

e nei confronti

di tutti i docenti della classe di concorso A046 immessi in ruolo nell'ambito del piano straordinario di assunzioni di cui alla L. n. 107/2015

CONTROINTERESSATI

CONTUMACI

OGGETTO: immissione in ruolo

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

1. Esame dei fatti di causa

Con ricorso depositato in data 30.10.2020 premetteva di essere abilitato per l'insegnamento per la classe di concorso A046 – discipline giuridiche ed economiche, senza essere mai convocato per l'immissione in ruolo, e di essere iscritto nelle graduatorie ad esaurimento della provincia di Messina, sino al 2007 e dalle quali è stato successivamente depennato per la mancata presentazione della domanda di aggiornamento. Riferiva che nell'accingersi a presentare istanza di partecipazione al piano straordinario di assunzione ex l. 107/2015, constatava l'impossibilità di procedere alla presentazione telematica dell'istanza, per cui presentava domanda cartacea di partecipazione rimasta inevasa.

Esponneva di avere presentato ricorso al TAR affinché fosse dichiarata l'illegittimità del depennamento dalle GAE e che l'Usp di Messina aveva ottemperato alla sentenza del Tar Lazio n. 11148/2018 ripristinando la posizione a pieno titolo nelle GAE provinciali ad esaurimento di Messina per il triennio 2014/2017, recuperando il punteggio conseguito all'atto della cancellazione.

Evidenziava che il D.M. 235/2014 aveva previsto la possibilità di presentare domanda di aggiornamento della posizione in graduatoria esclusivamente ai docenti già inseriti a pieno titolo nelle GAE e registrati nella piattaforma telematica denominata "istanze on line", non consentendo il reinserimento nelle graduatorie dei docenti depennati per mancato aggiornamento.

Esponendo quindi che gli era stato precluso il diritto a partecipare al piano di assunzione e la possibilità di essere immesso in ruolo. Richiamava la normativa applicabile evidenziando che il T.U. e le disposizioni regolamentari non prevedevano l'onere a carico dell'aspirante di richiedere espressamente la permanenza nella graduatoria, sicché l'omessa domanda di aggiornamento della posizione individuale determinava solo l'impossibilità di tener conto, ai fini del punteggio, dei titoli ulteriori che nel frattempo fossero stati acquisiti.

Richiamava, quindi, le pronunce della giurisprudenza amministrativa e della giurisprudenza di legittimità con le quali è stata dichiarata l'illegittimità del d.m. 235/2014 nella parte in cui non consente il reinserimento dei docenti depennati in occasione dei precedenti aggiornamenti.

Deduceva l'illegittimità dell'operato del Ministero e che già numerose sentenze di merito avevano ribadito il diritto di docenti nell'analoga condizione a partecipare al piano di assunzione straordinaria prevista dalla Legge 107/15 e che risultavano, a seguito delle nomine effettuate, ben 1055 cattedre disponibili, di cui 23 in Sicilia, sul territorio nazionale. Ribadiva che la condotta inadempiente posta in essere dal Ministero aveva reso impossibile la costituzione del rapporto di lavoro in violazione dei principi costituzionali di cui agli articoli 3, 4 e 97 Cost. Aggiungeva che, docenti che in Gae occupavano posizione peggiore risultano immessi in ruolo e che laddove gli fosse stato consentito di partecipare al piano, sarebbe certamente stato immesso in ruolo.

Evidenziava che dal 01.09.2015, data in cui avrebbe dovuto essere immesso in ruolo, era stato destinatario solo di supplenze temporanee.

Tanto premesso, chiedeva di ritenere e dichiarare il proprio diritto, giusto reinserimento in Gae per il triennio 2014/2017, alla partecipazione al piano straordinario di assunzione previsto dalla l. 107/2015; per l'effetto, ritenere e dichiarare il diritto all'immissione in ruolo, attesa l'utile collocazione in graduatoria per ottenere l'assunzione a tempo indeterminato per la Scuola Secondaria di secondo grado; conseguentemente, condannare l'amministrazione resistente, ex art. 2932 c.c., ad emanare tutti gli atti necessari per la stipula di un contratto di lavoro a tempo pieno ed indeterminato per la classe di concorso A046 a far data dall'anno scolastico 2015/2016, con decorrenza giuridica ed economica dall'01.09.2015, ovvero da altra data ritenuta di giustizia e con diritto al pagamento di tutte

le spettanze a decorrere da detta data oltre interessi e rivalutazione anche a titolo risarcitorio con assegnazione presso una sede scolastica della provincia di Messina, ovvero in un'altra fra quelle indicate in domanda; condannare il Miur al risarcimento di tutti i danni patiti e patendi per la mancata immissione in ruolo da quantificarsi in via equitativa.

Nella contumacia dei docenti chiamati, si costituiva il Miur, contestando la fondatezza del ricorso.

In particolare, deduceva che le graduatorie, ai sensi della legge n. 296 del 27.12.2006, sono state trasformate da permanenti ad esaurimento ai sensi dell'articolo 1, comma 605, lettera c) della Legge 296/06 e che tali graduatorie, in sostanza, a seguito della trasformazione in graduatorie ad esaurimento, sono state riservate a coloro che vi erano già iscritti, alla data di entrata in vigore della suindicata legge finanziaria, fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare esclusivamente per il biennio 2007 – 2008 dei docenti in possesso di abilitazione.

Evidenziava che risulterebbe palesemente contrario al fine dell'esaurimento delle graduatorie provinciali, consentire il reinserimento, senza limiti di tempo ed a semplice domanda dell'interessato, di soggetti già cancellati; ciò sostanzialmente impedirebbe lo svuotamento graduale delle graduatorie medesime.

Esponneva che la previsione di cui all'art. 1, co. 1 bis, l. 143/2004, deve ritenersi abrogata con l'entrata in vigore della legge finanziaria del 2007, giacché incompatibile con la ratio della nuova disciplina delle graduatorie ad esaurimento ed alla stregua della lettura testuale della stessa e che la successiva normazione secondaria, da ultimo il DM 235/2014, preclusiva al reinserimento dei soggetti già cancellati dalla graduatoria per mancata presentazione della domanda, deve ritenersi pienamente legittima e mera conseguenza della legislazione primaria di riferimento.

Osservava che, comunque, le domande di reinserimento dovevano essere presentate entro il 16/05/2019, termine poi prorogato al 20/05/2019 a pena di decadenza e che il ricorrente, non avendo presentato alcuna domanda di permanenza/aggiornamento in GAE, nei termini e secondo le modalità previste è stato giustamente escluso. Evidenziava che nessun diritto può

vantare il ricorrente alla partecipazione alla mobilità bandita con la l. 107/2015 né a quelle successive.

Chiedeva, pertanto, il rigetto del ricorso perché infondato in fatto e in diritto.

L'udienza del 27.02.2024 veniva sostituita del deposito di note scritte *ex art. 127-ter c.p.c.* e, in esito al loro deposito, la causa veniva decisa, conformemente ad altri precedenti pronunciati in fattispecie analoghe (Trib. Messina n. 36/2019; Trib. Catania n. 2967/2022; Corte Appello Lecce n. 793/2022) che si condividono e si richiamano ai sensi dell'art. 118 disp. att c.p.c.

2. Normativa applicabile. Violazione del giudicato amministrativo.

Oggetto del presente giudizio è l'accertamento del diritto maturato da parte ricorrente ad essere immesso in ruolo nell'ambito del piano straordinario di assunzioni di cui alla legge n. 107/2015 e, per l'effetto, ad ottenere la condanna dell'amministrazione al pagamento del risarcimento dei danni subiti.

In particolare, il ricorrente lamenta l'inadempimento dell'Amministrazione che illegittimamente non l'ha individuato, nell'ambito del piano straordinario di assunzione di cui alla L. n. 107/2015, quale docente destinatario di proposta di contratto a tempo indeterminato.

Il ricorrente ha richiamato la sentenza del Tar Lazio n. 11148/2018 passata in giudicato. L'Usp di Messina, in ottemperanza alla detta sentenza, con decreto n. 19509 del 12.12.2018 ha disposto che per il ricorrente era ripristinata la posizione a pieno titolo nelle graduatorie provinciali ad esaurimento di Messina per il triennio 2014/2017, recuperando il punteggio conseguito all'atto della cancellazione.

La sentenza amministrativa ha disposto che gli interessati *“sono docenti non di ruolo, per cui per loro il permanere, o meno, nelle GAE è vicenda tutt'altro che indifferente, giacché queste ultime costituiscono la residua, forse l'estrema, possibilità di accedere al mondo del lavoro, sicché è davvero poco probabile ipotizzare una loro effettiva volontà di fuoriuscire per sempre dalle graduatorie medesime, volontà che, comunque, non può essere ricavata aliunde ma espressa in modo consapevole”*.

Occorre dunque stabilire da quale momento deve decorrere l'efficacia della sentenza. In proposito bisogna tenere conto innanzitutto del fatto che, in sede di esecuzione della sentenza, proprio l'amministrazione ha fatto retroagire la collocazione in graduatoria del ricorrente sin dal 2014 (l'anno di prima pubblicazione delle graduatorie ad esaurimento per le quali era stata promossa azione giudiziaria).

La sentenza ha in realtà effetto fin dalla pubblicazione del D.M. 235/2014 (aprile 2014) e delle consequenziali graduatorie (luglio 2014).

Ciò chiarito sul piano generale e ritornando al caso di specie, il ricorrente andava senz'altro considerato "soggetto iscritto a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento" per effetto della sentenza del TAR e del provvedimento emesso dal MIUR in ottemperanza alle relative statuizioni e, in quanto tale aveva diritto a partecipare al piano di assunzione straordinaria previsto dall'art. 1 comma 96 della legge 107/2015.

Sul punto occorre poi richiamare quanto affermato dalla giurisprudenza di legittimità, con la sentenza n. 28250/2017 che ha espresso il seguente principio di diritto: *"In via conclusiva ed in continuità con l'orientamento già espresso da Cass. 10 marzo 2017 n. 5285, si deve affermare che: « la trasformazione delle graduatorie permanenti di cui all'art. 401 del d.lgs. n. 297 del 1994 in graduatorie ad esaurimento ex art. 1, comma 605, della legge n. 296 del 2006 non ha determinato l'abrogazione per incompatibilità dell'art. 1, comma 1 bis, del d.l. n. 97 del 2004, convertito in legge n. 143 del 2004, nella parte in cui prevede che, a domanda, il docente cancellato possa essere reinserito nella graduatoria con il punteggio maturato al momento della cancellazione. Va conseguentemente disapplicato, perché in contrasto con la norma di legge, il d.m. n. 235 del 2014 nella parte in cui non consente il reinserimento dell'aspirante cancellato a causa dell'omessa presentazione, in occasione delle precedenti operazioni di aggiornamento, della domanda di permanenza».*

Ne discende che, eliminato l'atto viziato, il ricorrente deve intendersi ricollocato *ex tunc* nella graduatoria da cui era stato eliminato e, altresì, che lo stesso aveva diritto a partecipare a pieno titolo al piano di assunzioni straordinarie previsto dall'articolo 1 comma 96 della L. n. 107/2015, per il quale il ricorrente- non essendogli stato consentito di presentare la domanda online- ha presentato comunque entro i termini di legge domanda

cartacea di partecipazione alla fase C del piano straordinario di immissioni in ruolo, domanda che deve ritenersi valida ed efficace.

Il ricorrente ha altresì dimostrato che, se la sua domanda di partecipazione al piano straordinario di assunzioni, inviata nei tempi indicati dal DM n. 767/2015, fosse stata accolta, si sarebbe collocato in posizione utile per ottenere l'immissione in ruolo nelle province indicate come preferite, possedendo un punteggio superiore rispetto ai docenti indicati nel ricorso ed immessi in ruolo.

Ne consegue l'esistenza del diritto del ricorrente di essere immesso in ruolo per la scuola secondaria, classe di concorso A46, secondo i criteri e le condizioni applicate ai docenti immessi in ruolo nell'ambito delle disposizioni dettate dalla l. n. 107/2015, con conseguente condanna dell'amministrazione scolastica convenuta a porre in essere tutti gli atti necessari ad immettere in ruolo il ricorrente con contratto di lavoro a tempo indeterminato alle stesse condizioni applicate ai docenti immessi in ruolo nell'ambito del piano straordinario di assunzione *ex lege* 107/2015 mediante il criterio dello scorrimento della graduatoria ed in relazione al punteggio goduto, a decorrere dall'anno scolastico 2015/2016 ad ogni effetto, giuridico, economico e previdenziale.

3. *Risarcimento danni*

Da tanto discende anche l'insorgenza del diritto di parte ricorrente al risarcimento del danno subito, da quantificarsi in misura corrispondente al trattamento retributivo che, come sopra dimostrato, avrebbe percepito ove l'amministrazione lo avesse immesso in ruolo a decorrere dall'anno 2015/2016.

Tale soluzione deriva dal principio elaborato dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui *«il datore di lavoro, che ritardi ingiustificatamente l'assunzione del lavoratore, è tenuto a risarcire il danno che questi ha subito durante tutto il periodo in cui si è protratta l'inadempienza datoriale, a far data dalla domanda di assunzione. Tale pregiudizio deve essere determinato, senza necessità di una specifica prova da parte del lavoratore, sulla base del complesso retributivo che il richiedente avrebbe potuto conseguire, ove tempestivamente assunto, salvo che il datore di lavoro adempia all'onere, interamente gravante su di lui, di provare che, nelle more, il lavoratore abbia avuto altra attività lavorativa»* (Cass. n. 7858 /2008; Cass. n. 15838 /2002; e, da ultimo, Cass. 9193/2018)

Va poi osservato che *“In materia di impiego pubblico contrattualizzato, in caso di tardiva assunzione dovuta a provvedimento illegittimo della P.A., non sussiste il diritto del lavoratore al pagamento delle retribuzioni relative al periodo di mancato impiego che non siano state riconosciute nei successivi atti di assunzione, in quanto tali voci presuppongono l'avvenuto perfezionamento ex tunc del rapporto di lavoro; il lavoratore può invece agire, in ragione della violazione degli obblighi sussistenti in capo alla P.A. ed in presenza di mora della medesima, per il risarcimento del danno ex art. 1218 c.c. , ivi compreso, per il periodo anteriore a quello per il quale vi sia stata retrodatazione economica, il mancato guadagno da perdita delle retribuzioni fin dal momento in cui si accerti che l'assunzione fosse dovuta, detratto l'aliunde perceptum, qualora risulti, anche in via presuntiva, che nel periodo di ritardo nell'assunzione l'interessato sia rimasto privo di occupazione o sia stato occupato, ma a condizioni deteriori.”* (Cassazione Civile, sez. lav. , 04/08/2020 , n. 16665).

Al fine della corretta valutazione della domanda risarcitoria e dell'accertamento delle eventuali supplenze svolte medio tempore, è stato pertanto acquisito in corso di giudizio l'estratto contributivo del ricorrente e l'attestazione di servizio dal quale ricavare l'*aliunde perceptum*.

L'amministrazione scolastica deve, quindi, essere altresì condannata al risarcimento del danno patrimoniale subito dal ricorrente per il periodo decorrente dal giorno 01.09.2015 fino al giorno della effettiva immissione in ruolo, nella misura pari alla retribuzione che allo stesso sarebbe stata corrisposta quale docente di scuola secondaria, dedotto quanto percepito a titolo di retribuzione quale docente precario, oltre accessori nella misura di cui all'art. 16, comma 6, della legge n. 412/1991, richiamato dall'art. 22 legge n. 724/1994.

In ragione della peculiarità della controversia, della natura e della parziale novità delle questioni giuridiche trattate sussistono i presupposti per disporre la compensazione di metà delle spese di lite. La restante parte segue la soccombenza e si liquida in favore del ricorrente come da dispositivo *ex* D.M. n. 55/2014 e D.M. n. 37/2018, tenendo conto della natura e del valore della controversia e applicando i valori tariffari medi. Vanno compensate integralmente le spese di lite nei rapporti tra il ricorrente e i contro interessati rimasti contumaci.

P. Q. M.

Definitivamente pronunciando sulle domande proposte da _____ con ricorso depositato in data 30/10/2020 contro il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentanti *pro tempore*, e nei confronti dei controinteressati in epigrafe indicati, disattesa ogni contraria istanza, difesa ed eccezione, così provvede:

- dichiara la contumacia dei controinteressati;
- in accoglimento delle domande, accertate la validità e l'efficacia della domanda di partecipazione alla fase C del piano straordinario di immissione in ruolo presentata da _____, dichiara il diritto del predetto ad essere convocato per le immissioni in ruolo disposte nell'a.s. 2015/2016 nella fase C del piano di assunzione varato con la legge n. 107/2015 nonché la sua utile collocazione in graduatoria per ottenere l'assunzione a tempo indeterminato per la classe di concorso 046 Scuola Secondaria in relazione alle immissioni in ruolo disposte nell'a.s. 2015/2016 nella fase C del piano di cui alla legge n. 107/2015, con decorrenza 01.09.2015, nella provincia di Messina e, per l'effetto, condanna il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, ad emanare tutti gli atti necessari per il riconoscimento del diritto del ricorrente ad essere individuato quale destinatario di una proposta di stipula di un contratto a tempo indeterminato per la classe di concorso 046 Scuola Secondaria, in relazione alle immissioni in ruolo disposte nell'a.s. 2015/2016 nella fase C, con decorrenza dall'01.09.2015 e rispetto alla stessa provincia;
- condanna altresì il MIUR al risarcimento del danno patrimoniale subito dal ricorrente, per il periodo decorrente dal giorno 01.09.2015 fino al giorno della effettiva immissione in ruolo, computato nella misura pari alla retribuzione che allo stesso sarebbe stata corrisposta quale docente di scuola secondaria, dedotto quanto percepito a titolo di retribuzione quale docente precario nel periodo dal 21.10.2019 al 22.01.2024, oltre accessori nella misura di cui all'art. 16, comma 6, della legge n. 412/1991, richiamato dall'art. 22 legge n. 724/1994.
- condanna il MIUR al rimborso del contributo unificato pari ad euro 259,00 ed alla rifusione di metà delle spese di lite in favore del ricorrente, che liquida in euro

per compensi professionali, oltre i.v.a., c.p.a. e rimborso spese generali,
compensando la restante quota.

Manda alla cancelleria per quanto di Sua competenza.

Messina, 21 Marzo 2024

lavoro

Il Giudice del

Dott.ssa Roberta Rando