



TRIBUNALE DI BRINDISI
SEZIONE CIVILE - UFFICIO LAVORO

Avv. GIOVANNI MORELLI
Via Salandra, 30 - 73100 LECCE
Tel. 0832.372281 Fax 0832.455039

Il Tribunale di Brindisi, composto dai seguenti magistrati:

Dott. D. Toni Presidente
Dott. F. De Giorgi Giudice
Dott. M. C. Mattei Giudice relatore

visti gli atti della causa iscritta al n. [REDACTED]/2015;

sentiti i procuratori delle parti costituite, i quali - all'esito dell'udienza del 2.12.2015 - hanno insistito per l'accoglimento delle conclusioni rassegnate nei rispettivi scritti difensivi;
ha emesso la seguente

ORDINANZA

Con atto ritualmente depositato in data 10.11.2015, il MIUR e l'USR Puglia - Ufficio VIII, Ambito Territoriale di Brindisi proponevano reclamo avverso l'ordinanza depositata in data 28.10.2015, con la quale il Tribunale di Brindisi aveva accolto il ricorso ex art. 700 c.p.c. proposto da [REDACTED] al fine di ottenere il riconoscimento del diritto ad essere inserita a pettine negli elenchi di sostegno A di 3° fascia delle graduatorie a esaurimento per il triennio 2014 - 2017, sulla base del punteggio posseduto e, dunque, al posto n. 4, con ogni conseguente diritto derivante dall'inserimento a pettine, ivi compreso quello assuntorio, a partire dalle convocazioni per la nomina a tempo indeterminato della fase 0 e successive della l. n. 107/2015. WOL

Le amministrazioni reclamanti eccepivano l'erroneità della ordinanza cautelare laddove afferma che né il DM 235/2014 né il DM 325/2015 né disposizioni di legge recano alcun riferimento ad un eventuale elenco aggiuntivo alla fascia di appartenenza. Evidenziavano, invece, che l'art. 2 del DM 325/2015 fa riferimento, nelle premesse, al DM 235/2014 che, a sua volta, fa riferimento al DM 53/2012, con conseguente regolamentazione dell'inserimento in graduatoria, nei casi di scioglimento di riserva sul titolo di sostegno, secondo le disposizioni dei precedenti decreti richiamati nelle premesse del DM 325/2015; con l'ulteriore effetto che, nel caso di conseguimento del titolo in epoca successiva al termine di scadenza per la presentazione della domanda di aggiornamento, il docente interessato deve essere inserito in coda nell'elenco di sostegno. Da qui la legittimità dell'inserimento dell'odierna reclamata - che ha conseguito il titolo di sostegno il 16.3.2015 - in coda nell'elenco aggiuntivo di sostegno, in posizione subordinata ad altri soggetti già presenti nel detto elenco all'atto di aggiornamento delle graduatorie a esaurimento effettuato nei termini di cui al DM 235/2014. Chiedevano, pertanto, la revoca della ordinanza impugnata con conseguente definitivo rigetto del ricorso cautelare proposto da [REDACTED]

Con memoria si costituiva la parte reclamata, rivendicando la correttezza dell'operato del primo giudice, eccependo la illegittimità del meccanismo di inserimento in coda alle graduatorie, già rilevata dalla giurisprudenza anche costituzionale ed insistendo per il rigetto del reclamo.

*

Il reclamo è infondato e va rigettato.

Ed invero, in via preliminare ed in fatto, giova ricordare che è pacifico che la reclamata è iscritta nelle graduatorie ad esaurimento della provincia di Brindisi per posti di scuola primaria dal 2002 e, alle scadenze previste dai DD. MM. succedutisi nel tempo, ha aggiornato il proprio punteggio, in ultimo ai sensi del DM 235/2014; il 16.3.2015, ha conseguito il titolo di specializzazione per l'insegnamento di sostegno nella stessa scuola primaria ed è stata inserita in coda nel relativo elenco per l'assegnazione anche su posti di sostegno ai sensi del DM 325/2015.

Res controversa è se tale inserimento nell'elenco aggiuntivo per posti di sostegno debba avvenire "in coda" all'ultimo inserito che abbia documentato il titolo entro la scadenza dei termini previsti per l'anno precedente (18.7.2014) ovvero "a pettine", cioè secondo il punteggio posseduto nella graduatoria dei posti a scuola primaria.

Tanto chiarito in punto di fatto, nel merito osserva il Collegio quanto segue.

Preliminarmente, si rileva che, effettivamente, nelle premesse del DM 325/2015 (attinente alla eventuale sopravvenuta acquisizione – entro il termine del 30.6.2015 – del titolo di specializzazione sul sostegno), è formulato rinvio, per quanto non previsto, alle disposizioni del DM 235/2014 (relativo all'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il triennio 2014 – 2017), il cui art. 16, per quanto non previsto espressamente, richiama le disposizioni contenute nelle norme citate in premessa, tra le quali è annoverato il DM 53/2012, che prevedeva espressamente la formazione di code negli elenchi di sostegno.

Tale considerazione, tuttavia, non induce, *ex se*, all'accoglimento del reclamo sul rilievo, assorbente rispetto a ogni altro, che nella ordinanza gravata il primo giudice, se, per un verso, ha rilevato che nella premessa del DM 325/2015 non si fa riferimento espresso, per gli effetti di cui all'art. 5, alle previsioni contenute nei decreti ministeriali precedenti tra cui il DM 53/2012, per altro verso, ha anche affermato che, ove pure si volesse ritenere implicito, nel DM 325/2015, il riferimento alle previsioni dei decreti ministeriali precedenti, questi ultimi dovrebbero essere disapplicati laddove prevedono la formazione di code negli elenchi di sostegno.

Tale ultima affermazione deve essere condivisa alla luce dei principi di diritto enucleati – relativamente ad analoga questione in relazione al DM 42/2009 – dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 41/2011, principi che, proprio al fine di tutelare il criterio meritocratico, sono stati successivamente richiamati dalla sentenza della Suprema Corte n. 698/2013 in relazione ad altra fattispecie.

Nello specifico, con la citata pronuncia, la Corte Costituzionale dichiarò la illegittimità costituzionale dell'art. 1 comma 4 *ter*, del D. L. n. 134/2009, conv. in l. 167/2009 (che interpretava l'art. 1 comma 605 lett. c l. n. 296/2006 nel senso di consentire ai docenti che ne avessero fatto richiesta l'inserimento anche nelle graduatorie di altre province ma "dopo l'ultima posizione di III fascia" e dunque in coda alle graduatorie, così confermando e recependo il principio stabilito in senso del tutto analogo dal DM n. 42/2009), rilevando testualmente che: "E' costituzionalmente illegittimo, per contrasto con l'art. 3 cost., l'art. 1, comma 4 *ter*, d.l. 25 settembre 2009 n. 134, aggiunto dalla legge di conversione 24 novembre 2009 n. 167, in quanto

stabilisce che «la lett. c) del comma 605 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che nelle operazioni di integrazione e di aggiornamento delle 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, è consentito ai docenti che ne fanno esplicita richiesta, oltre che la permanenza nella provincia prescelta in occasione dell'aggiornamento delle suddette graduatorie per il biennio scolastico 2007-2008 e 2008-2009, di essere inseriti anche nelle graduatorie di altre province dopo l'ultima posizione di III fascia nelle graduatorie medesime. La disposizione censurata – avente portata innovativa con carattere retroattivo, anziché interpretativa, poiché non individua alcuno dei contenuti normativi plausibilmente ricavabili dalla disposizione oggetto dell'asserita interpretazione – introduce, con effetto temporale rigidamente circoscritto al biennio 2009-2011, una disciplina eccentrica, rispetto alla regola dell'inserimento "a pettine" dei docenti nelle graduatorie, vigente sia anteriormente che posteriormente all'esaurimento del suddetto biennio e costituente, dunque, il criterio ordinamentale prescelto dal legislatore, anche nella prospettiva di non ostacolare indirettamente la libera circolazione delle persone sul territorio nazionale. Una siffatta deroga, per la quale non emerge alcuna obiettiva ragione giustificatrice valevole per il solo biennio in questione, e per di più imposta con efficacia retroattiva, non può superare il vaglio di costituzionalità che spetta a questa Corte, con riguardo al carattere non irragionevole che le disposizioni primarie debbono rivestire. La norma "de qua", infatti, prevede che, se il docente chiede, in occasione dell'aggiornamento per il biennio scolastico 2011-2013 l'iscrizione in una graduatoria provinciale diversa rispetto a quella in cui era inserito nel biennio 2007-2009, vedrà riconosciuto il punteggio e la conseguente posizione occupata nella graduatoria di provenienza. Diversamente, se il docente chiede il suddetto trasferimento in occasione delle operazioni di integrazione e di aggiornamento per il biennio 2009-2011 viene inserito nelle graduatorie delle province scelte dopo l'ultima posizione di III fascia. L'effetto di tale previsione è, quindi, quello della sospensione per il biennio 2009-2011 della regola secondo la quale i suddetti mutamenti di graduatoria devono avvenire nel rispetto del principio del merito e, quindi, con il riconoscimento del punteggio e della posizione attribuiti al singolo docente nella graduatoria di provenienza. Il merito costituisce, invero, il criterio ispiratore della vigente disciplina del reclutamento del personale docente, secondo cui l'accesso ai ruoli avviene per il 50 per cento dei posti con concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50 per cento, attingendo dalle graduatorie provinciali permanenti, ora ad esaurimento, periodicamente integrate mediante l'inserimento degli idonei non vincitori dei concorsi regionali e dei docenti che hanno chiesto il trasferimento da una provincia ad un'altra, e utilizzate dall'amministrazione scolastica anche per il conferimento di supplenze. Contemporaneamente all'introduzione di nuovi candidati, viene aggiornata la posizione di coloro i quali sono già presenti in graduatoria e che, nelle more, hanno maturato ulteriori titoli, valutabili ai fini di un possibile futuro incarico. La disposizione impugnata deroga a tali principi e, impiegando il mero dato formale della maggiore anzianità di iscrizione nella singola graduatoria provinciale per attribuire al suo interno la relativa posizione, introduce una disciplina irragionevole che - limitata all'aggiornamento delle graduatorie per il biennio 2009-2011 – comporta il totale sacrificio del principio del merito posto a

fondamento della procedura di reclutamento dei docenti per assicurare la migliore formazione scolastica possibile...”.

Il principio statuito dalla Corte Costituzionale è chiaro: è il merito a dover fondare la procedura di reclutamento dei docenti per assicurare la migliore formazione scolastica possibile ed è il merito a costituire il criterio ispiratore della vigente disciplina del reclutamento del personale docente.

Pertanto, proprio alla luce dei principi affermati dalla Corte Costituzionale, ripetutamente ribaditi dalla giurisprudenza ordinaria (anche del Tribunale di Brindisi) e amministrativa, il Collegio ritiene di condividere la tesi della reclamata, secondo la quale, nel rispetto del principio meritocratico, l'inserimento nell'elenco di sostegno deve avvenire a pettine, secondo il punteggio di propria competenza nella graduatoria dei posti ordinari e non già in coda a tale elenco.

D'altra parte, induce a tale conclusione anche la considerazione che l'elenco di sostegno è un elenco derivato dalla graduatoria dei posti ordinari, non sussistendo, nell'ordinamento vigente, una distinta categoria di insegnanti di sostegno, essendo questi insegnanti di ruolo nominati a seguito di concorsi ordinari per l'accesso ai ruoli provinciali del personale docente, e assegnati a posti di sostegno secondo l'ordine di graduatoria appositamente redatta tra i candidati muniti del titolo di specializzazione (in tal senso è l'orientamento concorde della giurisprudenza amministrativa, si cfr. per tutte, Cons. St., sez. VI, 5.10.1988, n. 1120, conf. Cons. St., sez. VI, n. 3053/2000).

Sul piano normativo, dunque, non esiste una differenziazione tra insegnanti in posti di sostegno e insegnanti in cattedre curriculari: il docente di sostegno è un docente titolare della classe di concorso per la quale, una volta dichiarato idoneo, è stato immesso in ruolo, con il corollario che i due posti - di sostegno e di cattedra corrispondente - sono perfettamente fungibili, salvo ovviamente il possesso del titolo di specializzazione. (si cfr. Cons. St. VI 3052/2000 e Cons. St. VI 3053/2000).

Se, dunque, non esiste una differenziazione né una classe di concorso autonoma, di sostegno, e, ancora, se l'insegnante di sostegno non appartiene ad una categoria distinta da quella dell'insegnante su cattedra curriculare, non è dato comprendere per quale ragione tale insegnante debba essere inserito nell'elenco di sostegno con un punteggio diverso da quello posseduto nella graduatoria su cattedra ordinaria, in base all'epoca di conseguimento del titolo di specializzazione ma in spregio al criterio del merito.

Alla luce delle esposte considerazioni, ritiene dunque il Collegio che l'aggiornamento degli elenchi di sostegno, consentito annualmente, debba avvenire in applicazione del principio meritocratico, tenendo conto del punteggio posseduto nella graduatoria dei posti ordinari, atteso che, peraltro, non esiste una distinta categoria di insegnanti di sostegno, essendo questi ultimi insegnanti di ruolo nominati a seguito di concorsi ordinari per l'accesso ai ruoli provinciali del personale docente, assegnati a posti di sostegno secondo l'ordine di graduatoria appositamente redatta tra i candidati muniti del titolo di specializzazione.

Le superiori argomentazioni inducono al rigetto del reclamo con conseguente conferma dell'ordinanza gravata.

La novità della questione trattata e la complessità della normativa regolante la materia giustificano, ai sensi dell'art. 92 II comma c. p. c., la compensazione integrale delle spese anche della presente fase.

P.Q.M.

Visto l'art. 669 terdecies c.p.c. il Tribunale in composizione collegiale

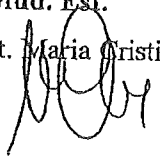
Rigetta il reclamo.

Spese compensate.

Così deciso in Brindisi, nella camera di consiglio del 2.12.2015.

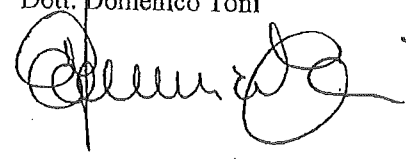
Il Giud. Est.

Dott. Maria Cristina Mattei



Il Presidente

Dott. Domenico Toni



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

OGGI 16 DIC. 2015

Il Cancelliere

Dott.ssa Maria Consiglia Maiorano

