

STUDIO LEGALE
AVV. WALTER MICELI
AVV. FABIO GANCI
AVV. SALVATORE RUSSO
Via Ottaviano, 9, 00192 Roma
(St. Legale Avv. Salvatore Russo)
PEC: salvatorerusso@legalmail.it

**NOTIFICAZIONE PER PUBBLICI PROCLAMI, MEDIANTE PUBBLICAZIONE SUL SITO
INTERNET DEL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO**

**(In esecuzione del Verbale del TAR LAZIO, Sez. III Bis, n. rilasciato in copia conforme in
data 10.09.2024)**

AVVISO

**1. Autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede e numero di registro
generale del ricorso:**

TAR Lazio, sede di Roma, Sez. III Bis, R.G. n. 5290/2024;

2. Nomi dei ricorrenti e Amministrazione intimata:

Nome dei ricorrenti: GAROFALO Marianna

Amministrazione intimata:

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;
- **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE DELLA SICILIA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;
- **AMBITO TERRITORIALE DI PALERMO**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

NOTIFICATO ANCHE AL CONTROINTERESSATO: DI GATI Francesca

3. Estremi dei provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo.

*

Estremi dei provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo:

A) del Decreto del Ministero dell'Istruzione e del Merito n. 37 del 29 febbraio 2024, recante disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente, valesvoli per gli anni scolastici 2024/25 e 2025/26, nella parte in cui tale decreto **non consente alla ricorrente - docente abilitata transitoriamente inserita nella IV fascia delle graduatorie ad esaurimento - il passaggio nella corrispondente III Fascia GaE in occasione del suddetto aggiornamento valido**

per il biennio 2024-2025.

B) del medesimo Decreto del Ministero dell'Istruzione e del Merito n. 37 del 29 febbraio 2024, nella parte in cui, all'art. 1, comma 1, prevede che può chiedere la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio, il personale docente ed educativo *"inserito a pieno titolo o con riserva, nelle fasce I, II, III e aggiuntiva (di seguito, per semplicità, denominata "IV" fascia) delle graduatorie ad esaurimento"*, in tal modo articolando la terza e la quarta fascia come fasce omogenee (entrambe ad esaurimento) ma subordinate in base al solo requisito dell'antiorità dell'iscrizione in esse.

NONCHÈ PER LA DECLARATORIA, ANCHE IN VIA CAUTELARE del diritto della ricorrente, nella sua qualità di docente abilitata transitoriamente inserita nella IV Fascia delle graduatorie a esaurimento, ad essere inserita nella corrispondente III Fascia delle suddette graduatorie.

*

4. Estremi dei provvedimenti impugnati con il ricorso per motivi aggiunti.

*

Estremi dei provvedimenti impugnati con ricorso per motivi aggiunti:

- Delle graduatorie ad esaurimento definitive di terza fascia degli insegnanti della scuola dell'Infanzia della Provincia di Palermo, pubblicate in data 18.06.2024 dall'Ambito Territoriale Provinciale di Palermo;
- Dell'elenco definitivo graduato dei docenti in possesso di titolo di specializzazione per scuola infanzia, pubblicato in data 18.06.2024 dall'Ambito Territoriale Provinciale di Palermo e correlato alle graduatorie ad esaurimento definitive di terza fascia degli insegnanti della scuola dell'Infanzia della Provincia di Palermo.

*

5. Indicazione dei controinteressati

Indicazione dei controinteressati, genericamente indicati come tutti gli insegnanti inseriti nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento della Provincia di Palermo, per la scuola dell'Infanzia, e nel correlato elenco dei docenti in possesso, per la scuola dell'infanzia, della specializzazione didattica per l'insegnamento agli alunni con disabilità, che sarebbero scavalcati in graduatoria dalla ricorrente in caso di suo inserimento nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento della Provincia di Palermo, per la scuola dell'Infanzia, e nel correlato elenco provinciale dei docenti in possesso, per la scuola dell'infanzia, della specializzazione didattica per l'insegnamento agli alunni

con disabilità

6. Indicazione che lo svolgimento del processo può essere seguito:

Consultando il sito www.giustizia-amministrativa.it attraverso le modalità rese note sul sito medesimo.

7. Indicazione del verbale di udienza con riferimento che con esso è stata autorizzata la notifica per pubblici proclami:

Verbale di Udienza, 575/2024, rilasciato in copia conforme in data 10.09.2024, con il quale è stata autorizzata l'integrazione del contraddittorio a carico della parte ricorrente.

Il Ministero dell'Istruzione e del Merito ha l'obbligo:

- di pubblicare sul proprio sito istituzionale il presente atto di avviso, il testo integrale del ricorso introduttivo del procedimento pendente innanzi il TAR LAZIO R.G. n. 5290/2024, il testo integrale del ricorso per motivi aggiunti depositato del procedimento pendente innanzi il TAR LAZIO R.G. n. 5290/2024, il Verbale di Udienza n. 575/2024, il file elenco controinteressati;
- **di rilasciare alla parte ricorrente al seguente indirizzo PEC salvatorerusso@legalmail.it un attestato, nel quale si confermi l'avvenuta pubblicazione con la specifica indicazione della data in cui è avvenuta;**
- di non rimuovere dal proprio sito, sino alla pubblicazione della sentenza definitiva di primo grado, tutta la documentazione ivi inserita e, in particolare, il presente atto di avviso, il testo integrale del ricorso introduttivo, il testo integrale del ricorso per motivi aggiunti, il verbale di udienza 575/2024 e il file elenco controinteressati;
- di curare che sul suo sito venga inserito un collegamento denominato *Atti di notifica*, dal quale possa raggiungersi la pagina sulla quale sono stati pubblicati il presente atto di avviso, il testo integrale del ricorso introduttivo, il testo integrale del ricorso per motivi aggiunti, il Verbale 575/2024 e il file elenco controinteressati.

Al presente Atto di Avviso, si allegano:

- 1) Testo integrale del ricorso introduttivo;
- 2) Testo integrale del ricorso per motivi aggiunti
- 3) Verbale 575/2024

4) File elenco controinteressati;

Roma, li 14.09.2024

Avv. Salvatore Russo

Salvatore
Russo

Firmato digitalmente da
Salvatore Russo
Data: 2024.09.14
14:46:28 +02'00'

STUDIO LEGALE
AVV. SALVATORE RUSSO
AVV. WALTER MICELI
AVV. FABIO GANCI
Via Ottaviano n. 9 – 00192 ROMA
Tel. 06.45471649 – Fax 06.45471649
PEC: salvatorerusso@legalmail.it

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER IL LAZIO – SEDE DI ROMA

RICORSO

CON ISTANZA DI MISURE CAUTELARI

Per la sig.ra **GARAOFALO MARIANNA**, nata a Palermo il 03.01.1986, C.F. GRFMNN86A43G273W, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente atto, dagli avvocati Walter Miceli, C.F. MCLWTR71C17G273N, PEC waltermiceli@pecavvpa.it, Fabio Ganci C.F. GNCFBA71A01G273E, PEC fabioganci@pecavvpa.it e Salvatore Russo, C.F. RSS SVT 75A10 C002 O, PEC salvatorerusso@legalmail.it, elettivamente domiciliata presso a Roma nella Via Ottaviano n. 9 (studio Avv. Salvatore Russo), con espressa dichiarazione di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria presso il numero di fax 0645471649 oppure agli indirizzi pec waltermiceli@pecavvpa.it fabioganci@pecavvpa.it salvatorerusso@legalmail.it

- **Ricorrente**

CONTRO

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO**, in persona del Ministro *pro tempore*, con sede in Roma nel Viale Trastevere, 76/A;
- **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA**, in persona del dirigente *pro tempore*;
- **AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALE DI PALERMO**, in persona del dirigente *pro tempore*

- **Resistente**

E NEI CONFRONTI DI

DI GATI FRANCESCA, nata il 24/02/1975, Identificativo GAE: PA/053451,
residente a ***** (*****), Via ***** n. **, *****.

- Controinteressata

PER L'ANNULLAMENTO

PREVIA SOSPENSIONE DELL'EFFICACIA

- A) del Decreto del Ministero dell'Istruzione e del Merito n. 37 del 29 febbraio 2024, recante disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente, valevoli per gli anni scolastici 2024/25 e 2025/26, nella parte in cui tale decreto **non consente alla ricorrente - docente abilitata transitoriamente inserita nella IV fascia delle graduatorie ad esaurimento - il passaggio nella corrispondente III Fascia GaE in occasione del suddetto aggiornamento valido per il biennio 2024-2025.**
- B) del medesimo Decreto del Ministero dell'Istruzione e del Merito n. 37 del 29 febbraio 2024, nella parte in cui, all'art. 1, comma 1, prevede che può chiedere la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio, il personale docente ed educativo *"inserito a pieno titolo o con riserva, nelle fasce I, II, III e aggiuntiva (di seguito, per semplicità, denominata "IV" fascia) delle graduatorie ad esaurimento"*, in tal modo articolando la terza e la quarta fascia come **fasce omogenee (entrambe ad esaurimento) ma subordinate in base al solo requisito dell'antiorità dell'iscrizione in esse.**

NONCHÈ PER LA DECLARATORIA, ANCHE IN VIA CAUTELARE

del diritto della ricorrente, nella sua qualità di docente abilitata transitoriamente inserita nella IV Fascia delle graduatorie a esaurimento, ad essere inserita nella corrispondente III Fascia delle suddette graduatorie.

PREMESSA

Preliminarmente si rileva che sull'odierno *thema decidendum*, ossia sul diritto all'inserimento nella III fascia delle GaE dei docenti transitoriamente collocati nella quarta fascia nelle more delle procedure di aggiornamento delle stesse graduatorie, il TAR del Lazio, sezione Terza bis, si è già pronunciato, in senso favorevole ai ricorrenti, con le sentenze passate in giudicato nn. 1112/2017, 7946/2018, 9256/2019, 1056/2019 e 13727/2019.

FATTO

1. La ricorrente in data 09 aprile 2018 ha conseguito l'abilitazione per l'insegnamento nella scuola dell'Infanzia e la specializzazione per le attività didattiche di sostegno dopo aver frequentato il corso di laurea del vecchio ordinamento in Scienze della Formazione Primaria (**docc.1 e 2**).
2. I titoli di abilitazione conseguiti dalla ricorrente consentono, ai sensi dell'art. 5, comma 3, della L. 28.3.2003 n. 53, l'inserimento nelle graduatorie provinciali previste dall'art. 401 del T.U. di cui al D. Lgs. 16.4.1994, n. 297 (e nei correlati elenchi aggiuntivi di sostegno), oggi trasformate in graduatorie ad esaurimento per effetto dell'art. 1, comma 605, della l. 296/2006.
3. La Legge n. 14 del 24 febbraio 2012, di conversione del Decreto-Legge

29 dicembre 2011, n. 216, recante proroga di termini previsti da disposizioni legislative, ha introdotto la norma di cui all'articolo 14, comma 2-ter, ai sensi della quale: *“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 dei 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”*.

4. L'art. 1, comma 1, del D.M. 53/2012, ha previsto che, nel periodo temporale compreso tra il 19 giugno 2012 e il 10 luglio 2012: *“possono presentare domanda di inclusione in una fascia aggiuntiva alla III fascia delle graduatorie ad esaurimento costituite in applicazione del D.M. 12 maggio 2011 n. 44, modificato dal D.M. 26 maggio 2011 n. 47, i docenti che negli anni accademici 2008/09, 2009/10 e 2010/11 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”*.

5. La ricorrente, dunque, avendo conseguito il titolo di abilitazione richiesto dalla predetta normativa, è stata inserita nella suddetta fascia

aggiuntiva alle graduatorie ad esaurimento e nel correlato elenco degli insegnanti specializzati per le attività didattiche di sostegno (**docc.3 e 4**).

6. Occorre ricordare, per ben comprendere la fattispecie oggetto del giudizio, che con nota avente per oggetto *“chiarimenti sull'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo e relativa fascia aggiuntiva di cui al D.M. n. 53 del 14 giugno 2012”*, il Coordinamento Nazionale docenti Abilitati e Abilitandi ai corsi di Scienze della Formazione Primaria, ha chiesto al MIUR di chiarire quale posizione avrebbero occupato i docenti già inseriti nella fascia aggiuntiva, in seguito anche IV fascia, **all'atto dell'aggiornamento delle graduatorie valide nel triennio successivo.**

7. La nota del Coordinamento nasceva dalla convinzione che la IV fascia fosse:

- **NON GIÀ una fascia permanentemente subordinata alla III;**
- **MA PIUTTOSTO una fascia transitoria in cui i docenti abilitati sarebbero confluiti temporaneamente, nelle more dell'avvio della procedura di aggiornamento.**

8. Per tale conclusione, invero, deponeva la reiterata prassi del MIUR, nell'intervallo tra una procedura di aggiornamento e l'altra, di collocare *“in coda”* alla graduatoria già formata gli aspiranti che avessero conseguito l'abilitazione o la specializzazione sul sostegno, **salvo poi collocare “a pettine” tali docenti una volta avviata la procedura di aggiornamento delle suddette graduatorie.** Una prassi, quest'ultima, invero, pienamente giustificata dall'esigenza di **non attribuire un vantaggio a chi, nelle more della procedura di aggiornamento, avrebbe potuto inserirsi “a pettine” nelle graduatorie**

meno sature, conoscendo in anticipo le scelte già effettuate dagli altri candidati.

9. Il MIUR, con NOTA PROT. 4719/2013, tuttavia, ha risposto al quesito negando la possibilità, per i docenti già inseriti in IV fascia, di un inserimento in III fascia all'atto del successivo aggiornamento delle graduatorie.
10. I successivi Decreti Ministeriali di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, a conferma di quanto già informalmente prospettato dal MIUR, all'art. 1, comma 1, hanno previsto la possibilità, per il personale docente inserito nella fascia aggiuntiva alla III (IV Fascia), di chiedere la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio con cui è inserito in graduatoria e/o il trasferimento della propria posizione da una provincia a un'altra, ma sempre "nella corrispondente fascia di appartenenza".
11. I suddetti decreti di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, tuttavia, nella parte in cui prevedevano la quarta fascia delle Graduatorie ad esaurimento sono stati ripetutamente annullati dal TAR Lazio con le [sentenze passate in giudicato nn. 1112/2017, 7946/2018, 9256/2019, 1056/2019 e 13727/2019](#) (cfr. *infra*).
12. La ricorrente, dunque, in occasione della domanda di aggiornamento delle graduatorie valide nel biennio 2024-2025 (**doc.5**), ha espressamente chiesto il passaggio dalla quarta alla terza fascia (**doc.6**); tale richiesta, tuttavia, sarà rigettata per effetto delle disposizioni oggi impugnate.
13. Il Ministero oggi resistente, dunque, ha interpretato la "fascia aggiuntiva" prevista dal legislatore come "fascia subordinata alla terza fascia delle graduatorie", di fatto istituendo una graduatoria "di

coda" rispetto alla III fascia delle stesse.

14. Tornando ai fatti di causa, l'interesse ad agire con il presente ricorso della prof.ssa Garofalo è, dunque, evidente dal momento che la stessa lamenta il mancato inserimento "a pettine" nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento all'atto dell'aggiornamento delle stesse previsto dal decreto ministeriale oggi impugnato.
15. E, invero, la suddetta graduatoria in coda alla III fascia, con tutta evidenza, ha stravolto l'unitarietà della procedura e il principio meritocratico che la Legge n. 124/1999 ha posto alla base del sistema di assunzione del personale insegnante della scuola pubblica.
16. La previsione di una IV fascia delle graduatorie, infatti, conduce a disporre in posizione migliore, per le assunzioni a tempo indeterminato, coloro che vantano un punteggio inferiore, e ciò sulla scorta del mero criterio dell'antiorità dell'iscrizione in graduatorie omogenee (cioè, entrambe ad esaurimento e composte da docenti in possesso dei medesimi titoli di abilitazione).
17. E, invero, l'articolazione della terza e della quarta fascia come fasce omogenee (entrambe ad esaurimento) ma subordinate in base al solo requisito dell'antiorità dell'iscrizione in esse, come illustreremo meglio in seguito, **viola palesemente il criterio meritocratico del reclutamento scolastico, così come affermato da ben due sentenze della Corte Costituzionale:**
 - **sentenza 168/2004, 11 giugno 2004**, che ha ritenuto **costituzionalmente illegittima la suddivisione della III e IV fascia delle medesime graduatorie permanenti**, mentre ha mantenuto l'articolazione e la sovraordinazione delle prime due fasce soltanto perché di natura diversa dalla terza (cioè, fasce ad esaurimento);

- **sentenza n. 41 del 9 febbraio 2011**, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale delle norme di legge istitutive degli elenchi di coda rispetto alla terza fascia delle graduatorie ad esaurimento.

Ciò premesso, gli atti impugnati sono illegittimi per i seguenti motivi
in

DIRITTO

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2 DELLA LEGGE N. 124/1999 - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 401 DEL T.U. 297/94. - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 97 COST. - ECCESSO DI POTERE PER ERRONEITÀ DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI DIRITTO - ECCESSO DI POTERE PER ILLOGICITÀ MANIFESTA, PER MANIFESTA INGIUSTIZIA E PER DISPARITÀ DI TRATTAMENTO - VIOLAZIONE DEI PRECETTI DI LOGICA E RAZIONALITÀ - TRAVISAMENTO E SVIAMENTO DI POTERE.

I provvedimenti impugnati appaiono illegittimi nella parte in cui, stravolgendo la logica che ha ispirato la L. n. 124/99, **conformano la terza e la quarta fascia come fasce omogenee (entrambe ad esaurimento) ma disposte in ordine successivo sulla base del mero dato cronologico dell'iscrizione in esse di docenti in possesso dello stesso titolo di abilitazione.**

Tale sistema di suddivisione in fasce, dunque, finisce per **togliere ogni rilievo al merito dei docenti** e per riaffermare, in palese contrasto con la Legge n. 124/99, il desueto **criterio della mera anzianità di iscrizione in graduatoria per aver conseguito i titoli per l'ammissione in data precedente**.

Occorre infatti rilevare come i provvedimenti impugnati con il presente ricorso ripropongano **la suddivisione in fasce di soggetti destinati, in ordine progressivo, all'inserimento nelle graduatorie**, suddivisione in fasce che, come già anticipato in punto di fatto, era stata **introdotta dai decreti ministeriali n. 123 del 27 marzo 2000 e n. 146 del 18 maggio 2000, ritenuti da dal TAR Lazio illegittimi** nella parte in cui prevedevano l'inserimento dei docenti nelle graduatorie in quattro fasce autonome disposte secondo un ordine decrescente.

Ed infatti la giurisprudenza amministrativa, con la **sentenza Tar Lazio, Sezione Terza Bis, n. 2799 del 2001**, pronunciandosi espressamente sul punto ha stabilito che

“VANNO ANNULLATI:

- *il D.M. 27.3.2000, pubblicato nella G.U. del 17.5.2000, recante norme sulle modalità di integrazione aggiornamento delle graduatorie permanenti di cui alla legge n. 124/99, nella parte in cui (art. 2, commi IV e V) si stabilisce che l'integrazione debba avvenire secondo scaglioni indicati in ordine di precedenza e in considerazione anche del possesso o meno di requisiti di servizio nelle scuole statali;*
- *il D.M. 18.5.2000, pubblicato sulla G.U. del 23.5.2000, recante termini e modalità per la presentazione delle domande per la prima integrazione delle graduatorie permanenti nella parte in cui (art. 3 comma II) sono previste distinte fasce di inserimento in ordine di precedenza”*

Ciò che sopravvisse a questa declaratoria di illegittimità della suddivisione in fasce, invero, fu la posizione sovraordinata delle prime due fasce, ma solo perché queste due fasce, essendo ad esaurimento, avevano una natura diversa e mantenevano una ragione giustificatrice nella salvaguardia dei pregressi (diversi) percorsi di abilitazione.

E, infatti, la **terza fascia della graduatoria** è stata costituita come **fascia aperta** (cioè **periodicamente integrabile** con in i nuovi abilitati) **e subordinata** alla prima e alla seconda fascia (composta rispettivamente dai docenti già inseriti nelle graduatorie dei soppressi concorsi per soli titoli e dai docenti che possedevano i vecchi requisiti per partecipare ai soppressi concorsi per soli titoli); **quest'ultime fasce** sono state, invece, **configurate come fasce ad esaurimento**, ossia **chiuse e non integrabili con nessun nuovo ingresso**.

*

IN TAL SENSO LA **Corte Costituzionale**, CON LA **sentenza n. 168/2004**:

- **mentre ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal TAR di Bologna in ordine all'accorpamento della terza e della quarta fascia, disposto con l'articolo 1, comma 2, del Decreto-Legge 3 luglio 2001, n. 255, in quanto "[...] non può trovare tutela l'affidamento di chi, avendo una certa posizione in una graduatoria, avrebbe potuto confidare di non essere, in futuro, scavalcato da alcuni di coloro che nella medesima lo seguivano [...]"**;
- **ha lasciato indenne da tale criterio la prima e la seconda fascia, ma solo perché tali fasce avevano una natura diversa rispetto alla terza fascia, erano cioè fasce ad esaurimento pensate per salvaguardare i pregressi (diversi) percorsi di abilitazione**, mentre la terza fascia era una fascia aperta, destinata a accogliere tutti i nuovi abilitati.

Al di fuori di tale meccanismo di salvaguardia per i pregressi (diversi) percorsi di abilitazione, realizzato con la dichiarazione ad esaurimento delle precedenti fasce, non vi può essere alcuna legittima articolazione della graduatoria in varie sub-graduatorie.

*

L'articolazione in fasce, dunque, è da considerarsi legittima soltanto se le fasce disposte gerarchicamente sono fasce disomogenee.

Ciò è avvenuto storicamente per la prima e la seconda fascia, conformate ad esaurimento per salvaguardare i pregressi (diversi) percorsi di abilitazione, e per questo distinte dalla terza fascia, aperta e destinata a ospitare tutti i nuovi abilitati.

La richiamata giurisprudenza amministrativa, invece, ha ritenuto illegittima l'articolazione della terza e la quarta fascia come fasce omogenee (entrambe permanenti) ma disposte in ordine successivo sulla base del mero dato cronologico dell'iscrizione in esse di docenti in possesso dello stesso titolo di abilitazione.

Tale suddivisione, infatti, determina il sovertimento dei principi che regolano la selezione del personale per l'accesso a uffici della P.A., privilegiando il fattore temporale (avere conseguito i titoli per l'ammissione in data precedente) rispetto al fattore merito (essere in possesso di maggiori e più rilevanti titoli).

Ciò determina, altresì, un privilegio per i soggetti più anziani che naturalmente sono fra coloro che hanno conseguito precedentemente i requisiti, in un momento in cui invece la P.A. ha ritenuto di privilegiare nei concorsi a parità di punteggio i soggetti più giovani.

La stessa giurisprudenza ha avuto poi modo di precisare come, *"ai sensi dell'art. 401 d.leg. 297/1994, come modificato dalla l. 124/1999, il criterio per la collocazione nelle graduatorie è esclusivamente quello del punteggio posseduto"* (cfr. [Tar Lazio Sez. III bis, 3 aprile 2001, n. 2799](#)).

Alle medesime conclusioni, a conferma di un'ormai consolidata giurisprudenza amministrativa sul tema, giunge la richiamata [Sentenza](#)

n. 1112/2017 Tar Lazio Sez. III Bis (e in senso conforme v. le sentenze passate in giudicato nn. 7946/2018, 9256/2019, 1056/2019 e 13727/2019), che testualmente afferma:

“Sintetizzando l’articolata ricostruzione effettuata nella richiamata sentenza del Tar Lazio n.2799/2001 [...] il principio che se ne ricava è quello secondo cui, essendo in realtà le graduatorie permanenti di cui all’art. 401 del testo unico un’unica graduatoria “permanente”, necessariamente suscettibile nel corso del tempo di “integrazione” (la quale si attua con l’inserimento nella graduatoria dei soli candidati che hanno superato le prove dell’ultimo concorso regionale per titoli ed esami, per la medesima classe di concorso e il medesimo posto di insegnamento, nonché dei docenti che hanno chiesto il trasferimento dalla corrispondente graduatoria permanente di altra provincia) e di “aggiornamenti” (con ciò intendendosi la situazione di coloro che sono già compresi nella graduatoria, i quali hanno interesse a fare valere i titoli precedentemente non valutati ovvero i nuovi titoli nel frattempo conseguiti per migliorare la loro posizione) – l’inserimento dei nuovi iscritti “in coda” deve ritenersi lesivo del principio del merito.

Infatti, una volta acquisito il requisito di ammissione, “l’unico criterio di graduazione è quello che discende dalla valutazione dei titoli al fine di individuare i più capaci e meritevoli, non essendo il momento di conseguimento dei requisiti di ammissione utile a individuare i soggetti più capaci e meritevoli”. In tale contesto, “considerato che i requisiti per accedere all’insegnamento sono costituiti soltanto dal titolo di studio specificatamente richiesto e dal titolo di abilitazione allo specifico insegnamento, avendo il possesso di ogni altro titolo soltanto valore al fine di determinare il maggiore o minor merito, è evidente che la collocazione dei soggetti, che hanno conseguito i requisiti di accesso successivamente, in posizione comunque deteriore, quali che siano i titoli valutati, rispetto ai soggetti che li hanno

conseguito precedentemente, viola il principio costituzionale che garantisce l'accesso ai pubblici uffici a tutti coloro che ne hanno titolo, indipendentemente dal momento in cui l'hanno conseguito. Di conseguenza non si poteva distinguere la graduatoria in fasce e non potevano porsi in posizione deteriore soggetti aventi maggior punteggio rispetto a soggetti che con un punteggio inferiore sono stati collocati in fasce precedenti, sia perché non è disposto dalla L. 124/99, che così viene ad essere violata, sia perché in contrasto con i principi costituzionali di cui all'art. 3 comma 1° (eguaglianza), 97, comma 1° (imparzialità della P.A.) e 51 comma 1° (accesso agli uffici pubblici in condizioni di eguaglianza) della Costituzione". (cfr. sentenza citata).

Alle stesse conclusioni, sempre in materia di graduatorie permanenti, giunge la Corte Costituzionale nella sentenza n.41 del 9 febbraio 2011, evidenziando che la disciplina normativa posta alla sua attenzione comporta "il totale sacrificio del principio del merito posto a fondamento della procedura di reclutamento dei docenti e con la correlata esigenza di assicurare, per quanto più possibile, la migliore formazione scolastica."

È di assoluta evidenza, pertanto, che il Decreto Ministeriale oggi impugnato reintroduce la divisione in fasce dei soggetti da inserire nelle graduatorie, già a suo tempo dichiarata illegittima dalla giurisprudenza amministrativa, pregiudicando in tal modo le aspirazioni di assunzione della ricorrente.

Ed infatti, sulla base del meccanismo sopra illustrato, non si procede alla nomina di un aspirante, se prima non risultino sistemati tutti i soggetti inclusi nelle fasce precedenti, a prescindere dal punteggio di merito conseguito.

Vengono, cioè, preferiti **coloro che hanno conseguito gli stessi titoli per l'ammissione in data precedente** rispetto quei soggetti che hanno

maggiori e più rilevanti titoli, laddove invece il criterio per la collocazione nelle graduatorie uniche del personale docente è solo quello del punteggio di merito conseguito, ottenuto per l'appunto in relazione ai titoli posseduti.

Il principio meritocratico presente nella L. n. 124/99, peraltro, non può ritenersi scalfito neppure dall'inciso "salvaguardando comunque le posizioni di coloro che sono già inclusi in graduatoria" di cui al terzo comma dell'art. 401 del T.U.

Tale salvaguardia, infatti, deve essere interpretata, così come evidenziato dal T.A.R. Lazio, con la più volte richiamata [sentenza n. 2799/2001](#), secondo le comuni regole del **possesso da parte di più candidati di identico punteggio**.

Pertanto, in deroga, i nuovi iscritti e i trasferiti devono trovare collocazione in posizione successiva a quella del **parigrado** già in graduatoria.

La giurisprudenza amministrativa sul punto è stata chiara nel precisare come "Al di fuori di questa eccezione, la posizione degli iscritti nella graduatoria è mobile, destinata in ogni caso a cedere dinanzi a quanti riescono a farsi riconoscere titoli maggiori e, di conseguenza, si presentano con punteggio più elevato" (cfr. [TAR Lazio Sez. III Bis, 3 aprile 2001 n. 2799](#)).

In altri termini, la salvaguardia dei docenti già inclusi in graduatoria non può estendersi sino a trasformare un'unica omogenea graduatoria in tante graduatorie (dividendola in fasce), pena lo snaturamento della stessa e la violazione dei principi costituzionali di eguaglianza e di imparzialità della P.A

L'unico criterio di graduazione, dunque, è quello che discende dalla valutazione dei titoli al fine di individuare i più capaci e meritevoli, non essendo il momento di conseguimento dei requisiti di ammissione utile a individuare i soggetti più capaci e meritevoli.

Ed infatti, il legislatore nel dettare l'art. 2 della L. 124/99 non ha minimamente previsto un'articolazione della graduatoria in varie sub-graduatorie, né lo ha previsto nel modificare l'art. 401 del T.U. 297/94.

Inoltre, considerato che i requisiti per accedere all'insegnamento sono costituiti soltanto dal titolo di studio specificatamente richiesto e dal titolo di abilitazione allo specifico insegnamento, avendo il possesso di ogni altro titolo soltanto valore al fine di determinare il maggiore o minor merito, è evidente che la collocazione dei soggetti, che hanno conseguito i requisiti di accesso successivamente, in posizione comunque deteriore, quali che siano i titoli valutati, rispetto ai soggetti che li hanno conseguiti precedentemente, viola il principio costituzionale che garantisce l'accesso ai pubblici uffici a tutti coloro che ne hanno titolo, indipendentemente dal momento in cui l'hanno conseguito.

Pertanto, la creazione della IV fascia delle graduatorie ha condotto a disporre, al di fuori di ogni canone di buona amministrazione e di ragionevolezza, in posizione migliore coloro che vantano un punteggio inferiore.

II. SULLA QUESTIONE DI COSTITUZIONALITÀ DELL'ART. 14, COMMA 2-TER, DELLA LEGGE N. 14 DEL 24 FEBBRAIO 2012, OVE INTESO QUALE CODIFICAZIONE LEGISLATIVA DEL PRINCIPIO DELL'INSERIMENTO IN CODA NELLE

GRADUATORIE AD ESAURIMENTO, IN RELAZIONE ALLA VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 DELLA COSTITUZIONE.

Come sopra richiamato, l'art. 1, comma 6, del D.M. 53/2012 aveva previsto che *"i titoli che danno accesso alla fascia aggiuntiva delle graduatorie ad esaurimento sono valutati solo a tale fine e non per il miglioramento del punteggio in eventuali altre graduatorie di I, II e III fascia, che potrà essere aggiornato a partire dal successivo triennio di validità delle graduatorie medesime"*.

La suddetta disposizione, invero, **poteva essere interpretata** nel senso che la collocazione dei docenti nella **quarta fascia** delle graduatorie, in realtà, sia **temporanea**, e che tali docenti, all'atto dell'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento valide per il prossimo triennio scolastico 2019/2022, possano **inserirsi "a pettine" nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento.**

In altri termini, la collocazione in quarta fascia di tali docenti potrebbe essere interpretata come **temporanea** in quanto volta a **non alterare la *par condicio*** rispetto ai docenti che **avevano scelto** l'Ambito Territoriale Provinciale di inclusione, **inserendosi nella terza fascia** delle graduatorie, all'atto dell'aggiornamento delle stesse avvenuto **nel periodo compreso tra il 12 maggio 2011 e il 2 giugno 2011.**

Secondo tale interpretazione, dunque, **all'atto del presente aggiornamento delle graduatorie, tutti i docenti, simultaneamente, devono poter scegliere l'ufficio scolastico provinciale d'inclusione, inserendosi nella terza fascia delle graduatorie.**

La norma di cui all'art. 14, comma 2-ter, della legge n. 14 del 24 febbraio 2012, che ha previsto una fascia aggiuntiva in cui collocare i docenti che si trovano nella condizione della ricorrente, in virtù di **un'interpretazione**

costituzionalmente orientata, dunque, non può costituire una codificazione normativa del principio dell'inserimento in coda nelle graduatorie ad esaurimento in forza di un mero criterio cronologico di abilitazione dei docenti.

*

Tale interpretazione è stata peraltro condivisa dal [Tribunale di Roma](#) che, con [sentenza pronunciata nella causa rgl 32479/2013](#) sulla medesima questione oggi *sub iudice*, ha ricostruito la vicenda nei seguenti termini:

“Si tratta di una disciplina che -all'evidenza- riapre i termini per l'inserimento in graduatoria dei docenti, termini in origine previsti dall'art. 5 bis comma 3 l. 169/2008 soltanto in favore di quelli iscritti al corso di laurea in Scienze della Formazione Primaria nell'anno accademico 2007/2008 e ora invece operanti anche in favore di quelli abilitati fino all'anno accademico 2010/2011” e che “Va però escluso che la fascia aggiuntiva, introdotta dal D.M. 53 citato, possa considerarsi una fascia subordinata alla III, esistente per legge. Infatti, né l'art. 401 del TU 297/94 né l'art. 2 della l. 124/99, di istituzione delle graduatorie, hanno previsto l'articolazione delle stesse in scaglioni elaborati secondo una regola di precedenza cronologica, ponendo piuttosto quale criterio per determinare l'ordine progressivo dei docenti, anche in conseguenza di aggiornamenti e inserimenti nell'elenco, quello del punteggio posseduto dagli stessi e, quindi, quello del merito (in tal senso v. Tar Lazio sez. III bis 3.4.2001 n. 2799).

Vi è peraltro da dire che tale esegesi si presenta del tutto orientata costituzionalmente, in quanto consente l'accesso ai pubblici uffici a tutti coloro che ne hanno titolo, senza alcun riguardo al momento in cui detto titolo è stato conseguito e, dunque, secondo merito (v. Corte Cost. 41/2011). Se ne ricava che la salvaguardia delle posizioni di coloro che sono già inclusi in graduatoria,

imposta dal terzo comma dell'art. 410 TU cit., va intesa nel senso di conservazione della preminente posizione nella graduatoria ad esaurimento solo tra pari grado, quindi nel senso che nella fascia di pari punteggio, ricomprensiva sia i docenti già iscritti in graduatoria con quel punteggio sia i nuovi inseriti per aggiunta di titoli o per trasferimento, i primi mantengono la posizione posseduta (Tar Lazio, sent. citata). In tale contesto di riferimento può essere quindi correttamente interpretato il disposto dell'art. 1 co. 6 del D.M. 53/2012, secondo il quale ***“I titoli che danno accesso alla fascia aggiuntiva delle graduatorie ad esaurimento sono valutati solo a tal fine e non per il miglioramento del punteggio in eventuali altre graduatorie di I, II e III fascia, che potrà essere aggiornato a partire dal successivo triennio di validità delle graduatorie medesime”***.

Infatti, viepiù dovendo escludersi che per mezzo di un atto di normazione secondaria possano introdursi deroghe alla disciplina posta dalla legge, non resta che ritenere che **l'inserimento della IV fascia è meramente transitorio, perché essa è tesa a raggruppare il personale docente che possiede uno specifico titolo di legge -ossia l'abilitazione in determinati anni accademici- non precedentemente valutato, titolo da far valere in occasione del successivo aggiornamento della graduatoria ad esaurimento, in cui il docente verrà inserito secondo il punteggio posseduto e salvo il correttivo sopra individuato -del mantenimento della posizione da parte dei docenti già inseriti nella III fascia a parità di punteggio-, dunque con il c.d. “inserimento a pettine”**. Tanto postulato, nel caso di specie risulta che la ricorrente ha conseguito la laurea in Scienze della Formazione Primaria, abilitante all'insegnamento ex art. 5 l. 53/03 nel corso dell'anno accademico 2010/2011 e correttamente è stata perciò inserita nella graduatoria della IV fascia; di conseguenza, costei, all'atto della redazione della graduatoria per il triennio 2014/2017 per la classe di concorso EEEE Scuola Primaria e nel

corrispondente elenco del sostegno, può far valere il diritto all'inserimento a pettine nella III fascia. Va perciò resa conforme declaratoria, previa disapplicazione degli atti amministrativi denunciati in ricorso, ostativi all'esercizio di tale diritto".

Tuttavia, ove per assurdo dovesse accedersi ad un'interpretazione che, al contrario, consentisse di ritenere che la norma di cui all'art. 14, comma 2-ter, della legge n. 14 del 24 febbraio 2012 abbiano conferito fondamento legislativo al suddetto sistema degli scaglioni, non potrebbe che ritenersi l'illegittimità costituzionale di tale norme per violazione degli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione.

Illuminante, in tal senso, è il percorso argomentativo seguito dalla **sentenza della Corte Costituzionale n. 41/2011**, chiamata a pronunciarsi **sull'inserimento in posizione subordinata a tutte le fasce**, disposto dall'art. 1, comma 4-ter, del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 134, convertito nella legge 24 novembre 2009, n. 167, quale "sanzione" per i docenti che chiedevano il trasferimento da una graduatoria provinciale ad un'altra.

La Corte Costituzionale, invero, con la sentenza n. 41/2011, non si è soffermata solo sul problema dell' "eccentrica" disciplina contenuta nella norma impugnata per il biennio 2007 - 2009 per il quale si andava in coda in caso di trasferimento in altra Provincia, ma ha rivisitato l'intera disciplina, in un tentativo di chiarificazione e razionalizzazione del diritto esistente, riaffermando il **criterio del merito quale unica regola per la collocazione all'interno delle graduatorie del personale docente.**

Conclusivamente la Corte, alla fine del paragrafo 3.2 della motivazione della sentenza n. 41/2011, afferma testualmente:"[...] Dal quadro

*normativo sopra riportato si evince che **la scelta operata dal legislatore con la legge n. 124 del 1999, istitutiva delle graduatorie, è quella di individuare i docenti cui attribuire le cattedre e le supplenze secondo il criterio del merito.***

Ed invero, l'aggiornamento, per mezzo dell'integrazione, delle suddette graduatorie con cadenza biennale, ex art. 1, comma 4, del decreto legge 7 aprile 2004, n. 97 (Disposizioni urgenti per assicurare l'ordinato avvio dell'anno scolastico 2004-2005, nonché in materia di esami di Stato e di Università), convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, è finalizzato a consentire ai docenti in esse iscritti di far valere gli eventuali titoli precedentemente non valutati, ovvero quelli conseguiti successivamente all'ultimo aggiornamento, così da migliorare la loro posizione ai fini di un possibile futuro conferimento di un incarico.

La disposizione impugnata deroga a tali principi e, utilizzando il mero dato formale della maggiore anzianità di iscrizione nella singola graduatoria provinciale per attribuire al suo interno la relativa posizione, introduce una disciplina irragionevole che - limitata all'aggiornamento delle graduatorie per il biennio 2009-2011 - comporta il totale sacrificio del principio del merito posto a fondamento della procedura di reclutamento dei docenti e con la correlata esigenza di assicurare, per quanto più possibile, la migliore formazione scolastica [...]"

L'inequivocabile presa di posizione della Corte Costituzionale in termini generali a favore del criterio del merito è senza ombra di dubbio utile al fine del giudizio di evidente illegittimità costituzionale di un sistema di reclutamento del personale docente che consentisse di valorizzare, ai fini della assunzione, un elemento (quello della data di conseguimento del titolo di accesso nelle graduatorie) che nulla ha a che vedere con la valutazione del merito e con la conseguente scelta del migliore candidato

per la copertura del posto pubblico.

Tale disciplina, ove dovesse ritenersi introdotta con l'art. 14, comma 2-ter, della legge n. 14 del 24 febbraio 2012 a livello di normazione primaria, non potrebbe che comportare la declaratoria di illegittimità costituzionale delle epigrafate disposizioni di legge.

Ed infatti, a ben vedere, il quadro che si andrebbe a delineare non differisce in modo apprezzabile da quello censurato dalla Corte Costituzionale con riferimento all'istituto dell'inserimento in coda a tutte le fasce.

In un caso (collocazione in coda a tutte le fasce dei docenti che si trasferiscono da una provincia all'altra) come nell'altro (collocazione in fascia aggiuntiva alla III, o IV fascia, delle graduatorie con priorità nell'assunzione a favore dei docenti collocati nella fascia precedente in virtù della mera anteriorità del conseguimento del titolo di accesso in graduatoria) si consentirebbe, infatti, di acquisire una posizione di vantaggio sulla scorta di un **criterio cronologico (l'anzianità di iscrizione in graduatoria per il sistema delle code o l'antecedenza nell'acquisizione del titolo d'accesso per l'iscrizione in una graduatoria provinciale per il sistema della fascia aggiuntiva o IV Fascia)** del tutto svincolato dalle capacità e competenze dei candidati.

I docenti, dunque, in virtù del censurato criterio, non vedrebbero premiato l'impegno profuso nella acquisizione di competenze e di titoli vedendosi, al contrario, sopravanzare ai fini dell'accesso al posto di lavoro da soggetti meno qualificati (cioè con meno punti) ingiustamente favoriti da un sistema scientificamente pensato al fine di mortificare la professionalità degli aspiranti insegnanti.

Tale situazione si appalesa in contrasto con i principi costituzionali sopra

richiamati, laddove si consideri che la norma in questione colpisce proprio quei soggetti (i laureati in Scienze della Formazione Primaria, gli abilitati AFAM e COBASLID) che, nelle intenzioni del Legislatore, dovevano compiere un percorso formativo assai più qualificante che avrebbe dovuto consentire all'Italia di equiparare il livello di preparazione dei docenti italiani a quello medio europeo.

Per concludere, dunque, appare evidente che la suddivisione della graduatoria in fasce, determinando la collocazione in posizione peggiore di soggetti aventi maggior punteggio rispetto a soggetti che, con un punteggio inferiore, sono collocati in una fascia precedente, viola i principi costituzionali di cui all'art. 3, comma primo, (uguaglianza), all'art. 97, comma primo, (imparzialità della P.A.) e all'art. 51, comma 1, (accesso agli uffici pubblici in condizione di uguaglianza) della Costituzione.

SULLA DOMANDA CAUTELARE

Il fumus *boni iuris*, per quanto sopra dedotto, appare palese e di tutta evidenza.

La ricorrente, infatti, nell'anno accademico 2008/09, ha conseguito l'abilitazione dopo aver frequentato il corso di laurea in Scienze della Formazione Primaria Vecchio Ordinamento. LA sig.ra Garofalo, quindi, è in possesso del medesimo titolo di abilitazione dei docenti inseriti nella III Fascia delle graduatorie a esaurimento.

Sull'odierno thema decidendum, peraltro, ossia sul diritto all'inserimento nella III fascia delle GaE dei docenti transitoriamente collocati nella quarta fascia nelle more delle procedure di aggiornamento delle stesse graduatorie, il TAR del Lazio, sezione Terza bis, si è già

pronunciato, in senso favorevole ai ricorrenti, con le [sentenze passate in giudicato nn. 1112/2017, 7946/2018, 9256/2019, 1056/2019 e 13727/2019.](#)

Quanto al *periculum in mora*, l'illegittimità degli atti in parte de qua impugnati, incide gravemente e irreparabilmente sulla posizione della ricorrente, in considerazione del tempo necessario per addivenire alla decisione di merito e dell'imminente pubblicazione delle graduatorie ad esaurimento. Le assunzioni a tempo indeterminato degli aspiranti, che la P.A. disporrà per scorrimento delle *costituende* graduatorie vigenti nel biennio 2024-2025, infatti, incide gravemente sulla legittima aspettativa di assunzione della ricorrente.

Per quanto dedotto

VOGLIA CODESTO ECC.MO TRIBUNALE

- **IN VIA PRELIMINARE**, sospendere l'efficacia dei provvedimenti impugnati, adottando le misure cautelari ritenute più idonee e, in particolare, **ordinando all'amministrazione convenuta di consentire alla ricorrente il passaggio nella corrispondente III Fascia in occasione dell'aggiornamento delle graduatorie valide per il biennio 2024-2025;**
- **NEL MERITO**, annullare gli atti impugnati nei limiti dell'interesse dedotto dai ricorrenti.
- **IN SUBORDINE**, si chiede di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2-ter, della legge 24 febbraio 2012, n. 14, per **Violazione** degli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione, così come recepiti dell'art. 2 della legge n. 124/1999 e dall'art. 401 del T.U. 297/94, ossia delle norme che hanno sancito il principio meritocratico quale unico criterio per l'assunzione degli insegnanti della scuola pubblica.

In sede di costituzione si verseranno i documenti come da separato foliaro.

Con vittoria di spese, competenze e onorari di giudizio.

Ai fini del pagamento del Contributo Unificato si dichiara che il presente procedimento attiene a materia di pubblico impiego ed è di valore indeterminato. Il procedimento è, tuttavia, esente in quanto **la ricorrente ha un reddito familiare inferiore a € 35.240,04, come da dichiarazione che si deposita.**

Roma, lì 18.04.2024

Avv. Salvatore Russo

Avv. Walter Miceli

Avv. Fabio Ganci

**Salvator
e Russo** Firmato digitalmente
da Salvatore Russo
Data: 2024.05.08
11:24:53 +02'00'

STUDIO LEGALE
AVV. SALVATORE RUSSO
AVV. WALTER MICELI
AVV. FABIO GANCI
Via Ottaviano n. 9 – 00192 ROMA
Tel. 06.45471649 – Fax 06.45471649
PEC: salvatorerusso@legalmail.it

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER IL LAZIO – SEDE DI ROMA

MOTIVI AGGIUNTI

NEL RICORSO R.G. N. 5290/2024

CON ISTANZA CAUTELARE

Per la sig.ra **GAROFALO MARIANNA**, nata a Palermo il 03.01.1986, C.F. GRFMNN86A43G273W, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al ricorso R.G. N. 5290/2024, dagli avvocati Walter Miceli, C.F. MCLWTR71C17G273N, PEC waltermiceli@pecavvpa.it, Fabio Ganci C.F. GNCFBA71A01G273E, PEC fabioganci@pecavvpa.it e Salvatore Russo, C.F. RSS SVT 75A10 C002 O, PEC salvatorerusso@legalmail.it, elettivamente domiciliata presso a Roma nella Via Ottaviano n. 9 (studio Avv. Salvatore Russo), con espressa dichiarazione di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria presso il numero di fax 0645471649 oppure agli indirizzi pec waltermiceli@pecavvpa.it fabioganci@pecavvpa.it salvatorerusso@legalmail.it

- **Ricorrente**

CONTRO

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO**, in persona del Ministro *pro tempore*, con sede in Roma nel Viale Trastevere, 76/A;
- **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA**, in persona del dirigente *pro tempore*;
- **AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALE DI PALERMO**, in persona del dirigente *pro tempore*

- **Resistente**

NEI CONFRONTI DI

- **DI GATI FRANCESCA**, nata il 24/02/1975, Identificativo GAE: PA/053451, residente a ***** (***) , Via ***** n. ***** , *****.

- Controinteressata

E NEI CONFRONTI DI

- di tutti gli insegnanti inseriti nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento della Provincia di Palermo, per la scuola dell'Infanzia, e nel correlato elenco dei docenti in possesso, per la scuola dell'infanzia, della specializzazione didattica per l'insegnamento agli alunni con disabilità, che sarebbero scavalcati in graduatoria dalla ricorrente in caso di suo inserimento nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento della Provincia di Palermo, per la scuola dell'Infanzia, e nel correlato elenco provinciale dei docenti in possesso, per la scuola dell'infanzia, della specializzazione didattica per l'insegnamento agli alunni con disabilità.

PER L'ANNULLAMENTO

PREVIA SOSPENSIONE DELL'EFFICACIA

- Delle graduatorie ad esaurimento definitive di terza fascia degli insegnanti della scuola dell'Infanzia della Provincia di Palermo, pubblicate in data 18.06.2024 dall'Ambito Territoriale Provinciale di Palermo;
- Dell'elenco definitivo graduato dei docenti in possesso di titolo di specializzazione per scuola infanzia, pubblicato in data 18.06.2024 dall'Ambito Territoriale Provinciale di Palermo e correlato alle graduatorie ad esaurimento definitive di terza fascia degli insegnanti della scuola dell'Infanzia della Provincia di Palermo.

FATTO

1. La ricorrente in data 09 aprile 2018 ha conseguito l'abilitazione per l'insegnamento nella scuola dell'Infanzia e la specializzazione per le attività didattiche di sostegno dopo aver frequentato il corso di laurea del vecchio ordinamento in Scienze della Formazione Primaria.
2. I titoli di abilitazione conseguiti dalla ricorrente consentono, ai sensi dell'art. 5, comma 3, della L. 28.3.2003 n. 53, l'inserimento nelle graduatorie provinciali

previste dall'art. 401 del T.U. di cui al D. Lgs. 16.4.1994, n. 297 (e nei correlati elenchi aggiuntivi di sostegno), **oggi trasformate in graduatorie ad esaurimento** per effetto dell'art. 1, comma 605, della l. 296/2006.

3. La **Legge n. 14 del 24 febbraio 2012**, di conversione del **Decreto-Legge 29 dicembre 2011, n. 216**, recante **proroga di termini previsti da disposizioni legislative**, ha introdotto la norma di cui all'articolo 14, comma 2-ter, ai sensi della quale: *“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 **dei 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”.***
4. L'art. 1, comma 1, del D.M. 53/2012, ha previsto che, nel periodo temporale compreso tra il 19 giugno 2012 e il 10 luglio 2012: *“**possono presentare domanda di inclusione in una fascia aggiuntiva alla III fascia delle graduatorie ad esaurimento costituite in applicazione del D.M. 12 maggio 2011 n. 44, modificato dal D.M. 26 maggio 2011 n. 47, i docenti che negli anni accademici 2008/09, 2009/10 e 2010/11 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**”.*
5. La ricorrente, dunque, avendo conseguito il titolo di abilitazione richiesto dalla predetta normativa, è **stata inserita nella suddetta fascia aggiuntiva** alle graduatorie ad esaurimento e nel correlato elenco degli insegnanti specializzati per le

attività didattiche di sostegno.

6. Occorre ricordare, per ben comprendere la fattispecie oggetto del giudizio, che con nota avente per oggetto **“*chiarimenti sull’aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo e relativa fascia aggiuntiva di cui al D.M. n. 53 del 14 giugno 2012*”**, il Coordinamento Nazionale docenti Abilitati e Abilitandi ai corsi di Scienze della Formazione Primaria, ha chiesto al MIUR di chiarire quale posizione avrebbero occupato i docenti già inseriti nella fascia aggiuntiva, in seguito anche IV fascia, **all’atto dell’aggiornamento delle graduatorie valide nel triennio successivo.**
7. La nota del Coordinamento nasceva dalla convinzione che la IV fascia fosse:
 - **NON GIÀ** una fascia permanentemente subordinata alla III;
 - **MA PIUTTOSTO** una fascia transitoria in cui i docenti abilitati sarebbero confluiti temporaneamente, nelle more dell’avvio della procedura di aggiornamento.
8. Per tale conclusione, invero, deponeva **la reiterata prassi del MIUR, nell’intervallo tra una procedura di aggiornamento e l’altra, di collocare “*in coda*” alla graduatoria già formata gli aspiranti che avessero conseguito l’abilitazione o la specializzazione sul sostegno, salvo poi collocare “*a pettine*” tali docenti una volta avviata la procedura di aggiornamento delle suddette graduatorie. Una prassi, quest’ultima, invero, pienamente giustificata dall’esigenza di **non attribuire un vantaggio a chi, nelle more della procedura di aggiornamento, avrebbe potuto inserirsi “a pettine” nelle graduatorie meno sature, conoscendo in anticipo le scelte già effettuate dagli altri candidati.****
9. Il MIUR, con **NOTA PROT. 4719/2013**, tuttavia, ha risposto al quesito negando la possibilità, per i docenti già inseriti in IV fascia, di un inserimento in III fascia all’atto del successivo aggiornamento delle graduatorie.
10. I successivi **Decreti Ministeriali di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento**, a conferma di quanto già informalmente prospettato dal MIUR, all’art. 1, comma 1, **hanno previsto la possibilità, per il personale docente inserito nella fascia aggiuntiva alla III (IV Fascia), di chiedere la permanenza e/o**

l'aggiornamento del punteggio con cui è inserito in graduatoria e/o il trasferimento della propria posizione da una provincia a un'altra, ma sempre “nella corrispondente fascia di appartenenza”.

11. **I suddetti decreti di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, tuttavia, nella parte in cui prevedevano la quarta fascia delle Graduatorie ad esaurimento sono stati ripetutamente annullati dal TAR Lazio con le [sentenze passate in giudicato nn. 1112/2017, 7946/2018, 9256/2019, 1056/2019 e 13727/2019](#) (cfr. *infra*).**

12. La ricorrente, in occasione della domanda di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per la scuola dell'infanzia valide nel biennio 2024-2025 e del correlato elenco di sostegno, ha chiesto il passaggio dalla quarta alla terza fascia delle graduatorie e dell'elenco di sostegno.

13. Tale richiesta, tuttavia, è stata rigettata per effetto delle seguenti disposizioni impugnate con il ricorso R.G. N. 5290/2024:

A)Decreto del Ministero dell'Istruzione e del Merito n. 37 del 29 febbraio 2024, recante disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente, vevoli per gli anni scolastici 2024/25 e 2025/26, nella parte in cui tale decreto non consente alla ricorrente - docente abilitata transitoriamente inserita nella IV fascia delle graduatorie ad esaurimento - il passaggio nella corrispondente III Fascia GaE in occasione del suddetto aggiornamento valido per il biennio 2024-2025.

B) Decreto del Ministero dell'Istruzione e del Merito n. 37 del 29 febbraio 2024, nella parte in cui, all'art. 1, comma 1, prevede che può chiedere la permanenza e/o l'aggiornamento del punteggio, il personale docente ed educativo *“inserito a pieno titolo o con riserva, nelle fasce I, II, III e aggiuntiva (di seguito, per semplicità, denominata “IV” fascia) delle graduatorie ad esaurimento”*, in tal modo articolando la terza e la quarta fascia come fasce subordinate in base al solo requisito dell'antiorità dell'iscrizione in esse.

14. Dopo il deposito del ricorso introduttivo, e precisamente in data 18 giugno 2024, l'amministrazione scolastica ha pubblicato le graduatorie ad esaurimento definitive di terza fascia degli insegnanti della scuola dell'Infanzia della Provincia di Palermo e il correlato elenco graduato dei docenti in possesso di

titolo di specializzazione per scuola infanzia.

15. Le graduatorie menzionate e l'elenco di sostegno correlato sono illegittimi e devono essere annullati, previa sospensione dell'efficacia, in quanto non includono il nome della ricorrente e per i seguenti motivi in

DIRITTO

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2 DELLA LEGGE N. 124/1999 – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 401 DEL T.U. 297/94. – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 97 COST. - ECCESSO DI POTERE PER ERRONEITÀ DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI DIRITTO – ECCESSO DI POTERE PER ILLOGICITÀ MANIFESTA, PER MANIFESTA INGIUSTIZIA E PER DISPARITÀ DI TRATTAMENTO – VIOLAZIONE DEI PRECETTI DI LOGICA E RAZIONALITÀ – TRAVISAMENTO E SVIAMENTO DI POTERE.

I provvedimenti impugnati appaiono illegittimi nella parte in cui, stravolgendo la logica che ha ispirato la L. n. 124/99, **conformano la terza e la quarta fascia come fasce omogenee (entrambe ad esaurimento) ma disposte in ordine successivo** sulla base del mero dato cronologico dell'iscrizione in esse di docenti **in possesso dello stesso titolo di abilitazione.**

Tale sistema di suddivisione in fasce, dunque, finisce per **togliere ogni rilievo al merito dei docenti** e per riaffermare, in palese contrasto con la Legge n. 124/99, il desueto **criterio della mera anzianità di iscrizione in graduatoria per aver conseguito i titoli per l'ammissione in data precedente.**

Occorre infatti rilevare come i provvedimenti impugnati con il presente ricorso ripropongano **la suddivisione in fasce di soggetti destinati, in ordine progressivo, all'inserimento nelle graduatorie**, suddivisione in fasce che, come già anticipato in punto di fatto, era stata **introdotta dai decreti ministeriali n. 123 del 27 marzo 2000 e n. 146 del 18 maggio 2000, ritenuti da dal TAR Lazio illegittimi** nella parte in cui prevedevano l'inserimento dei docenti nelle graduatorie in quattro fasce autonome disposte secondo un ordine decrescente.

Ed infatti la giurisprudenza amministrativa, con la [sentenza Tar Lazio, Sezione Terza](#)

Bis, n. 2799 del 2001, pronunciandosi espressamente sul punto ha stabilito che

“VANNO ANNULLATI:

- *il D.M. 27.3.2000, pubblicato nella G.U. del 17.5.2000, recante norme sulle modalità di integrazione aggiornamento delle graduatorie permanenti di cui alla legge n. 124/99, nella parte in cui (art. 2, commi IV e V) si stabilisce che l'integrazione debba avvenire secondo scaglioni indicati in ordine di precedenza e in considerazione anche del possesso o meno di requisiti di servizio nelle scuole statali;*
- *il D.M. 18.5.2000, pubblicato sulla G.U. del 23.5.2000, recante termini e modalità per la presentazione delle domande per la prima integrazione delle graduatorie permanenti nella parte in cui (art. 3 comma II) sono previste distinte fasce di inserimento in ordine di precedenza”*

Ciò che sopravvisse a questa declaratoria di illegittimità della suddivisione in fasce, invero, fu la posizione sovraordinata delle prime due fasce, ma solo perché queste due fasce, essendo ad esaurimento, avevano una natura diversa e mantenevano una ragione giustificatrice nella salvaguardia dei progressi (diversi) percorsi di abilitazione.

E, infatti, la terza fascia della graduatoria è stata costituita come fascia aperta (cioè periodicamente integrabile con in i nuovi abilitati) e subordinata alla prima e alla seconda fascia (composta rispettivamente dai docenti già inseriti nelle graduatorie dei soppressi concorsi per soli titoli e dai docenti che possedevano i vecchi requisiti per partecipare ai soppressi concorsi per soli titoli); **quest'ultime fasce** sono state, invece, **configurate come fasce ad esaurimento**, ossia **chiuse e non integrabili con nessun nuovo ingresso**.

*

IN TAL SENSO LA **Corte Costituzionale**, CON LA **sentenza n. 168/2004**:

- **mentre ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale** sollevata dal TAR di Bologna in ordine all'**accorpamento della terza e della quarta fascia**, disposto con l'articolo 1, comma 2, del Decreto-Legge 3 luglio 2001, n. 255, in quanto **[...] non può trovare tutela l'affidamento di chi, avendo**

una certa posizione in una graduatoria, avrebbe potuto confidare di non essere, in futuro, scavalcato da alcuni di coloro che nella medesima lo seguivano [...]”;

- ha lasciato indenne da tale criterio la prima e la seconda fascia, ma solo perché tali fasce avevano una natura diversa rispetto alla terza fascia, erano cioè fasce ad esaurimento pensate per salvaguardare i progressi (diversi) percorsi di abilitazione, mentre la terza fascia era una fascia aperta, destinata a accogliere tutti i nuovi abilitati.

Al di fuori di tale meccanismo di salvaguardia per i progressi (diversi) percorsi di abilitazione, realizzato con la dichiarazione ad esaurimento delle precedenti fasce, non vi può essere alcuna legittima articolazione della graduatoria in varie sub-graduatorie.

*

L'articolazione in fasce, dunque, è da considerarsi legittima soltanto se le fasce disposte gerarchicamente sono fasce disomogenee.

Ciò è avvenuto storicamente per la prima e la seconda fascia, conformate ad esaurimento per salvaguardare i progressi (diversi) percorsi di abilitazione, e per questo distinte dalla terza fascia, aperta e destinata a ospitare tutti i nuovi abilitati.

La richiamata giurisprudenza amministrativa, invece, ha ritenuto illegittima l'articolazione della terza e la quarta fascia come fasce omogenee (entrambe permanenti) ma disposte in ordine successivo sulla base del mero dato cronologico dell'iscrizione in esse di docenti in possesso dello stesso titolo di abilitazione.

Tale suddivisione, infatti, determina il sovertimento dei principi che regolano la selezione del personale per l'accesso a uffici della P.A., privilegiando il fattore temporale (avere conseguito i titoli per l'ammissione in data precedente) rispetto al fattore merito (essere in possesso di maggiori e più rilevanti titoli).

Ciò determina, altresì, un privilegio per i soggetti più anziani che naturalmente sono fra coloro che hanno conseguito precedentemente i requisiti, in un momento in cui invece la P.A. ha ritenuto di privilegiare nei concorsi a parità di

punteggio i soggetti più giovani.

La stessa giurisprudenza ha avuto poi modo di precisare come, **“ai sensi dell’art. 401 d.leg. 297/1994, come modificato dalla l. 124/1999, il criterio per la collocazione nelle graduatorie è esclusivamente quello del punteggio posseduto”** (cfr. **Tar Lazio Sez. III bis, 3 aprile 2001, n. 2799**).

Alle medesime conclusioni, a conferma di un’ormai consolidata giurisprudenza amministrativa sul tema, giunge la richiamata **Sentenza n. 1112/2017 Tar Lazio Sez. III Bis (e in senso conforme v. le sentenze passate in giudicato nn. 7946/2018, 9256/2019, 1056/2019 e 13727/2019)**, che testualmente afferma:

*“Sintetizzando l’articolata ricostruzione effettuata nella richiamata sentenza del Tar Lazio n.2799/2001 [...] il principio che se ne ricava è quello secondo cui, essendo in realtà le graduatorie permanenti di cui all’art. 401 del testo unico un’unica graduatoria “permanente”, necessariamente suscettibile nel corso del tempo di “integrazione” (la quale si attua con l’inserimento nella graduatoria dei soli candidati che hanno superato le prove dell’ultimo concorso regionale per titoli ed esami, per la medesima classe di concorso e il medesimo posto di insegnamento, nonché dei docenti che hanno chiesto il trasferimento dalla corrispondente graduatoria permanente di altra provincia) e di “aggiornamenti” (con ciò intendendosi la situazione di coloro che sono già compresi nella graduatoria, i quali hanno interesse a fare valere i titoli precedentemente non valutati ovvero i nuovi titoli nel frattempo conseguiti per migliorare la loro posizione) – **P’inserimento dei nuovi iscritti “in coda” deve ritenersi lesivo del principio del merito.***

*Infatti, una volta acquisito il requisito di ammissione, **“l’unico criterio di graduazione è quello che discende dalla valutazione dei titoli al fine di individuare i più capaci e meritevoli, non essendo il momento di conseguimento dei requisiti di ammissione utile a individuare i soggetti più capaci e meritevoli”**. In tale contesto, “considerato che i requisiti per accedere all’insegnamento sono costituiti soltanto dal titolo di studio specificatamente richiesto e dal titolo di abilitazione allo specifico insegnamento, avendo il possesso di ogni altro titolo soltanto valore al fine di determinare il maggiore o minor merito, è evidente che la collocazione dei soggetti, che hanno conseguito i requisiti di accesso successivamente, in posizione comunque deteriore, quali che siano i titoli valutati, rispetto ai soggetti che li hanno conseguito precedentemente, viola il principio costituzionale che garantisce l’accesso ai pubblici uffici a tutti coloro che*

ne hanno titolo, indipendentemente dal momento in cui l'hanno conseguito. Di conseguenza **non si poteva distinguere la graduatoria in fasce e non potevano porsi in posizione deteriore soggetti aventi maggior punteggio rispetto a soggetti che con un punteggio inferiore sono stati collocati in fasce precedenti**, sia perché non è disposto dalla L. 124/99, che così viene ad essere violata, sia perché in contrasto con i principi costituzionali di cui all'art. 3 comma 1° (eguaglianza), 97, comma 1° (imparzialità della P.A.) e 51 comma 1° (accesso agli uffici pubblici in condizioni di eguaglianza) della Costituzione". (cfr. sentenza citata).

Alle stesse conclusioni, sempre in materia di graduatorie permanenti, giunge la Corte Costituzionale nella sentenza n.41 del 9 febbraio 2011, evidenziando che la disciplina normativa posta alla sua attenzione comporta "il totale sacrificio del principio del merito posto a fondamento della procedura di reclutamento dei docenti e con la correlata esigenza di assicurare, per quanto più possibile, la migliore formazione scolastica."

È di assoluta evidenza, pertanto, che il Decreto Ministeriale oggi impugnato reintroduce la divisione in fasce dei soggetti da inserire nelle graduatorie, già a suo tempo dichiarata illegittima dalla giurisprudenza amministrativa, pregiudicando in tal modo le aspirazioni di assunzione della ricorrente.

Ed infatti, sulla base del meccanismo sopra illustrato, non si procede alla nomina di un aspirante, se prima non risultino sistemati tutti i soggetti inclusi nelle fasce precedenti, a prescindere dal punteggio di merito conseguito.

Vengono, cioè, preferiti **coloro che hanno conseguito gli stessi titoli per l'ammissione in data precedente** rispetto quei soggetti che hanno maggiori e più rilevanti titoli, laddove invece il criterio per la collocazione nelle graduatorie uniche del personale docente è solo quello del punteggio di merito conseguito, ottenuto per l'appunto in relazione ai titoli posseduti.

Il principio meritocratico presente nella L. n. 124/99, peraltro, non può ritenersi scalfito neppure dall'inciso "salvaguardando comunque le posizioni di coloro che sono già inclusi in graduatoria" di cui al terzo comma dell'art. 401 del T.U.

Tale salvaguardia, infatti, deve essere interpretata, così come evidenziato dal **T.A.R.**

Lazio, con la più volte richiamata [sentenza n. 2799/2001](#), secondo le comuni regole del **possesso da parte di più candidati di identico punteggio**.

Pertanto, in deroga, i nuovi iscritti e i trasferiti devono trovare collocazione in posizione successiva a quella del **parigrado** già in graduatoria.

La giurisprudenza amministrativa sul punto è stata chiara nel precisare come **“Al di fuori di questa eccezione, la posizione degli iscritti nella graduatoria è mobile, destinata in ogni caso a cedere dinanzi a quanti riescono a farsi riconoscere titoli maggiori e, di conseguenza, si presentano con punteggio più elevato”** (cfr. [TAR Lazio Sez. III Bis, 3 aprile 2001 n. 2799](#)).

In altri termini, **la salvaguardia dei docenti già inclusi in graduatoria non può estendersi sino a trasformare un'unica omogenea graduatoria in tante graduatorie (dividendola in fasce)**, pena lo snaturamento della stessa e la violazione dei principi costituzionali di eguaglianza e di imparzialità della P.A.

L'unico criterio di graduazione, dunque, è quello che discende dalla valutazione dei titoli al fine di individuare i più capaci e meritevoli, **non essendo il momento di conseguimento dei requisiti di ammissione utile a individuare i soggetti più capaci e meritevoli**.

Ed infatti, **il legislatore nel dettare l'art. 2 della L. 124/99 non ha minimamente previsto un'articolazione della graduatoria in varie sub-graduatorie, né lo ha previsto nel modificare l'art. 401 del T.U. 297/94**.

Inoltre, considerato che i requisiti per accedere all'insegnamento sono costituiti soltanto dal titolo di studio specificatamente richiesto e dal titolo di abilitazione allo specifico insegnamento, avendo il possesso di ogni altro titolo soltanto valore al fine di determinare il maggiore o minor merito, è evidente che la collocazione dei soggetti, che hanno conseguito i requisiti di accesso successivamente, in posizione comunque deteriore, quali che siano i titoli valutati, rispetto ai soggetti che li hanno conseguiti precedentemente, viola il principio costituzionale che garantisce l'accesso ai pubblici uffici a tutti coloro che ne hanno titolo, indipendentemente dal momento in cui l'hanno conseguito.

Pertanto, la creazione della IV fascia delle graduatorie ha condotto a disporre, al

di fuori di ogni canone di buona amministrazione e di ragionevolezza, in posizione migliore coloro che vantano un punteggio inferiore.

II. SULLA QUESTIONE DI COSTITUZIONALITÀ DELL'ART. 14, COMMA 2-TER, DELLA LEGGE N. 14 DEL 24 FEBBRAIO 2012, OVE INTESO QUALE CODIFICAZIONE LEGISLATIVA DEL PRINCIPIO DELL'INSERIMENTO IN CODA NELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO, IN RELAZIONE ALLA VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 DELLA COSTITUZIONE.

Come sopra richiamato, l'art. 1, comma 6, del D.M. 53/2012 aveva previsto che *“i titoli che danno accesso alla fascia aggiuntiva delle graduatorie ad esaurimento sono valutati solo a tale fine e non per il miglioramento del punteggio in eventuali altre graduatorie di I, II e III fascia, che potrà essere aggiornato a partire dal successivo triennio di validità delle graduatorie medesime”*.

La suddetta disposizione, invero, poteva essere interpretata nel senso che la collocazione dei docenti nella quarta fascia delle graduatorie, in realtà, sia temporanea, e che tali docenti, all'atto dell'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento valide per il prossimo triennio scolastico 2019/2022, possano inserirsi “a pettine” nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento.

In altri termini, la collocazione in quarta fascia di tali docenti potrebbe essere interpretata come temporanea in quanto volta a non alterare la *par condicio* rispetto ai docenti che avevano scelto l'Ambito Territoriale Provinciale di inclusione, inserendosi nella terza fascia delle graduatorie, all'atto dell'aggiornamento delle stesse avvenuto nel periodo compreso tra il 12 maggio 2011 e il 2 giugno 2011.

Secondo tale interpretazione, dunque, all'atto del presente aggiornamento delle graduatorie, tutti i docenti, simultaneamente, devono poter scegliere l'ufficio scolastico provinciale d'inclusione, inserendosi nella terza fascia delle graduatorie.

La norma di cui all'art. 14, comma 2-ter, della legge n. 14 del 24 febbraio 2012, che

ha previsto una fascia aggiuntiva in cui collocare i docenti che si trovano nella condizione della ricorrente, in virtù di **un'interpretazione costituzionalmente orientata**, dunque, **non può costituire una codificazione normativa del principio dell'inserimento in coda nelle graduatorie ad esaurimento in forza di un mero criterio cronologico di abilitazione dei docenti.**

*

Tale interpretazione è stata peraltro condivisa dal **Tribunale di Roma** che, con **sentenza pronunciata nella causa rgl 32479/2013** sulla medesima questione oggi *sub iudice*, ha ricostruito la vicenda nei seguenti termini:

*“Si tratta di una **disciplina che -all'evidenza- riapre i termini per l'inserimento in graduatoria dei docenti**, termini in origine previsti dall'art. 5 bis comma 3 l. 169/2008 soltanto in favore di quelli iscritti al corso di laurea in Scienze della Formazione Primaria nell'anno accademico 2007/2008 e ora invece operanti anche in favore di quelli abilitati fino all'anno accademico 2010/2011” e che **“Va però escluso che la fascia aggiuntiva, introdotta dal D.M. 53 citato, possa considerarsi una fascia subordinata alla III, esistente per legge.** Infatti, né l'art. 401 del TU 297/94 né l'art. 2 della l. 124/99, di istituzione delle graduatorie, hanno previsto l'articolazione delle stesse in scaglioni elaborati secondo una regola di precedenza cronologica, ponendo piuttosto quale criterio per determinare l'ordine progressivo dei docenti, anche in conseguenza di aggiornamenti e inserimenti nell'elenco, quello del punteggio posseduto dagli stessi e, quindi, quello del merito (in tal senso v. Tar Lazio sez. III bis 3.4.2001 n. 2799).*

*Vi è peraltro da dire che tale esegesi si presenta del tutto orientata costituzionalmente, in quanto consente l'accesso ai pubblici uffici a tutti coloro che ne hanno titolo, senza alcun riguardo al momento in cui detto titolo è stato conseguito e, dunque, secondo merito (v. Corte Cost. 41/2011). Se ne ricava che la salvaguardia delle posizioni di coloro che sono già inclusi in graduatoria, imposta dal terzo comma dell'art. 410 TU cit., va intesa nel senso di conservazione della preminente posizione nella graduatoria ad esaurimento solo tra pari grado, quindi nel senso che nella fascia di pari punteggio, ricomprensiva sia i docenti già iscritti in graduatoria con quel punteggio sia i nuovi inseriti per aggiunta di titoli o per trasferimento, i primi mantengono la posizione posseduta (Tar Lazio, sent. citata). In tale contesto di riferimento può essere quindi correttamente interpretato il disposto dell'art. 1 co. 6 del D.M. 53/2012, secondo il quale **“I titoli che danno accesso alla fascia aggiuntiva delle graduatorie ad***

esaurimento sono valutati solo a tal fine e non per il miglioramento del punteggio in eventuali altre graduatorie di I, II e III fascia, che potrà essere aggiornato a partire dal successivo triennio di validità delle graduatorie medesime”.

Infatti, viepiù dovendo escludersi che per mezzo di un atto di normazione secondaria possano introdursi deroghe alla disciplina posta dalla legge, non resta che ritenere che l’inserimento della IV fascia è meramente transitorio, perché essa è tesa a raggruppare il personale docente che possiede uno specifico titolo di legge -ossia l’abilitazione in determinati anni accademici- non precedentemente valutato, titolo da far valere in occasione del successivo aggiornamento della graduatoria ad esaurimento, in cui il docente verrà inserito secondo il punteggio posseduto e salvo il correttivo sopra individuato -del mantenimento della posizione da parte dei docenti già inseriti nella III fascia a parità di punteggio-, dunque con il c.d. “inserimento a pettine”. Tanto postulato, nel caso di specie risulta che la ricorrente ha conseguito la laurea in Scienze della Formazione Primaria, abilitante all’insegnamento ex art. 5 l. 53/03 nel corso dell’anno accademico 2010/2011 e correttamente è stata perciò inserita nella graduatoria della IV fascia; di conseguenza, costei, all’atto della redazione della graduatoria per il triennio 2014/2017 per la classe di concorso EEEE Scuola Primaria e nel corrispondente elenco del sostegno, può far valere il diritto all’inserimento a pettine nella III fascia. Va perciò resa conforme declaratoria, previa disapplicazione degli atti amministrativi denunciati in ricorso, ostativi all’esercizio di tale diritto”.

Tuttavia, ove per assurdo dovesse accedersi ad un’interpretazione che, al contrario, consentisse di ritenere che la norma di cui all’art. 14, comma 2-ter, della legge n. 14 del 24 febbraio 2012 abbiano conferito fondamento legislativo al suddetto sistema degli scaglioni, non potrebbe che ritenersi l’illegittimità costituzionale di tale norme per violazione degli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione. Illuminante, in tal senso, è il percorso argomentativo seguito dalla [sentenza della Corte Costituzionale n. 41/2011](#), chiamata a pronunciarsi sull’inserimento in posizione subordinata a tutte le fasce, disposto dall’art. 1, comma 4-ter, del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 134, convertito nella legge 24 novembre 2009, n. 167, quale “sanzione” per i docenti che chiedevano il trasferimento da una graduatoria provinciale ad un'altra.

La Corte Costituzionale, invero, con la sentenza n. 41/2011, non si è soffermata solo sul problema dell' "eccentrica" disciplina contenuta nella norma impugnata per il biennio 2007 – 2009 per il quale si andava in coda in caso di trasferimento in altra Provincia, ma ha rivisitato l'intera disciplina, in un tentativo di chiarificazione e razionalizzazione del diritto esistente, riaffermando il **criterio del merito quale unica regola per la collocazione all'interno delle graduatorie del personale docente.**

Conclusivamente la Corte, alla fine del paragrafo 3.2 della motivazione della sentenza n. 41/2011, afferma testualmente: “[...] Dal quadro normativo sopra riportato si evince che la scelta operata dal legislatore con la legge n. 124 del 1999, istitutiva delle graduatorie, è quella di individuare i docenti cui attribuire le cattedre e le supplenze secondo il criterio del merito.

Ed invero, l'aggiornamento, per mezzo dell'integrazione, delle suddette graduatorie con cadenza biennale, ex art. 1, comma 4, del decreto legge 7 aprile 2004, n. 97 (Disposizioni urgenti per assicurare l'ordinato avvio dell'anno scolastico 2004-2005, nonché in materia di esami di Stato e di Università), convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, è finalizzato a consentire ai docenti in esse iscritti di far valere gli eventuali titoli precedentemente non valutati, ovvero quelli conseguiti successivamente all'ultimo aggiornamento, così da migliorare la loro posizione ai fini di un possibile futuro conferimento di un incarico.

La disposizione impugnata deroga a tali principi e, utilizzando il mero dato formale della maggiore anzianità di iscrizione nella singola graduatoria provinciale per attribuire al suo interno la relativa posizione, introduce una disciplina irragionevole che - limitata all'aggiornamento delle graduatorie per il biennio 2009-2011 – comporta il totale sacrificio del principio del merito posto a fondamento della procedura di reclutamento dei docenti e con la correlata esigenza di assicurare, per quanto più possibile, la migliore formazione scolastica [...]

L'inequivocabile presa di posizione della Corte Costituzionale in termini generali a favore del criterio del merito è senza ombra di dubbio utile al fine del giudizio di evidente illegittimità costituzionale di un sistema di reclutamento del personale docente che consentisse di valorizzare, ai fini della assunzione, un elemento (quello della data di conseguimento del titolo di accesso nelle graduatorie) che nulla ha a che vedere con la

valutazione del merito e con la conseguente scelta del migliore candidato per la copertura del posto pubblico.

Tale disciplina, ove dovesse ritenersi introdotta con l'art. 14, comma 2-ter, della legge n. 14 del 24 febbraio 2012 a livello di normazione primaria, non potrebbe che comportare la declaratoria di illegittimità costituzionale delle epigrafate disposizioni di legge.

Ed infatti, a ben vedere, il quadro che si andrebbe a delineare non differisce in modo apprezzabile da quello censurato dalla Corte Costituzionale con riferimento all'istituto dell'inserimento in coda a tutte le fasce.

In un caso (collocazione in coda a tutte le fasce dei docenti che si trasferiscono da una provincia all'altra) come nell'altro (collocazione in fascia aggiuntiva alla III, o IV fascia, delle graduatorie con priorità nell'assunzione a favore dei docenti collocati nella fascia precedente in virtù della mera anteriorità del conseguimento del titolo di accesso in graduatoria) si consentirebbe, infatti, di acquisire una posizione di vantaggio sulla scorta di un **criterio cronologico** (**l'anzianità di iscrizione in graduatoria per il sistema delle code** o **l'antecedenza nell'acquisizione del titolo d'accesso** per l'iscrizione in una graduatoria provinciale per il sistema della fascia aggiuntiva o IV Fascia) del tutto svincolato dalle capacità e competenze dei candidati.

I docenti, dunque, in virtù del censurato criterio, non vedrebbero premiato l'impegno profuso nella acquisizione di competenze e di titoli vedendosi, al contrario, sopravanzare ai fini dell'accesso al posto di lavoro da soggetti meno qualificati (cioè con meno punti) ingiustamente favoriti da un sistema scientificamente pensato al fine di mortificare la professionalità degli aspiranti insegnanti.

Tale situazione si appalesa in contrasto con i principi costituzionali sopra richiamati, laddove si consideri che la norma in questione colpisce proprio quei soggetti (i laureati in Scienze della Formazione Primaria, gli abilitati AFAM e COBASLID) che, nelle intenzioni del Legislatore, dovevano compiere un percorso formativo assai più qualificante che avrebbe dovuto consentire all'Italia di equiparare il livello di preparazione dei docenti italiani a quello medio europeo.

Per concludere, dunque, appare evidente che la suddivisione della graduatoria in fasce, determinando la collocazione in posizione deteriore di soggetti aventi maggior punteggio

rispetto a soggetti che, con un punteggio inferiore, sono collocati in una fascia precedente, viola i principi costituzionali di cui all'art. 3, comma primo, (uguaglianza), all'art. 97, comma primo, (imparzialità della P.A.) e all'art. 51, comma 1, (accesso agli uffici pubblici in condizione di uguaglianza) della Costituzione.

SULLA DOMANDA CAUTELARE

Il fumus *boni iuris*, per quanto sopra dedotto, appare palese e di tutta evidenza.

La ricorrente, infatti, nell'anno accademico 2008/09, ha conseguito l'abilitazione dopo aver frequentato il corso di laurea in Scienze della Formazione Primaria Vecchio Ordinamento. La sig.ra Garofalo, quindi, **è in possesso del medesimo titolo di abilitazione dei docenti inseriti nella III Fascia delle graduatorie a esaurimento.**

Sull'odierno *thema decidendum*, peraltro, ossia sul diritto all'inserimento nella III fascia delle GaE dei docenti transitoriamente collocati nella quarta fascia nelle more delle procedure di aggiornamento delle stesse graduatorie, il TAR del Lazio, sezione Terza bis, si è già pronunciato, in senso favorevole ai ricorrenti, con le [sentenze passate in giudicato nn. 1112/2017, 7946/2018, 9256/2019, 1056/2019 e 13727/2019.](#)

Quanto al *periculum in mora*, l'illegittimità degli atti in parte de qua impugnati, incide gravemente e irreparabilmente sulla posizione della ricorrente, in considerazione del tempo necessario per addivenire alla decisione di merito e della utilizzazione delle graduatorie impuginate per le assunzioni a tempo indeterminato e per il conferimento delle supplenze annuali.

Per quanto dedotto

VOGLIA CODESTO ECC.MO TRIBUNALE

IN VIA PRELIMINARE, sospendere l'efficacia dei provvedimenti impugnati, adottando le misure cautelari ritenute più idonee e, in particolare, **ordinando all'amministrazione convenuta di consentire alla ricorrente il passaggio dalla quarta alla terza fascia delle graduatorie ad esaurimento della scuola**

dell'Infanzia della Provincia di Palermo e del correlato elenco degli insegnanti specializzati per il sostegno didattico degli alunni con disabilità;

NEL MERITO, IN VIA PRINCIPALE, si chiede di annullare gli atti impugnati con il ricorso introduttivo e con i motivi aggiunti nei limiti dell'interesse dedotto dalla ricorrente; **IN SUBORDINE**, si chiede di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2-ter, della legge 24 febbraio 2012, n. 14, per Violazione degli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione, così come recepiti dell'art. 2 della legge n. 124/1999 e dall'art. 401 del T.U. 297/94, ossia delle norme che hanno sancito il principio meritocratico quale unico criterio per l'assunzione degli insegnanti della scuola pubblica.

Con vittoria di spese, competenze e onorari di giudizio.

In sede di costituzione si verseranno i documenti come da separato foliaro.


Ai fini del pagamento del Contributo Unificato si dichiara che il presente procedimento attiene a materia di pubblico impiego ed è di valore indeterminato. Il procedimento è, tuttavia, esente in quanto **la ricorrente ha un reddito familiare inferiore a € 35.240,04**

Roma, li 27.08.2024

Avv. Salvatore Russo

Avv. Walter Miceli

Avv. Fabio Ganci

Salvatore Russo  Firmato digitalmente
da Salvatore Russo
Data: 2024.09.14
12:38:26 +02'00'

AVVISO

La pubblicazione viene effettuata in esecuzione del verbale di udienza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Roma, Sez. III bis, n. 575/2024 rilasciato in data 10.09.2024, nel procedimento R.G. n. 5290/2024.

Lo svolgimento del processo può essere seguito consultando il sito www.giustizia-amministrativa.it attraverso l'inserimento del numero di registro generale del ricorso R.G. n. 5290/2024).

Salvatore
Russo

Firmato digitalmente
da Salvatore Russo
Data: 2024.09.14
14:48:03 +02'00'

ELENCO CONTROINTERESSATI

Si intendono quali controinteressati **tutti gli insegnanti inseriti nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento della Provincia di Palermo, per la scuola dell'Infanzia, e nel correlato elenco dei docenti in possesso, per la scuola dell'infanzia, della specializzazione didattica per l'insegnamento agli alunni con disabilità, che sarebbero scavalcati in graduatoria dalla ricorrente in caso di suo inserimento nella terza fascia delle graduatorie ad esaurimento della Provincia di Palermo, per la scuola dell'Infanzia, e nel correlato elenco provinciale dei docenti in possesso, per la scuola dell'infanzia, della specializzazione didattica per l'insegnamento agli alunni con disabilità**

Salvatore
Russo

Firmato digitalmente
da Salvatore Russo
Data: 2024.09.14
14:49:10 +02'00'

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO
- UFFICIO COPIA -

Si rilascia in regime di parziale esenzione a richiesta di parte
nel processo ai fini della tutela giurisdizionale.
Roma,



IL FUNZIONARIO RESPONSABILE

Giustina De Mattia

1.0 SEI 2024



REPUBBLICA ITALIANA

Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio

Roma

**Verbale Udienza
Camera di Consiglio del 16/07/2024
SEZIONE TERZA BIS**

N. 2024/00575 REG.VERBALE



Mod. UTL010-TAR

Il giorno 16/07/2024, alle ore 09.15, si è riunita in Roma, la SEZIONE TERZA BIS del T.A.R. del Lazio con l'intervento dei signori:

RAGANELLA EMILIANO
TUCCILLO RAFFAELE
CAPUTI GIOVANNI
DELLO SBARBA FRANCESCA
PIRO CIRO DANIELE

CONSIGLIERE
CONSIGLIERE
REFERENDARIO
REFERENDARIO
REFERENDARIO

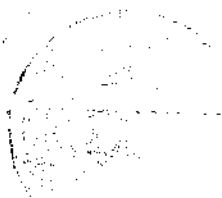
Magistrati

Avvocati

Parte

N. R. G

Num. e
Tipo



Num. e Tipo	N. R. G	Parte	Avvocati	Magistrati
27	5290/2024	GAROFALO MARIANNA	GANCI FABIO MICELI WALTER RUSSO SALVATORE	RAGANELLA E. PRES. F/F CAPUTI G. RELATORE PIRO C.D. REFERENDARIO
	Sezione: 3B	Contro		
		MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO	AVVOCATURA GEN.LE DELLO STATO	
		UFF SCOLASTICO REG SICILIA UFFICIO I AMBITO TERRITORIALE DI PALERMO	AVVOCATURA GEN.LE DELLO STATO	
		AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALE DI PALERMO DI CAVI FRANCESCA		
		USR UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE SICILIA DIREZIONE GENERALE	AVVOCATURA GEN.LE DELLO STATO	
		Oggetto: DECRETO N. 37 DEL 29 FEBBRAIO 2024 -ESCLUSIONE DEL IL PASSAGGIO DALLA IV FASCIA ALLA III FASCIA GAE IN OCCASIONE DEL SUDEDETTO AGGIORNAMENTO VALIDO PER IL BIENNIO 2024 /2025 (POSTO COMUNE E DI SOSTEGNO)		
		E' presente per parte ricorrente l'avv. Russo Salvatore; per la parte resistente l'avv. dello Stato Lubrano Lobianco Maria Teresa. Parte ricorrente rinuncia alla domanda cautelare e chiede l'autorizzazione alla notifica per pubblici proclami. Il Collegio, su istanza di parte ricorrente, dispone l'integrazione del contraddittorio mediante notificazione per pubblici proclami e la cancellazione della causa dal ruolo delle sospensive.		
			Segretario: GIOVANNI DE MATTEIS	



Num. e Tipo	N. R. G	Parte	Avvocati	Magistrati
----------------	---------	-------	----------	------------

Il Presidente, esauriti gli affari in discussione, dichiara chiusa l'udienza. Sono le ore 12.03

Il Segretario d'udienza
Giovanni De Matteis

Visto:
Il Presidente





TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO – SEDE DI ROMA

ATTESTAZIONE DI CONFORMITÀ

Sottoscritto Dirigente/Funziario del Tar del Lazio - Roma attesta, ai sensi dell'art. 23 del CAD, che il provvedimento riprodotto nella presente copia su supporto cartaceo è conforme all'originale contenuto nel fascicolo informatico sottoscritto con firma digitale conforme alle procedure tecniche previste dal CAD.

I certificati dei firmatari, rilasciati da un Certificatore accreditato, al momento della apposizione della firma digitale risultavano validi e non-revocati.

La presente copia si compone di complessivi n. due fogli, per complessive due fasciate inclusa la presente.

10 SET 2024



conforme
RESPONSABILE

De Santis