

TESTO UFFICIALE  
TEXTE OFFICIEL

**PARTE SECONDA**

**AVVISI E COMUNICATI**

**DEUXIÈME PARTIE**

**AVIS ET COMMUNIQUÉS**

Sostituzione, per errata pubblicazione, della notificazione, ai sensi dell'articolo 151 c.p.c. e a seguito di autorizzazione del Giudice in data 30 agosto 2016, ai controinteressati da individuarsi come: "tutti i docenti attualmente inseriti nelle graduatorie ad esaurimento della Regione autonoma Valle d'Aosta per la scuola dell'infanzia e la scuola primaria", del reclamo ex articolo 669terdecies c.p.c. promosso dalla Regione autonoma Valle d'Aosta nei confronti di Annie VOYAT e altri per l'inserimento nelle predette graduatorie, pubblicata nel Bollettino Ufficiale n. 37 del 23 agosto 2016.

Autorità giudicante: Tribunale di Aosta in funzione di Giudice del lavoro – R.G. 218/2016 Lav – udienza 8 settembre 2016 ore 9:15.

DEPOSITATO NELLA CANCELLERIA

DEL TRIBUNALE DI AOSTA IL 29.8.16

TCC

Presidenza della Regione - Présidence de la Région  
Dipartimento legislativo e legale - Département législatif et légal  
Avvocatura regionale - Avocature de l'Administration régionale  
Piazza Deffeyes, 1 - 1100 Aosta  
telefono 0165 273373 - telefax 0165 273271

RG 218116

**TRIBUNALE DI AOSTA**

SEZIONE LAVORO

RECLAMO EX ART. 669 TERDECIES C.P.C.

R.G. 376/2015-1 Lav. P.I.

Giudice relatore dott. D'Abrusco

UDIENZA: 8 SETTEMBRE 2016

ISTANZA EX ART. 151 C.P.C.

Per la REGIONE AUTONOMA VALLE D'AOSTA (C.F. 80002270074), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, dott. Augusto Rollandin, rappresentata e difesa dall'avv. Riccardo Jans

- reclamante -

CONTRO

- sig.ra Annie VOYAT (c.f. VYTNN81D58A326A);
- sig.ra Alessandra CERISE (c.f. CRSLSN73D60A326Y);
- sig.ra Elisa CHENAL (c.f. CHNPLSE82E49A326I);
- sig.ra Stefania FAZARI (c.f. FZRFSN81S43A326B);
- sig.ra Margaret GASPARD (c.f. GSPMGR82H62A326X);
- sig.ra Arlette JORDANEY (c.f. JRDRTT80P48A326I);
- sig.ra Silvia MATTEA (c.f. MTTSLV66R66L219A);
- sig.ra Carmela Valentina SANTANGELO (c.f. SNTCML82A52E379L);
- sig.ra Elisa SCOTESE (c.f. SCTLSE81P46A326R);
- sig.ra Alessandra SMANIOTTO (c.f. SMNLSN74A54D969L);
- sig.ra Valentina SPINA (c.f. SPNVNT79S61A326T);
- sig.ra Francesca TOGNETTI (c.f. TGNFNC79B64A326C)



tutte rappresentate e difese dall'avv. Sacha Bionaz (c.f. BNZSCH76T27A326Q) del foro di Ivrea e domiciliate presso lo studio dell'avv. Valeria Casali, in Aosta, via Esperanto, n. 9,

- reclamate -

**E NEI CONFRONTI**

dei candidati collocati nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento triennio 2014/2017 per l'accesso a posti di scuola dell'infanzia e primaria della Regione Autonoma Valle d'Aosta.

**Premesso che**

- nel presente giudizio assumono qualità di controinteressati i candidati collocati nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento triennio 2014/2017 per l'accesso a posti di scuola dell'infanzia e primaria della Regione Autonoma Valle d'Aosta;
- nella fase sommaria, previa autorizzazione del Tribunale di Aosta, il ricorso ex art. 700 c.p.c. promosso dalle odierne parti reclamate è stato notificato ai controinteressati mediante pubblicazione sul sito ufficiale della Regione (albo notiziario e bollettino ufficiale) e sul sito della scuola valdostana;
- l'elevato numero di controinteressati rende opportuno provvedere alla notifica del reclamo e relativo decreto di fissazione di udienza con analoga modalità.

Tutto ciò premesso, la Regione Autonoma Valle d'Aosta, come sopra rappresentata e difesa

**chiede**

all'Ill.mo Tribunale adito l'autorizzazione, ex art. 151 c.p.c., a provvedere alla notifica del reclamo e del decreto di fissazione di udienza ai controinteressati mediante pubblicazione sul sito ufficiale della Regione Autonoma Valle d'Aosta (albo notiziario e bollettino ufficiale) e sul sito della scuola valdostana.

Con osservanza.

Aosta, 29 agosto 2016

avv. Riccardo Jans

*Lr. Casali  
P. 1, 30/08/16*

2 *Il Giudice  
Dot. M. D. Brusca* DEPOSITATO NELLA CANCELLERIA  
30 AGO 2016  
DEL TRIBUNALE DI AOSTA  
L'Assistente Giudiziario FS  
*Caterina Brusca*



Presidenza della Regione - Présidence de la Région  
**Dipartimento legislativo e legale - Département législatif et légal**  
Avvocatura regionale - Avocature de l'Administration régionale  
Piazza Deffeyes, 1 - 1100 Aosta  
telefono 0165 273373 - telefax 0165 273271

**TRIBUNALE DI AOSTA**  
**IN FUNZIONE DI GIUDICE DEL LAVORO**

**R.G. 376/2015-1 Lav. P.I.**

**Reclamo ex articolo 669-terdecies c.p.c. per**

la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste (d'ora innanzi Regione) con sede in Aosta, p.zza Deffeyes, n. 1, c.f. 80002270074, in persona del Presidente, legale rappresentante *pro tempore*, Augusto Rollandin, il quale, in forza della deliberazione della Giunta regionale n. 1028 del 29 luglio 2016, delega a rappresentare e difendere l'avv. Riccardo Jans (c.f. JNSRCR68C12A326N) eleggendo domicilio presso l'Avvocatura regionale - Dipartimento legislativo e legale (legislativo\_legale@pec.regione.vda.it), in Aosta, p.zza Deffeyes, n. 1, come da procura allegata alla busta contenente il presente atto ed inviata telematicamente ai sensi dell'articolo 83, comma 3, c.p.c.,

- *reclamante* -

**nei confronti dell'ordinanza cautelare emessa in data 18 luglio 2016 nel ricorso promosso**

**ex articolo 700 c.p.c. in corso di causa da**

- **sig.ra Annie VOYAT** (c.f. VYTNN81D58A326A);
- **sig.ra Alessandra CERISE** (c.f. CRSLSN73D60A326Y);
- **sig.ra Elisa CHENAL** (c.f. CHNPLSE82E49A326I);
- **sig.ra Stefania FAZARI** (c.f. FZRSFN81S43A326B);
- **sig.ra Margaret GASPARD** (c.f. GSPMGR82H62A326X);
- **sig.ra Arlette JORDANEY** (c.f. JRDRTT80P48A326I);
- **sig.ra Silvia MATTEA** (c.f. MTTSLV66R66L219A);
- **sig.ra Carmela Valentina SANTANGELO** (c.f. SNTCML82A52E379L);
- **sig.ra Elisa SCOTese** (c.f. SCTLSE81P46A326R);

- **sig.ra Alessandra SMANIOTTO** (c.f. SMNLSN74A54D969L);
- **sig.ra Valentina SPINA** (c.f. SPNVNT79S61A326T);
- **sig.ra Francesca TOGNETTI** (c.f. TGNFNC79B64A326C)

tutte rappresentate e difese dall'avv. Sacha Bionaz (c.f. BNZSCH76T27A326Q) del foro di Ivrea e domiciliate presso lo studio dell'avv. Valeria Casali, in Aosta, via Esperanto, n. 9,

*- reclamate -*

**anche nei confronti di**

tutti i candidati utilmente collocati ed inseriti nelle graduatorie ad esaurimento per gli anni 2014/2017, per la classe di concorso scuola dell'infanzia (AAAA) e scuola primaria (EEEE) della Regione autonoma della Valle d'Aosta che sarebbero scavalcati in graduatoria e per punteggio dai ricorrenti

*- controinteressati -*

Per la **revoca parziale**, con piena caducazione di tutti gli effetti *medio tempore* intervenuti, dell'**ordinanza (doc. 2)** emessa nel presente procedimento cautelare dal Giudice del Lavoro del Tribunale di Aosta in data 18 luglio 2016 e notificata alla Regione in data 25 luglio 2016, nella parte in cui, previo rigetto del ricorso promosso dalle sig.re Voyat Annie, Fazari Stefania, Gaspard Margaret e Spina Valentina, ha invece ordinato *“alla Regione autonoma Valle d'Aosta di inserire Cerise Alessandra, Chenal Elisa, Jordaney Arlette, Mattea Silvia, Santangelo Carmela Valentina, Scotese Elisa, Smaniotto Alessandra, Tognetti Francesca con riserva, in attesa dell'instaurazione del giudizio di merito, e previa documentazione da parte di queste dell'attuale possesso del requisito della piena conoscenza della lingua francese ex art. 3 decreto 119/2007, nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento per la classe di concorso scuola dell'infanzia e scuola primaria, con il riconoscimento del punteggio spettante per titoli e servizio”*.

**FATTO**

1. Con decreto del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca (di seguito, MIUR) 1° aprile 2014, n. 235 (**doc. 2 fase di merito**), sono state dettate disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo per il triennio scolastico 2014/2015-2015/2016-2016/2017, fissando al 10 maggio 2014 il termine per la presentazione delle relative domande (articolo 9, comma 2). Coerentemente con la normativa vigente, il predetto decreto non prevede nuovi inserimenti - né a pieno titolo, né con riserva - nelle graduatorie, limitandosi a disciplinare, per coloro che siano già inclusi nelle graduatorie, la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio, la conferma dell'iscrizione con riserva o lo scioglimento della stessa, e il trasferimento da una provincia ad un'altra. Al decreto ministeriale 235/2014, si è conformato il decreto del Presidente della Regione n. 100 del 16 aprile 2014 (**doc. 3 fase di merito**), che ha disciplinato l'aggiornamento e il trasferimento da e per altra provincia con riferimento alle graduatorie regionali ad esaurimento, atteso che, come noto, in Valle d'Aosta, al reclutamento nei **ruoli regionali** dei docenti della scuola si provvede secondo le regole stabilite per il corrispondente personale dei ruoli statali, per effetto della normativa di attuazione dello Statuto speciale di cui al decreto del Presidente della Repubblica 861/1975, salvi gli aspetti, di matrice statutaria, afferenti alle specificità linguistiche che richiedono, ai fini dell'inserimento nelle graduatorie, siano esse quelle permanenti o di istituto, l'ulteriore requisito di piena conoscenza della lingua francese<sup>1</sup>. Il citato decreto del Presidente della Regione fissava il termine per la presentazione delle domande di aggiornamento al **16 maggio 2014** (articolo 2, comma 2).
2. A seguito della pubblicazione del decreto ministeriale 235/2014, numerosi soggetti, in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, **ma non anche le odierne ricorrenti**, hanno richiesto, nonostante il divieto di nuove ammissioni

---

<sup>1</sup> V. articolo 5, comma 1, della l.r. 63/1988, articoli 1, comma 2, e 4, comma 2, della l.r. 12/1993 e articolo 4 del decreto del Presidente della Regione n. 100/2014: "L'inclusione [...] nelle graduatorie ad esaurimento della regione Valle d'Aosta è subordinata al possesso [...] del requisito della piena conoscenza della lingua francese".

legislativamente sancito, l'inserimento nelle dette graduatorie, invocando il valore abilitante del loro diploma, riconosciuto dal Consiglio di Stato che, con **parere n. 3813/2013**, recepito con decreto del Presidente della Repubblica del 25 marzo 2014 (**doc. 4 fase di merito**), in data quindi antecedente al termine di scadenza della presentazione delle domande fissate nei decreti di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, ha in parte accolto e in parte respinto il ricorso straordinario promosso da alcuni soggetti, possessori di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, per l'annullamento del decreto ministeriale n. 44 del 12 maggio 2011, nella parte in cui non consente l'inserimento in terza fascia nella graduatorie ad esaurimento del personale docente, e del decreto ministeriale n. 62 del 13 luglio 2011, nella parte in cui, disponendo che nelle graduatorie di circolo e di istituto non possa essere inserito in prima e in seconda fascia il personale docente non presente nella graduatoria ad esaurimento, esclude i docenti in possesso del diploma di scuola o istituto magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002.

3. In particolare, il citato parere, ritenuto che *“prima dell'istituzione della laurea in scienza della formazione<sup>2</sup>, il titolo di studio attribuito dagli istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di studio 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 del rd 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l'art. 197 del d.l. 16 aprile 1994, n. 297”*, ha annullato il solo decreto ministeriale 62/2011, nella parte in cui esclude dalla II fascia delle graduatorie di circolo e di istituto, utili per il conferimento di supplenze, gli aspiranti in possesso di maturità magistrale conseguita entro l'anno 2001/2002, **respingendo, invece, il ricorso nella parte relativa al preteso inserimento dei ricorrenti nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento, utili ai fini dell'inserimento in ruolo**. Il rigetto del ricorso si

---

<sup>2</sup>La laurea in scienze della formazione primaria è stata disciplinata con la legge 19 novembre 1990, n. 341, e istituita con decreto del Presidente della Repubblica 31 luglio 1996, n. 471 e con decreto ministeriale 26 maggio 1998; il decreto ministeriale 10 marzo 1997 ha, invece, previsto un regime transitorio per il passaggio al nuovo sistema di formazione universitaria degli insegnanti della scuola materna ed elementare.

è basato sul presupposto che i ricorrenti “*non erano inseriti nelle graduatorie permanenti di cui all’art. 1 d.l. 7 aprile 2004, n. 97, e non si trovano in una delle situazioni transitorie ai fini del conseguimento del titolo abilitante che la legge prende in considerazione per l’aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento*” e che “*se invece si vuole che l’acquisizione, medio tempore e successiva all’entrata in vigore della legge n. 296/2006 (che ha trasformato le graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, ndr), da parte di soggetti in possesso di abilitazione magistrale degli altri requisiti idonei a consentirne l’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento debba consentirne l’apertura di queste ultime, la questione è infondata visto che la legge non consente l’aggiornamento se non in ipotesi specificamente determinate.*”.

4. L’impugnazione davanti ai Giudici amministrativi del decreto ministeriale 235/2014 di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento da parte di alcuni soggetti in possesso del diploma magistrale conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002, **ma non anche delle odierne ricorrenti**, che avevano chiesto l’inserimento, negato, in ossequio al citato decreto, dagli Uffici scolastici regionali, dava luogo a pronunciamenti, sia in sede cautelare, sia in sede di merito, dall’esito contraddittorio. In particolare, il TAR del Lazio, sez. IIIbis, respingeva i ricorsi promossi da diplomati magistrali entro l’anno scolastico 2001/2002 per l’inserimento nelle GAE (sentenza n. 412 del 13 gennaio 2015, che richiama sentenze n. 4248/2013 e nn. 7851, 7855, 7856, 7858 del 21 luglio 2014, **doc. 5 fase di merito**), sulla base di un’attenta ricostruzione del complesso quadro normativo diretta ad escludere che **il parere del Consiglio di Stato n. 3813/2013** sul carattere abilitante del titolo di studio potesse fondare la pretesa all’inserimento nelle GAE, **avendo il medesimo annullato il decreto ministeriale 62/2011, riferito al collocamento nella terza fascia delle sole graduatorie di istituto** (utili per il conseguimento di supplenze), e giungendo alla conclusione, cui era già pervenuto il Consiglio di Stato con sentenza n. 5833/2012, (**doc. 6 fase di merito**), che: “*il diploma di istruzione secondaria superiore ad indirizzo magistrale*

di durata quinquennale conseguito nell'anno scolastico 2002-2003 e seguenti non ha valore abilitante all'insegnamento nella scuola elementare e non è idoneo all'insegnamento nella scuola materna (essendo necessario il diploma di laurea in scienze della formazione primaria, ndr); mentre i titoli di studio conseguiti con le frequenze di corsi di studio nella Scuola magistrale, entro l'anno scolastico 2001/2002, conservano pienamente il proprio valore legale e consentono di partecipare quindi all'abilitazione all'insegnamento ex art. 9, comma 2, della L. n. 444 del 1968<sup>3</sup>, nonché ai concorsi ordinari per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare", non essendo sufficiente, "ai fini dell'inserimento nelle graduatorie dei concorsi per soli titoli - attuali graduatorie ad esaurimento - [...] il solo titolo magistrale dal quale deriva [...] esclusivamente l'idoneità all'esercizio della professione di docente in qualità di supplente e quindi costituisce un titolo valido ai fini del solo inserimento nelle graduatorie di istituto, in quanto ai fini dello svolgimento della professione stabile di docente è necessario sottoporre quest'ultimo ad una verifica aggiuntiva che discende dall'abilitazione in senso proprio" (evidenziazioni nostre). Nella sostanza, l'attenta lettura fornita dal Tar del Lazio, nel respingere il ricorso, faceva correttamente notare che, ai sensi della normativa vigente, **il valore abilitante del diploma magistrale** conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 **ha carattere relativo**, essendo il titolo di studio da solo insufficiente all'immissione in ruolo a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, per cui si rende ulteriormente necessaria, per l'una, l'abilitazione magistrale specifica e, per l'altra, il conseguimento della cosiddetta idoneità magistrale, mediante il superamento di concorsi ordinari per titoli ed esami (o delle sessioni abilitanti riservate, bandite in sede di prima applicazione del decreto-legge 357/1989, istitutivo dei concorsi per soli titoli, e della legge

<sup>3</sup> L'articolo 9, comma 2, della legge 444/1968 così dispone: "Le insegnanti della scuola materna statale debbono essere fornite di diploma rilasciato dalle scuole magistrali o dagli istituti magistrali. E' prescritta una abilitazione specifica che si consegue contestualmente al concorso di cui al successivo articolo 14".

124/1999, istitutiva delle graduatorie permanenti, in sostituzione dei soppressi concorsi per soli titoli, oggi ad esaurimento (legge 296/2006)).

5. Successivamente, sia in sede cautelare che in sede di merito, la giurisprudenza amministrativa, sia pure con esiti contrastanti, ha diversamente risolto la questione, dopo aver abbandonato la puntuale ricostruzione normativa fatta dal Tar del Lazio in merito al circoscritto valore abilitante del diploma magistrale - insufficiente all'inserimento nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento - concludendo, con sentenza in forma semplificata (Cons. Stato n. 1973 del 16 aprile 2015, **doc. 7 fase di merito**), nel senso che *“non sembra, altresì, 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 già in possesso del titolo abilitante. Il fatto che tale abilitazione sia stata riconosciuta soltanto nel 2014, a seguito della pronuncia del Consiglio di Stato (il riferimento è al parere n. 3813/2013, ndr), non può impedire che tale riconoscimento abbia effetti ai fini dell'inserimento nelle citate graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali. Conseguentemente, risulta valida la stessa presentazione delle citate domande di inserimento presentate nei termini che decorrono dalla effettiva conoscenza, da parte dei ricorrenti originari, della lesività dell'atto impugnato. Risulta, altresì, fondata la pretesa allo stesso inserimento nella terza fascia delle medesime graduatorie, la stessa fascia in cui gli attuali appellanti avrebbero dovuto essere inseriti qualora il titolo abilitante fosse stato loro riconosciuto in precedenza dal Ministero il quale, anche dopo il riconoscimento, ha però singolarmente continuato a non riconoscerlo per l'iscrizione in tali graduatorie e lo ha riconosciuto soltanto ai fini dell'iscrizione nelle graduatorie d'istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi e non per l'assunzione a tempo indeterminato”*, e disponendo, per l'effetto, l'accoglimento del ricorso e **l'annullamento del decreto ministeriale n. 235/2014 (ma non anche del decreto del Presidente della Regione n. 100/2014) “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<sup>4</sup>* (evidenziazione nostra).

6. In seguito alla prima sentenza favorevole del citato Consiglio di Stato, n. 1973 del 16 aprile 2015, le ricorrenti, tutte in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 (dal 1988 al 2002), che:

- **non erano inserite nelle graduatorie permanenti** all'atto della loro istituzione con l. 124/1999 e **che mai hanno chiesto l'inserimento** all'atto della loro trasformazione in graduatorie chiuse, cosiddette ad esaurimento, per il biennio 2007/2008, per effetto della l. 296/2006;
- **non hanno partecipato ai concorsi ordinari per titoli ed esami** (o, avendovi partecipato, sigg.re FAZARI Stefania, GASPARD Margaret, SANTANGELO Carmela, SCOTESE Elisa, SMANIOTTO Alessandra e SPINA Valentina, non hanno superato le relative prove, **doc. 8 fase di merito**), utili all'assunzione a tempo indeterminato per posti di insegnante nella scuola materna e elementare (da ultimo, **banditi con decreto MIUR n. 82/2012 (doc. 9 fase di merito) e con decreto del Presidente della Regione, n. 378/2012 (doc. 10 fase di merito)**, che, all'articolo 2, prevedevano l'ammissione ai concorsi dei candidati "*in possesso del titolo di studio comunque conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 al termine dei corsi triennali e quinquennali sperimentali della scuola magistrale, ovvero al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell'istituto magistrale iniziati entro l'anno scolastico 1997/1998*"), **né alle sessioni riservate bandite dal MIUR e dalla Regione Valle d'Aosta**, finalizzate al conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento nella scuola materna ovvero dell'idoneità per gli insegnanti nelle scuole elementari per l'inserimento nelle graduatorie

---

<sup>4</sup> Confermata, sempre con riferimento agli originari ricorrenti, da Cons. di Stato, sez. VI, n. 3675 del 27 luglio 2015, di riforma della precitata sentenza del Tar Lazio, sez IIIbis, n. 412/2015, e da Cons. di Stato, sez. VI, n. 5439 del 2 dicembre 2015.

permanenti, indette ai sensi della l. 124/1999, istitutive delle predette graduatorie (cfr. OM n. 153 del 15 giugno 1999 e nota prot. 35670/1999 della Sovrintendenza regionale agli studi, **docc. 11 e 12 fase di merito**) e, ancor prima, alle sessioni abilitanti per esami riservate ai diplomati magistrali in prima applicazione del decreto-legge 357/1989, istitutivo dei concorsi per titoli, poi sostituiti dalle graduatorie permanenti, oggi ad esaurimento (cfr. decreto del Presidente della Regione n. 759 dell'8 giugno 1990 per il conseguimento dell'idoneità magistrale e decreto del Sovrintendente regionale agli studi n. 10758 del 2 giugno 1990 per il conseguimento dell'abilitazione magistrale, **docc. 13 e 14 fase di merito**);

- **non hanno chiesto l'inserimento in conseguenza degli ultimi atti di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento** (decreto ministeriale n. 235/2014 e decreto del Presidente della Regione n. 100/2014), **né hanno, soprattutto, impugnato i predetti atti** nei termini decadenziali di legge davanti al Giudice amministrativo;

con diffide singolarmente inviate (**da doc. 15A a doc. 15N fase di merito**), dal giugno al dicembre 2015, chiedevano l'inserimento nella terza fascia della graduatorie ad esaurimento, ritenendo l'estendibilità anche nei loro riguardi dei favorevoli pronunciamenti del Consiglio di Stato e, segnatamente, della sentenza n. 1973/2015, sul presupposto che essa *“ha riconosciuto il diritto di coloro che sono in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 ad essere inclusi nelle graduatorie ad esaurimento”*.

7. La Sovrintendenza regionale agli studi respingeva le predette richieste, affermando che il MIUR *“ha chiarito ... che l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento di docenti in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 sia disposto nei confronti dei soli soggetti destinatari di sentenze favorevoli (inserimento a pieno titolo) o destinatari di ordinanze cautelari favorevoli (inserimento con riserva)”*, provvedimenti non risultanti in favore delle istanti (**da doc. 16A a doc. 16N fase di merito**).

8. La circostanza che la sentenza “*esplica i suoi effetti solamente tra le parti in causa, atteso che il dispositivo recita: “annulla il decreto 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”* veniva ribadita dal MIUR, con nota del 6 ottobre 2015 (**doc. 17 fase di merito**) e, successivamente, dalla stessa VI sezione del Consiglio di Stato, con ordinanza del 28 dicembre 2015, n. 5861 (**doc. 18 fase di merito**), di rimessione all’Adunanza plenaria ai sensi dell’articolo 99 c.p.a.. Con tale ultima ordinanza, il Consiglio di Stato, premessa la giurisdizione del giudice amministrativo e ritenuta la circoscrivibilità dell’annullamento degli atti impugnati (il decreto ministeriale 235/2014 e gli atti di diniego all’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento) ai soli appellanti, sul presupposto che “*gli atti di aggiornamento delle graduatorie non siano atti amministrativi generali, annullabili erga omnes, come sostenuto dagli appellanti, ma atti plurimi, con conseguente circoscrizione del giudicato alle parti in causa per le questioni inerenti ai singoli soggetti interessati*”, riteneva necessario, “*al fine di risolvere e prevenire futuri contrasti giurisprudenziali*”, rimettere la questione della riapertura delle graduatorie ad esaurimento all’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato. In particolare, l’ordinanza affermava l’impossibilità, pur a fronte di favorevoli pronunciamenti emessi dalla medesima Sezione giurisdizionale, di consentire *ex post* la riapertura delle graduatorie ad esaurimento (chiuse, salve determinate deroghe, con la l. 296/2006) in favore di “*chiunque avesse avuto (a tempo debito) la possibilità di accedere alle graduatorie, per il reclutamento di personale docente [...] di richiedere e ottenere in qualsiasi momento l’iscrizione nelle relative graduatorie*”, ritenendo che “*la posizione dei meri possessori di un siffatto diploma (diploma magistrale conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002 ndr), qualora mai in precedenza iscritti nelle graduatorie ad esaurimento e in quelle permanenti, esula dalla disciplina normativa dettata per la formazione e l’aggiornamento delle graduatorie stesse*”.

9. Nel frattempo, alcune tra le odierni ricorrenti e, segnatamente, **le sigg.re SPINA Valentina, VOYAT Annie, FAZARI Stefania e GASPARD Margaret**, con ricorso notificato alla Regione Valle d'Aosta in data 19 dicembre 2014 (**doc. 19 fase di merito**), successivamente quindi al citato parere del Consiglio di Stato n. 3813/2013, premesso di essere state immatricolate negli anni accademici 2009/2010 e 2010/2011 al corso di laurea in scienze della formazione primaria, chiedevano a codesto Tribunale, in funzione di Giudice del lavoro, l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, utile ai fini dell'immissione in ruolo, per la scuola dell'infanzia e la scuola primaria, previo accertamento della illegittimità del dM 235/2014 e conseguente sua disapplicazione. Il Giudice, con sentenza n. 51 del 5 maggio 2015 (v. **doc. 20 fase di merito**), respingeva il ricorso, sul presupposto della chiusura *ope legis* delle graduatorie ad esaurimento che non ammettono, pertanto, nuove inclusioni. **La sentenza, non impugnata, passava in giudicato.**
10. Con ricorso depositato in data 4 gennaio 2016, con contestuale istanza di notificazione ai controinteressati, ai sensi dell'articolo 151 c.p.c., e notificato alla sola Regione autonoma Valle d'Aosta il 15 gennaio 2016 (v. **doc. 21 fase di merito**), le ricorrenti chiedevano al Tribunale di Aosta in funzione di Giudice del lavoro, previo accertamento dell'illegittimità del decreto del MIUR 235/2014 (e di tutti i precedenti decreti ministeriali di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento) e del decreto del Presidente della Regione n. 100/2014 e disapplicazione degli stessi nella parte in cui non consentono l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento delle ricorrenti, titolari di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, di ordinare all'Amministrazione regionale di inserirle *pleno iure* nelle graduatorie ad esaurimento per la scuola dell'Infanzia e la scuola Primaria, valide per gli anni scolastici 2014/2017, nella posizione derivante dal punteggio attribuibile alle medesime, applicando la tabella di valutazione dei titoli prevista per la III fascia della graduatoria ad esaurimento, con decorrenza dalla data di approvazione delle graduatorie o, in subordine, dalla data di presentazione della domanda giudiziale, riservandosi di agire in

separata sede per i danni asseritamente subiti dal comportamento illegittimo dell'Amministrazione convenuta. Assumevano, in particolare, le ricorrenti che il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 avesse pieno valore abilitante, con conseguente diritto all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento e che, in ogni caso, tale diritto dovrebbe essere loro riconosciuto, stante l'annullamento dell'ultimo decreto ministeriale di aggiornamento, n. 235/2014, da parte del Consiglio di Stato con sentenza n. 1973/2015, la cui efficacia dovesse intendersi estesa erga omnes e, quindi, anche a soggetti estranei agli originari giudizi amministrativi.

11. La Regione si costituiva in giudizio con memoria di costituzione datata 22 febbraio 2016 eccependo l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione e, in ogni caso, l'infondatezza del medesimo.

12. **Il Giudice rinviava l'udienza di merito al 22 dicembre 2016 in attesa del pronunciamento dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato.**

13. Ciò nondimeno, con ricorso ai sensi dell'articolo 700 c.p.c. in corso di causa, datato 24 giugno 2016, le ricorrenti chiedevano di:

***“nel merito in via preliminare:***

- *Accertare la nullità e/o l'illegittimità, la violazione di legge e delle norme Costituzionali, per tutti i motivi indicati in diritto, del D.M. n. 235/2014, del Decreto n. 100/DEC del Presidente della Regione autonoma Valle d'Aosta del 16.04.2014, di ogni atto presupposto e successivo, delle Graduatorie ad Esaurimento della Regione Autonoma Valle d'Aosta per la classe di concorso Scuola dell'infanzia (AAAA) e per la classe di concorso Scuola Primaria (EEEE) valida per gli anni scolastici 2014/2017;*
- *con conseguente disapplicazione di ogni atto amministrativo e regolamentare meglio indicati in premessa nonché di ogni atto o decreto emesso dal M.I.U.R. e dalla Regione autonoma Valle d'Aosta, di adesione e richiamo integrale alla regolamentazione del M.I.U.R. in materia di Graduatorie ad esaurimento ad esso connesso, presupposto,*

*antecedente, collegato e/o conseguente del procedimento, nella parte in cui non hanno consentito alle ricorrenti, titolari di diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002, l'inserimento nelle Graduatorie ad esaurimento della Regione autonoma Valle d'Aosta per la classe di concorso Scuola dell'infanzia (AAAA) e per la classe di concorso scuola primaria (EEEE), valide per gli anni scolastici 2014/2017, e conseguentemente:*

***in via cautelare e principale:***

- *provvedere, sussistendo indubbiamente nella fattispecie entrambi i requisiti del fumus boni iuris e del periculum in mora, adottando, in ogni caso e a salvaguardia delle ragioni dei ricorrenti, le ulteriori idonee misure cautelari e in particolare ordinando alla Regione autonoma Valle d'Aosta di provvedere all'ammissione con riserva di tutte le ricorrenti, Diplomate magistrali prima dell'a.s. 2001/2002, nell'elenco della III fascia delle graduatorie ad Esaurimento della Regione autonoma Valle d'Aosta per l'insegnamento nella scuola dell'infanzia e primaria, secondo il punteggio per titoli e servizi sino ad ora prestati dalle medesime, affinché possano concorrere in condizioni di pari rispetto agli altri docenti inseriti nelle GAE, all'assegnazione dei nuovi incarichi previsti per l'a.s. 2016/2017, salvo in ogni caso, a salvaguardia delle ragioni delle ricorrenti, le ulteriori misure cautelari;*
- *Con ogni conseguente statuizione di vittoria in ordine alle spese, diritti ed onorari”.*

14. Il Giudice fissava l'udienza di discussione al giorno 15 luglio 2016, con termine per la costituzione di parte resistente al 13 luglio 2016.

15. La Regione si costituiva nel giudizio, chiedendo di:

- ***“in via pregiudiziale, accertare e dichiarare il difetto di giurisdizione dell'adito giudice ordinario e, conseguentemente, respingere il ricorso presentato ai sensi dell'articolo 700 c.p.c. in causam in quanto inammissibile;***

- *in subordine, in via preliminare, previo accertamento della qualità di litisconsorte necessario in capo al Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, disporre l'integrazione del contraddittorio con il predetto Ministero dell'istruzione, della ricerca e dell'università, ai sensi dell'articolo 102 c.p.c.;*
- *in subordine, sempre in via preliminare, accertare e dichiarare l'inammissibilità delle domande proposte con il ricorso presentato ai sensi dell'articolo 700 c.p.c. in causam dalle sigg.re Spina Valentina, Voyat Annie, Fazari Stefania e Gaspard Margaret, ai sensi dell'articolo 2909 c.c., stante il giudicato su di esse formatosi con la sentenza del Tribunale di Aosta n. 51 del 5 maggio 2015;*
- *in subordine, nel merito, rigettare tutte le domande avversarie in quanto infondate, difettando all'evidenza i presupposti del periculum in mora e del fumus boni iuris".*

16. Con ordinanza del 18 luglio 2016 (**doc. 2**), il Giudice del lavoro del Tribunale di Aosta, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 15 luglio 2016, rigettava il ricorso, in accoglimento delle eccezioni formulate dalla difesa della Regione, quanto a Voyat Annie, Fazari Stefania, Gaspard Margaret e Spina Valentina, **accogliendo, invece, le domande formulate da Cerise Alessandra, Chenal Elisa, Jordaney Arlette, Mattea Silvia, Santangelo Carmela Valentina, Scotese Elisa, Smaniotto Alessandra, Tognetti Francesca**, ordinando alla Regione di inserirle con riserva, in attesa dell'instaurazione del giudizio di merito, e previa documentazione da parte di queste dell'attuale possesso del requisito della piena conoscenza della lingua francese ai sensi dell'articolo 3 del decreto 119/2007, nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento per la classe di concorso scuola dell'infanzia e scuola primaria, con il riconoscimento del punteggio spettante per titoli e servizio.

\*\*\*

Con il presente reclamo, la Regione, richiamate espressamente e integralmente tutte le difese già svolte nella memoria di costituzione nella presente fase sommaria, oltre che le eccezioni,

deduzioni e produzioni della fase di merito (R.G. 376/2015 Lav - P.I.), chiede la riforma dell'ordinanza resa dal Giudice monocratico in virtù dei seguenti motivi in

## IN DIRITTO

### **1. DIFETTO DI GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 62 DEL DECRETO LEGISLATIVO 165/2001.**

L'ordinanza reclamata dà atto che *“la materia del contendere è al confine tra la giurisdizione del TAR e quella del giudice ordinario”*, ma risolve il relativo conflitto in favore della giurisdizione del giudice ordinario, richiamando una giurisprudenza risalente (Consiglio di Stato, 11/2011) senza prendere in considerazione le successive pronunce, tutte richiamate nella memoria di costituzione, con le quali il Consiglio di Stato ha chiaramente riconosciuto, avuto riguardo alle controversie concernenti la legittimità dei provvedimenti ministeriale disciplinati l'aggiornamento delle GAE, la giurisdizione del giudice amministrativo.

In particolare, rileva, ai fini della giurisdizione, quanto statuito dal Consiglio di Stato, sez. VI, con sentenza n. 1860 del 9 maggio 2016, ai sensi del quale la giurisdizione del giudice amministrativo si giustifica, avuto riguardo alle richieste di annullamento del d.m. 235/2014 e dei conseguenti atti di diniego dell'aggiornamento della posizione in GAE, nella misura in cui: *“i giudizi avevano ad oggetto, non l'accertamento della giusta posizione, o collocazione, singolarmente considerata, di docenti, nelle graduatorie che li riguardavano, ma, “a monte”, la stessa regola ordinatoria posta a presidio dell'ingresso in graduatoria, per la definizione della quale l'Amministrazione esercita un potere discrezionale, a fronte del quale vengono in questione posizioni di interesse legittimo”*<sup>5</sup> (ancora più recentemente, v. Cons. Stato, sez. III, 23 giugno 2016, n. 3005; Cons. Stato, 18 maggio 2016, 1836).

---

<sup>5</sup> Allo stesso modo, con ordinanza n. 5710 del 17 dicembre 2015, il Consiglio di Stato, sempre con riferimento al decreto di aggiornamento delle graduatorie di esaurimento n. 235/2014, ha affermato la giurisdizione del Giudice amministrativo, *“venendo in rilievo la stessa regola ordinatoria posta a presidio dell'ingresso in graduatoria ... La pubblica amministrazione, infatti, con l'adozione dei provvedimenti in esame, a prescindere dalla loro natura di atti normativi o amministrativi generali, definisce le linee fondamentali di organizzazione*

Sulla posizione di interesse legittimo, azionabile esclusivamente dinnanzi al giudice amministrativo, di coloro che intendano far valere la non conformità degli atti regolamentari relativi alla formazione delle graduatorie ad esaurimento con la normativa primaria concernente il (presunto) valore abilitante del diploma magistrale, si sono espresse anche le Sezioni Unite della Cassazione.

Richiamato il proprio orientamento circa la natura non concorsuale delle GAE e la conseguente giurisdizione ordinaria per le controversie concernenti la mera collocazione dei singoli docenti nelle graduatorie, le Sezioni Unite hanno rilevato, con sentenza n. 27991 del 16 dicembre 2013, che *“diversa è invece la fattispecie allorché l'oggetto del giudizio innanzi al giudice amministrativo sia la regolamentazione stessa delle graduatorie ad esaurimento”*. Quando ad essere contestata sia *“la legittimità della regolamentazione, con disposizioni generali ed astratte, delle graduatorie ad esaurimento al fine di ottenere l'annullamento di tale regolamentazione in parte qua ... e non già la singola collocazione del docente in una determinata graduatoria, eventualmente previa disapplicazione degli atti amministrativi presupposti, anche eventualmente di natura normativa subprimaria”*, allora *“La giurisdizione ... non può che essere del giudice amministrativo”*, dovendosi in particolare ritenere che *“Come la giurisdizione del giudice ordinario in materia di lavoro pubblico contrattualizzato è recessiva in favore di quella generale di legittimità del giudice amministrativo in caso di impugnazione di atti organizzativi a contenuto generale con cui le amministrazioni pubbliche definiscono, secondo principi generali fissati da disposizioni di legge, le linee fondamentali di organizzazione degli uffici ovvero individuano gli uffici di maggiore rilevanza e i modi di conferimento della titolarità dei medesimi o determinano le dotazioni organiche complessive D.Lgs. n. 165 del 2001, ex art. 2, comma 1 (cfr. Cass., sez. un., 10 novembre 2010, n. 22799), a maggior ragione sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo ove l'oggetto del giudizio sia l'impugnazione di un atto regolamentare di normazione subprimaria”* (Conforme: Cass., sez. un., 16 dicembre 2013, n. 27992).

Lo stessa sezione VI del Consiglio di Stato ha affermato, in ordine ad una richiesta di inserimento della III fascia delle GAE per asserita illegittimità del decreto ministeriale che prevede la permanenza nella IV fascia, che allorquando ad essere contestati siano i “*criteri generali ed astratti predisposti dall’amministrazione per la formazione e l’aggiornamento delle graduatorie*”, deve considerarsi “*pacifica la giurisdizione del giudice amministrativo*”, e ciò in quanto “*la posizione giuridico-soggettiva fatta valere è sempre quella di interesse legittimo e non anche di diritto soggettivo*” (Cons. Stato, sez. VI, 18 maggio 2016, n. 2022; conforme: Cons. Stato, sez. IV, 28 luglio 2016, n. 3428; Cons. Stato, sez. VI, 9 febbraio 2016, n. 558)

Ancora di recente, la sezione VI del Consiglio di Stato ha ribadito la propria giurisdizione in un giudizio promosso da diplomati magistrali, richiamando il “*consolidato orientamento espresso da questa sezione la quale, con riferimento ad analoghe fattispecie aventi sempre ad oggetto l’inserimento nelle graduatorie permanenti e ad esaurimento, ha chiaramente affermato: a) che gli atti contestati non concernono la sola attribuzione del punteggio per la collocazione di una graduatoria in cui si è già inseriti, ma anche gli atti regolamentari che definiscono le modalità generali di accesso alle graduatorie ad esaurimento; b) che in questi casi, pertanto, la giurisdizione spetta al giudice amministrativo, venendo in rilievo la stessa regola ordinaria posta a presidio dell’ingresso in graduatoria*” (Cons. Stato, sez. VI, 23 febbraio 2016, n. 740. Conformi, *ex pluribus*: Cons. Stato, sez. VI, 16 aprile 2015, n. 1973; Cons. Stato, sez. VI, 21 luglio 2015, n. 3628; Cons. Stato, sez. VI, 27 luglio 2015, n. 3673; Cons. Stato, sez. VI, 3 agosto 2015, n. 3788; Cons. Stato, sez. VI, 10 settembre 2015, n. 4232; Cons. Stato, sez. VI, 2 dicembre 2015, n. 5439).

Relativamente alla richiesta dei diplomati magistrali di essere inseriti nelle graduatorie ad esaurimento, anche molti giudici di merito hanno di recente declinato la propria giurisdizione in favore di quella amministrativa. Così, il Tribunale di Milano, con sentenza dell’11 dicembre 2015, ha motivato il difetto di giurisdizione facendo rilevare che “*il presupposto della domanda è costituito dalla illegittimità del D.M. n. 235 del 2014, ovvero di un atto amministrativo che per*

sua natura è di portata generale ed astratta, indicando esso i criteri generali per l'inserimento e l'aggiornamento delle graduatorie e in forza del quale il Ministero non ha consentito ai diplomati magistrali di presentare la domanda di amministrativa di inserimento” ed evidenziando che “il discrimine tra la giurisdizione ordinaria e quella amministrativa non è dato dal fatto che sia chiesta la disapplicazione piuttosto che l'annullamento di un atto amministrativo, ma dalla natura dell'atto che si chiede di eliminare dall'ordinamento o disapplicare, in ragione della sua natura di atto regolamentare generale o di provvedimento di gestione, posto che il giudice ordinario può disapplicare un atto amministrativo solo nelle controversie che appartengono alla sua giurisdizione. Diversamente, si crea (come di fatto si è creata) una vicenda processuale paradossale in cui una medesima categoria di soggetti può indifferentemente adire il giudice amministrativo ed il giudice ordinario per ottenere il medesimo bene della vita” (Conformi: Trib. Rovigo, 30 giugno 2015; Trib. Massa, 7 luglio 2015; Trib. Oristano, 15 luglio 2015 e Trib. Venezia, 28 ottobre 2015).

Allo stesso modo, il Tribunale di Mantova ha ritenuto che “qualora l'oggetto del giudizio investa la legittimità della regolamentazione posta alla base delle graduatorie...l'ostacolo che si frappone tra il privato ed il bene della vita al quale il medesimo anela è costituito da un atto amministrativo volto a dettare criteri generali ed astratti, espressione dell'esercizio del potere autoritativo della P.A”, derivandone che “a fronte di atti di siffatta natura, nell'emanazione dei quali la pubblica amministrazione non agisce in veste di datore di lavoro privato, bensì come potere, in quanto gli stessi sono riconducibili al potere regolamentare governativo o ministeriale ovvero alla potestà di emanare atti amministrativi generali, la posizione giuridica soggettiva del privato non può che essere di interesse legittimo .... laddove il rifiuto dell'inserimento nella GAE dipenda non dalla negazione di un requisito ritenuto insussistente in concreto, ma dalla mancata previsione, in via generale ed astratta, della stessa possibilità di inserimento, come nel caso dei docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 ai quali, con il D.M. n. 235 del 2014, è stato precluso l'inserimento nelle graduatorie provinciali

*permanenti ora ad esaurimento, le censure riguardano i criteri generali di formazione delle graduatorie e la causa appartiene alla giurisdizione al giudice amministrativo” (Trib. Mantova, 14 aprile 2016).*

A nulla rileva, peraltro, il richiamo, nell’ordinanza reclamata, all’articolo 11, comma 6, del d.m. 235/2014, e ciò non solo perché, come riconosciuto dallo stesso Giudice, la natura sottordinata della fonte non consente di attribuire ad essa efficacia vincolante sulla giurisdizione, in deroga al riparto di giurisdizione sancito dall’articolo 63 del decreto legislativo 165/2001, ma anche perché, nel prevedere che *“la giurisdizione in materia di graduatorie ad esaurimento è devoluta al giudice ordinario in funzione di Giudice del lavoro”*, il citato decreto si riferisce agli atti di aggiornamento della graduatoria richiamati nella medesima norma<sup>6</sup>, vale a dire agli atti di attribuzione del punteggio ai candidati già inseriti nelle GAE e alla loro correlata collocazione nell’ambito delle graduatorie, radicandosi, invece, secondo quanto affermato dalla giurisprudenza sopra richiamata, la giurisdizione del giudice amministrativo quando ad essere contestati non siano i punteggi e la posizione nelle GAE, bensì, come nel caso di specie, la nullità e/o illegittimità del d.m. 235/2014 per asserita violazione della normativa primaria (in tal senso, v. anche l’ordinanza di rimessione n. 5861 del 28 dicembre 2015, secondo la quale: *“sussiste la cognizione del giudice amministrativo, quando le contestazioni investano direttamente “il potere regolamentare governativo o ministeriale, ovvero la potestà di emanare atti amministrativi generali di natura non regolamentare”, con contenuto riconducibile all’art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001 (cfr. in tal senso Cass. civ. SS.UU., 16 dicembre 2013, n. 27991): tale peculiare forma di contestazione, ad avviso del Collegio, è rilevabile nel caso di specie”*).

Peraltro, la stessa giurisprudenza amministrativa citata nell’ordinanza si appalesa inconferente rispetto alla materia del contendere. E infatti, l’Adunanza plenaria, con sentenza n. 11/2011, ha

---

<sup>6</sup> L’art. 11, comma 6 prevede, al primo capoverso, che *“avverso gli atti di aggiornamento delle graduatorie possono essere esperiti i rimedi giurisdizionali e amministrativi previsti dall’ordinamento”* e, al secondo capoverso, che *“la giurisdizione in materia di graduatorie ad esaurimento è devoluta al giudice ordinario nella funzione di Giudice del lavoro”*.

affermato la giurisdizione ordinaria in ordine ad una fattispecie non riconducibile a quella per cui è causa, in quanto afferente all'“*accertamento della giusta posizione degli insegnanti nelle graduatorie che li riguardano*”: ad essere contestata non è, nel caso su cui si è pronunciata l'Adunanza plenaria, la normativa secondaria (decreti ministeriali e presidenziali) di regolamentazione delle graduatorie, in ordine alla quale sussiste, come si è visto, la giurisdizione del giudice amministrativo, ma la gestione stessa della graduatoria.

Tanto rilevato, si richiede la revoca *in parte qua* dell'ordinanza reclamata, e si insiste affinché il sindacato del giudice si arresti *in limine*, difettando il presente ricorso, al pari del ricorso di merito, del requisito dell'ammissibilità in ragione dell'erronea individuazione dell'organo giurisdizionale a cui è rivolta la domanda.

## 2. INTEGRAZIONE DEL CONTRADDITTORIO.

Impregiudicata la suesposta eccezione di difetto di giurisdizione, nella denegata ipotesi in cui codesto Ill.mo Tribunale dovesse ritenere la propria giurisdizione, si insta, in via preliminare, a che codesto Ill.mo Giudice, in riforma dell'ordinanza reclamata, voglia ordinare, ai sensi dell'articolo 102 c.p.c., l'integrazione del contraddittorio con il MIUR cui il ricorso ai sensi dell'articolo 700 c.p.c. non risulta essere stato notificato.

L'irregolarità del contraddittorio e la necessità della sua integrazione devono, infatti, ritenersi sussistenti ove solo si consideri che tra le domande svolte dalle odierne ricorrenti vi è anche, e preliminarmente, quella di accertamento della illegittimità, con conseguente sua disapplicazione, del decreto del MIUR 235/2014, regolante le modalità di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento nelle quali le ricorrenti ritengono di avere titolo all'inserimento (e di tutti i decreti ministeriali antecedenti concernenti l'aggiornamento delle predette graduatorie), in virtù del titolo di studio posseduto (diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002). Poiché dunque l'atto costituente oggetto del giudizio è stato adottato dal MIUR, non convenuto in giudizio, il MIUR non può che ritenersi parte necessaria del medesimo, nei

confronti del quale il contraddittorio, non regolarmente instaurato, dovrà essere esteso ai sensi del citato articolo 102 c.p.c..

### **3. SUL DIFETTO DEL PRESUPPOSTO DEL *FUMUS BONI IURIS*.**

#### **3.1 EFFICACIA NON *ERGA OMNES* DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO N. 1973/2015. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 2909 C.C.**

Il Giudice del lavoro di Aosta ha ritenuto sussistente il *fumus boni iuris* relativamente al diritto di inserimento, ora per allora, delle ricorrenti Cerise Alessandra, Chenal Elisa, Jordaney Arlette, Mattea Silvia, Santangelo Carmela Valentina, Scotese Elisa, Smaniotto Alessandra, Tognetti Francesca nella III fascia GAE, in virtù del diploma magistrale conseguito anteriormente all'a.s. 2001/2002, attribuendo efficacia *erga omnes* alla sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015, con cui tale diritto è stato riconosciuto ad altri diplomati magistrali.

Il Tribunale di Aosta ha, in particolare, affermato che *“Poiché l'efficacia del giudicato amministrativo di annullamento di un atto amministrativo a contenuto generale ha a sua volta portata generale e può, quindi, essere invocato da tutti i soggetti le cui situazioni giuridiche siano toccate dall'atto stesso (Cass. 13.2.2003 n. 2144) non è dubitabile che la ricorrente dovesse essere inserita - illegittimi essendo gli atti amministrativi che prevedevano il contrario - nella terza fascia delle graduatorie oggi ad esaurimento”* (cfr. ordinanza impugnata, pag. 11).

Tale statuizione viola l'articolo 2909 c.c. per molteplici ragioni.

Innanzitutto, la sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015 non può assumere valore di giudicato nei confronti della Regione, che non ha partecipato a tale giudizio.

La pronuncia *de qua* non ha, inoltre, efficacia generale non avendo il decreto ministeriale n. 235/2014 valore di atto amministrativo generale, bensì di atto plurimo, come già affermato dal Consiglio di Stato, il quale, nel rimettere all'Adunanza plenaria la questione della riapertura delle graduatorie ad esaurimento, per i possessori di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, ha sottolineato come *“gli atti di aggiornamento delle*

*graduatorie non siano atti amministrativi generali, annullabili erga omnes come sostenuto dagli appellanti, ma atti plurimi, con conseguente circoscrizione del giudicato alle parti in causa, per le questioni inerenti ai singoli soggetti interessati”, ritenendo conseguentemente che “il principio di diritto applicabile, pertanto, può ancora essere oggetto di valutazione, con riferimento all’intero quadro normativo di riferimento” (Cons. Stato, sez. VI, 28 dicembre 2015, n. 5861).*

Nei medesimi termini si è espressa la giurisprudenza ordinaria. Così, il Tribunale di Bologna ha ritenuto che *“il d.m. n. 235 del 2004 difetta dei caratteri propri delle fonti normative regolamentari e, cioè, dell’astrattezza, delle generalità e della innovatività, perché, in esecuzione di altre disposizioni di rango primario e secondario, indica solo i criteri di aggiornamento delle graduatorie e le modalità operative con le quali gli interessati possono presentare domanda. Al più, al decreto ministeriale in esame, potrebbe essere riconosciuta (ferma restando la natura non provvedimentale e non regolamentare) la natura di atto collettivo o plurimo, con effetti scindibili e differenziabili per ciascun destinatario”* e ha precisato che *“sussistono più che fondati dubbi che la citata decisione contenga, effettivamente, l’annullamento del dm in quella sede impugnato. La sentenza di annullamento ha, infatti, natura demolitoria e la sua pronuncia comporta l’immediata caducazione - in tutto o in parte - dell’atto impugnato con efficacia retroattiva. Nel caso in esame, invece, il giudice amministrativo, a ben leggere la motivazione e il dispositivo della sentenza, ha accolto la domanda dei ricorrenti volta ad ottenere l’inserimento nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento assumendo l’illegittimità dei criteri fissati dal D.M. n. 235 del 2014 , nella parte in cui avevano precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002, l’inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento .... Nella sostanza, il Consiglio di Stato, nel decidere la domanda proposta in quel giudizio, ha disapplicato il decreto ministeriale, così rimuovendo l’ostacolo che impediva agli allora ricorrenti di presentare con esito favorevole la domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, con la*

conseguenza che la statuizione contenuta nella sentenza non può assumere portata generale ma è limitata a produrre effetti solo tra le parti in causa” (Trib. Bologna, 7 luglio 2016. Conformi: Trib. Pescara, 27 gennaio 2016; Trib. Milano, 9 febbraio 2016; Trib. Udine, 16 febbraio 2016; Trib. Monza, 5 aprile 2016; Trib. Milano, 17 maggio 2016 e Trib. Milano, 3 giugno 2016).

Occorre peraltro precisare che, nel caso di specie, l’eventuale, non creduta, efficacia *erga omnes* del decreto ministeriale n. 235/2014 non sarebbe comunque dirimente, atteso che la formazione e l’aggiornamento delle GAE regionali sono disciplinati da decreti presidenziali su cui il Consiglio di Stato non ha mai avuto modo di pronunciarsi.

### **3.2. INSUSSISTENZA DEL TITOLO DI ABILITAZIONE RICHIESTO PER L’INSERIMENTO NELLA III FASCIA GAE.**

L’ordinanza considera *pacifico* che il diploma magistrale conseguito dalle ricorrenti CERISE Alessandra, CHENAL Elisa, JORDANEY Arlette, MATTEA Silvia, SANTANGELO Carmela Valentina, SCOTESE Elisa, SMANIOTTO Alessandra, TOGNETTI Francesca antecedentemente all’anno scolastico 2001/2002 abbia valore abilitante *anche* ai fini dell’inserimento nelle graduatorie oggi ad esaurimento, basandosi su di un’unica pronuncia (la n. 1973/2015) del Consiglio di Stato, che è stata tuttavia *superata*, o, in ogni caso, messa in discussione da successive pronunce che hanno chiarito come al predetto titolo debba, invece, essere riconosciuto un valore abilitante *relativo*, vale a dire ai soli fini dell’iscrizione nelle graduatorie di istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi e non per l’assunzione a tempo indeterminato.

\*\*\*

Va rilevato che è la stessa normativa vigente *ratione temporis* ad escludere che il diploma magistrale dia accesso alle GAE.

Il diploma di scuola o istituto magistrale conseguito con l’esame di maturità, che oggi non è più valido per l’accesso all’insegnamento essendo necessario il possesso del diploma di laurea in scienze della formazione primaria (articolo 3 della l. 341/1990), non ha mai consentito, da solo,

di accedere ai ruoli della scuola materna ed elementare, avendo detto titolo di studio sempre necessitato di un qualcosa in più.

L'articolo 53 del r.d. 1054/1923, tuttora in vigore, stabilisce che: *“L’istruzione magistrale ha per fine di preparare gli insegnanti delle scuole elementari. E’ impartita negli istituti magistrali”*.

L'articolo 9, comma 2, della l. 444/1968 (Ordinamento della scuola materna statale) ha previsto, con disposizione speciale, che: *“Le insegnanti della scuola materna statale debbono essere fornite di diploma rilasciato dalle scuole magistrali o dagli istituti magistrali. E’ prescritta una abilitazione specifica che si consegue contestualmente al concorso di cui al successivo articolo 14”*.

L'articolo 197 del d.lgs. 297/1994 (Testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), rubricato *“Esami di maturità”*, prevede che: *“il titolo conseguito nell’esame di maturità a conclusione dei corsi di studio dell’istituto tecnico e nell’istituto magistrale **abilita, rispettivamente, all’esercizio della professione e all’insegnamento nella scuola elementare; restano ferme le particolari disposizioni recate da leggi speciali**”*.

L'articolo 399, come modificato dalla legge 124/1999, dello stesso d.lgs. 297/1994, pur riconoscendo il valore abilitante dell’esame di maturità magistrale, ha però previsto che *“L’accesso ai ruoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria ... ha luogo per il 50 per cento dei posti assegnabili mediante concorsi per titoli ed esami e per il restante 50 per cento attingendo dalle graduatorie permanenti di cui all’articolo 401”*, vale a dire dalle graduatorie da utilizzare per le *“assunzioni in ruolo di cui all’articolo 399, comma 1”* e derivanti dalla trasformazione delle *“graduatorie **relative ai concorsi per soli titoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d’arte**”*.

Il citato d.lgs. 297/1994, come modificato dalla l. 124/1999, ribadisce, quindi, ai fini dell'immissione in ruolo, la necessità o del superamento di un concorso per esami e per titoli o dell'inserimento nelle graduatorie permanenti, istituite ai sensi dell'articolo 401 del medesimo decreto e derivanti dai pregressi concorsi per soli titoli, istituiti con il previgente decreto-legge 357/1989.

Nelle graduatorie permanenti, “*da utilizzare per le immissioni in ruolo*”, sono stati, quindi, inseriti:

- i) i soli docenti aventi titolo alla partecipazione ai “vecchi” concorsi per titoli<sup>7</sup>;
- ii) i docenti partecipanti vittoriosi alle sessione abilitanti riservate indette ai sensi della medesima legge in prima applicazione<sup>8</sup>.

Quanto ai soggetti aventi titolo all'inserimento nei vecchi concorsi per titoli, le cui graduatorie sono state trasformate in graduatorie permanenti, l'articolo 2, comma 10, del citato decreto-legge 357/1989 prescriveva che: “*Per l'ammissione ai concorsi per soli titoli sono richiesti: il superamento delle prove di un precedente concorso per titoli ed esami o di precedenti esami anche ai soli fini abilitativi, in relazione alla medesima classe di concorso o al medesimo posto*” e, con specifico riferimento ai docenti non abilitati della scuola materna (in quanto sprovvisti dell'abilitazione magistrale specifica di cui all'articolo 9 della l. 444/1968), stabiliva, all'articolo 11, comma 3, in sede di prima applicazione, **la possibilità di partecipare ad una sessione riservata per il conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento**, se in possesso di determinati requisiti di servizio, e, al comma 3bis del medesimo articolo, per gli insegnanti

---

<sup>7</sup> V. articolo 2, comma 1, della l. 124/1999: “*Nella prima integrazione delle graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico, come sostituito dall'articolo 1, comma 6, della presente legge, hanno titolo all'inclusione, oltre ai docenti che chiedono il trasferimento dalla corrispondente graduatoria di altra provincia, a) i docenti che siano in possesso dei requisiti richiesti dalle norme previgenti per la partecipazione ai soppressi concorsi per soli titoli; b) i docenti che abbiano superato le prove di un precedente concorso per titoli ed esami o di precedenti esami anche ai soli fini abilitativi*”.

<sup>8</sup> v. articolo 2, comma 4, della l. 124/1999: “*Contemporaneamente all'indizione del primo concorso per titoli ed esami dopo l'entrata in vigore della presente legge, è indetta, con ordinanza del Ministro della pubblica istruzione, una sessione riservata di esami per il conseguimento dell'abilitazione o dell'idoneità richiesta per l'insegnamento nella scuola materna, nella scuola elementare [...] che dà titolo all'inserimento nelle graduatorie permanenti*”, prevedendone, poi, il periodico aggiornamento “*con l'inserimento dei docenti che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale per titoli ed esami*”.

elementari, **la possibilità di partecipare ad un concorso riservato, sempre che in possesso di determinati requisiti di servizio** (cfr. decreto del Presidente della Regione n. 759 dell'8 giugno 1990 e decreto del Sovrintendente regionale agli studi n. 10758 del 2 giugno 1990, **docc. 13 e 14 fase di merito**<sup>9</sup>).

In sostanza, **i diplomati della scuola o dell'istituto magistrale non hanno mai avuto titolo alla partecipazione ai vecchi concorsi per titoli**, essendo a tal fine necessario *il superamento delle prove di un precedente concorso per titoli ed esami o di precedenti esami anche ai soli fini abilitativi* o delle sessioni abilitanti riservati bandite in prima applicazione.

A ciò è conseguito che i diplomati magistrali, in quanto non partecipanti alle predette procedure concorsuali abilitanti ordinarie o riservate, che non avevano titolo all'inserimento nelle graduatorie dei soppressi concorsi per titoli, **non avevano neppure titolo all'inserimento delle “nuove” graduatorie permanenti**, istituite con la l. 124/1999, a meno che non avessero partecipato vittoriosamente alle sessioni abilitanti riservate istituite in sede di prima applicazione ai sensi dell'articolo 2, comma 4, della medesima l. 124/1999 (cfr. OM 153 del 15 giugno 1999 e nota 35760/5/SS del 19 agosto 1999 della Sovrintendenza regionale agli studi della Valle d'Aosta, istitutive della sessione riservata di esami, preceduta dalla frequenza di un corso, per il conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento nella scuola materna ovvero dell'idoneità per gli insegnanti di scuola elementare<sup>10</sup>), e neppure titolo all'inserimento mediante aggiornamento periodico, riservato ai soli docenti *“che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale per titoli ed esami”*.

---

<sup>9</sup> L'articolo 1 del decreto n. 759/1990 indice, infatti, *“un concorso riservato, per esami, per il conseguimento dell'idoneità in concorso magistrale utile ai fini dell'inclusione, dopo l'ultimo candidato, nella graduatoria del concorso per soli titoli per l'accesso ai ruoli regionali degli insegnanti elementari”* in applicazione dell'articolo 11, comma 3bis, del decreto legge 357/1989. L'articolo 1 del decreto 10758/1990, indice, invece, sempre in applicazione del citato decreto legge 357/1989, *“un'apposita sessione di esami per il conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento nella scuola materna”*.

<sup>10</sup> L'articolo 2 della citata OM 153/1999 espressamente individuava, ai fini dell'ammissione, *“a) per il conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento nella scuola materna, il possesso del diploma di scuola magistrale o di istituto magistrale; per il conseguimento dell'idoneità nella scuola elementare, il possesso del diploma di istituto magistrale”*.

Ciò è quanto accaduto fino alla **chiusura e trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento**, avvenuta per effetto della l. 296/2006, il cui articolo 1, comma 605, lettera c), ha stabilito che: *“Con effetto dalla data di entrata in vigore della presente legge le 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, sono trasformate in **graduatorie ad esaurimento**”*, facendo salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007/2008 **per i docenti già in possesso di abilitazione**, da verificare sulla base della tabella di valutazione dei titoli approvata, ai sensi del medesimo articolo 1, comma 607, con decreto ministeriale 15 marzo 2007, n. 27 (**doc. 22 fase di merito**), e meglio specificata con il decreto direttoriale del Ministero della pubblica istruzione del 16 marzo 2007 (**doc. 23 fase di merito**).

In tale tabella, che riassume i titoli abilitanti prescritti per l’inserimento nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento, era anche fatto riferimento al possesso dell’*“abilitazione/titolo abilitante all’insegnamento comunque posseduto e riconosciuto valido per la medesima classe di concorso o al medesimo posto per cui si chiede l’inserimento nella graduatoria permanente”*. Il successivo decreto direttoriale del Ministero della pubblica istruzione 16 marzo 2007 precisava, sulla base della normativa vigente, quali fossero i titoli utili all’inserimento nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento, indicando:

- “a) **Idoneità o abilitazione all’insegnamento conseguita a seguito del superamento dei concorsi a cattedre e posti per titoli ed esami;***
- b) **Idoneità conseguita a seguito del superamento del concorso per titoli ed esami a posti di personale educativo nelle istituzioni educative;***
- c) **Abilitazione all’insegnamento conseguita presso le scuole di specializzazione all’insegnamento secondario (S.S.I.S.) e presso le Accademie di Belle Arti (COBASLIB) o presso la scuola di didattica della musica (legge n. 268/02);***
- d) **Abilitazione o idoneità conseguita a seguito di partecipazione alle sessioni riservate;***

e) *Abilitazione o idoneità conseguita a seguito di partecipazione ai corsi speciali indetti con D.M. n. 21/05 e D.M. n. 100/04;*

f) *Idoneità o abilitazione all'insegnamento conseguita in uno degli Stati dell'Unione europea e riconosciute con provvedimento direttoriale, ai sensi delle direttive comunitarie 89/48 C.E.E. e 92/51 C.E.E. recepite nei decreti legislativi n. 115 del 27/01/1992 e n. 319 del 2/5/1994;*

g) ***Laurea in Scienze della formazione primaria avente valore abilitante (art. 5, comma 3, della legge 28 marzo 2003, n. 53)***".

Le tabelle di valutazione dei titoli, quindi, non facevano **alcun cenno ai diplomi magistrali**, e ciò per il semplice fatto che, sulla base della normativa vigente, detto titolo di studio non è mai stato considerato **abilitazione/titolo abilitante** (secondo la dicitura impiegata nel decreto ministeriale 27 del 25 marzo 2007) sufficiente ai fini dell'immissione in ruolo (diversamente dalla laurea in scienze della formazione primaria il cui valore abilitante "***anche ai fini dell'inserimento nelle graduatorie permanenti***" era stato riconosciuto dal legislatore ai sensi dell'articolo 5 della legge 53/2003 e, in effetti, espressamente indicata nel decreto direttoriale del 16 marzo 2007), essendo necessario il suo completamento, a tali fini, con un'abilitazione o idoneità specifica (magistrale) da conseguire mediante la partecipazione a concorsi ordinari abilitanti per titoli ed esami o alla sessioni abilitanti riservate via via indette dal Ministero (e dalla Regione autonoma Valle d'Aosta).

La circostanza (e la conferma) che il solo diploma magistrale, conseguito con l'esame di maturità, non fosse in sé sufficiente all'immissione in ruolo mediante l'inserimento nelle graduatorie permanenti (vecchi concorsi per titoli) discende anche dalla disamina della normativa che ha disciplinato il passaggio al nuovo sistema di formazione universitaria per l'accesso all'insegnamento nelle scuole dell'infanzia e primaria (ex scuole materne e elementari), disciplinato con la legge 341/1990, basato sul corso di laurea in scienze della formazione primaria, istituito dal decreto del Presidente della Repubblica 471/1996, con cui è stato definito l'ordinamento didattico del predetto corso di laurea preordinato alla formazione

culturale e professionale degli insegnanti della scuola materna e magistrale, e divenuto “*titolo necessario per l'ammissione ai concorsi ai posti di insegnamento nella scuola materna e elementare*” (articolo 3, comma 2, della legge 341/1990).

In particolare, il decreto ministeriale n. 10 marzo 1997, recante “*Norme transitorie per il passaggio al sistema di formazione universitaria degli insegnanti della scuola materna ed elementare*”, pur richiamando l'articolo 197 del decreto legislativo 297/1994 - che attribuisce “*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*”, considerato che “*a seguito dell'introduzione dei suddetti corsi di laurea non possono più considerarsi validi, ai fini dell'accesso all'insegnamento nelle predette scuole, i titoli attualmente rilasciati dalle scuole e dagli istituti magistrali*” -, ha espressamente stabilito, all'articolo 2, un regime transitorio a mente del quale “*I titoli di studio conseguiti 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 permanente l'attuale valore legale e consentono di partecipare alle sessioni di abilitazione all'insegnamento nella scuola materna, previste dall'art. 9, comma 2, della citata legge n. 444 del 1968** (l'abilitazione magistrale specifica per la scuola materna, ndr), **nonché ai concorsi ordinari per titoli e per esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, secondo quanto previsto dagli articoli n. 399 e seguenti del citato decreto legislativo n. 297 del 1994***”.

Tale disciplina, riferita ai “vecchi” diplomi magistrali, è stata ulteriormente ribadita dall'articolo 15, comma 7, del d.P.R. 23 luglio 1998, n. 323, recante la disciplina degli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria superiore, a mente del quale: “*I titoli conseguiti nell'esame di Stato a conclusione dei corsi di studio dell'istituto magistrale iniziati entro l'anno scolastico 1997/1998 conservano in via permanente l'attuale valore legale e*

*abilitante all'insegnamento nella scuola elementare. Essi consentono di partecipare ai concorsi per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare"* (il citato regime transitorio è anche richiamato, con il significato suesposto, dal CCNI 29 febbraio 2012 in materia di mobilità personale docente, educativo ed ATA, cfr. **doc. 24 fase di merito**).

In sostanza, una volta istituiti i nuovi corsi di laurea per il conseguimento del titolo necessario all'insegnamento nelle scuole materne e elementari, come correttamente osservato dal Tar Lazio, sez. IIIbis, n. 4248/2013 (confermata da Tar Lazio, IIIbis, n. 412/2015) *"il diploma di istruzione secondaria superiore ad indirizzo magistrale di durata quinquennale conseguito nell'anno scolastico 2002-2003 e seguenti non ha valore abilitante all'insegnamento nella scuola elementare e non è idoneo all'insegnamento nella scuola materna; mentre i titoli di studio conseguiti con le frequenze di corsi di studio nella Scuola magistrale, entro l'anno scolastico 2001/2002, conservano pienamente il proprio valore legale e consentono di partecipare quindi all'abilitazione all'insegnamento ex art. 9, comma 2, della L. n. 444 del 1968, nonché ai concorsi ordinari per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare"*, non essendo sufficiente, *"ai fini dell'inserimento nelle graduatorie dei concorsi per soli titoli - attuali graduatorie ad esaurimento - ... il solo titolo magistrale dal quale deriva ... esclusivamente l'idoneità all'esercizio della professione di docente in qualità di supplente e quindi costituisce un titolo valido ai fini del solo inserimento nelle graduatorie di istituto, in quanto ai fini dello svolgimento della professione stabile di docente è necessario sottoporre quest'ultimo ad una verifica aggiuntiva che discende dall'abilitazione in senso proprio"*.<sup>11</sup>

Ciò in ragione del fatto che: *"l'art. 2 del D.M. 10 marzo 1997, che i ricorrenti riportano solo in parte nel ricorso, letto nella sua interezza, ..., prevede che i titoli di studio conseguiti secondo le modalità di cui sopra conservano, è vero, in via permanente il valore legale, ma ai (soli ndr)*

---

<sup>11</sup> D'altro canto e in maniera del tutto analoga, anche il diploma dell'istituto tecnico (per geometri o per ragionieri), cui espressamente pure si riferisce l'articolo 197 del d.lgs. 297/1994, *abilita all'esercizio della professione*, ma questo non significa che, ai fini dell'esercizio stabile, non sia necessario il completamento del predetto titolo di studio, conseguito con l'esame di maturità, con il superamento dell'esame di Stato per l'ottenimento dell'abilitazione vera e propria.

*fini di consentire "di partecipare alle sessioni di abilitazione all'insegnamento nella scuola materna, previste dall'art. 9, comma 2, della citata L. n. 444 del 1968, nonché ai concorsi ordinari per titoli e per esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, secondo quanto previsto dagli articoli n. 399 e seguenti del citato d.lgs. n. 297 del 1994. Analogamente la disposizione recata dall'art. 15, comma 7 del D.P.R. n. 323 del 1998, pure essa riportata solo in parte in ricorso, prescrive che i ridetti titoli conseguiti al termine del quinquennio 1997/1998 - 2001/2002 consentono di partecipare ai concorsi per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare" o alle sessioni riservate "per il conseguimento dell'abilitazione e alle ulteriori sessioni riservate bandite dopo l'entrata in vigore della legge 3 maggio 1999, n. 124, che ha trasformato le graduatorie dei docenti in graduatorie permanenti e da ultimo con il decreto dirigenziale n. 82/2012 recante il bando per l'accesso a posti di docente in ogni ordine e grado", il cui articolo 2, comma 2, reca una "clausola di salvaguardia proprio per i candidati in possesso del titolo di studio comunque conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 al termine dei corsi triennali e quadriennali sperimentali dell'istituto magistrale, iniziati entro l'a.s. 1997/1998".*

Il valore legale del "vecchio" titolo di studio magistrale non è stato né depotenziato, né declassato all'atto dell'innalzamento del livello di formazione culturale richiesto per l'insegnamento di ruolo nelle scuole materne e elementari, bensì conservato e salvaguardato con il valore abilitante relativo che gli è sempre stato proprio, vale a dire quello di un titolo, conseguito con l'esame di maturità, che consente l'accesso stabile all'insegnamento, ma solo se completato con "l'abilitazione" in senso proprio, vale a dire con un'abilitazione o idoneità specifica (magistrale), da conseguire mediante la partecipazione a concorsi ordinari abilitanti per titoli ed esami (o alla sessioni abilitanti riservate via via indette dal Ministero (e dalla Regione autonoma Valle d'Aosta)), senza, pertanto, nessuna possibilità di accedere ai ruoli scolastici mediante il canale derogatorio all'ordinario sistema di reclutamento dei concorsi per titoli ed esami delle graduatorie permanenti (ex concorsi per soli titoli), ora graduatorie ad esaurimento.

Prova ne sia il concorso ordinario per titoli e esami per l'accesso nei ruoli delle scuole di ogni ordine e grado, da ultimo bandito con decreto dirigenziale del MIUR 82/2012 e, in Valle d'Aosta, con il decreto del Presidente della Regione n. 372/2012 - **cui le ricorrenti, pur potendo parteciparvi, sulla base del titolo di studio posseduto, non hanno partecipato o, avendovi partecipato** (sigg.re FAZARI Stefania, GASPARD Margaret, SANTANGELO Carmela, SCOTESI Elisa, SMANIOTTO Alessandra e SPINA Valentina) **non hanno però superato le relative prove**, - che, proprio nella logica della salvaguardia dei diplomi magistrali conseguiti prima dell'istituzione della laurea in scienze della formazione primaria mediante la conservazione permanente del loro valore legale, era espressamente aperto anche alla partecipazione dei "*candidati in possesso del **titolo di studio** comunque conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 al termine dei corsi triennali e quadriennali sperimentali dell'istituto magistrale, iniziati entro l'a.s. 1997/1998*": titolo di studio che, conseguito dopo l'anno scolastico 2002/2003, non consente neppure la partecipazione ai concorsi ordinari per titoli ed esami, essendo ormai richiesta la laurea in scienze della formazione primaria.

\*\*\*

**Dalla sopra riportata ricostruzione normativa si evince che, in qualità di diplomate magistrali, le reclamate non avrebbero, quindi, potuto ottenere, nel 2007, l'inserimento nelle GAE.**

A diversa conclusione non può giungersi in virtù della già richiamata disciplina transitoria adottata in occasione della riforma universitaria - che ha istituito uno specifico corso di laurea per la formazione del corpo docente della scuola materna ed elementare - per la salvaguardia dei titoli di studio magistrali già conseguiti.

L'articolo 2, comma 1, del d.m. 10 marzo 1997 ed il successivo articolo 15, comma 7, del d.P.R. 323/1998 garantiscono, infatti, ai diplomi magistrali conseguiti entro l'a.s. 2001/2002 la conservazione del valore legale di accesso ai concorsi per titoli ed esami ed alle sessioni abilitanti senza conferire ai medesimi - né sarebbe stato possibile in sede di disposizione

transitoria – il valore abilitante richiesto per l'accesso al ruolo mediante concorso per soli titoli.

La distinzione tra il titolo di accesso al concorso ed il titolo di accesso al ruolo è stata correttamente apprezzata da recenti sentenze amministrative. Secondo il TAR Lazio (sez. IIIbis, con sentenza n. 412/2015, cfr. **doc. 5 fase di merito**), *“occorre distinguere tra idoneità all'esercizio della professione di docente in qualità di supplente e idoneità all'esercizio stabile della stessa. Mentre la prima, in passato, si conseguiva attraverso il solo diploma magistrale (ora diploma di laurea in Scienze della Formazione primaria) per poter accedere alla scuola, ossia per insegnare stabilmente era necessario il superamento di un vero e proprio concorso pubblico cd. “concorso magistrale”. L'art. 2 del D.M. 10 marzo 1997...letto nella sua interezza, infatti, prevede che i titoli di studio conseguiti secondo le modalità di cui sopra conservano, è vero, in via permanente il valore legale, ma ai fini di consentire “di partecipare alle sessioni di abilitazione all'insegnamento nella scuola materna, previste dall'art. 9, comma 2, della ... L. n. 444 del 1968, nonché ai concorsi ordinari per titoli e per esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, secondo quanto previsto dagli articoli n. 399 e seguenti del citato D.Lgs. n. 297 del 1994.” Analogamente la disposizione recata dall'art. 15, comma 7, del D.P.R. n. 323 del 1998... prescrive che i ridetti titoli conseguiti al termine del quinquennio 1997/1998 – 2001/2002 “consentono di partecipare ai concorsi per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare”... Ma anche ai fini dell'inserimento nelle graduatorie dei concorsi per soli titoli – attuali graduatorie ad esaurimento – non è sufficiente il conseguimento del solo titolo magistrale dal quale deriva, insiste il Ministero, esclusivamente l'idoneità all'esercizio della professione di docente in qualità di supplente e quindi costituisce un titolo valido ai fini del solo inserimento nelle graduatorie di istituto, in quanto ai fini dello svolgimento della professione stabile di docente è necessario sottoporre quest'ultimo ad una verifica aggiuntiva che discende dall'abilitazione in proprio senso”* (in termini, v. anche TAR Lazio, Roma, sez. IIIbis, 21 luglio 2014, n. 7851, e TAR Lazio, Roma, sez. IIIbis, 13 gennaio 2015, n. 412).

Ma la pronuncia del Consiglio di Stato n. 1973/2015, su cui l'ordinanza reclamata basa l'accoglimento delle domande delle ricorrenti, è stata superata anche dall'ordinanza del Consiglio di Stato del 28 dicembre 2015, n. 5861, che ha rimesso all'Adunanza plenaria la questione della riapertura delle graduatorie ad esaurimento dopo aver rilevato che, in sede consultiva, lo stesso Consiglio di Stato aveva riconosciuto (sez. II, parere n. 3813 dell'11 settembre 2013, recepito con d.P.R. del 25 marzo 2014) che il diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 costituisce titolo abilitante all'insegnamento limitatamente all'inserimento nella II fascia della graduatorie di istituto, utili al conferimento delle supplenze, ma non anche nelle graduatorie ad esaurimento utili all'immissione in ruolo.

Pare quindi infondata e meritevole di riforma, anche solo a volere tener conto del contenzioso relativo ai "vecchi" diplomati magistrali, che ha portato la sezione VI del Consiglio di Stato a rimettere la questione all'Adunanza plenaria, l'affermazione secondo cui *"non è dubitabile che le ricorrenti dovessero essere inserite – illegittimi essendo gli atti amministrativi che prevedevano il contrario – nella terza fascia delle graduatorie oggi ad esaurimento"*.

### **3.3. DIVIETO DI NUOVI INSERIMENTI NELLE GAE.**

Appare non condivisibile anche l'affermazione secondo la quale le ricorrenti dovessero essere inserite nelle predette graduatorie *"prima della loro chiusura, avvenuta a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 1 c. 605 l. 296/2006"*, non trattandosi *"di nuovo inserimento di soggetti in forza di applicazioni estensive dei disposti normativi in materia: si prende invece atto che il titolo abilitativo sussisteva nel momento del venir in essere delle graduatorie poi chiuse e quindi ad esaurimento, e che le ricorrenti avrebbero avuto diritto ad esservi inserite, se ciò non fosse stato precluso da un atto amministrativo avente contenuto generale (il DM 235/2014) ritenuto illegittimo"*.

E', infatti, sempre l'ordinanza di rimessione all'Adunanza plenaria a chiarire che detta conclusione non è affatto scontata.

Con sentenza n. 3675/2015, il Consiglio di Stato ha affermato 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 già in possesso del titolo abilitante. Il fatto che tale abilitazione 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 cattedre graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali.

Di diverso avviso è, tuttavia, l'ordinanza di rimessione n. 5861 del 28 dicembre 2015, con la quale la sezione VI del Consiglio di Stato ha affermato che la riapertura delle graduatorie ad esaurimento appare priva di base normativa. Infatti, in tale ultima pronuncia, il Consesso di Giustizia Amministrativa ha precisato che le ragioni di equità e pari trattamento (poste a base delle argomentazioni dei docenti ricorrenti) sono idonee a sollecitare un nuovo intervento del legislatore, ma non anche l'ampliamento di ipotesi derogatorie, previste in via eccezionale e di stretta interpretazione. L'ordinanza ha, poi, espresso perplessità riguardo al fatto che detto titolo abilitante possa essere fatto valere a tanti anni di distanza dal relativo conseguimento, senza che sia fatto alcun richiamo ai pregressi titoli di servizio.

Sotto tale profilo, è stato, infatti, sottolineato che l'inserimento in una graduatoria, destinata a consentire per mero scorrimento lo stabile ingresso nel ruolo docente, non dovrebbe prescindere da una adeguata ricognizione dell'esperienza maturata dagli interessati, di cui, nel caso esaminato dal Collegio rimettente, non erano noti né l'attuale iscrizione nelle graduatorie di istituto, né l'eventuale, ulteriore percorso formativo seguito dopo il conseguimento (in anni risalenti nel tempo) del diploma abilitante.

Il Collegio giudicante ha concluso affermando che la posizione dei meri possessori di un siffatto diploma, qualora mai in precedenza iscritti nelle graduatorie ad esaurimento e in quelle permanenti, esula dalla disciplina normativa dettata per la formazione e l'aggiornamento delle graduatorie stesse. Tanto che il medesimo Consiglio di Stato ha ritenuto opportuno rimettere all'Adunanza plenaria la questione della riapertura delle graduatorie ad esaurimento per i

possessori di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, ravvisando un contrasto tra le pronunce della medesima VI Sezione.

L'ordinanza reclamata, anziché prendere atto del predetto contrasto giurisprudenziale, che l'Adunanza plenaria potrebbe comporre in un senso o nell'altro, sposa inopinatamente la tesi della sentenza n. 3675/2015, facendone discendere la fondatezza del ricorso sotto il profilo della sussistenza dei presupposti del *fumus boni iuris*, e ciò ancorché nel giudizio di merito, nell'ambito del quale è stato incardinato il presente giudizio sommario, il Giudice abbia deciso di non esprimersi sino al pronunciamento dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato.

Occorre, peraltro, rimarcare che, se anche al suddetto titolo dovesse essere riconosciuto il valore abilitante rivendicato dalle ricorrenti, la richiesta di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento si paleserebbe tardiva, e ciò in forza dello stesso parere del Consiglio di Stato n. 8313 dell'11 settembre 2013, che ha ritenuto parzialmente illegittimo il decreto ministeriale n. 62/2011, respingendo, tuttavia, il ricorso nella parte relativa al preteso inserimento dei ricorrenti nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento, utili ai fini dell'inserimento in ruolo. Il rigetto del ricorso si è basato sul presupposto che i ricorrenti *“non erano inseriti nelle graduatorie permanenti di cui all'art. 1 d.l. 7 aprile 2004, n. 97, e non si trovano in una delle situazioni transitorie ai fini del conseguimento del titolo abilitante che la legge prende in considerazione per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento”* e che *“se invece si vuole che l'acquisizione, medio tempore e successiva all'entrata in vigore della legge n. 296/2006 (che ha trasformato le graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, ndr), da parte di soggetti in possesso di abilitazione magistrale degli altri requisiti idonei a consentirne l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento debba consentirne l'apertura di queste ultime, la questione è infondata visto che la legge non consente l'aggiornamento se non in ipotesi specificamente determinate.”*.

In altri termini, è, sotto il profilo normativo e come riconosciuto anche dal Consiglio di Stato, la chiusura delle graduatorie ad ostare all'inserimento nelle stesse, ora per allora, dei possessori del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002.

Ciò è confermato da diverse pronunce di merito. Così, in una recente sentenza il Tribunale di Milano ha rilevato che *“con la L. 27 dicembre 2006, n. 296 le graduatorie permanenti sono state trasformate in graduatorie ad esaurimento ed il legislatore ha precluso in linea di principio nuovi inserimenti, ammessi solo in ipotesi specificamente determinate. In particolare, per quanto qui interessa, l'art. 1, comma 605, lett. c) L. 27 dicembre 2006, n. 296 ha fatto salvi i nuovi inserimenti “da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione”, ed ha ribadito che “essendo chiaro il tenore letterale e il significato della norma primaria, che dispone, in via di principio, di non ulteriormente consentire l'ampliamento delle graduatorie, deve escludersi la possibilità, per chi non abbia presentato domanda entro i termini di legge, di un successivo inserimento - ora per allora - in dette graduatorie, dopo l'avvenuta trasformazione delle stesse da permanenti ad esaurimento. Ciò posto, le odierne ricorrenti erano già in possesso, nel 2007, del titolo abilitante costituito dal diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 e avrebbero dovuto, quindi, presentare domanda di inserimento in graduatoria entro il termine fissato dalla legge, ossia nel biennio 2007-2008. Non risulta, tuttavia, che esse abbiano presentato domanda entro tale termine, avvalendosi della c.d. clausola di salvezza prevista dal citato art. 1, comma 605, lett. c) L. 27 dicembre 2006, n. 296 (nulla in tal senso è stato allegato, ancor prima che provato, da parte ricorrente). In assenza di una precedente domanda di inserimento nelle graduatorie, le “diffide” avanzate nel 2015 (cfr. doc. 5 fascicolo ricorrenti) non possono che ritenersi tardive, essendo intervenute quando le graduatorie erano già definitivamente chiuse in forza delle disposizioni di legge sopra richiamate”* (Trib. Milano, 3 giugno 2016. Conformi: Trib. Livorno, 26 giugno 2015; Trib. Bologna, 7 luglio 2015; Trib. Massa, 7 luglio 2015; Trib. Venezia, 9 luglio 2015; Trib. Reggio Emilia, 15 luglio 2015; Trib. Perugia, 16 luglio 2015; Trib. Napoli, 20 luglio 2015; Trib.

Grosseto, 23 luglio 2015; Trib. Spoleto, 29 luglio 2015; Trib. Trieste, 31 luglio 2015; Trib. Oristano, 16 agosto 2015; Trib. Pescara, 27 gennaio 2016; Trib. Udine, 16 febbraio 2016; Trib. Monza, 5 aprile 2016 e Trib. Ravenna, 6 aprile 2016).

D'altra parte, è del tutto evidente che le ricorrenti, per ottenere una pronuncia di segno contrario, avrebbero dovuto impugnare, come invece non hanno fatto, entro i termini decadenziali ormai trascorsi, il decreto ministeriale 235/2014 e il decreto presidenziale 100/2014, che, coerentemente con la normativa ora richiamata, non consentono la riapertura delle graduatorie ad esaurimento.

Al riguardo, una recente sentenza del Tribunale di Milano ha rilevato che *“la parte ricorrente - che si sentiva lesa nel diritto alla iscrizione nelle GAE - avrebbe potuto e dovuto contestare e impugnare di illegittimità il DM che ne impediva l'iscrizione; e ciò nel tempo relativo al biennio scolastico 2007/2008 posto che quel Decreto regolava i possibili accessi alle graduatorie in quel biennio. Non è infatti dato comprendere come si possa distinguere tra coloro che volutamente, nel corso di quegli anni, non hanno presentato domanda per l'inserimento nelle graduatorie permanenti poi divenute GAE (ai quali nessuno può dubitare che il loro successivo inserimento sia precluso, pur essendo in possesso di qualsiasi abilitazione) e coloro, la ricorrente appunto, che invece non lo avrebbe fatto perché esclusa dal decreto ministeriale asseritamente illegittimo”* (Trib. Milano, 11 febbraio 2016).

Ritenere, diversamente, che i possessori del diploma magistrale possano ottenere, ora per allora, l'iscrizione delle GAE va molto oltre l'ordinaria diligenza che avrebbero dovuto avere i ricorrenti nell'impugnare, come non hanno invece fatto, i suddetti decreti, adottati peraltro a seguito del parere del Consiglio di Stato n. 3813 dell'11 settembre 2013.

La motivazione dell'ordinanza, nella parte in cui rinvia alla sentenza del Consiglio di Stato n. 1975/2015, è peraltro contraddittoria.

Se l'efficacia abilitante del diploma magistrale fosse stata riconosciuta solo in virtù del decreto del Presidente della Repubblica 25 marzo 2014, come si afferma nella predetta sentenza,

la domanda di inserimento nelle GAE dovrebbe essere respinta in quanto l'acquisizione del titolo abilitante successivamente alla trasformazione delle graduatorie permanenti non consente l'inserimento nelle GAE stante la inequivocabile volontà legislativa di cristallizzare e smaltire dette graduatorie. Tale preclusione è stata affermata da una recente sentenza di merito che ha rilevato come *“anche ritenendosi che l'acquisizione del valore abilitante del diploma magistrale sia stata riconosciuta solo nel 2014 (per effetto del parere del Consiglio di Stato citato e del D.P.R. del 25 marzo 2014), dovrebbe in ogni caso escludersi il diritto delle ricorrenti all'inserimento nelle GAE, in presenza di chiara norma primaria di legge (come tale, di valore sovraordinato al d.P.R.) nel senso dell'esclusione della possibilità di nuovi inserimenti nelle GAE stesse dopo il biennio 2007/2008, salvo deroghe espresse di legge. In base al citato art. 1 c. 605 lett. c) L. n. 296 del 2006, difatti, nel momento in cui le graduatorie permanenti sono state trasformate in graduatorie ad esaurimento, sono stati preclusi in linea generale nuovi inserimenti, facendo salvi i soli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione (ovvero dei c.d. riservisti perché iscritti ad un corso volto al conseguimento del titolo di abilitazione). Tale divieto di nuovi inserimenti, del resto da ritenersi già implicito nella creazione di graduatorie ad esaurimento, previste "al fine di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione, di stabilizzare e rendere più funzionali gli assetti scolastici, di attivare azioni tese ad abbassare l'età media del personale docente" (così l'art. 1 c. 605 1. cit.) è poi stato ribadito dai successivi interventi normativi in materia, tra cui, da ultimo, l'art. 9 c. 20 D.L. n. 70 del 2011, che ha escluso in maniera espressa la possibilità di nuovi inserimenti nelle GAE”* (Trib. Pescara, 27 gennaio 2016).

Se invece l'efficacia abilitante del diploma magistrale fosse - come pure non si ritiene - già stata riconosciuta dalla disciplina anteriore alla legge 296/2006, la domanda di inserimento nelle GAE dovrebbe essere respinta per tardività, posto che le reclamate avrebbero dovuto presentare

la domanda di inserimento rispettando le scadenze previste e, in caso di rigetto, impugnare, nei termini decadenziali di legge i relativi provvedimenti.

Il Consiglio di Stato era peraltro già giunto a tale conclusione nel parere n. 8313/2013 rilevando proprio che *“se si ritiene illegittima la loro mancata inserzione nelle suddette graduatorie permanenti, che vengono a formare le graduatorie ad esaurimento, il ricorso è tardivo; se, invece, si vuole che l’acquisizione, medio tempore e successiva all’entrata in vigore della legge n. 296 del 2006, da parte di soggetti in possesso di abilitazione magistrale degli altri requisiti idonei a consentirne l’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento debba consentire l’apertura di queste ultime graduatorie, la questione è infondata visto che la legge non consente l’aggiornamento se non in ipotesi specificamente determinate”*.

La preclusione derivante dalla trasformazione delle graduatorie è stata nuovamente apprezzata dal Consiglio di Stato nella recente ordinanza con la quale ha demandato la questione all’Adunanza plenaria.

In particolare, richiamato il parere concernente l’efficacia abilitante del diploma magistrale, il Consiglio di Stato ha ritenuto non condivisibile il proprio precedente orientamento rilevando che *“la riconosciuta riapertura delle graduatorie ad esaurimento, infatti, appare priva di base normativa, nonostante le enunciate ragioni di equità e pari trattamento, in ipotesi idonee a giustificare un nuovo intervento del legislatore ma non anche l’ampliamento di ipotesi derogatorie, previste in via eccezionale e di stretta interpretazione. Non si comprende, peraltro, perché il possesso di titolo abilitante – così definito espressamente ex lege e non frutto di interpretazione giurisprudenziale – sia stato fatto valere a tanti anni di distanza dal relativo conseguimento, senza che si faccia alcun richiamo ai pregressi titoli di servizio”* (Cons. Stato, sez. VI, 5861/2015 cit.).

**3.4. SUL REQUISITO DELLA PIENA CONOSCENZA DELLA LINGUA FRANCESE  
- SIGG.RE ALESSANDRA CERISE, SILVIA MATTEA, ALESSANDRA  
SMANIOTTO E FRANCESCA TOGNETTI.**

Nell'ordinanza reclamata, il Giudice del lavoro ritiene, avuto riguardo alle sigg.re Alessandra CERISE, Silvia MATTEA, Alessandra SMANIOTTO e Francesca TOGNETTI, che *“poiché l'inserimento nelle graduatorie avviene in oggi, pur sulla base di presupposti di ammissione già esistenti da tempo, e poiché esso avviene con effetti sostanziali non retroattivi, tra l'altro non materialmente praticabili”*, sarebbe *“sufficiente che il requisito della conoscenza della lingua francese sussista oggi, atteso che gli effetti dell'inserimento vengono a decorrere da oggi e non sono riferibili al periodo antecedente al superamento dell'esame linguistico”*. L'inserimento nelle graduatorie andrebbe dunque *“soltanto subordinato all'attuale possesso del requisito della piena conoscenza della lingua francese”*.

L'ordinanza va riformata anche in questa parte.

A venire in considerazione, per le reclamate sigg.re Alessandra CERISE, Silvia MATTEA, Alessandra SMANIOTTO e Francesca TOGNETTI è, prima ancora dell'attualità o meno del possesso del requisito<sup>12</sup>, l'esistenza e l'adeguatezza della prova fornita, in ordine al predetto requisito, a sostegno della domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento.

Pur richiedendo l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento della Regione Valle d'Aosta, valide per il triennio 2014/2017, previo accertamento della illegittimità e conseguente disapplicazione del decreto del Presidente della Regione n. 100/2014, esse **non deducono e non provano, infatti, di essere in possesso, alla data di chiusura delle graduatorie permanenti, trasformate in graduatorie ad esaurimento, dell'ulteriore requisito di accesso della piena conoscenza della lingua francese.**

---

<sup>12</sup> In Valle d'Aosta l'accesso ai ruoli regionali per l'insegnamento nelle istituzioni scolastiche dipendenti dalla Regione è subordinato, in conformità alle specificità linguistiche che connotano, ai sensi degli articoli 39, 40 e 40bis dello Statuto speciale di autonomia, il sistema educativo valdostano, oltre che al possesso dei requisiti richiesti per l'accesso ai corrispondenti ruoli statali del personale docente, anche all'ulteriore requisito della piena conoscenza della lingua francese (articolo 5, comma 1, della l.r. 63/1988: *“... l'inclusione nelle graduatorie regionali, di circolo e di istituto degli aspiranti ad incarichi di insegnamento nelle scuole dipendenti dalla Regione e la nomina degli insegnanti di religione cattolica sono subordinate, a decorrere dall'anno scolastico 1989/1990, al preventivo accertamento della conoscenza della lingua francese”* e articolo 4 del decreto del Presidente della Regione n. 100/2014: *“L'inclusione ... nelle graduatorie ad esaurimento della regione Valle d'Aosta è subordinata al possesso ... del requisito della piena conoscenza della lingua francese”*).

In particolare, i diplomi magistrali depositati unitamente al ricorso delle predette reclamate non recano nessuna dicitura in ordine all'accertamento della piena conoscenza della lingua francese, **diversamente dai diplomi delle altre ricorrenti che**, pur non deducendo alcunché in ordine al predetto requisito di accesso, **hanno comunque depositato i diplomi recanti l'attestazione del superamento, contestualmente all'esame di Stato, della prova di accertamento della piena conoscenza della lingua francese.**

Ciò costituisce violazione del regime di circolarità esistente nel rito del lavoro tra allegazioni, contestazioni e regime di prova e secondo cui: *“i dati fattuali, interessanti sotto diverso profilo la domanda attrice, devono tutti essere esplicitati in modo esaustivo o in quanto fondativi del diritto fatto valere in giudizio o in quanto volti ad introdurre nel giudizio stesso circostanze di mera rilevanza istruttoria, non potendosi negare la necessaria circolarità, per quanto attiene al rito del lavoro, tra oneri di allegazione, oneri di contestazione ed oneri di prova; circolarità attestata ... dal combinato disposto dall'art. 414, nn. 4 e 5 dell'art. 416, 3° comma, c.p.c.. Da cui l'impossibilità di contestare o richiedere la prova – oltre i termini preclusivi stabiliti dal codice di rito – su fatti non allegati nonché su circostanze che, pur configurandosi come presupposti o elementi condizionanti il diritto azionato, non siano stati esplicitati in modo espresso e specifico nel ricorso introduttivo del giudizio”* (Cass., Sezioni unite, n. 11353/2004).

L'ordinanza è, peraltro e in ogni caso, censurabile nella parte in cui ritiene sufficiente che il requisito della conoscenza della lingua francese sussista *oggi*, e ciò *“atteso che gli effetti dell'inserimento vengono a decorrere da oggi e non sono riferibili al periodo antecedente al superamento dell'esame linguistico”*.

Proprio perché il Giudice ritiene - seppure erroneamente - che l'inserimento debba avvenire ora per allora, se ne deve necessariamente dedurre che, a prescindere dalla retroattività o meno degli effetti sostanziali dell'inserimento, il requisito linguistico dovesse e debba sussistere, al pari del titolo abilitante, nel momento dell'istituzione delle GAE, vale a dire nel 2007.

Non essendo stata dedotta e provata, in generale, la sussistenza del requisito linguistico, e, in particolare, il suo conseguimento alla data di istituzione delle GAE, il Giudice del lavoro avrebbe dovuto, quindi, respingere anche per questo motivo il ricorso.

#### **4. SUL DIFETTO DEL PRESUPPOSTO DEL *PERICULUM IN MORA*.**

Del pari insussistente è il presupposto del *periculum in mora*, ogni questione relativamente al quale dovrebbe ritenersi assorbita dalle conclusioni sopra svolte in ordine alla inammissibilità del ricorso stante la mancata sussistenza del *fumus*.

Il Giudice del Lavoro liquida le censure avanzate dall'Amministrazione regionale, rilevando che il *periculum* sarebbe “*del tutto evidente*”, e ciò in quanto “*le ricorrenti, rimanendo inserite nelle graduatorie di VI fascia, rischiano infatti di perdere migliori occasioni di lavoro, e quindi anche di crescita professionale e di sviluppo di carriera. Il fatto che la stessa, forse, riuscirebbe comunque, magari come insegnante di sostegno, a trovare una collocazione non costituisce, in alcun modo, valido motivo per negare la sussistenza del periculum, che non viene meno per il solo fatto che in un modo o in un altro l'interessato possa verosimilmente essere assegnato ad un incarico presso la resistente. Se, infatti, vi è un fumus in ordine al diritto della ricorrente di scegliersi una sede e una cattedra occupando una certa posizione in una graduatoria di aventi titolo, questa può subire un danno grave e irreparabile nel trovarsi in ben più deteriore posizione, costretta a scegliere sedi più incomode o incarichi professionalmente meno appaganti*”.

La perdita di *chance* che il Giudice del lavoro ha inteso tutelare con il provvedimento cautelare concerne, quindi, la comodità di sede ovvero la tipologia, più o meno appagante, dell'incarico di supplenza; interessi, questi, che, ove non realizzati, non sarebbero suscettibili di determinare un danno grave ed irreparabile, che potrebbe aversi solo in caso di perdita di ogni opportunità lavorativa da parte delle ricorrenti, alle quali, fino alla pronuncia dell'Adunanza plenaria, cui la sezione VI del Consiglio di Stato ha rimesso, con ordinanza n. 5861 del 28 dicembre 2015, la questione della riapertura per via giurisdizionale delle graduatorie ad

esaurimento, non è in alcun modo precluso, per effetto della collocazione nella II fascia delle graduatorie di istituto, l'accesso agli incarichi di supplenza (**cf. doc. 2 fase sommaria**).

Non può, quindi, sostenersi che sussista, nel caso di specie, il requisito dell'imminenza del pregiudizio, il quale, secondo quanto precisato dalla giurisprudenza, implica che l'evento dannoso paventato da chi domanda il provvedimento d'urgenza debba non essere di remota possibilità, ma incombere con vicina probabilità, il che è da escludere per le ricorrenti, che si troverebbero estromesse dalle supplenze solo qualora, per l'assegnazione delle stesse, fosse sufficiente, come è invece da escludere anche alla luce della prassi sinora invalsa, attingere dalle GAE (cfr. Tribunale di Salerno, ordinanza n. 1189 del 28 aprile 2007).

Analoga prospettazione è stata ritenuta priva di urgenza dal Tribunale di Bologna, il quale ha rilevato che: "*allo stato, le ricorrenti non hanno allegato né dimostrato l'esistenza di una certa e attuale situazione potenzialmente pregiudizievole del diritto azionato, consistendo l'affermato pregiudizio nella asserita futura impossibilità di esercitare un diritto (quello alla stabilizzazione del posto di lavoro) ad oggi neppure sussistente in via generale e astratta*" (Trib. Bologna, 7 luglio 2015).

Il *periculum* lamentato dalle ricorrenti è quindi meramente teorico ed eventuale, ostando alla concessione di provvedimenti cautelari ai sensi dell'articolo 700 c.p.c., il che è sufficiente ad escludere l'ammissibilità del ricorso.

\*\*\*

Come evidenziato innanzi al Giudice del Lavoro, l'istanza cautelare non può, pertanto, trovare accoglimento, essendo del tutto insussistenti i requisiti di legge, e ciò tanto per il *fumus boni iuris*, per tutte le ragioni esposte in narrativa, quanto per il *periculum in mora*, in quanto il non inserimento nelle graduatorie ad esaurimento non può in alcun modo determinare in capo alla ricorrente alcun **pregiudizio grave ed irreparabile** che possa essere ritenuto, anche solo *medio tempore*, prevalente e/o equivalente rispetto all'interesse pubblico perseguito.

\*\*\*

### Per tutte le sovraesposte ragioni

la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, in persona del suo Presidente, legale rappresentante *pro tempore*, come sopra rappresentata, difesa e domiciliata, confida nell'accoglimento delle seguenti

### CONCLUSIONI

Voglia questo Ill.mo Tribunale, previa fissazione dell'udienza di discussione:

- **in via pregiudiziale**, in riforma dell'ordinanza reclamata, accertare e dichiarare il difetto di giurisdizione dell'adito giudice ordinario e, conseguentemente, respingere il ricorso presentato ai sensi dell'articolo 700 c.p.c. in quanto inammissibile;
- **in via preliminare**, in riforma dell'ordinanza reclamata, previo accertamento della qualità di litisconsorte necessario in capo al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, disporre ai sensi dell'art. 102 c.p.c. l'integrazione contraddittoria nei confronti del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca;
- **nel merito**, in riforma dell'ordinanza reclamata, respingere il ricorso presentato ai sensi dell'articolo 700 c.p.c., in quanto infondato, difettando all'evidenza i presupposti del *periculum in mora* e del *fumus boni iuris*.

Con salvezza di spese, competenze ed onorari del giudizio.

Si offrono in produzione, mediante deposito telematico in cancelleria, i seguenti documenti:

- 1) Deliberazione della Giunta regionale n. 1028 del 29 luglio 2016;
- 2) Copia ordinanza del 18 luglio 2016 resa nel procedimento cautelare R.G. n.376/2015-1 Lav. P.I.;

Onde ritenuto rilevante, si insta affinché codesto Ecc.mo Tribunale voglia udire, in qualità di **informatori**, il dirigente della struttura Personale scolastico dell'Assessorato Istruzione e Cultura della Regione Autonoma Valle d'Aosta, dott.ssa Clarissa Gregori e il funzionario della medesima struttura, sig.ra Monica Quattrin, su tutte le circostanze e i fatti esposti in narrativa.

\*\*\*

Ai sensi dell'articolo 170 c.p.c. e dell'articolo 16 del decreto legge 179/2012, si dichiara di voler ricevere tutte le comunicazioni relative al presente procedimento all'indirizzo pec: legislativo\_legale@pec.regione.vda.it ovvero al n. fax 0165/273271.

Con osservanza.

Aosta, 2 agosto 2016

avv. Riccardo Jans

### PROCURA SPECIALE

Il sottoscritto **Augusto Rollandin**, nella mia qualità di Presidente e legale rappresentante *pro tempore* della Regione autonoma Valle d'Aosta, autorizzato a proporre il presente reclamo dalla deliberazione della Giunta regionale n. 1028 del 29 luglio 2016, delego l'avvocato Riccardo Jans (c.f. JNSRCR68C12A326N) dell'Avvocatura regionale - Dipartimento legislativo e legale della Presidenza della Regione (indirizzo pcc: legislativo\_legale@pcc.regione.vda.it) a rappresentare e difendere la Regione nel presente giudizio di reclamo avverso l'ordinanza emessa dal Tribunale di Aosta, sez. lavoro, il 18 luglio 2016 nel giudizio ex art. 700 c.p.c. promosso dalla sig.ra Annie Voyat più altre nei confronti della Regione, conferendogli ogni potere di legge e di prassi, compreso quello di spiegare domanda riconvenzionale, di chiamare in causa terzi, di farsi sostituire, di transigere, di rinunciare agli atti ed accettare altrui rinunce, eleggendo domicilio presso la sede della Regione Autonoma Valle d'Aosta, Dipartimento Legislativo e Legale, in Aosta, Piazza Deffeyes, n. 1.

Previamente informato, ai sensi delle disposizioni di cui al d.lgs. 196/2003, autorizzo il predetto avvocato, nonché i loro collaboratori e sostituti, a trattare e comunicare i dati relativi alla Regione per le finalità di cui al presente mandato.



Il Presidente della Regione  
Augusto Rollandin

Aosta, 2 agosto 2016

V. per autentica

avv. Riccardo Jans



Differimento udienza n. cronol. 130/2016 del 19/08/2016  
RG n. 218/2016



**Tribunale Ordinario di Aosta**

RG 218/16

200W  
120116

Il Presidente

- Letto il reclamo che precede:

relatore in persona del Dottor **D'Abbasco**  
nomina  
fissa

per la comparizione delle parti e per la discussione l'udienza del  
**4 settembre 2016** ore **9**

Dispone che il presente decreto ed il suesteso reclamo siano notificati, a cura  
della parte ricorrente, a controparte entro e non oltre il **30/8/16**  
Aosta, 5/5/2016

Il Presidente VICARIO  
**Giuseppe COLAZINGARI**

Depositato nella Cancelleria  
del Tribunale di Aosta il

13/08/2016  
L'Assistente Giudiziario F3  
Lisa Tormena

Inviare notifiche telematiche  
Avv.lli **Jaus**

13/08/2016  
L'Assistente Giudiziario F3  
Lisa Tormena

Vo, esende il 7.9.16 grama featur,  
si RIFISSA  
per l'8.9.2016 h. 9.15.  
A, 19.8.16 Il presidente **J.**

DEPOSITATO NELLA CANCELLERIA  
DEL TRIBUNALE DI AOSTA IL 13/08/2016  
L'Assistente Giudiziario F3  
Caterina Andreacchio

Firmato Da: ANDREACCHIO CATERINA EMISORE DA: POSTE.COM/CA3/SentMail: 31C

**Ripubblicazione a seguito di autorizzazione del Giudice in data 30 agosto 2016, della notificazione, ai sensi dell'articolo 151 c.p.c., ai controinteressati da individuarsi come: “tutti i docenti attualmente inseriti nelle graduatorie ad esaurimento della Regione autonoma Valle d'Aosta per la scuola dell'infanzia e la scuola primaria”, del reclamo ex articolo 669terdecies c.p.c. promosso dalla Regione autonoma Valle d'Aosta nei confronti di Laura SCHINCARIOL per l'inserimento nelle predette graduatorie, pubblicata nel Bollettino Ufficiale n. 37 del 23 agosto 2016.**

**Autorità giudicante: Tribunale di Aosta in funzione di Giudice del lavoro – R.G. 219/2016 Lav – udienza 8 settembre 2016 ore 9:45.**

---

STUDIO LEGALE TOSI E ASSOCIATI  
ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE  
Via Paleocapa n° 6 - 20121 Milano  
Tel. 02.85.45.401 - Fax 02.86.92.301  
e-mail: studio@tosieassociati.it

DEPOSITATO NELLA CANCELLERIA  
DEL TRIBUNALE DI AOSTA IL 29.8.16  
TEL

TRIBUNALE CIVILE DI AOSTA  
SEZIONE LAVORO  
RECLAMO EX ART. 669 TERDECIES C.P.C.  
R.G. N. 219/2016  
GIUDICE RELATORE: DOTT. D'ABRUSCO  
UDIENZA: 8 SETTEMBRE 2016  
ISTANZA EX ART. 151 C.P.C.

Per la REGIONE AUTONOMA VALLE D'AOSTA, in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, dott. Augusto Rollandin, rappresentata e difesa dal prof. avv. Paolo Tosi

- reclamante -

CONTRO

la SIG.RA LAURA SCHINCARIOL, rappresentata e difesa dall'avv. Sacha Bionaz  
- reclamata -

E NEI CONFRONTI

dei candidati collocati nella III e IV fascia delle graduatorie ad esaurimento triennio 2014/2017 per l'accesso a posti di scuola dell'infanzia e primaria della Regione Autonoma Valle d'Aosta.

- controinteressati -

**Premesso che**

- nel presente giudizio assumono qualità di controinteressati i candidati collocati nella III e IV fascia delle graduatorie ad esaurimento triennio 2014/2017 per l'accesso a posti di scuola dell'infanzia e primaria della Regione Autonoma Valle d'Aosta;
- nella fase sommaria, previa autorizzazione del Tribunale di Aosta, il ricorso ex art. 700 c.p.c. promosso dalla sig.ra Schincariol è stato



notificato ai controinteressati mediante pubblicazione sul sito ufficiale della Regione (albo notiziario e bollettino ufficiale) e sul sito della scuola valdostana;

- l'elevato numero di controinteressati rende opportuno provvedere alla notifica del reclamo e relativo decreto di fissazione di udienza con analoga modalità.

Tutto ciò premesso, la Regione Autonoma Valle d'Aosta, come sopra rappresentata e difesa

**chiede**

all'Ill.mo Tribunale adito l'autorizzazione, ex art. 151 c.p.c., a provvedere alla notifica del reclamo e del decreto di fissazione di udienza ai controinteressati mediante pubblicazione sul sito ufficiale della Regione Autonoma Valle d'Aosta (albo notiziario e bollettino ufficiale) e sul sito della scuola valdostana.

Con osservanza

Milano-Aosta, 29 agosto 2016

prof. avv. Paolo Tosi

*Lr aut. n. 2  
20, 30/8/16*

**Il Giudice**  
Dott. M. D'Abusco

DEPOSITATO NELLA CANCELLERIA  
DEL TRIBUNALE DI AOSTA IL 30 AGO 2016

L'Assistente Giudiziario FS  
*Caterina Andreacchio*

Firmato Da: PAOLO TOSI Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 1618f



**STUDIO LEGALE TOSI E ASSOCIATI**  
ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE  
Via Paleocapa n° 6 – 20121 Milano  
Tel. 02.85.45.401 – Fax 02.86.92.301  
e-mail: studio@tosieassociati.it

**TRIBUNALE CIVILE DI AOSTA**  
**SEZIONE LAVORO**  
**RECLAMO EX ART. 669 TERDECIES C.P.C.**

Per la **REGIONE AUTONOMA VALLE D'AOSTA** (C.F. 80002270074), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, dott. Augusto Rollandin, autorizzato a proporre il presente reclamo dalla deliberazione della Giunta Regionale n. 1029 approvata in data 29 luglio 2016 (**doc. A**), rappresentata e difesa dal prof. avv. Paolo Tosi (C.F. TSOPLA43C25B832S - telefax per comunicazioni e notifiche: 02.8692301; PEC: paolo.tosi@milano.pecavvocati.it) ed elettivamente domiciliata presso il Dipartimento legislativo e legale della Presidenza della Regione in Aosta, P.zza Deffeyes n. 1, come da procura allegata alla busta contenente il presente atto ed inviata telematicamente ai sensi dell'art. 83, comma 3, c.p.c.

- reclamante -

**CONTRO**

la **SIG.RA LAURA SCHINCARIOL**, rappresentata e difesa dall'avv. Sacha Bionaz

- reclamata -

**E NEI CONFRONTI**

dei candidati collocati nella III e IV fascia delle graduatorie ad esaurimento triennio 2014/2017 per l'accesso a posti di scuola dell'infanzia e primaria della Regione Autonoma Valle d'Aosta.

- controinteressati -

**PER LA RIFORMA**

dell'ordinanza emessa *inter partes* dal Tribunale di Aosta, sez. lavoro, il 18 luglio 2016, comunicata il 19 luglio 2016.

1



<b>INDICE</b>	
<b>OGGETTO DELLA CAUSA</b>	pag. 3
<b>FATTI E FASE SOMMARIA</b>	pag. 3
La selezione del personale scolastico	pag. 3
Le graduatorie permanenti	pag. 4
La trasformazione in graduatorie ad esaurimento	pag. 6
La formazione ed aggiornamento delle graduatorie	pag. 7
Norme regolamentari nazionali	pag. 7
Norme regolamentari regionali	pag. 9
L'abilitazione all'insegnamento nelle scuole materne ed elementari	pag. 10
La posizione della reclamata	pag. 12
Titoli di studio e/o abilitanti	pag. 12
Iscrizione nelle graduatorie	pag. 12
Supplenze effettuate presso scuole regionali	pag. 14
Partecipazione ai concorsi regionali	pag. 15
La diffida legale	pag. 16
Il ricorso ex art. 700 c.p.c.	pag. 16
Il presente giudizio	pag. 17
<b>DIRITTO</b>	pag. 17
A. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 63, D.Lgs. n. 165/2001 – difetto di giurisdizione del giudice ordinario	pag. 17
B. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. – omesso esame eccezione di difetto di legittimazione passiva della Regione e di difetto di integrità del contraddittorio	pag. 25
C. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2909 c.c. – efficacia non <i>erga omnes</i> della sentenza n. 1973/2015 resa dal Consiglio di Stato	pag. 26
D. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2, D.L. n. 357/1989, dell'art. 2, L. n. 124/1999 e dell'art. 1, comma 605, L. n. 296/2006 nonché dell'art. 2, comma 1, D.M. 10 marzo 1997 e dell'art. 15, comma 7, D.P.R. n. 323/1998 – insussistenza del titolo di abilitazione richiesto per l'inserimento nella III fascia GAE	pag. 28
E. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 3, L.R. n. 14/1990 nonché dell'art. 3, decreto Presidente Regione n. 119/2007– insussistenza del titolo linguistico richiesto per l'inserimento nella III fascia GAE	pag. 32
F. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1, comma 605, lettera c), L. n. 296/2009, dell'art. art. 5 bis, D.L. n. 137/2008, dell'art. 9, comma 20, D.L. n. 70/2011 e dell'art. 14, comma 2 ter, D.L. n. 116/2012 – Divieto di nuovi inserimenti nelle GAE	pag. 33
G. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 700 c.p.c. – insussistenza del <i>periculum in mora</i>	pag. 40
<b>CONCLUSIONI</b>	pag. 42
<b>ELENCO DOCUMENTI</b>	pag. 43



#### OGGETTO DELLA CAUSA

Domanda di inserimento nella terza fascia GAE per il conseguimento del diploma magistrale entro l'a.s. 2001/2002, previo accertamento di nullità e/o inammissibilità del D.M. n. 235/2014 e del decreto Presidente Regione n. 100/2014 – carenza di giurisdizione del giudice ordinario – insussistenza del titolo di abilitazione richiesto per l'inserimento nella III fascia GAE –insussistenza del titolo linguistico richiesto per l'inserimento nella III fascia GAE regionale – infondatezza per divieto di nuovi inserimenti nelle GAE.

#### FATTI E FASE SOMMARIA

##### LA SELEZIONE DEL PERSONALE SCOLASTICO

1. I requisiti per l'insegnamento sono stati (e sono) diversamente disciplinati per l'espletamento di supplenze e per l'accesso al ruolo.
2. In particolare, per le supplenze era (ed è) richiesto il possesso di determinati titoli di studio mentre per l'accesso al ruolo era (ed è) necessario il superamento di una procedura concorsuale.
3. Il crescente ricorso al personale supplente ha indotto il legislatore, sin dagli anni '80, a prevedere immissioni in ruolo straordinarie e procedure riservate a tali docenti (cfr. L. n. 270/1982).
4. Il legislatore, con l'art. 2, D.L. n. 357/1989, ha quindi istituito un doppio canale di reclutamento prevedendo per l'accesso al ruolo il concorso per titoli ed esami, a cui potevano accedere i candidati con titolo di studio idoneo all'insegnamento ed il concorso per soli titoli, a cui potevano partecipare i candidati con abilitazione (data dal superamento delle prove di esame del concorso ordinario ovvero dal superamento di sessioni di esami *ad hoc*) ed un periodo di insegnamento.
5. L'art. 2, D.L. n. 357/1989 consentiva l'accesso ai concorsi per soli titoli al personale già abilitato in virtù del superamento delle prove concorsuali ordinarie o di sessioni abilitanti ed il successivo art. 11 del medesimo decreto prevedeva, in sede di prima applicazione, una



sessione abilitante riservata ai docenti della scuola materna (cfr. art. 11, comma 3) ed un concorso riservato ai docenti della scuola elementare (cfr. art. 11, comma 3 bis).

6. Il doppio canale di accesso per docenti in possesso del titolo di studio e per docenti già abilitati è stato confermato dall'art. 399, D.Lgs. n. 297/1994.

#### LE GRADUATORIE PERMANENTI

7. La L. n. 124/1999 ha trasformato le graduatorie dei concorsi per soli titoli in graduatorie permanenti da utilizzare per le nomine in ruolo (nella quota del 50%) e per il conferimento delle supplenze annuali e delle supplenze temporanee.

8. L'art. 2 della citata legge ha riconosciuto il diritto all'inclusione nella prima integrazione delle graduatorie permanenti ai docenti che:

- siano in possesso dei requisiti richiesti dalle norme previgenti per la partecipazione ai concorsi per soli titoli;
- abbiano superato le prove di un precedente concorso per titoli ed esami o di precedenti esami abilitanti;
- abbiano superato gli esami della sessione riservata, previsti dalla medesima L. n. 124/1999, per il conseguimento dell'abilitazione o dell'idoneità richiesta per l'insegnamento nella scuola materna, nella scuola elementare e negli istituti e scuole di istruzione secondaria ed artistica.

9. Per le operazioni di prima integrazione delle graduatorie permanenti, con decreti ministeriali n. 123/2000 e n. 146/2000 è stata disposta l'articolazione delle graduatorie permanenti secondo quattro fasce in relazione alla data di conseguimento del titolo di abilitazione e dei requisiti di servizio (cfr. doc. 1-2 fase sommaria).

10. Il legislatore è successivamente intervenuto con norma di interpretazione autentica precisando che l'inserimento di nuovi docenti è effettuato «*in coda alle graduatorie medesime*» e con un ordine di priorità distinto in due diversi scaglioni (cfr. art. 1, comma 1, D.L. n.



255/2001).

**11.** Le graduatorie permanenti sono state quindi articolate in 3 distinte fasce (I, II e III), sempre in relazione alla data di conseguimento del titolo di abilitazione e dei requisiti di servizio.

**12.** In particolare:

- nella **prima fascia** è confluito il personale già iscritto nelle graduatorie dei concorsi per soli titoli;
- nella **seconda fascia** sono stati inseriti gli aspiranti docenti che nel maggio 1999 avevano l'abilitazione e una certa anzianità di servizio;
- nella **terza fascia** sono confluiti i candidati che hanno acquisito l'abilitazione successivamente al maggio 1999.

**13.** Come precisato dal legislatore nella citata norma di interpretazione autentica, le fasce sono utilizzate nel relativo ordine (prima – seconda – terza).

**14.** Le graduatorie permanenti sono state periodicamente integrate «con l'inserimento dei docenti che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale per titoli ed esami, per la medesima classe di concorso e il medesimo posto» (cfr. art. 1, L. n. 124/1999).

**15.** Il legislatore ha successivamente modificato, con decorrenza dall'anno scolastico 2005/2006, le modalità di permanenza nelle graduatorie permanenti.

**16.** In particolare, l'art. 1, comma 1 bis, D.L. n. 97/2004 prevede l'onere di presentare domanda di permanenza nella graduatoria, a pena di cancellazione, nonché l'onere di presentare domanda di reinserimento in graduatoria<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Testualmente, la norma citata prevede che «dall'anno scolastico 2005-2006, la permanenza dei docenti nelle graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine fissato per l'aggiornamento della graduatoria con apposito decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi. A domanda



#### LA TRASFORMAZIONE IN GRADUATORIE AD ESAURIMENTO

17. Al dichiarato fine di «dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione», le graduatorie permanenti sono state trasformate in graduatorie ad esaurimento, c.d. GAE (cfr. art. 1, comma 605, lettera c), L. n. 296/2006).

18. Al pari delle graduatorie permanenti, **le GAE sono articolate in 3 distinte fasce (I, II e III) da utilizzare secondo un ordine di preferenza.**

19. Per il biennio 2007/2008 il legislatore ha consentito l'inserimento nelle GAE per i docenti già abilitanti e, con riserva del conseguimento di abilitazione, per i docenti frequentanti determinati corsi di abilitazione e di laurea<sup>2</sup>.

20. Per il biennio successivo (2009/2011), l'art. 5 bis, D.L. n. 137/2008 ha previsto l'inserimento nelle GAE per i docenti che hanno conseguito l'abilitazione in determinati anni e, sempre con riserva di abilitazione, per quelli iscritti nell'a.s. 2007/2008 a determinati corsi di laurea<sup>3</sup>.

---

*dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione».*

<sup>2</sup> In particolare, la citata norma prevede che «sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione, e con riserva del conseguimento del titolo di abilitazione, per i docenti che frequentano, alla data di entrata in vigore della presente legge, i corsi abilitanti speciali indetti ai sensi del predetto decreto-legge n. 97 del 2004, i corsi presso le scuole di specializzazione all'insegnamento secondario (SISS), i corsi biennali accademici di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), i corsi di didattica della musica presso i Conservatori di musica e il corso di laurea in Scienza della formazione primaria. La predetta riserva si intende sciolta con il conseguimento del titolo di abilitazione».

<sup>3</sup> Tale norma testualmente prevede che «Nei termini e con le modalità fissati nel provvedimento di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento da disporre per il biennio 2009/2010, ai sensi dell'articolo 1, commi 605, lettera c), e 607, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, i docenti che hanno frequentato i corsi del IX ciclo presso le scuole di specializzazione per l'insegnamento secondario (SISS) o i corsi biennali abilitanti di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), attivati nell'anno accademico 2007/2008, e hanno conseguito il titolo abilitante sono iscritti, a domanda, nelle predette graduatorie e sono collocati nella posizione spettante in base ai punteggi attribuiti ai titoli posseduti. Analogamente sono iscritti, a domanda, nelle predette graduatorie e sono collocati nella posizione spettante in base ai punteggi attribuiti ai titoli posseduti i docenti che hanno frequentato il primo corso biennale di secondo livello finalizzato alla formazione dei docenti di educazione musicale delle classi di concorso 31/A e 32/A e di strumento musicale nella scuola media della classe di



21. A decorrere dall'anno scolastico 2011/2012, è stato previsto l'aggiornamento con cadenza triennale delle GAE nonché l'**esclusione di ogni ulteriore inserimento** (cfr. art. 9, comma 20, D.L. n. 70/2011).

22. In conformità a tale disciplina, l'art. 14, comma 2 ter, D.L. n. 116/2012 ha disposto l'istituzione di una «**fascia aggiuntiva**» alla terza fascia delle GAE riservata ai docenti che hanno conseguito determinate abilitazioni nel triennio 2008/2011 demandando alla regolamentazione ministeriale la fissazione dei termini per l'inserimento di tale fascia aggiuntiva a decorrere dall'anno scolastico 2012/2013<sup>4</sup>.

#### LA FORMAZIONE ED AGGIORNAMENTO DELLE GRADUATORIE

##### NORME REGOLAMENTARI NAZIONALI

23. In conformità all'art. 1, comma 607, L. n. 296/2006, con D.M. n. 27/2007 è stata approvata la tabella di valutazione dei titoli per l'inserimento nella III fascia GAE (cfr. doc. 3 fase sommaria).

24. Nel successivo decreto del 16 marzo 2007 il Ministero ha precisato che possono presentare domanda di inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento i docenti che hanno conseguito l'abilitazione e/ l'idoneità per il superamento dei concorsi ordinari, delle sessioni abilitanti o di scuole di specializzazione nonché i laureati in

---

*concorso 77/A e hanno conseguito la relativa abilitazione. Possono inoltre chiedere l'iscrizione con riserva nelle suddette graduatorie coloro che si sono iscritti nell'anno accademico 2007/2008 al corso di laurea in scienze della formazione primaria e ai corsi quadriennali di didattica della musica; la riserva è sciolta all'atto del conseguimento dell'abilitazione relativa al corso di laurea e ai corsi quadriennali sopra indicati e la collocazione in graduatoria è disposta sulla base dei punteggi attribuiti ai titoli posseduti».*

<sup>4</sup> La norma citata prevede, in particolare, che «Fermo restando che le graduatorie ad esaurimento di cui all'articolo 1, commi 605, lettera c), e 607, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, restano chiuse, limitatamente ai docenti che hanno conseguito l'abilitazione dopo aver frequentato i corsi biennali abilitanti di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), il secondo e il terzo corso biennale di secondo livello finalizzato alla formazione dei docenti di educazione musicale delle classi di concorso 31/A e 32/A e di strumento musicale nella scuola media della classe di concorso 77/A, nonché i corsi di laurea in scienze della formazione primaria negli anni accademici 2008-2009, 2009-2010 e 2010-2011, è istituita una fascia aggiuntiva alle predette graduatorie. Con decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della



scienze delle formazione primaria<sup>5</sup> (cfr. doc. 4 fase sommaria).

**25.** Nel citato decreto il Ministero ha inoltre precisato che la mancata presentazione della domanda di permanenza nelle GAE ne comporta la cancellazione definitiva e, per il biennio 2007/2009, ha consentito la presentazione della domanda di reinserimento nella fascia e graduatoria di riferimento precisando che «*la mancata presentazione della domanda di reinserimento in graduatoria comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria stessa*» (cfr. doc. 4 fase sommaria).

**26.** Tale decreto ha consentito gli inserimenti nelle GAE in favore dei docenti già abilitati e dei docenti in fase di abilitazione nei termini sanciti dalla citata norma.

**27.** Così disposta la cancellazione definitiva dalla graduatorie per la mancata presentazione della domanda di permanenza o di reinserimento per il biennio 2007/2009, il decreto ministeriale concernente la formazione delle graduatorie per il biennio 2009/2011 non ha previsto la facoltà di reinserimento in graduatoria bensì la facoltà

---

*ricerca, sono fissati i termini per l'inserimento nelle predette graduatorie aggiuntive a decorrere dall'anno scolastico 2012-2013».*

<sup>5</sup> Così, l'art. 4, comma 1, del citato decreto prevede che «*possono presentare domanda di inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento di una sola provincia, secondo i termini e le modalità indicati all'art. 12, gli aspiranti che alla data di scadenza per la presentazione delle domande siano in possesso di uno dei titoli di seguito indicati per la medesima classe di concorso o il medesimo posto:*

a) idoneità o abilitazione all'insegnamento conseguita a seguito del superamento dei concorsi a cattedre e posti per titoli ed esami;

b) idoneità conseguita a seguito del superamento del concorso per titoli ed esami a posti di personale educativo nelle istituzioni educative;

c) abilitazione all'insegnamento conseguita presso le scuole di specializzazione all'insegnamento secondario (S.S.I.S.) e presso le Accademie di Belle Arti (COBASLID) o presso la scuola di Didattica della musica (legge n. 268/02);

d) abilitazione o idoneità conseguita a seguito di partecipazione alle sessioni riservate;

e) abilitazione o idoneità conseguita a seguito di partecipazione ai corsi speciali indetti con D.M. n. 21/05 e D.M. n. 100/04;

f) idoneità o abilitazione all'insegnamento conseguita in uno degli Stati dell'Unione europea e riconosciute con provvedimento direttoriale, ai sensi delle direttive comunitarie 89/48 C.E.E. e 92/51 C.E.E., recepite nei decreti legislativi n. 115 del 27/1/1992 e n. 319 del 2/5/1994;

g) laurea in Scienze della formazione primaria avente valore abilitante (art. 5, comma 3, della legge 28 marzo 2003, n. 53)»



di inserimento di cui all'art. 5 bis, D.L. n. 137/2008 (cfr. doc. 5 fase sommaria).

**28.** Il successivo decreto ministeriale per la formazione delle GAE relative al triennio 2011/2014 non ha previsto ulteriori inserimenti né, tanto meno, reinserimenti (cfr. doc. 6 fase sommaria).

**29.** In conformità all'art. 14, comma 2 ter, D.L. n. 116/2012, il Decreto Ministeriale n. 53 del 2012 ha regolamentato la costituzione e l'inserimento dei candidati nella fascia aggiuntiva (cfr. doc. 7 fase sommaria).

**30.** Il successivo aggiornamento triennale – per gli a.s. 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017 – è stato regolamentato dal D.M. n. 235/2014 che non ha previsto ulteriori inserimenti né, tanto meno, reinserimenti nelle graduatorie ad esaurimento (cfr. doc. 8 fase sommaria).

**31.** Tale decreto regola la formazione delle varie fasce – «*I, II, III e aggiuntiva (di seguito, per semplicità, denominata "IV")*» (cfr. doc. 8 fase sommaria) – delle graduatorie ad esaurimento.

#### **NORME REGOLAMENTARI REGIONALI**

**32.** Ai sensi del D.P.R. 861/1975 e relativa L.R. n. 23/1977 al personale scolastico regionale si applicano le norme vigenti per il corrispondente personale degli istituti e delle scuole statali.

**33.** La L.R. n. 14/1990 ha previsto altresì che l'accesso mediante concorso al ruolo regionale del personale docente della scuola avviene secondo le modalità e le procedure vigenti per l'accesso ai corrispondenti ruoli statali, previo accertamento della piena conoscenza della lingua francese.

**34.** Per la formazione e l'aggiornamento delle GAE regionali il Presidente della Regione recepisce in propri decreti le norme regolamentari statali.

**35.** Così, in conformità alla citata disciplina nazionale, sono stati emanati i seguenti decreti:

- decreto Presidente Giunta Regionale n. 286/2000 per la



formazione delle graduatorie permanenti (cfr. doc. 9 fase sommaria);

- decreto Presidente Regione n. 119/2007 per la formazione ed aggiornamento delle graduatorie nel biennio 2007/2009 (cfr. doc. 10 fase sommaria);
- decreto Presidente Regione n. 173/2009 per la formazione ed aggiornamento delle GAE nel biennio 2009/2011 (cfr. doc. 11 fase sommaria);
- decreto Presidente Regione n. 133/2011 per l'aggiornamento delle graduatorie nel triennio 2011/2014 (cfr. doc. 12 fase sommaria);
- decreto Presidente Regione n. 184/2012 per la costituzione e l'inserimento dei candidati nella quarta fascia (cfr. doc. 13 fase sommaria);
- decreto Presidente Regione n. 100/2014 per l'aggiornamento delle GAE nel triennio 2014/2017 (cfr. doc. 14 fase sommaria).

**36.** Per l'inserimento e/o il trasferimento nelle GAE regionali della Valle d'Aosta tali decreti richiedono il requisito della piena conoscenza della lingua francese.

#### **L'ABILITAZIONE ALL'INSEGNAMENTO**

##### **NELLE SCUOLE MATERNE ED ELEMENTARI**

**37.** Il diploma magistrale consentiva (e consente) lo svolgimento di supplenze nella scuola materna ed elementare nonché la partecipazione ai concorsi per titoli ed esami.

**38.** Tale diploma non consentiva invece la partecipazione ai concorsi per soli titoli (cfr. precedente paragrafo 5).

**39.** La riforma universitaria del 1990 ha istituito uno specifico corso di laurea per la formazione del corpo docente della scuola materna ed elementare (cfr. art. 3, comma 2, L. n. 341/1990).

**40.** Con l'attivazione del corso di laurea in scienze della formazione primaria è stata prevista una disciplina transitoria per la salvaguardia dei



titoli di studio magistrali già conseguiti.

**41.** In particolare, l'art. 2, comma 1, D.M. 10 marzo 1997 prevede che i diplomi magistrali conseguiti entro l'a.s. 2001/2002 *«conservano in via permanente l'attuale valore legale e **consentono di partecipare alle sessioni di abilitazione all'insegnamento nella scuola materna ... nonché ai concorsi ordinari per titoli e per esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare**»*.

**42.** Allo stesso modo, l'art. 15, comma 7, D.P.R. n. 323/1998 ha previsto che *«i titoli conseguiti nell'esame di Stato a conclusione dei corsi di studio dell'istituto magistrale iniziati entro l'anno scolastico 1997/1998 conservano in via permanente l'attuale valore legale e abilitante all'insegnamento nella scuola elementare. Essi **consentono di partecipare ai concorsi per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare**»*.

**43.** In conformità alla disciplina già prevista per i concorsi per soli titoli, il legislatore del 1999 non ha consentito l'accesso alle graduatorie permanenti agli aspiranti docenti in possesso del solo diploma magistrale (cfr. precedenti paragrafi 7 e 13).

**44.** I diplomati magistrali (non abilitati in virtù del superamento di prove concorsuali ordinarie o della partecipazione a sessioni abilitanti) non sono stati inseriti nelle graduatorie permanenti.

**45.** Il legislatore ha successivamente riconosciuto alla laurea in scienza della formazione primaria valore abilitante all'insegnamento (cfr. art. 5, comma 3, L. n. 53/2003).

**46.** Tale laurea consentiva quindi l'inserimento nelle graduatorie permanenti.

**47.** Identici requisiti sono stati previsti per le GAE a cui, come già rilevato, hanno potuto accedere i candidati laureati in scienza della formazione primaria e, con riserva, i candidati frequentanti (in determinati anni) tale corso di laurea (cfr. precedenti paragrafi 16-17).

**48.** I diplomati magistrali (non abilitati in virtù del superamento di



prove concorsuali ordinarie o della partecipazione a sessioni abilitanti)  
non sono stati inseriti nelle GAE.

#### LA POSIZIONE DELLA RECLAMATA

##### TITOLI DI STUDIO E/O ABILITANTI

**49.** La sig.ra Schincariol ha conseguito il diploma magistrale nel luglio 1999 (cfr. doc. avv. 9 fase sommaria).

**50.** A quanto consta, la reclamata non ha conseguito l'abilitazione all'insegnamento né mediante il superamento delle prove di esame del concorso ordinario né mediante la partecipazione a sessioni riservate.

**51.** Nel settembre 2010 la sig.ra Schincariol ha conseguito la laurea in scienze della formazione primaria (cfr. doc. avv. 5 fase sommaria).

**52.** Infine, nel luglio 2011 la reclamata ha superato l'esame di piena conoscenza della lingua francese (cfr. doc. avv. 5 fase sommaria).

##### ISCRIZIONE NELLE GRADUATORIE

**53.** La sig.ra Schincariol non è mai stata iscritta nelle graduatorie permanenti non avendo titolo per accedere alle stesse.

\*

**54.** In qualità di iscritta al corso di laurea in scienze della formazione primaria, per il biennio 2007/2009 la reclamata deduce di essere stata iscritta, con riserva di abilitazione, nella terza fascia della **GAE** per l'accesso a posti di scuola primaria nella **Provincia di Torino** (cfr. doc. avv. 6 fase sommaria).

**55.** Per il biennio successivo (2009/2011) la sig.ra Schincariol riferisce di non aver presentato domanda di permanenza nella GAE provinciale torinese.

**56.** A quanto consta, la reclamata non ha mai presentato domanda di reinserimento nella citata GAE torinese.

\*

**57.** In virtù del titolo di laurea in scienze della formazione conseguito nel 2010, la sig.ra Schincariol ha presentato domanda di iscrizione nella neoistituita **IV fascia** delle **GAE** per l'accesso a posti di scuola primaria



nella **Regione Valle d'Aosta** per gli aa.ss. 2012/2013 e 2013/2014 (cfr. doc. 15 fase sommaria).

**58.** La reclamata è stata quindi inserita nella quarta fascia GAE conformemente alla sua domanda (cfr. doc. 16 fase sommaria).

**59.** Per il triennio 2014/2017 la sig.ra Schincariol ha presentato domanda di aggiornamento della propria posizione in IV fascia GAE (cfr. doc. 17 fase sommaria).

**60.** In conformità a tale domanda, la Regione ha effettuato l'aggiornamento collocando la reclamata per gli aa.ss. 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017 nella IV fascia GAE con riconoscimento di 90 punti (cfr. doc. 18 fase sommaria).

**61.** La sig.ra Schincariol non ha contestato detta graduatoria.

**62.** Nella graduatoria definitiva per gli aa.ss. 2015/2016 e 2016/2017 la reclamata è nuovamente collocata in IV fascia con 90 punti (cfr. doc. 19 fase sommaria).

**63.** La docente non ha contestato tale graduatoria.

\*

**64.** La sig.ra Schincariol **non ha mai presentato domanda di reinserimento e/o trasferimento nella III fascia della GAE regionale** conseguente alla sua precedente iscrizione nella GAE della Provincia di Torino, iscrizione di cui non ha nemmeno dato notizia all'ufficio scolastico regionale.

**65.** La reclamata **non ha mai presentato domanda di inserimento nella III fascia della GAE regionale** in virtù del diploma magistrale conseguito nel 1999.

\*

**66.** Nel 2011 la sig. Schincariol ha presentato domanda di iscrizione nella II fascia delle graduatorie di istituto per il triennio 2011/2014 (cfr. doc. 20 fase sommaria).



**67.** La reclamata è quindi stata iscritta nelle graduatorie delle Istituzioni Scolastiche<sup>6</sup> per le quali ha presentato la domanda (cfr. doc. 20 fase sommaria).

**68.** Successivamente all'iscrizione in IV fascia delle GAE, la reclamata è stata inserita in coda alla prima fascia delle graduatorie di istituto delle scuole richieste (cfr. doc. 21 fase sommaria).

**69.** Analoga domanda è stata presentata per il successivo triennio (cfr. doc. 22 fase sommaria).

**70.** In conformità a tale domanda, per il triennio 2014/2017 la sig.ra Schincariol è stata iscritta nelle graduatorie delle Istituzioni Scolastiche prescelte<sup>7</sup> (cfr. doc. 23 fase sommaria).

#### SUPPLENZE EFFETTUATE PRESSO SCUOLE REGIONALI

**71.** Nell'a.s. 2010/2011, pur non essendo iscritta ad alcuna graduatoria, la reclamata ha effettuato alcune supplenze brevi presso varie Istituzioni Scolastiche.

**72.** Successivamente all'iscrizione nelle graduatorie di istituto (triennio

---

<sup>6</sup> In particolare, nel triennio 2011/2014 la ricorrente è stata iscritta nelle graduatorie delle seguenti I.S.:

- Comunità Montana Mont Rose A;
- Comunità Montana Mont Rose B;
- Comunità Montana Evangon 2;
- Abbè Propser Duc;
- Abbé J.M. Treves;
- Comunità Montana Monte Emilius 2;
- Comunità Montana Monte Emilius 3;
- Luigi Barone;
- Comunità Montana Monte Emilius 1;
- St-Roch (cfr. doc. 20).

<sup>7</sup> Nel triennio 2014/2017 la ricorrente è iscritta nelle graduatorie delle seguenti I.S.:

- Comunità Montana Mont Rose A;
- Comunità Montana Mont Rose B;
- Comunità Montana Evangon 2;
- Luigi Barone;
- Abbé J.M. Treves;
- Abbè Propser Duc;
- Comunità Montana Monte Emilius 2;
- Comunità Montana Monte Emilius 1;
- Comunità Montana Monte Emilius 3;
- San Francesco (cfr. doc. 22).



2011/2014, cfr. doc. 20-21 fase sommaria), la sig.ra Schicariol ha ricevuto un incarico di supplenza per l'a.s. 2011/2012.

**73.** In virtù dell'iscrizione nella IV fascia GAE la sig.ra Schincariol ha ricevuto proposte di supplenza per gli aa.ss. 2012/2103, 2013/2014 e 2014/2015.

**74.** La docente ha rifiutato tali proposte (cfr. doc. 24-26 fase sommaria).

**75.** Nei citati aa.ss., verificata la mancanza di candidati specializzati per l'insegnamento di sostegno nelle graduatorie di istituto, i dirigenti scolastici hanno proposto alla sig.ra Schincariol (priva di specializzazione) supplenze annuali per posti di sostegno.

**76.** La reclamata ha accettato tali incarichi (cfr. doc. 27-29 fase sommaria).

**77.** Sempre nella sua qualità di iscritta alla IV fascia GAE la sig.ra Schincariol ha ricevuto varie proposte di supplenza per l'a.s. 2015/2016 sia per posti *full time* sia per posti *part time* (cfr. doc. 30 fase sommaria) optando per una supplenza temporanea ad orario ridotto (cfr. doc. 31 fase sommaria).

#### PARTECIPAZIONE AI CONCORSI REGIONALI

**78.** Con decreto del 15 ottobre 2012 il Presidente della Regione ha indetto i concorsi per titoli ed esami finalizzati al reclutamento del personale docente nelle scuole primarie e secondarie della Regione per la copertura di 65 posti complessivi (cfr. doc. 32 fase sommaria).

**79.** La reclamata ha presentato domanda di partecipazione, ma non ha superato la prova preselettiva (cfr. doc. 33-34 fase sommaria).

**80.** Con decreto del 7 marzo 2016 il Presidente della Regione ha indetto un concorso per titoli ed esami finalizzato al reclutamento del personale docente nelle scuole dell'infanzia e primarie per la copertura di 18 posti complessivi (cfr. doc. 35 fase sommaria).

**81.** La reclamata non ha presentato domanda di partecipazione a tale procedura concorsuale (cfr. doc. 36 fase sommaria).



#### LA DIFFIDA LEGALE

**82.** Tramite il proprio legale, nel maggio 2016 la sig.ra Schincariol ha chiesto l'inserimento nella III fascia della GAE stante la pretesa natura transitoria della IV fascia (cfr. doc. 37 fase sommaria).

**83.** La Regione ha riscontrato negativamente la richiesta precisando che la disciplina legale e regolamentare non prevede in alcun modo la natura transitoria della quarta fascia (cfr. doc. 38 fase sommaria).

**84.** Sino alla proposizione del ricorso ex art. 700 c.p.c. la reclamata non ha mai rivendicato il reinserimento / trasferimento nella III fascia GAE per la precedente sua iscrizione nella graduatoria provinciale torinese né l'inserimento nella citata fascia in virtù del proprio diploma magistrale.

#### IL RICORSO EX ART. 700 C.P.C.

**85.** Con ricorso ex art. 700 c.p.c. depositato il 25 giugno 2016 la sig.ra Schincariol ha convenuto in giudizio la Regione Valle d'Aosta e tutti i potenziali controinteressati formulando le seguenti domande:

- in via principale, accertare la nullità e/o illegittimità del D.M. n. 235/2014 e del decreto Presidente Regione n. 100/2014 e disapplicare tali atti nella parte in cui non consentono il reinserimento a pettine nelle GAE conseguente al deprezzamento per mancata presentazione della domanda di permanenza in graduatoria;
- in via subordinata, accertare la nullità e/o illegittimità del D.M. n. 53/2012 e disapplicare tale atto nella parte in cui prevede l'istituzione di una fascia aggiuntiva in coda alle preesistenti fasce delle GAE ovvero sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2 ter, D.L. n. 216/2011 per violazione degli artt. 3, 51 e 97 Cost.;
- in via ulteriormente subordinata, accertare la nullità e/o illegittimità del D.M. n. 235/2014 e del decreto Presidente Regione n. 100/2014 e disapplicare tali atti nella parte in cui non consentono



l'inserimento nelle GAE dei candidati che hanno conseguito il diploma magistrale entro l'a.s. 2001/2002;

- conseguentemente, accertare il diritto della reclamata all'inserimento nella III fascia GAE ed ordinare alla Regione di provvedere all'inserimento con riserva della reclamata nella III fascia GAE.

**86.** La Regione Autonoma Valle d'Aosta si è ritualmente costituita in giudizio eccependo in via pregiudiziale la carenza di giurisdizione dell'adito giudice ordinario nonché, in via preliminare, il proprio difetto di legittimazione passiva relativamente alle domande di nullità e/o annullamento dei decreti ministeriali e, conseguentemente, il difetto di integrità del contraddittorio per omessa citazione del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca.

**87.** Nel merito, la Regione ha puntualmente confutato sia il *fumus bonis iuris*, con riferimento alle tre domande formulate dalla docente, sia il *periculum in mora*.

**88.** Il Tribunale di Aosta ha accolto il ricorso ritenendo correttamente adito il giudice ordinario, sussistente il *fumus* relativamente alla domanda di inserimento, ora per allora, nella terza fascia GAE in qualità di diplomata magistrale nonché il *periculum* consistente nella perdita di migliori occasioni lavorative.

#### IL PRESENTE GIUDIZIO

**89.** Con il presente reclamo la Regione chiede l'integrale riforma dell'ordinanza resa dal giudice monocratico in virtù dei seguenti motivi in

#### DIRITTO

##### **A. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 63, D.LGS. N. 165/2001 – DIFETTO DI GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO**

Il giudice della fase sommaria ha respinto l'eccezione di carenza di giurisdizione del giudice ordinario ritenendo che «*la materia del*



*contendere è al confine tra la giurisdizione del TAR e quella del giudice ordinario. Si ritiene peraltro che correttamente sia stata adita questa A.G. ordinaria in quanto, come condivisibilmente ha osservato il Consiglio di Stato (Ad. plen. 12.7.2011 n. 11), L'impugnazione delle graduatorie permanenti o ad esaurimento del personale scolastico deve essere proposta innanzi al g.o. In materia di accertamento della giusta posizione degli insegnanti nelle graduatorie che li riguardano, sussiste la giurisdizione del g.o. perché, in questi casi, si verte in tema di accertamento di diritti di docenti già iscritti e deve ritenersi esclusa la configurabilità di una procedura concorsuale: invero, da un lato, si tratta di atti gestori del datore di lavoro pubblico a seguito della già avvenuta instaurazione del rapporto di pubblico impiego; dall'altro lato, non è configurabile la procedura concorsuale diretta alla assunzione in un impiego pubblico, per la quale sola vale la regola residuale (e speciale) della giurisdizione del giudice amministrativo. Nel caso di specie si tratta di soggetto in effetti non ancora iscritto nelle graduatorie di III fascia, ma che allega di avere un diritto soggettivo ad esservi iscritta. D'altronde, in una situazione indubbiamente di confine tra le due giurisdizioni, può darsi valore interpretativo (ancorché, ovviamente non altro, data la natura sottordinata della fonte), al disposto dell'art. 11 c. 6 D.M. 235/14, il quale statuisce che la giurisdizione in materia di graduatorie ad esaurimento è devoluta al giudice ordinario nella funzione di Giudice del lavoro» (cfr. ordinanza impugnata, pagg. 7-8).*

Tale statuizione è radicalmente infondata non considerando l'oggetto della domanda né la posizione soggettiva conseguentemente azionata.

Come rilevato sin dalla fase sommaria, nel presente giudizio la reclamata lamenta la nullità e/o illegittimità dei decreti con cui il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca ed il Presidente della Regione disciplinano, in termini generali per tutti i potenziali destinatari, i criteri di formazione delle graduatorie ad esaurimento per asserita



violazione della normativa primaria concernente (tra l'altro) il valore abilitante del diploma magistrale.

La conformità degli atti regolamentari rispetto alla normativa primaria costituisce per i privati una posizione di interesse legittimo azionabile esclusivamente innanzi al giudice amministrativo.

In tal senso si è pacificamente espressa la più autorevole giurisprudenza.

Così, richiamato il proprio orientamento circa la natura non concorsuale delle GAE e la conseguente giurisdizione ordinaria per le controversie concernenti la collocazione dei singoli docenti nelle graduatorie, le **Sezioni Unite** hanno rilevato che **«diversa è invece la fattispecie allorché l'oggetto del giudizio innanzi al giudice amministrativo sia la regolamentazione stessa delle graduatorie ad esaurimento quale adottata, per quanto rileva in questo giudizio, con D.M. (MIUR) 12 maggio 2011, n. 44 a modifica dei precedenti D.M. 29 settembre 2009, n. 82, D.M. 17 dicembre 2009, n. 100 D.M. 30 luglio 2010, n. 68 e D.M. 15 settembre 2010, n. 80 emanati ai sensi del D.L. 25 settembre 2009, n. 134, conv. in L. 24 novembre 2009, n. 167; nonché ad integrazione del 27 marzo 2000 n. 123, sulle modalità di integrazione e aggiornamento delle graduatorie permanenti. In tal caso è contestata dai ricorrenti la legittimità della regolamentazione, con disposizioni generali ed astratte, delle graduatorie ad esaurimento al fine di ottenere l'annullamento di tale regolamentazione in parte qua (perché siano inseriti anche i docenti di 3 fascia delle graduatorie di circolo e di istituto), e non già la singola collocazione del docente in una determinata graduatoria, eventualmente previa disapplicazione degli atti amministrativi presupposti, anche eventualmente di natura normativa subprimaria. La giurisdizione allora non può che essere del giudice amministrativo. Come la giurisdizione del giudice ordinario in materia di lavoro pubblico contrattualizzato è recessiva in favore di quella generale di legittimità del giudice amministrativo in caso di**



**impugnazione di atti organizzativi a contenuto generale con cui le amministrazioni pubbliche definiscono, secondo principi generali fissati da disposizioni di legge, le linee fondamentali di organizzazione degli uffici** ovvero individuano gli uffici di maggiore rilevanza e i modi di conferimento della titolarità dei medesimi o determinano le dotazioni organiche complessive D.Lgs. n. 165 del 2001, ex art. 2, comma 1 (cfr. Cass., sez. un., 10 novembre 2010, n. 22799), **a maggior ragione sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo ove l'oggetto del giudizio sia l'impugnazione di un atto regolamentare di normazione subprimaria»** (Cass., sez. un., 16.12.2013, n. 27991. Conforme: Cass., sez. un., 16.12.2013, n. 27992).

Nei medesimi termini si è espresso il **Consiglio di Stato** con specifico riferimento al contenzioso promosso dai diplomati magistrali per l'inserimento nelle GAE rilevando che **«gli atti contestati non concernono la sola attribuzione del punteggio per la collocazione di una graduatoria in cui si è già inseriti, ma anche gli atti regolamentari che definiscono le modalità generali di accesso alle graduatorie ad esaurimento ... in questi casi, pertanto, la giurisdizione spetta al giudice amministrativo, venendo in rilievo la stessa regola ordinatoria posta a presidio dell'ingresso in graduatoria»** (Cons. Stato, sez. VI, 23.2.2016, n. 740. Conformi, ex pluribus: Cons. Stato, sez. VI, 16.4.2015, n. 1973; Cons. Stato, sez. VI, 21.7.2015, n. 3628; Cons. Stato, sez. VI, 27.7.2015, n. 3673; Cons. Stato, sez. VI, 3.8.2015, n. 3788; Cons. Stato, sez. VI, 10.9.2015, n. 4232 e Cons. Stato, sez. VI, 2.12.2015, n. 5439)<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> I giudizi di Palazzo Spada sono giunti ad identica conclusione in giudizi concernenti il diritto al reinserimento nelle GAE per asserita illegittimità dei decreti ministeriali che prevedono la cancellazione definitiva dalle graduatorie (cfr. C.Stato, sez. VI, 29.1.2016, n. 365; C.Stato, sez. VI, 9.3.2016, n. 953; C.Stato, sez. VI, 22.4.2016, n. 1608; C.Stato, sez. VI, 6.5.2016, n. 1833; C.Stato, sez. VI, 9.5.2016, n. 1860; C.Stato, sez. VI, 18.5.2016, n. 2032; C.Stato, sez. VI, 23.6.2016, n. 2801; C.Stato, sez. VI, 24.5.2016, n. 2190 e C.Stato, Sez. VI, 28.7.2016, n. 3428) nonché in vertenze concernenti il



Sempre nella materia *de qua*, con recente sentenze vari giudici di merito hanno declinato la propria giurisdizione.

Così, il Tribunale di Milano ha declinato la propria giurisdizione rilevando che «*la domanda non può essere però valutata esclusivamente avendo riguardo alla richiesta di inserimento nelle graduatorie, ma il Tribunale deve considerare anche i fatti allegati che concorrono a qualificare la natura delle controversia. I ricorrenti deducono a fondamento della domanda l'illegittimità del D.M. n. 235 del 2014 perché, nel definire i criteri di formazione e aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per gli anni 2014-2017, non ha consentito la presentazione della domanda da parte dei docenti in possesso del diploma magistrale conseguito prima del 2001 .... Dunque, il presupposto della domanda è costituito dalla illegittimità del D.M. n. 235 del 2014, ovvero di un atto amministrativo che per sua natura è di portata generale ed astratta, indicando esso i criteri generali per l'inserimento e l'aggiornamento delle graduatorie e in forza del quale il Ministero non ha consentito ai diplomati magistrali di presentare la domanda di amministrativa di inserimento ..... il discrimine tra la giurisdizione ordinaria e quella amministrativa non è dato dal fatto che sia chiesta la disapplicazione piuttosto che l'annullamento di un atto amministrativo, ma dalla natura dell'atto che si chiede di eliminare dall'ordinamento o disapplicare, in ragione della sua natura di atto regolamentare generale o di provvedimento di gestione, posto che il giudice ordinario può disapplicare un atto amministrativo solo nelle controversie che appartengono alla sua giurisdizione. Diversamente, si crea (come di fatto si è creata) una vicenda processuale paradossale in cui una medesima categoria di soggetti può indifferentemente adire il giudice amministrativo ed il giudice*

---

rivendicato inserimento nella III fascia GAE per asserita illegittimità del decreto ministeriale che prevede la permanenza nella IV fascia (cfr. (C.Stato, sez. VI, 9.2.2016,



*ordinario per ottenere il medesimo bene della vita» (Trib. Milano, 11.12.2015, cfr. doc. 39 fase sommaria. Conformi: Trib. Rovigo, 30.6.2015; Trib. Massa, 7.7.2015; Trib. Oristano, 15.7.2015 e Trib. Venezia, 28.10.2015).*

*Allo stesso modo, il Tribunale di Mantova ha ritenuto che «come costantemente affermato dalla giurisprudenza, le procedure relative alla formazione ed all'aggiornamento delle graduatorie permanenti (oggi ad esaurimento) non si configurano come procedure concorsuali .... a fronte di atti di c.d. gestione del rapporto, espressione del potere di organizzazione della pubblica amministrazione quale datrice di lavoro, al pari del potere direttivo del datore di lavoro privato, la posizione giuridica dei privati è di diritto soggettivo, dovendosi ricorrere al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, al fine di pretendere la conformità alla legge degli atti inerenti la gestione della graduatoria stessa .... Diversamente è a dirsi qualora l'oggetto del giudizio investa la legittimità della regolamentazione posta alla base delle graduatorie. In tale distinta fattispecie l'ostacolo che si frappone tra il privato ed il bene della vita al quale il medesimo anela è costituito da un atto amministrativo volto a dettare criteri generali ed astratti, espressione dell'esercizio del potere autoritativo della P.A. E' evidente pertanto che a fronte di atti di siffatta natura, nell'emanazione dei quali la pubblica amministrazione non agisce in veste di datore di lavoro privato, bensì come potere, in quanto gli stessi sono riconducibili al potere regolamentare governativo o ministeriale ovvero alla potestà di emanare atti amministrativi generali, la posizione giuridica soggettiva del privato non può che essere di interesse legittimo .... **laddove il rifiuto dell'inserimento nella GAE dipenda non dalla negazione di un requisito ritenuto insussistente in concreto, ma dalla mancata previsione, in via generale ed astratta, della stessa possibilità di inserimento, come nel caso dei docenti muniti***

n. 558 e C.Stato, sez. VI, 18.5.2016, n. 2022).



**del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 ai quali, con il D.M. n. 235 del 2014, è stato precluso l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti, ora ad esaurimento, le censure riguardano i criteri generali di formazione delle graduatorie e la causa appartiene alla giurisdizione al giudice amministrativo»** (Trib. Mantova, 14.4.2016, cfr. doc. 39 fase sommaria).

\*

A diverse conclusioni non può giungersi in virtù della giurisprudenza amministrativa citata dal Tribunale stante la sua inconferenza rispetto alla materia del contendere.

Chiamata a pronunciarsi sul riparto di giurisdizione **«in materia di accertamento della giusta posizione degli insegnanti nelle graduatorie che li riguardano»**, l'Adunanza Plenaria ha affermato la giurisdizione ordinaria rilevando che *«nella fattispecie della giusta posizione o collocazione nella graduatoria permanente o ad esaurimento degli insegnanti, vengono in considerazione atti che non possono che restare ricompresi tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato ai sensi dell'art. 5, comma 2 d.lgs. n.165 del 2001, di fronte ai quali sussistono soltanto diritti soggettivi, poiché la pretesa consiste (solo) nella conformità o difformità a legge degli atti inerenti al rapporto già instaurato e quindi di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione ..... Tali atti di gestione delle graduatorie permanenti non possono che restare compresi tra le determinazioni assunte "con la capacità e i poteri del datore del lavoro privato" (così decreto legislativo n.165 del 2001, art. 5, comma 2), di fronte ai quali sono configurabili soltanto diritti soggettivi e la tutela di cui all'art. 2907 c.c. (così già Cassazione civile, sez. un., 13 febbraio 2008, n. 3399)»* (C.Stato, Ad. Plen., 12.7.2011, n. 11).

L'Adunanza Plenaria ha quindi affermato la giurisdizione ordinaria per gli atti di gestione delle graduatorie concernenti – come nel caso



sottoposto al suo esame – il punteggio degli aspiranti docenti e correlata loro posizione nelle GAE.

Il principio di diritto affermato in tale sentenza non è quindi applicabile nel presente giudizio ove non è contestata la gestione della graduatoria bensì la normativa secondaria (decreti ministeriali e presidenziali) di regolamentazione delle stesse graduatorie, normazione che ha precluso la stessa iscrizione della sig.ra Schincariol nelle GAE.

La posizione giuridica rilevante nel giudizio *de quo* è l'interesse legittimo alla conformità della normativa di regolamentazione delle GAE rispetto alla disciplina primaria, a prescindere naturalmente dalla sua (errata) rivendicazione in termini di diritto soggettivo.

Diversamente opinando e riconoscendo esclusiva rilevanza alla qualificazione di parte, la ripartizione della giurisdizione sarebbe rimessa alla discrezionalità, per non dire all'arbitrio, dei singoli ricorrenti con evidente, quanto inammissibile violazione dei principi costituzionali di ripartizione della giurisdizione tra giudice amministrativo e giudice ordinario.

\*

La giurisdizione ordinaria non può poi fondarsi sul D.M. n. 235/2014 per un duplice ordine di ragioni.

Da un lato, deve rilevarsi come la normativa regolamentare non possa in alcun modo derogare al riparto di giurisdizione sancito, nella materia *de qua*, dall'art. 63, D.Lgs. n. 165/2001 né fornire, come prospettato dal giudice monocratico, una sorta di interpretazione autentica della fonte primaria.

Dall'altro lato, nel precisare che *«la giurisdizione in materia di graduatorie ad esaurimento è devoluta al giudice ordinario nella funzione di Giudice del lavoro»* il citato decreto si riferisce agli atti di



aggiornamento della graduatoria richiamati nella medesima norma<sup>9</sup> e, quindi, agli atti di attribuzione del punteggio ai candidati già inseriti nelle GAE e correlata loro collocazione nell'ambito delle graduatorie.

La norma non è quindi applicabile nel presente giudizio ove non sono contestati punteggi e posizione nelle GAE – mai riconosciuti alla sig.ra Schincariol – bensì la nullità e/o illegittimità del D.M. n. 235/2014 per asserita violazione della normativa primaria.

**B. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 112 C.P.C. – OMESSO ESAME ECCEZIONE DI DIFETTO DI LEGITTIMAZIONE PASSIVA DELLA REGIONE E DI DIFETTO DI INTEGRITÀ DEL CONTRADDITTORIO**

L'ordinanza impugnata è ulteriormente censurabile per violazione dell'art. 112 c.p.c. avendo omesso di esaminare le eccezioni di carenza di legittimazione passiva della Regione relativamente alle domande di accertamento della nullità e/o illegittimità dei D.M. nn. 53/2012 e 235/2014 nonché di difetto di integrità del contraddittorio.

Tali eccezioni devono pertanto essere reiterate nella presente fase di reclamo.

Come già rilevato in sede sommaria, la sig.ra Schincariol ha convenuto in giudizio esclusivamente la Regione pur avendo formulato domanda di accertamento della nullità e/o illegittimità di atti adottati da altra amministrazione (D.M. nn. 53/2012 e 235/2014).

Relativamente a tale domanda la Regione eccepisce la propria carenza di legittimazione passiva trattandosi di provvedimenti non riferibili all'ambito della propria potestà regolamentare e/o amministrativa.

---

<sup>9</sup> L'art. 11, comma 6 prevede infatti, al primo capoverso, che «*avverso gli atti di aggiornamento delle graduatorie possono essere esperiti i rimedi giurisdizionali e amministrativi previsti dall'ordinamento*» e, al secondo capoverso, che «*la giurisdizione in materia di graduatorie ad esaurimento è devoluta al giudice ordinario nella funzione di Giudice del lavoro*» (cfr. doc. 8 fase sommaria).



Invero, l'unica amministrazione legittimata a contraddire circa la paventata nullità e/o illegittimità dei citati decreti è il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca che li ha adottati.

La Regione chiede pertanto che sia accertata la propria carenza di legittimazione passiva e conseguentemente disposta l'integrazione del contraddittorio ex art. 102 c.p.c. nei confronti del Ministero.

**C. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2909 C.C. – EFFICACIA  
NON ERGA OMNES DELLA SENTENZA N. 1973/2015 RESA DAL  
CONSIGLIO DI STATO**

Nel merito, il giudice monocratico ha ritenuto fondato il *fumus boni iuris* relativamente al rivendicato diritto di inserimento, ora per allora, nella III fascia GAE in virtù del diploma magistrale conseguito anteriormente all'a.s. 2001/2002 attribuendo efficacia *erga omnes* alla sentenza n. 1973/2015 con cui il Consiglio di Stato ha riconosciuto tale diritto ad altri diplomati magistrali.

In particolare, il Tribunale di Aosta ha affermato che «*Poiché l'efficacia del giudicato amministrativo di annullamento di un atto amministrativo a contenuto generale ha a sua volta portata generale e può, quindi, essere invocato da tutti i soggetti le cui situazioni giuridiche siano toccate dall'atto stesso (Cass. 13.2.2003 n. 2144) non è dubitabile che la ricorrente dovesse essere inserita - illegittimi essendo gli atti amministrativi che prevedevano il contrario - nella terza fascia delle graduatorie oggi ad esaurimento*» (cfr. ordinanza impugnata, pag. 12).

Tale statuizione viola l'art. 2909 c.c. per molteplici ragioni.

La sentenza n. 1973/2015 resa dal Consiglio di Stato non può assumere valore di giudicato nei confronti della Regione che non ha partecipato a tale giudizio.

La pronuncia *de qua* non ha comunque efficacia generale non avendo il D.M. n. 235/2014 valore di atto amministrativo generale, bensì di atto plurimo, come già affermato dai giudici di Palazzo Spada.



Nelle successive vertenze promosse da altri diplomati magistrali il Consiglio di Stato ha provveduto ad ulteriori annullamenti (relativi alle diverse parti ricorrenti) ritenendo evidentemente vigente il citato decreto.

Detta vigenza è stata espressamente affermata dal Consiglio di Stato che ha precisato come **«gli atti di aggiornamento delle graduatorie non siano atti amministrativi generali, annullabili erga omnes come sostenuto dagli appellanti, ma atti plurimi, con conseguente circoscrizione del giudicato alle parti in causa, per le questioni inerenti ai singoli soggetti interessati»** ritenendo conseguentemente che *«il principio di diritto applicabile, pertanto, può ancora essere oggetto di valutazione, con riferimento all'intero quadro normativo di riferimento»* (C.Stato, sez. VI, 28.12.2015, n. 5861).

Nei medesimi termini si è espressa la giurisprudenza ordinaria.

Così, il Tribunale di Bologna ha escluso tale valenza rilevando da un lato che **«il D.M. n. 235 del 2004 difetta dei caratteri propri delle fonti normative regolamentari e, cioè, dell'astrattezza, delle generalità e della innovatività, perché, in esecuzione di altre disposizioni di rango primario e secondario, indica solo i criteri di aggiornamento delle graduatorie e le modalità operative con le quali gli interessati possono presentare domanda. Al più, al decreto ministeriale in esame, potrebbe essere riconosciuta (ferma restando la natura non provvedimento e non regolamentare) la natura di atto collettivo o plurimo, con effetti scindibili e differenziabili per ciascun destinatario»** e, dall'altro lato, che **«sussistono più che fondati dubbi che la citata decisione contenga, effettivamente, l'annullamento del DM in quella sede impugnato. La sentenza di annullamento ha, infatti, natura demolitoria e la sua pronuncia comporta l'immediata caducazione - in tutto o in parte - dell'atto impugnato con efficacia retroattiva. Nel caso in esame, invece, il giudice amministrativo, a ben leggere la motivazione e il dispositivo della sentenza, ha accolto la domanda dei ricorrenti volta ad ottenere l'inserimento nella terza fascia delle graduatorie ad**



esaurimento assumendo l'illegittimità dei criteri fissati dal D.M. n. 235 del 2014 , nella parte in cui avevano precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento .... Nella sostanza, il Consiglio di Stato, nel decidere la domanda proposta in quel giudizio, ha disapplicato il decreto ministeriale, così rimuovendo l'ostacolo che impediva agli allora ricorrenti di presentare con esito favorevole la domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, con la conseguenza che la statuizione contenuta nella sentenza non può assumere portata generale ma è limitata a produrre effetti solo tra le parti in causa» (Trib. Bologna, 7.7.2016. Conformi: Trib. Pescara, 27.1.2016; Trib. Milano, 9.2.2016; Trib. Udine, 16.2.2016; Trib. Monza, 5.4.2016; Trib. Milano, 17.5.2016 e Trib. Milano, 3.6.2016, cfr. doc. 41 fase sommaria).

Nel caso *de quo*, l'eventuale efficacia *erga omnes* del decreto ministeriale n. 235/2014 non sarebbe comunque dirimente.

La formazione e l'aggiornamento delle GAE regionali sono infatti disciplinati da decreti presidenziali che non sono stati nemmeno esaminati dal Consiglio di Stato.

**D. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2, D.L. N. 357/1989, DELL'ART. 2, L. N. 124/1999 E DELL'ART. 1, COMMA 605, L. N. 296/2006 NONCHÉ DELL'ART. 2, COMMA 1, D.M. 10 MARZO 1997 E DELL'ART. 15, COMMA 7, D.P.R. N. 323/1998 – INSUSSISTENZA DEL TITOLO DI ABILITAZIONE RICHIESTO PER L'INSERIMENTO NELLA III FASCIA GAE**

Peraltro, volendo ritenere che il giudice monocratico abbia aderito, nel merito, alle conclusioni ed argomentazioni rese dal Consiglio di Stato nella citata pronuncia, l'ordinanza impugnata sarebbe comunque censurabile per la non corretta interpretazione ed applicazione della normativa concernente i requisiti per l'inserimento nelle GAE.



Il diploma magistrale non consentiva invero l'accesso alle GAE come emerge inequivocabilmente dalla disciplina legale e regolamentare vigente *ratione temporis*.

Come rilevato, il diploma magistrale consentiva esclusivamente lo svolgimento di supplenze nella scuola materna ed elementare nonché la partecipazione ai concorsi per titoli ed esami.

Tale diploma non consentiva invece la partecipazione ai concorsi per soli titoli.

Così, l'art. 2, D.L. n. 357/1989 consentiva l'accesso ai concorsi per soli titoli al personale già abilitato in virtù del superamento delle prove concorsuali ordinarie o di sessioni abilitanti ed il successivo art. 11 del medesimo decreto prevedeva, in sede di prima applicazione, una sessione abilitante riservata ai docenti della scuola materna (cfr. art. 11, comma 3) ed un concorso riservato ai docenti della scuola elementare (cfr. art. 11, comma 3 bis).

Allo stesso modo, il diploma magistrale non era titolo adeguato per l'iscrizione alle graduatorie permanenti.

L'art. 2, L. n. 124/1999 ha infatti consentito l'inserimento nelle graduatorie permanenti esclusivamente al personale già abilitato in virtù del superamento delle prove concorsuali ordinarie o di sessioni abilitanti ovvero al personale abilitatosi in occasione delle sessioni riservate previste dalla L. n. 124/1999.

In particolare, il comma 4 della citata norma ha previsto l'indizione di una **«sessione riservata di esami per il conseguimento dell'abilitazione o dell'idoneità richiesta per l'insegnamento nella scuola materna, nella scuola elementare e negli istituti e scuole di istruzione secondaria ed artistica, che dà titolo all'inserimento nelle graduatorie permanenti»** a cui sono ammessi *«i docenti non abilitati, nonché gli insegnanti della scuola elementare, gli insegnanti tecnico-pratici, d'arte applicata e il personale educativo non in possesso di idoneità, che abbiano prestato servizio di effettivo insegnamento nelle*



*scuole statali, ivi comprese le istituzioni scolastiche italiane all'estero, ovvero negli istituti e scuole di istruzione secondaria legalmente riconosciuti o pareggiati o nelle scuole materne autorizzate o nelle scuole elementari parificate per almeno 360 giorni nel periodo compreso tra l'anno scolastico 1989-1990 e la data di entrata in vigore della presente legge, di cui almeno 180 giorni a decorrere dall'anno scolastico 1994-1995».*

Se il legislatore ha previsto, quale titolo di accesso alle graduatorie permanenti, il superamento di una sessione abilitante riservata, tra l'altro, agli insegnanti della scuola elementare con una determinata anzianità di servizio deve evidentemente ritenersi che il diploma magistrale non sia stato ritenuto titolo valido per l'inserimento nelle graduatorie.

Detta disciplina non è mutata con la L. n. 296/2006 che ha disposto la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento senza modificare la disciplina sui relativi titoli di accesso.

Il diploma magistrale non consentiva quindi l'inserimento nelle GAE.

Ciò trova inequivocabile conferma nel decreto del 16 marzo 2007 che non prevede tale titolo bensì la laurea in scienza della formazione cui il valore abilitante è stato espressamente riconosciuto dal legislatore (cfr. art. 5, comma 3, L. n. 53/2003).

In qualità di diplomata magistrale, nel 2007 la reclamata non avrebbe quindi potuto ottenere l'inserimento nelle GAE.

A diversa conclusione non può giungersi in virtù della disciplina transitoria adottata in occasione della riforma universitaria – che, come rilevato, ha istituito uno specifico corso di laurea per la formazione del corpo docente della scuola materna ed elementare – per la salvaguardia dei titoli di studio magistrali già conseguiti.

L'art. 2, comma 1, D.M. 10 marzo 1997 ed il successivo art. 15, comma 7, D.P.R. n. 323/1998 garantiscono infatti ai diplomi magistrali conseguiti entro l'a.s. 2001/2002 la **conservazione del valore legale di**



**accesso ai concorsi per titoli ed esami ed alle sessioni abilitanti** senza conferire ai medesimi – né sarebbe stato possibile in sede di disposizione transitoria – il valore abilitante richiesto per l'accesso al ruolo mediante concorso per soli titoli.

La distinzione tra il titolo di accesso al concorso ed il titolo di accesso al ruolo è stata correttamente apprezzata da recenti sentenze amministrative.

In particolare, il TAR Lazio ha ritenuto che **«occorre distinguere tra idoneità all'esercizio della professione di docente in qualità di supplente e idoneità all'esercizio stabile della stessa. Mentre la prima, in passato, si conseguiva attraverso il solo diploma magistrale (ora diploma di laurea in Scienze della Formazione primaria) per poter accedere alla scuola, ossia per insegnare stabilmente era necessario il superamento di un vero e proprio concorso pubblico cd. "concorso magistrale". L'art. 2 del D.M. 10 marzo 1997, che i ricorrenti riportano solo in parte nel ricorso, letto nella sua interezza, infatti, prevede che i titoli di studio conseguiti secondo le modalità di cui sopra conservano, è vero, in via permanente il valore legale, ma ai fini di consentire "di partecipare alle sessioni di abilitazione all'insegnamento nella scuola materna, previste dall'art. 9, comma 2, della citata L. n. 444 del 1968, nonché ai concorsi ordinari per titoli e per esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, secondo quanto previsto dagli articoli n. 399 e seguenti del citato D.Lgs. n. 297 del 1994." Analogamente la disposizione recata dall'art. 15, comma 7 del D.P.R. n. 323 del 1998, pure essa riportata solo in parte in ricorso, prescrive che i ridetti titoli conseguiti al termine del quinquennio 1997/1998 - 2001/2002 "consentono di partecipare ai concorsi per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare" ..... **Ma anche ai fini dell'inserimento nelle graduatorie dei concorsi per soli titoli - attuali graduatorie ad esaurimento - non è sufficiente il conseguimento del solo titolo****



**magistrale dal quale deriva, insiste il Ministero, esclusivamente l'idoneità all'esercizio della professione di docente in qualità di supplente e quindi costituisce un titolo valido ai fini del solo inserimento nelle graduatorie di istituto, in quanto ai fini dello svolgimento della professione stabile di docente è necessario sottoporre quest'ultimo ad una verifica aggiuntiva che discende dall'abilitazione in senso proprio»** T.A.R. Lazio – Roma, sez. III bis, 29.4.2013, n. 4248. Conformi: T.A.R. Lazio – Roma, sez. III bis, 21.7.2014, n. 7851 e T.A.R. Lazio – Roma, sez. III bis, 13.1.2015, n. 412, cfr. doc. 41 fase sommaria).

**E. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 3, L.R. N. 14/1990  
NONCHÉ DELL'ART. 3, DECRETO PRESIDENTE REGIONE N. 119/2007–  
INSUSSISTENZA DEL TITOLO LINGUISTICO RICHiesto PER L'INSERIMENTO  
NELLA III FASCIA GAE**

L'ordinanza è ulteriormente censurabile nella parte in cui, a fronte del rivendicato diritto di inserimento, ora per allora, nelle GAE sul presupposto del possesso sin da allora dei requisiti di inserimento medesimi, ha ritenuto irrilevante la carenza del titolo linguistico previsto dalla disciplina regionale.

In particolare, il Tribunale ha ritenuto che *«la ricorrente nel 2011 ha superato l'esame linguistico. E poiché l'inserimento nelle graduatorie avviene in oggi, pur sulla base di presupposti di ammissione già esistenti da tempo, e poiché esso avviene con effetti sostanziali non retroattivi, tra l'altro non materialmente praticabili, deve ritenersi che sia sufficiente che il requisito della conoscenza della lingua francese sussista in oggi, atteso che gli effetti dell'inserimento vengono a decorrere da oggi e non sono riferibili al periodo antecedente al superamento dell'esame linguistico»* (cfr. ordinanza, pag. 12).

Con ciò il Tribunale ha violato la disciplina regionale che richiede il previo accertamento della piena conoscenza della lingua francese sia



per l'accesso al ruolo docente della Regione Valle d'Aosta (cfr. art. 3, L.R. n. 14/1990) sia per l'inserimento nelle GAE regionali (cfr. art. 3, decreto Presidente Regione n. 119/2007 secondo cui «*l'inclusione, per nuovo inserimento o per trasferimento da altra provincia, nelle graduatorie ad esaurimento della Regione Valle d'Aosta è subordinata al possesso, da parte degli aspiranti, del requisito della piena conoscenza della lingua francese prescritto per l'accesso ai ruoli del personale docente ed educativo delle istituzioni scolastiche della Valle d'Aosta*», cfr. doc. 10 fase sommaria).

Al pari del titolo abilitante, il requisito linguistico doveva sussistere alla istituzione delle GAE – quindi nel 2007 – avendo il giudice monocratico riconosciuto il diritto di inserimento ora per allora.

Ciò a prescindere dalla retroattività o meno degli effetti sostanziali dell'inserimento.

Il rivendicato diritto di inserimento, ora per allora, nella III fascia GAE presuppone il possesso dei requisiti di accesso alla data di istituzione delle GAE e, quindi, nel caso de quo sia il titolo abilitante previsto dalla disciplina scolastica nazionale sia il titolo linguistico previsto dalla disciplina regionale.

Appurata l'insussistenza del requisito linguistico alla data di istituzione delle GAE, il Tribunale avrebbe dovuto respingere il ricorso.

**F. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1, COMMA 605, LETTERA C), L. N. 296/2009, DELL'ART. ART. 5 BIS, D.L. N. 137/2008, DELL'ART. 9, COMMA 20, D.L. N. 70/2011 E DELL'ART. 14, COMMA 2 TER, D.L. N. 116/2012 – DIVIETO DI NUOVI INSERIMENTI NELLE GAE**

L'ordinanza impugnata deve essere altresì censurata per violazione della disciplina concernente il divieto di nuovi inserimenti nelle GAE.

Al riguardo, il Tribunale ha ritenuto che «*nel caso di specie non si tratta di nuovo inserimento di soggetto in forza di applicazioni estensive*



*dei disposti normativi in materia: si prende invece atto che il titolo abilitativo sussisteva al momento del venir in essere delle nuove graduatorie ad esaurimento, e che la ricorrente avrebbe avuto diritto ad esservi inserita, se ciò non le fosse stato precluso da un atto amministrativo avente contenuto generale (il DM 235/2014) ritenuto illegittimo»* (cfr. ordinanza impugnata, pag. 12).

Nel conferire esclusiva rilevanza al possesso dei requisiti di accesso alla data di istituzione delle GAE, ha ommesso di considerare che la reclamata avrebbe potuto e dovuto richiedere l'inserimento nelle GAE entro il termine perentorio previsto dal legislatore in sede di trasformazione delle graduatorie e che la mancata presentazione di tale domanda preclude ogni successiva azione.

Con la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento il legislatore ha infatti vietato ogni successivo inserimento a prescindere dai titoli posseduti dagli aspiranti candidati.

In tal senso si è espresso il Consiglio di Stato nel parere n. 8313/2013 con cui ha riconosciuto (peraltro erroneamente) l'efficacia abilitante del diploma magistrale e l'illegittimità del D.M. n. 62/2011 nella parte in cui dispone l'inserimento dei diplomati magistrali nella III anziché nella II fascia delle graduatorie di istituto ma ha radicalmente escluso ogni inserimento nelle GAE.

Nel citato parere, i giudici amministrativi hanno rilevato come *«l'infondatezza della questione sollevata .... può derivare esclusivamente dal fatto che gli stessi soggetti non erano inseriti nelle graduatorie permanenti, di cui all'art. 1 d.l. 7 aprile 2004, n. 97, e non si trovavano in una delle situazioni transitorie ai fini del conseguimento del titolo abilitante, che la legge stessa prende in considerazione per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento .... se si ritiene illegittima la loro mancata inserzione nelle suddette graduatorie permanenti, che vengono a formare le graduatorie ad esaurimento,*



**il ricorso è tardivo»** (C.Stato, sez. II, 11.9.2013, parere n. 8313, cfr. doc. avv. 10).

Nei medesimi termini si è espressa la prevalente giurisprudenza di merito.

Così, rilevato che «con la L. 27 dicembre 2006, n. 296 le graduatorie permanenti sono state trasformate in graduatorie ad esaurimento ed il legislatore ha precluso in linea di principio nuovi inserimenti, ammessi solo in ipotesi specificamente determinate. In particolare, per quanto qui interessa, l'art. 1, comma 605, lett. c) L. 27 dicembre 2006, n. 296 ha fatto salvi i nuovi inserimenti "da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione"», in una recente sentenza il Tribunale di Milano ha ribadito che **«essendo chiaro il tenore letterale e il significato della norma primaria, che dispone, in via di principio, di non ulteriormente consentire l'ampliamento delle graduatorie, deve escludersi la possibilità, per chi non abbia presentato domanda entro i termini di legge, di un successivo inserimento - ora per allora - in dette graduatorie, dopo l'avvenuta trasformazione delle stesse da permanenti ad esaurimento. Ciò posto, le odierne ricorrenti erano già in possesso, nel 2007, del titolo abilitante costituito dal diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 e avrebbero dovuto, quindi, presentare domanda di inserimento in graduatoria entro il termine fissato dalla legge, ossia nel biennio 2007-2008. Non risulta, tuttavia, che esse abbiano presentato domanda entro tale termine, avvalendosi della c.d. clausola di salvezza prevista dal citato art. 1, comma 605, lett. c) L. 27 dicembre 2006, n. 296 (nulla in tal senso è stato allegato, ancor prima che provato, da parte reclamata). In assenza di una precedente domanda di inserimento nelle graduatorie, le "diffide" avanzate nel 2015 (cfr. doc. 5 fascicolo ricorrenti) non possono che ritenersi tardive, essendo intervenute quando le graduatorie erano già definitivamente chiuse in forza**



**delle disposizioni di legge sopra richiamate»** (Trib. Milano, 3.6.2016, cfr. doc. 41 fase sommaria. Conformi, oltre a numerose altre pronunce milanesi: Trib. Livorno, 26.6.2015; Trib. Bologna, 7.7.2015; Trib. Massa, 7.7.2015; Trib. Venezia, 9.7.2015; Trib. Reggio Emilia, 15.7.2015; Trib. Perugia, 16.7.2015; Trib. Napoli, 20.7.2015; Trib. Grosseto, 23.7.2015; Trib. Spoleto, 29.7.2015; Trib. Trieste, 31.7.2015; Trib. Oristano, 16.8.2015; Trib. Pescara, 27.1.2016; Trib. Udine, 16.2.2016; Trib. Monza, 5.4.2016 e Trib. Ravenna, 6.4.2016).

\*

L'inserimento tardivo nelle graduatorie non può essere consentito in virtù della eventuale illegittimità della disciplina regolamentare che l'aspirante docente avrebbe dovuto immediatamente contestare.

Al riguardo, una recente sentenza del Tribunale di Milano ha rilevato che **«la parte reclamata - che si sentiva lesa nel diritto alla iscrizione nelle GAE - avrebbe potuto e dovuto contestare e impugnare di illegittimità il DM che ne impediva l'iscrizione; e ciò nel tempo relativo al biennio scolastico 2007/2008 posto che quel Decreto regolava i possibili accessi alle graduatorie in quel biennio. Non è infatti dato comprendere come si possa distinguere tra coloro che volutamente, nel corso di quegli anni, non hanno presentato domanda per l'inserimento nelle graduatorie permanenti poi divenute GAE (ai quali nessuno può dubitare che il loro successivo inserimento sia precluso, pur essendo in possesso di qualsiasi abilitazione) e coloro, la reclamata appunto, che invece non lo avrebbe fatto perché esclusa dal decreto ministeriale asseritamente illegittimo»** (Trib. Milano, 11.2.2016, cfr. doc. 41).

\*

Peraltro, contrariamente a quanto prospettato dal giudice monocratico nel negare la sussistenza di un nuovo inserimento in virtù della preesistenza del titolo abilitante (cfr. ordinanza, pag. 12), ai fini del contendere non può introdursi alcuna distinzione tra “nuovi abilitati” e



“nuovi inserimenti” riferendosi la preclusione ad ogni ampliamento soggettivo della graduatoria.

Ciò è stato colto da recenti sentenze di merito che hanno rilevato come una simile distinzione confonda «*il concetto di docenti "di nuova abilitazione" con quello di "nuovo inserimento": è bensì vero che, ai sensi delle disposizioni di rango primario sopra richiamate, (i) ricorrenti non sono "nuov(i) abilitat(i)" e che ess(i) dovevano essere considerat(i) dall'amministrazione resistente abilitat(i) sin dal conseguimento del diploma ... ed in particolare al momento della trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento; deve, tuttavia, ritenersi che l'inserimento da ess(i) richiesto in questa sede (ovvero alla data della domanda presentata all'amministrazione resistente nel (...) 2015, pacificamente successiva alla chiusura delle graduatorie in relazione all'anno scolastico 2007/2008) sarebbe senz'altro "nuovo inserimento" ai sensi e per gli effetti dell'art. 1, comma 605, L. n. 296 del 2006 (e quindi precluso, in quanto al di fuori delle ipotesi eccezionali ivi previste)*» (Trib. Udine, 16.2.2016 e Trib. Trieste, 31.7.2015, cfr. doc. 41).

\*

Nel recepire la più volte citata sentenza del Consiglio di Stato, il giudice monocratico sostiene ad un tempo 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 già in possesso del titolo abilitante*» e che «*tale abilitazione sia stata riconosciuta soltanto nel 2014, a seguito della pronuncia del Consiglio di Stato*» (cfr. ordinanza impugnata, pag. 11).

A prescindere dalla radicale contraddittorietà dell'impianto motivazionale, deve rilevarsi che nessuna delle citate argomentazioni consente l'attuale inserimento nelle GAE.

Se l'efficacia abilitante del diploma magistrale fosse stata riconosciuta solo in virtù del D.P.R. 25 marzo 2014, la domanda di



inserimento nelle GAE dovrebbe essere respinta in quanto l'acquisizione del titolo abilitante successivamente alla trasformazione delle graduatorie permanenti non consente l'inserimento nelle GAE stante la inequivocabile volontà legislativa di cristallizzare e smaltire dette graduatorie.

Tale preclusione è stata affermata da una recente sentenza di merito che ha rilevato come **«anche ritenendosi che l'acquisizione del valore abilitante del diploma magistrale sia stata riconosciuta solo nel 2014 (per effetto del parere del Consiglio di Stato citato e del D.P.R. del 25 marzo 2014), dovrebbe in ogni caso escludersi il diritto delle ricorrenti all'inserimento nelle GAE, in presenza di chiara norma primaria di legge (come tale, di valore sovraordinato al d.P.R.) nel senso dell'esclusione della possibilità di nuovi inserimenti nelle GAE stesse dopo il biennio 2007/2008, salvo deroghe espresse di legge. In base al citato art. 1 c. 605 lett. c) L. n. 296 del 2006, difatti, nel momento in cui le graduatorie permanenti sono state trasformate in graduatorie ad esaurimento, sono stati preclusi in linea generale nuovi inserimenti, facendo salvi i soli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione (ovvero dei c.d. riservisti perché iscritti ad un corso volto al conseguimento del titolo di abilitazione). Tale divieto di nuovi inserimenti, del resto da ritenersi già implicito nella creazione di graduatorie ad esaurimento, previste "al fine di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione, di stabilizzare e rendere più funzionali gli assetti scolastici, di attivare azioni tese ad abbassare l'età media del personale docente" (così l'art. 1 c. 605 1. cit.) è poi stato ribadito dai successivi interventi normativi in materia, tra cui, da ultimo, l'art. 9 c. 20 D.L. n. 70 del 2011, che ha escluso in maniera espressa la possibilità di nuovi inserimenti nelle GAE»** (Trib. Pescara, 27.1.2016, cfr. doc. 41 fase sommaria).



Se invece l'efficacia abilitante del diploma magistrale fosse già stata riconosciuta dalla disciplina anteriore alla L. n. 296/2006, la domanda di inserimento nelle GAE dovrebbe essere respinta per tardività potendo e dovendo la reclamata presentare la domanda di inserimento nei termini legalmente previsti.

Il Consiglio di Stato era peraltro già giunto a tale conclusione nel parere n. 8313/2013 rilevando proprio che **«se si ritiene illegittima la loro mancata inserzione nelle suddette graduatorie permanenti, che vengono a formare le graduatorie ad esaurimento, il ricorso è tardivo; se, invece, si vuole che l'acquisizione, medio tempore e successiva all'entrata in vigore della legge n. 296 del 2006, da parte di soggetti in possesso di abilitazione magistrale degli altri requisiti idonei a consentirne l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento debba consentire l'apertura di queste ultime graduatorie, la questione è infondata visto che la legge non consente l'aggiornamento se non in ipotesi specificamente determinate»** (C.Stato, sez. II, 11.9.2013, parere n. 8313, cfr. doc. avv. 10 fase sommaria).

La preclusione derivante dalla trasformazione delle graduatorie è stata nuovamente apprezzata dal Consiglio di Stato nella recente ordinanza con la quale ha demandato la questione all'Adunanza Plenaria.

In particolare, richiamato il parere concernente l'efficacia abilitante del diploma magistrale<sup>10</sup>, il Consiglio di Stato ha ritenuto non condivisibile

---

<sup>10</sup> In particolare, i giudici amministrativi hanno ricordato che tale parere *«si limitava a riconoscere l'illegittimità del decreto ministeriale n. 62 del 2011, "nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2001/2002 il diploma magistrale, inserendoli nella III fascia della graduatoria di Istituto e non nella II fascia". Era invece espressamente negata la possibilità di iscrivere i docenti in questione nelle graduatorie ad esaurimento, per la preclusione normativa sussistente al riguardo, ovvero per non essere stata rappresentata in tempo utile la possibilità di inserimento degli stessi nelle graduatorie permanenti, con conseguente tardività dell'impugnazione sotto tale profilo. In base a detto parere, pertanto, poteva solo riconoscersi il carattere abilitante del titolo di studio in questione, se conseguito prima dell'istituzione della laurea in scienza della formazione»*.



il proprio precedente orientamento rilevando che **«la riconosciuta riapertura delle graduatorie ad esaurimento, infatti, appare priva di base normativa, nonostante le enunciate ragioni di equità e pari trattamento, in ipotesi idonee a giustificare un nuovo intervento del legislatore ma non anche l'ampliamento di ipotesi derogatorie, previste in via eccezionale e di stretta interpretazione. Non si comprende, peraltro, perché il possesso di titolo abilitante – così definito espressamente ex lege e non frutto di interpretazione giurisprudenziale – sia stato fatto valere a tanti anni di distanza dal relativo conseguimento, senza che si faccia alcun richiamo ai pregressi titoli di servizio»** (C.Stato, sez. VI, 28.12.2015, n. 5861).

**G. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 700 C.P.C. –  
INSUSSISTENZA DEL PERICULUM IN MORA**

Infine, l'ordinanza cautelare deve essere censurata nella parte in cui ha ritenuto sussistente il *periculum* rilevando che *«la ricorrente, rimanendo inserita nelle graduatorie di IV fascia, rischia infatti di perdere migliori occasioni di lavoro, e quindi anche di crescita professionale e di sviluppo di carriera. Il fatto che la stessa, forse, riuscirebbe comunque, magari come insegnante di sostegno, a trovare una collocazione non costituisce, in alcun modo, valido motivo per negare la sussistenza del periculum, che non viene meno per il solo fatto che in un modo o in un altro l'interessato possa verosimilmente essere assegnato ad un incarico presso la resistente. Se, infatti, vi è un fumus in ordine al diritto della ricorrente di scegliersi una sede e una cattedra occupando una certa posizione in una graduatoria di aventi titolo, questa può subire un danno grave e irreparabile nel trovarsi in ben più deteriore posizione, costretta a scegliere sedi più scomode o incarichi professionalmente meno appaganti»* (cfr. ordinanza impugnata, pagg. 12-13).



La perdita di *chance* che il giudice monocratico ha inteso tutelare con il provvedimento cautelare concerne quindi la comodità di sede ovvero la tipologia, più o meno appagante, dell'incarico di supplenza.

Tali interessi, ove non realizzati, non sono suscettibili di determinare un danno grave ed irreparabile che potrebbe aversi solo in caso di perdita di ogni opportunità lavorativa.

Eventualità insussistente nel caso *de quo* considerando che la sig.ra Schincariol ha sinora ricevuto proposte di supplenza sia in virtù della sua posizione nella IV fascia GAE (cfr. doc. 24-26 e 30-31 fase sommaria) sia in virtù del suo inserimento nelle graduatorie di istituto (cfr. doc. 27-29 fase sommaria).

L'inconsistenza del *periculum* trova peraltro conferma nel comportamento tenuto dalla lavoratrice che ha proposto un ricorso cautelare a distanza di due anni dall'approvazione della graduatoria impugnata (cfr. doc. 18 fase sommaria) e, nelle more, ha rifiutato le proposte di supplenza formulate dalla Regione in virtù di tale graduatoria (cfr. doc. 24-26 fase sommaria).

Ciò esclude categoricamente l'urgenza come affermato in una vertenza del tutto similare dal Tribunale di Trapani rilevando che *«sembra, invero, paradossale che il ricorrente si lamenti di una situazione che egli stesso ha contribuito a determinare, scegliendo di dare inizio al giudizio cautelare ben venti mesi dopo la definitiva approvazione della impugnata graduatoria, laddove una più sollecita domanda di tutela giudiziaria avrebbe potuto ottenere una risposta giudiziale in tempo "utile". Risulta egualmente difficile comprendere perché il P., preoccupato qualora "non ottenesse la correzione del punteggio" di restare "immediatamente privo di qualsiasi possibilità di stipulare il contratto ed ogni possibilità per il futuro", si sia determinato, benché destinatario di una proposta di assunzione per l'a.s. 2009/2010, a non presentarsi alla relativa convocazione, "consentendo" la nomina di due colleghe "meno graduate" (circostanza dedotta in comparsa e non*



*contestata dal reclamata*)» (Trib. Trapani, 22.3.2011, doc. 42 fase sommaria. Conforme: Trib. Torre Annunziata, 4.11.2010).

\*\*\*

Per tutte le esposte ragioni, la Regione Autonoma Valle d'Aosta, come sopra rappresentata e difesa, confida nell'accoglimento delle seguenti

### **CONCLUSIONI**

Voglia questo Ill.mo Tribunale, previa fissazione dell'udienza di discussione,

#### **in via pregiudiziale**

in riforma dell'ordinanza impugnata per le argomentazioni spese nel paragrafo A), accertare e dichiarare il difetto di giurisdizione il difetto di giurisdizione dell'adito giudice ordinario e, conseguentemente, respingere il ricorso ex art. 700 c.p.c. in quanto inammissibile;

#### **in via preliminare**

in riforma dell'ordinanza impugnata per le argomentazioni spese nel paragrafo B), accertare e dichiarare il difetto di legittimazione passiva della Regione relativamente alle domande di accertamento della nullità e/o illegittimità dei D.M. nn. 53/2012 e 235/2014;

in riforma dell'ordinanza impugnata per le argomentazioni spese nel paragrafo B), previo accertamento della qualità di litisconsorte necessario in capo al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, disporre ai sensi dell'art. 102 c.p.c. l'integrazione contraddittorio nei confronti del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca;



### nel merito

in riforma dell'ordinanza impugnata per le argomentazioni spese nei paragrafi C), D), E), F) e G), respingere il ricorso ex art. 700 c.p.c. in quanto infondato.

Con salvezza di spese, competenze ed onorari del giudizio.

Ai sensi dell'art. 14, D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 si dichiara che il valore della causa è indeterminabile e il contributo unificato versato è pari ad € 98,00.

Si produce il fascicolo della fase sommaria contenente i seguenti documenti:

- A. deliberazione Giunta Regionale n. 922 approvata in data 8 luglio 2016;
- 1. D.M. n. 123/2000;
- 2. D.M. n. 146/2000;
- 3. D.M. n. 27/2007;
- 4. D.D.G. 16.3.2007;
- 5. D.M. n. 42/2009;
- 6. D.M. n. 44/2011;
- 7. D.M. n. 53/2012;
- 8. D.M. n. 235/2014;
- 9. decreto Presidente Giunta Regionale n. 286/2000;
- 10. decreto Presidente Regione n. 119/2007;
- 11. decreto Presidente Regione n. 173/2009;
- 12. decreto Presidente Regione n. 133/2011;
- 13. decreto Presidente Regione n. 184/2012;
- 14. decreto Presidente Regione n. 100/2014;
- 15. domanda iscrizione IV fascia GAE;
- 16. decreto n. 22966/2012;
- 17. domanda aggiornamento IV fascia GAE;
- 18. decreto n. 18079/2014;
- 19. decreto n. 14618/2015;
- 20. domanda graduatorie istituto 2011/2014;
- 21. graduatorie istituto 2012/2014;
- 22. domanda graduatorie istituto 2014/2017;
- 23. graduatorie istituto 2014/2017;
- 24. atto rinuncia a.s. 2012/2013;



25. atto rinuncia a.s. 2013/2014;
26. atto rinuncia a.s. 2014/2015;
27. contratto supplenza a.s. 2012/2013;
28. contratto supplenza a.s. 2013/2014;
29. contratto supplenza a.s. 2014/2015;
30. elenco supplenze a.s. 2015/2016;
31. contratto supplenza a.s. 2015/2016;
32. decreto Presidente Regione n. 378/2012;
33. elenco candidati concorso 2012;
34. elenco candidati ammessi prova scritta concorso 2012;
35. decreto Presidente Regione n. 90/2016;
36. elenco candidati concorso 2016;
37. missiva legale 17.5.2016;
38. missiva RAVA 16.6.2016;
39. giurisprudenza citata nel paragrafo A:
  - a. Trib. Milano, 11.12.2015;
  - b. Trib. Mantova, 14.4.2016;
  - c. Trib. Genova, 26.6.2014;
  - d. Trib. Firenze, 17.6.2015;
40. giurisprudenza citata nel paragrafo C:
  - a. Trib. Milano, 13.5.2016;
  - b. App. Firenze, 28.1.2016;
  - c. Trib. Milano, 9.4.2013;
  - d. Trib. Milano, 15.5.2013;
  - e. Trib. Bologna, 1.9.2015;
  - f. Trib. Bologna, 28.10.2015;
  - g. Trib. Milano, 23.2.2016;
  - h. T.A.R. Lazio – Roma, sez. III bis, 24.6.2016, n. 7341;
  - i. T.A.R. Liguria – Genova, sez. II, 29.11.2012, n. 1532;
41. giurisprudenza citata nel paragrafo E:
  - a. T.A.R. Lazio – Roma, sez. III bis, 29.4.2013, n. 4248;
  - b. T.A.R. Lazio – Roma, sez. III bis, 21.7.2014, n. 7851;
  - c. T.A.R. Lazio – Roma, sez. III bis, 13.1.2015, n. 412;
  - d. Trib. Bologna, 7.7.2015;
  - e. Trib. Bologna, 23.9.2015;
  - f. Trib. Pescara, 27.1.2016;
  - g. Trib. Milano, 9.2.2016;
  - h. Trib. Milano, 11.2.2016;
  - i. Trib. Udine, 16.2.2016;
  - j. Trib. Milano, 29.2.2016;
  - k. Trib. Monza, 5.4.2016;
  - l. Trib. Ravenna, 6.4.2016;



- m. Trib. Milano, 17.5.2016;
- n. Trib. Milano, 3.6.2016.
- 42. giurisprudenza citata nel paragrafo F:
  - a. Trib. Trapani, 22.3.2011;
  - b. Trib. Torre Annunziata, 4.11.2010.

nonché, a prosecuzione di tale numerazione:

B. Deliberazione Giunta Regionale n. 1029 del 29 luglio 2016.

Milano-Aosta, 1° agosto 2016

prof. avv. Paolo Tosi



## PROCURA ALLE LITI

Io sottoscritto dott. Augusto Rollandin, in qualità di Presidente e legale rappresentante *pro tempore* della Regione Autonoma Valle d'Aosta, autorizzato a proporre il presente reclamo dalla deliberazione della Giunta Regionale n. 1029 del 29 luglio 2016, delego il prof. avv. Paolo Tosi a rappresentare e difendere la Regione nel presente giudizio di reclamo avverso l'ordinanza emessa dal Tribunale di Aosta, sez. lavoro, il 18 luglio 2016 nel giudizio ex art. 700 c.p.c. promosso dalla sig.ra Laura Schincariol nei confronti della Regione, conferendogli ogni potere di legge e di prassi, compresi quelli di proporre domanda riconvenzionale, chiamare in causa terzi, proporre impugnazione incidentale, transigere, rinunciare agli atti, accettare rinunce e farsi sostituire. Dichiaro di eleggere domicilio presso il Dipartimento legislativo e legale della Presidenza della Regione in Aosta, P.zza Deffeyes, n. 1

Firmato

dott. Augusto Rollandin



È autentica

prof. avv. Paolo Tosi





### Tribunale Ordinario di Aosta

RG 219/16

000w  
127/16

Il Presidente

- Letto il reclamo che precede;

nomina

relatore in persona del Dottor D'Abuoco

fissa

per la comparizione delle parti e per la discussione l'udienza del

3/8/2016 ore 9:45

Dispone che il presente decreto ed il suesteso reclamo siano notificati, a cura della parte ricorrente, a controparte entro e non oltre il 3/8-8.16

Aosta, 5 AGO 2016

Il Presidente:  
IL PRESIDENTE VICARIO  
Giuseppe COLAZINGARI

Depositato nella Cancelleria  
del Tribunale di Aosta il

13 AGO 2016

L'Assistente Giudiziario F3

Lisa Tormena

Inviare notifiche telematiche

Avv.li ..... TOSI

13/08/2016  
L'Assistente Giudiziario F3  
Lisa Tormena

Auzi, trattandosi di giorno festivo

si RIFISSA

per il 8-9-2016 h 9:45

IL PRESIDENTE EFF.

Aosta, 22-8-16

Firmato da: ANDRE ACCIOLIO CATERINA EMISSEDA: POSTECOM CAS Serial#: 316



DEPOSITATO NELLA CANCELLERIA  
DEL TRIBUNALE DI AOSTA IL 22 AGO 2016

Inviare notifiche telematiche  
Avv. ti Toni  
22 AGO 2016 01

Assistente Giudiziario FS  
Caterina Andreacchio

TRIBUNALE DI AOSTA  
CANCELLERIA

11

Firmato Da: ANDREACCHIO CATERINA EMesso Da: POSTECOM CAS Serial#: 31c

