

N. 08086/2013 REG.PROV.COLL.

N. 07439/2011 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7439 del 2011, integrato da motivi aggiunti, proposto da:
[omissis];

contro

Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, Ufficio Scolastico Regionale Per L'Abruzzo, Ufficio Scolastico Regionale per la Basilicata, Ufficio Scolastico Regionale per la Calabria, Ufficio Scolastico Regionale per la Campania, Ufficio Scolastico Regionale Per L'Emilia Romagna, Ufficio Scolastico Regionale Per il Friuli Venezia Giulia, Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia, Ufficio Scolastico Regionale Per Le Marche, Ufficio Scolastico Regionale Per il Molise, Ufficio Scolastico Regionale Per il Piemonte, Ufficio Scolastico Regionale per la Puglia, Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia, Ufficio Scolastico Regionale per la Sardegna, Ufficio Scolastico Regionale per la Toscana, Ufficio Scolastico Regionale Per L'Umbria, Ufficio Scolastico Regionale Per il Veneto, Ufficio Scolastico Regionale per la Liguria, tutti rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento

del bando di concorso (13.7.2011) per reclutamento di dirigenti scolastici (impugnato con il ricorso) e delle graduatorie generali di merito per il reclutamento dei dirigenti scolastici pubblicate dagli Uffici Scolastici Provinciali Basilicata, Calabria, Campania, Emilia Romagna, Friuli Venezia Giulia, Lombardia, Marche, Molise, Piemonte, Puglia, Sicilia, Sardegna, Toscana, Umbria, Veneto e Liguria (atti impugnati con i motivi aggiunti).

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca e di Ufficio Scolastico Regionale Per L'Abruzzo e di Ufficio Scolastico Regionale per la Basilicata e di Ufficio Scolastico Regionale per la Calabria e di Ufficio Scolastico Regionale per la Campania e di Ufficio Scolastico Regionale Per L'Emilia Romagna e di Ufficio Scolastico Regionale Per il Friuli Venezia Giulia e di Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia e di Ufficio Scolastico Regionale Per Le Marche e di Ufficio Scolastico Regionale Per il Molise e di Ufficio Scolastico Regionale Per il Piemonte e di Ufficio Scolastico Regionale per la Puglia e di Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia e di Ufficio Scolastico Regionale per la Sardegna e di Ufficio Scolastico

Regionale per la Toscana e di Ufficio Scolastico Regionale Per L'Umbria e di Ufficio Scolastico Regionale Per il Veneto e di Ufficio Scolastico Regionale per la Liguria;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 gennaio 2013 il Consigliere Paolo Restaino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

Gli odierni ricorrenti, con il ricorso R.G. n. 7439/2011, hanno chiesto l'annullamento, previa concessione di provvedimenti cautelari, del bando di concorso emanato con DDG del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca del 13 luglio 2011, avente ad oggetto l'indizione del concorso per esami e titoli per il reclutamento di dirigenti scolastici, nella parte in cui, all'art. 3, comma 1 – REQUISITI DI AMMISSIONE, prescrive (in applicazione dell'art. 1, comma 618, della L. 296/2006) che il requisito del servizio d'insegnamento effettivamente prestato di almeno cinque anni deve essere maturato dopo la nomina in ruolo, con esclusione, quindi, del complessivo servizio scolastico pre- ruolo, riconosciuto pleno iure ai docenti assunti con contratto a tempo indeterminato in virtù del decreto di ricostruzione della carriera.

Gli stessi ricorrenti – insegnanti di ruolo delle istituzioni scolastiche ed educative statali, in possesso di laurea, che hanno maturato un servizio effettivamente prestato di almeno cinque anni per effetto del decreto di ricostruzione giuridica della carriera e, dunque, cumulando il servizio di ruolo con il servizio pre-ruolo prestato con i contratti a tempo determinato (annuali o fino al termine delle attività didattiche) – fondano la loro domanda sulla interpretazione dell'art. 1 comma 618 della legge 296/2006 che ritengono costituzionalmente esatta e aderente ad orientamenti di derivazione comunitaria poiché una diversa interpretazione della stessa norma primaria di cui all'art. 1, comma 618, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, tale da negare ogni validità, ai fini della partecipazione al concorso per cui è causa, al servizio d'insegnamento pre-ruolo nelle scuole statali, determinerebbe una insanabile antinomia con il principio di non discriminazione di cui alla clausola 4 dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, allegato alla Direttiva del Consiglio dell'Unione Europea 28 giugno 1999/70CEE.

In memoria depositata nel corso del giudizio cautelare i ricorrenti hanno rappresentato che le loro argomentazioni e conclusioni hanno trovato piena conferma da parte della Corte di Giustizia che, con la sentenza nel procedimento C-177/10, pubblicata in data 08/09/2011, ha inequivocabilmente sancito il principio secondo il quale, nei concorsi pubblici, il servizio pre-ruolo deve essere valutato come quello di ruolo.

Con ordinanza n. 3628/2011 nella stessa sede cautelare è stata accolta la domanda di sospensione proposta dai ricorrenti ai fini della ammissione con riserva al concorso di cui trattasi.

L'appello proposto al Consiglio di Stato dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca avverso la stessa ordinanza n. 3628/2011 è stato deciso, sempre in sede cautelare, con la Ordinanza della Sezione VI del C.d.S. n. 5359/2011 nel senso del rigetto con conferma della misura cautelare disposta in primo grado, fermi restando maggiori approfondimenti in sede di merito.

Con i motivi aggiunti notificati nel novembre 2012 e depositati il 22 dello stesso mese vengono impugnate le graduatorie generali di merito per il reclutamento di dirigenti scolastici di cui al Decreto del Direttore Generale del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca del 13

luglio 2011 pubblicate dagli Uffici Scolastici Regionali per la Calabria; Emilia- Romagna; Liguria; Lombardia; Puglia; Basilicata; Toscana; Veneto nelle parti in cui tali graduatorie prevedono l'inserimento con riserva dei seguenti ricorrenti e cioè [*omissis*].

Tali ricorrenti, i quali sono risultati vincitori del concorso avendo superato tutte le fasi dello stesso concorso (preselezione, le prove scritte e le prove orali) sono stati inseriti nelle graduatorie di merito per il reclutamento dei Dirigenti Scolastici tuttavia "con riserva", che secondo i proponenti gli stessi motivi aggiunti rende la stessa collocazione con tale clausola non utile ai fini del conferimento dell'incarico dirigenziale e della stipula del contratto di lavoro.

Per tale ragione chiedono l'inserimento "*pleno iure*" nelle stesse graduatorie e propongono a sostegno della loro pretesa gli stessi motivi già svolti con il ricorso introduttivo.

In memoria depositata in vista della pubblica udienza del 10 gennaio 2013 i ricorrenti a sostegno della loro pretesa richiamano, oltre la nota sentenza della Corte di Giustizia intervenuta sul procedimento C-177/10 pubblicata l'8/9/2011, anche ulteriore sentenza della Corte di Giustizia (Sesta Sezione del 18/10/2012 intervenuta nei procedimenti C-302/11 e C-304/11) che ha ribadito gli stessi orientamenti con ulteriori specificazioni.

Il contraddittorio è stato istituito nei confronti del MIUR e degli Uffici Scolastici Regionali per : Lazio; Abruzzo; Basilicata; Calabria; Campania; Emilia-Romagna; Friuli Venezia Giulia; Liguria; Lombardia; Marche; Molise; Piemonte; Puglia; Sicilia; Sardegna; Toscana; Umbria; Veneto.

Si sono costituiti in giudizio tramite l'Avvocatura Generale dello Stato, il MIUR e l'Ufficio Scolastico Regionale per il Lazio.

In memoria depositata il 29/11/2012 i ricorrenti evidenziano che le conclusioni della Corte di Giustizia di cui alla sentenza relativa al procedimento C-177/10 sono state ribadite da recente sentenza della VI Sezione stessa Corte di Giustizia del 18/10/2012 relativa ai procedimenti C-302/11 e C-304/11.

Tanto premesso va esaminata la questione della incidenza delle conclusioni della Corte di Giustizia sulla fattispecie disciplinata dall'art. 1, comma 618, della legge n. 296 del 2006 che definisce le modalità delle procedure concorsuali per il reclutamento dei dirigenti scolastici fissandone i principi tra i quali quello del requisito, in capo al personale docente educativo delle istituzioni scolastiche ed educative statali in possesso di laurea, della maturazione dopo la nomina in ruolo di "...servizio effettivamente prestato di almeno cinque anni".

L'approdo della Corte di Giustizia, con la sentenza (dai ricorrenti conclamata) pubblicata in data 8/9/2011 e intervenuta sul procedimento C-177/10 cui sono seguite altre pronunce della stessa Corte parimenti dagli attuali deducenti evidenziate, si staglia nella considerazione, enunciata nelle stesse pronunce, che osta a che " i periodi di servizio prestati da un dipendente pubblico temporaneo di un'Amministrazione pubblica non vengono presi in considerazione ai fini dell'accesso di quest'ultimo, divenuto nel frattempo dipendente pubblico di ruolo..., a meno che la esclusione non sia giustificata da ragioni oggettive...".

Ciò perché "...il semplice fatto che il dipendente pubblico temporaneo abbia prestato detti periodi di servizio in base ad un contratto o un rapporto di lavoro a tempo determinato non costituisce una tale ragione oggettiva".

Il Collegio ritiene di formulare definitiva adesione al principio affermato nella suindicata decisione pubblicata in data 8/9/2011 che, come già rilevato, è stata confermata anche con successiva decisione della stessa Corte di Giustizia (Sesta Sezione) del 18 ottobre 2012.

Ed invero il punto incisivo della vicenda costituito dalla esistenza di derogatorie "ragioni oggettive"

si è andato progressivamente chiarendo anche sulla base di costanti affermazioni della Corte di Giustizia.

E' stato ritenuto che neppure basta a giustificare una differenza di trattamento tra i lavoratori tempo determinato e i lavoratori a tempo indeterminato il fatto che tale differenza è stata prevista da una norma nazionale generale e astratta quale una legge o un contratto collettivo.

Si esige invero, a pena di evitare una ingiustificata situazione di diversità di trattamento, che emerga una situazione giustificativa costituita dalla esistenza di elementi precisi e concreti che contraddistinguono la condizione di lavoro in questione nel particolare contesto in cui essa si colloca e in base a criteri oggettivi e trasparenti, al fine di verificare: se detta disparità risponda ad un bisogno reale; se sia idonea a conseguire l'obbiettivo perseguito; e se sia necessaria a tal fine.

I suddetti elementi, secondo l'insegnamento della Corte di Giustizia, devono risultare dalla particolare natura delle mansioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi contratti a tempo determinato e dalle caratteristiche delle mansioni stesse.

Ciò sta a significare, ad avviso del Collegio, che alla non ammissibilità, sempre ai fini che qui interessano, del rapporto temporaneo con quello indeterminato può pervenirsi non già sulla base della mera rilevanza di una naturale diversità dei rapporti ma soltanto ove si configuri una emergente situazione che abbia imposto il ricorso a soluzioni di durata necessariamente temporanea e che deve trasparire da indicazioni rinvenibili nello stesso modulo di assunzione.

Situazione tale non ricorrente nel caso di specie in cui i rapporti temporanei ovvero a tempo determinato attengono alla impostazione di insegnamento effettuali nell'ambito di istituzioni scolastiche.

In conclusione la impugnativa proposta con il ricorso introduttivo seguito dai successivi motivi aggiunti avente ad oggetto la esclusione dalla procedura preselettiva per la partecipazione al concorso di cui trattasi viene a trovare possibilità di accoglimento per quelli tra i ricorrenti che versino nelle seguenti condizioni:

- a)abbiano svolto insegnamenti in posizione non di ruolo a tempo determinato anche prima della assunzione con contratti a tempo indeterminato per periodi utili ai fini del raggiungimento dei complessivi cinque anni che si richiedono;
- b)hanno superato le prove dello stesso concorso (preselettive e successive) cui abbiano comunque partecipato anche in virtù dei provvedimenti intervenuti nella fase del giudizio cautelare;
- c)abbiano presentato, in riferimento ad apposita censura formulata nel ricorso introduttivo, domanda di ammissione anche in forma cartacea, nei quali sensi il Collegio ritiene definibile la stessa censura che i ricorrenti hanno formulato sin dal ricorso introduttivo (secondo motivo).

Quanto alle spese ragioni di plausibile emergenza ne consentono la compensazione tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Bis) definitivamente pronunciando sulla impugnativa proposta con il ricorso introduttivo e i successivi motivi aggiunti, la accoglie nei sensi in motivazione specificati e per gli effetti che ne conseguono.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 10 gennaio 2013 ed, in prosecuzione, del giorno 21 marzo 2013 con l'intervento dei magistrati:

Evasio Speranza, Presidente

Paolo Restaino, Consigliere, Estensore

Francesco Brandileone, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 04/09/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)