

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

TRIBUNALE DI BARI - SEZIONE LAVORO

Ricorso ex art. 414 C.p.c.

e contestuale istanza cautelare ex art. 700 C.p.c

e istanza per la determinazione delle modalità di notificazione ex art. 151

C.p.c.

L'Avv. **Rosalba Lamanuzzi**, nata a Bisceglie il 23.07.1972, C.F. LMNRLB72L63A883Y, **in proprio**, elettivamente domiciliata presso il suo studio in Canosa di Puglia alla Piazza Terme n. 27, tel./fax 0883.885056, pec avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it, per le comunicazioni di legge

RICORRENTE

CONTRO

il **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA (MIUR)**, in persona del Ministro pro tempore, con sede in Viale Trastevere n. 76/A

l'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE DELLA PUGLIA - AMBITO TERRITORIALE PER LA PROVINCIA DI BARI, in persona del Dirigente pro tempore, entrambi domiciliati ex lege presso l'**Avvocatura Distrettuale di Stato in Bari** a Via Melo n. 97

RESISTENTI

ESPONE IN FATTO

1. la ricorrente è docente abilitata all'insegnamento in seguito al Concorso a cattedra per esami e titoli indetto con D.D.G. 1.4.1999, ai fini abilitanti e per l'accesso ai ruoli del personale docente nelle scuole e negli istituti di istruzione secondaria nella Regione Puglia per la Classe di concorso 19/A - Discipline giuridiche ed economiche.

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

2. Come tale la scrivente presentava domanda di iscrizione nelle graduatorie permanenti presso l'Ufficio Scolastico Regionale - Centro Servizi Amministrativi della Provincia di Bari e veniva regolarmente inclusa nella graduatoria permanente del personale docente della Provincia di Bari per l'anzidetta classe di concorso 19/A - Discipline giuridiche ed economiche (cfr. allegato al fascicolo di parte).
3. Successivamente, ha sempre continuato a presentare le domande di aggiornamento delle graduatorie risultando presente fino all'anno 2010.
4. In detto anno, non avendo conseguito nuovi titoli, nè avendo prestato alcun tipo di servizio, non presentava la domanda di aggiornamento delle graduatorie per il triennio successivo (2009/2011) per la graduatoria che nel frattempo era diventata ex lege ad esaurimento (L. 296/06), certa ormai della propria permanenza nella medesima ed inconsapevole della successiva, amara scoperta.
5. Allorquando, infatti, si riaprivano i termini per l'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, la ricorrente, scopriva con sconcerto di non avere accesso al programma ministeriale on line per essere stata definitivamente cancellata dalle graduatorie ad esaurimento.
6. Apprendeva che tale "orientamento" dell'Amministrazione Scolastica avrebbe trovato la sua ragion d'essere nelle disposizioni contenute nel DM 42/09 e 44/11 e seguenti relativi alle procedure di aggiornamento delle graduatorie secondo cui *"la mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva della graduatoria"*.
7. La ricorrente, pertanto, avrebbe definitivamente perduto l'opportunità di insegnare nella scuola pubblica per non aver aggiornato una sola volta in tanti anni la graduatoria sul presupposto che non v'era nulla da "aggiornare" avendo già inserito i propri titoli.
8. Deve puntualizzarsi che il MIUR non ha mai formalmente comunicato

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

all'istante l'avvenuta cancellazione del suo nominativo dalla suddetta graduatoria, ma è d'obbligo ritenere che il negato accesso alla piattaforma informatica "Istanze on line" del MIUR per l'aggiornamento nel triennio successivo e corrente (2014/2017) e le numerose pronunce giurisdizionali emesse in favore di numerosi docenti che hanno formulato la relativa doglianza dinanzi all'Autorità giudiziaria competente, sia un dato di fatto da cui ragionevolmente desumere l'avvenuta cancellazione.

E', pertanto, interesse della ricorrente, attuale e concreto, chiedere al Giudice del Lavoro una pronuncia che ordini al Ministero di procedere al reinserimento, con efficacia *ex tunc*.

Preliminarmente e in punto di giurisdizione si rileva che:

la giurisdizione spetta all'Autorità Giudiziaria Ordinaria, come ripetutamente riconosciuto nelle tante pronunce esistenti su casi analoghi; in particolare nello specifico, con la decisione resa dal Consiglio di Stato in Adunanza Plenaria il 12 luglio 2011, n. 11, in tema di graduatorie scolastiche, è stata esclusa la giurisdizione amministrativa per tutti i casi in cui vengono in rilievo le fattispecie di cui "*all'art. 401 D-lgs n. 297/1994, caratterizzata dall'inserimento in apposite graduatorie permanenti (oggi ad esaurimento) dei docenti che sono in possesso di determinati requisiti...la quale è preordinata al conferimento delle cattedre che si rendano via via disponibili - Infatti, l'assenza di un bando, di una procedura di valutazione e soprattutto dell'atto di approvazione, colloca le procedure così articolate fuori dall'ambito concorsuale ricomprendendole tra gli atti di gestione del rapporto di lavoro, di fronte ai quali sono configurabili soltanto diritti soggettivi con conseguente giurisdizione del G.O. sulle controversie concernenti l'inserimento e la collocazione in graduatoria degli insegnanti che aspirano all'assunzione*" (cfr. anche Cons. Stato, sez. III, 8 ottobre 2014, n.4999).

Il *petitum* sostanziale del presente giudizio è, infatti, la richiesta di tutela di un

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

diritto soggettivo - il diritto ad essere reinserita in una graduatoria - cui consegue il radicamento della giurisdizione dinanzi a Codesto Giudice.

Sul punto, di recente, il Tribunale Latina, sez. lav., 22/12/2016, n. 1601, ha dichiarato: *"In tema di piano straordinario di assunzioni ai sensi dell'art. 1, comma 98 l. n. 107 del 2015, i decreti ministeriali disciplinanti le graduatorie ad esaurimento non assumono veste o qualificazione di atti di diritto pubblico, espressione di esercizio di poteri organizzatori autoritativi, ma di atti che restano compresi tra le determinazioni assunte con le capacità e i poteri simili a quelli del datore di lavoro privato, di fronte ai quali sono configurabili soltanto diritti soggettivi, precisando che ciò vale anche per gli atti che precludono l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento"* (ed ancora cfr. TAR Lazio - Roma, sez III, 3 giugno 2014, n. 5875 e 17.04.2014, n. 4202; TAR Lombardia, sez. III, 13.03.2014, n. 629; TAR Emilia-Romagna - Parma, sez. I, 15.01.2015 n. 15; Cassazione, 55. UU. 13.02.2008, n. 3399; CdS Adunanza Plenaria 12 luglio 2011, n. 11).

L'atto (o gli atti) adottati dalla P.A. con i poteri del datore di lavoro sono quelli con cui l'USP di Bari ha cancellato la ricorrente dalla graduatoria e, al momento della presentazione delle domande di aggiornamento, non ha dato accesso alla piattaforma predisposta e all'uopo ideata.

La circostanza che il giudizio coinvolga anche altri atti amministrativi, come ha statuito il Tribunale di ROMA (sent. 03.03.2015 dott. Gandini) che si è pronunciato sul punto, è irrelevante: *"l'illegittimità dell'atto amministrativo de qua dovrebbe .. essere accertato incidenter tantum, e non in via principale, ai soli fini della disapplicazione. Non può pertanto ritenersi che l'accertamento della illegittimità del decreto ministeriale costituisca l'oggetto principale del presente giudizio, essendo tale accertamento propedeutico all'inserimento della ricorrente nelle graduatorie .. "*

Orbene, essendo prossimo il termine per l'aggiornamento delle graduatorie ad

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

esaurimento (quelle attualmente valide riguardano il triennio 2014/2017 e saranno aggiornate presumibilmente a luglio p.v.), la ricorrente intende proporre domanda per essere reinserita nella ripetuta graduatoria per la propria classe di concorso.

Pertanto, la ricorrente propone ricorso in via ordinaria con contestuale istanza cautelare in quanto si ritengono sussistenti i presupposti del *fumus boni juris* e del *periculum in mora* richiesti dall'art. 700 C.p.c. per i seguenti:

MOTIVI IN DIRITTO

QUANTO ALLA SUSSISTENZA DEL FUMUS BONI JURIS:

la condotta tenuta dall'Amministrazione Scolastica convenuta, in casi analoghi al presente, è illegittima in quanto il "non reinserimento" in graduatoria dei docenti che abbiano omesso di presentare le domande avviene in palese violazione dell'art. 1 co. 1 bis della Legge n. 143/2004 anche se in applicazione dei DM 42/2009 e 44/2011 e seguenti relativi alle procedure di aggiornamento delle graduatorie; le disposizioni dei citati DD.MM sono da ritenersi illegittime perchè contengono una lettura arbitraria e incompleta della disposizione dettata dalla L. 143/2004. Ed, infatti, se è vero che la permanenza nelle graduatorie ad esaurimento, ai sensi dell'art. 1 co. 1 bis L.143/2004, richiede la domanda dell'interessato, in mancanza della quale la cancellazione sarebbe definitiva, è pur vero che il medesimo articolo prevede anche che "a domanda dell'interessato...è consentito il reinserimento nella graduatoria, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione". Di contro il D.M. 44/2011, pur riferendosi nelle sue premesse anche alla legge 143/2004, all'art. 1, co. 1 stabilisce che *"la mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria"* senza richiamare in alcun modo la possibilità di reinserimento prevista dalla Legge di cui dovrebbe costituire applicazione.

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

Ne consegue che le disposizioni di cui ai DD.MM. 42/2009 e 44/2011 devono ritenersi illegittime perchè in contrasto con la norma primaria dettata dall'art. 1 co. 1 bis della L. 143/2004 nella parte in cui non considerano la possibilità di chiedere il reinserimento nella graduatoria per coloro che non hanno prodotto domanda di permanenza e sono stati cancellati dalla graduatoria stessa.

E' di tutta evidenza il contrasto tra il tenore della norma di Legge con quanto disposto nei Decreti Ministeriali, ove aggiungono al fatto giuridico della "cancellazione", prevista per legge, l'ulteriore qualità della "definitività", mai stabilita dalla Legge. Pertanto gli anzidetti dd.mrn. non possono essere validamente invocati dal Ministero resistente, e dovranno quindi essere disapplicati dal Giudice, nella parte in cui violano la norma di Legge, esercitando il potere *ex art. 5, legge 20 marzo 1865, n. 2248 All. E*, di disapplicazione degli atti amministrativi in quanto non conformi alle leggi.

Peraltro, è nota la ratio in virtù della quale il Legislatore del 2006 è intervenuto sulle graduatorie; tale ratio, lungi dal mirare ad impedire i c.d. "reinscrimenti" del personale già incluso, ha solo puntato ad arginare (invano) la famigerata consuetudine amministrativa che ha, nel corso dei decenni, alimentato il fenomeno del precariato, dando luogo alla formazione di sterminate (e avvilenti) liste di precari; la Legge n. 296/2006 non ha lo scopo di eliminare i docenti che erano inseriti in graduatoria, quanto quello di impedire che la p.a. continuasse ad arruolare nuovi eserciti di precari in un infinito circolo vizioso prevedendo un piano straordinario di assunzioni.

I citati Decreti Ministeriali si pongono in aperto contrasto anche con un'altra previsione di rango primario ovvero la Legge n. 296/2006 che pure prevede espressamente la possibilità di reinserimento. Ne deriva che i DD.MM. suddetti hanno di fatto introdotto una nuova ipotesi di decadenza che la Legge non prevede con la conseguenza di aver onerato illegittimamente i docenti, già presenti in graduatoria, di un'ulteriore manifestazione di volontà formale diretta

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

a confermare una volontà già espressa.

In sostanza, l'esclusione definitiva dalla graduatoria ad esaurimento sulla base di disposizioni ministeriali il cui contenuto non si rinviene nè nella l. 143/2004 nè nella successiva l. 296/2006, appaiono ancor più illegittime se solo si considera il fatto che tali graduatorie rappresentano l'ultima possibilità per i docenti precari di accedere al ruolo pubblico, di tal che la mancata comunicazione ad essi da parte dell'Amministrazione Scolastica delle gravi conseguenze connesse all'omessa presentazione della domanda, non può negarsi, ha violato le regole di correttezza e buona fede imposte dalla L. 241/1990 e dagli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Sul punto si è formata una giurisprudenza copiosa e costante (Cfr. Tribunale di Matera, sent n.1192 del 3.12.2012; Tribunale di Pavia, sen. n. 143/2015 del 7.05.2015; Tribunale di Catania, ordinanza 15.05.2015; Tribunale di Milano, sentenza n. 464\2015 del 18.2.15 GdL Or Lombardi sentenza 850;2015 del 22.05.2015 GdL Dr.ssa Di Lorenzo; Tribunale di Macerata, ordinanza del 4.03.2015; Corte d'Appello di Lecce, sentenza 09.06.2014, Tribunale di Reggio Calabria, sentenza n.488/2014), in virtù della quale si è affermato univocamente che la trasformazione delle Graduatorie da Permanenti a Esaurimento non significa affatto che i soggetti già presenti in graduatoria, che per un motivo qualsiasi non abbiano riconfermato la volontà di permanere all'interno della stessa, debbano essere penalizzati al punto tale da non poter più essere riammessi in graduatoria in occasione degli aggiornamenti periodici ed esplicita che, al contrario, la possibilità del reinserimento è prevista espressamente dall'art. 1 comma 1 bis della legge n. 143 del 2004, disposizione tuttora in vigore e non compresa dai D.M. che prevedono la sanzione della cancellazione in via definitiva. La normativa primaria, dunque, consente il reinserimento e non accresce il numero delle persone iscritte in graduatoria, limitandosi a prevedere la cancellazione dalla graduatoria in

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

conseguenza della omessa o intempestiva domanda di aggiornamento facendo tuttavia salvo il diritto al reinserimento nelle graduatorie successive.

Tra le tante si riportano, in quanto particolarmente chiarificatrici e recenti, le seguenti pronunce: Tribunale Teramo, sez. lav., 10/10/2016, n. 317 *"La cancellazione dalle GAE (graduatorie ad esaurimento) per il triennio 2009/2011, a causa della mancata presentazione dell'istanza di permanenza nella graduatoria, non può essere definitiva, attesa la possibilità, riconosciuta dalla legge 143/2004, di reinserimento a domanda per il triennio scolastico successivo con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione"*.

Con sentenza del 24.03.2014 il Tribunale di Pistoia in particolare ha evidenziato che *"L'art. 1 comma 1 bis della legge 143/2004 prevede che l'interessato debba presentare domanda di permanenza o aggiornamento delle graduatorie entro un determinato termine, pena la cancellazione dalle graduatorie, con possibilità tuttavia di reinserimento nella medesima graduatoria su domanda da avanzarsi nello stesso termine; nel qual caso l'interessato viene reinserito con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione"*.

L'art. 1 comma 605 della Legge n. 296/06 ha previsto la trasformazione delle graduatorie permanenti di cui alla legge n. 143/2004 in graduatorie ad esaurimento, a far data dal 1°01.2007. Successivamente sono intervenuti i DD.MM. n. 4212009 e n. 4412011 i quali, pur richiamando l'art. 1 comma 1 bis citato, precisano che in caso di mancata presentazione nei termini della domanda di permanenza/aggiornamento, la cancellazione dalla graduatoria diviene "definitiva". In sostanza tali DD.MM, intervenuti successivamente alla trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, non prevedono più la possibilità di reinserimento in graduatoria di cui alla legge n. 143/2004".

Secondo la citata sentenza quindi, *"Il tenore della legge 296/06 induce a*

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

ritenere bloccati i nuovi inserimenti per il futuro, ma non può escludere il recupero di chi già si era collocato nella graduatoria: anche perché l'art. 1 comma 1 bis della legge 143/2004 è ancora in vigore nella sua interezza".

Ed ancora, il Giudice del Lavoro di Latina, con provvedimento d'urgenza del 14.05.2013, ha ritenuto illegittimo il DM 42/2009 nonché il successivo DM 44/2011 nella parte in cui non consentivano la possibilità di presentare domanda di reinserimento nelle graduatorie ad esaurimento per coloro che non avevano prodotto domanda di permanenza ed erano stati cancellati dalla graduatoria, precisando che *"i docenti in questione appartengono al personale precario, e che per essi il figurare e quindi permanere nelle graduatorie in questione costituisca residua, anzi estrema possibilità di accedere al mondo del lavoro, sicché è davvero poco probabile ipotizzare una loro effettiva volontà di fuoriuscire dalle graduatorie medesime apparendo sommamente ingiusta la cancellazione definitiva dalle graduatorie per effetto di un'omissione del tutto non consapevole perché non debitamente partecipata".*

Di particolare interesse la sentenza del Tribunale di Locri del 13.11.2015 ove afferma che *"deve, altresì, escludersi che l'art. 1, CO. 605, della Legge 296/2006, introdotta 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, che ha trasformato in graduatorie ad esaurimento le graduatorie permanenti precludendo l'accesso agli abilitati dopo il biennio 2007-2008, abbia tacitamente abrogato l'art. 1 co. 1 bis della Legge n. 143/2004. A tale conclusione deve pervenirsi sulla scorta del principio generale in forza del quale l'interpretatio abrogans assume nell'Ordinamento un carattere residuale, potendosi alla medesima fare ricorso soltanto allorquando delle disposizioni di legge precedentemente emanate, non possa farsi alcuna applicazione, che le renda compatibili con quelle sopravvenute.*

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

rispetto alle quali si registra l'apparente antinomia. E, del resto, la stessa giurisprudenza costituzionale (cfr., da ultimo, Corte cost., sento n. 226/2010), indirizza l'attività ermeneutica affermando che nella lettura della norma occorre evitare, per quanto possibile, la cd. interpretatio abrogans, atteso che, evidenti ragioni di logica e di tenuta complessiva dell'Ordinamento giuridico, inducono ad attribuire alle espressioni linguistiche impiegate dal Legislatore un significato utile, piuttosto che un significato inutile, salvo il caso in cui l'attribuzione di senso alle formule adottate, sia obiettivamente impossibile.

Nella fattispecie, deve dunque ritenersi che l'art. 1, co. 1 bis, della legge n. 143 del 2004, in forza del quale: "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 l'art. 1, co. 605, della Legge 296/2006, che ha trasformato le graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento, non siano fra loro ontologicamente incompatibili, ove le disposizioni in essi contenute siano interpretate nel senso che IL LEGISLATORE ABBA INTESO SERRARE L'ACCESSO ALL'INSEGNAMENTO IMPEDENDO L'ISCRIZIONE NELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO A COLORO I QUALI ABBIANO CONSEGUITO . L'ABILITAZIONE IN EPOCA SUCCESSIVA AL BIENNIO 2007- 2008, LASCIANDO INVECE INVARIATE LE CONDIZIONI DELLA CANCELLAZIONE E DEL REINSERIMENTO, IN FAVORE DI COLORO I QUALI FOSSERO GIÀ ISCRITTI NELLE MEDESIME."

Anche il Tribunale del lavoro di Firenze con sentenza del 17 maggio 2013 ha rilevato l'illegittimità dei provvedimenti ministeriali in questione (del 2007, del 2009 e del 2011) tenuto conto che l'esclusione dalla graduatoria per omessa presentazione della domanda si doveva considerare solo temporanea, rimediabile con una successiva domanda di aggiornamento, a mente della disposizione del decreto legge n. 97 del 2004, ai sensi del quale, art.1, primo

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

comma *bis*, la cancellazione dalla graduatoria per mancata presentazione della domanda è solo temporanea e il reinserimento avviene su richiesta degli interessati in sede di aggiornamento della graduatoria. **Detta disposizione, che riguardava le graduatorie permanenti, continua a essere in vigore, anche dopo la loro trasformazione in graduatorie a esaurimento, e che sia ancora in vigore lo certifica lo stesso Ministero che nelle premesse ai tre decreti del 2007, del 2009 e del 2011 cita espressamente il decreto legge, che ha introdotto la disposizione di salvaguardia.**

Merita un ultimo approfondimento la circostanza che la disposizione capestro, recepita dai DD.MM. dal 2005 al 2014, in virtù della quale i docenti già inseriti in graduatoria sono stati "costretti" a presentare comunque la domanda, anche senza indicazione di alcun titolo da aggiornare, solo per poter mantenere il proprio inserimento nella medesima, oltre ad essere del tutto illogica in quanto impone una conferma della volontà di permanenza in graduatoria agli interessati, è già stata dichiarata contraria alla Legge ed espunta dall'Ordinamento, dalla sentenza del TAR Lazio che di seguito si riporta e che dichiara apertamente il contrasto di siffatto meccanismo con i principi costituzionali di cui agli articoli 3, 4 e 97 Cost.

La sentenza del TAR Lazio del 05.06.2015 n. 7974, si pone nel solco della giurisprudenza amministrativa (TAR Lazio, sezione III bis, 30 giugno 2010, n. 21793 e TAR Lazio, sezione III bis 5 luglio 2011, n. 5874, Consiglio di Stato n. 27460/2010) che, proprio in riferimento ai docenti già inclusi nelle graduatorie permanenti, che tuttavia non avessero adempiuto all'onere di presentare domanda intesa a manifestare la volontà di permanere nelle graduatorie in questione, ha ribadito che: "*... è giusto depurare le graduatorie permanenti dalla presenza di docenti che effettivamente non abbiano più interesse a permanervi, non è corretto determinarne l'esclusione sulla base di una volontà che non si assume acquisita direttamente, ma solo desunta in via*

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

implicita a mezzo del silenzio o inerzia, anche incolpevole, tenuta dagli interessati (...). Ne consegue che con riferimento ai parametri costituzionali desumibili dagli artt. 3, 4 e 97 Così. nonché ai principi generali dell'attività amministrativa di cui alla legge n. 241 del 1990, il decreto ministeriale n. 42/2009 è illegittimo nella parte in cui non ha previsto l'obbligo per gli Uffici Scolastici Provinciali di comunicare ai docenti già iscritti nelle graduatorie ad esaurimento, e che hanno omissis di presentare la domanda di esservi confermati, gli effetti della legge n. 143/2004, avvertendoli dell'onere di presentare detta domanda di conferma entro un termine prefissato, pena la cancellazione da quest'ultima". (v. TAR Lazio, sez. m bis, n. 27460/2010 confermata da C. Stato, sez. IV, n. 3658/2014).

DI CONSEGUENZA COME NEL DECRETO MINISTERIALE N. 42 DEL 2009 LA ANALOGA DISPOSIZIONE È STATA RITENUTA NON CONFORME A LEGGE, COSÌ LA DISPOSIZIONE PURE IMPUGNATA CONTENUTA ALL'ART. 1, COMMA 1 LETT. B) DEL D.M. N. 235/2014 VA ESPUNTA DALL'ORDINAMENTO, DOVENDOSI DUNQUE CONSENTIRE A QUANTI FOSSERO GIÀ STATI PRESENTI NELLE RIDETTE GRADUATORIE, COME E' LA RICORRENTE, DI PRESENTARE LA RELATIVA DOMANDA DI REINSERIMENTO.

Deve essere precisato che a tale pronuncia non si può opporre la chiusura delle GAE ad opera delle disposizioni di due decreti legge nelle more adottati e cioè l'art. 9, comma 20 del d.l. 13 maggio 2011, n. 70 convertito in legge 12 luglio 2011, n. 106 e l'art. 14, commi 2 ter e quater del d.l. 29 dicembre 2011, n. 216 convertito in legge 24 febbraio 2012, n. 14, atteso che nel caso in esame non di nuovi inserimenti si tratta ma di reinserimento di un soggetto già presente nelle GAE.

Conforme, sul punto, la giurisprudenza del Giudice del Lavoro; per tutte la sentenza del Tribunale del Lavoro di Pavia, n. 143 del 06.08.2015 che ha così

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

motivato: " .. avendo la ricorrente già manifestato il proprio interesse a permanere nella GAE, i decreti ministeriali, per quanto rileva da ultimo il DM 235/2014, che prevedono la cancellazione automatica sulla base di una volontà che non si assume acquisita direttamente ma solo desunta in via implicita a mezzo del silenzio o inerzia, anche in colpevole, tenuti dagli interessati, appaiono illegittimi nella parte in cui, in violazione delle regole di correttezza e buona fede cui deve attenersi la P A, non pongono in capo all'Amministrazione l'onere di avvertire i docenti già iscritti in graduatoria delle conseguenze della mancata proposizione della domanda di aggiornamento, vale a dire della cancellazione dalla graduatoria." (cfr. anche Tribunale del Lavoro di Como, sentenza n. 252/2015 del 30.09.2015).

Dunque, non può ritenersi che la P.A. sia esente dal rispetto del principio di correttezza e buona fede (art. 1375 c.c.), nè dal rispetto dei principi generali che informano l'attività amministrativa sanciti dalla legge n. 241/1990 e, in particolare, dal principio partecipativo di cui all' art. 7 della predetta legge secondo cui " *ove non sussistano ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento, l'avvio del procedimento stesso è comunicato, con le modalità previste dall'articolo 8, ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti ed a quelli che per legge debbono intervenire. Ove parimenti non sussistano le ragioni di impedimento predette, qualora da un provvedimento possa derivare un pregiudizio a soggetti individuati o facilmente individuabili, diversi dai suoi diretti destinatari, l'amministrazione è tenuta a fornire loro, con le stesse modalità, notizia dell'inizio del procedimento*".

PERICULUM IN MORA

Risulta altrettanto evidente il pregiudizio grave e irreparabile che, nelle more dell'instaurato giudizio ordinario, potrebbe derivare alla ricorrente in

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

considerazione del fatto che l'orientamento attualmente tenuto dall'Amministrazione scolastica che avvalendosi di una disposizione illegittima ed iniqua, non reinserisce nella graduatoria ad esaurimento quei docenti che abbiano omesso di presentare la domanda di aggiornamento e li cancella definitivamente dalle graduatorie, privandoli di fatto della possibilità di insegnare, è fonte di un pregiudizio grave e irreparabile poichè tale cancellazione, qualora non fosse disapplicata la norma illegittima, sarebbe definitiva ed escluderebbe "a vita" dalle graduatorie d'interesse quei docenti cancellati che pur vogliono presentare nuovamente la domanda di reinserimento.

Nel caso di specie, l'istante solo ottenendo il riconoscimento del suo diritto al reinserimento nella graduatoria della classe di concorso 19/A discipline giuridiche ed economiche con decorrenza quantomeno dall'aggiornamento 2014/2017 e con il medesimo punteggio maturato all'atto della cancellazione, potrebbe aspirare ad essere convocata per un contratto di lavoro per il prossimo anno scolastico, quindi dal 1° settembre 2017 e soprattutto all'inserimento nella prossima apertura dell'aggiornamento delle graduatorie per il triennio 2017/2019 diversamente, la preclusione di questo inserimento comporterebbe l'impossibilità per la ricorrente di lavorare anche per i prossimi tre anni, avendo le graduatorie in oggetto durata triennale.

Laddove, infatti, non fosse immediatamente disposto l'inserimento nella GAE, la ricorrente non potrebbe più essere destinataria di convocazioni dalla citata graduatoria sia per la stipulazione di contratti a tempo determinato, sia per l'immissione nei ruoli dell'Amministrazione scolastica poichè, ai sensi dell'art. 1, co. 1 e 2 del D.M. n. 131/2007 per il conferimento di supplenze su cattedre vacanti e disponibili entro il 31 dicembre o su cattedre non vacanti ma di fatto disponibili entro la medesima data, si attinge dalla GAE dalla quale l'odierna ricorrente è attualmente esclusa.

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

Inoltre, dalla inclusione in detta GAE consegue il diritto ad essere inseriti nella c.d. "prima fascia" delle Graduatorie di Istituto a norma dell'art. 5 del medesimo D.M. con i conseguenti benefici, tale da rendere evidente il rischio di una definitiva perdita economica, non altrimenti suscettibile di alcun ristoro.

Tale lesione di un bene giuridico non patrimoniale, in quanto tale non suscettibile di adeguata tutela nelle forme dell'equivalente monetario, integra pericolo imminente ed irreparabile, idoneo a giustificare il ricorso alla procedura d'urgenza.

Pertanto, la verosimiglianza circa l'esistenza del diritto vantato dalla ricorrente - *fumus boni juris* - e la sussistenza di un pericolo imminente e irreparabile, quale la perdita dell'opportunità di ripresentare la propria domanda di inserimento nelle graduatorie immediatamente per il triennio 2014/2017 e alla prossima riapertura dei termini per l'aggiornamento delle stesse, al quale il ritardo del provvedimento definitivo del procedimento ordinario può esporre il medesimo diritto - *periculum in mora* - giustificano ora la contestuale richiesta di una tutela cautelare, dal momento che il definitivo provvedimento giurisdizionale, tardivamente emanato, potrebbe rivelarsi inutile a causa del fatto che, decorsi i termini per l'inserimento nella graduatoria ad esaurimento, il diritto soggettivo de quo sarà già gravemente leso nelle more del giudizio ordinario.

Tutto ciò premesso, la ricorrente Avv. Rosalba Lamanuzzi, in proprio

RICORRE

all' Ill.mo Tribunale adito, Sezione Lavoro, affinché respinta ogni contraria istanza, Voglia accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

in via cautelare

ai sensi del combinato disposto degli artt. 669 bis e 700 C.p.c., Voglia

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

emettere con decreto *inaudita altera parte* o, in subordine, fissata l'udienza per la comparizione delle parti nel minor tempo possibile, i provvedimenti d'urgenza che riterrà più opportuni per assicurare, nelle more della decisione di merito, l'inserimento della ricorrente nella GAE, Ambito territoriale di Bari, per il triennio aa.ss. 2014/2017, per la classe di concorso A0/19 Discipline giuridiche ed economiche con decorrenza dalla data della sua prima pubblicazione, o dalla data di deposito del presente ricorso o dalla data che Codesto Ill.mo Giudice ritiene giusta, titoli e punteggio come maturati all'atto della cancellazione, con ogni conseguente statuizione;

spese e competenze del giudizio come per legge

nel merito, previa fissazione dell'apposita udeinza di discussione

1. Accertare e dichiarare l'illegittimità ed inefficacia del provvedimento di cancellazione della ricorrente dalle graduatorie provinciali ad esaurimento nelle quali era inserita, nonché,
2. accertare e dichiarare il diritto della ricorrente a presentare domanda di inserimento nelle graduatorie provinciali ad esaurimento nelle quali era inserita, con efficacia e decorrenza dal triennio 2014/2017;
3. In ogni caso, condannare le Amministrazioni convenute a reinserire in graduatoria l'istante, con il punteggio posseduto al momento della cancellazione, aggiornato dei nuovi titoli culturali e di servizio, eventualmente nelle more acquisiti.
4. spese e competenze del giudizio come per Legge.

In via istruttoria, ove ritenuto rilevante anche in seguito all'avverso contegno processuale, si chiede disporsi:

- a. richiesta di informazioni alla P.A. ex art. 213 c.p.c.: si chiede che il Tribunale disponga informativa presso l'USR Puglia sulle circostanze

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

di cui ai punti sub 5) e 8) in narrativa;

- b. richiesta di esibizione in giudizio ex art. 210 c.p.c.: si chiede che il Tribunale ordini l'esibizione in giudizio ad opera del M.I.U.R. di copia delle graduatorie, di volta in volta aggiornate, nelle quali figura il nominativo della ricorrente, dell'atto di cancellazione del nominativo della medesima dalle Graduatorie ad esaurimento nelle quali risultava inserita in precedenza, e di quelli presupposti, conseguenti o connessi al primo.
- c. Con riserva di chiedere l'ammissione di tutti i mezzi di prova che saranno ritenuti necessari e rilevanti a seguito dell' avverso contegno processuale.

Allega:

copia domande di inserimento aa.ss. 2004/2006 - 2007-2009 trasmesse a mezzo racc. a/r e relative ricevute di ritorno;
stralcio graduatoria abilitati;
stralcio graduatoria definitiva pubblicata il 02.02.2002;
certificato di abilitazione;
certificato esito concorso indetto con D.D.G. 01.04.1999.

ISTANZA EX ART.151 C.P.C.

Si chiede di essere autorizzati, ai sensi dell' art.151 c.p.c., alla notifica del presente ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza, anche ai fini della tutela cautelare richiesta in questa sede, a tutti i potenziali controinteressati tramite pubblicazione di un estratto del testo del ricorso sul sito internet *dedicato* del MIUR stante la impossibilità materiale di reperire in tempo utile gli indirizzi di tutti coloro che sono collocati in graduatoria o con quell'altro mezzo che l'Ill.mo Giudice adito riterrà di ragione.

Salvis iuribus

Ai sensi dell'art. 14, comma 2, T.U. 115/02 si dichiara che il valore della

Avv. Rosalba Lamanuzzi
P. zza Terme n. 27
76012 Canosa di Puglia (BT)
tel. Fax 0883.885056 - 3402253992
pec. avv.lamanuzzirosalba@legalmail.it
mail lamanuzzirosalba@virgilio.it

controversia è indeterminabile (*il contributo dovuto è pari a quello dovuto per la causa di merito, ridotto della metà + quello per il provvedimento cautelare*)
corrispondente ad € 259,00 + € 259,00.

Bari, 23.02.2017

Avv. Rosalba Lamanuzzi