precludendo ogni *chance* di immissione in ruolo in vista delle imminenti operazioni di assunzione per l'a.s. 2016/2017.

Non solo: come noto, l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento comporta altresì il conferimento, in via preferenziale, dei contratti di supplenza ai sensi dell'art. 1 del D.M. 13 giugno 2007 n. 131, di talché il mancato riconoscimento della pretesa azionata implica di fatto l'impossibilità di accedere all'attività di insegnamento nel tempo occorrente alla definizione nel merito della presente controversia.

In tal senso, pertanto, il comportamento illegittimo tenuto dall'Amministrazione resistente finisce per collocare i ricorrenti in una dimensione di cronica incertezza lavorativa, posto che la forte tipizzazione del bagaglio di professionalità acquisita, esclusivamente finalizzata alla funzione di docente, impedisce loro di poter concretamente spendersi in altri e diversi settori lavorativi.

P Q M

Si conclude per l'accoglimento del ricorso e dell'annessa domanda cautelare. Con le conseguenze di legge anche in ordine a spese, diritti ed onorari di giudizio.

Ai fini del pagamento del contributo unificato ex d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminabile e verte in materia di pubblico impiego e, pertanto, viene corrisposto il contributo unificato pari ad € 325,00.

Napoli – Roma, 15 settembre 2016

(avv. Guido Marone)

A S.E. ILL.MO PRESIDENTE DEL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO
REGIONALE PER IL LAZIO

ROMA

Istanza di concessione di misure cautelari monocratiche ex art. 56

c.p.a.

I ricorrenti, rappresentati e difesi come in epigrafe dall'avv. Guido Marone, evidenziano la sussistenza di gravi ed irreparabili pregiudizi derivanti dall'esecuzione dei provvedimenti impugnati, dal momento che sono prossime alla conclusione le operazioni di immissione in ruolo per l'a.s. 2016/2017.

In tal senso, del resto, si è già espresso codesto ecc.mo Tribunale in fattispecie assimilabili a quella di cui è causa (cfr. *ex multis* TAR Lazio, Roma, Sez. III *bis*, 13 agosto 2016 nn. 4773 e 4774).

In attesa della fissazione dell'udienza camerale, pertanto, si chiede alla S.V. Ill.ma di voler adottare le misure monocratiche più idonee per assicurare tutela alle pretese azionate ai sensi dell'art. 56 c.p.a.

Napoli – Roma, 15 settembre 2016

(avv. Guido Marone)

**Istanza di autorizzazione alla notificazione del ricorso per pubblici
proclami ex art. 41, co. 4 cod. proc. amm.**

Il sottoscritto avv. Guido Marone, quale difensore e procuratore dei ricorrenti

premessi che

- la presente azione è finalizzata ad ottenere l'inserimento dei ricorrenti nelle vigenti graduatorie provinciali ad esaurimento per le rispettive classi concorsuali, sicché, nel rispetto del principio del contraddittorio, il ricorso introduttivo del giudizio deve essere notificato a tutti i docenti potenzialmente controinteressati siccome figuranti in dette graduatorie e passibili di essere pregiudicati dall'eventuale accoglimento della domanda proposta;
- la notifica del ricorso nei modi ordinari è impraticabile o comunque oltremodo gravosa, non essendo possibile individuare il novero effettivo dei controinteressati, nonché reperire residenze e domicili certi nei tempi ristretti previsti dal rito cautelare;
- secondo indirizzo consolidato di codesto ecc.mo Tribunale, formatosi in giudizi analoghi a quello di cui è causa (cfr. *ex multis* decreto cautelare n.

4756/2016 del 12 agosto 2016), l'onere di integrazione del contraddittorio può essere assolto mediante notificazione per pubblici proclami da effettuare con pubblicazione sul sito web dell'Amministrazione resistente (sia nella sede centrale che in quelle territorialmente competenti) di copia integrale del ricorso, del decreto monocratico e dell'elenco dei controinteressati;

chiede

all'Ill.mo Presidente del TAR Lazio, Roma affinché voglia autorizzare ai sensi dell'art. 41, co. 4 cod. proc. amm. lo scrivente avvocato ad effettuare la notifica del presente ricorso per pubblici proclami mediante pubblicazione degli atti sul sito web dell'Amministrazione resistente.

Con ossequio

Napoli – Roma, 15 settembre 2016

(avv. Guido Marone)