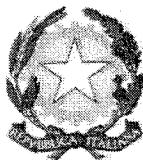


R.G. 8683/2015



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SEZIONE LAVORO

Il dott. Giorgio Mariani, in funzione di giudice del lavoro, ha pronunciato la seguente
SENTENZA

nella causa iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato, promossa con ricorso depositato in data

da

[omissis] elettivamente domiciliata in Milano, Via Conservatorio, n. 17, presso lo studio dell'Avv. Roberto Felli, rappresentata e difesa dall'Avv. Fabio Rossi, per procura in calce al ricorso introduttivo;

ricorrente

contro

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (MIUR), Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia e Ambito Territoriale di Milano, in persona dei rispettivi rappresentanti pro tempore, in persona del funzionario delegato dott.ssa [omissis]

convenuti

OGGETTO: inserimento in graduatoria
i Difensori delle parti, come sopra costituiti, così

CONCLUDEVANO

PER LA RICORRENTE [omissis] :

- 1) in via d'urgenza, dichiarare il diritto della ricorrente all'*inserimento nella graduatoria* per cui è causa e, conseguentemente, condannare le Amministrazioni scolastiche evocate in giudizio, ciascuna secondo le rispettive competenze, al compimento di ogni connesso adempimento;
- 2) nel merito, confermare o, comunque, emettere le suddette pronunzie di accertamento e condanna relativamente al richiesto inserimento in graduatoria della ricorrente.
- 3) con vittoria di spese.

PER I CONVENUTI:



- 1) verificato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, accogliere l'eccezione di difetto di giurisdizione con conseguente dichiarazione di inammissibilità del presente ricorso;
- 2) in subordine, dichiarare l'incompetenza territoriale a favore del tribunale di Varese;
- 3) in ulteriore subordine, nel merito, respingere il ricorso perché privo della requisito del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*; respingere le richieste del ricorrente in quanto infondata in fatto in diritto;
- 4) liquidare, con valutazione equitativa, le spese di lite a favore dell'amministrazione resistente, ai sensi dell'articolo 152 bis c.p.c.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in data 15 luglio 2015, [COMISSIS] ricorreva al Tribunale di Milano, in funzione di giudice del lavoro, per sentire accogliere le sopra indicate conclusioni, nei confronti del MIUR - Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia.

Rilevava la ricorrente di aver conseguito l'abilitazione all'insegnamento dopo aver frequentato i Tirocini Formativi Attivi (c.d. TFA), per la classe di concorso [COMISSIS]; che con DM n. 249 del 10 settembre 2010 il MIUR aveva introdotto i predetti Tirocini Formati Attivi (percorsi accademici finalizzati al conseguimento dell'abilitazione per l'insegnamento nella scuola pubblica, formulati ai sensi dell'art. 5 del predetto DM n. 249/2010, al fine di evitare la formazione del precariato scolastico, tanto che i posti erano stati calcolati sul fabbisogno: ad ogni cattedra libera corrispondeva un docente abilitato).

I TFA erano succeduti alle Scuole di Specializzazione per l'Insegnamento Secondario (c.d. SISS), abrogate dall'art. 4 *ter* del 25/6/2008 n. 112, conv. in legge L. 6 agosto 2008, n. 133.

Il 25 luglio 2013, dopo aver superato i previsti esami e il periodo di tirocinio, [COMISSIS] aveva conseguito, con il voto di 96,49/100, il titolo di abilitazione nella classe di concorso [COMISSIS].

Cosicché, non appena adottato da parte del MIUR il periodico atto di rinnovazione delle graduatorie (D.M. 235 dell'1/4/2014), la ricorrente aveva inoltrato, in data 15 maggio 2014, domanda d'inclusione nella graduatoria della provincia di Varese, sulla scorta del titolo di abilitazione.

Sennonché, nella graduatoria predisposta dall'Ufficio Scolastico Regionale della Lombardia, mediante la sua articolazione territoriale di Varese, [COMISSIS] non risultava essere stata inclusa.

Da ciò il ricorso. La ricorrente ambisce ad essere inserita nelle graduatorie ad esaurimento di Varese, ove non sarebbe più iscritto nessun docente abilitato nella classe di concorso per cui ha conseguito l'abilitazione (*rectius*: l'unico iscritto era stato immesso in ruolo l'anno precedente).

Riteneva [COMISSIS] la palese illegittimità dell'esclusione della ricorrente dalla graduatoria e ciò per: violazione dell'art.1 comma 6 *ter* D.L. 240/00 (conv. in L.306/00),



dell'art.1 comma 3 del D.L. 97/04 (conv. in L.143/04) e dell'art.5 *bis* L.169/08, in materia di ammissione degli abilitati SSIS nelle graduatorie del personale docente statale (senz'altro fino all'anno di immatricolazione 2007/08, vantato dalla ricorrente), dell'art.15 comma 17 del Regolamento n. 249 del 10/9/2010, a tutela dei corsisti che avessero congelato il percorso SSIS, la violazione del *favor participationis* in ambito concorsuale; violazione del principio di uguaglianza (art. 3 Cost.) e dei principi d'imparzialità e buon andamento della p.a. (art. 97 Cost.).

Si costituiva il MIR, chiedendo il rigetto del ricorso, rimarcando in particolare il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziari ordinaria, il difetto di competenza territoriale, essendo competente il tribunale di Varese.

[COMISSIS] aveva chiesto la fissazione di una udienza cautelare, contestualmente alla istanza di fissazione di udienza di discussione del ricorso. Il Tribunale fissava unica udienza per l'11 settembre 2015, ai fini della discussione del merito. Ivi la causa veniva posta in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. [COMISSIS] ha eccepito, in sede di udienza di discussione, la inammissibilità della costituzione di controparte, in quanto non vi sarebbe prova in atti dei poteri di rappresentanza della dott.ssa [COMISSIS], firmataria della memoria di costituzione del Ministero convenuto.

L'eccezione è da rigettare.

L'art. 417 *bis* c.p.c. distingue tra amministrazioni statali o ad esse equiparate e tutte le altre amministrazioni pubbliche.

Queste ultime, a seguito della modifica apportata dal D.Lgs. 29.10.1998, n. 387, nelle controversie di lavoro possono stare in giudizio costituendosi *direttamente* attraverso i propri dipendenti, anche se questi non hanno qualifica di funzionari ed anche se non sono muniti di mandato generale o speciale, come è nella specie per la dott.ssa

2. Ancora preliminarmente deve rigettarsi l'eccezione di difetto di giurisdizione sollevata dal MIUR.

La presente causa non coincide con quelle parimenti svolte contro il MIUR e relative al valore abilitante del diploma magistrale e all'accertamento del diritto all'inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento dell'ambito territoriale.

[COMISSIS] chiede, invero, la tutela del diritto alla considerazione della propria domanda d'inclusione nella graduatoria della provincia di Varese, sulla scorta del titolo di abilitazione appena ottenuto, graduatoria nella quale non risultava essere stata inclusa.

La S.C. ha affermato in situazione analoga che "in materia di graduatorie ad esaurimento del personale docente della scuola di cui all'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006 (legge finanziaria 2007), le controversie promosse per



l'accertamento del diritto dei docenti (...) a non essere collocati in coda rispetto ai docenti già inclusi in queste ultime graduatorie (...), appartengono alla giurisdizione ordinaria, venendo in questione atti che rientrano tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (art. 5, comma secondo, del d.lgs. n. 165 del 2001), a fronte dei quali sono configurabili solo diritti soggettivi, ed avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione" (vd. Cass. Ss.uu., Ordinanza n. 3032 del 08/02/2011; Cass., ss.uu., 22805/2010).

Del resto l'art. 63 D.lgs. 165/2001 ha devoluto al giudice ordinario, in funzione del giudice del lavoro, *"tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni [...], incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro [...]"* mentre restano devolute alla gestione del giudice amministrativo *"le controversie in materia di procedure concorsuali"*, ove esula dalla nozione di concorso – secondo la costante giurisprudenza amministrativa, condivisa dalla S.C. - la fattispecie dell'inserimento in apposita graduatoria, preordinata al conferimento dei posti di lavoro che si rendono disponibili, di coloro che siano in possesso di determinati requisiti.

3. Quanto all'eccezione di difetto di competenza territoriale, essa pare infondata.

Come è noto, il criterio di competenza territoriale, per il quale per le controversie relative al pubblico impiego è competente il tribunale *nella cui circoscrizione ha sede l'ufficio al quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione* (art. 413, 5° comma, c.p.c.) dettato da un criterio di favore per il lavoratore.

Tuttavia, nel caso di specie, tale sede non c'è, poiché si fa questione di una *futura assegnazione* ad un sede di lavoro.

In questo caso, deve trovare applicazione la disciplina sussidiaria prevista dall'art. 413, 6° comma, c.p.c. che prevede che *"qualora non trovino applicazione le disposizioni dei commi precedenti, si applicano quelle dell'art. 18"* e, implicitamente, dell'art. 19 c.p.c., norma che riguarda il foro generale delle persone giuridiche e che rimanda al luogo in cui la persona giuridica convenuta ha la propria sede.

Tale sede non può essere Varese, come pare riferire il MIUR, ma Milano, quale sede dell'Ufficio scolastico regionale per la Lombardia. L'eccezione, pertanto, va rigettata.

4. Quanto al merito, il ricorso di [OTUSSIS] va accolto.

La causa risulta sufficientemente istruita per via documentale, per cui non pare necessario accedere alle istanze istruttorie pure avanzate dalle parti.

La ricorrente ha infatti titolo ad essere inserita nelle graduatorie ad esaurimento.

Espone [OTUSSIS] di essere stata ammessa alla frequentazione della Scuola di Specializzazione per l'Insegnamento Secondario (SSIS) presso l'Università degli Studi di Catania (doc. 1 fasc. ric.), di avere poi *sospeso* la frequentazione della predetta al fine di svolgere un *Master di II livello* presso l'Università di Trieste.

Stante la sopravvenuta soppressione delle SSIS, [OTUSSIS] riferiva di avere completato il percorso formativo il 7 agosto 2013 (doc. 7 fasc. ric.) attraverso i Tirocini



Formativi Attivi (TFA) *medio tempore* istituiti e di avere così conseguito l'abilitazione all'insegnamento per la classe concorsuale [CONSSIS].

Assume di avere chiesto, quindi, l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento che le spetterebbe in quanto la posizione dei docenti che abbiano legittimamente sospeso la frequentazione della Scuola (completando cioè il percorso formativo non appena il Ministero lo ha reso possibile applicando le norme di legge) sarebbe *identica* a quella di chi ha concluso per tempo il percorso di studi presso le sopresse SSIS.

5. Il dato normativo è abbastanza complesso ma è stato analizzato ripetutamente dalla recente giurisprudenza di merito che ha coinvolto la normativa in questione.

Dunque, l'accesso dei docenti ai ruoli del personale della scuola, anche secondaria, avviene tramite concorso o inserimento nelle graduatorie permanenti poi divenute ad esaurimento (artt. 399 e ss. del d.lgs. 297/1994, art. 1 d.l. 97/2004 conv. con modificazioni nella legge 143/2004, art. 1, comma 605, della legge 296/2006).

L'abilitazione conseguita presso la SSIS ha costituito, sino alla *soppressione* (ex art. 64 del d.l. 112/2008, convertito con modificazioni nella legge 133/2008), il canale da utilizzare per l'accesso a dette graduatorie ai sensi del già menzionato d.l. 97/2004 e dell'art. 1, comma 605, della legge 296/2006 che ha stabilito che le graduatorie provinciali divenissero ad esaurimento.

La posizione dei docenti che abbiano legittimamente *sospeso la frequentazione della Scuola* non è stata disciplinata.

E' però stata prevista l'attribuzione di una *facoltà di inserimento con riserva* nelle graduatorie ad esaurimento ai soli *frequentanti* dell'*ultimo anno* dei corsi SSIS - IX ciclo e agli *iscritti* all'a.a. 2007-08 ai detti corsi (art. 3-ter, comma 1 della d.l. 97/2004, convertito, con modifiche, nella legge 143/2004, art. 5 bis d.l. 137/2008, convertito con modifiche dalla legge 169/2008).

Il legislatore ha inteso dunque garantire la posizione e le aspettative dei docenti che avevano sospeso la frequenza della SSIS, consentendo il completamento del percorso formativo intrapreso per effetto del D.M. 249/2010, fonte che ha istituito (attuando l'art. 2, comma 416, della legge 244/2007) i Tirocini Formativi Attivi (TFA), l'ammissione ai quali è stata garantita ai docenti senza sostenere alcun esame e con la conservazione dei crediti formativi acquisiti (art. 15, comma 17, D.M. 249/2010, art. 1, comma 19, D.M. 11.1.2011).

La ricorrente ha potuto completare il percorso formativo, come detto, solo nell'estate del 2013.

Il D.M. 235/2014, nonostante tali premesse e la particolare situazione dei soggetti indicati dal comma 17 dell'art. 15 del D.M. 249/10, nella prevede per i "congelati SSIS".

Alla luce dello schema normativo riportato, deve tuttavia concludersi che [CONSSIS] sia titolare di una posizione, secondo le *norme di fonte primaria*, equiparata a quella degli altri docenti che hanno conseguito l'abilitazione presso la SSIS giacché la trasformazione della natura delle graduatorie, divenute elenchi chiusi "*ad esaurimento*"



è avvenuta salvaguardando (art. 1, comma 605, lett. c della legge 296/06) la posizione di chi non aveva completato la frequenza della SSIS, ravvisandosi l'unica differenza di trattamento nella necessità di tali soggetti di completare il percorso formativo attraverso i TFA.

La tempestiva domanda di inserimento nella graduatoria è agli atti (doc. 8 fasc. ric.). Questo, unitamente al conseguimento del titolo abilitante (doc. 7 fasc. ric.), consente alla ricorrente di avere diritto all'iscrizione nelle graduatorie.

6. Sussistono gravi ed eccezionali ragioni, legate alla inesistenza di una giurisprudenza condivisa ed alla farraginosità delle norme in argomento, per procedere alla compensazione fra le parti delle spese del giudizio.

P. Q. M.

Il Tribunale di Milano, in funzione di giudice del lavoro, definitivamente pronunciando, ogni contraria ed ulteriore istanza domanda ed eccezione disattesa, così decide:

1) **dichiara** il diritto di [OMISSIS] all'*inserimento nella graduatoria* per cui è causa e, conseguentemente, **condanna** le Amministrazioni scolastiche, ciascuna secondo le rispettive competenze, al compimento di ogni connesso adempimento;

2) **compensa** integralmente fra le parti le spese del giudizio.

Così deciso l'11 settembre 2015.

Il giudice
Dott. Giorgio Mariani

