

Studio legale associato  
Civile, penale, tributario  
Avv. Gabriele Messina  
Mediatore specializzato in materia civile e societaria  
Arbitro della Camera di Commercio di Modena  
Conciliatore della Consob  
Patrocinatore in Cassazione  
Avv. Alessandra Mandelli  
Patrocinante in Cassazione  
Via Farini 14 -41043- Formigine (MO)  
Tel/fax: 059-556933 – cell: 338-9776206  
EMAIL AVVMESSINAMANDELLI@LIBERO.IT  
Pec gabriele.messina@ordineavvmodena.it

## **TRIBUNALE CIVILE DI MODENA**

### **RICORSO PER RECLAMO EX ART. 669 TERDECIES C.P.C.**

#### **CON ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITA' DI NOTIFICA EX ART. 151 C.P.C.**

Promosso da:

**De Cristofaro Carmine**, nato a Lentini il 20.06.1964 e residente in Formigine (MO), via Gibellini 8, c.f.: DCRCMN64H20E532K, rappresentato e difeso come da procura in calce al presente ricorso dall'avv. Gabriele Messina del foro di Modena (c.f.: MSSGLR66B24F257H - Pec: gabriele.messina@ordineavvmodena.it-fax 059556933) e Alessandra Mandelli ( fax 059556933) ed elettivamente domiciliato presso il loro studio e persona in Formigine (MO), via Farini 14.

### **CONTRO**

- 1)MIUR in persona del Ministro pro-tempore(c.f.80185250588) domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Bologna, Via Guido Reni 4**
- 2)Ufficio Regionale Scolastico per l'Emilia Romagna del Miur ,in persona del dirigente con sede in Bologna via Dè Castagnoli 1 ( c.f. 80062970373) pro-tempore domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Bologna, Via Guido Reni**
- 3)Ufficio Scolastico ambito territoriale per la Provincia di Modena in persona del dirigente pro tempore con sede in Modena via Rainusso 70-100(c.f. 80009830367)domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Bologna, Via Guido Reni 4**



## **NONCHE' NEI CONFRONTI DI**

**di tutti i docenti iscritti nelle classi concorsuali EEEE delle graduatorie ad esaurimento valide per gli anni scolastici 2014-2015-2016-2017 di tutti gli ambiti territoriali provinciali d'Italia, ossia per tutti quei docenti che potrebbero essere scavalcati per punteggio dal ricorrente**

## **AVVERSO**

**DECRETO DI RIGETTO cautelare n. cron.3706 DEL 2015 DEL 21.9.2015 (Causa RG n. 1005/15) del Tribunale di Modena – Sez. Lavoro – Giudice dott.ssa Valeria Vaccari, depositata in data 21.09.2015 comunicata in pari data al ricorrente al domicilio eletto presso lo studio legale dell'avv. Gabriele Messina tramite posta elettronica certificata**

## **PREMESSO**

Con decreto del 21.09.2015 nel procedimento ex art. 700 cpc depositata in data 21.09.2015, il Tribunale di Modena in persona del Giudice del Lavoro dott.ssa Valeria Vaccari rigettava il ricorso cautelare promosso da De Cristofaro Carmine.

Avverso il decreto *de qua* che si palesa illogica nelle motivazioni, propone reclamo De Cristofaro Carmine ai sensi e per gli effetti dell'art. 669 terdecies cpc domandandone la revoca per i seguenti

## **MOTIVI**

Con ricorso ex art. 700 cpc depositato nella Cancelleria di codesto Tribunale il 24.7.2015 il ricorrente, ha adito il Tribunale di Modena, in funzione del Giudice del Lavoro, affinché volesse:

**In via cautelare:**

**1) accertare e dichiarare previa disapplicazione del dm 235 del 2014 nonché di altri connessi e/o conseguenti il diritto del reclamante all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento per le classi di concorso EEEE**

**2) ordinare l'annullamento del provvedimento di esclusione del ricorrente dalla graduatoria ad esaurimento per la Provincia di Modena e per l'effetto**



ordinare alle Amministrazioni convenute, ognuna per le proprie determinazioni di consentire al ricorrente la presentazione della domanda di inserimento nella fascia III ° della graduatoria ad esaurimento definite nell'ambito territoriale di Modena , classi di concorso Scuola Primaria EEEE, riattivando a tal fine le funzioni della piattaforma telematica "istanze on line" ovvero ritenendo utilmente prodotta la domanda in forma cartacea

3)ordinare alle Amministrazioni convenute, ognuna per le proprie determinazioni di accogliere la conseguente domanda del ricorrente nella graduatoria ad esaurimento per le classi di concorso EEEE

## FATTI

### RICOSTRUZIONE DELLA VICENDA PROCESSUALE

Il ricorrente è **insegnante precario, abilitato** alla professione docente in virtù del **diploma di maturità magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002** precisamente in data 1984 al termine dei corsi quadriennali dell'Istituto Magistrale.

Il ricorrente è peraltro **inserito solo nella II fascia delle graduatorie di circolo e di istituto della Provincia di Modena**, cioè nelle graduatorie **utilizzabili unicamente per il conferimento di brevi supplenze** e non per l'attribuzione delle supplenze di durata annuale o per l'assunzione a tempo indeterminato.

Il reclamante **non è stato infatti mai messo nelle condizioni di ottenere l'inserimento nelle graduatorie permanenti, oggi ad esaurimento (cd. GAE) – da cui vengono attinti i supplenti annuali e il 50% dei docenti immessi in ruolo – in quanto il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (M.I.U.R.), nei vari decreti ministeriali per l'inserimento nelle GAE, non ha mai riconosciuto la natura abilitante dei diplomi magistrali conseguiti con il vecchio ordinamento.**

Il **Consiglio di Stato**, prima in sede consultiva, con il **parere n. 3813 dell'11 settembre 2013** e poi in sede giurisdizionale con la **sentenza n. 1973 del 16 aprile 2015**, infine con la **sentenza n. 3628/2015 del 21 luglio 2015**, ha peraltro accertato l'illegittimità del comportamento del M.I.U.R. e **riconosciuto il valore abilitante del diploma magistrale** conseguito entro l'anno 2001/2002, con conseguente **annullamento**, rispettivamente, **del Decreto Ministeriale n. 62/2011** (che aveva impedito ai docenti in possesso del diploma di istituto magistrale conseguito entro



l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nella seconda fascia delle graduatorie di istituto) e **del Decreto Ministeriale n. 235/2014** (nella parte in cui precludeva ai medesimi docenti l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti, ora ad esaurimento.

Area con linee guida per la scrittura, composta da 20 righe di linee continue e linee tratteggiate.



## LA DECISIONE DEL GIUDICE



**Il suddetto decreto di rigetto non risulta condivisibile in quanto:**

**A) Non tiene conto del fatto che il Decreto Ministeriale N. 325/2014 è già stato annullato dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 1973/2015 del 16 aprile 2015, nella parte in cui non ha consentito ai docenti in possesso del titolo abilitante di Diploma Magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002, l'iscrizione nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento; inoltre il Consiglio di Stato con la recentissima sentenza n. 3628/2015 del 21 luglio 2015, si è espresso nuovamente sull'argomento, dichiarando nullo il Decreto Ministeriale n. 325/2014, nella parte in cui non ha consentito ai docenti in possesso del titolo abilitante di Diploma Magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002, oltre ad ordinare al MIUR l'iscrizione nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, dei detti docenti in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002.**

**Ancora in data 30 luglio 2015 il Consiglio di Stato, attraverso i decreti monocratici n. 3421, 3423, 3424 e 3426, accoglie l'istanza presentata da numerosi docenti, in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 e per l'effetto dispone l'inserimento degli appellanti nelle graduatorie ad esaurimento ai fini della partecipazione al piano straordinario di immissione a ruolo.**

**Da ultimo anche la sentenza n. 3788/2015 datata 3 agosto 2015, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 2228/2015 afferma che l'appello è fondato e va accolto e gli aspiranti vanno inseriti nella terza fascia delle citate graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, per le classi di concorso Scuola primaria e/o Scuole dell'Infanzia, e per l'effetto annulla il D.M. n. 232/2014 nella parte in cui non ha consentito agli originari ricorrenti, docenti in possesso del titolo abilitante di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'iscrizione nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento.**



**B) Ignora il consolidato principio della efficacia erga omnes dell'annullamento degli atti regolamentari.**

Il ricorrente pertanto impugna il decreto in esame per i seguenti:

## **MOTIVI DI DIRITTO**

### **1) SULLA GIURISPRUDENZA DEL CONSIGLIO DI STATO.**

Il ricorrente rivendica il diritto all'inserimento in graduatoria onde ottenere il conferimento di posti che si rendano disponibili in favore di docenti in possesso di determinati requisiti previsti dalla legge; e ciò previa DISAPPLICAZIONE DEL Decreto Ministeriale n. 235/2014 di cui la Sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015 del 16 aprile 2014 aveva già accertato la illegittimità; inoltre la recentissima Sentenza del Consiglio di Stato n. 3628/2015 del 21 luglio 2015, conferma il diritto dei docenti in possesso del Diploma Magistrale ante a.s. 2001/2002 di essere inseriti nelle graduatorie permanenti, ora graduatorie ad esaurimento a pieno titolo, previa disapplicazione del Decreto Ministeriale n. 235/2014, dichiarando nullo tale decreto, nella parte in cui non ha consentito ai docenti, in possesso del titolo abilitante di Diploma Magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002, l'iscrizione nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe (n. 2704 del 2015) lo accoglie nei sensi suesposti e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, annulla il decreto ministeriale n. 235/2014 nella parte in cui non ha consentito agli originari ricorrenti, docenti in possesso del titolo abilitante di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'iscrizione nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento.

Anche il **Giudice del Lavoro del Tribunale di Ravenna**, dott. Roberto Rivero nelle numerose **Ordinanze di Accoglimento Totale del 27 luglio 2015 n. 2573/2015; 2602/2015; 2601/2015; 2604/2015; 2600/2015; 2605/2015; 2599/2015 e 2603/2015**, afferma che "lo stesso quadro normativo mette in luce anzitutto la (chiara ed eclatante) lesione recata dal Decreto Ministeriale n. 235/2014 al diritto dei ricorrenti di formulare domanda di inserimento nelle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento) riservate ai docenti muniti di



abilitazione, posto che il diploma magistrale conseguito dai docenti entro l'anno scolastico 2001/2002 doveva essere ritenuto per legge "abilitante a tutti gli effetti".

Inoltre, come pure afferma la recentissima **Sentenza n. 3628/2015 del 21 luglio 2015**, appare altresì fondata la pretesa dei ricorrenti allo stesso inserimento nella terza fascia delle medesime graduatorie: la stessa fascia in cui i ricorrenti avrebbero dovuto essere inseriti, il quale MIUR, anche dopo il riconoscimento, ha però in maniera singolare, continuato a non riconoscerlo per l'iscrizione in tali graduatorie e lo ha riconosciuto soli ai fini dell'iscrizione nelle graduatorie d'istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi e non per l'assunzione a tempo indeterminato (**Tribunale di Ravenna-Sez. Lavoro, giudice dott. Roberto Rivero, numerose ordinanze di accoglimento totale del 27 luglio 2015, n. 2573/2015; 2602/2015; 2601/2015; 2604/2015; 2600/2015; 2605/2015; 2599/2015 e 2603/2015**).

Dall'altro lato il Decreto Ministeriale n. 235/2014, del quale viene chiesta la disapplicazione in via incidentale è stato annullato dal Consiglio di Stato, nella parte in cui non consentiva ai docenti in possesso del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 l'iscrizione nelle GAE (**sent. N. 1973/2015; Sentenza 16.05.2015 Tribunale Como; ordinanza Tribunale Pordenone 11.06.2015, ordinanza accoglimento totale Tribunale Pordenone 14.07.2015 n. 1015, del 20.07.2015 n. 1016; in senso conforme ordinanze di accoglimento totale Tribunale Frosinone 17.06.2015 n. 6094, del 15.07.2015 n. 7159; ordinanza accoglimento totale Tribunale Avezzano 09.06.2015, ordinanza accoglimento parziale Tribunale L'Aquila del 07.07.2015; Tribunale Livorno del 25.06.2015 che riconosce la giurisdizione ordinaria "atteso che la domanda ha ad oggetto il diritto di parte ricorrente all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, discendente direttamente dalla legge, previa eventuale e richiesta disapplicazione degli atti amministrativi ritenuti illegittimi (v. tra le molte in tal senso Cass. S.U. ord. N. 16756/2014)**).





2)SULLA EFFICACIA ERGA OMNES DELLE PRONUNCE DEL CONSIGLIO DI STATO DI ANNULLAMENTO DEL DECRETO MINISTERIALE N. 235/2014-SENTENZA N. 1973/2015 DEL 16 APRILE 2015 E SENTENZA N. 3628/2015 DEL 21 LUGLIO 2015- SUL POTERE DEL GIUDICE ORDINARIO DI DISAPPLICAZIONE DEGLI ATTI AMMINISTRATIVI ILLEGITTIMI.

Il Consiglio di Stato con le sentenze n. 1973 del 16.04.2015 e n. 3628/2015 del 21.07.2015, definendo un giudizio in cui era stato impugnato solo ed esclusivamente un atto regolamentare, ha definitivamente annullato il Decreto Ministeriale n. 235/2014 nella parte in cui non ha consentito ai docenti in possesso del titolo abilitante diploma magistrale, conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, la presentazione della domanda di inserimento nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento.

Tale annullamento ha **EFFICACIA ERGA OMNES** in quanto – come chiarito dal TAR – la decisione di annullamento dell'atto amministrativo **ACQUISTA EFFICACIA ERGA OMNES** nel caso di provvedimenti a contenuto generale e inscindibile...nei quali gli effetti dell'annullamento per un vizio che riguardi il provvedimento nel suo insieme, non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, posto che un atto sostanzialmente e strutturalmente unitario a contenuto generale può esistere per taluni e non esistere per altri; con l'effetto di regola, di eliminare definitivamente detto atto dal mondo giuridico, con vantaggi anche per i soggetti che, sebbene ritenuti estranei al processo, si trovano nelle stesse condizioni dei ricorrenti.

Diversamente opinando si creerebbe una evidentissima disparità di trattamento tra coloro che hanno adito l'A.G.A. ed i colleghi che, invece, non hanno promosso l'azione in giudizio confidando nella corretta interpretazione da parte della P.A. della normativa e dei principi generali regolanti il settore nonché nella spontanea adesione e generalizzata applicazione delle reiterate e pacifiche pronunce del giudice amministrativo, aventi efficacia erga omnes in quanto comportanti la parziale caducazione (annullamento) di atti amministrativi (decreti ministeriali) a portata generale.



L'efficacia erga omnes delle sentenze del Consiglio di Stato di annullamento parziale del D.M. n. 235/2004 risulta del resto autorevolmente avallata dalla univoca giurisprudenza del Consiglio di Stato, la quale ha rimarcato che "la decisione giurisdizionale di annullamento di un provvedimento amministrativo – che per i limiti soggettivi del giudicato esplica in via ordinaria effetti soltanto fra le parti in causa – acquista efficacia erga omnes...nei casi in cui gli atti impugnati siano a contenuto generale inscindibile, ovvero a contenuto normativo, nei quali gli effetti dell'annullamento non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, essendosi in presenza di un atto sostanzialmente e strutturalmente unitario, il quale non può esistere per taluni e non esistere per altri (**Consiglio di Stato sez. III 20.04.2012 n. 2350; C.G.A. 23.07.2008 n. 693; Consiglio di Stato sez. V 17.09.2008 n. 4390; Consiglio di Stato sez. VI 12.12.2009 n. 7023; Consiglio di Stato sez. VI 09.03.2011 n. 1469, C.G.A. 07.05.2013 n. 1209 e Consiglio Stato sez. VI 18.11.2013 n. 5459** per cui "*La decisione giurisdizionale di annullamento di un provvedimento amministrativo acquista efficacia erga omnes...nei casi in cui gli atti impugnati siano a contenuto generale inscindibile ovvero a contenuto normativo, nei quali gli effetti dell'annullamento non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, essendosi in presenza di un atto sostanzialmente e strutturalmente unitario, il quale non può esistere per taluni e non esistere per altri*")

Del resto anche Cassazione ha chiarito che "Il principio dell'efficacia inter partes del giudicato amministrativo non trova applicazione con riguardo alle pronunce di annullamento di peculiari categorie di atti amministrativi, quali quelli aventi pluralità di destinatari, contenuto inscindibile, ed affetti da vizi di validità che ne inficino il contenuto in modo indivisibile per tutti i loro destinatari.

E' quindi evidente che il ricorrente non potrebbe in ogni caso impugnare davanti al TAR il Decreto Ministeriale n. 235/2014; e ciò perché non è concepibile la richiesta di annullamento di un provvedimento già annullato in via definitiva dal Consiglio di Stato. Infine anche **il Tribunale di Ferrara- Sez. Lavoro giudice dr. A. D'Ancona, nelle ordinanze di accoglimento totale n. 1333/2015, 1334/2015 e 1335/2015 del 30.07.2015 ha confermato che la sentenza n. 1973/2015 è intervenuto sulla materia il Consiglio di Stato**



annullando quindi con provvedimento avente valore erga omnes e non esclusivamente inter partes del giudizio, il D.M. 235/2014 nella parte in cui preclude ai docenti muniti di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 l'inserimento nelle graduatorie permanenti, ora ad esaurimento (**Tribunale Ferrara- Sez. Lavoro giudice dr. A. D.Ancona, nelle numerose ordinanze di accoglimento totale n. 1333/2015; 1334/2015 e 1335/2015 del 30.07.2015**).

Si rileva, infine che anche se (erroneamente) non si considerasse l'efficacia erga omnes della declaratoria di nullità scaturita dalle sentenze del Consiglio di Stato n. 1973/2015 del 16 aprile 2015 e n. 3628/2015 del 21 luglio 2015, il Collegio adito dovrebbe comunque procedere alla disapplicazione incidenter tantum del Decreto Ministeriale n. 235 del 2014, secondo quanto previsto dagli artt. 4 e 5 della Legge Abolitiva del Contenzioso Amministrativo.

### **3)SULLA CAUSA PETENDI.**

La difesa del ricorrente confidando di avere sufficientemente acclarato l'illegittimità dell'impugnata ordinanza, ritiene opportuno ribadire come la domanda di accertamento della spettanza del diritto degli stessi all'inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento è stata proposta dalle parti su due ordini di considerazioni: da un lato sull'efficacia erga omnes della già intervenuta decisione di annullamento vale a dire sugli effetti delle **Sentenze del Consiglio di Stato n. 1973/2015 del 16.04.2015 e n. 3628/2015 del 21.07.2015** anche nei confronti dei non proponenti ricorsi.

In secondo luogo in considerazione della necessaria disapplicazione del Decreto Ministeriale n. 235/2014 avendo definitivamente chiarito il Consiglio di Stato che dalla natura abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 consegue che "...i criteri stabiliti dal decreto ministeriale n. 235/2014, nella parte in cui hanno precluso ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, l'inserimento nelle graduatorie provinciali permanenti ora ad esaurimento, sono illegittimi e vanno annullati". I ricorrenti hanno pertanto invocato le citate decisioni del Consiglio di Stato avente ad oggetto l'annullamento del Decreto Ministeriale n. 235/2014 per evidenziare come le graduatorie per le annualità 2014/2017



sono palesemente illegittime nella parte in cui non inseriscono in III fascia anche i docenti che hanno conseguito il diploma magistrale sotto il precedente ordinamento.

Come evidenziato dalla giurisprudenza con specifico riferimento alle **sentenze nn. 33878/2010, 33881/2010 e n. 33992/2010 del Tar del Lazio Sez. III bis di annullamento del Decreto Ministeriale n. 42/2009**, ma con considerazioni facilmente estensibili alla fattispecie in esame “la decisione di annullamento dell’atto amministrativo – che secondo un principio di carattere generale esplica effetti soltanto tra le parti in causa – acquista invece EFFICACIA ERGA OMNES nel caso di provvedimenti a contenuto generale e inscindibile ...nei quali gli effetti dell’annullamento per un vizio che riguardi il provvedimento nel suo insieme, non sono circoscrivibili ai soli ricorrenti, posto che un atto sostanzialmente e strutturalmente unitario a contenuto generale può esistere per taluni e non esistere per altri; con l’effetto di regola, di eliminare definitivamente detto atto dal mondo giuridico, con vantaggi anche per i soggetti che, sebbene ritenuti estranei al processo, si trovano nelle stesse condizioni dei ricorrenti (cfr. in termini **TAR Sicilia –Palermo sez. III 20.12.2011 n. 2407**)

La giurisprudenza di merito che si è occupata del problema ha pertanto chiarito che *“Il diritto dei ricorrenti è stato riconosciuto con la recente sentenza del Consiglio di Stato, che ha specificamente evidenziato come i criteri fissati dal Decreto Ministeriale n. 235/2014 nella parte in cui precludevano ai docenti muniti del diploma magistrale conseguito entro l’anno accademico 2001/2002 l’accesso alle graduatorie siano illegittimi e conseguentemente annullabili, riconoscendo fondate le pretese di quei ricorrenti al loro inserimento nelle fasce delle graduatorie ad esaurimento in quanto possessori di un titolo abilitante (Tribunale di Pordenone ordinanza dell’11.06.2015 che sottolinea come “la legge 296/2006 che aveva distinto tra i docenti che avevano acquistato l’abilitazione e frequentanti i corsi abilitanti e i docenti non abilitati che non potevano vantare alcun titolo all’inserimento, non è in contrasto con l’inserimento dei diplomati magistrali che abbiano conseguito il titolo entro l’anno 2001/2002, al momento della trasformazione delle graduatorie permanenti in quelle ad esaurimento, poiché la legge non pone come*



condizione il previo inserimento del docente nelle graduatorie permanenti, consentendo invece a tutti i docenti abilitati di poter presentare la domanda per poter essere iscritti nelle graduatorie ad esaurimento". In senso conforme ordinanze di accoglimento totale Tribunale di Pordenone del 14.07.2015 n. 1015, del 20.07.2015 n. 1016; ordinanze di accoglimento totale Tribunale di Frosinone del 17.06.2015 n. 6094, del 15.07.2015 n. 7159; ordinanza accoglimento totale Tribunale Avezzano 09.06.2015, ordinanza accoglimento parziale Tribunale L'Aquila del 07.07.2015; Tribunale Livorno del 25.06.2015 che riconosce la giurisdizione ordinaria "atteso che la domanda ha ad oggetto il diritto di parte ricorrente all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, discendente direttamente dalla legge, previa eventuale e richiesta disapplicazione degli atti amministrativi ritenuti illegittimi (v. tra le molte in tal senso Cass. S.U. ord. N. 16756/2014. Tribunale di Padova sez. Lavoro ordinanza di accoglimento totale n. 5539/2015 del 3.08.2015; ancora ordinanza di accoglimento totale n. 5540/2015 del 3 agosto 2015; Tribunale Como sez. Lavoro giudice dott. Marco Mancini ordinanza 29.07.2015; Tribunale Ferrara sez. Lavoro giudice dr. A. D'Ancora numerose ordinanze di accoglimento totale del 30.07.2015 n. 1333/2015; 1334/2015 e 1335/2015; Tribunale Tivoli sez. Lavoro ordinanza ex art. 432 del 21.07.2015; Tribunale Vicenza sez. Lavoro ordinanza accoglimento totale del 03.08.2015 n. 3060/2015, n. 3061/2015 e n. 3059/2015.

Ancora la recentissima giurisprudenza di merito, Tribunale Como Sez. II nella persona del giudice del Lavoro dott. Marco Mancini , emette ordinanza di accoglimento totale datata 27.07.2015 nella quale ritiene che "in via preliminare, va affermata la giurisdizione del Giudice Ordinario, al riguardo le Sezioni Unite (Cass. SS. UU. 23.07.2014n. 16756; Cass. SS. UU. 09.08.2010 n. 18479; Cass. SS. UU. 28.07.2009 n. 17466; Cass. 13.02.2008 n. 3399) hanno avuto modo di precisare che sussiste la giurisdizione del giudice ordinario nelle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento nella graduatoria permanente della scuola, avendo esse ad oggetto la legittimità delle determinazioni assunte con i poteri e le capacità di datore di lavoro privato (segnatamente la conformità alla legge degli atti di giurisdizione della graduatoria utile per l'assunzione) di fronte ai quali sono configurabili diritti soggettivi. Nel merito, la domanda cautelare appare fondata e pertanto va accolta."



#### 4)IL DIRITTO ALL'INSERIMENTO IN GAE NON DECADE. AFFERMARE IL CONTRARIO VIOLA IL PRINCIPIO COMUNITARIO.-fumus e periculum

Attraverso il **Tribunale di Ravenna** giunge una risposta implicita alle decisioni dei Giudici che hanno rigettato le istanze dei diplomati magistrali entro l'a.s. 2001/2002 che chiedevano l'inserimento nelle Graduatorie ad esaurimento.

Con ordinanza del **17 settembre 2015** il giudice dr. Riversi afferma *"tutte le contrarie decisioni muovono da un'asserita decadenza dei ricorrenti dalla presentazione della domanda senza tuttavia indicare dove fosse previsto un siffatto termine di decadenza"*

Al contrario come già osservato dal **Tribunale di Gela (Giud. Laurino)** *"la norma non sancisce alcuna espressa decadenza per come si può desumere da un'interpretazione letterale, sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione" ed in particolare l'utilizzo della preposizione "per" (piuttosto che per esempio, entro il termine perentorio) dal quale parrebbe desumersi più il carattere programmatico che la sanzione di un decadenza; e sia tenendo conto del fatto che la legge in questione prevedeva un piano straordinario di assunzioni (150.000+30.000) per il triennio 2007/2009 e quindi, la ratio di una eventuale decadenza andrebbe comunque limitata a quel piano assunzionale ed a quel triennio".*

*"Una diversa interpretazione comporterebbe la violazione del principio, anche comunitario, del legittimo affidamento nel sancire , ora per allora, una decadenza a fronte del comportamento inveterato del datore di lavoro (che è anche pubblica amministrazione e che appunto non consentiva neanche la presentazione della domanda telematica sancendo, con proprio atto normativo ed autoritativo, che venisse dichiarata l'inammissibilità della domanda in modalità cartacea".*



Il Giudice del Tribunale di Messina con ordinanza del 21 settembre 2012 DICHIARA che i diplomati magistrali entro l'a.s. 2001/2002 avrebbero potuto far valere il titolo nelle Graduatorie ad esaurimento solo con il dm n. 325 del 03.06.2015.

Al contrario di altri Tribunali, il Tribunale di Messina ha "ribadito che il citato DPR 25.03.2014 è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale solo il 15.05.2014 quindi dopo la scadenza del termine previsto dall'art. 9 del D.M. n. 235/2014 – fissato al 10.05.2014 – per la presentazione delle domande di inserimento nelle Graduatorie ad Esaurimento e che parte ricorrente ha, dunque, presentato la domanda nel primo termine utile dopo aver avuto contezza del definitivo riconoscimento della portata abilitante del diploma magistrale e della lesività della condotta serbata dal MIUR.

Il Collegio giudicante rileva, infatti, che "non è possibile dubitare della sussistenza del *fumus boni iuris*, venendo in rilievo il perdurante quanto ingiustificato comportamento dell'amministrazione convenuta che, pur dopo l'annullamento del DM 235/2014 da parte del C.d.S. nei termini sopra indicati, non ha ritenuto di apportare alcuna modifica al sistema informatico di presentazione delle domande, di fatto perseverando nell'atteggiamento che ha impedito l'accesso alle graduatorie di cui si discorre.

Anche riguardo al *periculum in mora* il Tribunale di Salerno conferma che "non v'è dubbio che il tempo occorrente per la celebrazione del processo di merito esporrebbe la ricorrente, non inserita nelle graduatorie a esaurimento, a gravi danni professionali, soprattutto tenuto conto delle nuove immissioni in ruolo che verranno effettuate in ragione della recente approvazione della legge di riforma della scuola e del relativo piano di stabilizzazione del personale precario.



Ancora e, per quanto occorre possa non si può parlare di decadenza per il ricorrente alla presentazione delle domande per gli anni 1994 in quanto all'epoca non esisteva la graduatoria ad esaurimento Gae. In ogni caso ogni persona con il titolo di magistrale, poteva anche decidere di continuare gli studi ed inserirsi in graduatorie in qualsiasi altro momento.

### 5) OMESSA MOTIVAZIONE - FALSA RAPPRESENTAZIONE DELLA REALTA' - VALIDITA' DEL DIPLOMA.

Come ha riconosciuto il giudice di prime cure, la legge n. 296/2006 ha trasformato le graduatorie permanenti utilizzate per le immissioni in ruolo, nelle attuali GAE, ossia in graduatorie chiuse con possibilità di inserimento soltanto dei docenti che avevano conseguito la laurea in Scienze della formazione nel biennio 2007-2008.

La legge n. 296/2006 prescriveva dunque il possesso dell'anzidetto diploma come unico titolo abilitante all'insegnamento, nonché come unico requisito per poter rimanere nelle graduatorie ex permanenti.

Inoltre, il DPR 25.03.2014 ha definitivamente chiarito che ***"l'abilitazione magistrale, a suo tempo conseguita, dà diritto all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento"***

Ora, se l'interpretazione corretta della legge n. 296/2006 è quella fornita dal citato D.P.R. 25.03.2014, ne consegue che già all'indomani dell'entrata in vigore di detta legge, ai docenti come la ricorrente in possesso del diploma magistrale ante 2001-2002 doveva essere data la possibilità di poter chiedere l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento.

Ciò invece non è avvenuto, perché i vari Decreti Ministeriali che si sono succeduti negli anni dopo l'entrata in vigore della legge n. 296/2006, non hanno dato la possibilità ai docenti di inoltrare la domanda on line o in forma cartacea, così escludendoli radicalmente dal piano assunzioni a tempo indeterminato.





Al riguardo, il giudice afferma che la domanda del ricorrente non era stata presentata nei termini.

Ma così giudicando, il giudice ha ignorato che i vari Decreti Ministeriali succedutisi dopo la legge n. 296/2006 avevano escluso in radice la possibilità di presentare la domanda di inserimento sia on line che cartacea.

Il mancato inserimento nel GAE non è dunque dipeso da una presunta inerzia del ricorrente, bensì per effetto di specifiche disposizioni contenute nei vari Decreti Ministeriali che poi sono stati annullati dal consiglio di Stato con sentenze 16.4.2014, 21.7.2015, 3.8.2015 nella parte in cui non hanno consentito ai docenti in possesso del titolo abilitante di diploma magistrale conseguito entro l'anno 2001-2002, l'iscrizione nelle graduatorie permanenti ora ad esaurimento. Da ciò deriva che il ricorrente ha un diritto soggettivo all'inserimento nelle graduatorie essendo tale diritto esercitabile entro 10 anni.

L'unica ragione per cui il reclamante non è inserito nelle citate graduatorie è dovuto dal fatto che in precedenza il MIUR non aveva riconosciuto il diploma magistrale come titolo abilitante e lo stesso MIUR non aveva concesso la possibilità ai docenti in possesso del titolo di presentare la domanda di inserimento nelle predette graduatorie.

## 6) SULLA SUSSISTENZA DEL PERICULUM IN MORA

Oltre a quanto indicato al punto 4), La ragione dell'urgenza è data dal fatto che il Ministero ha varato un piano straordinario di immissione in ruolo destinato ad stabilizzare oltre 100 mila posti della scuola e, in particolare gli aventi titolo all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento. In poche parole significa che i docenti potranno scegliere di concorrere all'assunzione in tutti i 101 ambiti territoriali italiani. Ciò significa ancora che un candidato con un punteggio basso tale da non garantire alcuna chance di assunzione nel proprio ambito territoriale, potrà trovarsi in posizione utile per ottenere l'immissione in ruolo in uno o più altri ambiti territoriali per i quali avrà espresso la preferenza. Tale chance è concessa solo a chi risulta inserito nelle graduatorie ad esaurimento.. Proprio il **Tribunale di Pordenone con ordinanze**



**11.6.2015 , 14.7.2015, 20.7.2015** dichiara che esiste pericolo grave ed irreparabile per il ricorrente il quale non vedendosi riconosciuto l'inserimento nel Gae non avrà più alcuna possibilità di poter partecipare alle assunzioni previste nella riforma della Scuola da poco approvata né ad effettuare supplenze future in quanto le graduatorie esistenti con decorrenza il 1.9.2015 hanno perso di efficacia

**Anche il Tribunale di Como con ordinanza 27.7.2015** così si è espresso " il pericolo grave ed irreparabile derivante dalla protrazione dell'esclusione dalla graduatoria è attuale e concreto alla luce della varo del piano straordinario di assunzioni previsto dalla legge 13.7.2015 n.107.

Per quanto occorrere possa il reclamante , come già indicato in ricorso e nulla è stato contestato è coniugato con due figli di età rispettivamente 8 e 16 e versa in gravissime condizioni economiche ,essendo venuta meno l'unica fonte di reddito e non riesce a pagare il mutuo bancario della banca Credem spa

#### **7) sulla eventuale responsabilità del magistrato**

Come già indicato nel presente reclamo e, altresì in ricorso le ragioni del sig. De Cristofaro si trovano oltre che nella copiosa giurisprudenza italiana anche nella disposizione del diritto comunitario e , anche della commissione Europea del 31.1.2014 in conformità alla direttiva 2005/36.

Secondo la legge 27.2.2015 n. 18 il Giudice è responsabile in caso di colpa grave che può avvenire per manifesta violazione della legge o del diritto comunitario , anche se provocata da errore nella valutazione del fatto o delle prove .

Tutto ciò premesso , l'odierno Reclamante come sopra rappresentato e difeso

**CHIEDE**



All'On. Collegio che fissata la data dell'udienza di comparizione delle parti VOGLIA ACCOGLIERE IL RECLAMO , accogliendo la già proposta domanda cautelare di primo grado ,

1)accertare e dichiarare previa disapplicazione del dm 235 del 2014 nonché di altri connessi e/o conseguenti il diritto del reclamante all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento per le classi di concorso EEEE.

2)ordinare alle Amministrazioni convenute,ognuna per le proprie determinazioni di consentire al ricorrente la presentazione della domanda di inserimento nella fascia III ° della graduatoria ad esaurimento definite nell'ambito territoriale di Modena , classi di concorso Scuola Primaria EEEE, riattivando a tal fine le funzioni della piattaforma telematica "istanze on line" ovvero ritenendo utilmente prodotta la domanda in forma cartacea

3)ordinare alle Amministrazioni convenute,ognuna per le proprie determinazioni di accogliere la conseguente domanda del reclamante nella graduatoria ad esaurimento per le classi di concorso EEEE .

4)Con vittoria di spese di primo grado e del presente giudizio

Si deposita

-) decreto di rigetto del tribunale di Modena

-)il fascicolo di primo grado contenente:

0) copia diploma magistrale

0/1) copia domanda inserimento graduatorie istituto

1)copia domanda inserimento nelle graduatorie ad esaurimento a seguito dell'emanazione dm 235 del 1.4.2014

2) copia libretto lavoro

3) copia giurisprudenza richiamata



**DICHIARAZIONE DI VALORE**

**Ai sensi di legge si dichiara che il presente procedimento ha valore indeterminato ma esente a seguito di autocertificazione della situazione reddituale del reclamante**

**Formigine lì 29.9.2015**

avv.Gabriele Messina

avv.Alessandra Mandelli



## ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITA' DELLA NOTIFICAZIONE NEI CONFRONTI DEI LITISCONSORTI-CONTROINTERESSATI EX ART. 151 CPC

I sottoscritti avvocati Gabriele Messina e Alessandra Mandelli che rappresentano e difendono il sig. De Cristofaro Carmine, giusta delega in calce al presente atto di reclamo

### RILEVATO

Che la notifica del reclamo nei confronti dei controinteressati nei modi ordinari sarebbe impossibile in ragione dell'immenso numero dei destinatari e, che l'efficacia della tradizionale notificazione per pubblici reclami è stata più volte messa in dubbio e a titolo esemplificativo si cita la sentenza del Consiglio di Stato 19.2.1990 n. 106 e, che la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale sarebbe onerosissima per il reclamante di cui non gode di reddito;

Che con la legge 21.7.2000 n.205 ha previsto la facoltà per il giudice di autorizzare la notifica con qualunque mezzo idoneo ,compresi quelli per via telematica , ai sensi dell'art. 151 cpc. e, che già i Tribunali di merito, tra cui da ultimo quello di Modena con il procedimento per ricorso d'urgenza aveva autorizzato la notifica ai sensi dell'art. 151Cpc.

Tutto ciò premesso

### FANNO ISTANZA

affinchè l'Ill.mo Collegio adito Voglia autorizzare la notifica:

-ai controinteressati , ai sensi dell'art. 151 cpc mediante la notifica a mezzo di affissione negli spazi dell'Ufficio Regionale Scolastico per l'Emilia Romagna del Miur , dell'Ufficio Scolastico ambito territoriale per la Provincia di Modena del Miur , destinatari delle comunicazioni al personale docente e di conseguenza Ordinare all'amministrazione di compiere gli adempimenti necessari per la pubblicazione entro il termine perentorio di giorni 10 dal ricevimento della notifica del reclamo e del decreto di fissazione d'udienza con il deposito della prova di avvenuta pubblicazione entro il successivo termine di giorni 5 dal primo adempimento

-alla convenuta MIUR mediante notifica all'Avvocatura distrettuale dello Stato in Bologna Formigine li 29.9.2015

avv.Gabriele Messina

avv.Alessandra Mandelli

