



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 392 del 2017, proposto da:

Maria Laura Caratzu, Talina Parlato, Maria Grazia Balzano, Savino Mastrullo, Carmine Lanzetta, Teresa Ippolito, Angela Casillo, Pasquale Colurcio, Marina Raineri, Giuseppe Marrone, Francesco Antonio Marrone, Vincenzo Pasculli, Luisa Pianigiani, Giusi Maria Rita Licandri, Nadia Brodbeck, Valeria Fiore, Maria Costanzo, Maria Teresa Amato, Oreste Passero, Angela Maio, Maria Pina Natale, Rosetta Vallone, Ernestina Colabianchi, Rosa Federici, Marina Razzetti, rappresentati e difesi dagli avvocati Michele Mirengi, Stefano Viti, Michele Rosario Luca Lioi, con domicilio eletto presso lo studio Michele Mirengi in Roma, viale Bruno Buozzi n. 32;

contro

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca non costituito in giudizio;
Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

nei confronti di

Carla Pagliarulo, Giuseppina Assalve e Annamaria Condemi, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

previa sospensione e adozione delle misure cautelari meglio precisate nel corpo del ricorso:

- del Decreto del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca 22 giugno 2016, n. 495 (pubblicato sulla G.U. 22 giugno 2016) avente ad oggetto operazione di aggiornamento delle Graduatorie ad esaurimento (GAE) 2014/2017, regolamentate dal Decreto del Ministero della Istruzione, dell'Università e della Ricerca 1[^] aprile 2014, n. 235, (decreto recante l'aggiornamento e l'integrazione delle graduatorie ad esaurimento per il personale docente ed educativo di cui all'art. 1, comma 605, lett. c), L. n. 296/2006, per gli anni scolastici 2014/2015, 2015/2016, 2016/2017) nella parte in cui, ai fini del loro aggiornamento per l'anno scolastico 2016/2017, non consente il reinserimento nelle GAE dei docenti in possesso di titolo di abilitazione, già inseriti nelle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento) e che sono stati cancellati per non aver prodotto domanda di aggiornamento (v. infra);
- del decreto n. 235/2014 predetto nella parte in cui non consente il reinserimento dei docenti in possesso del titolo abilitante, nella relativa III fascia, ovvero, in subordine, nella fascia aggiuntiva (cd IV fascia), nonché nella parte in cui (art. 9, comma 1, art. 10, comma 2) prevede quale “motivo di esclusione” dalla procedura la presentazione della domanda secondo “modalità difforme da quanto descritto ai commi 2 e 3 del precedente art. 9” (trasmissione via web);
- delle graduatorie risultanti all'esito delle operazioni di aggiornamento di cui al D.M. n. 495/2016
- per l'annullamento di tutti gli atti antecedenti, presupposti, connessi e consequenziali, ivi compresi, ove occorra:
- il decreto del Ministero dell'Istruzione 20 giugno 2014, n. 486, nella parte in cui, nel disciplinare operazioni di aggiornamento delle GAE per l'anno scolastico 2014/2015, non consente il reinserimento in dette graduatorie dei soggetti di cui sopra;

- il decreto del Ministero dell'Istruzione 3 giugno 2015, n. 325, nella parte in cui, nel disciplinare operazioni di aggiornamento delle GAE per l'anno scolastico 2015/2016, non consente il reinserimento in dette graduatorie dei soggetti di cui sopra;
- gli atti di esclusione;
- per quanto di ragione il D.M. n. 53 del 4 giugno 2012;
- per quanto di ragione, il decreto n. 44 del 12 maggio 2011 del MIUR, come integrato dal decreto n. 47 del 26 maggio 2011, recante l'aggiornamento e l'integrazione delle graduatorie ad esaurimento per gli anni scolastici 2011/2012, 2012/2013 e 2013/2014;
- per quanto di ragione, il decreto n. 42 dell'8 aprile 2009 del MIUR recante l'aggiornamento e l'integrazione delle graduatorie ad esaurimento per gli anni scolastici 2009/2010 e 2010/2011;
- per quanto di ragione, la determinazione dirigenziale MIUR 16 marzo 2007, recante l'aggiornamento delle graduatorie permanenti, trasformate in graduatorie ad esaurimento, per gli anni scolastici 2007/2008 e 2008/2009;
- per la declaratoria e l'accertamento del diritto dei ricorrenti, tutti in possesso di abilitazione all'insegnamento e già inseriti nelle graduatorie, ad essere reinseriti nelle GAE (III fascia o, in subordine, cd IV fascia aggiuntiva);
- previo sollevamento, ove occorra, delle questioni di legittimità costituzionale illustrate nel corpo del ricorso straordinario.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 14 marzo 2017 la dott.ssa Maria Cristina Quiligotti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto che la presente decisione può essere decisa con sentenza in forma semplificata, trattandosi di questione su cui il Collegio ha assunto orientamento dal quale non ritiene di discostarsi (cfr. T.A.R. Lazio - Roma, sez. III bis, n. 8308/2016 del 14/07/2016), le cui argomentazioni - seppure espresse con riferimento al D.M. M.I.U.R. n. 235/2014 - sono perfettamente sovrapponibili alle pedissequae clausole del D.M. M.I.U.R. n. 495 del 22 giugno 2016, trasmesso e pubblicato con nota del 23 giugno 2016, recante disposizioni relativamente "all'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo - operazioni di carattere annuale" nella parte in cui non contempla la possibilità di presentare domanda di reinserimento in graduatoria ai docenti già inseriti nelle graduatorie a esaurimento e in seguito cancellati per omessa presentazione della domanda di;

Considerato, in particolare, che - a prescindere dai profili di inammissibilità, per omessa impugnazione nel termine decadenziale di legge dei 60 giorni, decorrenti dalla pubblicazione, dei presupposti D.M. M.I.U.R. n. 235 dell'1 aprile 2014 e n. 325 del 3 giugno 2016 immediatamente lesivi dell'interesse dei ricorrenti - il ricorso è infondato nel merito;

Ritenuto, infatti, che non sia condivisibile l'isolato orientamento di segno opposto, assunto con decisioni semplificate assunte nella camera di consiglio del 14 settembre 2016 (ex multis, TAR Lazio - Roma, sez. III bis, n.9822/2016), con cui è stata annullata la disposizione di cui all'art. 5, comma 1, del D.M. M.I.U.R. n. 495 del 2016, nella parte in cui prevede l'applicazione delle disposizioni di cui al D.M. M.I.U.R. n. 235 del 2014 e, tra queste, di quella contenuta nell'art. 1, comma 1, lettera b), ultimo periodo (a norma del quale "La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria"), sulla considerazione che "con la legge n. 296 del 2006 non sono cambiate le regole per il loro aggiornamento e non è venuta meno la possibilità di reinserimenti a domanda" (..) e "L'art. 1, comma 1-bis, d.l. n. 97/2004, nel disciplinare l'onere di presentazione della domanda di aggiornamento della posizione in graduatoria, costituisce norma speciale rispetto alla norma generale che stabilisce il carattere ad esaurimento delle graduatorie: la mancata presentazione di tale domanda comporta la propria

cancellazione dalla graduatoria ma non pregiudica il diritto di ottenere – a seguito di nuova domanda tempestivamente presentata – il reinserimento nelle graduatorie successive”;

Ritenuto, al contrario, che:

- già l'art.1, comma 2, del D.M. M.I.U.R. n. 42/2009 - nel prevedere l' integrazione e l'aggiornamento delle graduatorie a esaurimento del personale docente ed educativo per gli anni scolastici 2009/2010 e 2010/2011 - al comma 2, prescriveva che "...a norma dell'art. 1 comma 1 bis della legge 143/04, la permanenza, a pieno titolo o con riserva, nella graduatoria di cui al precedente comma 1, avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine indicato al successivo art. 11” e che ” La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria.. ”;

- tale disposizione costituiva attuazione dell'art. 1 del d.l. 7 aprile 2004, n. 97, recante "Disposizioni urgenti per assicurare l'ordinato avvio dell'anno scolastico 2004-2005, nonché in materia di esami di Stato e di Università", il quale dispone al suo comma 1-bis (aggiunto dalla legge di conversione 4 giugno 2004, n. 143) che "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”;

- il D.M. M.I.U.R. n.44/2009 è stato annullato “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 omesso 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” con sentenza del TAR Lazio, Roma n.27460/2010, confermata dal

Consiglio di Stato con sentenza n.3658/2014;

- tali decisioni muovono dal duplice presupposto che l'art. 1-bis del decreto legge n. 97/2004 prevede che la cancellazione dalle G.A.E. debba risultare quale consapevole conseguenza della precisa volontà degli interessati (e non possa costituire conseguenza della mera omissione della presentazione della domanda di aggiornamento o conferma del punteggio) e in ogni caso contempla la possibilità di "reinserimento nella graduatorie, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione", ove i docenti interessati ne facciano domanda "entro il medesimo termine";

- tuttavia, a seguito della modifica normativa operata per effetto della legge n. 296 del 27/12/2006 e, in particolare, dell'art. 1, comma 605, lettera c) (che ha trasformato le graduatorie permanenti di cui all'articolo 1 del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 143 del 4 giugno 2004, in graduatorie ad esaurimento) tale interpretazione non appare più sostenibile, tanto che l'amministrazione, con il successivo decreto ministeriale n. 44 del 12 maggio 2011, all'art.1, comma 1, ha ritenuto che anche i docenti già in passato inseriti nelle graduatorie "permanent" dovessero reiterare espressamente la manifestazione di volontà di permanere nelle graduatorie ora divenute "ad esaurimento" statuendo 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 al successivo art. 9. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione definitiva dalla graduatoria";

- pertanto la lesione dell'interesse di parte ricorrente deve ascriversi in via immediata e diretta alla "cancellazione definitiva" dalla G.A.E., determinatasi per effetto della mancata manifestazione di interesse alla permanenza nelle G.A.E. di cui all'art.1 del D.M. M.I.U.R. n. 44/2011 (peraltro adottato in pedissequa applicazione della legge) e, consequenzialmente, dalla mancata inclusione di parte ricorrente nella graduatoria provinciale ad esaurimento adottata ai sensi dell'art.10, anch'essa non impugnata nel presente giudizio;

- ad avviso del Collegio, tali atti non possono che ritenersi atti presupposti rispetto al successivo D.M. M.I.U.R. n. 235/2014, nella parte in cui si limita a prevedere la possibilità di aggiornamento del punteggio per chi fosse già inserito nelle richiamate Graduatorie provinciali ad esaurimento, anche con riserva;

- peraltro – ove fosse possibile prescindere dall'omessa impugnativa del D.M. M.I.U.R. n. 44/2011- le considerazioni evidenziate dal Consiglio di Stato con riferimento alla illegittimità del D.M. M.I.U.R. n. 42/2009, nella parte in cui non ha previsto che gli Uffici Scolastici Regionali dovessero informare puntualmente i soggetti precedentemente inclusi nelle graduatorie permanenti di quali conseguenze sarebbero derivate dopo la leggen. 143/2004 dalla mancata manifestazione di interesse alla permanenza, non potrebbero applicarsi al D.M. M.I.U.R. n. 44/2011;

- infatti, anche a non voler tenere conto del fatto che trattandosi di atto generale le prescrizioni del D.M. M.I.U.R. n. 44/2011 devono ritenersi conosciute dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, l'art.10 del D.M. medesimo ha previsto la pubblicazione delle consequenziali graduatorie provinciali a esaurimento nell'albo della sede provinciale dell'Ufficio Scolastico Regionale, proprio al fine di rendere edotti i soggetti esclusi della possibilità di proporre impugnativa (eventualmente unitamente agli atti generali presupposti);

- di conseguenza, atteso che parte ricorrente risulta “definitivamente cancellata ” dalle G.A.E. nel biennio 2011/2013 per effetto di provvedimenti amministrativi divenuti inoppugnabili, la pretesa di inserimento in occasione dell'emanazione del D.M. triennale di aggiornamento dei punteggi per il biennio 2014/2016, deve essere interpretata come domanda di “nuovo inserimento” , preclusa dalle disposizioni normative frattanto sopravvenute e, segnatamente, dall'art.1, comma 605, lett.c.) della legge n.296 (che ha stabilito che “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. Sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007-2008 per i docenti già in possesso di abilitazione, e con riserva del conseguimento del titolo di abilitazione,

per i docenti che frequentano, alla data di entrata in vigore della presente legge, i corsi abilitanti speciali indetti ai sensi del predetto decreto-legge n. 97 del 2004, i corsi presso le scuole di specializzazione all'insegnamento secondario (SISS), i corsi biennali accademici di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), i corsi di didattica della musica presso i Conservatori di musica e il corso di laurea in Scienza della formazione primaria. La predetta riserva si intende sciolta con il conseguimento del titolo di abilitazione. Con decreto del Ministro della pubblica istruzione, sentito il Consiglio nazionale della pubblica istruzione (CNPI), è successivamente disciplinata la valutazione dei titoli e dei servizi dei docenti inclusi nelle predette graduatorie ai fini della partecipazione ai futuri concorsi per esami e titoli”);

- più specificatamente, in materia di graduatorie ad esaurimento, i Decreti Ministeriali con cui il M.I.U.R. procede, con cadenza triennale, all'aggiornamento delle G.A.E. in attuazione dell'art. 19, comma 20. del d.l. n. 70 del 2011, convertito con modificazioni nella legge 12 luglio 2011 nonché dell'art. 14, commi 2 ter e quater. del d.l. n. 216 del 2011, convertito in legge 24 febbraio 2012, n. 14. costituiscono meri atti attuativi della richiamata disposizione di legge che, come la Sezione ha già avuto modo di evidenziare, espressamente non consente nuovi inserimenti nelle G.A.E." (cfr. TAR Lazio, III bis, n. 4460/2015), per chi non vi fosse già inserito secondo quanto previsto dapprima dall'art.1, comma 605, lett.c), della legge n.296 e, quindi, dall'art. 14, comma 2 ter, del d.l. n. 216 del 2011, che non ha fatto altro che confermare l' impossibilità di nuovi inserimenti nelle G.A.E. precisando che : "Fermo restando che le graduatorie ad esaurimento di cui all'articolo 1, commi 605, lettera c), e 607, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, restano chiuse, ...", ha istituito la IV fascia, a causa della circostanza che dagli inserimenti erano rimaste escluse alcune categorie speciali di docenti, destinatari o di regimi transitori o che avevano in corso il conseguimento del titolo abilitante, con effetto circoscritto al momento delle modifiche ordinamentali apportate al regime abilitativo, ovvero:

- coloro che hanno conseguito l'abilitazione dopo aver frequentato i corsi biennali

abilitanti di secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID);

- coloro che hanno conseguito l'abilitazione dopo aver frequentato il secondo e il terzo corso biennale di secondo livello finalizzato alla formazione dei docenti di educazione musicale delle classi di concorso 31/A e 32/A e di strumento musicale nella scuola media della classe di concorso 77/A;

- coloro che hanno conseguito l'abilitazione dopo aver frequentato i corsi di laurea in scienze della formazione primaria negli anni accademici 2008-2009, 2009-2010 e 2010-2011." (TAR Lazio, sezione III bis, n. 2748/2015 cit.);

- conseguentemente, ai sensi del combinato disposto dell'art. 5 bis della legge 30 ottobre 2008 n. 169 e del D.M. 8 aprile 2009 n. 42 l'inserimento con riserva nelle GAE è consentito ai soli docenti che frequentavano i corsi al momento della loro sospensione «nei termini e con le modalità fissati nel provvedimento di aggiornamento.

- inoltre anche la questione di legittimità costituzionale delle norme meglio sopra indicate (tra cui gli art.14, commi 2 ter e quater del d.l. n. 216 del 2011, che da ultimo non consentono l'integrazione delle GAE), è già stata oggetto di scrutinio da parte della Sezione con la sentenza n. 7858 del 21 luglio 2014, dalle cui osservazioni il Collegio non ritiene di discostarsi e, di recente, anche il Consiglio di Stato con sentenza n. 12474/14 ha dichiarato l'infondatezza delle censure dedotte (cfr. ordinanza di rimessione all'Adunanza Plenaria n. 364/16 del 29/1/2016), anche affrontando i profili di contrarietà della disciplina normativa oggetto di censura ai principi comunitari affermati nella direttiva 1999/70/CEE;

- il principio del divieto dei nuovi inserimenti in G.A.E. – al quale, ad avviso del Collegio, va equiparata la posizione dei “depennati” - deve ritenersi assodato;

Considerato, che, con riferimento, in particolare, alla pretesa proprio dei c.d. “depennati” – ovvero dei soggetti “definitivamente” cancellati dalle graduatorie – di esercitare la manifestazione di “reinserimento” in occasione di qualsiasi aggiornamento triennale, la predetta pretesa non assume consistenza di diritto soggettivo, proprio secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato che ha radicato la relativa giurisdizione innanzi al Giudice Amministrativo;

Considerato che tale pretesa, in particolare, non può trovare fondamento – secondo quanto sostenuto da parte ricorrente - nel comma 1-bis del decreto legge n. 97/2004 (che, come già ricordato, stabilisce che, a decorrere dall'a.s. 2004/2005, la permanenza nelle graduatorie ad esaurimento dei docenti 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, fatta salva la possibilità di "reinserimento nella graduatorie, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione") attesa la richiamata sopravvenuta modifica normativa intervenuta con il comma 605 dell'art. 1 della legge n. 296/2006, che, nell'intento di eliminare il risalente fenomeno del precariato nella scuola, ha mutato natura e ratio delle graduatorie provinciali “permanenti”, in quella di graduatorie provinciali “ad esaurimento”;

Considerata la differente ratio delle graduatorie a esaurimento rispetto a quelle permanenti (la cui natura è ben evidenziata nella sentenza del Tar Lazio n.2799/2001) destinate all'esaurimento nella parte in cui consentivano il reclutamento del 50% dei docenti al di fuori del canale del pubblico concorso, verrebbe snaturata ove venisse consentito a qualsiasi docente che sia stato depennato, per non aver manifestato il proprio interesse ai sensi del D.M. 44/2011, di esservi nuovamente incluso “in ogni tempo”, in occasione dei decreti triennali di mero aggiornamento del punteggio;

Considerato che se, peraltro, in fase di prima applicazione del D.M. M.I.U.R. n. 49/2009 poteva essere condivisibile che “la cancellazione definitiva dalle medesime per effetto di una omissione non consapevole perché non debitamente partecipata e in assenza di una corretta e completa partecipazione procedimentale”, alle medesime conclusioni, dopo l'emanazione della legge n. 296/2006, non può giungersi con riferimento all'art.1 del D.M. M.I.U.R. n. 44/2011 (che, lo si ricorda, non è stato impugnato in parte qua), atteso che è la stessa disciplina normativa sopravvenuta a configurare la posizione dei docenti iscritti in G.A.E. prima del 2007 non come un diritto assoluto al reinserimento “in ogni tempo” – secondo quanto sostenuto nelle

recenti e non condivisibili pronunce del 14 settembre 2016, argomentando, tuttavia, dalla precedente disposizione di cui all'art. 1, comma 1-bis, d.l. n. 97/2004 - ma come un interesse legittimo al reinserimento condizionato da modalità e tempi previste dai D.M. attuativi);

Considerato che, in conclusione, il ricorso deve essere, pertanto, respinto;

Ritenuto che le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo che segue;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna i ricorrenti in solido tra di loro al pagamento in favore del M.I.U.R. delle spese del presente giudizio che si liquidano in complessivi euro 2.000,00 (duemila/00), oltre accessori di legge se dovuti.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 marzo 2017 con l'intervento dei magistrati:

Riccardo Savoia, Presidente

Maria Cristina Quiligotti, Consigliere, Estensore

Ines Simona Immacolata Pisano, Consigliere

L'ESTENSORE
Maria Cristina Quiligotti

IL PRESIDENTE
Riccardo Savoia

IL SEGRETARIO