

AVVOCATO
DEBORA CHIAVIELLO

VIA A. C. DE' DI GASTO, 13, 80134 NAPOLI
TEL. 081 333 40341 FAX 081 19351174
PEC: AVV.DEBORA.CHIAVIELLO@PISIT

003105

ORIGINALE

TRIBUNALE CIVILE DI SALERNO -SEZ. LAVORO-

RICORSO EX ART. 414 C.P.C.

CON CONTESTUALE RICHIESTA DI PROVVEDIMENTO CAUTELARE NONCHÉ ISTANZA

EX ART. 151 C.P.C.

Per la sig.ra **Attanasio Maddalena** nata a Pagani (Sa) il 26/02/1977 e residente a Nocera Superiore (Sa) alla via Trieste n. 5 (CF: ITNMDL77B66G230N); sig.ra **Cetrulo Anna**, nata a Caposile (AV) il 27.09.1974 ed ivi residente alla contrada Piani s.n.c. (CF: CIRNNA74P67B674O); sig.ra **Del Grosso Rosa** nata a Olevano sul Tusciano (Sa) il 31.08.1962 ed ivi residente alla via Mensa IX Traversa n. 57 (CF: DLGRSO62M71G023E); sig.ra **Coccaro Manuela** nata a Vallo della Lucania il 14/11/1980 e residente a Valle dell'Angelo (Sa) alla via Nilo 15, (CF: CCCMNL80S54L628R); sig.ra **Della Cava Diodata** nata a Salerno il 1/11/1973 e residente a Battipaglia alla via Spinetta 14/M (CF: DLLDD7173S41H703O); sig.ra **Di Maio Daniela** nata a Battipaglia il 20/08/1979 e residente in Eboli alla via Goffi 266 (CF: DMIDNL79M60A717C); sig.ra **Di Maio Simona** nata a Battipaglia il 21/12/1975 e residente in Eboli alla via V. Bechini n. 8 (CF: DMISMN75T61A717I); Sig. **Falivene Felice** nato a Salerno il 01/12/1970 ed ivi residente alla via F. Pinto 80 (CF: FLNVT070D61H703D); sig.ra **Giordano Rosa** nata a Pagani (Sa) il 26/06/1968 ed ivi residente alla via Monalbano n. 16 (CF: GRDRSO68H66G230C); Sig.ra **Guariniello Lucia** nata ad Avellino il 4/07/1976 e residente a Battipaglia alla via P. Baratta 23; Sig.ra **Della Monica Paola** nata a Salerno il 15/5/1973 ed ivi residente alla via T. Tasso n. 1 (CF: DLLPLA73F55H703P); Sig.ra **Santonicola Veronica** nata a Battipaglia il

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA A. C. DE CAMPERI, 33, 80134 NAPOLI

MOB. 333 4038420 FAX 081 19257174

PEC: AVV.DEBORACHIAVIELLO@PEC.IT

22/12/1974 e residente a Pontecagnano Faiano alla via Pompei n. 9 (CF: SNTVNC74162A71711); Sig.ra **Tagliamonte Antonietta** nata a Eboli (Sa) il 19/08/1971 ed ivi residente alla via G. Romano n. 15 (CF: TGLNNT71M59D390C), tutti rappresentati e difesi, in virtù di mandato in calce al presente atto, dall'Avv. Debora Chiavello (CF: CHVDBR77S62A71711) con cui elettivamente domiciliano in Serre (Sa) alla via XX settembre, n. 90. Ai sensi e per gli effetti degli artt. 125-133-134-176 c.p.c., così come modificati dal decreto legge 14.03.2005 convertito in legge 14.05.2005 n.80, ss.mm.ii., nonché dall'art. 25 della legge 12.11.2011 n. 183, il sottoscritto procuratore dichiara di voler ricevere gli avvisi così come previsti dagli articoli sopra indicati al seguente recapito e-mail box avv.deborachiaviello@pec.it (indirizzo ritualmente comunicato al proprio Ordine di appartenenza); al seguente recapito fax 081 19257174

CONTRO

- **Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca**, in persona del legale rappresentante p.t., dotato per la carica in Roma presso l'Avvocatura Generale dello Stato di Salerno con cui elettivamente domiciliato in Salerno al Corso Vittorio Emanuele n. 58
- **USR Campania** in persona del legale rappresentante p.t. rappreso e difeso ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Salerno con cui elettivamente domiciliato in Salerno al Corso Vittorio Emanuele n. 58
- **ATP di Salerno** in persona del legale rappresentante p.t. rappreso e difeso ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Salerno con cui elettivamente domiciliato in Salerno al Corso Vittorio Emanuele n. 58

E NEI CONFRONTI

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA ALDORE DE GASPERI, 33, 80134 NAPOLI

TEL. 333 4038420 FAX 081 19257174

PEC AVV.DEBORACHIAVIELLO@PEC.IT

dei docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento definitive dei 101 ambiti territo-
riali italiani per le classi di concorso Scuola dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (E-
EEE), vigenti negli anni scolastici 2014/2015.

FATTO

1. I ricorrenti appartengono al corpo docente e sono in possesso dell'abilitazione per l'insegnamento in virtù di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, al termine di corsi di scuola e Istituto Magistrale. In particolare, la tabella che segue riassume la posizione soggettiva di ciascun ricorrente:

NOMINATIVO RI- CORRENTE	DIPLOMA ISTI- TUTO MAGI- STRALE CON- SEGUITO	CLASSE CONCORSUALE DI ABILITAZIONE ALL'INSE- GNAMENTO
Antonasso Maddalena	As 1994/1995	AAAA-EEEE
Cerreto Anna	As 1993/1994	AAAA-EEEE
Del Grosso Rosa	As 1994/1995	AAAA-EEEE
Coccaro Manuela	As 1998/1999	AAAA-EEEE
Della Cava Diodata	As 1990/1991	AAAA-EEEE
Di Maio Daniela	As 1996/1997	AAAA-EEEE
Di Maio Simona	As 1996/1997	AAAA-EEEE

¹ L'art. 10, comma 5, della legge recante norme per la "Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione (...)", in relazione al primo straordinario di reclutamento in ruolo di oltre 100.000 insegnanti, prevede la facoltà, per i docenti laureati a pieno titolo nelle professioni, di ripartire l'ordine di preferenza tra non i 101 ambiti concorsuali. Con la conseguenza che tutti i candidati ammissibili in ogni delle graduatorie ad esaurimento potranno concorrere all'assunzione in tutti gli ambiti territoriali.

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA ALCIDE DE GASPERI, 33, 50134 NAPOLI

MOD. 333 4038426 FAX 08119257174

PEC AVVOCATO@DEBORA.CHIAVIELLO@PEC.IT

Palivene Felice	As 1989/1990	AAAA-EEEE
Giordano Rosa	As 1985/1986	AAAA-EEEE
Guariniello Lucia	As 1995/1996	AAAA-EEEE
Della Monica Paola	As 1992/1993	AAAA-EEEE
Santonicola Veronica	As 1993/1994	AAAA-EEE
Tagliamonte Antonietta	As 1992/1993	AAAA-EEEE

2. I ricorrenti, peraltro, si trovano nella posizione soggettiva già ben nota agli organi di giustizia, i quali, infatti, attraverso il DPR 25 marzo 2014 (di recepimento del parere del CDS n. 3813/2013 e di definizione di ricorsi straordinari) e la sentenza n. 1973/2015 della VI sezione del Consiglio di Stato (resa in annullamento della decisione TAR Lazio, Roma, sez. ID bis n. 7858/2014), hanno ormai pacificamente riconosciuto valore abilitante al diploma di scuola e istituto magistrale, conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002.
3. Sennonché, nella vigenza della l. 296/06 che testualmente faceva salvi gli inserimento nelle graduatorie ex permanenti (oggi ad esaurimento) tutti i decreti ministeriali - e da ultimo, il Decreto Ministeriale n. 235 del 01.04.2014 - attuativi della norma primaria, hanno precluso ai possessori di diploma magistrale, conseguito ante 2001/02, di inserirsi in graduatoria pur essendo abilitati all'insegnamento. Infatti, il D.M. 235/2014 (art. 9) ha previsto soltanto la possibilità di presentare domanda di aggiornamento della propria posizione in graduatoria; facoltà, peraltro, accordata esclusivamente ai docenti già inseriti nelle graduatorie per cui è causa e, di conseguenza, registrati nella piattaforma telematica denominata "Istanze on line", che, tuttavia,

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA ALBERTO DE GASPERI, 33, 80134 NAPOLI

TEL. 081 4038420 FAX 081 19257174

PEC: AVVOCATO DEBORA CHIAVIELLO@PEC.IT

non riconoscendo come titolo valido all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento il diploma magistrale anche se conseguito entro l'a.s. 2001/2002, non dava la possibilità ai docenti in possesso di tale titolo neppure di registrarsi nel sistema telematico del MIUR.

4. Pertanto, i ricorrenti, dopo avere appreso dell'annullamento del D.M. 235/2014 che, come si vedrà, ha efficacia erga omnes, hanno inoltrato formale diffida/domanda di inserimento alle Amministrazioni convenute affinché le stesse provvedessero a riconoscere il titolo abilitante del diploma magistrale conseguito entro il 2001/02 e conseguentemente ad abilitare alla presentazione delle domanda di inserimento in GAE (cfr. all. 3). Diffida/domanda rimasta tuttavia, inesitata dalle Amministrazioni scolastiche.

5. Il che fonda la spiegata istanza di adozione di misure cautelari, anche in considerazione dell'approssimarsi dell'apertura del nuovo anno scolastico con possibilità per i docenti iscritti in GAE, di stipulare dei contratti a tempo determinato.

Il presente ricorso si affida ai seguenti

MOTIVI

1. SULLA GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO.

In via preliminare, si evidenzia la sussistenza nel caso di specie della giurisdizione del Giudice Ordinario in funzione di Giudice del Lavoro.

La Suprema Corte ha più volte affermato (cfr. da ultimo Cass. SSU 16756/2014) il principio per cui in materia di graduatorie permanenti oggi ad esaurimento del personale docente della scuola di cui alla legge 296/2006 le controversie promosse per l'accertamento del diritto - seppure con specifico riguardo all'inserimento in base al

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA ALDORE DE GASPERI, 33, 80134 NAPOLI

MOD. 333 4318420 FAX 081 19257174

PEC: ADV.DEBORA.CHIAVIELLO@PEC.IT

punteggio posseduto e non in coda – la giurisdizione appartiene al Giudice ordinario. In sintesi, nel caso di specie, non viene in contestazione – se non incidet *tantum* – la legittimità degli atti regolamentari che disciplinano l'accesso alle GAF, bensì l'accertamento del diritto dei ricorrenti in possesso dei requisiti previsti dalla legge all'inserimento nelle GAE in base al punteggio posseduto (cfr. Cons Stato Sez. VI, sentenza n. 3415 del 7 luglio 2018).

Tale pronuncia richiama, conformandosi ad essa, la sentenza n. 11 del 04.07.2011 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, la quale ha segnato il momento di convergenza tra le giurisprudenze, prima discordanti, del Consiglio di Stato e della Corte di Cassazione. Infatti, a partire da tale pronuncia dell'Adunanza Plenaria, si è consolidato un unanime orientamento fermo nel ritenere la sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario, e non del giudice amministrativo, per tutte le controversie che, come nella specie, riguardano l'inserimento di docenti nelle graduatorie permanenti o ad esaurimento del personale scolastico.

Ferma l'assorbenza delle considerazioni appena svolte, milita per la sicura sussistenza della Giurisdizione del Giudice anche la considerazione per cui, come è noto, con riferimento alle graduatorie permanenti o ad esaurimento del personale scolastico, si è in presenza di atti che esulano da quelli regolanti le procedure concorsuali per l'assunzione, né tali atti sono caratterizzate dall'esercizio del potere autoritativo della PA datrice di lavoro. Si tratta, conclusivamente, di ipotesi in cui il soggetto privato fa valere il suo diritto al lavoro (art. 4 e 36 Cost.), chiedendone la realizzazione ad una pubblica amministrazione dotata di potere di accertamento e di valutazione tecnica, con la conseguenza che le rela-

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA AD. DE' DOGLI 10, 33, 80134 NAPOLI

TEL. 333 4038426 FAX 081 19237174

PEC: AVV.DEBORA.CHIAVIELLO@PGC.IT

ive controversie debbono essere conosciute dal giudice ordinario.

Nei sensi sopra sintetizzati si sono espresse le SS.UU. della Corte di Cassazione che, con Ordinanza n. 26453 del 29/09/2014 (riguardante il caso di una docente che vantava il diritto al proprio inserimento nella graduatoria provinciale ad esaurimento definitiva del personale docente), hanno risolto il conflitto negativo di giurisdizione sollevato dall'ufficio del TAR, dichiarando la giurisdizione del Giudice ordinario ed evidenziando come "na, quindi, dichiarata la giurisdizione del Giudice ordinario in quanto la presente controversia, involgendo il diritto del docente ad essere inserito nella graduatoria provinciale ad esaurimento definitiva del personale docente ed educativo per il triennio 2011-2014 secondo criteri predeterminati non comportanti alcuna apprezzamento discrezionale della P.A., merita ad un diritto soggettivo avendo la pretesa ad oggetto la conformità la legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione e, pertanto, non può che restare compreso tra le determinazioni dell'Amministrazione assunte con la capacità e i poteri del datore del lavoro privato."

2. SUL DIPLOMA MAGISTRALE CONSEGUITO ANTE 2001/02 COME TITOLO ABILITANTE

L'art. 194, comma 1, del D. Lgs 297/1994 ha previsto che: "Al termine del corso di studi della scuola magistrale si sostengono gli esami per il conseguimento del titolo di abilitazione all'insegnamento nella scuola (ora Scuola dell'Infanzia)".

Tale norma è stata abrogata dalla legge n. 226 del 7.10.2005 che, tuttavia, all'art. 31 comma 2, ha previsto espressamente come le disposizioni abrogate "continuano ad applicarsi limitatamente alle classi di istituti e scuole di istruzione secondaria superiore ancora funzionanti secondo il precedente ordinamento, ed agli alunni ad essi iscritti, e sono abrogate a decorrere dall'anno

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA ALFIERI DE GASPERI, 33, 80134 NAPOLI

TEL. 333-4038429 FAX 08119257174

EMAIL: DEBORACHIAVIELLO@PEC.IT

scuolastico necessario al completo esaurimento delle predetti classi[...]".

L'art. 197, comma 1, del D. Lgs 297/1994 ha stabilito, a sua volta, *"A conclusione degli studi svolti nel ginnasio-liceo classico, nel liceo scientifico, nel liceo artistico nell'istituto tecnico e nell'istituto magistrale si sostiene un esame di maturità, che è esame di Stato e si svolge in unica sessione annuale. Il titolo conseguito nell'esame di maturità a conclusione dei corsi di studio dell'istituto tecnico e dell'istituto magistrale abilita, rispettivamente, all'esercizio della professione ed all'insegnamento nella scuola elementare"*.

Con il DPR n. 232 del 1998 è stato approvato, poi, il *"Regolamento recante disciplina degli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria superiore, a norma dell'art. 1 della legge 10 dicembre 1997 n. 425"* che all'art. 15, comma 7, nel regolare l'applicazione graduale della nuova disciplina, espressamente fa salvo in via permanente l'attuale valore legale abilitante dei corsi di studio dell'Istituto magistrale iniziati entro l'a.s. 1997/1998. In precedenza era stato, altresì, emanato il Decreto Ministeriale dell'03.03.1997 n. 175 denominato *"Norme transitorie per il passaggio al sistema di formazione universitaria degli insegnanti della scuola media ed elementare"*, perfettamente in linea, con le disposizioni fino ad ora esaminare, sul riconoscimento del valore abilitante per i diplomati magistrali conseguiti entro l'a.s. 2001/2002. Si legge, in particolare, nelle premesse, a riprova di quanto sopra affermato *"Visto il Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, approvato col decreto legislativo 16 aprile 1994 n. 297 e, in particolare: ... l'art. 194, comma 1, e l'art. 197, comma 1 nel quale è attribuito valore abilitante all'insegnamento nelle scuole materne ed elementari ai titoli che si conseguono al termine del corso di studi della scuola magistrale e dell'istituto magistrale"*. Il Decreto Ministeriale n. 175 del 1997, inoltre, all'art. 3, comma 1, stabilisce: *"In relazio-*

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA S. GIOVANNI DI CASIMIRO, 33, 80134 NAPOLI

TEL. 333 4038420 FAX 081 19757174

PEC: AVVOCATO@DEBORA.CHIAVIELLO@PEC.IT

ne alla soppressione dei corsi triennali di scuola magistrale e di quelli quadriennali ed integrativi di istituto magistrale (...) è istituita una nuova tipologia di istituto di istruzione secondaria di secondo grado (...) di durata quinquennale (...). Al termine del predetto corso di studi si consegue il diploma di maturità non avente valore abilitante all'insegnamento nella scuola elementare e non idoneo all'insegnamento nella scuola materna".

Le disposizioni del legge sopra richiamata, dunque, tracciano una netta distinzione tra: i diplomati magistrali con il vecchio ordinamento, e quindi diplomati entro l'a.s.

2001/2002, per i quali vi è la salvezza del valore del corso di istruzione già iniziato; al titolo conseguito entro tale anno scolastico è, infatti, riconosciuto valore abilitante all'insegnamento;

2) i diplomati magistrali con il nuovo ordinamento e quindi diplomati dopo l'a.s. 2001/2002, per i quali la normativa precisa che il titolo conseguito al termine della frequenza dei nuovi corsi di studio non ha valore abilitante all'insegnamento.

L'art. 2 del D.M. 175 del 1997, infatti, precisa "al termine dei corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale, iniziati entro l'anno scolastico 1997-1998, o comunque conseguiti entro l'anno scolastico 2001-2002, conservano in via perenne, o comunque legale, il valore legale".

Sul punto, infatti, il CTS ha chiarito "prima della laurea in Scienze della formazione, il titolo di studio attribuito 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) dovranno considerarsi abilitanti" (cfr. in terminis Con-

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA ALFONSO DE GASTRI, 33, 80134 NAPOLI

MOB. 332 4038420 FAX 081 19257174

PRIV. AVV. DEBORA CHIAVIELLO@PESCI

siglio di Stato, sez. II, Numero 3813/2013; II CDS 1973/2015).

In sintesi, il DIPLOMA MAGISTRALE conseguito entro l'a.s. 2001/2002 è titolo abilitante per accedere all'insegnamento:

- ✓ nella SCUOLA DELL'INFANZIA (AAAA) tramite il titolo di studio conseguito negli Istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali ed equivalenti di Istituto magistrale;
- ✓ nella SCUOLA PRIMARIA (IIIEII), tramite il titolo di studio conseguito negli Istituti magistrali al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'Istituto magistrale.

3. SUGLI ATTI MINISTERIALI CHE HANNO PRECLUSO AI RICORRENTI DI PRESENTARE DOMANDA DI INSERIMENTO IN GRADUATORIA

Come anticipato in punto di fatto è dimostrato attraverso la documentazione prodotta in atti, i ricorrenti sono in possesso di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/02.

Come tali essi lamentano che è stato loro precluso l'inserimento in GAE essendo possessori di titolo di studio (diploma magistrale) abilitante. Ciò posto:

a) che il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 abbia valore abilitante agli effetti dell'inserimento in GAE è questione senz'altro pacifica in giurisprudenza, come risulta dal parere del Consiglio di Stato n. 3813/2013 e recepito con DPR 25 marzo 2014;

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA MONTI DI CASAPOL, 33, 80134 NAPOLI

TELEF. 081 4008120 FAX 081 4257174

PEC: AVVOCATO@CHIAVIELLO.PECC.IT

b) che, del pari, risulti gravemente lesivo dei diritti dei ricorrenti un decreto ministeriale che precluda l'inserimento nella III fascia GAE di quanti, pur muniti del diploma magistrale abilitante, non vi fossero già inseriti, e questione non meno incontrovertibile, attesa la recente definizione della relativa questione avvenuta con sentenza n. 1973/2015, resa dalla VI sezione del Cds (cfr. *infra*).

Sul punto, e al fine di una compiuta indagine, occorre evidenziare come l'art. 1 della legge n. 124/1999 ha modificato la modalità di reclutamento a regime del personale docente di ruolo della scuola, prevedendo la soppressione del concorso per soli titoli e la trasformazione delle relative graduatorie in graduatorie permanenti, periodicamente integrabili. L'articolo citato ha sostituito l'art. 399 del D. Lgs. 297/1994 nei seguenti termini: *"L'accesso ai ruoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, ha luogo, per il 50 per cento dei posti a tal fine annualmente assegnabili, mediante concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50 per cento, attingendo alle graduatorie permanenti di cui all'articolo 401"*.

L'accesso ai ruoli, dunque, avviene per il 50% dei posti mediante concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50 %, attingendo alle graduatorie permanenti richiamate. Le graduatorie per l'insegnamento sono predisposte in ciascuna provincia e, ai sensi dell'art. 1, commi 2 e 7, del Decreto Legge 3 luglio 2001 n. 255 convertito, con modificazioni, nella legge 29 agosto 2001 n. 333, sono articolate in 3 fasce, graduate a seconda dei requisiti posseduti dagli aspiranti e segnatamente:

La prima fascia è riservata, ai sensi dell'art. 401 del D. Lgs 297/1994 (come sostituito dall'art. 1 della L. 124/1999), ai docenti già inseriti nelle graduatorie dei soppressi con-

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA 47 GIUGNO 121 CASERTA, 23, 80134 NAPOLI
TEL. 081 20638420 FAX 081 19257174
PPEC.AVVD@DEBORACHIAVIELLO@PPEC.IT

corsi per soli titoli;

- la seconda fascia è costituita dai docenti che, alla data di entrata in vigore della legge 124/1999 (25 maggio 1999), possedevano i requisiti per partecipare ai soppressi corsi per soli titoli;

- la terza fascia è, invece, costituita dai docenti che abbiano superato le prove di un precedente concorso per titoli ed esami anche a soli fini abilitativi e a quelli che fossero inseriti, alla data di entrata in vigore della L. n. 124/1999, in una graduatoria per l'assunzione del personale non di ruolo.

La terza fascia delle graduatorie permanenti, in seguito, per effetto delle disposizioni di cui alla legge 4 giugno 2004, n. 143 e succ. modificazioni, è stata integrata con gli aspiranti in possesso di abilitazione/titolo abilitante all'insegnamento comunque posseduti.

In altre parole, la terza fascia delle graduatorie permanenti, utilizzabile per conferire il 50% delle immissioni in ruolo annualmente autorizzate, ha rappresentato l'approdo di ogni persona di abilitazione in funzione del doppio canale di reclutamento previsto dalla legge 124/1999.

L'art. 1, comma 605, della L. 296/2006 ha, poi, trasformato le graduatorie permanenti del personale docente in graduatorie a esaurimento, escludendo la possibilità di inserimenti di nuovi abilitati, ma facendo espressamente salvo l'inserimento dei docenti, come i ricorrenti già in possesso di abilitazione.

Gli osserva, sul punto, che l'art. 1, comma 605 della L. n. 296/2006 non introduce un limite temporale di azionabilità del titolo abilitante già conseguito, bensì una norma

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA AL GARDINO, 33, 80134 NAPOLI

TEL. 333 4038430 FAX 081 19257174

PEC AVV.DEBORA.CHIAVIELLO@ECC.IT

prescritta per l'Amministrazione la quale, in sede di emanazione dei vari decreti di inserimento e di aggiornamento delle GAE, doveva conformarsi al disposto normativo consentendo l'inserimento nelle GAE dei docenti che - come i ricorrenti - erano già in possesso di un titolo abilitante alla data di entrata in vigore della l. n. 296/2006.

Non senza evidenziare che il Miur, nei decreti ministeriali di inserimento e aggiornamento delle GAE, ha sempre, per ovvio motivo, disatteso *rectius violato* tale disposizione precludendo ai diplomati magistrali di presentare domanda di inserimento nelle GAE, poiché - nei vari DM applicativi che si sono succeduti - ha sempre disconosciuto il valore abilitante dei diplomati magistrali.

Sul punto è stato chiarito come "la l. n. 296/2006, che opera distinto tra i docenti che avevano acquisito l'abilitazione presentando i loro titoli e i docenti non abilitati che non potevano vantare alcun titolo all'inserimento, non è in contrasto con l'inserimento dei diplomati magistrali che abbiano conseguito il titolo entro l'anno 2001/2002, al momento della trasformazione delle graduatorie permanenti in quelle ad esaurimento, poiché la legge non pone come condizione il previo inserimento del docente nelle graduatorie permanenti, consentendo invece a tutti i docenti abilitati di poter presentare la domanda per poter essere iscritti nella graduatoria ad esaurimento" (cfr. Trib Pordenone Ord. 11.6.2015).

I ricorrenti, avendo conseguito il diploma magistrale entro l'a.s. 2001/2002, ossia prima ancora che fossero istituite le graduatorie ad esaurimento, hanno, dunque, certamente diritto ad essere inseriti nelle GAE in quanto l'art. 53 del Regio decreto n. 1654/23, in combinato disposto con gli artt. 194 e 197 del d.lvo n. 297/1994, riconosce il valore abilitante per l'inserimento nella terza fascia delle graduatorie permanenti, ai diplomati magistrali conseguiti entro l'a.s. 2001/2002.

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA ALF. DEI DE GASPARI, 33, 80134 NAPOLI
N° TEL. 813408420 FAX 08115257174
PEC: avv.dchiarviello@pec.it

Né può obiettarsi in contrario -- prosegue l'ordinanza appena citata che "l'art. 1/605 letter-
a) 1. e 2/605, rubricato che nel momento in cui le graduatorie permanenti sono state

trasformate in graduatorie ad esaurimento, sono stati preclusi in linea di princi-
pio nuovi inserimenti, facendo salvi i soli inserimenti nelle stesse graduatorie da
effettuato per il biennio 2007/08 per i docenti già in possesso di abilitazione".

Invece "tal impedimento (...) riguarda unicamente i soggetti che avessero conseguito l'abilitazione
all'insegnamento in data successiva alla trasformazione, non investendo invece coloro che erano già in
possesso di un tale titolo abilitante a quella data; dove effettivamente convenirsi con la ricostruzione fat-
tuale e giuridica proposta in ricorso, laddove si sostiene che le odierne ricorrenti, quali titolari di diploma
magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, fossero già munite del titolo abilitante al mo-
mento in cui fu disposta la trasformazione delle graduatorie da permanenti a graduatorie in esaurimen-
to" (cfr. Tribunale di Napoli Ordinanza del 23 luglio 2015, dr. Dott. Gennaro Iacone).

In sintesi, "Sì -- vero che la trasformazione delle Graduatorie Permanenti in Graduatorie ad Esauri-
mento è stata dalla Legge Viaggiatori 2007 ha determinato la "chiusura" di nuovi inserimenti per
NUOVI ABILITATI nella III fascia, è altrettanto vero che all'epoca le ricorrenti
erano già in possesso di un titolo abilitante (diploma magistrale conseguito entro
l'anno scolastico 2001/2002) per l'inserimento non nella II fascia delle Graduato-
rie di Circolo e di Istituto, bensì nelle Graduatorie Provinciali ad Esaurimento; il
fatto che tale abilitazione -- ancorché già esistente -- sia stata formalmente ricono-
sciuta solo nel 2014, non può impedire che detto riconoscimento abbia effetti per
l'inserimento (ora per allora) nelle Graduatorie riservate ai docenti abilitati in-
quanto tali. In altri termini, secondo logica e coerenza, le docenti che hanno fatto ricorso per essere in-

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA ALCAZAR 11 - 00187 ROMA - TEL. 06/4934133, 80134 NARVAL

MOV. 333 463842, FAX 06/19257174

PROV. AVV. DEBORA CHIAVIELLO@PROCT

serite nella III fascia delle GAE, pretendono la collocazione a cui avrebbero avuto diritto ove il loro titolo fosse stato riconosciuto come abilitante già in precedenza dal Ministero" (cfr. in termini ord. Tribunale di Monza del 21.7.2015)

Anche può essere citato il ragionamento del Consiglio di Stato che nella sentenza n. 3628 del 21/07/2015 ove si evidenzia come "dalla normativa vigente requisito sufficiente per l'affetto inserimento è il possesso della abilitazione all'insegnamento. In effetti, la tabella di valutazione dei titoli della citata terza fascia delle graduatorie ad esaurimento del personale docente delle scuole e isti-

tuti di ogni ordine e grado, tabella allegata, come previsto dall'articolo 1 al d.l. n. 97/2004 convertito dalla legge n. 143/2004, integrata dalla legge n. 186/2004 e modificata dalla legge n. 296/2006, prevede in primo, al punto A) denominato "titoli abilitanti di accesso alla graduatoria" il titolo abilitante conseguito per esame, che è quindi titolo valido, come il diploma magistrale citato, per il suddetto inserimento. La stessa articolo 1, comma 695, lettera c) della L. N. 296/2006 (...) fa salvi gli inserimenti, per il biennio 2007-2008, nelle graduatorie trasformate da permanenti in graduatorie ad esaurimento

da cui in parte attingere per l'assunzione, a favore dei docenti già in possesso di abilitazione, pur escludendo la possibilità di nuovi inserimenti. Secondo questo Collegio, quindi, all'atto della citata trasformazione della graduatoria gli originari ricorroni e attuali aspiranti erano già in possesso di abilitazione e

NON ERANO NUOVI ABILITATI da escludere dall'inserimento nelle predette graduatorie.

In tal caso, i termini fissati dal decreto ministeriale n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso ai docenti titolari del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti o ad esaurimento, sono illegittimi".

L'iter logico-giuridico appena riportato è stato confermato dalla recente Ordinanza Ad Pluri del 27 aprile 2016 del Consiglio di Stato che, chiamata proprio ad esprimersi

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

DE ALFONSO DI CARO 10, 55, 89134 NAPOLI

TEL. 081 438129 FAX 081 49257174

EMAIL: debora.chiaviello@libero.it

sulla credenza o meno di una norma primaria che legittimasse "ora e per allora" l'iscrizione in GAE di quanti, come i ricorrenti, fossero in possesso del titolo abilitante, ha ritenuto non "apportare alcun contributo all'orientamento già espresso dalla Sezione sesta nella sentenza assunta nella ordinanza di rimessione (cfr per tutti sentenza n. 1973 del 2015) e in numerose altre pronunce cautelari, secondo cui i soggetti inetti di diploma magistrale conseguito entro l'anno 2001/2002 hanno titolo ad essere inseriti in GAE".

4. SULLA PORTATA ERGA OMNES DELL'ANNULLAMENTO DEL DM 235/14

Acquisito all'indagine che:

a) il diploma magistrale conseguito entro il 2001/02 ha valore abilitante in forza di precise disposizioni di legge (cfr. nuovo sub 1);

b) che il diritto all'iscrizione (si badi non all'apertura delle GAE) trova fondamento in una norma di rango primaria - ovvero l'art. 1 comma 605 L. 296/16 che, nel disporre la chiusura delle Graduatorie - attraverso la loro trasformazione da permanenti ad esaurimento - fa salvi gli inserimenti di coloro già in possesso di abilitazione; inserimenti che però il MIUR ha sempre precluso con l'adozione di atti regolamentari;

si tratterà di stabilire, ora, la portata dell'annullamento dell'ultimo DM 235/14.

Con riferimento alle pronunce di annullamento di atti amministrativi a contenuto generale, si è fin sempre osservato che alle stesse non si potesse riferire una mera efficacia inter partes, non erga omnes, anche l'eliminazione dal mondo giuridico dell'atto a contenuto generale, di piena immediatamente effetti erga omnes, includendo anche i soggetti

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

via A. D'Alagni, 33, 80134 Napoli

tel. 081 4384201 fax 081 15257174

PEC avv.deborachiaviello@pb.it

che non avessero partecipato al processo, ma che fossero interessati dagli effetti dell'atto caduto.

In particolare, è stato chiarito da autorevole dottrina e giurisprudenza (cfr. a cura F. Cangelosi - M. Protti - *Il Codice del Procedimento amministrativo* - 4 edizione - Dike giuridica - pp. 1117 e ss.) come appare consolidato il principio che limita l'efficacia ultra partes del

giudicato a favore dei cointeressati ai soli casi di annullamento di provvedimenti indivisibili (cd. ad effetto inscindibile) "che inscindibilmente riguarda una pluralità di soggetti, quali (...) un atto normativo (si pensi ai regolamenti), l'annullamento di atti a contenuto generale ed astratto non potrà non produrre efficacia erga omnes".

Nella sentenza DM 325/14 è un atto che si distingue per il suo carattere di inscindibilità, poiché concerne una disciplina applicabile ad una platea generalizzata, ed il suo annullamento ha effetti erga omnes (cfr. ex plurimis C. Stato, sez. IV n. 351/94; id, 4802/2004; Tar Lombardia, n. 1131/2009; c. Stato, n. 3484/2002 Tar Campania - Napoli, sez. IV, con sentenza del 7 settembre 2012, n. 3811). Del resto, è la stessa Giustizia

amministrativa a dichiarare l'efficacia erga omnes dell'annullamento del DM 235/14. In particolare, la III sez. del TAR Lazio citato, "ha specificato che la presente vicenda è diversa, in tutto, da quella presa in esame e favorevolmente accolta dal Consiglio di Stato, sez. VI, n. 1973/2015, id. n. 4235/2015, che riguarda la diversa fattispecie dei diplomati magistrali con titolo conseguito entro il 2001/2002, e che pertanto al momento della "chiusura" delle graduatorie permanenti erano già in possesso di titolo abilitante (fattispecie, in cui, peraltro, il D.M. n. 235/2014 è stato annullato in parte qua, con efficacia, ad avviso del Collegio, erga omnes nei confronti di chi si trovi nella medesima posizione) (cfr

AVVOCATO

DERORA CHIAVIELLO

VIA ALBERTO DI CASSANO, 33, 80134 NAPOLI

TEL. 081 4086420 FAX 081 19257174

PEC: ADVOCATODERORA@PEC.IT

sentenze 536/16, 14393/15)

Ed ancora "Non sembra, del resto, esservi dubbio alcuno che i diplomati magistrali con il titolo conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, al momento della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, fossero da considerare in possesso del titolo abilitante. Il fatto che tale idoneità del titolo posseduto sia stata riconosciuta soltanto nel 2014, a seguito della pronuncia del Consiglio di Stato, non può impedire che tale riconoscimento abbia effetti ai fini dell'inserimento nelle ditte graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tale, trattandosi di un provvedimento interpretativo, (quello sopra menzionato di questo Consiglio) avente ad oggetto il regime normativo pertinente e, come tale, valevole erga omnes (in terminis CDS, VI sez. sent. 3788/15)

Il giudicato di annullamento formatosi nei confronti del DM n. 235/2014 sui ricorsi promossi dagli altri soggetti concorrenti contro il MIUR ha dunque efficacia erga omnes e consente a tutti i docenti in possesso del diploma magistrale (conseguito con il vecchio ordinamento) di ottenere l'inserimento nelle GAE giacché "per un verso, la sentenza di annullamento, di continuo esistente, opera re-esaurimento, nei rapporti sostanziali, nei confronti di tutto il soggetto su cui direttamente o indirettamente la modificazione giuridica è in grado di agire, non potendo i limiti soggettivi di radicazione di un atto amministrativo non coincidere con quelli dell'atto caducato", e, per altro verso, l'amministrazione resistente rimasta soccombente nel pregresso giudizio, nel cui confronti opera l'efficacia di giudicato, ha come modo di svolgere, con piena garanzia del diritto al contraddittorio, tutte le proprie difese nell'ambito del giudizio definito con efficacia di giudicato" (in terminis Cons. Stato sez. VI 15/09/2011, n. 5156).

Ed ancora anche il "decreto ministeriale n. 235/2014, nella parte in cui ha escluso l'inserimento nel-

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA A. GIRO DE GASPERI, 33, 80134 NAPOLI
TEL. 333 4038420 FAX 081 19257174
P107141@DEBORACHIAVIELLO.COM

la terza parte delle graduatorie ad esaurimento o in un'eventuale graduatoria aggiuntiva alla terza, dei docenti abilitati in quanto titolari del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002" e "no atto generale". "Dalla natura generale, unitaria e inscindibile del contenuto e degli effetti degli atti amministrativi generali discende che il loro annullamento in sede giudiziale determina il VENIRE MENO DEGLI EFFETTI NEI CONFRONTI DI TUTTI I DESTINATARI, compresi quelli rimasti estranei alla controversia." (cfr. Cons. Stato - Sez. VI, sent. n. 3628 del 21/07/2015; Cons. St., VI, 25 marzo 1998, n. 371 e 26 giugno 1996, n. 854).

Del resto l'efficacia erga omnes della sentenza del Consiglio di Stato di annullamento è automaticamente assorbita anche dall'univoca giurisprudenza della Corte di CASSAZIONE, la quale ha chiarito che "il principio dell'efficacia "inter partes" del giudicato amministrativo non trova applicazione in riguardo alle pronunce di annullamento di peculiari categorie di atti amministrativi, anzi quelli aventi pluralità di destinatari, contenuto inscindibile, ed affetti da vizi di validità che ne ledono il contenuto in modo indivisibile per tutti i loro destinatari." (cfr. Cassazione 13/03/1998, n. 2734, Cass. civ. Sez. Unite, Ord., 16-12-2013, n. 27992).

Non risulta, comunque, dubbio ricompare, dunque, che la sopracitata pronuncia casistica del Consiglio di Stato giovi anche ai ricorrenti, con conseguente esclusione della possibilità, per il MIUR, di respingere le richieste delle medesime invocando disposizioni regolamentari definitivamente annullate dalla giustizia amministrativa.

5. SUL PERICULUM IN MORA

Nelle mire della risoluzione della controversia, si rende necessaria l'adozione di una misura cautelare che consenta alle ricorrenti di accedere al sistema informatico del MIUR ai

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA VITTORIO DI GIACCA, 23, 80134 NAPOLI

TEL. 081 4384200 FAX 081 19257174

PEC: deborachiaviello@pec.it

fine della corretta presentazione della domanda di inserimento in GAE o quantomeno che le autorità a presentare domanda errassero.

L'urgenza in particolare è data dal fatto che il mancato inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento ha compensato (e comporta) la preclusione per le ricorrenti di supporre continuati a tempo determinato o di rientrare nel piano di assunzione ordinario in vista dell'inizio del nuovo anno scolastico 2016/2017.

A ciò aggiunge che l'adozione della richiesta misura cautelare si rende necessaria anche in considerazione della del fatto che esse potrebbe, ancor oggi, essere destinatarie di contratti a tempo determinato sino al 30 giugno o 31 agosto sull'organico di fatto (e non con supplenze brevi e temporanee) conservando la ulteriore maturazione del punteggio utile ai fini del conferimento di incarichi a tempo determinato ovvero indeterminato.

La scelta del presente procedimento è l'urgenza di un provvedimento cautelare, anche inaspettato, in quanto sono indifferibili in conseguenza della mancanza del tempo materiale necessario per far valere in sede ordinaria il diritto azionato per l'assunzione con contratti a tempo determinato sino al 30 giugno o 31 agosto.

Il ricorso all'azione ordinaria, infatti, anche alla luce della citata L. n. 107/2015 che ha previsto la naturale e progressiva soppressione delle GAE, determinerebbe per i ricorrenti un danno irreparabile, poiché rischierebbe loro perdere la possibilità di essere destinatarie di un contratto di lavoro a tempo determinato con successiva possibilità (per ulteriore punteggio maturato) di essere poste nel ruolo della scuola pubblica con la stipula di un contratto di lavoro a tempo indeterminato.

Sul punto 2° C.O.S. con la sentenza n. 3658/2014 ha chiarito la natura di tale pregiudizio,

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

Via S. Lucia 13, Cap. 80134 Napoli

tel. 081 438437 fax 081 19257174

Per e-mail: deborahchiavello@libero.it

di Salerno per le classi di concorso Scuole dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (E-EFF) e, in particolare, nella parte in cui:

- all'art. 9, rubricato "Modalità di presentazione delle domande", ai commi 2 e 3, stabilisce che [...] la domanda [...] dovrà essere presentata esclusivamente con modalità WEB [...] secondo le regole di modalità [...]

e, registrazione del personale interessato; tale operazione, che prevede anche una fase di riconoscimento fisico presso una istituzione scolastica, qualora non sia stata già compiuta in precedenza, può essere sin da ora effettuata, secondo le procedure indicate nell'apposita sezione dedicata, "Istanze on line - presentazione delle istanze via web - registrazione", presente sull'home page del sito internet di questo Ministero (www.mur.gov.it);

b) inserimento della domanda via web. Detta operazione viene effettuata dal 10 aprile 2014 al 10 maggio 2014 (entro le ore 14,00) nella sezione dedicata, "Istanze on line - presentazione delle Istanze via web - inserimento", presente sul sito internet del Ministero;

- all'art. 10, rubricato "Regolarizzazioni e esclusioni", al comma 2, lettera b, stabilisce che [...] il motivo di esclusione [...] la domanda presentata in modalità uniforme di quanto previsto dall'art. 9, commi 2 e 3 [...].

B. delle graduatorie al trattamento definitivo dell'Archivio Territoriale di Salerno: classi di concorso Scuole dell'Infanzia (AAAA) e Scuola Primaria (E-EFF), valide per gli anni scolastici 2014/2015, relative al personale docente, nella parte d'interesse, ossia nella parte in cui non controllano l'inserimento dei ricorrenti.

AVVOCATO

DEBORA CHIAVIELLO

VIA ALDO VITA GIARDINI, 33, 80134 NAPOLI

TELEFONO 081 9054901/02/03/19257174

EMAIL avvocatodebora@libero.it

IN VIA CANCELLARE

inadempimento parte ex in subordine, previa fissazione di udienza ad hoc, accertata la sussistenza del danno bonis iuris e del pericolo in mora;

- ordinare alle Amministrazioni concorrenti, ognuna per le proprie determinazioni, di consentire la presentazione della domanda di inserimento dei ricorrenti nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di Salerno, classi di concorso Scuola dell'Infanzia (A.A.A.A.) e Scuola Primaria (L.L.L.L.), valide per gli anni scolastici 2014/2015, rinviando a tal fine le funzioni della piattaforma telematica "L-Scienze in Rete", ovvero ritenendo ritenuto prodotta la domanda, con tutti i titoli e i servizi che saranno oggetto di valutazione da parte del MIUR, in forma cartacea;

- ordinare alle Amministrazioni concorrenti, ognuna per le proprie determinazioni, di accogliere la conseguente domanda dei ricorrenti d'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento a tutti gli effetti e dunque, ai fini della partecipazione al piano straordinario di inserimenti in ruolo.

NEL MERITO

- accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti alla presentazione della domanda di inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento definitive dell'Ambito Territoriale di Salerno, classi di concorso Scuola dell'Infanzia (A.A.A.A.) e Scuola Primaria (L.L.L.L.); (come da allegato elenco) nella posizione derivante dal punteggio attribuibile alla stessa applicanti, la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia delle graduatorie ad esaurimento (Allegato n. 2 al D.M. 335/2014), condannare le amministrazioni concorrenti ad emanare tutti gli atti necessari a consentire l'inserimento dei ricor-



Tribunale di Salerno
Sezione Lavoro

N. RG 4638/2016

Il Giudice del Lavoro

Letto il ricorso che precede

Visti ed applicati gli artt. 1, 11.08.73, 415, 422, 444 E 533 c.p.c.

Ritenuta la propria competenza;

FISSA

L'udienza di discussione della causa per il 15-12-016 alle ore 9.30
AUCHE AL FINE DELLA TRATTAZIONE DELL'ISTANZA CAUTELARE

DISPONE

che ricorso e decreto vengano notificati, a cura di parte ricorrente entro il termine di legge
CON NOTIFICA EX ART. 151 CPC CONE RICORSO

Salerno, 5-9-016
Il Cancelliere

L'Assistente Giudiziario
Liviana Miele

Il Giudice del Lavoro
Dott. Nicola De Marco

Depositato in cancelleria
Oggi, - 6 SET. 2016
Il Cancelliere

L'Assistente Giudiziario
Liviana Miele

Rilasciate copie conformi
all'avv. del ricorrente
Salerno, li

E' copia conforme all'originale
Salerno, li