

**ORIGINALE
ORIGINALE**

TRIBUNALE DI FIRENZE

-SEZIONE LAVORO-

RICORSO EX ART. 414 C.P.C

GORGONI PATRIZIA, nata a Bergamo il 7.07.1966 e residente in Firenze, Via Duprè n. 66, C.F.: GRGPRZ66L47A794U, rappresentata e difesa dall'Avv. Isetta Barsanti Mauceri (CF: BR5STT66S53D612T email: isetta.barsantimauceri@firenze.pecavvocati.it) ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Firenze, Via A. Lamarmora, 26 giusta procura a margine del presente atto propone ricorso

CONTRO

- MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA (MIUR) (CF: 80185250588), nella persona del Ministro pro-tempore in carica;

FATTO

1. La ricorrente presta servizio alle dipendenze del Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca in qualità di docente a tempo determinato per l'insegnamento di Educazione Musicale nella scuola secondaria di I grado. Nel corrente a.s. la ricorrente è stata individuata destinataria di un contratto a tempo determinato per il predetto insegnamento presso la scuola secondaria di I grado "Paolo Uccello" dell'Istituto Comprensivo "Gandhi" di Firenze.
2. In data 16.05.2003 la ricorrente ha presentato formale domanda di inserimento nella graduatoria ad esaurimento per l'insegnamento di Educazione Musicale nelle scuole secondaria di I grado e di II grado (cl. A031 e A032) nelle istituzioni scolastiche della provincia di Roma.

Avv. ISETTA BARSANTI MAUCERI
STUDIO LEGALE MAUCERI
Via Lamarmora n. 26
Tel. 055/577840 - Fax 588820
50121 FIRENZE

MANDATO

Delego a rappresentarmi e difendermi nel presente procedimento in ogni sua fase e grado, ivi compresa quella esecutiva e l'eventuale giudizio di opposizione l'Avv.to Isetta Barsanti Mauceri conferendole ogni più ampia facoltà di legge compresa quella di firmare il presente atto ed eventuali altri, presentare istanze, memorie, farsi sostituire, rinunciare agli atti, riscuotere, rilasciare quietanza, transigere e conciliare. Eleggo domicilio presso lo studio dell'Avv. Isetta Barsanti Mauceri, Via Lamarmora n. 26.

Dichiaro altresì di essere stato informato in conformità al disposto del D.L.vo n. 196/2003 (Codice Privacy) e successive modifiche e integrazioni ed autorizzo pertanto il trattamento dei dati personali per le finalità commesse all'espletamento del presente mandato.

Firenze, 9/4/2014

F.to



E' autentica

Avv. Isetta Barsanti Mauceri



(all.doc.n.1). A seguito dell'accertamento del possesso dei requisiti la ricorrente è stata collocata nella graduatoria de qua ed in forza di detta collocazione ha prestato servizio in varie istituzioni scolastiche della provincia di Roma.

3. Successivamente, la ricorrente ha presentato domanda di aggiornamento della propria posizione in graduatoria secondo le modalità ministeriali contenute nei vari decreti disciplinanti gli aggiornamenti, ma a causa di problemi di salute nonché di natura personale, ha omesso di farlo con continuità. Ditalchè all'atto della presentazione della domanda di aggiornamento valevole per l'a.s. 2011/12 e 2012/13, la ricorrente è stata esclusa. (All. docc.n. 2, 3 e 4).
4. Di tale esclusione, però, la ricorrente ne è venuta a conoscenza solo telefonicamente senza che le sia stato mai inoltrato un avvio di procedimento di esclusione avverso il quale produrre le proprie giustificazioni.

5. Nel mentre la ricorrente, per effetto della presentazione delle domande di inserimento nelle graduatorie di III fascia di Circolo ha sempre prestato servizio come da prospetto che qui si riporta (all.doc.n.5):

a.s. 2003/2004

- dal 22/10 al 22/11 presso la Scuola Media Statale di "Giovanni Verga" di Roma;
- dal 01/12 al 19/12 presso la Scuola Media Statale "F. Parri" di Roma;

- dal 22/01 al 14/02 presso la Scuola Media Statale "F. Fellini"
di Roma;
- dal 15/03 al 10/04 presso la Scuola Media Statale "Via Ceneda" di
Roma;
- dal 17/02 al 12/03 presso la Scuola Media Statale "V. Nubile" di
Ciampino;
- dal 15/04 al 30/04 presso la Scuola Media Statale "A. Severo" di
Roma;

a.s. 2004/2005

- dal 21/11 al 10/12 presso la Scuola Media Statale "G. Verga" di Roma;
- dal 21/02/2005 al 04/03/2005 presso la Scuola Media Statale "S.
D'Acquisto" di Roma;
- dall'11/04/2005 al 26/04/2005 presso la Scuola Media Statale "A.
Severo" di Roma;
- dal 16/05/2005 al 01/06/2005 presso la Scuola Media Statale
"S.D'acquisto" di Roma

a.s. 2007/2008

- dal 07/11/2007 al 21/12/2007 presso la Scuola Media Statale "A.
Severo" di Roma;
- dal 13/02/2008 al 05/06/2008 presso la Scuola Media Statale "San
Benedetto" di Roma;

a.s. 2011/2012

- dal 23/01/2012 al 27/01/2012 presso la Scuola Media Statale
"Poliziano" di Firenze;
- dal 16/03/2012 al 27/04/2012 presso l'Istituto Comprensivo

del Galluzzo di Firenze;

- dal 27/09/2012 al 31/06/2012 presso la Scuola Media "Botticelli" di Firenze;
- dal 22/10/2012 al 31/06/2012 presso la Scuola Media "Machiavelli" di Firenze;
- dal 31/10/2012 al 31/06/2012 presso l'Istituto Comprensivo F. Balducci di Fiesole;
- dal 2/10/2013 al 14.10.2013 presso l'Istituto Comprensivo il Galluzzo di Firenze;
- dal 14/10/2013 presso l'Istituto Comprensivo "Gandhi" di Firenze;

6. Purtroppo i gravi motivi di salute e le questioni personali che hanno afflitto la vita privata della ricorrente le hanno impedito di seguire con costanza ed assiduità le scadenze relative alla propria professione. La ricorrente, oltre alle particolari situazioni familiari vissute, è infatti affetta da miastenia gravissima, patologia rientrante tra quelle gravi per la quale le è stata riconosciuta, ai sensi della Legge 104/1992 art. 3 comma 3, la condizione di disabile con handicap grave; condizioni tutte che evidentemente escludono in nuce una qualsivoglia volontà presunta di cancellarsi dalle graduatorie nelle quali era inserita (all. docc. nn. 6 e 7).

7. La ricorrente ha, però, ricercato fra la propria documentazione se vi fosse copia della domanda di aggiornamento della propria posizione in graduatoria valevole per le GAE 2011-2014, ma invano, né mai ricevuto alcun provvedimento espresso di esclusione. Semplicemente,

l'Amministrazione Scolastica della provincia di Roma prima e poi di Firenze ha omesso di mantenere il suo nominativo nella graduatoria di appartenenza.

8. Tra pochi giorni il Miur adotterà il Decreto Ministeriale che disciplinerà le GAE valevoli per gli aa.ss. 2014/15 - 2016/2017. Se la ricorrente non sarà reinserita nelle GAE attualmente vigenti non potrà comparire neppure in quelle future che saranno di mero aggiornamento della posizione e, peraltro, richiedere il trasferimento nella provincia di Firenze, sede attuale di servizio ove attualmente dimora il proprio nucleo familiare (all.doc.n.8).
9. La ricorrente, quindi, si riserva di produrre ricorso d'urgenza, in corso di causa, al fine di poter esser inclusa nelle graduatorie future e quindi stipulare contratti a tempo determinato e/o indeterminato in ragione della propria posizione in graduatoria.
10. La ricorrente ritiene illegittima tale esclusione per i seguenti motivi di

DIRITTO

1) *Violazione dell'articolo 1, comma 1 bis della D. L. 7 aprile 2004, n. 97, convertito con modificazioni in Legge 4 giugno 2004, n. 143.*

Il comma 1-bis citato in rassegna prevede: "*Dall'anno scolastico 2005-2006, la permanenza dei docenti nelle graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine fissato per l'aggiornamento della graduatoria con apposito decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca. 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".

Occorre ricordare che le GAE sono derivate dalla trasformazione, avvenuta nel 2007, delle vecchie graduatorie permanenti, ai sensi della legge 27 dicembre 2006, n. 296, articolo 1, comma 605, lettera c). La norma, per la parte che interessa, prevede: "*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.*"

Il primo aggiornamento biennale delle GAE era stato disposto con D.D.G. 16 marzo 2007 attesa la trasformazione in graduatorie ad esaurimento delle graduatorie permanenti. I Decreti ministeriali che regolano la procedura di aggiornamento della graduatoria hanno previsto, sia nel 2009 che nel 2011, che "*a norma dell'art. 1, comma 1-bis della legge 143/2004, la permanenza, a pieno titolo o con riserva, nelle graduatorie a esaurimento avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine indicato (...). La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria*". Tale previsione, però, contrasta chiaramente con quanto il legislatore aveva espressamente previsto.

La ricorrente, infatti, ritiene che la sua esclusione definitiva, causata dalla mancata presentazione di domanda di permanenza in graduatoria sia

illegittima e che si debba invece consentire il suo reinserimento in graduatoria.

Ed invero, il comma in questione è stato applicato dall'Amministrazione solo nella sua prima parte, ove si prevede che *"la mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi"*, mentre non viene applicata la seconda parte, quella che prevede che *"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"*.

La trasformazione delle graduatorie da permanenti in *"ad esaurimento"* non sembra implicare un'abrogazione tacita della norma, tanto è vero che l'art. 1 del D.M. 42/2009 e 44/2011 richiamano espressamente il comma 1 bis citato.

Dunque, se la stessa Amministrazione ritiene ancora pienamente in vigore il comma 1 bis, non può, conseguentemente, ritenere abrogata solo una parte della previsione, cioè quella che consente il reinserimento e quella che limita la cancellazione dalla graduatoria agli *"anni scolastici successivi"*, cioè non in via definitiva ma solo limitatamente agli anni di vigenza della graduatoria stessa.

Delle due, l'una: se si ritiene che l'art. 1, comma 1 bis citato sia incompatibile con la nuova natura di graduatorie ad esaurimento, allora la norma non è più in vigore dal 2007 e non potevano essere escluse dalle graduatorie del 2009 le persone che non presentarono la domanda, trattandosi di norma eccezionale. Se invece si ritiene che il comma 1 bis sia ancora in vigore (e questa è l'opinione dell'Amministrazione, che

richiama espressamente la norma di legge nella normativa secondaria), allora non si può che applicarlo integralmente, non essendo possibile una abrogazione solo parziale di una previsione evidentemente unitaria, e in tal caso deve essere consentito il reinserimento in graduatoria dei docenti che hanno titolo per essere presenti in graduatoria ad esaurimento.

Il legislatore della finanziaria per il 2007, nel prevedere semplicemente che le graduatorie permanenti sono trasformate in graduatorie ad esaurimento, non ha certo inteso abrogare a colpi di bisturi solo l'ultimo periodo dell'art. 1, comma 1 bis, salvando il precedente: se la norma è in vigore, essa deve essere applicata integralmente, sostituendo i riferimenti alle graduatorie permanenti con le nuove graduatorie ad esaurimento.

L'interpretazione, fin qui sostenuta, peraltro, trova autorevole conferma nella giurisprudenza amministrativa, tra le altre: Sentenze del TAR Lazio, Sez. III bis, n. 21793 del 2010 (Doc. 5). Secondo i giudici amministrativi, infatti, *"il precitato comma 1-bis del decreto legge n. 97/2004 stabilisce che, a decorrere dall'a.s. 2004/2005, la permanenza nelle graduatorie ad esaurimento dei docenti ivi inseriti postuli la presentazione di apposita domanda nel termine fissato dal Ministero dell'istruzione con l'emanando decreto per l'aggiornamento delle graduatorie medesime, pena la cancellazione da queste ultime per i successivi anni scolastici."*

La disposizione prevede poi la possibilità di *"reinserimento nella graduatorie, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione"*, ove i docenti interessati facciano domanda *"entro il*

medesimo termine". La piana analisi delle disposizioni conduce al seguente letterale approdo esegetico.

La presenza nelle graduatorie è condizionata ad una espressa volontà dei docenti di permanervi, volontà da manifestarsi nel termine fissato per gli aggiornamenti delle graduatorie medesime. L'omessa domanda è sanzionata con l'esclusione dalle graduatorie, che non è comunque assoluta potendo gli interessati, nel termine poi assegnato per i futuri aggiornamenti delle graduatorie, dichiarare di volervi nuovamente figurare".

Anche codesto il Tribunale di Firenze, in data 17.05.2013, con la sentenza allegata, ha avuto modo di pronunciarsi su di un caso analogo, affermando di *"aderire alle diffuse e convincenti argomentazioni della sentenza n. 21793/10 TAR Lazio richiamate nella sentenza 5874/11 TAR Lazio in tema di effetto decadenziale derivante dalla omessa presentazione della domanda di aggiornamento nel termine previsto dal DM 42/09. Tale pronuncia, sulla base di complessiva rilettura della disciplina in materia, diretta ad offrire una corretta interpretazione esegetica della portata delle norme, afferma che l'omissione della domanda comporta sì la esclusione dalla graduatoria, ma che tale cancellazione non è assoluta ben potendo l'interessato, nonostante la mancata tempestiva domanda di conferma, dichiarare con successiva domanda di voler essere incluso".*

Anche il Giudice del Lavoro del Tribunale di Treviso, infatti, ha confermato tale orientamento, riconoscendo che nonostante l'intervento della nuova normativa che trasforma le graduatorie permanenti in graduatorie a esaurimento *"l'esclusione di coloro che non avevano*

dimostrato interesse per la permanenza nella graduatoria rimane invece disciplinata dalla legge previgente senza che la nuova apporti modifiche al sistema della rinnovazione della domanda" e rileva che "nella specie non esiste alcuna impossibilità di contemporanea applicazione tra la previsione generale del carattere ad esaurimento delle graduatorie e la disposizione che consente il reinserimento in graduatoria di chi già avesse maturato il diritto all'inserimento in graduatoria e ne sia stato cancellato soltanto per non aver presentato tempestiva domanda di aggiornamento" convenendo che "la disposizione di cui all'art. 1 co. 1-bis D.L. n. 97/2004, nel disciplinare l'onere di presentazione della domanda di aggiornamento della posizione in graduatoria e le conseguenze della mancata ottemperanza a tale onere costituisce in realtà norma speciale - per quanto riguarda questo specifico adempimento - rispetto alla norma generale che stabilisce il carattere ad esaurimento delle graduatorie".

2) Violazione dei principi ex L. 241/90 e artt. 3 e 97 Cost.

La sopra citata sentenza del TAR Lazio n. 21793 del 2010 ha ritenuto inoltre che l'onere il docente che già figura in graduatoria a riaffermare una volontà che egli ha già espresso, con ricadute ampiamente dannose conseguenti alla mancata (ulteriore) manifestazione di detta volontà, sia da considerare non conforme ai parametri desumibili dagli artt. 3 e 97 della Costituzione, cioè alle regole di ragionevolezza e di buona amministrazione. Questa la motivazione:

"Tali rilievi possono essere vinti solo ove la ratio della normativa in questione vada ricondotta alla finalità di depurare le graduatorie permanenti dalla presenza di docenti che effettivamente non abbiano più

interesse a permanervi, e non certo all'intento di sfoltire comunque le graduatorie, sulla base di una volontà degli interessati, non espressa in via esplicita ma desunta in via presuntiva a mezzo del silenzio, o del comportamento comunque inerte, dagli stessi serbato.

Si vuole in sostanza affermare - con attenzione ai principi affermati dalla legge n. 241/1990, che ha posto alcuni valori ordinamentali, costituenti parametri vincolativi anche per l'attività dell'interprete, che hanno rimodellato l'amministrazione pubblica, evolvendola, in linea con il disegno costituzionale, da amministrazione-potere ad amministrazione-servizio - che l'espunzione dalle graduatorie in questione avrebbe postulato la piena consapevolezza dei docenti delle conseguenze rivenienti dalla mancata presentazione della domanda di riconferma nelle graduatorie.

Non può in proposito non evidenziarsi - e ciò avvalorato quanto si dirà appresso circa la necessità che nel caso all'esame fossero apprestate puntuali garanzie partecipative agli interessati in ordine alle conseguenze della mancata dichiarazione di riconferma - che i docenti in questione appartengono al personale precario, e che per essi il figurare (e quindi il permanere) nelle graduatorie in questione costituisce 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; volontà che non può quindi essere ricavata aliunde ma espressa in modo consapevole.

Nella riferita situazione è quindi del tutto possibile - e la peculiare fattispecie all'esame ne costituisce conferma - che la cancellazione dalle graduatorie, disposta all'esito di un modulo procedimentale non idoneo a

saggiare l'effettiva volontà dei docenti interessati, avvenga nei riguardi di docenti affatto ignari delle conseguenze "rovinose" dell'intervenuta mancata conferma di permanenza nelle graduatorie".

Il Tar ribadisce inoltre che "nessun fondamento positivo alla cancellazione de qua possa rinvenirsi nel comma 605 del medesimo art. 1 della legge n. 296/2006, atteso - come precisato dalla Sezione con la sentenza n. 10890/2008 - che tale nuova disciplina legislativa, nell'intento di eliminare il risalente fenomeno del precariato nella scuola, ha disposto la trasformazione delle graduatorie provinciali permanenti, già istituite dalla legge n. 124/1999, in graduatorie a esaurimento, consentendo che nelle graduatorie così riconfigurate possano inserirsi, a pieno titolo, coloro che sono in possesso di un'abilitazione, nonché, con riserva, coloro che hanno in corso una procedura abilitante ordinaria o riservata.

Il riferimento alla legge n. 296/2006, con la quale è stata disposta la riconfigurazione delle graduatorie provinciali da graduatorie permanenti (aperte) a graduatorie ad esaurimento (chiuse), risulta opportuno, in quanto è con tale provvedimento legislativo che si pone un termine ultimo (anno 2007) per l'ingresso nelle graduatorie, consentendo de futuro la possibilità di disporre i precitati accertamenti biennali, esulando dalla norma ogni e qualsiasi intento di prefigurare l'esclusione dalle medesime quale conseguenza dell'omissione della presentazione della domanda di aggiornamento/conferma del punteggio".

Il TAR, dopo ulteriore disamina della normativa, conclude affermando che "riesce quindi arduo giustificare una disciplina, quale quella fondatamente

oggetto di censura, che riconduce alla mancata presentazione della domanda di permanenza in graduatoria addirittura la "cancellazione definitiva" da quest'ultima, omettendo peraltro di considerare la statuizione contenuta nel comma 1-bis dell'art. 1 del decreto legge n. 97/2004, secondo cui "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".

Tutto ciò premesso, la ricorrente come sopra rappresentata, difesa e domiciliata

CHIEDE

Che l'On.le Tribunale Ordinario di Firenze, in funzione di Giudice del Lavoro, voglia fissare, ai sensi dell'articolo 415 c.p.c., l'udienza di discussione del presente ricorso, per ivi sentir accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

"Piaccia all'Ecc.mo Tribunale di Firenze, in funzione di Giudice del Lavoro, previa disapplicazione degli atti amministrativi illegittimi eventualmente adottati, ancorchè non conosciuti e di data ignota, dichiarare il diritto della ricorrente ad essere inserita nella Graduatoria ad esaurimento per l'insegnamento di Educazione Musicale nella scuola secondaria di I e II nella provincia di Roma ed ove occorre possa di Firenze previa concessione della domanda di trasferimento e condannare il Ministero dell'Istruzione Università e Ricerca, in persona del legale rappresentante p.t. ad inserire la ricorrente nella Graduatoria ad esaurimento de qua relativa al triennio 2011-2014.

Con vittoria di spese ed onorari da distrarre in favore della procuratrice

antistataria.

Si deposita la seguente documentazione:

1. Domanda di iscrizione graduatorie ad esaurimento aa.ss 2003/04;
2. Domanda di aggiornamento graduatoria 2007/08 e 2008/09;
3. Tabulato Gorgoni
4. Domanda di aggiornamento 2011/12- 2012/13;
5. Domanda di inserimento graduatoria III fascia anni scolastici 2003/04- 2004/05-2005/06-2007/2008- 2008-2009- 2011/14;
6. Verbale Commissione di I Istanza
7. Decreto Omologa Separazione
8. Cedolino Stipendio
9. Normativa
10. Giurisprudenza

Si dichiara che il valore della causa è INDETERMINATO.

Ai fini del contributo unificato di cui agli artt. 9 e ss del DPR del 115/2002, così come modificato dalla L. 111/11 si dichiara che la controversia è ESENTE in quanto la ricorrente rientra nei limiti reddituali ivi previsti come da autocertificazione che si allega.

Ai fini e per gli effetti degli articoli 133, comma 3, e 134, comma 3, c.p.c., il sottoscritto difensore dichiara di voler ricevere eventuali comunicazioni al seguente indirizzo di posta elettronica:

isetta.barsantimauceri@firenze.pecavvocati.it fax 055-588820.



Avv. Isetta Barsanti Mauceri
Isetta Barsanti Mauceri