

AVV. PIETRO ALOISIO

via Vittorio Alfieri n.43- 98051- Barcellona Pozzo di Gotto (ME)
tel.090-9702378 - fax 090-9702378 / cell. 320-4680128 / pietroaloisio@pec.giuffre.it

TRIBUNALE DI MESSINA

SEZ. LAVORO

**Ricorso ex art.700 c.p.c.
con richiesta di emissione
di provvedimento *inaudita altera parte* e
con pedissequa istanza
per la determinazione delle modalità di notifica
ex art. 151 c.p.c.**

Nell'interesse del docente **Carmelo Caruso** ~~_____~~

~~_____~~
~~_____~~ rapp.to e difeso, giusta procura ex
art.83, terzo comma, c.p.c. allegata al presente atto (cd. procura spillata)
dall'Avv. **Pietro Aloisio** (c.f. LSAPTR82S06A638Y - pec
pietroaloisio@pec.giuffre.it - 0909702378) del Foro di Barcellona P.G. e con
lui elettivamente domiciliato per la presente procedura in Messina, via
Ghibellina n.187, presso e nello studio dell'Avv. **Marcello Blanca**.

Si dichiara di voler ricevere ogni comunicazione e/o notifica presso gli indicati
recapiti professionali.

(parte ricorrente)

contro

- **il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca** (c.f.
80185250588) in persona del **Ministro pro tempore**, quale legale
rappresentante, con sede in Roma, Viale Trastevere n.76/a (c.a.p. 00153), **ex
lege domiciliato presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina**
con sede in via dei Mille, n.65 Is. 221 (c.f. 98093490179, pec:
ads.me@mailcert.avvocaturastato.it);



- P'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia (c.f. 80018500829), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Palermo, via G. Fattori n.60 (c.a.p. 90146), *ex lege* domiciliato presso P'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina con sede in via dei Mille, n.65 Is. 221 (c.f. 98093490179, pec: ads.me@mailcert.avvocaturastato.it);

- P'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII – Ambito Territoriale di Messina (c.f. 80005000833), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in via S. Paolo n.361 – ex IAI (c.a.p. 98122) *ex lege* domiciliato presso P'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina con sede in via dei Mille, n.65 Is. 221 (c.f. 98093490179, pec: ads.me@mailcert.avvocaturastato.it)

(parti resistenti)

e nei confronti

di tutti i controinteressati come in atti, ed in particolare di tutti i docenti iscritti nella II e nella III fascia delle graduatorie degli Istituti ed iscritti nella I e nella II fascia delle Graduatorie Provinciali dell'Ambito Territoriale della Provincia di Messina, in cui il ricorrente risulta attualmente iscritto, rispettivamente, in III fascia (classe di concorso: **A/048 e A/049** nelle Graduatorie di Istituto) ed iscritto in II fascia (classe di concorso classe di concorso: **A/048 e A/049**) nelle Graduatorie Provinciali, valide per il biennio 2022/2023 e 2023/2024, cioè tutti i docenti che in virtù dell'inserimento "*pleno iure*" del ricorrente nella II fascia delle graduatorie degli Istituti e dell'inserimento nella I fascia delle Graduatorie Provinciali dell'Ambito Territoriale della Provincia di Messina, valide per il biennio 2022/2024, classe di concorso classe di concorso A/048 e A/049 sarebbero scavalcati in graduatoria e nel punteggio dal ricorrente.

Si premette in fatto

Il ricorrente è un docente munito di idoneo titolo all'insegnamento, costituito dal Diploma di Educazione Fisica conseguito presso l'Istituto Superiore Pareggiato di Educazione Fisica di grado universitario di Palermo



(che si allega), oltre ad aver conseguito 36 cfu (crediti formativi universitari) relativi alle competenze di base nelle discipline antropo-psico-pedagogiche e nelle metodologie e tecnologie didattiche, ai sensi dell'art.5 del D. Lgs. 13.04.2017 n.59 e del D.M. 10.08.2017, n.616 (come da certificazione in allegato).

In virtù di tali titoli parte ricorrente, avendone pieno diritto, ha potuto insegnare nelle seguenti classi di concorso:

A048 scienze motorie e sportive negli istituti di istruzione secondaria di II grado – punti 98 (oltre n.6 che sono in corso di riconoscimento con riferimento all'anno scolastico 2014/2015),

A049 scienze motorie e sportive negli istituti di istruzione secondaria di I grado – punti 157 (oltre n.12 che sono in corso di riconoscimento con riferimento all'anno scolastico 2014/2015).

E negli anni è risultato destinatario di molteplici contratti a tempo determinato (come da allegati), superando di gran lunga i 36 mesi, avendo prestato servizio nella sua qualità di docente (supplente) presso gli Istituti Scolastici Statali e per ogni singolo anno fino all'anno scolastico 2021/2022 relativi alla classe di concorso di competenza.

Elemento (quello dei 36 mesi) in relazione a supplenze che non sono state dettate dall'esigenza di supplire la temporanea assenza del titolare, ma per costituire l'organico di fatto, come avvenuto per il ricorrente, che già di per sé, secondo quanto stabilito dalla Corte di Giustizia Europea, rappresentano un abuso dell'utilizzo del contratto a tempo determinato e un illegittimo arbitrario atteggiarsi della p.a., con conseguente diritto alla stabilizzazione oltre al risarcimento danni per il docente.

Ebbene, per quanto attiene le domande inerenti il biennio a.s. 2022/2023 e 2023/2024, presentata l'istanza dal ricorrente per l'inserimento nelle GPS e nelle GI dell'ambito Territoriale di Messina, la piattaforma online non permetteva al medesimo, nonostante il possesso del titolo, dei 24 cfu

(requisito minimo ma il ricorrente come detto né ha 36), nonché di oltre 36 mesi di insegnamento negli ultimi cinque anni, di potersi iscrivere nella Prima fascia della G.P.S., venendo così declassato in seconda fascia, nonostante avesse tutti i requisiti di legge e quindi il diritto *pleno iure* ad essere iscritto nella prima fascia GPS, a tal fine potendo/dovendo presentare solo la relativa domanda (che si allega) numero protocollo ~~XXXXXXXXXX~~

Infatti il Ministero dell'Istruzione in forza dell'Ordinanza Ministeriale n. 112 del 06.05.2022 ha previsto le *"procedure di aggiornamento delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'articolo 4, commi 6-bis e 6-ter, della legge 3 maggio 1999, n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo"*, sancendo, in particolare, all'art.1 (comma 1) quanto segue: *"...la presente ordinanza disciplina, per il biennio relativo agli anni scolastici 2022/2023 e 2023/2024, l'aggiornamento, il trasferimento e il nuovo inserimento nelle graduatorie provinciali per le supplenze e nelle graduatorie di istituto su posto comune e di sostegno nonché l'attribuzione degli incarichi a tempo determinato del personale docente nelle istituzioni scolastiche statali, su posto comune e di sostegno, e del personale educativo, tenuto altresì conto di quanto previsto all'articolo 4, commi 6 e 8, della legge 3 maggio 1999, n. 124..."*.

La richiamata Ordinanza, in buona sostanza, ha lasciato immutata rispetto a quella precedente (O.M. n.60/2020) la creazione di due diverse graduatorie, provinciali per le supplenze (GPS) e di istituto (GI).

In particolare, prendendo in considerazione le GPS., l'Ordinanza Ministeriale n.112/2022, all'art.3, stabilisce espressamente *"...Le GPS, distinte in prima e seconda fascia ai sensi dei commi 8, 9, 10 e 11, sono costituite dagli aspiranti che, avendone titolo, presentano la relativa istanza, per una sola provincia, esclusivamente attraverso le apposite procedure informatizzate, conformemente alle disposizioni di cui alla presente ordinanza e secondo modalità e termini stabiliti con successivo provvedimento della competente direzione generale..."*.

Nel dettaglio, con riferimento agli istituti secondari di primo e secondo grado, viene prevista una specifica suddivisione in due fasce ai sensi del comma 9 dell'art. 3 dell'O.M. n. 112/2022: "...a) la prima fascia è costituita dai soggetti in possesso dello specifico titolo di abilitazione; b) la seconda fascia è costituita dai soggetti in possesso di uno dei seguenti requisiti: i. per le classi di concorso di cui alla tabella A dell'Ordinamento classi di concorso, possesso del titolo di studio, comprensivo dei CFU/CFA o esami aggiuntivi ed eventuali titoli aggiuntivi previsti dalla normativa vigente per la specifica classe di concorso, e di uno dei seguenti requisiti: 1. possesso di 24 CFU/CFA, acquisiti in forma curricolare, aggiuntiva o extra curricolare nelle discipline antropo-psico-pedagogiche e nelle metodologie e tecnologie didattiche, garantendo comunque il possesso di almeno sei crediti in ciascuno di almeno tre dei seguenti quattro ambiti disciplinari pedagogia, pedagogia speciale e didattica dell'inclusione; psicologia; antropologia; metodologie e tecnologie didattiche; 2. abilitazione specifica su altra classe di concorso o per altro grado; 3. precedente inserimento nella seconda fascia delle GPS per la specifica classe di concorso; ii. per le classi di concorso di cui alla tabella B dell'Ordinamento classi di concorso, possesso del titolo di studio ed eventuali titoli aggiuntivi previsti dalla normativa vigente per la specifica classe di concorso e di uno dei seguenti requisiti: 1. possesso di 24 CFU/CFA, acquisiti in forma curricolare, aggiuntiva o extracurricolare nelle discipline antropo-psico-pedagogiche e nelle metodologie e tecnologie didattiche, garantendo comunque il possesso di almeno sei crediti in ciascuno di almeno tre dei seguenti quattro ambiti disciplinari: pedagogia, pedagogia speciale e didattica dell'inclusione; psicologia; antropologia; metodologie e tecnologie didattiche; 2. abilitazione specifica su altra classe di concorso o per altro grado; 3. precedente inserimento nella seconda fascia delle GPS per la specifica classe di concorso...".

In buona sostanza l'indicata Ordinanza, ricalcando quella del biennio precedente (n.60/2020 applicata per gli anni scolastici dal 2020 al 2022), non ha tenuto in debito conto, nella materia in oggetto, né la normativa europea, né quella nazionale, né i consolidati principi sanciti a seguito delle molteplici pronunce in argomento, applicando ancora la distinzione tra aspirante docente



munito di abilitazione e aspirante docente munito di Laurea (o diploma idoneo all'insegnamento, come nel caso di specie) + 24 CFU.

E che tale sopra indicata distinzione risulti illegittima e "fuori legge" d'altronde è ricavabile dal semplice richiamo del D. Lgs. n.59/2017, ove in maniera espressa (art.5, comma 1, lett. b) e 2, lett. b) nella previsione delle modalità di accesso ai concorsi pubblici per gli insegnanti della scuola secondaria (di primo e secondo grado), è stato previsto che i 24 cfu (di cui risulta essere per quanto detto in possesso parte ricorrente) costituiscono requisito di accesso ai successivi percorsi per il reclutamento dei docenti (i concorsi).

Di conseguenza vi è stata una sostanziale equiparazione tra i soggetti in possesso dell'abilitazione e quello con laurea (o diploma, a seconda delle materie, come nella fattispecie) con contestuale possesso dei 24 cfu.

Equiparazione tuttavia non materialmente realizzata ed osservata, atteso che ai soggetti come il ricorrente (in possesso del titolo oltre i 24 cfu) non è stato consentito (a differenza di quelli con l'abilitazione) l'inserimento nella prima fascia delle graduatorie provinciali per il conferimento delle supplenze (G.P.S.), non essendo loro stata consentita la compilazione della domanda on-line (il sistema come prima detto non permette di proseguire e completare la domanda).

Così si concretizza il paradosso secondo cui il ricorrente può concorrere con i colleghi abilitati per il concorso scuola, ma non può iscriversi nelle G.P.S.

Tutto ciò oltre che in violazione di esplicita normativa ed acclarati principi di diritto appare inconcepibile persino sotto un profilo strettamente logico.

Il presente ricorso è finalizzato pertanto ad ottenere l'inserimento di parte ricorrente (escluso in maniera illegittima) nella prima fascia delle G.P.S. (riservata ai soli abilitati) nonché nella seconda fascia delle Graduatorie di Istituto.



Ciò in quanto l'eventuale permanenza nella seconda fascia delle G.P.S. e l'impossibilità per la parte ricorrente di ottenere la chiamata in ruolo (anche sotto un profilo meramente potenziale) costituisce un pregiudizio grave ed irreparabile, con la concreta possibilità anche di essere scavalcato da colleghi con un percorso curriculare minore, ma sol perché in possesso dell'abilitazione.

In Diritto

A) Sulla giurisdizione del Tribunale del Lavoro adito.

In via del tutto preliminare, avuto riguardo della giurisdizione del Giudice ordinario con riferimento alle domande promosse, secondo un principio ormai da ritenersi granitico, essa (giurisdizione) si determina in base alla domanda e, ai fini del riparto tra Giudice ordinario e Giudice amministrativo, rileva non già la prospettazione delle parti, bensì il *petitum* sostanziale, il quale va identificato non solo e non tanto in funzione della concreta pronuncia che si chiede al Giudice, ma anche e soprattutto in funzione della *causa petendi*, ossia dell'intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio ed individuata dal Giudice con riguardo ai fatti allegati ed al rapporto giuridico del quale detti fatti costituiscono manifestazioni (*ex multis* Cass., Sez. Un., 31.07.2018, n.20350).

Partendo da siffatti principi, in ipotesi parte ricorrente chiede a Codesto Tribunale del Lavoro adito l'accertamento e la dichiarazione del proprio invocato diritto all'inserimento nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze e nella seconda fascia delle graduatorie di istituto per le classi di concorso di riferimento, di conseguenza con la coercizione della p.a. affinché provveda a tale inserimento, permettendo anche la relativa stipula di contratti.

Orbene, il D. Lgs. n.165/2001, art.63, comma primo, devolve al Giudice ordinario, in funzione di Giudice del Lavoro, tutte le varie controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze della p.a., ivi comprese anche quelle riguardanti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali.



Tale indicata distribuzione delle controversie non subisce alcuna eccezione, anche qualora vi sia la disapplicazione di atti amministrativi presupposti ritenuti illegittimi a fronte della tutela di una posizione qualificabile nel diritto soggettivo all'assunzione, come si ha nella fattispecie.

In argomento, ed ad esplicitazione di quanto sopra detto, la **Suprema Corte a Sezioni Unite**, con la **sentenza n.17123 del 26.06.2019**, ha posto un punto definitivo, ribadendo che: *“ai fini della individuazione di quale sia il giudice munito di giurisdizione in relazione alle controversie concernenti il diritto dei docenti della scuola pubblica all’inserimento in una graduatoria ad esaurimento (già permanente), occorre avere riguardo al petitum sostanziale dedotto in giudizio. Se oggetto di tale domanda è la richiesta di annullamento dell’atto amministrativo generale o normativo, e solo quale effetto della rimozione di tale atto - di per sé preclusivo del soddisfacimento della pretesa del docente all’inserimento in una determinata graduatoria – l’accertamento del diritto del ricorrente all’inserimento in quella graduatoria, la giurisdizione non potrà che essere devoluta al giudice amministrativo, essendo proposta in via diretta una domanda di annullamento di un atto amministrativo. Se viceversa, la domanda giudiziale è specificamente volta all’accertamento del diritto del singolo docente all’inserimento nella graduatoria, sull’assunto secondo cui tale diritto scaturisca direttamente dalla normazione primaria, eventualmente previa disapplicazione dell’atto amministrativo che detto inserimento potrebbe precludere, la giurisdizione va attribuita al giudice ordinario.”*

Ne deriva in definitiva che se la controversia, come nel caso in questione, ha ad oggetto la conformità degli atti di gestione della graduatoria alla legge, vengono in rilievo atti che rientrano tra le determinazioni assunte dalla p.a. con i poteri del datore di lavoro privato, e, pertanto, rientra inequivocabilmente nella giurisdizione del Giudice ordinario.

B) Sulla competenza territoriale del Tribunale del Lavoro adito.

Sempre in via preliminare, precisata la giurisdizione, in relazione alla competenza territoriale del Tribunale del Lavoro adito, si evidenzia che in ossequio ai principi applicabili nella fattispecie la competenza per territorio in



relazione a domanda diretta alla costituzione del rapporto di lavoro alle dipendenze di una P.A., volta, in particolare, all'accertamento del diritto di un insegnante all'inclusione nella graduatoria dell'ufficio scolastico provinciale, con conseguente immissione in ruolo e sottoscrizione del contratto a tempo indeterminato, spetta in maniera inderogabile ai sensi dell'art.413, comma 5, c.p.c. (introdotto dall'art. 40 del D. Lgs. 31 Marzo 1998 n. 80), alla circoscrizione ove ha sede l'Ufficio al quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione del rapporto. Con l'art. 40 D. Lgs. citato il legislatore ha infatti introdotto un unico foro competente per i rapporti di lavoro alle dipendenze delle Pubbliche Amministrazioni, esplicitamente radicando la competenza territoriale nella circoscrizione in cui ha sede l'ufficio al quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione del rapporto - per cui il concetto di ufficio va assimilato a quello di sede di servizio - trattandosi di foro esclusivo che, da una parte non concorre con gli altri fori di cui al comma 2 dell'art. 413 c.p.c. previsti per i rapporti di lavoro privato, e dall'altra preclude ogni riferimento ai criteri di competenza territoriale collegati all'emissione di atti amministrativi relativi alla gestione del rapporto di lavoro. Poiché, in base all'art. 5 c.p.c., la competenza si determina con riguardo allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda, l'individuazione dell'ufficio cui è addetto il lavoratore, ai sensi dell'art. 413 c.p.c., deve essere fatta al momento del deposito del ricorso.

Ed al momento dell'odierna proposizione dell'azione vi è un rapporto in essere (contratto a tempo determinato fino al 30.06.2022) del ricorrente presso l'Istituto Comprensivo I.C. Santa Margherita Messina, che ricade ovviamente nella circoscrizione territoriale di Messina.

Sussiste pertanto la competenza territoriale del Tribunale adito.

C) Illegittimità dell'O.M. n.112/2022 di aggiornamento delle graduatorie provinciali e di istituto (G.P.S.) in combinato disposto con P.O.M. n.60/2020 di cui all'art. 4 commi 6 bis e 6 ter della L. n. 124/1999 e

di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo, nella parte in cui non consente al ricorrente l'inserimento nella prima fascia delle G.P.S. e nella seconda fascia delle G.I.. **Violazione di legge. Eccesso di potere. Irragionevolezza. Disparità di trattamento. Violazione dell'art. 3 Costituzione. Violazione D. Lgs. n.59/2017. Violazione e/o falsa applicazione delle direttive 2005/36/CE e 2013/55/UE. Disapplicazione dell'Ordinanza Ministeriale n.112 del 06.05.2022 in combinato disposto con l'Ordinanza Ministeriale n.60 del 10.07.2020.**

Per quanto già esplicitato il M.I.U.R. ancora una volta, per il biennio 2022-2024, continua a negare il diritto di parte ricorrente ad essere inserito nella prima fascia delle G.P.S. nonostante sia in possesso di un titolo di accesso idoneo alla classe di insegnamento, unitamente ai conseguiti 24 cfu (in ipotesi addirittura 36), come previsti dal D. Lgs. n.59/2017. Ciò poiché si continua ad imporre (illegittimamente) come presupposto e titolo obbligatorio solo "l'abilitazione".

A conferma di tale assunto l'O.M. n.112/2022 prevede all'art.3 comma 2 che: *"Le GPS, distinte in prima e seconda fascia ai sensi dei commi 8, 9, 10 e 11, sono costituite dagli aspiranti che, avendone titolo, presentano la relativa istanza, per una sola provincia, esclusivamente attraverso le apposite procedure informatizzate, conformemente alle disposizioni di cui alla presente ordinanza e secondo modalità e termini stabiliti con successivo provvedimento della competente direzione generale"*; e al comma 9 con riferimento alla scuola secondaria di primo e secondo grado, prevede la suddivisione in due fasce così determinate: *a) la prima fascia è costituita dai soggetti in possesso dello specifico titolo di abilitazione; b) la seconda fascia è costituita dai soggetti in possesso di uno dei seguenti requisiti: i. per le classi di concorso di cui alla tabella A dell'Ordinamento classi di concorso, possesso del titolo di studio, comprensivo dei CFU/CFA o esami aggiuntivi ed eventuali titoli aggiuntivi previsti dalla normativa vigente per la specifica classe di concorso, e di uno dei seguenti requisiti: 1. possesso dei titoli di cui all'articolo 5, comma 1, lettera b), del*



D.lgs 59/17; 2. *abilitazione specifica su altra classe di concorso o per altro grado, ai sensi dell'articolo 5, comma 4-bis, del D.lgs 59/2017*; 3. *precedente inserimento nella seconda fascia delle GPS per la specifica classe di concorso*"; stessi criteri si applicano per le classi di concorso di cui alla tabella B dell'Ordinamento.

L'Ordinanza Ministeriale n.112/2022, di conseguenza, così come l'antecedente O.M. n.60/2020 illegittimamente continua a distinguere i titoli di accesso senza alcun riguardo all'intervenuta modifica strutturale e di sistema di cui alla legge n.107/2015 ed al D. Lgs. n.59/2017. In via ancor più esemplificativa (con richiamo espresso della normativa in materia):

- la **legge n.107/2015** (cd. legge della buona scuola), ha previsto che *"...A decorrere dal concorso pubblico di cui al comma 114, per ciascuna classe di concorso o tipologia di posto possono accedere alle procedure concorsuali per titoli ed esami, di cui all'articolo 400 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, come modificato dal comma 113 del presente articolo, esclusivamente i candidati in possesso del relativo titolo di abilitazione all'insegnamento e, per i posti di sostegno per la scuola dell'infanzia, per la scuola primaria e per la scuola secondaria di primo e di secondo grado, i candidati in possesso del relativo titolo di specializzazione per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità... "*

- Con la pubblicazione del **Decreto Legislativo n.59 del 13.04.2017**, è stata introdotta la riforma del sistema di formazione iniziale e di accesso nei ruoli di docente nelle scuole secondarie statali proprio ai sensi della delega conferita dal Parlamento mediante l'art 1, comma 181 della legge 107/2015.

In particolare, l'art.5, comma 1, del D. Lgs. n.59/2017 contempla i requisiti di accesso alle procedure concorsuali, disponendo: *"1. Costituisce titolo di accesso al concorso relativamente ai posti di docente di cui all'articolo 3, comma 4, lettera a), il possesso congiunto di: a) laurea magistrale o a ciclo unico, oppure diploma di II livello dell'alta formazione artistica, musicale e coreutica, oppure titolo equipollente o equiparato, coerente con le classi di concorso vigenti alla data di indizione del concorso; b) 24 crediti formativi universitari o accademici, di seguito denominati CFU/CFA, acquisiti in forma*



curricolare, aggiuntiva o extra curricolare nelle discipline antropo-psico-pedagogiche e nelle metodologie e tecnologie didattiche, garantendo comunque il possesso di almeno sei crediti in ciascuno di almeno tre dei seguenti quattro ambiti disciplinari: pedagogia, pedagogia speciale e didattica dell'inclusione; psicologia; antropologia; metodologie e tecnologie didattiche [...]".

Di conseguenza in virtù di tale Decreto Legislativo n.59/2017 è stato nuovamente concepito il concetto di abilitazione ed il significato normativo dell'insegnante abilitato, inteso da tale momento in poi come colui che abbia congiuntamente solo il titolo di laurea (o il diploma a seconda delle relative materie, come in ipotesi) e i 24 crediti formativi conseguiti in specifici settori disciplinari, come previsto a norma dell'allegato A del D.M. n. 616/2017. Ne deriva che per "abilitazione", che secondo le disposizioni del Decreto Ministeriale n.249 del 10 settembre 2010 fino al 2017 si conseguiva tramite Tirocinio Formativo Attivo e Percorsi Abilitanti Speciali, oggi si intenda semplicemente il conseguimento di 24 CFU in specifici settori disciplinari unitamente al titolo di laurea (o al diploma).

In definitiva tale novella legislativa, nonostante la legge delega della legge 107/2015 continui a richiedere l'abilitazione quale unica forma di accesso ai concorsi, **stabilisce la nuova disciplina di accesso ai futuri concorsi facendo totalmente sparire, tra i titoli di accesso l'abilitazione che viene sostituita dal requisito "dei tre anni di servizio" ovvero del conseguimento dei "24 cfu"** (cfr. artt. 15 e 17 del D. Lgs 59/2017).

Insomma, è lo stesso legislatore che equipara - tra i titoli di accesso ai concorsi per il reclutamento dei docenti - l'abilitazione o in alternativa la laurea (o il diploma) più i 24 cfu oppure i 36 mesi di insegnamento (nel caso specifico pure sussistenti).

Ora, se il quadro delineato già di per sé è sufficiente per poter affermare che il ricorrente, in possesso sia del diploma (valido per la materia di insegnamento) che dei 24 cfu (addirittura 36), vanta, pertanto, un titolo abilitante secondo la ridefinizione di tale concetto operata dal legislatore

delegato (art. 5 D.Lgs 59/2017) sulla scorta della legge delega (art. 1 comma 110 Legge 107/2015), con relativa titolarità dei requisiti per essere incluso nella prima fascia delle G.P.S. e nella seconda fascia delle G.I. in quanto docente abilitato all'insegnamento, poiché in difetto si configurerebbe una disparità di trattamento tra situazioni analoghe, appare opportuno, per esigenze di completezza strutturale dell'atto, con trasposizione pratica dei principi di diritto richiamati, applicati al caso concreto, richiamare le varie pronunce confermative di tali assunti.

Pronunce che hanno riconosciuto il diritto di altri soggetti nelle medesime condizioni della odierna parte ricorrente, che, come richiesto dal Ministero dell'Istruzione, ha incrementato il proprio bagaglio culturale e curriculare direzionando tutta la propria formazione verso l'accesso alla professione di insegnante, acquisendo specifiche competenze nelle discipline didattiche e di insegnamento, sulla base di programmi didattici specifici per i docenti. E ciò in quanto vi è la stessa tipologia di formazione in precedenza adottata con PAS o TFA (a cui è stato in automatico ricondotto l'inserimento nelle graduatorie oggi invocate), oggi, si ribadisce, illegittimamente non riconosciuta, determinando una arbitraria classificazione fra le abilitazioni, sancita dal Ministero fuori dal quadro normativo e nella consapevolezza che la peculiare formazione post titolo che oggi si vorrebbe imporre (ingiustamente) è impossibile da frequentare durante lo svolgimento delle supplenze, risulta a pagamento (quando non lo dovrebbe essere), con il vincolo di un monte ore di cfu che non considera minimamente la relativa esperienza lavorativa.

Nello specifico, il Distretto della Corte di Appello di Messina, quindi l'orientamento locale, ed in particolare il Tribunale di Messina investito di molteplici controversie analoghe, ha consolidato il principio secondo cui *"...in tale mutato assetto normativo, i concetti di "abilitazione" e di "idoneità all'insegnamento" vadano complessivamente rivisitati e che pertanto devono riconoscersi in possesso del titolo di abilitazione anche gli aspiranti che abbiamo conseguito la laurea magistrale o a ciclo unico e*

24 CFU per accesso FIT, essendo questi ultimi "titoli stabiliti dal vigente ordinamento per l'accesso ai corrispondenti posti di ruolo ex artt 5 del regolamento di cui al d.m. n. 131/2007 da ricondurre quindi in un'interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni primarie e secondarie sopra esaminate, nel novero dei titoli di abilitazione e/o idoneità previsti dall'art. 2, comma 1 del D.M. 374/2017 (con elenco non tassativo, atteso che esso, al n. 6, fa generico riferimento ad "altre abilitazioni"). Infatti, attesa l'omogeneità delle situazioni poste a confronto, la diversa interpretazione dell'art. 2 del D.M. 374/2017 e della relativa lett. A della tabella di valutazione A appare determinare una illogica oltre che irragionevole disparità di trattamento." (Ord. dott.ssa Totaro del 28.09.2021 e Ord. dott.ssa Bellino del 19.08.2021). Si è stabilito inoltre che: "di contro tanto l'O.M. n. 60/2020 che il D.M. n. 781/2020 hanno previsto per le neostituite graduatorie provinciali per le supplenze e le correlate graduatorie d'istituto per il biennio relativo agli aa.ss. 2020/2021 e 2021/2022 requisiti diversi rispetto al passato, specificando che "le graduatorie di cui alla presente ordinanza e le relative tabelle di valutazione dei titoli rappresentano una innovazione disposta dal legislatore e non una semplice ricomposizione delle graduatorie previgenti";) e pertanto, come tali vanno disapplicate in quanto lesive del diritto del ricorrente.". Il tutto confermando così che "la legge sostituisce l'abilitazione all'insegnamento con i 24 crediti formativi in specifici settori scientifico disciplinari.", e che "è ritenuto paradossale che al possesso del diploma di laurea e dei 24 CFU, considerato ormai dalla legge titolo di abilitazione all'insegnamento per la partecipazione ai futuri concorsi per l'assunzione a tempo indeterminato, non venga riconosciuto da un decreto ministeriale analogo valore abilitante ai fini dell'inserimento nelle graduatorie di II fascia – riservate agli abilitati – per l'assegnazione di semplici incarichi di supplenza". Ed ancora "Appare ragionevole, infatti, ritenere che i concetti di "abilitazione" e di "idoneità all'insegnamento" vadano rivisitati secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata e che pertanto «devono riconoscersi in possesso del titolo di abilitazione anche agli aspiranti che abbiano conseguito la laurea magistrale o a ciclo unico e 24 CFU per accesso FIT" (sugli stessi principi ex multis Tribunale di Patti – sezione lavoro n. cronol. 5136/2020

del 31/08/2020; Trib. Messina Dott.ssa La Face 05.08.2021; Dott.ssa Bonanzinga 19.08.2021).

D'altronde negare la possibilità addirittura anche solo di presentare la domanda (come avvenuto in ipotesi) per l'inserimento nella I fascia delle G.P.S. e nella seconda fascia delle G.I. è una vera e propria illegittima disparità di trattamento ed una negazione all'accesso al pubblico impiego che determina anche una violazione di norme costituzionali quali gli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Aspetto (quello della rappresentata disparità) condiviso in giurisprudenza, secondo cui la rilevata illegittimità si coglie anche sotto il profilo del contrasto con la normativa comunitaria (oltre che con quella nazionale per quanto in precedenza argomentato), che non prevede nessun titolo abilitativo per l'insegnamento. Infatti, ai sensi delle Direttive Comunitarie 2005/36/CE, 2013/55/UE, recepite con D.Lgs 206/2007 e con il D.Lgs. 15/2016 e dal D.M. 39/1998, l'accesso alla professione può essere subordinato al conseguimento di specifiche qualifiche che possono consistere, alternativamente, in un titolo di formazione ovvero in una determinata esperienza lavorativa. Le procedure definite "abilitanti" dallo Stato italiano non rientrano invece nelle definizioni di "qualifica professionale" adottate dalla Direttiva 2005/36/CE poiché non rappresentano, ai sensi della stessa, una "formazione regolamentata" ma una mera procedura amministrativa appartenente all'ambito di una modalità di reclutamento attuata in forma non esclusiva dallo Stato italiano. Ne consegue che il diritto all'esercizio della professione non sorge in virtù di tali procedure, ma in virtù di idoneo titolo di accesso conseguito secondo le vigenti disposizioni di legge. In altri termini, l'abilitazione all'insegnamento (intesa come conseguimento di Tfa, Pas, ecc) è un certificato che consente al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca di "programmare gli accessi" e non rappresenta, secondo la definizione legislativa, un titolo utile all'esercizio della professione di docente. Ciò che vale,

ai fini dell'inserimento nelle fasce di istituto è il titolo di studio, che costituisce la "qualifica professionale" ai sensi delle citate direttive comunitarie. Ne è ulteriore conferma, si ribadisce, la circostanza che il legislatore nazionale ha già recepito, mediante l'art. 1, comma 79 della Legge 107/2015, alla luce del riferito quadro normativa eurounitario, la sostanziale irrilevanza della cd. "abilitazione all'insegnamento". Infatti, detta norma stabilisce che il dirigente scolastico può conferire incarichi anche a docenti che siano sprovvisti di titoli di "abilitazione".

Sul punto si intende richiamare, fra le molteplici, la pronuncia del Tribunale del Lavoro di Siena (n.168 del 12.10.2020) la quale, nel ricostruire l'iter normativo e applicativo dei vari provvedimenti adottati dal MIUR afferma che: *"Si può discutere nel merito della sufficienza di quanto apprestato, ma certamente è quanto dall'ordinamento apprestato sul piano formativo specifico, in assenza - dato non irrilevante - per il docente interessato di attualità di percorsi formativi più adeguati, quali TFA, PAS e SSIS, con implicazione, pertanto, di un profilo di uguaglianza ex art. 3, I e II co. Cost. in relazione a diritti fondamentali della persona del lavoratore e, statisticamente, della donna lavoratrice, ex art. 1,2 e 4 Cost.. Del resto, per i laureati come il/la docente ricorrente, il mancato conseguimento della abilitazione tradizionale non è dipeso da circostanze legate al merito, ma casuali, quale la protratta mancata attivazione dei relativi corsi, nella impossibilità quindi del suo conseguimento in via ordinaria, all'esito di un percorso aperto ad ogni interessato. Non ravvisiamo pertanto nell'interpretazione proposta "un salto logico inammissibile: sia la disamina letterale delle disposizioni invocate dalla docente sia l'interpretazione sistematica e teleologica di esse conducono a ritenere come la regolamentazione in discorso abbia inteso offrire - alla platea degli aspiranti alla docenza scolastica - una nuova modalità di candidatura alle operazioni di valutazione comparativa, e non già una via privilegiata d'ottenimento d'incarichi d'insegnamento, della stessa natura di quelli conferibili ai docenti abilitati"* (Trib. Vibo Valentia, sent. 12/2/2020): non riterremo un gran privilegio l'aver subito la protratta mancata attivazione dei relativi corsi, nella impossibilità quindi del conseguimento della abilitazione in via ordinaria, in violazione istituzionalizzata di consistenti diritti di una ampia platea di aspiranti al concorso e, nell'attesa, a prospettive

occupazionali, prevalentemente femminili, comunque precarie, ma più dignitose al cospetto delle prospettive di breve durata a suo tempo aperte dalla III fascia, e sempre nel rispetto in ogni caso di una graduatoria pubblica”.

Da tutto ciò ne deriva che l’Ordinanza ministeriale n.112 del 06.05.2022 in combinato disposto con la precedente Ordinanza Ministeriale n. 60 del 10.7.2020, essendo di ostacolo all’esercizio del diritto del ricorrente potrà/dovrà, qualora questo Giudice del Lavoro lo ritenga opportuno, essere disapplicata, trattandosi nella fattispecie di un diritto soggettivo (inserimento nelle graduatorie delle supplenze), che per quanto già evidenziato in via preliminare (laddove si è affrontato il tema della giurisdizione), permette all’adito Tribunale di disapplicare. Il Giudice Ordinario, infatti, ha il potere di disapplicare l’atto amministrativo illegittimo nelle controversie (come la presente) in cui il privato lamenti una lesione di un diritto soggettivo da parte della P.A..

Con riferimento a tale aspetto l’art. 5 L. 2248/1865, all. E, sancisce che: *“le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi a legge”.*

Anche il già richiamato D. Lgs. 165/2001, all’art.63, comma 1, dispone: *“sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni [...], ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi”.*

Quindi *“Il G.O., quando conosce di diritti soggettivi che si assuma essere lesi da atti amministrativi illegittimi, può disapplicare questi ultimi ai sensi dell’art. 5, l. n. 2248 del 1865”* (T.A.R. Roma, 02/10/2019, n. 11492) poiché *“...deve escludersi che la sussistenza di un atto amministrativo presupposto, nelle controversie relative ai rapporti di impiego dei dipendenti di pubbliche amministrazioni, possa costituire limitazione alla competenza del giudice ordinario, quale giudice del lavoro, potendo questi conoscerlo in via incidentale ai fini della disapplicazione (art. 68 del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, come*



risultante a seguito delle modifiche introdotte dal d.lgs. 23 dicembre 1993, n. 546, dall'art. 29 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, e dall'art. 18 del d.lgs. 19 ottobre 1998, n. 387), anche quando, nei casi previsti, questo atto presupposto rientri nella residua sfera assegnata alla giurisdizione amministrativa, dovendosi, altresì, escludere che possa sorgere una pregiudizialità amministrativa..." (Trib. Roma, sez. lav., 01.10.2019, n. 7584).

Ed ancora: "...Il giudizio tra un privato e una P.A. non preclude affatto, di per sé (ai sensi dell'articolo 5 della legge n. 2248 del 1865, allegato E) il potere del giudice ordinario di esaminare incidentalmente il provvedimento amministrativo ai fini della sua eventuale non applicazione..." (Cass., Sez. Un., 31.12.2018, n. 33688).

Non sussiste alcun ostacolo in definitiva affinché sia l'O.M. n.112/2022 che l'O.M. n.60/2020 possano essere disapplicati da Codesto Giudice, nell'esercizio delle proprie proprie funzioni.

Da tutto quanto sopra enucleato appare più che evidente l'illegittimità sotto plurimi profili dell'O.M. n.112/2022, anche in combinato disposto con l'O.M. n.60/2020, con la conseguente disapplicazione di tale normativa in favore del ricorrente, escluso in maniera ingiusta (oltre che illegittima) dall'accesso alla I fascia GPS e alla II fascia di Istituto, e a cui deve essere riconosciuta la sussistenza di un titolo idoneo all'inserimento nelle chieste graduatorie.

D) Sul *periculum in mora*.

Se con riferimento al *fumus* per mere ragioni di brevità si rimanda a tutto quanto esposto ed argomentato, sia in fatto che in diritto, circa gli odierni motivi di censura, che dovranno trovare sicuro accoglimento, in relazione al *periculum* non può che evidenziarsi come nel caso di specie vi sia un pregiudizio *in re ipsa*, costituito da un duplice profilo:

- anzitutto il mancato accoglimento della presente istanza e la necessità di attendere la fine del giudizio determinerebbero un danno grave ed irreparabile per il ricorrente, attesi i tempi ordinari (e non d'urgenza) della

giustizia che non consentirebbero, nel caso di accoglimento giudiziario, la spendibilità dell'abilitazione utilmente per l'inizio delle lezioni, causando così una concreta perdita di *chances* occupazionali quanto meno per l'anno scolastico 2022/2023.

- A ciò si aggiunga che il mancato riconoscimento dell'abilitazione all'insegnamento, e quindi, la mancata inserzione nella prima fascia della Graduatoria Provinciale e nella seconda di Istituto per le supplenze, prima dell'avvio delle convocazione per il conferimento degli incarichi a tempo determinato da parte dell'AT provinciale di riferimento – che verranno effettuate ovviamente in precedenza all'inizio delle lezioni ed al termine delle operazioni di immissione in ruolo con call veloce, e tra l'altro sulla scorta di graduatorie che verranno definite appena dopo il 20.07.2022 (termine per la conferma delle iscrizioni con riserva)-, causerebbe al ricorrente un danno non risarcibile per equivalente, in quanto lesivo della sua crescita professionale, non solo in relazione al bagaglio di esperienza lavorativa, ma anche in ordine al punteggio da accumulare e all'impossibilità di stipulare relativi contratti. E' indubbio, infatti, che il mancato collocamento nelle fasce superiori, renderebbe più difficile l'inserimento del docente nel mondo della scuola, atteso che lo stesso sarebbe preceduto in graduatoria dai colleghi posti in prima e in seconda fascia e tanto con una inevitabile perdita di conoscenze acquisite e, conseguentemente, di professionalità. Di converso nella fattispecie l'inserimento nella prima fascia, in considerazione del servizio triennale negli ultimi 10 anni posseduto da parte ricorrente, unitamente al punteggio maturato, consentirebbe con molta probabilità la chiamata in ruolo e l'uscita dal precariato. Nella complessiva valutazione degli diritti reclamati e degli interessi in gioco deve pertanto consentirsi il riconoscimento dell'invocata tutela urgente, che permetterebbe in maniera del tutto legittima all'istante di concorrere con gli altri insegnanti nella relativa graduatoria che gli spetta.

E) Richiesta di emissione di decreto *inaudita altera parte*.

La richiesta di decreto *inaudita altera parte* è giustificata ogni qual volta sussistono ragioni di urgenza talmente impellenti che non permettono neanche di attendere il decorso di pochi giorni necessari per la convocazione della controparte ovvero quando l'attuazione del provvedimento cautelare può essere pregiudicata dalla previa instaurazione del contraddittorio da evitarsi ancorché momentaneamente.

Per quanto sopra argomentato appare, nel caso di specie, comunque necessario l'intervento di una preventiva misura cautelare da adottarsi *inaudita altera parte*, che potrà comunque essere oggetto di discussione nella successiva udienza cautelare in contraddittorio, ma che consentirà al ricorrente di poter essere inserito nelle graduatorie in tempo anche per la loro stesura finale, che avverrà allo spirare del termine del 20.07.2022.

F) Istanza di notificazione ai sensi degli artt.150 e 151 c.p.c..

In considerazione della materia del contendere, e delle domande volte all'inserimento nelle prima fascia delle Graduatorie Provinciali dell'Ambito Territoriale della Provincia di Messina e nella seconda fascia delle graduatorie degli Istituti in relazione alle classi di concorso A048 e A049, essendo la notificazione del ricorso (con annesso decreto di fissazione d'udienza) nei modi ordinari nei confronti di tutti i controinteressati particolarmente difficile sia per il numero degli stessi, che per la difficoltà di indentificarli tutti (reperendo tra l'altro i relativi recapiti), si chiede l'autorizzazione ad effettuare le notifiche in rito (ricorso + decreto), per ciò che attiene i controinteressati, essendo le Amministrazioni già ritualmente intimate, mediante pubblici proclami con modalità telematiche.

Tale tipologia, d'altronde, appare più efficiente, considerato che ormai la modalità telematica è quella usuale per la presentazione delle domande e per la pubblicazione delle graduatorie, sicché il sito internet dell'Amministrazione (nella specie, l'U.S.R.) viene compulsato quotidianamente dagli aspiranti in graduatoria.



Sicché si chiede l'autorizzazione affinché la notifica ai controinteressati avvenga mediante la pubblicazione sul sito istituzionale dell'USR Sicilia, dell'USR, ambito territoriale di Messina e/o del MIUR.

Tutto quanto sopra premesso, considerato ed argomentato, in fatto ed in diritto, il Sig. Caruso Carmelo, come rappresentato, difeso e domiciliato

Ricorre

a Codesto On.le Tribunale di Messina, in veste del Giudice del Lavoro, affinché, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, voglia:

1) **In via del tutto preliminare**, nella sussistenza dei relativi presupposti, emettere **decreto *inaudita altera parte*** di inserimento di parte ricorrente nella prima fascia delle G.P.S. nonché nella seconda fascia delle Graduatorie di Istituto aa.ss. 2022/2023 e 2023/2024 dell'U.S.R. Sicilia-Ufficio VIII-Ambito Territoriale di Messina, per le classi concorsuali di riferimento A048 e A049, con posizione spettante in base al punteggio maturato, e con la correlata/connessa facoltà di stipula di contratti;

2) **Sempre in via preliminare**, stante la difficoltà nell'individuazione di tutti i controinteressati autorizzare la notifica ex art. 151 c.p.c. mediante pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza nel sito internet dell'U.S.R. Sicilia Ambito Territoriale di Messina e/o del MIUR;

3) **ritenere, accertare e dichiarare che parte ricorrente** dispone di un titolo abilitante all'insegnamento (Diploma di Educazione Fisica conseguito presso l'Istituto Superiore Pareggiato di Educazione Fisica di grado universitario di Palermo) oltre a 36 cfu (quindi persino superiori al minimo previsto di 24) ed a 36 mesi di insegnamento;

4) **per l'effetto, ritenere, accertare e dichiarare** il diritto del ricorrente ad essere inserito sia nella prima fascia delle graduatorie provinciali che nella seconda fascia delle graduatorie di istituto, delle graduatorie provinciali e di istituto per le supplenze aa.ss. 2022/2023 e 2023/2024



dell'U.S.R. Sicilia-Ufficio VIII-Ambito Territoriale di Messina, per le classi concorsuali di riferimento (A048 e A049), con posizione spettante in base al punteggio maturato;

5) disporre la disapplicazione dell'O.M. 112/2022, dell'O.M. n.60/2020, del D.M. n.781/2020 e dei successivi decreti ministeriali e direttoriali prodromici e conseguenti, connessi anche indirettamente e comunque di ogni atto dell'Amministrazione (incluse graduatorie provinciali delle supplenze e graduatorie di istituto della Provincia di Messina vigenti per il biennio 2022-2024 per le classi del ricorrente) che ne impedisce l'iscrizione nella prima fascia delle G.P.S. e in II delle G.I. in quanto illegittimo e per tutti i motivi di cui in ricorso;

6) conseguentemente ordinare all'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia (U.S.R. Sicilia), Ufficio VIII Ambito Territoriale di Messina ed ove occorra al MIUR di procedere alla correzione delle suddette graduatorie ad esaurimento, inserendo parte ricorrente ai rispettivi posti e con i punteggi spettanti, con relativa connessa facoltà di stipula di contratti, anche a tempo indeterminato;

7) ordinare in ogni caso alle Amministrazioni resistenti, ciascuna per quanto di rispettiva competenza, di emanare tutti gli atti e provvedimenti necessari per l'inserimento nelle graduatorie;

8) In via istruttoria si chiede che ai sensi e per gli effetti degli artt.210 e 421 c.p.c. sia disposta l'acquisizione di tutta la documentazione relativa alla posizione giuridica, curriculare e professionale di parte ricorrente in possesso dell'Amministrazione nonché ogni altro atto e/o documento di cui Codesto On.le Giudice ritenga necessaria l'acquisizione ai fini del decidere.

Con vittoria di spese e compensi.

Si allega la documentazione per come indicata, anche in maniera implicita, nella parte narrativa del presente ricorso.

Ai fini del pagamento del contributo unificato si dichiara che il presente procedimento è di valore indeterminabile pertanto il contributo è pari ad €259,00.

Barcellona P.G./Messina 22.06.2022

(Avv. Pietro Aloisio)

