

**TRIBUNALE DI POTENZA**

**GIUDICE DEL LAVORO**

**RICORSO EX ARTT. 409 SS. C.P.C.**

**MARCIELLO Rosanna**, nata a Venosa (PZ) il 23.5.1975 e residente in Rionero in Vulture, via Fontanelle, 45, c.f. MRCRNN75E63L738C, rappresentata e difesa dall'avv. Pietro Pesacane, c.f. PSCPRB55D30F839X, titolare della pec: [avvpietropesacane@pec.giuffre.it](mailto:avvpietropesacane@pec.giuffre.it) e con fax 0972/722568, giusta procura in calce al presente atto ed elettivamente domiciliata presso di lui nel suo studio in Rionero in Vulture (PZ), via Galliano pal. Trapanese, s.n.c., espone quanto segue:

L'odierna ricorrente ha conseguito, nell'anno scolastico 1994/1995, il diploma di maturità magistrale presso l'Istituto Magistrale Statale "G. Fortunato" di Rionero in Vulture (PZ) (oggi Istituto d'Istruzione Superiore "G. Fortunato") superando, tra l'altro, nell'anno scolastico 1995/1996, l'esame-colloquio previsto per il corso integrativo di cui all'art. 1 della legge 11 dicembre 1969, n. 910 e dal D.M. 13 dicembre 1969.

Al detto titolo di studio veniva esplicitamente attribuito il valore abilitante. L'art. 197 del d.lgs. 297/94 stabiliva infatti (e continua a stabilire stante la sua attuale vigenza) che *"il titolo conseguito nell'esame di maturità a conclusione dei corsi di studio dell'istituto tecnico e dell'istituto magistrale abilita, rispettivamente, all'esercizio della professione ed all'insegnamento nella scuola elementare; restano ferme le particolari disposizioni recate da leggi speciali"*.

L'art. 402 del provvedimento testé citato richiede, secondo la previsione di cui alla lettera a), quale titolo per l'ammissione ai concorsi a posti e a cattedre di insegnamento nella scuola materna, il possesso del diploma conseguito presso le scuole magistrali ovvero presso gli istituti magistrali laddove invece, stante la

lettera b) del provvedimento delegato, l'accesso ai concorsi a posti di docente elementare viene subordinato al possesso del diploma conseguito presso gli istituti magistrali.

Con successivi provvedimenti ministeriali, in particolare con il DM n. 308 del 15/05/2014 e DM 353 del 22/05/2014, il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (MIUR), visto il parere del Consiglio di Stato del 05 giugno 2013 – il quale, dopo aver sancito l'illegittimità del “*D.M. n. 62 del 2011, nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che abbiano conseguito entro l'anno 2001-2002 la c.d. abilitazione magistrale*”, statuiva che “*prima dell’istituzione della laurea in Scienza della formazione, il titolo di studio attribuito dagli istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali di istituto magistrale (per la scuola dell’infanzia) o al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali dell’istituto magistrale (per la scuola primaria)* **dovevano considerarsi abilitanti**, secondo l’art. 53 R.D. 6 maggio 1923, n. 1054, in combinato disposto con l’art. 197 d.l. 16 aprile 1994, n. 297” –, riconoscendo il valore abilitante del diploma *de quo*, ha consentito agli aspiranti insegnanti, in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002, l'inserimento nelle graduatorie di II fascia d'Istituto senza tuttavia consentire agli stessi l'inclusione nelle Graduatorie ad Esaurimento (GAE).

Perseverando su tale posizione, il MIUR, con decreto ministeriale n. 235 del 2014, ha disposto, per il personale docente ed educativo della scuola, l'aggiornamento delle Graduatorie ad Esaurimento senza, ancora una volta, prevedere, a favore degli aspiranti docenti muniti di diploma magistrale acquisito entro l'anno scolastico 2001/2002, la possibilità di inserimento nella suddetta

graduatoria. Avverso tale esclusione, il Consiglio di Stato ha avuto modo di affermare, nell'ambito di un giudizio giurisdizionale proposto da taluni aspiranti all'insegnamento in questione, con la sentenza n. 1973 del 2015 ed in maniera definitiva che è *“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 di studio 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. In tal senso, i criteri fissati dal decreto ministeriale n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento, sono illegittimi e vanno annullati”*.

In altro brano dell'arresto giurisdizionale citato, il massimo organo di giustizia amministrativa ha sentenziato 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, non può impedire che tale riconoscimento abbia effetti ai fini dell'inserimento nelle citate graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali”*. L'organo di giustizia amministrativa ha quindi riconosciuto, in capo agli aspiranti docenti muniti di diploma magistrale e, pertanto, anche in capo all'odierna ricorrente, un vero e proprio diritto soggettivo all'inserimento nella

graduatoria ad esaurimento.

Il MIUR, preso atto della decisione del giudice amministrativo, ha emanato la circolare n. 2198 del 30 giugno 2015, per il tramite della quale ha inteso consentire l'inserimento a pieno titolo nelle GAE ai destinatari di provvedimenti giurisdizionali favorevoli nonché l'inserimento con riserva per contenzioso in corso agli aspiranti che hanno al momento un procedimento ancora pendente. Tale circolare, pertanto, conferma apertamente la legittimità della pretesa azionata dall'odierna ricorrente.

A miglior sostegno della richiesta di cui al presente ricorso, per quanto di ragione, si stigmatizza che, a seguito della sentenza del Consiglio di Stato sopra richiamata, emerge in modo incontrovertibile la individuazione di situazioni giuridiche qualificabili, per l'appunto, come diritti soggettivi perfetti. Del resto, il massimo organo della giustizia amministrativa non ha certo innovato, né poteva farlo, il quadro normativo di riferimento, essendosi limitato ad interpretarlo in modo corretto ed indiscutibile. Pertanto, la sua sentenza non ha valore costitutivo, con efficacia *ex nunc*, bensì dichiarativo, limitandosi ad accertare posizioni giuridiche definite e cristallizzatesi ben prima della pubblicazione di essa, a cui dovrà essere riconosciuto valore *ex tunc*. In sostanza alla ricorrente andava riconosciuto *ab initio* il diritto soggettivo a vedersi inserito nelle graduatorie ad esaurimento.

Si sottolinea, tra l'altro, come nel caso di specie non sia maturata alcuna decadenza né potrebbe la stessa desumersi dalla lettera dell'art. 1, comma 605, della l. 296/2006. Di tale avviso, infatti, la più accorsata e costante giurisprudenza. Con riferimento alla norma richiamata, è stato affermato come la stessa “*non sancisce alcuna espressa decadenza* per come si può desumere da

*un'interpretazione letterale “sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione”, ed in particolare l'utilizzo della preposizione “per” (piuttosto che per esempio, entro il termine perentorio)” dal quale parrebbe desumersi più il carattere programmatico che la sanzione di una decadenza; e sia tenendo conto del fatto che la legge in questione prevedeva un piano straordinario di assunzioni (150.000 + 30.000) per il triennio 2007/09 e, quindi, **la ratio di una eventuale decadenza andrebbe comunque limitata a quel piano assunzionale ed a quel triennio**” (Tribunale di Gela, Giudice Laurino).*

Sul punto, ancora più eloquente dovrà dirsi quella giurisprudenza (*ex multis*, Tribunale di Padova), secondo cui sarebbe errato parlare di decadenza per non aver presentato la domanda nel 2007, in quanto il diritto soggettivo dei docenti è soggetto alle comuni regole di prescrizione. Secondo quegli arresti, infatti, “*non può ritenersi che il diritto all’inserimento in GAE sia altrimenti prescritto, atteso che la possibilità di esercizio del medesimo persiste in via permanente quanto meno sino al momento di chiusura definitiva della graduatoria*”.

In termini diversi, ma con contenuto non dissimile, il Tribunale di Pordenone, con provvedimento n. 2015/310 R.G., ha parimenti affermato che “**non può quindi parlarsi di prescrizione del diritto** in quanto in base all’art. 2935 cc la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere. Tale posizione soggettiva è venuta ad esistere solo alla fine del 2013 con il parere positivo del Consiglio di Stato e il D.P.R. n. 235/2014. **I ricorrenti pertanto non hanno visto prescrivere alcun diritto poiché sino al 2014 esso non era mai stato loro riconosciuto**. In realtà, la l. 296/2006, che aveva distinto tra i docenti che avevano acquistato l’abilitazione e frequentante i corsi abilitanti e i docenti non

*abilitati che non potevano vantare alcun titolo all'inserimento, non è in contrasto con l'inserimento dei diplomati magistrali che abbiano conseguito il titolo entro l'anno 2001/2002, al momento della trasformazione delle graduatorie permanenti in quelle ad esaurimento, poiché la legge non pone come condizione il previo inserimento dei docenti nelle graduatorie permanenti, consentendo invece a tutti i docenti abilitati di poter presentare la domanda per poter essere iscritti nella graduatoria ad esaurimento*".

Pertanto, non può sorgere dubbio alcuno che, nel caso di specie, debba trovare piena applicazione il noto principio romanistico *contra non valentem agere non currit praescriptio*. Quanto testé affermato dovrà essere ritenuto e condiviso anche e soprattutto alla luce della stessa sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015. Infatti, con il detto provvedimento giurisdizionale, il massimo organo di giustizia amministrativa ha espunto, del tutto, dall'ordinamento giuridico il D.M. 235/2014, annullandolo. In effetti, trattandosi di provvedimento inscindibile, il suo annullamento non poteva non avere effetti *erga omnes*, oltre che nei confronti delle parti in causa di quel giudizio. Orbene quel decreto impediva obiettivamente, all'odierno ricorrente, l'esercizio del suo diritto a pretendere l'iscrizione nelle graduatorie *de quibus*. Solo la sua rimozione, determinando il "*valentem agere*", ha potuto consentire alla sig.ra MARCIELLO Rosanna di esercitare il detto diritto ed *a fortiori* a difenderne le ragioni giurisdizionalmente.

P.Q.M.

la sig.ra MARCIELLO Rosanna, così come sopra rappresentata e difesa,

CHIEDE

che il Giudice adito, tenuto conto delle circostanze di fatto e di diritto indicate nel presente ricorso, dichiarare che l'odierna ricorrente sia titolare di una situazione

giuridica personale, qualificabile come vero e proprio diritto soggettivo perfetto a pretendere l'inserimento, di essa ricorrente, nelle graduatorie ad esaurimento per l'insegnamento nella scuola dell'infanzia ed in quella primaria, graduatorie valevoli per la provincia di Potenza. All'uopo, per quanto di ragione, stante l'assenza di qualsivoglia potere residuale di natura discrezionale in capo al Ministero (e per esso l'Ufficio Scolastico Regionale della Basilicata – Ambito Territoriale per la provincia di Potenza), precisare in sentenza l'obbligo per il convenuto a dover sottostare alla emananda sentenza, dovendosi qualificare la sua situazione giuridica come una vera e propria soggezione. Condanni la Pubblica Amministrazione resistente al pagamento delle spese e degli onorari riguardanti la presente controversia

Si sottolinea, per le ragioni sopra esposte, l'urgenza di dover fissare l'udienza di discussione a breve, per così poter emettere l'emananda sentenza e quindi definire una controversia che si annuncia di pronta soluzione, in quanto documentalmente provata e fondata su argomentazioni di mero diritto, onde poter consentire all'attuazione del piano assunzionale contenuto ne “La Buona Scuola”, giusta quanto precisato dal Ministero nella circolare da ultima citata.

Ai fini del valore della controversia, si dichiara che la stessa è di valore indeterminata, tuttavia, avendo la ricorrente un reddito inferiore ad euro 34.107,72, nulla dovrà essere versato a titolo di contributo unificato.

Si allega:

- 1) Certificato di diploma di maturità magistrale;
- 2) attestazione di frequenza e superamento dell'esame-colloquio previsto per il corso integrativo di cui all'art. 1 della legge 11 dicembre 1969, n. 910 e dal D.M. 13 dicembre 1969;

3) sentenza del Consiglio di Stato n. 1973 del 16/04/2015;

4) circolare del MIUR n. 2198 del 30 giugno 2015.

Rionero in Vulture, 21 gennaio 2016

avv. Pietro Pesacane