

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

MEMORIA DIFENSIVA

SEZ.III BIS NRG 3366/08 (Udienza CC. 5 luglio 2008)

CONFEDERAZIONE ASSOCIAZIONI PROVINCIALI DIPLOMATI

I.S.E.F. e LAUREATI IN SCIENZE MOTORIE (C.A.P.D.I. & L.S.M),

nella persona del Presidente **CUCCO FLAVIO**, ed altri tutti rappresentati e difesi sia congiuntamente che disgiuntamente dagli Avv. Isetta Barsanti Mauceri e Fausto Buccellato;

RICORRENTI

CONTRO

MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE (da ora MPI), nella persona del Ministro pro-tempore in carica;

MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, nella persona del Ministro pro-tempore in carica;

DIREZIONE GENERALE PER IL PERSONALE UFFICIO 4 DEL DIPARTIMENTO PER L'ISTRUZIONE - UFFICI DI SUPPORTO E COLLABORAZIONE CON IL CAPO DIPARTIMENTO, nella persona del Direttore Generale pro-tempore in carica;

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE DELLA SICILIA, nella persona del Direttore Generale pro-tempore in carica;

RESISTENTI

per l'annullamento -previa sospensione

della CM n. 19 Prot. n. 147/DIP/UO4 del 1.02.2008, non pubblicata, di trasmissione dello schema di Decreto Interministeriale relativo alle dotazioni organiche del personale docente per l'a.s. 2008/09, della nota

Prot. 8978/P del 21.03.2008 adottata dal Direttore Generale dell'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia ed indirizzata a tutti i Dirigenti Scolastici delle scuole secondarie di II grado ed a tutti gli Uffici Scolastici Provinciali della Sicilia, nonché di ogni altro atto presupposto, connesso e conseguente, ancorché incognito e non pubblicato, ivi compresi tutti gli atti attuativi, non conosciuti.

FATTO e DIRITTO

1. Alla Camera di Consiglio fissata per l'8.05.2008 l'Amministrazione resistente non si è costituita e di conseguenza, codesto Collegio, ha adottato un'ordinanza collegiale istruttoria n. 548 del 9.05.2008, al fine di ottenere una relazione dettagliata in ordine alla questione sollevata in fatto ed in diritto dagli odierni ricorrenti.

In esecuzione di detta ordinanza l'Amministrazione si è costituita in giudizio, in data 19.05.2008, depositando esattamente gli stessi documenti allegati al ricorso introduttivo (la CM n. 19 del 2008 e lo schema di DI entrambi impugnati dai ricorrenti), nonché una breve relazione a firma del Direttore dell'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia, che, ovviamente, ha dovuto eseguire i provvedimenti impugnati, ma che non fa che asseverare quanto sostenuto dagli odierni ricorrenti, sulla illegittimità palese degli atti impugnati.

Alla successiva Camera di Consiglio del 5.06.2008, stante l'adempimento assolutamente inadeguato oltre che parziale dell'Amministrazione Scolastica, codesto Ecc.mo Collegio ha adottato un'altra ordinanza collegiale istruttoria, n. 716 del 5.06.2008 richiedendo i seguenti chiarimenti: "*Ritenuto che l'ordinanza istruttoria n. 548/08 non è stata*

ottemperata dall'Amministrazione centrale;

Ritenuto che occorre acquisire la relazione del Ministero della Pubblica Istruzione sulla questione controversa, recante tutti i chiarimenti relativi alle compatibilità, con l'ordinamento vigente, della previsione, contenuta nella Circolare Ministeriale n. 19 del 1 febbraio 2008 e nell'emanando decreto interministeriale, in ordine alla costituzione delle Cattedre di Educazione Fisica in relazione al numero delle classi anziché per squadre distinte per sesso”.

2. L'ufficio Legislativo del Miur in data 20.06.2008 ha prodotto i richiesti chiarimenti stravolgendo sia in punto di fatto che in punto di diritto il thema decidendum.

Come, infatti, già evidenziato nel ricorso introduttivo e confermato nella predetta nota in esecuzione dell'OCI del 5.06.2008, l'Amministrazione scolastica ha adottato una Circolare Ministeriale palesemente illegittima, in quanto ha per oggetto un una bozza di decreto interministeriale che impone forti limitazioni all'organico di diritto in palese violazione di una norma primaria quale la L. n. 662/1996 (cd. finanziaria del 1997) ove il legislatore aveva stabilito che l'insegnamento dell'educazione fisica nella scuola secondaria di II grado sarebbe potuto svolgersi, previa delibera degli organi collegiali, per classi intere, anziché per squadre maschili e femminili.

Con la CM impugnata, fonte secondaria rispetto alla legge ordinaria de qua, tutt'ora vigente, è stato previsto che con decorrenza dal prossimo a.s. l'insegnamento della predetta disciplina sia impartito per classi intere e non più per squadre senza che su detta scelta sia previsto

l'interpello degli organi collegiali e, pertanto, con conseguenti tagli agli organici relativamente al personale docente interessato.

Il thema decidendum, quindi, è il seguente:

1) se la CM di trasmissione di una bozza di Decreto Interministeriale, quale fonte secondaria può modificare una legge ordinaria;

2) in subordine, volendo considerare la CM una sola lettera di trasmissione, se la bozza di DI in questione, ed impugnato dai ricorrenti unitamente alla CM, sia idonea, a modificare una norma contenuta in una legge ordinaria dell'ordinamento.

3. Nella nota ministeriale, invece, si legge una disamina sulla opportunità della modifica attuata, peraltro, non condivisibile, sia sul piano giuridico che sul piano disciplinare e pedagogico ed una giustificazione, da parte della stessa amministrazione scolastica del proprio operato; inoltre, con riferimento ai chiarimenti richiesti si legge l'affermazione che il decreto degli organici pure essendo una norma secondaria, per la parte che ci impegna, discenderebbe dalla L. Finanziaria 2008, che prevede l'adozione di appositi interventi mediante Decreti del Ministero della Pubblica Istruzione volti a rivedere i criteri ed i parametri per la formazione delle classi.

Orbene, se è vero, come è vero che il comma 605 dell'art. 1 prevede una revisione degli organici, è pur vero che nella citata legge ordinaria non vi è scritto di rivedere i criteri di formazione delle classi con riferimento all'insegnamento dell'educazione fisica nella scuola secondaria di secondo grado, violando leggi ordinarie non abrogate che, quindi, in quanto ancora vigenti devono disciplinare la materia. Il legislatore della Finanziaria

2008, ha certamente inteso, dettare i criteri per la formazione delle classi, laddove è possibile, nei limiti delle leggi esistenti, diversamente, avrebbe abrogato, in modo espresso, ed avrebbe potuto farlo, la norma relativa alla disciplina dell'insegnamento dell'educazione fisica nella scuola secondaria di II grado contenuta in una Legge Finanziaria precedente. Sarebbe stata sufficiente l'inclusione di una semplice frase! Da contestare è anche l'affermazione circa l'aver dovuto *"intervenire là dove gli inevitabili tagli avrebbero avuto ricadute meno pesanti sulla qualità del servizio scolastico"*, come sarà ampiamente dimostrato in sede di giudizio di merito, senza con questo volerlo anticipare, occorre rilevare come le disposizioni adottate siano in contrasto con tutti i principi pedagogici e didattici propri della miglior dottrina in tema di insegnamento dell'educazione fisica, nonché con gli orientamenti europei che disciplinano la materia. Infatti, secondo la Risoluzione approvata dal Parlamento Europeo del 13 novembre 2007 sul ruolo dello sport nell'educazione (2007/2086(INI)) al punto 24 si legge: *"invita gli Stati membri e le autorità competenti a fornire agli insegnanti di educazione fisica una formazione in materia di genere, includendo questo aspetto nei loro programmi di studio; chiede che si smetta di svalutare lo status della materia "educazione fisica" e dei suoi insegnanti; sottolinea l'importanza della possibilità di una coeducazione sportiva per i bambini all'asilo e alle scuole elementari, nonché l'opzione di classi di coeducazione o di classi monosesso a partire dalle superiori in poi, al fine di incoraggiare le ragazze a sperimentare anche discipline sportive tradizionalmente praticate dai maschi; insiste sulla necessità di*

esplorare "forme alternative" di attività fisica, che potrebbero essere praticate su base facoltativa, di preferenza al di fuori dell'istruzione pubblica obbligatoria".

Peraltro, la stessa amministrazione scolastica, con Circolare ministeriale del 7 giugno 1999 prot. n. 2952 avente ad oggetto *"Insegnamento dell'Educazione fisica per classi miste anziché per squadre distinte per sesso anno scolastico 1999/2000"* raccomandava di attenersi al disposto di cui all'*art. 1, Cpv 76 della legge 23/12/1996, n. 662* e quindi di consentire agli organi competenti di ciascun istituto, sulla base dell'autonoma valutazione delle esigenze organizzative, di deliberare che l'insegnamento dell'Educazione fisica sia impartito per classi intere anziché per squadre maschili e femminili. Nella medesima circolare si legge, infatti, *"L'Ispettorato raccomanda che, in primo luogo, la delibera prevista dalla legge debba essere adeguatamente motivata, in secondo luogo che la motivazione si fondi esclusivamente sull'interesse dei ragazzi; in terzo luogo la delibera comunque debba essere corredata da una opportuna valutazione tecnica degli insegnanti di Educazione fisica, che sono i più idonei a formulare indicazioni organizzative e didattiche coerenti con le esigenze pratiche dei giovani"*

Orbene, se adesso le condizioni sono mutate, così come le valutazioni di ordine pedagogico didattiche, asserite dall'amministrazione, sono diverse, tuttavia non è consentito ugualmente violare i principi dell'ordinamento ed introdurre modifiche attraverso atti illegittimi.

4. Circa la mancata definitività del decreto, mancante ancora oggi dei

requisiti formali per la sua validità anche sostanziale, vale la pena di osservare come sia abbastanza singolare che un'amministrazione centrale, quale il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, ammetta, pacificamente, di aver avviato le *complesse procedure per l'avvio dell'anno scolastico*" sulla base di un atto definito basilare, ancorchè lasciato nella forma di bozza di schema e giustifiche il proprio operato con la necessità dell'urgenza. E' anche troppo evidente che nessuna giustificazione basata sull'urgenza può essere ritenuta sufficiente e legittima per poter consentire il superamento delle regole previste nel nostro ordinamento ai fini della definitività di un provvedimento amministrativo.

Appare, quindi, evidente, anche da quanto affermato dalla stessa amministrazione scolastica centrale, che tutta l'operazione debba essere censurata sia che si voglia considerare la CM impugnata, un atto amministrativo, e non un atto interno, ed in tal caso ugualmente da censurare in quanto idoneo a modificare disposizioni di legge, sia avuto riguardo allo schema di decreto interministeriale di per sé non idoneo a modificare una legge ordinaria.

5. Infine, gli odierni ricorrenti lamentano un danno grave ed irreparabile che merita apprezzamento, dal momento che, come si evince dagli atti depositati, molti di essi hanno ricevuto la declaratoria di soprannumerarietà nonché il trasferimento d'ufficio in sedi molto lontano dalla propria residenza e sono pendenti ricorsi avanti al Giudice ordinario competente per territorio ex art. 700 cpc..

Ogni altra considerazione sul punto appare superflua.

P.Q.M

Si insiste per l'accoglimento della domanda di sospensione e del ricorso
con ogni consequenziale effetto di legge.

Con vittoria di spese ed onorari

Firenze-Roma , 1 luglio 2008

Avv. Isetta Barsanti Mauceri

Avv. Fausto Buccellato