

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA PUGLIA**

**SEZIONE DI LECCE**

**RICORSO**

**PER:** BIANCO FRANCESCA nata a CAMPI S. 23-01-1978 c.f. BNCFNC78A63B506J, DE LORENZIS GIUSI nata a S. PIETRO V (BR) 09-02-1978 c.f. DLRGSI78B49I119C, FANTASTICO ALESSANDRO nato a CAMPI SALENTINA 20-10-1976 c.f. FNTLSN76R20B506J, GIANNOCCARO MARIA ROSARIA nata a VEGLIE 12-10-1968 c.f. GNNMRS68R52L711A, GRANDE MARIA ROMINA nata a Lecce 23-06-1969 c.f. GRNM69H63E506O, MARTANO LORENA nata a Oria (Br) 19-12-1976 c.f. MRTLRN76T59G098X, NOTARNICOLA MARIA ALESSANDRA nata a VEGLIE 17-08-1968 c.f. NTRMLS68M57L711R, PULLI FRANCESCA nata a GALATINA 07-02-1978 c.f. PLLFNC78B47D862U, SCHIAVONE TERESA nata a Campi S. 22-06-1982 c.f. SCHTRS82H62B506Y, ZACCARIA ROSANNA nata a MESAGNE 14-08-1978 c.f. ZCCRNN78M54F152W, tutti rappresentati e difesi dall'avv. Simona Manca (c.f. MNCSNM70P60I119N; tel./fax 0832/1815193-4 pec: manca.simona@ordavvle.legalmail.it) ed elettivamente domiciliati presso il suo studio in Trepuzzi alla Piazza Municipio n. 6, come da mandato in calce al presente atto.

**RICORRENTI**

**CONTRO:** MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, in persona del Ministro *p.t.*, domiciliato per legge presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato con sede in Lecce alla Via Rubichi.

**NONCHÉ CONTRO:** UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA PUGLIA UFFICIO IV – AMBITO TERRITORIALE PER LA PROVINCIA DI BRINDISI, in persona del Dirigente *p.t.*, domiciliato per

legge presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato con sede in Lecce alla Via Rubichi.

## RESISTENTI

E NEI CONFRONTI DI: **CATAMO ANNA MARIA**, residente in Torchiarolo 72020 (Br) alla Via A. Vespucci n. 15, e **VINCI VITA**, residente in Fasano 72015 (Br) Piazza Lamalfa n. 3

## CONTROINTERESSATE

### PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA SOSPENSIONE

- **DEL DECRETO PROT. N. 3781 DEL 13.05.2019** con cui il Dirigente dell'USR Puglia, Ufficio IV, Ambito Territoriale per la provincia di Brindisi, ha disposto il depennamento dalle GAE di scuola dell'Infanzia e Primaria, della provincia di Brindisi degli insegnanti ricorrenti inseriti in esse con riserva "T".
- **DEL DECRETO PROT. N. 4196 DEL 20.05.2019** con cui il Dirigente dell'USR Puglia, Ufficio IV, Ambito Territoriale per la provincia di Brindisi, ha ottemperato al citato decreto n. 3781 disponendo il depennamento dei seguenti docenti: Bianco Francesca, De Lorenzis Giusi, Fantastico Alessandro, Giannoccaro M. Rosaria, Grande M. Romina, Martano Lorena, Pulli Francesca, Schiavone Teresa, Zaccaria Rosanna.
- **DEL DECRETO PROT. N. 5105 DEL 14.06.2019** con cui il Dirigente dell'USR Puglia, Ufficio IV, Ambito Territoriale per la provincia di Brindisi, ha ottemperato al citato decreto n. 3781 disponendo il depennamento dei seguenti docenti: Notarnicola Maria Alessandra.
- Di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, ancorché non conosciuto, comunque lesivo della posizione dei ricorrenti, compresi i singoli atti di depennamento operati sulla posizione di ciascuno.

## IN FATTO

I ricorrenti hanno tutti conseguito il Diploma Magistrale entro l'a.s. 2001/2002.

L'Istituto Magistrale, per moltissimi anni, prima dell'istituzione del Corso di Laurea in Scienze della Formazione Primaria, ha formato gli insegnanti della scuola dell'infanzia (già materna) e primaria (già elementare).

Ed infatti, il titolo di studio conseguito dagli allievi degli istituti magistrali al termine di corsi triennali e quinquennali sperimentali di scuola magistrale e dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentali di istituto magistrale (per la scuola dell'Infanzia) o al termine dei corsi quadriennali e quinquennali sperimentale dell'istituto magistrale (per la scuola Primaria), **è abilitante, secondo l'art. 3 R.D. 06.05.1923 n. 1054 in combinato disposto con l'art. 197 d.l. 16.04.94 n. 297 (T.U. Istruzione).**

Nonostante ciò, però, gli insegnanti in possesso di detto titolo non hanno mai avuto la possibilità di inserirsi nelle graduatorie provinciali, prima permanenti ed ora ad esaurimento, che consentono l'accesso ai ruoli dei docenti, e questo perché il MIUR ha sempre ignorato il precetto normativo.

**Invero, nessuna legge o decreto relativo all'inserimento dei docenti in dette graduatorie, e al loro aggiornamento, ha mai contemplato l'ingresso dei diplomati magistrale nelle stesse.**

Ed è per questo motivo che nel 2011 un gruppo di insegnanti in possesso del diploma magistrale ha impugnato i decreti di inserimento e aggiornamento delle graduatorie, il D.M. n. 44 del 12.05.2011 (di aggiornamento delle GAE) e il D.M. n. 62 del 13.07.2011 (di aggiornamento delle graduatorie di Istituto), nella parte in cui non consentivano l'inserimento nelle graduatorie dei diplomati magistrale entro l'anno scolastico 2001/2002 in quanto abilitati.

Il ricorso, con D.P.R. del 25.03.2014, pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 111 del 15.05.2014, è stato in parte dichiarato inammissibile, in parte respinto ed in parte accolto, secondo quanto previsto nella motivazione del parere espresso dal Consiglio di Stato n. 4929/2012 ad esso allegato.

È stato dichiarato inammissibile, perché tardivo, circa la censura di illegittimità della normativa relativa all'inserimento nelle GAE, ma è stata accolta la censura del D.M. n. 62 del 2011 nella parte in cui non parifica ai docenti abilitati coloro che hanno conseguito entro l'anno 2001/2002 la c.d. abilitazione magistrale.

**In sostanza, la grande novità del parere del Consiglio di Stato è stata quella di sancire che il diploma magistrale conseguito prima del 2001/2002 è da considerarsi abilitante a tutti gli effetti.**

Il parere prima, ed il D.P.R. del 25.02.2014 che lo ha recepito poi, hanno però lasciato la questione relativa al diritto dei diplomati magistrale in sospeso per ciò che riguardava l'inserimento nelle GAE.

Il tema è stato invece definitivamente chiarito dalla **sentenza del Consiglio di Stato n. 1973 del 16.04.2015** che non solo ha ribadito il valore abilitante del diploma magistrale, ma ha altresì annullato il D.M. n. 235/2014 di aggiornamento delle GAE, nella parte in cui non consente l'iscrizione nelle GAE ai docenti in possesso del titolo abilitante di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002.

Anche dopo tale riconoscimento, il MIUR non ha emanato alcun provvedimento per consentire l'inserimento in GAE dei diplomati magistrale ed i ricorrenti, avendo certezza del loro diritto, sono stati costretti a presentare domanda di inserimento nelle Graduatorie ad esaurimento delle rispettive province per la Scuola primaria e/o dell'Infanzia e nei relativi elenchi degli specializzati nel sostegno, tramite raccomandata a.r..

È inutile dire che essi non sono stati inclusi, né hanno ricevuto alcuna risposta in riscontro.

**Peraltro, in data 30.06.2015, il MIUR ha emanato una circolare con la quale ha dato istruzioni agli Uffici territoriali, stabilendo di inserire in GAE a titolo definitivo tutti coloro che sono stati già destinatari di una sentenza o**

**di un’ordinanza cautelare che riconoscesse il loro diritto e, con riserva, tutti coloro che hanno iniziato un contenzioso per gli stessi motivi.**

Da allora – comunque - nulla si è mosso per i diplomati magistrale, finché, in data **16.02.2016**, il **Dipartimento per il Sistema Educativo di Istruzione e Formazione del MIUR ha emanato il Decreto n. 89** con il quale, **all’art. 2** ha previsto che: *“I soggetti che hanno acquisito il titolo di abilitazione per la scuola dell’Infanzia e Primaria (...) entro il 1° febbraio 2016 possono chiedere l’inserimento nella II fascia delle relative graduatorie di Istituto e sono collocati in un ulteriore elenco aggiuntivo alla graduatoria di inizio triennio ordinata secondo la finestra semestrale di riferimento”*.

Il MIUR, dunque, dopo il pronunciamento del Consiglio di Stato, ha previsto l’inserimento dei diplomati all’Istituto Magistrale nelle Graduatorie di Istituto, ma non anche quello nelle GAE.

Per questi motivi, gli odierni ricorrenti hanno proposto dinanzi al TAR del Lazio, Sez. di Roma, i ricorsi iscritti ai N.R.G. 5599/2016 e 10181/2016 per l’annullamento previa sospensione:

1) Del Decreto del Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca – Dipartimento per il sistema educativo di Istruzione e Formazione – Direzione generale per il personale scolastico n. 89 del 16.02.2016, nella parte in cui non prevede l’iscrizione nelle graduatorie ad esaurimento dei soggetti che hanno acquisito il titolo di abilitazione per la scuola dell’infanzia e primaria mediante diploma magistrale conseguito entro l’a.s. 2001/2002, bensì solo l’iscrizione nelle graduatorie d’Istituto.

2) Di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale.

Medio tempore, il MIUR ha emanato il **D.M. n. 495 del 22.06.2016** recante **“Aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente**

**valevoli per il triennio scolastico 2014/2017 – operazioni di carattere annuale”.**

Il MIUR aveva ancora una volta la possibilità di consentire l’ingresso in GAE dei diplomati magistrale ante 2001/2002, poiché con il predetto decreto di fatto consentiva un aggiornamento delle GAE, mentre invece ha continuato ad ignorare questa categoria di docenti che hanno diritto ad essere inseriti in GAE.

Il TAR del Lazio, Sez. III *Bis* di Roma, ha accolto l’istanza di sospensiva dei provvedimenti impugnati e ha disposto con Ordinanza **l’inserimento dei ricorrenti con riserva nelle Graduatorie ad Esaurimento.**

Successivamente, i ricorrenti hanno presentato motivi aggiunti per l’annullamento, previa sospensione, di ulteriori provvedimenti ministeriali nel frattempo emanati, e quindi del Decreto del Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca n. 495 del 22.06.2016 recante “Aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente valevoli per il triennio scolastico 2014/2017 – operazioni di carattere annuale” nella parte in cui non prevedeva l’iscrizione nelle graduatorie ad esaurimento dei soggetti che hanno acquisito il titolo di abilitazione per la scuola dell’infanzia e primaria mediante diploma magistrale conseguito entro l’a.s. 2001/2002.

Con ulteriori motivi aggiunti poi, hanno impugnato i decreti con cui gli Ambiti territoriali delle province di rispettiva appartenenza hanno pubblicato le graduatorie ad esaurimento definitive, relative al personale docente di scuola dell’Infanzia e Primaria, senza inserire il nominativo dei ricorrenti.

**Gli Uffici scolastici provinciali hanno, pertanto, legittimamente provveduto ad ottemperare all’Ordinanza cautelare citata, inserendo con riserva nelle rispettive GAE gli odierni ricorrenti e affidando gli incarichi ad essi spettanti in base al punteggio posseduto.**

**Da allora essi sono (o è più opportuno dire “erano”) in GAE con la riserva T e lavorano con contratti a tempo determinato. Qualcuno, come la ricorrente Martano, è anche stato assunto in ruolo.**

A questo punto però è successo qualcosa che ha sconvolto il quadro delle aspettative di migliaia di diplomati magistrale. In data 15 novembre 2017 l'ADUNANZA PLENARIA del Consiglio di Stato, con sentenza n. 11 del 15 novembre 2017, pubblicata il 20 novembre 2017, ha stabilito che: *“i diplomi magistrali conseguiti entro l'anno scolastico 2001/2002 conservano il proprio valore legale di titolo di studio e consentono (senza necessità di conseguire anche il diploma di laurea) di partecipare all'abilitazione all'insegnamento ex art. 9, comma 2, della legge n. 444/1968, nonché ai concorsi ordinari per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare. Ciò implica che il valore legale del diploma magistrale può essere riconosciuto solo nei limiti previsti dalla disciplina transitoria in esame, ossia in via “strumentale”, nel senso, come si è chiarito, di consentire a coloro che lo hanno conseguito entro l'a.s. 2001/2002 di partecipare alle sessioni di abilitazioni o ai concorsi pur se privi del diploma di laurea nel frattempo istituito dal legislatore. In tal modo, la richiamata disciplina transitoria ha mostrato di tenere in debito conto la posizione di chi avesse conseguito il titolo del diploma magistrale precedentemente alla riforma operata con la legge 19 novembre 1990, n. 341 e non fosse già immesso in ruolo alla data di entrata in vigore del d.m. 10 marzo 1997, consentendogli la partecipazione a procedure selettive riservate ai fini del conseguimento di un titolo idoneo a consentire l'iscrizione nelle graduatorie. In definitiva, quindi, l'abilitazione all'insegnamento nella scuola materna ed elementare ex artt. 194 e 197 del D.lgs. 297/1994, e d.P.R. 323/1998, non ha mai costituito titolo sufficiente per l'inserimento nelle graduatorie permanenti istituite dall'art. 401 D.lgs. 297/1994, essendo, invece,*

*previsto a tale fine il superamento di procedure di natura concorsuale (concorsi regionali per titoli ed esami) rispetto alle quali il diploma magistrale costituiva requisito di partecipazione (ai sensi dell'art. 402 D.lgs. 297/1994).*

È inutile dire che il predetto pronunciamento ha generato una deflagrazione nel contesto della scuola primaria e dell'infanzia. Migliaia di insegnanti precari, già inseriti nelle graduatorie provinciali e di istituto, da un momento all'altro hanno visto il futuro nero.

E per il MIUR la “questione diplomati magistrale” è diventata una questione sociale, oltre che giuridica, a cui trovare una soluzione.

Nel frattempo, però, nel dicembre 2017, il TAR del Lazio - con sentenze *ex art. 60 c.p.a.* - si è pronunciato sul merito dei ricorsi dei ricorrenti, e li ha respinti, avuto riguardo *“all’orientamento della Sezione in materia con specifico riferimento all’inammissibilità del ricorso proposto avverso i successivi decreti ministeriali di aggiornamento della c.d. GAE nel caso in cui i ricorrenti non siano tempestivamente insorti nei confronti del d.m. MIUR n. 235 del 2014 e dei provvedimenti di chiusura della GAE (cfr. da ultimo, T.A.R. Lazio Roma, n. 8623/2017)”*. Le sentenze inoltre rilevavano che *“nelle more della loro redazione è stata pubblicata la decisione n. 11 del 2017, con cui l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha precisato come il possesso del solo diploma magistrale, sebbene conseguito entro l’anno scolastico 2001/2002, non costituisce titolo sufficiente per l’inserimento nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo istituite dall’art. 1, comma 605, lett. c), l. 27 dicembre 2006, n. 296”*.

Le predette sentenze del T.A.R. del Lazio sez. di Roma – sez. III *bis* nn. 606/2018 e 273/2018 sono state tuttavia appellate dinanzi al Consiglio di Stato ed **i giudizi sono ancora pendenti con i N.R.G. 5358/2018 e 5360/2018.**

**In virtù dell'appello al Consiglio di Stato i ricorrenti hanno dunque mantenuto la loro posizione con riserva in graduatoria**, in applicazione del decreto legge n. 87 del 12.07.2018, poi convertito nella legge n. 96 del 11.08.2018 (c.d. decreto dignità), che tutelava gli insegnanti con ricorsi ancora pendenti, e prevedeva altresì l'indizione a breve di un concorso ordinario e uno riservato per i diplomati magistrali *ante* 2001/2002 con due anni di servizio prestati negli ultimi otto anni su posto comune o di sostegno nelle scuole statali. In verità, l'A.T. di Brindisi a settembre 2018 aveva comunque avviato il procedimento di cancellazione degli appellanti dalle rispettive graduatorie ad esaurimento, per il solo motivo che le stesse parti non avevano ottenuto la sospensione dell'esecutività delle sentenze del TAR, ma i ricorrenti non avevano invocato la tutela cautelare proprio in virtù dei citati provvedimenti che disponevano, appunto, il differimento della cancellazione dalle GAE all'esito negativo del giudizio di merito.

I ricorrenti hanno così chiesto ed ottenuto, in data 17 settembre 2018, un decreto inaudita altera parte dal Presidente della Sesta Sezione del Consiglio di Stato, che ha accolto la richiesta di provvedimenti cautelari monocratici e, per l'effetto, ha sospeso in via cautelare le sentenze appellate, ammettendo la permanenza nelle rispettive graduatorie e la partecipazione dei ricorrenti alle convocazioni del 17-18 settembre 2018, al fine di ottenere un contratto a tempo determinato.

Tali misure sono state poi confermate con ordinanze cautelari del 19 ottobre 2018 che hanno altresì fissato una ulteriore camera di consiglio al 20 dicembre 2018 per produzione documentale.

**I docenti sono dunque rimasti in GAE e hanno ottenuto gli incarichi spettanti in base al punteggio posseduto.**

È però accaduto che alla camera di consiglio del 20.12.2018 il Consiglio di Stato ha emesso le ordinanze n. 6224/2018 e n. 6225/2018 con le quali, ritenuta

superata la pregressa ordinanza cautelare istruttoria e considerato che, a dicembre, non parevano più sussistere le ragioni cautelari vantate dalle parti appellanti, ha cambiato orientamento e ha revocato la tutela cautelare precedentemente concessa agli appellanti.

I provvedimenti sono discutibili ed infondati, ma non erano appellabili.

A questo punto però, l'A.T. di Brindisi, ritenendo giustamente che la “questione diplomati magistrale” fosse stata risolta e dovesse continuare ad esserlo dal MIUR con provvedimenti generali, non ha provveduto ad eseguire le ordinanze, facendo permanere i ricorrenti nelle GAE.

E, d'altra parte, il MIUR aveva dato avvio ai concorsi straordinari per coloro che avevano due anni di servizio negli ultimi due anni. Non solo! È di questi giorni la notizia che il MIUR organizzerà un altro concorso straordinario per coloro che hanno solo un anno di servizio.

Insomma, il MIUR ha dimostrato di volere a tutti i costi trovare una soluzione alla “questione diplomati magistrale” poiché è diventato un problema sociale che coinvolge molte famiglie italiane.

La permanenza nelle GAE con riserva di tutti i diplomati magistrale è stata dunque una soluzione “tampone” da parte del MIUR, e quindi degli ambiti territoriali, fino alla soluzione “definitiva”.

Ed anche l'ultimo provvedimento normativo in materia, il **D.M. n. 374 del 24.04.2019 - “Aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il personale docente ed educativo - Trasferimenti da una provincia all'altra”**, all'art. 6, prevede:

“1. **Devono** chiedere di permanere in graduatoria con riserva, compilando il modello 1:

*a) coloro che sono già iscritti con riserva in graduatoria ad esaurimento in quanto in attesa del conseguimento del titolo abilitante che viene acquisito dopo il termine di scadenza della presentazione delle domande;*

**b) coloro che, già iscritti con riserva in graduatoria ad esaurimento, hanno ancora pendente un ricorso giurisdizionale o straordinario al Capo dello Stato, avverso l'esclusione dalle graduatorie medesime o avverso le propedeutiche procedure abilitanti, fermo restando quanto previsto all'articolo 1, comma 8".**

Ebbene, nonostante la chiara volontà del Miur di voler tenere in GAE i diplomati magistrale con giudizi ancora pendenti, l'A.T. di Brindisi, in data successiva alla pubblicazione, da parte del MIUR, del D.M. n. 374/2019, ha emanato un decreto, il **n. 3781 del 13.05.2019**, con cui ha disposto la cancellazione dei ricorrenti dalle graduatorie ad esaurimento, in presunta esecuzione delle ordinanze n. 6224/2018 e n. 6225/2018.

Nello stesso periodo, dunque, la stessa amministrazione, ha emanato due provvedimenti di segno opposto: il Ministro ha previsto la permanenza in GAE e l'aggiornamento delle posizioni di tutti coloro che sono in GAE con riserva e hanno un ricorso pendente, e il Dirigente dell'A.T. di Brindisi ha disposto la loro cancellazione definitiva dalle GAE.

A questo punto i ricorrenti hanno inviato il 18 maggio un'istanza per la revoca del provvedimento di esclusione, ma l'A.T. di Brindisi, non solo non ha dato alcun riscontro, ma - in esecuzione del predetto decreto di depennamento del 13 maggio - ha pubblicato i provvedimenti del 20 maggio e del 13 giugno con cui ha nominativamente individuato i docenti da escludere definitivamente dalle Graduatorie ad Esaurimento.

Tutto ciò premesso risulta evidente, anche all'uomo della strada, come i provvedimenti impugnati siano aberranti e presentino diversi profili di illegittimità che è arrivato il momento di analizzare.

## IN DIRITTO

- I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 6 DEL D.M. N. 374 DEL 24.04.2019. ECCESSO DI POTERE PER SVIAMENTO, IRRAZIONALITÀ, DIFETTO DEI PRESUPPOSTI, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO. VIOLAZIONE DELL'ART. 3 DELLA COSTITUZIONE.**
- II. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL LEGITTIMO AFFIDAMENTO.**

### I

Nell'analisi dei fatti è contenuta l'evoluzione normativa e giurisprudenziale della "questione diplomati magistrale" e, già dalla semplice lettura di essi, è agevole comprendere come i ricorrenti abbiano subito un provvedimento illegittimo, ingiustificato e fortemente sperequativo rispetto ai colleghi che, nella stessa situazione, si trovano ancora nelle GAE, e continueranno a lavorare con contratti a tempo determinato e indeterminato da parte del MIUR.

Tuttavia, è d'obbligo, oltre che opportuno, approfondire alcuni aspetti normativi e giuridici della vicenda.

Inevitabilmente nell'analisi si incorrerà in concetti già toccati nella parte in fatto, e – pur essendo necessario – si chiede pazienza al Collegio nel leggere di una vicenda che ha avuto inizio molti anni fa e che è diventata di allarme sociale poiché è coinvolto il futuro di migliaia di famiglie italiane.

Preliminarmente, è bene avere un'idea precisa di ciò che sono le GAE (graduatorie ad esaurimento) provinciali.

La **legge n. 124/99** ha previsto un **doppio canale di reclutamento dei docenti**, uno riservato agli idonei dell'ultimo **concorso a cattedra** inseriti in una graduatoria di merito cristallizzata, ed uno riservato ai docenti in possesso di abilitazione da inserire in una **graduatoria permanente** (antesignana della graduatoria ad esaurimento) dinamica, da aggiornare, inizialmente ogni anno, e valida anche per il conferimento delle supplenze annuali o fino al termine delle attività didattiche.

Nel 1999-2001 si sono abilitati quasi 200.000 docenti, grazie alle abilitazioni conseguite al termine dei corsi riservati, alle idoneità conseguite al concorso a cattedra e all'esame di abilitazione conseguito dagli abilitati del I ciclo SSIS. Nel frattempo infatti sono state istituite le SSIS, e cioè dei percorsi universitari al termine dei quali gli aspiranti docenti conseguivano l'abilitazione all'insegnamento. **Nessuno, in quegli anni, considerava il diploma magistrale come titolo abilitante.**

Il primo aggiornamento delle graduatorie permanenti è avvenuto nel febbraio 2002, quando si sono abilitati i docenti con il I ed il II ciclo SSIS.

La legge n. 143/2004 ha stabilito che le graduatorie permanenti si sarebbero aggiornate ogni due anni.

La **legge 296/06** (legge finanziaria 2007), con l'art.1, comma 605, ha **sancito la trasformazione delle graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento**, quindi in graduatorie "bloccate" ai nuovi ingressi e con la possibilità di aggiornamento del solo punteggio dei docenti già inseriti (e la possibilità per gli stessi di cambiare provincia) ogni due anni. La legge 106/2011 stabilirà poi ha portato l'aggiornamento a tre anni, cadenza ancora in vigore (anche se per quelle del 2014-2017 vi è stata una proroga di due anni).

Bloccare le graduatorie ha significato cristallizzarle ed attendere il lento esaurimento delle stesse.

I decreti di aggiornamento delle GAE che si sono susseguiti dall'istituzione delle SSIS ad oggi sono: D.M. n. 146/00, D.M. 19.03.01, D.D.G. 12.02.2002, D.D.G. 17.04.03, D.D.G. 21.04.04, D.D.G. 31.03.2005, D.D.G. 16.03.07, D.M. n. 42 dell'08.04.09, D.M. 12.05.11 n. 44, D.M. n. 235 del 01.04.2014.

Nel 2017 e 2018 non sono stati emanati decreti di aggiornamento; vi sono state delle proroghe, fino al D.M. n. 374 del 24.04.2019, di cui si è detto e si dirà più innanzi.

Da cinque anni dunque le graduatorie ad esaurimento non venivano aggiornate.

In data 24.04.2019 il MIUR ha emanato il D.M. n. 374, che - come si è visto - e come approfondiremo, è stato violato dall'Ambito Territoriale di Brindisi.

**AI C.D. “DIPLOMATI MAGISTRALE ANTE 2001/2002”, DURANTE TUTTI QUESTI ANNI, E CON NESSUNO DI QUESTI DECRETI, È MAI STATA DATA LA POSSIBILITÀ, DI ISCRIVERSI NELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO.**

Per questo motivo, come si è già detto nella parte in fatto, a seguito del parere del Consiglio di Stato n. 4929/2012 e della sentenza del Consiglio di Stato n. 1973 del 16.04.2015, i ricorrenti, così come migliaia di diplomati magistrale ante 2001/2002 in tutta Italia, hanno impugnato i predetti decreti ottenendo l'inserimento in GAE con riserva, fino alla definizione nel merito dei giudizi.

Nelle more, è stata però pubblicata la sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 11/2017, che ha escluso la presenza dei diplomati magistrale ante 2001/2002 dalle GAE.

Ad essa sono seguite le sentenze negative del T.A.R. del Lazio, tra le quali vi sono quelle che hanno deciso i ricorsi dei ricorrenti, che sono state immediatamente appellate al Consiglio di Stato e che dunque non sono definitive.

Da quel momento, è nata la “questione diplomati magistrale” che il legislatore sta tentando di risolvere in ogni modo, mantenendo temporaneamente i

diplomati magistrale in GAE in virtù dei ricorsi pendenti fino ad una soluzione definitiva del problema.

Ha cominciato con il c.d. **decreto dignità, il decreto legge n. 87 del 12.07.2018, poi convertito nella legge n. 96 del 11.08.2018** che, all'art. 4 (Differimento del termine di esecuzione dei provvedimenti giurisdizionali in tema di diplomati magistrali), ha previsto: “ *Al fine di assicurare l'ordinato avvio dell'anno scolastico 2018/2019 e di salvaguardare la continuità didattica nell'interesse degli alunni, all'esecuzione delle decisioni giurisdizionali che comportano la decadenza dei contratti, a tempo determinato o indeterminato, stipulati, fino alla data di entrata in vigore del presente decreto, presso le istituzioni scolastiche statali, con i docenti in possesso del titolo di diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001-2002, si applica, anche a fronte dell'elevato numero dei destinatari delle predette decisioni, il termine di cui all'articolo 14, comma 1, del decreto-legge 31 dicembre 1996, n. 669, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1997, n. 30; conseguentemente, le predette decisioni sono eseguite entro 120 giorni decorrenti dalla data di comunicazione del provvedimento giurisdizionale al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca. ”;*

Lo stesso provvedimento legislativo ha inoltre previsto **l'indizione di un concorso ordinario e uno riservato per i diplomati magistrale ante 2001/2002** con due anni di servizio prestati negli ultimi otto anni su posto comune o di sostegno nelle scuole statali che poi si è svolto durante l'anno scolastico 2018/2019.

Le intenzioni del MIUR erano e sono dunque molto chiare e rese esplicite nella relazione di accompagnamento al provvedimento legislativo: i diplomati magistrale inclusi con riserva in GAE mantengono immutata la loro posizione; solo le **sentenze** sfavorevoli **(e possono intendersi tali solo quelle passate in**

**giudicato, quindi definitive)** verranno eseguite entro 120 giorni dalla comunicazione della sentenza al MIUR.

Qualora vi fosse qualche dubbio nell'applicazione della novità normativa al loro caso, in fase di applicazione delle norme contenute nella legge n. 96/2018, il MIUR ha emanato la **circolare n. 37856 del 28.08.2018** (che si allega), "recante *Istruzioni e indicazioni operative in materia di supplenze al personale scolastico per l'a.s. 2018/19*, che, nel capoverso sui DIPLOMATI MAGISTRALE, dispone con molta chiarezza: **"Agli insegnanti in attesa di sentenza DEFINITIVA ed ancora iscritti nelle graduatorie ad esaurimento con riserva, qualora in base allo scorrimento delle graduatorie risultino destinatari di un contratto di supplenza annuale, verrà conferita la supplenza con apposizione di clausola risolutiva nel contratto"**;

Il testo della Circolare non lascia ombra di dubbio: i diplomati magistrale ancora inseriti in GAE, e in attesa di sentenza definitiva, hanno diritto a permanere in GAE e ad ottenere un contratto di supplenza, qualora la loro posizione in graduatoria sia utile.

Analogo è il tenore della **Circolare MIUR del 17.10.2018 n. 45988**, che specifica che solo coloro che sono destinatari di sentenze definitive devono essere depennati dalle GAE.

Ed ancora, **il MIUR il 17.04.2019 ha emanato la circolare prot. n. 1062** con cui ha comunicato agli Uffici Regionali ed agli Ambiti Territoriali che dal successivo 23 aprile sarebbero state disponibili le funzioni delle graduatorie provinciali permanenti per il nuovo anno scolastico 2019/2020, e ha ricordato agli uffici che dette attività sono finalizzate a:

1. Cancellare i titolari nella stessa provincia e nello stesso profilo.
2. Cancellare gli aspiranti con più di 67 anni al prossimo 1 settembre.

3. Inizializzare i punteggi dei titoli, spostando la loro somma nel punteggio precedente.
4. Inizializzare le posizioni.
5. Inizializzare i titoli soggetti a scadenza.

Nulla ha detto circa le posizioni dei diplomati magistrale. Essi non vengono inclusi nell'elenco delle cancellazioni da effettuare.

Ed infatti, subito dopo la circolare, **il 24.04.2019 il MIUR ha pubblicato il D.M. n. 374 di "Aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il personale docente ed educativo - Trasferimenti da una provincia all'altra"** che, all'art. 6 "Conferma dell'iscrizione con riserva - Scioglimento della riserva", testualmente prevede:

*"1. **Devono** chiedere di permanere in graduatoria con riserva, compilando il modello 1:*

*a) coloro che sono già iscritti con riserva in graduatoria ad esaurimento in quanto in attesa del conseguimento del titolo abilitante che viene acquisito dopo il termine di scadenza della presentazione delle domande;*

***b) coloro che, già iscritti con riserva in graduatoria ad esaurimento, hanno ancora pendente un ricorso giurisdizionale o straordinario al Capo dello Stato, avverso l'esclusione dalle graduatorie medesime o avverso le propedeutiche procedure abilitanti, fermo restando quanto previsto all'articolo 1, comma 8"***

Ebbene, in questo quadro normativo di riferimento, prende forma la vicenda dei ricorrenti, i quali sono (o per meglio dire, erano) **tutti inseriti con riserva nelle GAE della provincia di Brindisi in quanto hanno giudizi pendenti al Consiglio di Stato con R.G.N. 5358/2018 e 5360/2018**, ma verso i quali vi è una sorta di inspiegabile accanimento da parte dell'A.T. di Brindisi.

Quest'ultimo, infatti, con nota prot. n. 06046.02-08-2018 aveva disposto il divieto di conferire incarichi sia a tempo determinato che a tempo indeterminato ai docenti iscritti con riserva a causa di un ricorso pendente, e tanto malgrado la legge prevedesse l'esatto contrario!

Non solo: come si è già detto nei fatti, a settembre 2018 stavano per essere illegittimamente depennati. Esattamente il **13.09.2018**, l'Ambito Territoriale di Lecce ha pubblicato sul sito istituzionale l'avviso n. 122 di avvio del procedimento ex legge n. 241/1990 **di cancellazione dei ricorrenti dalle rispettive GAE**, in quanto **“allo stato attuale, per i suddetti ricorsi in appello non risulta allo scrivente Ufficio concessa alcuna sospensiva. In considerazione di quanto su esposto questo Ufficio non procederà alla convocazione dei ricorrenti inclusi nelle GAE in argomento”**.

Orbene, è evidente che – per i motivi anzidetti – non vi era alcuna necessità della sospensione dell'esecutività delle sentenze impugnate, poiché l'Amministrazione era intervenuta **normando** la “questione diplomati magistrale” e stabilendo che dovevano essere depennati esclusivamente i destinatari delle sentenze passate in giudicato.

Tuttavia, viste le intenzioni dell'amministrazione scolastica locale, i ricorrenti hanno chiesto ed ottenuto, dapprima un provvedimento cautelare monocratico di sospensione dell'esecutività delle sentenze, e poi un'ordinanza collegiale (v. i fatti di causa).

Le ordinanze collegiali del 19.10.2018 della VI sezione del Consiglio di Stato hanno sospeso le sentenze impugnate e rinviato al 19.12.2018 **esclusivamente** per il deposito dei contratti dei ricorrenti.

È successo però che, inspiegabilmente, il 20.12.2018 la VI sezione del Consiglio di Stato, in composizione diversa, ha mutato la sua decisione e rigettato l'istanza

di sospensiva. È sufficiente leggere il testo delle decisioni (che si allegano) per comprenderne l'infondatezza, ma esse ovviamente non erano impugnabili.

**Tuttavia, il MIUR non le ha eseguite. Al contrario, ha lasciato nelle GAE i ricorrenti continuando a disciplinare la materia con provvedimenti normativi specifici.**

È successiva infatti la **nota del MIUR del 17.04. 2019** con cui il Ministero ha comunicato agli Uffici Territoriali l'imminente pubblicazione del Decreto per l'aggiornamento delle GAE con le istruzioni per le cancellazioni, non comprendendo in alcun modo i diplomati magistrale. Ed anzi, nel **D.M. n. 374 del 24.04.2019, all'art. 6, ha specificato che: devono chiedere di permanere in graduatoria con riserva coloro che, già iscritti con riserva in graduatoria ad esaurimento, hanno ancora pendente un ricorso giurisdizionale o straordinario al Capo dello Stato avverso l'esclusione dalle graduatorie medesime.**

Ebbene, è sufficiente porsi una domanda per comprendere tutta l'illegittimità e l'irrazionalità dei provvedimenti impugnati: **date le indicazioni ricevute con la circolare del 17.04.2019, e data la pubblicazione del D.M. n. 374 il 24.04.2019 (che non poteva non essere conosciuta dall'A.T. di Brindisi), che senso ha avuto per l'Ambito Territoriale di Brindisi emanare un decreto – dopo 20 giorni - di esclusione dalle GAE di soggetti che invece, per volere del MIUR, dovevano rimanere in GAE e aggiornare la propria posizione?**

È evidente che il provvedimento gravato è illegittimo.

L'Ambito Territoriale di Brindisi pone, nelle premesse dell'atto di esclusione, tutte le norme appena citate e descritte che – invece – vanno in direzione opposta rispetto all'esclusione dei diplomati magistrale in GAE con riserva e con un ricorso pendente.

E, soprattutto, il decreto impugnato va in direzione diametralmente opposta rispetto al D.M. n. 374 del 24 aprile 2019, emanato 20 giorni prima e preannunciato agli Uffici Territoriali.

Ma, d'altra parte, se la su richiamata disciplina transitoria aveva già mostrato di voler conservare e tutelare le posizioni dei diplomati magistrale inseriti nelle graduatorie con riserva, era ovvio che il MIUR avrebbe emanato ulteriori misure per regolamentare la loro delicata situazione in attesa di una definizione stabile della vicenda.

Peraltro, trattandosi di una articolazione territoriale del Ministero competente, è naturale che l'Ambito territoriale di Brindisi, durante il processo di formazione della volontà di escludere i ricorrenti dalle GAE, fosse a conoscenza dell'emanando Decreto Ministeriale n. 374 e delle disposizioni ivi contenute relative alla peculiare condizione dei diplomati magistrale. Anzi, doveva conoscerlo, visto che il 17.04.2019, una settimana prima ha ricevuto la circolare interna che ha preannunciato quali fossero le categorie dei docenti da depennare, e in esse non erano contemplati i diplomati magistrale.

È di palmare evidenza tutta la contraddittorietà dell'operato del locale Ufficio scolastico, laddove ha ritenuto di agire in termini diametralmente opposti, non solo al D.M. n. 374 ma anche a tutti i provvedimenti pregressi come sopra citati e richiamati.

Peraltro, i ricorrenti hanno anche inviato una diffida per sollecitare l'A.T. di Brindisi all'annullamento del decreto in via di autotutela, ma l'Amministrazione non ha dato alcun riscontro.

Il decreto impugnato viola apertamente anche il principio costituzionale di gerarchia delle fonti.

Il decreto prot. n. 3781 del 13.05.2019 del Dirigente dell'Ambito Territoriale di Brindisi, così come i successivi provvedimenti, costituiscono sicuramente -

giusta la gerarchia delle fonti– provvedimenti di rango inferiore, che non possono regolare la materia in contrasto con quanto stabilito da fonti di rango superiore, nelle fattispecie un decreto ministeriale, né aggiungere condizioni non contemplate dalla legislazione che comportino compressione del diritto dei destinatari ulteriore rispetto a quelle indicate.

È stato ampiamente dimostrato, anche qui senza che sul punto sia intervenuta alcuna modifica normativa, come la nota impugnata abbia illegittimamente previsto esclusioni che non trovano né riscontro né giustificazione nell’assetto normativo primario e non può essere presa in considerazione perché l’applicazione di essa da parte dell’Amministrazione dell’Istruzione violerebbe la gerarchia delle fonti.

La condizione dunque posta arbitrariamente dall’Ambito territoriale di Brindisi, implicante la cancellazione dalle GAE, è frutto di un’interpretazione illegittima che non trova alcun appiglio normativo e contrasta con i canoni interpretativi dettati dall’art. 12 delle Disposizioni sulla legge in generale (cosiddette “Preleggi” al codice civile) secondo i quali, come è noto, *“nell’applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore”*.

Tali profili di illegittimità consentono agevolmente di ritenere che il diritto dei ricorrenti a permanere in GAE sia stato ingiustamente negato ed immotivatamente ed illegittimamente compresso ed annullato dall’Amministrazione che ha violato l’art. 6 del D.M. n. 374 del 24.04.2019.

A ciò si aggiunga che l’illegittimo comportamento dell’USP di Brindisi ha creato una ingiustificata disparità di trattamento, con conseguente violazione dell’art. 3 della Costituzione, laddove si consideri che i ricorrenti sono stati esclusi dalle GAE per la provincia di Brindisi a differenza di moltissimi altri

loro colleghi che, nella stessa situazione, continuano a permanere con riserva nelle predette graduatorie.

## II

Peraltro, non va sottaciuto il **legittimo affidamento** che il MIUR ha ingenerato nei ricorrenti con il proprio comportamento e i propri atti: i ricorrenti sono infatti inseriti in GAE e lavorano con contratti a tempo determinato alcuni, e a tempo indeterminato altri, sin dal 2016.

Anche la Cassazione ha di recente affermato la necessità di tutelare il legittimo affidamento poiché preciso vincolo ermeneutico per l'interprete ed espressione delle clausole generali di correttezza e buona fede.

Questo è, peraltro, ciò che la giurisprudenza comunitaria in numerosi pronunciamenti ha qualificato come la situazione di vantaggio, assicurata ad un privato da uno specifico atto o comportamento dell'autorità amministrativa, che non può essere rimossa salvo che ciò non sia strettamente necessario per la tutela dell'interesse pubblico.

D'altro canto, l'esigenza di un sempre più efficiente rapporto tra cittadini e P.A. ha indotto la giurisprudenza amministrativa a privilegiare le aspettative legittimamente ingenerate nel privato, aspettative che non possono essere sacrificate in ragione di motivi di interesse pubblico.

Dall'*excursus* normativo suesposto, peraltro, si ricava chiaramente la volontà del legislatore, dal 2016 (anno del loro inserimento in GAE) di tutelare la posizione dei ricorrenti e di tutti color che si trovano nella loro identica posizione.

Il D.M. n. 374 del 24.04.2019 è solo l'ennesimo provvedimento che conserva e tutela le posizioni dei diplomati magistrale *ante* 2001/2002 inseriti in GAE con riserva, e il decreto impugnato, unitamente ai successivi provvedimenti di attuazione dello stesso, va invece in direzione diametralmente opposta ad esse.

Anche sotto questo profilo tali atti sono illegittimi.

## ISTANZA DI SOSPENSIVA

Il *fumus boni juris* del presente ricorso emerge dalle considerazioni fin qui rassegnate.

Quanto al *periculum in mora*, i ricorrenti stanno già subendo un pregiudizio imminente ed irreparabile. Essi in questi giorni vengono depennati dalle GAE.

Quando fra pochi giorni le graduatorie ad esaurimento verranno pubblicate, a seguito dei predetti depennamenti, e degli aggiornamenti previsti dal D.M. n. 374/2019, i ricorrenti non saranno più in GAE.

È dunque del tutto evidente che l'ingiustificabile, prima ancora che illegittimo, operato della amministrazione resistente sta cagionando e cagionerà evidenti e non riparabili danni in termini di perdita di *chances* di natura personale, professionale ed economica: i ricorrenti non potranno attendere la definizione del giudizio di merito per vedere tutelati i propri diritti e legittimi interessi.

Le GAE sono infatti elenchi a cui gli Uffici Scolastici attingono, durante tutto l'anno scolastico, per le assunzioni in ruolo e per il conferimento di incarichi, anche di durata annuale: nel caso dei ricorrenti abbiamo visto come gli uffici scolastici provinciali abbiano provveduto all'assegnazione di contratti sulla base del punteggio posseduto dai docenti, in alcuni casi a tempo indeterminato.

Si confida dunque che, dato l'evidente *fumus* di fondatezza dei motivi di impugnazione fin qui accennati, codesto Ill.mo TAR vorrà concedere il provvedimento cautelare richiesto.

Alla luce di quanto innanzi i docenti come in epigrafe rappresentati, difesi e domiciliati

## CHIEDONO

Che codesto ill.mo TAR voglia accogliere il presente ricorso e per l'effetto annullare, previa sospensione

- **IL DECRETO PROT. N. 3781 DEL 13.05.2019** con cui il Dirigente dell'USR Puglia, Ufficio IV, Ambito Territoriale per la provincia di Brindisi, ha disposto il depennamento dalle GAE di scuola dell'Infanzia e Primaria, della provincia di Brindisi degli insegnanti ricorrenti inseriti in esse con riserva "T".

- **IL DECRETO PROT. N. 4196 DEL 20.05.2019** con cui il Dirigente dell'USR Puglia, Ufficio IV, Ambito Territoriale per la provincia di Brindisi, ha ottemperato al citato decreto n. 3781 disponendo il depennamento dei seguenti docenti: Bianco Francesca, De Lorenzis Giusi, Fantastico Alessandro, Giannoccaro M. Rosaria, Grande M. Romina, Martano Lorena, Pulli Francesca, Schiavone Teresa, Zaccaria Rosanna.

- **IL DECRETO PROT. N. 5105 DEL 14.06.2019** con cui il Dirigente dell'USR Puglia, Ufficio IV, Ambito Territoriale per la provincia di Brindisi, ha ottemperato al citato decreto n. 3781 disponendo il depennamento dei seguenti docenti: Notarnicola Maria Alessandra.

- Ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, ancorché non conosciuto, comunque lesivo della posizione dei ricorrenti, compresi i singoli atti di depennamento operati sulla posizione di ciascuno.

Con vittoria di spese e competenze del presente giudizio, da distrarsi in favore del sottoscritto difensore antistatario.

Il sottoscritto procuratore dichiara che il presente giudizio in materia di pubblico impiego è soggetto a C.U. nella misura fissata *ex lege* in € 325,00.

Si allegano i seguenti documenti:

1. Decreto Ambito Territoriale Brindisi Prot. n. 3781 del 13.05.2019.
2. Decreto Ambito Territoriale Brindisi Prot. n. 4196 del 20.05.2019.
3. Decreto Ambito Territoriale Brindisi Prot. n. 5105 del 14.06.2019.
4. D.M. n. 374 del 24.04.2019.
5. Nota MIUR prot. n. 45988 del 17.10.2018.

6. Nota MIUR prot. N. 1062 del 17.04.2019.

7. Diffida del 18.05.2019.

8. Ordinanze del 19 ottobre e del 20 dicembre del Consiglio di Stato, Sez.  
VI.

Il sottoscritto procuratore dichiara che le copie cartacee utilizzate per la notifica in proprio dall'Ufficio postale di Lecce sono conformi all'originale nativo del presente atto.

Lecce, 28 giugno 2019

*(Avv. Simona Manca)*