CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **41/2011** (ECLI:IT:COST:2011:41)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **DE SIERVO** - Redattore: **SAULLE**
Udienza Pubblica del ; Decisione del **07/02/2011**
Deposito del **09/02/2011**; Pubblicazione in G. U. **16/02/2011**
Norme impugnate: Art. 1, c. 4° ter, del decreto legge 25/09/2009, n. 134, aggiunto dalla legge 24/11/2009, n. 167.
Massime: **35327 35328 35329 35330**
Atti decisi: **ord. 186/2010**

SENTENZA N. 41

ANNO 2011

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Ugo DE SIERVO; Giudici : Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 4-ter, del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 134 (Disposizioni urgenti per garantire la continuità del servizio scolastico ed educativo per l'anno 2009-2010), aggiunto dalla legge 24 novembre 2009, n. 167, promosso dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio nel procedimento vertente tra F. G. A. ed altri

e il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca ed altri con ordinanza del 5 febbraio 2010, iscritta al n. 186 del registro ordinanze 2010 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 25, prima serie speciale, dell'anno 2010.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 26 gennaio 2011 il Giudice relatore Maria Rita Saulle.

Ritenuto in fatto

1. – Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, con ordinanza emessa il 5 febbraio 2010, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 4-ter, del decreto legge 25 settembre 2009, n. 134 (Disposizioni urgenti per garantire la continuità del servizio scolastico ed educativo per l'anno 2009-2010), aggiunto dalla legge di conversione del 24 novembre 2009, n. 167, per contrasto con gli artt. 3, 24, primo e secondo comma, 51, primo comma, 97, 113, e 117, primo comma, della Costituzione.

Il remittente è investito del ricorso proposto da alcuni docenti precari volto ad ottenere l'esecuzione da parte del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca della sentenza n. 10809 del 2008, emessa dal medesimo tribunale, con la quale venivano annullati il decreto del 16 marzo 2007 e la relativa nota esplicativa del 19 marzo 2007 n. 5485.

In punto di fatto il giudice a quo riferisce che gli indicati provvedimenti sono stati impugnati dai ricorrenti - docenti precari iscritti nelle ex graduatorie permanenti, ora ad esaurimento per effetto dell'art. 1, comma 605, lett. c), della legge 27 dicembre 2006 n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2007) - nella parte in cui stabilivano, per il biennio 2009-2011, che i docenti che chiedevano il trasferimento ad altra provincia sarebbero stati collocati in coda alla relativa graduatoria.

I ricorrenti nel giudizio principale ritenevano, infatti, tale previsione contraria al principio secondo il quale i suddetti trasferimenti devono avvenire con il riconoscimento del punteggio e della posizione occupata dal docente nella graduatoria di provenienza e, pertanto, ottenuto l'annullamento dei provvedimenti impugnati diffidavano gli Uffici Scolastici delle province d'interesse a dare esecuzione alla indicata sentenza e, per l'effetto, a provvedere al loro trasferimento nelle graduatorie provinciali richieste secondo il sistema a "pettine" e non in "coda".

Non avendo ottenuto l'esecuzione richiesta, i ricorrenti davano avvio al giudizio principale in pendenza del quale, però, interveniva la norma impugnata, che, nell'interpretare l'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006, stabilisce: da un lato, che in occasione dell'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il biennio scolastico 2009-2011, rilevante nel giudizio principale, i docenti che chiedono di cambiare provincia saranno inseriti nella relativa graduatoria in ultima posizione; e dall'altro, che per il biennio successivo tale eventuale mutamento comporta, al contrario, il riconoscimento del punteggio e della conseguente posizione attribuita al docente nella graduatoria di provenienza.

Così ricostruita la fattispecie sottoposta al suo esame, il remittente, in punto di non manifesta infondatezza, premette di dubitare del carattere interpretativo dell'art. 1, comma 4-ter, del decreto legge n. 134 del 2009.

A sostegno di tale convincimento, il TAR rileva che la norma interpretata si limita a trasformare le graduatorie provinciali del personale docente da permanenti ad esaurimento e ciò al fine di non alimentare ulteriormente il precariato scolastico e di non consentire, a

decorrere dal 2007, l'inserimento di nuovi aspiranti prima dell'immissione in ruolo dei docenti già iscritti in dette graduatorie.

Rispetto ad essa risulterebbe del tutto estranea la disciplina introdotta dalla norma impugnata, relativa al trasferimento dei docenti nell'ambito delle diverse graduatorie provinciali che, peraltro, non troverebbe alcun appiglio testuale o logico nella norma interpretata che ne giustifichi l'adozione.

Osserva, altresì, il remittente che la norma impugnata è intervenuta successivamente a numerose sentenze di condanna emesse dal giudice amministrativo nei confronti del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca aventi ad oggetto il decreto 8 aprile 2009, n. 42 con il quale sono stati confermati i principi, in tema di trasferimento, indicati dagli atti amministrativi impugnati dai ricorrenti nel giudizio a quo, e per effetto delle quali si era provveduto alla nomina di un commissario ad acta con il compito di disporre il trasferimento a "pettine" di un elevato numero di docenti da una graduatoria ad un'altra.

Sulla base di tali premesse, il remittente ritiene che la norma censurata abbia carattere innovativo in quanto si colloca nell'ambito di un preesistente tessuto legislativo la cui chiarezza lessicale escludeva la necessità di una legge interpretativa, con la conseguenza che l'unico intento perseguito dal legislatore con l'art. 4 impugnato sarebbe quello di tentare di incidere su fattispecie ancora sub iudice così venendo meno al rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario.

In particolare, l'art. 1 comma 4-ter del d.l. n. 134 del 2009, a parere del giudice a quo, violerebbe l'art. 3 Cost. perché, in modo irragionevole e in violazione del principio di uguaglianza, prevede una diversa disciplina a seconda del momento in cui il docente chiede il trasferimento da una graduatoria provinciale ad un'altra.

Se, infatti, il docente manifesta la propria volontà di trasferirsi in occasione dell'aggiornamento delle suddette graduatorie per l'anno scolastico 2009-2010, vale la regola del collocamento in coda alla nuova graduatoria prescelta; mentre per i trasferimenti afferenti il biennio 2011-2012 e 2012-2013, vale la regola del collocamento a "pettine" secondo il quale si tiene conto del pregresso punteggio posseduto dal docente.

La norma censurata violerebbe, altresì, gli artt. 24 e 113 Cost., in quanto dietro la parvenza di una norma avente carattere interpretativo, per le ragioni sopra indicate, si celerebbe una disposizione con portata precettiva retroattiva non ragionevole che limiterebbe il diritto di difesa dei ricorrenti ai quali sarebbe preclusa, per effetto dello jus superveniens, la possibilità di proseguire nell'invocata tutela giurisdizionale inizialmente loro accordata.

L'art. 1, comma 4-ter, del d.l. n. 134 del 2009 contrasterebbe, poi, con l'art. 51 Cost., poiché, in modo irragionevole, introduce una disciplina sui trasferimenti nelle diverse graduatorie provinciali dei docenti che penalizza i ricorrenti nel giudizio a quo, con ciò violando il principio secondo il quale tutti i cittadini possono accedere ai pubblici uffici in condizioni di uguaglianza.

Risulterebbero in tal modo lesi anche i principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione, i quali «non possono essere assicurati da una norma che presenta profili arbitrari e manifestamente irragionevoli».

Infine, il remittente ritiene che la norma censurata violi, altresì, l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e, in particolare, il diritto riconosciuto a tutti ad un giusto processo dinnanzi ad un giudice indipendente e imparziale che impone al potere legislativo di non interferire nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire su determinate controversie.

In punto di rilevanza, il TAR remittente rileva che, stante la natura interpretativa della suddetta norma, sarebbe obbligato a dichiarare l'improcedibilità del ricorso in executivis, salvo l'eventuale accoglimento della sollevata questione di legittimità.

2. – Si è costituito in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la Corte dichiari la questione inammissibile o infondata.

2.1. – In via preliminare, l'Avvocatura solleva tre eccezioni.

In primo luogo, a parere del Presidente del Consiglio dei ministri, la questione difetterebbe del requisito della rilevanza, in quanto il remittente non avrebbe tenuto conto del fatto che la sentenza di cui è chiamato a dare esecuzione non ha ad oggetto l'impugnativa delle graduatorie ad esaurimento in cui i ricorrenti hanno chiesto il trasferimento, nonché dell'ulteriore circostanza che essa è intervenuta nei confronti del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e non anche degli Uffici Scolastici provinciali e regionali, competenti ad adottare i provvedimenti di integrazione e aggiornamento delle suddette graduatorie.

Conseguirebbe da ciò che l'eventuale accoglimento del ricorso oggetto del giudizio principale è precluso, prima ancora che dalla soluzione del sollevato dubbio di costituzionalità, dalle suddette ragioni di ordine processuale, difettando in tal modo la questione del requisito della rilevanza.

In secondo luogo, l'Avvocatura rileva che le Sezioni Unite della Corte di cassazione (tra le altre con la sentenza n. 3399 del 2008) hanno affermato la giurisdizione del giudice ordinario in materia di controversie relative alle operazioni di formazione delle graduatorie ad esaurimento dei docenti, con la conseguenza che il remittente non sarebbe competente a proporre la indicata questione di legittimità costituzionale.

In terzo luogo, sempre a parere dell'Avvocatura, l'ordinanza di remissione muove da un errato presupposto di fatto, in quanto il remittente ritiene che le graduatorie che è chiamato a modificare sono quelle predisposte per il biennio 2009-2011, laddove la sentenza di cui si è chiesta l'esecuzione ha annullato un decreto dirigenziale concernente l'aggiornamento delle graduatorie relative al biennio 2007-2009 e, pertanto, diverse.

2.2. – Nel merito, l'Avvocatura osserva che l'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006, oggetto di interpretazione da parte dell'art. 1 comma 4-ter del d.l. n. 134 del 2009, nel trasformare le graduatorie permanenti dei docenti in graduatorie ad esaurimento, non ha previsto i criteri per la gestione di queste ultime e, in particolare, non ha preso in considerazione la possibilità per i docenti di spostarsi sul territorio nazionale.

La norma censurata sarebbe, dunque, intervenuta a colmare questo vuoto di disciplina e nel fare ciò, tenuto conto che le dotazioni organiche nel periodo temporale del biennio 2009-2011 hanno subito la più alta percentuale di riduzione al fine del contenimento della spesa pubblica, ha contemperato l'esigenza di ampliare le opportunità lavorative (mediante l'opzione concessa di inserimento in ulteriori graduatorie provinciali con la permanenza in quella di provenienza), con quella di non pregiudicare la posizione dei docenti già iscritti nella graduatoria in cui entrano a far parte i colleghi che ne hanno chiesto l'inserimento.

Sulla base di tali premesse, l'Avvocatura ritiene che la norma censurata, quanto all'art. 3 Cost., non pone in essere alcuna disparità di trattamento tra docenti che chiedono il trasferimento di graduatoria provinciale nel biennio 2009-2011 e quelli che lo chiedono nel biennio 2011-2013. Sul punto assumerebbe, infatti, rilevanza la circostanza che le situazioni giuridiche poste a raffronto sono tra loro differenti, poiché, per il primo biennio,

all'inserimento anche in graduatorie di altre province si accompagna la conservazione della posizione nella graduatoria della provincia di appartenenza; per il secondo biennio è solo previsto il trasferimento da una graduatoria provinciale all'altra. In sostanza la norma impugnata sarebbe il risultato dell'esercizio legittimo della discrezionalità del legislatore il quale ha voluto contemperare gli interessi sopra indicati.

Quanto agli artt. 24 e 113 Cost., l'Avvocatura ritiene che il legislatore non è intervenuto su procedimenti conclusi con sentenze passate in giudicato, ma si è limitato ad attribuire ad una norma il suo corretto significato, risultando pertanto improprio il richiamo agli indicati parametri costituzionali che si riferiscono alla tutela processuale e non alla disciplina sostanziale dei rapporti.

Per gli stessi motivi non vi sarebbe alcuna violazione dei principi dell'equo processo e della parità delle parti, in quanto la norma impugnata non è frutto di un'ingerenza illecita del potere legislativo nella sfera di operatività del potere giudiziario.

Infine, quanto agli artt. 51 e 97 Cost., le relative censure sarebbero inammissibili in quanto sfornite di qualsiasi motivazione.

Considerato in diritto

1. – Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio dubita, in riferimento agli artt. 3, 24, primo e secondo comma, 51, primo comma, 97, 113, e 117, primo comma, della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 4-ter, del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 134 (Disposizioni urgenti per garantire la continuità del servizio scolastico ed educativo per l'anno 2009-2010), aggiunto dalla legge di conversione 24 novembre 2009, n. 167.

Il remittente ritiene che la norma censurata si ponga in contrasto con gli indicati parametri costituzionali nella parte in cui prevede che, in sede di aggiornamento per il biennio 2009-2011 delle graduatorie ad esaurimento, i docenti che chiedono il trasferimento in una diversa provincia rispetto a quella in cui risultano iscritti, sono collocati in coda alla relativa graduatoria senza, dunque, il riconoscimento del punteggio e della posizione occupata in quella della provincia di originaria iscrizione.

Il dubbio di costituzionalità oggetto di scrutinio da parte della Corte è sollevato nel corso di un giudizio di ottemperanza promosso da alcuni docenti precari iscritti nelle graduatorie ad esaurimento - ex art. 1, comma 605, lett. c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2007) - volto ad ottenere l'esecuzione di una sentenza (n. 10809 del 5 novembre 2008) con la quale il TAR del Lazio aveva annullato il decreto del 16 marzo 2007 e la relativa nota esplicativa del 19 marzo 2007, n. 5485, emessi dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, nella parte in cui disponevano che, a partire dall'anno scolastico 2009-2010, i docenti che chiedevano di essere trasferiti da una provincia ad un'altra erano posti in coda nella relativa graduatoria.

Nel corso del giudizio principale il suddetto principio veniva ribadito, dapprima, dal D.M. n. 42 del 2009, avente ad oggetto i criteri per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento per il personale docente ed educativo relativo agli anni scolastici 2009-2010 e 2010-2011 e, successivamente, dalla disposizione censurata che, qualificandosi quale norma di interpretazione autentica dell'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 269 del 2006, impediva al remittente di dare esecuzione alla sentenza oggetto dell'ottemperanza.

In ragione di quanto sopra, il TAR solleva la questione di legittimità sul presupposto che

l'art. 1, comma 4-ter, del d.l. n. 134 del 2009 è, in realtà, una norma innovativa con effetto retroattivo che si pone in contrasto con i principi di uguaglianza e ragionevolezza, in quanto prevede una diversa disciplina a seconda del momento in cui il docente chiede il trasferimento da una graduatoria provinciale ad un'altra.

Ed invero, se tale mutamento avviene in occasione dell'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento relativo al biennio 2009-2010, vale la regola del collocamento in coda alla nuova graduatoria prescelta, mentre se avviene in occasione dell'aggiornamento per il biennio 2011-2012 e 2012-2013, vale la regola del collocamento a "pettine" e cioè con il riconoscimento del pregresso punteggio e della relativa posizione posseduti dal docente.

Il fatto che la norma censurata introduca una disciplina irragionevole con effetto retroattivo sarebbe, poi, in contrasto con gli artt. 24 e 113 della Costituzione, in quanto essa avrebbe l'unico scopo di limitare il diritto di difesa dei ricorrenti, ai quali sarebbe preclusa, per effetto dello jus superveniens, la possibilità di conseguire l'esecuzione della sentenza di primo grado già pronunciata in loro favore dal TAR.

Il remittente ritiene, poi, che l'art. 1, comma 4-ter, del d.l. n. 134 del 2009, nell'introdurre una diversa disciplina sui trasferimenti dei docenti, viola il principio secondo il quale tutti i cittadini possono accedere ai pubblici uffici in condizioni di uguaglianza e, di conseguenza, anche quelli di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione.

Infine, la norma censurata si porrebbe in contrasto con l'art. 117, primo comma, della Cost., in relazione all'art. 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, il quale, nel prescrivere il diritto ad un giusto processo dinnanzi ad un giudice indipendente e imparziale, impone al potere legislativo di non interferire nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla soluzione di determinate controversie.

2. – In via preliminare, devono essere esaminati i profili di inammissibilità prospettati dall'Avvocatura generale dello Stato.

2.1. – Una prima eccezione attiene al difetto di rilevanza della questione, sul presupposto che la giurisdizione sulla controversia in esame non spetterebbe al giudice amministrativo, ma a quello ordinario.

L'eccezione non è fondata.

La difesa dello Stato rileva che con due ordinanze (Cass. SS.UU. n. 3398 e n. 3399 del 2008) la Cassazione ha riconosciuto la giurisdizione del giudice ordinario a conoscere delle controversie relative all'impugnativa delle graduatorie permanenti del personale docente.

A fronte di tale orientamento va osservato anzitutto che il remittente giudica della legittimità degli atti amministrativi che fissano i criteri di formazione delle graduatorie e che, comunque, lo stesso ha ritenuto sussistere nei casi in questione la giurisdizione del giudice amministrativo, sul presupposto che le vicende inerenti la formazione delle graduatorie degli insegnanti sono fasi di una procedura selettiva finalizzata all'instaurarsi del rapporto di lavoro, con conseguente applicabilità dell'art. 63, comma 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze della amministrazioni pubbliche) (C. Stato, sez. VI, 4 dicembre 2009 n. 7617, e C. Stato ad. Plen. 24 maggio 2007, n. 8).

Tale contrasto di giurisprudenza preclude una pronuncia di inammissibilità della questione perché sollevata da un giudice privo di giurisdizione, avendo questa Corte affermato che il relativo difetto per essere rilevabile deve emergere in modo macroscopico e manifesto, cioè ictu oculi (sentenze n. 81 del 2010 e n. 34 del 2010).

2.2. – L’Avvocatura generale dello Stato ritiene, poi, che la questione sarebbe priva del requisito della rilevanza, in quanto il remittente non avrebbe tenuto conto, da un lato, che la sentenza di cui è chiamato a dare esecuzione non ha ad oggetto l’impugnativa delle graduatorie ad esaurimento in cui i ricorrenti hanno chiesto il trasferimento; dall’altro, che essa è intervenuta nei confronti del Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca e non anche degli Uffici Scolastici provinciali e regionali competenti ad adottare i provvedimenti di integrazione e aggiornamento delle suddette graduatorie.

Tali fatti precluderebbero al remittente di accogliere il ricorso, quand’anche la questione di costituzionalità fosse ritenuta fondata, incidendo, perciò, sulla rilevanza di quest’ultima.

Anche tale eccezione non è fondata.

Sul punto è sufficiente osservare che, per come definita dalla stessa difesa dello Stato, la questione preliminare sopra indicata attiene ad aspetti meramente processuali del giudizio principale, la cui soluzione è rimessa al giudice a quo, salvo il limite estremo della manifesta implausibilità della motivazione offerta da quest’ultimo sui punti controversi.

Nel giudizio di costituzionalità, infatti, ai fini dell’apprezzamento della rilevanza, ciò che conta è la valutazione che il remittente deve fare in ordine alla possibilità che il procedimento pendente possa o meno essere definito indipendentemente dalla soluzione della questione sollevata, potendo la Corte interferire su tale valutazione solo se essa, a prima vista, appare assolutamente priva di fondamento, presupposto che non si verifica nel caso di specie.

2.3. – L’Avvocatura generale dello Stato solleva un’ulteriore eccezione di inammissibilità sul presupposto che la questione si fonderebbe su di un errato presupposto di fatto, in quanto il remittente ritiene di dover modificare le graduatorie relative al biennio scolastico 2009-2011; mentre la sentenza di cui viene chiesta l’esecuzione avrebbe ad oggetto dei provvedimenti afferenti i criteri per l’aggiornamento e l’integrazione delle suddette graduatorie per il biennio 2007-2009 e, dunque, diverse da quelle indicate dal giudice a quo.

L’eccezione non è fondata, anzitutto in fatto.

Sul punto rileva la circostanza che, diversamente da quanto sostenuto dalla difesa dello Stato, la sentenza sopra indicata ha disposto l’annullamento del decreto del 16 marzo 2007 e della relativa nota esplicativa del 19 marzo 2007, n. 5485 emessi dal Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca, proprio nella parte in cui stabilivano, per il biennio 2009-2011, che i docenti che chiedevano il trasferimento ad altra provincia sarebbero stati collocati in coda alla relativa graduatoria.

3. – Nel merito, la questione è fondata.

3.1. – Occorre premettere che questa Corte, nell’esaminare norme analoghe a quella oggetto del presente scrutinio, ha affermato che in tali casi ciò che rileva non è, in quanto fattore fondante di distinzione, il carattere interpretativo della norma impugnata, ovvero quello innovativo con efficacia retroattiva, non sussistendo a livello costituzionale, salvo che ai sensi dell’art. 25, secondo comma, Cost. in materia penale, un divieto assoluto di retroattività della legge. Il legislatore può, dunque, approvare sia disposizioni di interpretazione autentica, che chiariscono la portata precettiva della norma interpretata fissandola in un contenuto plausibilmente già espresso dalla stessa, sia norme innovative con efficacia retroattiva.

Quello che rileva è, in entrambi i casi, che la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza, in una prospettiva di stretto controllo, da parte della Corte, di tale requisito, e non contrasti con valori ed interessi costituzionalmente protetti.

In particolare, per quanto attiene alle norme che pretendono di avere natura meramente

interpretativa, la palese erroneità di tale auto-qualificazione (ove queste non si limitino ad assegnare alla disposizione interpretata un significato già in essa contenuto e riconoscibile come una delle possibili letture del testo originario), potrà costituire un indice di manifesta irragionevolezza (ex plurimis, sentenze n. 234 del 2007, n. 274 del 2006).

3.2. – Nel caso in esame l'art. 1, comma 4-ter, del d.l. n. 134 del 2009 si espone, anzitutto, a questo rilievo.

L'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006, oggetto di interpretazione da parte della disposizione impugnata, prevede «la definizione di un piano triennale per l'assunzione a tempo indeterminato di personale docente per gli anni 2007-2009, […], per complessive 150.000 unità, al fine di dare adeguata soluzione al fenomeno del precariato storico e di evitarne la ricostituzione, di stabilizzare e rendere più funzionali gli assetti scolastici, di attivare azioni tese ad abbassare l'età media del personale docente. […]. Con effetto dalla data di entrata in vigore della presente legge le graduatorie permanenti di cui all'articolo 1 del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, sono trasformate in graduatorie ad esaurimento».

La stessa norma prevede, poi, in presenza di determinati requisiti, l'inserimento dei docenti nelle suddette graduatorie per il biennio 2007-2008.

A fronte di ciò l'art. 1, comma 4-ter, del d.l. n. 134 del 2009 stabilisce che «la lett. c) del comma 605 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che nelle operazioni di integrazione e di aggiornamento delle graduatorie permanenti di cui all'articolo 1 del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, è consentito ai docenti che ne fanno esplicita richiesta, oltre che la permanenza nella provincia prescelta in occasione dell'aggiornamento delle suddette graduatorie per il biennio scolastico 2007-2008 e 2008-2009, di essere inseriti anche nelle graduatorie di altre province dopo l'ultima posizione di III fascia nelle graduatorie medesime. Il decreto con il quale il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca dispone l'integrazione e l'aggiornamento delle predette graduatorie per il biennio scolastico 2011-2012 e 2012-2013, in ottemperanza a quanto previsto dall'articolo 1, comma 4, del citato decreto-legge n. 97 del 2004, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 143 del 2004, è improntato al principio del riconoscimento del diritto di ciascun candidato al trasferimento dalla provincia prescelta in occasione dell'integrazione e dell'aggiornamento per il biennio scolastico 2007-2008 e 2008-2009 ad un'altra provincia di sua scelta, con il riconoscimento del punteggio e della conseguente posizione nella graduatoria».

Dal raffronto dei due testi normativi deve escludersi il carattere interpretativo dell'art. 1, comma 4-ter, del d.l. n. 134 del 2009, in quanto esso non individua alcuno dei contenuti normativi plausibilmente ricavabili dalla disposizione oggetto dell'asserita interpretazione.

L'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296 del 2006, infatti, in un'ottica di contenimento della spesa pubblica e di assorbimento del precariato dei docenti, prevede la trasformazione delle graduatorie permanenti in altre ad esaurimento e a tale fine non permette, a partire dal 2007, l'inserimento in esse di nuovi aspiranti candidati prima dell'immissione in ruolo dei docenti che già vi fanno parte.

Rispetto a tale finalità risulta del tutto estranea la disciplina introdotta dalla norma censurata, avente ad oggetto i movimenti interni alle graduatorie che per loro natura non incidono sull'obiettivo dell'assorbimento dei docenti che ne fanno parte, per il quale assumono rilevanza solo i possibili nuovi ingressi.

La norma impugnata ha, dunque, una portata innovativa con carattere retroattivo, benché si proponga quale strumento di interpretazione autentica.

Essa introduce, con effetto temporale rigidamente circoscritto ad un biennio, una disciplina eccentrica, rispetto alla regola dell'inserimento "a pettine" dei docenti nelle graduatorie, vigente non solo nel periodo anteriore, ma persino in quello posteriore all'esaurimento del biennio in questione. Tale ultimo assetto normativo costituisce, dunque, la regola ordinamentale prescelta dal legislatore, anche nella prospettiva di non ostacolare indirettamente la libera circolazione delle persone sul territorio nazionale (art. 120, primo comma, Cost.), rispetto alla quale la norma impugnata ha veste derogatoria.

In tale prospettiva, una siffatta deroga, per la quale non emerge alcuna obiettiva ragione giustificatrice valevole per il solo biennio in questione, e per di più imposta con efficacia retroattiva, non può superare il vaglio di costituzionalità che spetta a questa Corte, con riguardo al carattere non irragionevole che le disposizioni primarie debbono rivestire.

L'art. 1, comma 4-ter, infatti, prevede che, se il docente chiede, in occasione dell'aggiornamento per il biennio scolastico 2011-2013 l'iscrizione in una graduatoria provinciale diversa rispetto a quella in cui era inserito nel biennio 2007-2009, vedrà riconosciuto il punteggio e la conseguente posizione occupata nella graduatoria di provenienza.

Diversamente, se il docente chiede il suddetto trasferimento in occasione delle operazioni di integrazione e di aggiornamento per il biennio 2009-2011 viene inserito nelle graduatorie delle provincie scelte dopo l'ultima posizione di III fascia.

L'effetto di tale previsione è, quindi, quello della sospensione per il biennio 2009-2011 della regola secondo la quale i suddetti mutamenti di graduatoria devono avvenire nel rispetto del principio del merito e, quindi, con il riconoscimento del punteggio e della posizione attribuiti al singolo docente nella graduatoria di provenienza.

In proposito, per quanto attiene alla disciplina relativa al reclutamento del personale docente, il decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), agli artt. 399, 400 e 401 stabiliva che l'accesso ai ruoli del personale docente dovesse avvenire mediante concorsi per titoli ed esami e mediante concorsi per soli titoli, riservando ad ognuno di essi annualmente il 50 per cento dei posti destinati alle procedure concorsuali.

Successivamente, con l'art. 1 della legge 3 maggio 1999, n. 124 (Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico), il legislatore ha modificato il suddetto reclutamento mediante la soppressione del concorso per soli titoli (art. 399) e la trasformazione delle relative graduatorie in permanenti, periodicamente integrabili (art. 401).

Per effetto della intervenuta modifica l'accesso ai ruoli oggi avviene per il 50 per cento dei posti mediante concorsi per titoli ed esami (ex art. 399) e, per il restante 50 per cento, attingendo dalle graduatorie permanenti (ex art. 401).

A tali fini l'amministrazione, dopo aver determinato per ogni triennio la effettiva disponibilità di cattedre, indice i relativi concorsi su base regionale per un numero pari alla metà di esse (art. 400).

Gli idonei non vincitori di tali concorsi vengono fatti confluire nelle graduatorie provinciali permanenti che vengono utilizzate dall'amministrazione scolastica per l'attribuzione, da un lato, dell'ulteriore metà delle cattedre individuate nel senso sopra indicato e, dall'altro, per conferire supplenze annuali e temporanee per mezzo delle quali i docenti acquisiscono ulteriore professionalità.

Le graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, sono, poi, periodicamente integrate mediante l'inserimento dei docenti che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale

per titoli ed esami e di quelli che hanno chiesto il trasferimento da una provincia ad un'altra. Contemporaneamente all'integrazione, ossia all'introduzione di nuovi candidati, viene naturalmente aggiornata la posizione di coloro i quali sono già presenti in graduatoria e che, nelle more, hanno maturato ulteriori titoli (art. 401).

Dal quadro normativo sopra riportato si evince che la scelta operata dal legislatore con la legge n. 124 del 1999, istitutiva delle graduatorie permanenti, 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.

4. – L'art. 1, comma 4-ter, del d.l. n. 134 del 2009 si pone, quindi, in contrasto con l'art. 3 della Cost., risultando di conseguenza assorbite le ulteriori censure.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 4-ter, del decreto legge 25 settembre 2009, n. 134 (Disposizioni urgenti per garantire la continuità del servizio scolastico ed educativo per l'anno 2009-2010), aggiunto dalla legge di conversione 24 novembre 2009, n. 167.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 7 febbraio 2011.

F.to:

Ugo DE SIERVO, Presidente

Maria Rita SAULLE, Redattore

Maria Rosaria FRUSCELLA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 9 febbraio 2011.

Il Cancelliere

F.to: FRUSCELLA

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.