

Studio Legale
Avv. Gennaro Belvini
Patrocinante in Cassazione
Dr. Lorenzo Belvini
C.so N. Terracciano 28 – 80078 Pozzuoli (NA)
Tel. 0815264726 – Fax 0815265415
e-mail g.belvini@studiobelvini.it
pe.c.gennarobelvini@avvocatinapoli.legalmail.it

**AVVISO DI PUBBLICAZIONE PER PUBBLICI PROCLAMI IN ESECUZIONE
DELL'ORDINANZA N.5930/2014 RESA DAL T.A.R. LAZIO SEZ. III BIS NEL
RICORSO N.R.G. 12708/2014**

Il sottoscritto Avv. Gennaro Belvini, del Foro di Napoli, quale rappresentante e difensore della Sig.ra Romina Daniele nel ricorso sopra specificato, in esecuzione della richiamata ordinanza cautelare N. 5930/2014 resa dal T.A.R. Lazio Sez. III Bis nel Ricorso avente N.R.G.12708/2014,

AVVISA

1. che dinanzi al **Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio – sede Roma – Sezione III bis** pende il ricorso avente **numero R.G. 12708/2014**.

2. il detto ricorso è stato

Proposto da

Daniele Romina

Contro

Il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro protempore.

L'Ufficio Scolastico Provinciale di Milano, in persona del legale rappresentante protempore;

L'Ufficio Scolastico Regionale della Lombardia, in persona del legale rappresentante protempore;

Nonché:

Covelli Angelina e Cascio Benedetta – contro interessate.

3. il detto ricorso è stato proposto **per:**

l'annullamento previa sospensiva dell'efficacia

a) della definitiva graduatoria ad esaurimento (GAE), con riferimento alla classe AAAA Scuola dell'Infanzia, redatta dall'Ufficio Scolastico Provinciale di Milano pubblicata il 12.08.2014 e avente protocollo n. 14589, dalla quale la ricorrente risulta cancellata, nella parte in cui è stata cancellata ed esclusa la odierna ricorrente;

b) di ogni altro atto connesso, presupposto e consequenziale ivi compreso il decreto



MIUR n. 235/2014 dell'01.04.2014, recante disposizioni per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente educativo, valevoli per il triennio scolastico 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017, nella parte in cui all'art.1, comma 1, stabilisce che ".....la permanenza a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie a esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi con le modalità ed i termini di cui al successivo articolo 9. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria.", nonché in parte qua gli art. 9 e 10 dello stesso decreto del MIUR 235/2014 dell'01.04.2014".

nonché:

per la declaratoria del diritto della ricorrente Daniele Romina all'inserimento nella GAE con riferimento alla classe AAAA Scuola dell'Infanzia, redatta dall'Ufficio Scolastico Provinciale di Milano pubblicata il 12.08.2014 e avente protocollo n. 14589.

Il ricorso è stato proposto per i seguenti MOTIVI:

I. VIOLAZIONE DI LEGGE - VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3,7,8,10 E 11 DELLA LEGGE 241/90 E SUCCESSIVE MODIFICHE CON RIFERIMENTO AGLI ARTT. 3 E 97 DELLA COSTITUZIONE-ECCCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE, ILLOGICITA' E MANIFESTA INGIUSTIZIA - SVIAMENTO.

Invero, seppur la ricorrente non ha presentato la domanda di permanenza e/o aggiornamento della GAE, nei modi e termini di cui al decreto del MIUR 235/2014, comunque, in data 01.08.2014 ha presentato, in vigenza della graduatoria provvisoria, al fine di ottenere il reinserimento nella graduatoria, e nei termini per la presentazione delle osservazioni in via amministrativa, reclamo per il mancato inserimento nella graduatoria provvisoria. L'Ufficio Scolastico Provinciale di Milano in risposta al reclamo presentato e senza alcuna istruttoria ha provveduto, nell'adottare la definitiva GAE, a cancellare la ricorrente dalla stessa GAE, in totale mancanza di adozione di un provvedimento scritto e motivato.

E' evidente che la cancellazione, estremamente lesiva per la ricorrente, necessitava quanto meno dell'adozione di un provvedimento scritto contenente una esplicita ed adeguata motivazione, proprio in risposta ed a riscontro del reclamo presentato.

Tanto più che l'istituto del reclamo ad istanza di parte, previsto dall'art. 11 del decreto MIUR 235/2014, seppur disciplina l'ipotesi di regolarizzazione delle domande e le esclusioni, consente ai docenti abilitati di presentare reclamo per la tutela, in via amministrativa dei diritti ritenuti lesi.



L'Ufficio Scolastico Provinciale di Milano avrebbe dovuto, quindi, a fronte di una esplicita richiesta di parte supportare la cancellazione con provvedimento scritto e motivato e consentire alla ricorrente di conoscere il percorso logico giuridico che ha determinato la adozione dell'implicito provvedimento gravato; provvedimento che oltre che necessitava di una pur minima forma è in totale mancanza, come già detto, di una adeguata motivazione atto a sorreggerlo

Tutto ciò è ancor più fondato atteso che la ricorrente è risultata sempre inserita correttamente in graduatoria per gli anni scolastici precedenti, avendo acquisito legittimamente il diritto alla permanenza nella GAE.

L'Ufficio Scolastico avrebbe dovuto, quindi, comunicare alla stessa l'avvio del procedimento comunicando che, in mancanza di presentazione di memorie e/o osservazioni nei termini e di manifestazione dell'interesse all'inserimento in graduatoria, avrebbe portato quale estrema conseguenza, la cancellazione dalla graduatoria.

La stessa istanza di reclamo presentata dalla ricorrente andava, quindi, riscontrata e fatta oggetto di valutazione, circostanza questa che è mancata del tutto.

L'Amministrazione scolastica ha adottato il provvedimento impugnato omettendo non solo di comunicare alla ricorrente il responsabile del procedimento ma non consentendo alla stessa alcuna forma di partecipazione al procedimento e mancando, inoltre, di adottare un formale provvedimento adeguatamente motivato.

La giurisprudenza ha chiarito che non è possibile definire uno schema rigido, fisso ed immutabile adottando il quale può dirsi compiuta da parte dell'Amministrazione l'onere della motivazione, evidenziando in particolare che in ordine a provvedimenti di esito negativi, essi devono rendere adeguata ragione della congruenza delle scelte effettuate in forza delle conseguenze negative che si riverberano nella sfera dell'interessato.

Tutto ciò non si è verificato per il caso che ci occupa. L'amministrazione, come già detto, in violazione della norma epigrafata ha del tutto eluso l'obbligo di adottare un esplicito provvedimento e di fornire una congrua ed esauriente motivazione delle ragioni che hanno determinato l'adozione dello stesso implicito provvedimento negativo.

II. VIOLAZIONE DI LEGGE – VIOLAZIONE DELLA LEGGE 296/2006- VIOLAZIONE ED ERRONEA APPLICAZIONE DELLA LEGGE 97/2004, COME MODIFICATA DALL'ARTICOLO 1/bis DELLA LEGGE n. 143/2004-ECCCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE, ILLOGICITA' E MANIFESTA INGIUSTIZIA - SVIAMENTO.

Il provvedimento implicito di cancellazione, come è dato capire, a parere dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Milano, certamente ed erroneamente, trova supporto nella disciplina



di cui all'articolo 1, comma 1 del Decreto MIUR 235/2014 laddove dispone che: “ *la mancata presentazione della domanda (di permanenza e/o aggiornamento) comporta la cancellazione della definitiva graduatoria.*”, ma lo stesso articolo 1, a sua volta, si rimette alla disciplina dell'articolo 1, comma 1/bis del decreto legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, norma di rango superiore, che così recita: “.....*La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi. A domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione.*”.

E' evidente, quindi, che coloro che, come la ricorrente erano inclusi già nelle graduatorie per gli anni scolastici precedenti (2012/2013), ben potevano, come ha operato la ricorrente, con la presentazione del reclamo, essere reinserite in graduatoria col recupero *del punteggio maturato all'atto della cancellazione.*

La citata disposizione dell'art. 1 del decreto MIUR 235/2004, che riproduce seppur in parte l'art. 1/bis della legge 143/2004, omette però la possibilità, a domanda dell'interessato del reinserimento in graduatoria con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione. Come è pur vero che la ricorrente essendo già inclusa nella graduatoria ad esaurimento per l'anno scolastico precedente non poteva certamente immaginare che detto decreto rendesse inefficace tale suo pregresso inserimento.

Una disposizione di legge non può far venir meno diritti acquisiti, trattandosi per il caso che ci occupa di graduatorie ad esaurimento, per cui l'amministrazione avrebbe dovuto in ogni caso tutelare l'affidamento di coloro che, essendo già inclusi nelle graduatorie ad esaurimento anche per gli anni scolastici precedenti, non ritenevano di essere destinatari di tali nuove disposizioni.

L'amministrazione avrebbe dovuto, se non violando i principi costituzionali, comunicare agli interessati gli effetti del Decreto MIUR 235/2014 e segnalare l'onere della ripresentazione di una nuova domanda precisando che, la mancanza di tale ripresentazione, portava quale conseguenza la cancellazione definitiva dalle graduatorie, così come correttamente ha disposto l'art. 1/bis della legge 143/2004.

A fronte di graduatorie non più permanenti ma ad esaurimento per le quali non è previsto, stante la loro natura un termine di efficacia, proprio perché ad esaurimento con finalità di recupero del precariato, la cancellazione dalle stesse doveva e deve essere oggetto di specifica volontà della parte interessata. Parte interessata che avrebbe potuto l'interesse a restare inserita nella graduatoria, o eventualmente, per una nuova e diversa situazione



lavorativa verificatasi, manifestare di non aver più interesse a permanere nelle stesse graduatorie.

La omessa domanda non comporta in termini assoluti la definitiva cancellazione a causa dell'omissione, poiché gli interessati possono chiedere, sempre secondo la disciplina della stessa legge, il reinserimento con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione.

Per il principio di buona amministrazione, sancito dagli artt. 3 e 97 della Costituzione, avendo la ricorrente acquisito un diritto perfetto ad essere assunta in base all'ordine della graduatoria (essendo la stessa regolarmente inserita nella graduatoria per gli anni precedenti), non può essere prevista l'inefficacia di tale diritto o subordinare l'efficacia stessa ad un onere senza indicare per altro le modalità a tutela del principio dell'affidamento.

E' evidente, quindi, come la ricorrente, avendo tra l'altro manifestato la volontà di rimanere inserita in graduatoria con il reclamo presentato, non può assolutamente subire un provvedimento così lesivo come quello della cancellazione definitiva dalla graduatoria, in un momento, tra l'altro, estremamente difficile per i giovani in cerca di occupazione. A fronte tra l'altro di una previsione come quella di rendere le graduatorie da permanenti ad esaurimento tesa a risolvere il problema del precariato.

III. VIOLAZIONE DI LEGGE – VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3,4 E 97 DELLA COSTITUZIONE-VIOLAZIONE DELLA LEGGE 296/2006- VIOLAZIONE ED ERRONEA APPLICAZIONE DELLA LEGGE 97/2004, COME MODIFICATA DALL'ARTICOLO 1/bis DELLA LEGGE n. 143/2004-ECCCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE, ILLOGICITA' E MANIFESTA INGIUSTIZIA - SVIAMENTO.

E' evidente che con il provvedimento gravato l'Ufficio Scolastico Provinciale di Milano ha violato le norme in epigrafe indicate.

Invero, fermo restando la violazione dei principi costituzionali di cui agli artt. 3,4 e 97, il provvedimento impugnato, che trova supporto nel decreto MIUR 235/2014, è illegittimo per illegittimità derivata dallo stesso Decreto Ministeriale laddove non ha previsto l'obbligo per gli Uffici Scolastici Provinciali di comunicare ai docenti già iscritti nelle graduatorie ad esaurimento, e che hanno omesso di presentare domande di permanenza, gli effetti della legge 143/2004, mancando di informarli, altresì, che in mancanza, nel nuovo termine fissato, la omissione avrebbe comportato la cancellazione definitiva dalla graduatoria.

In mancanza di tale previsione, nell'onere i docenti che già figurano in graduatoria a riaffermare una volontà che hanno già espresso con ricadute notevolmente lesive conseguenti



alla mancata e ulteriore manifestazione di volontà, si sono violati i principi e le regole di ragionevolezza e di buona amministrazione.

La mancata previsione di una norma di garanzia partecipativa mostra ancora di più la fondatezza della censura di eccesso di potere dell'impugnato decreto ministeriale.

Tanto più che tutte le precedenti disposizioni ministeriali concernenti inclusioni e/o aggiornamenti in graduatoria, come il precedente d.d.g. del 21/04/2004 avevano espressamente previsto che qualora i candidati interessati non avessero prodotto alcuna domanda sia di aggiornamento che di trasferimento il competente Centro Servizi Amministrativi avrebbe assegnato loro un breve termine per la regolarizzazione della posizione. Non mancando di evidenziare come lo stesso Decreto MIUR 235/2014 abbia previsto all'articolo 11 un procedimento di regolarizzazione delle domande per la ipotesi di presentazione di domande incomplete o parziali, assegnando un breve termine perentorio per la regolarizzazione stessa.

E' difficile, quindi, ritenere legittima una norma che riconduce, per la mancata presentazione della domanda di permanenza in graduatoria, addirittura alla cancellazione definitiva dalle GAE, atteso che la norma regolamentare di cui alla legge 143/2004, di rango primario, è finalizzata a salvaguardare il principio di affidamento dei soggetti già inclusi nelle stesse graduatorie.

4. nel detto procedimento sono controinteressati i soggetti ricoprenti la posizione dal n.2446 al n. 2726 della graduatoria impugnata.

5. lo svolgimento del processo può essere seguito consultando il sito www.giustizia-amministrativa.it attraverso l'inserimento del numero di registro generale del ricorso (12708/2014) nella seconda sottosezione "Ricerca ricorsi", rintracciabile all'interno della seconda sottosezione "Lazio - Roma" della sezione "T.A.R.".

6. il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio Sezione III Bis con ordinanza n.5930/2014 ha autorizzato la notifica per pubblici proclami, in ottemperanza della quale il presente avviso è stato redatto.

7. al presente avviso viene allegato il testo integrale del ricorso; elenco contro interessati mediante come risultanti dalla graduatoria impugnata; ordinanza n.5930/2014.

Pozzuoli – Roma 16.01.2015

Avv. Gennaro Belvini
