



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI COMO
SEZIONE SECONDA

Il Tribunale, nella persona del giudice del lavoro Dott. Marco Mancini ha pronunciato, mediante lettura del dispositivo, la seguente

SENTENZA

nella causa N. 78/2016 R.G. promossa da:

***** con il patrocinio dell'avv. **CONDEMI LEO e MAURIZIO DANZA**, con elezione di domicilio nello studio dell' avv. CONDEMI LEO in REGGIO CALABRIA via G SPAGNOLIO, 12b;

RICORRENTE

contro:

MIUR, USR LAZIO - AMBITO TERRITORIALE PER LA PROVINCIA DI ROMA
RESISTENTI CONTUMACI

OGGETTO: inserimento GAE diplomati magistrali
CONCLUSIONI

All'udienza del 16/03/2016 le parti costituite discutevano la causa e precisavano le conclusioni come in atti



MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorrente, insegnante precario abilitata alla professione in virtù del diploma di maturità magistrale, ha intrapreso azione giudiziaria per ottenere l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento definitive dell'ambito territoriale di Roma, classe di concorso scuola dell'infanzia (AAAA) e primaria (EEEE), riservate agli abilitati ed utilizzabili ai fini dell'assunzione a tempo indeterminato, previa disapplicazione del DM 1.4.2014 n. 235. In particolare, premesso il sistema di reclutamento dei docenti delineato dall'art. 399 d lgs. n. 297/1994, hanno insistito per il valore abilitante all'insegnamento del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 per la scuola dell'infanzia e scuola primaria anche in ragione della sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015 di annullamento del DM 235/14 ed hanno concluso chiedendo di ordinare alle amministrazioni di consentire la presentazione della domanda di inserimento dei ricorrenti nelle graduatorie ad esaurimento o definitive dell'ambito territoriale di Roma classi di concorso scuola dell'infanzia e primaria valida per gli aa.ss. 2014/2017.

Rimanevano contumaci le amministrazioni resistenti.

Preliminarmente, va affermata la giurisdizione del Giudice ordinario. Al riguardo, le Sezioni unite (Cass. SS.UU. 23 luglio 2014 n. 16756 ; Cass. SS.UU. 9 agosto 2010 n. 18479; Cass. SS.UU. 28 luglio 2009 n. 17466; Cass. 13 febbraio 2008 n. 3399) hanno avuto modo di precisare che sussiste la giurisdizione del Giudice ordinario nelle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento nella graduatoria permanente della scuola, avendo esse ad oggetto la legittimità delle determinazioni assunte con i poteri e le capacità del datore di lavoro privato (segnatamente la conformità alla legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'assunzione) di fronte ai quali sono configurabili diritti soggettivi.

Nel merito, la domanda è fondata e merita accoglimento.

In fatto, va premesso che nelle graduatorie permanenti, divise in tre fasce, sono iscritti i docenti provvisti di abilitazione all'insegnamento. Le graduatorie sono strutturate su base provinciale e vengono aggiornate ogni tre anni per quanto riguarda i titoli e le posizioni degli iscritti; dall'anno 2008 sono chiuse all'inserimento di nuovi nominativi, in quanto la legge 296/06 (art. 1, comma 605, lett e) ha trasformato le graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento. Esse vengono utilizzate per le assunzioni a termine nonché per le immissioni in ruolo, in quanto per i docenti ed il personale educativo l'accesso ai ruoli avviene per il 50 per cento dei posti mediante concorso per titoli ed esami - ovvero



attingendo dalle graduatorie di merito del concorso (D. Lgs. n. 297 del 1994, art. 399) - e, per il restante 50 per cento, attingendo dalle graduatorie permanenti (DLgs. n. 297 del 1994, art. 401): sistema cd. del doppio canale.

Il conseguimento del titolo di diploma magistrale entro l'a.s. 2001/2002 assume valore abilitante ai fini dell'insegnamento per le classi di concorso scuola dell'infanzia e primaria: la circostanza relativa al mancato inserimento della ricorrente nelle graduatoria ad esaurimento (ex graduatorie permanenti) non può costituire, di per sé, la ragione decisiva per negare la sussistenza della verosimiglianza del diritto fatto valere perché la suddetta esclusione costituisce la ragione del ricorso proposto e l'oggetto del giudizio.

Invero, a seguito dell'emanazione del parere del Consiglio di Stato d.P.R. 25 marzo 2014, i diplomi magistrali conseguiti entro l'anno a.s. 2001/2002 hanno valore abilitante all'insegnamento e pertanto costituiscono titolo per l'inserimento nelle graduatorie permanenti oggi ad esaurimento, inserimento che avrebbe dovuto compiersi all'epoca della trasformazione delle suddette graduatorie.

Nel suddetto parere il Consiglio di Stato aveva così statuito : “il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2007-2002 la c.d. abilitazione magistrale, inserendo/i nella III fascia della graduatoria di istituto e non nella II fascia.... è (ndr una disposizione) affetta da evidente eccesso di potere, in quanto contrastante con tutte le disposizioni di legge e di rango secondario, che sanciscono la natura abilitante del titolo conseguito negli istituti magistrali a seguito di regolare corso di studio. In altri termini, prima dell'istituzione della laurea in Scienza della flottazione, il titolo di studio attribuita dagli istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali di istituto magistrale per la scuola dell'infanzia) o al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale (per la scuola primaria) dovevano considerarsi abilitanti, secondo l'art. 53 RD. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 76 aprile 1994, n. 297. Ciò è sancito inoltre dal D.M. 10 marzo 1997, dall'art. 75, co. 7, del dPR. 23 luglio 1998, n. 323, ed infine, recentemente, ai fini dell'ammissione al concorso a cattedre, dal ddg n. 82 del 24 settembre 2012. Pertanto sotto questo profilo il ricorso deve essere accolto ed annullato il D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui esclude dalla II fascia delle (graduatorie di circolo e di istituto 'gli aspiranti in possesso di maturità magistrale abilitante conseguita entro l'anno scolastico 2007-2002”.



Questo Giudice non ignora che una significativa parte della giurisprudenza di merito (Tribunale di Piacenza 21 luglio 2015 est. Picciau ; Tribunale di Genova 21 luglio 2015 est. Basilico ; Tribunale di Livorno 2 luglio 2015 est Calò ; Tribunale di Bologna 3 giugno 2015 est. Benassi) è di contrario avviso argomentando, tra l'altro, per il divieto della norma primaria (art. 1 comma 605 legge 296/06) circa la possibilità di nuovi inserimenti nelle graduatorie ad esaurimento ad eccezione delle ipotesi ivi considerate tra le quali non rientra quella odierna.

È tuttavia evidente che il nuovo inserimento è quello basato su titoli e/ o circostanze sopravvenute rispetto alla formazione delle graduatorie permanenti e non già quello fondato su requisiti preesistenti e quindi illegittimamente negato al momento della formazione delle suddette fasce di reclutamento.

La parte ricorrente ha anzitutto invocato l'efficacia erga omnes della pronuncia demolitoria del Consiglio di Stato (sentenza 16 aprile 2015 n. 1973) essendo stato disposto l'annullamento del decreto ministeriale n. 235/ 2014 nella parte in cui "non ha consentito agli originari ricorrenti docenti in possesso del titolo abilitante di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/ 2002 l'iscrizione nelle graduatorie permanenti ora ad esaurimento".

La portata della pronuncia è senz'altro generale e determina la definitiva ablazione delle norme regolamentari, anche per soggetti estranei al giudizio, in ragione della natura dell'atto annullato, indirizzato ad una pluralità di soggetti e con contenuto inscindibile (v. su questi aspetti Cass. 24 agosto 2004, n. 16728).

In ogni caso, anche se si escludesse il carattere generale della citata sentenza demolitoria o, sotto altro profilo, l'efficacia vincolante della pronuncia di merito circa la conformazione della PA scolastica alla statuizione giudiziaria, il Giudice ordinario può comunque sindacare, in via incidentale, la legittimità delle norme regolamentari e procedere, se del caso, alla loro disapplicazione nel caso specifico sottoposto al giudizio.

Le norme regolamentari del suddetto Decreto Ministeriale sono invero illegittime per evidente irragionevolezza e disparità di trattamento di posizioni omogenee (ovvero in relazione ai docenti in possesso di titolo abilitativo diverso da quello del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002) nella parte in cui non consentono la presentazione della domanda per l'inserimento nelle graduatorie di III fascia a soggetti in possesso dei titoli abilitativi già formati al momento della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento.



In conclusione il ricorso è fondato con conseguente disapplicazione delle disposizioni del DM 235/14 nella parte in cui non consentono la presentazione della domanda per l'inserimento nella III fascia ai docenti titolata" di diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002.

Le spese di lite possono essere compensate attesa l'esistenza di contrastanti orientamenti giurisprudenziali.

P.Q.M.

Il Tribunale di Como, in funzione di Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza ed eccezione, così provvede:

1. Previa disapplicazione delle disposizione del DM 235/2014 condanna le amministrazioni resistenti ad inserire la ricorrente nella prima fascia delle graduatorie ad esaurimento della provincia di Roma per le classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e/o della Scuola Primaria (EEEE) valide per il triennio 2014/2017;

2. Compensa le spese.

Como, 16.3.2016

il Giudice del lavoro

Dott. Marco Mancini

