

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

MOTIVI AGGIUNTI AL RICORSO AVENTE R.G. 13051/2014

PENDENTE DINANZI ALLA III SEZIONE

PER BERTAGNOLLI Gemma, nata a Bolzano il 20/07/1967 ed ivi residente in Viale Venezia – C.F. BRTGMM67L60A952B, elettivamente domiciliata in Roma, Viale delle Milizie n. 1 presso lo studio dell'avv. Daniela Terracciano (C.F. TRRDNL69H43H501P - PEC danielaterracciano@ordineavvocati-roma.org - FAX 0639731845) che la rappresenta e difende giusta delega a margine del presente atto

RICORRENTE

CONTRO il M.I.U.R. Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca in persona del Ministro pro tempore, costituito con l'Avvocato di Stato, Valentina Fico, domiciliati presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, Via dei Portoghesi 12

RESISTENTE

NONCHÉ NEI CONFRONTI del sig. Gianluca Belfiori D'oro dom.to in Vico III Virgilio, n.1, 09042 Monserrato (CA)

CONTROINTERESSATO

PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA SOSPENSIONE

della graduatoria definitiva pubblicata in data 28/10/2014 sul sito internet istituzionale (cfr. doc. b), indicativa dei nominativi ammessi alla graduatoria nazionale costituita in forza di D.M. 526/2014, limitatamente alla classe di insegnamento: COMA/16 Canto Rinascimentale Barocco – I fascia e conseguente inserimento della ricorrente nella graduatoria medesima, del provvedimento di esclusione (cfr. doc. c) del ricorrente dalla procedura di formazione delle graduatorie nazionali per l'attribuzione di incarichi a tempo determinato per il personale

docente delle istituzioni AFAM ai sensi del D.M. 526/2014 – Graduatoria di COMA/16 Canto Rinascimentale Barocco – I fascia, pubblicato sul sito istituzionale in data 31/10/2014, recante le seguenti motivazioni “carezza del requisito dei tre anni accademici di insegnamento "il servizio dichiarato ai fini del requisito di ammissione è stato svolto all'estero", e di tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali.

*** **

Con precedente ricorso notificato al MIUR in data 14 ottobre 2014, la ricorrente ha chiesto l'annullamento, previa sospensione, dell'art. 2 del D.M. del 30/6/2014 n. 526, pubblicato in pari data sul sito internet istituzionale, indetto per la “costituzione delle graduatorie nazionali per l'attribuzione di incarichi a tempo determinato per il personale docente delle istituzioni AFAM”, disciplinante i requisiti specifici per l'ammissione nelle dette graduatorie nella parte in cui non contempla tra gli stessi, ed in particolare ai fini della maturazione dei tre anni accademici di docenza, “l'insegnamento svolto presso istituzioni estere di pari livello nell'ambito dell'Unione Europea”;

della graduatoria provvisoria, pubblicata sul sito istituzionale il 6 ottobre 2014, indicativa dei nominativi ammessi alla graduatoria nazionale costituita in forza di D.M. 526/2014 limitatamente alla classe di insegnamento: COMA/16 Canto Rinascimentale Barocco – I fascia e conseguente inserimento della ricorrente nella graduatoria medesima;

delle linee guida reg. 1083 del 10/09/2014 con riferimento al punto 2 ove viene escluso, ai fini del conseguimento del requisito minimo di ammissione, il servizio prestato all'estero, previa disapplicazione, laddove necessario, della L. 128/2013 nella parte in cui all'art. 19, comma 2, non ha indicato tra i requisiti minimi di ammissione l'insegnamento svolto presso istituzioni estere di pari livello nell'ambito dell'Unione Europea e di tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali.

Il ricorso è stato rubricato al n. R.G. 13051/14 ed è stata fissata udienza in camera di consiglio per il 26 novembre p.v.

La ricorrente ha presentato reclamo avverso la graduatoria provvisoria, rimasto senza esito e riscontro.

Nelle more, in data 28 ottobre, è stata pubblicata la graduatoria definitiva ove sono inseriti, nella parte relativa alla classe di insegnamento COMA/16 – Canto Rinascimentale Barocco, n. 16 nominativi, a fronte di n. 10 cattedre disponibili (cfr. doc. d).

Inoltre, a decorrere dal 31 ottobre il MIUR ha consentito di estrarre dal sito istituzionale il provvedimento di esclusione del ricorrente dalla procedura di formazione delle graduatorie nazionali per l'attribuzione di incarichi a tempo determinato per il personale docente delle istituzioni AFAM ai sensi del D.M. 526/2014.

Tale provvedimento ha escluso il ricorrente sul presupposto che "il servizio dichiarato ai fini del requisito di ammissione è stato svolto all'estero".

Il provvedimento di esclusione, come anche la graduatoria nazionale definitiva, sono illegittimi.

Avverso e per l'annullamento degli atti meglio indicati in epigrafe si ripropongono i motivi di diritto formulati nel ricorso introduttivo e diretti a contestare l'illegittimità dell'art. 2 del D.M. 526/14 e delle linee guida prot. 1083 del 10/09/14, nella parte in cui non contemplano tra i requisiti di ammissione, ed in particolare ai fini della maturazione dei tre anni accademici di docenza, "l'insegnamento svolto presso istituzioni estere di pari livello nell'ambito dell'Unione Europea", e l'esclusione del ricorrente dalla procedura di formazione della graduatoria nazionale, nonché dalla graduatoria stessa, il cui accoglimento travolgerebbe in parte qua anche gli atti impugnati con il presente atto, ossia,

MOTIVI

VIOLAZIONE DELL'ART. 45 DEL TRATTATO SUL FUNZIONAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA, DELL'ART. 3 DEL REGOLAMENTO UE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO DEL 5 APRILE 2011 N. 492 NONCHÉ DELL'ART. 38 D. LGS. 165/2001. DISPARITÀ DI TRATTAMENTO.

L'art. 2 del D.M. 526/2014 - disciplinante i requisiti minimi di ammissione, nella parte in cui non ha previsto che per la maturazione del requisito minimo relativo all'aver maturato tre anni accademici di insegnamento, sono validi anche gli anni di docenza svolti presso istituzioni di pari livello nell'ambito dell'Unione Europea - ha violato il **principio di libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità**, dettato dall'art. 45 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, pubblicato sulla gazzetta ufficiale dell'Unione Europea in data 26/10/2012.

Inoltre l'art. 3 del Regolamento n. 492 adottato dal Parlamento Europeo e dal Consiglio il 5 aprile 2011, emesso ai sensi dell'art. 46 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, ha stabilito che non sono applicabili le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative o le pratiche amministrative di uno Stato membro che limitano l'accesso all'impiego da parte degli stranieri.

La Corte di Giustizia europea, chiamata a pronunciarsi sull'applicazione ed applicabilità del suddetto principio, ne ha in ogni occasione dilatato la portata, chiarendo di volta in volta le modalità ed ambiti di attuazione.

E così con la sentenza del 12/05/2005, emessa nel procedimento C-278/03, la Corte si è pronunciata sulla portata del principio di libera circolazione dei lavoratori e della norma contenuta nell'art. 3 del Regolamento, dichiarando e statuendo che: ***“La Repubblica italiana, non tenendo conto o, quantomeno, non tenendo conto in maniera identica, ai fini della partecipazione dei cittadini comunitari ai concorsi per l'assunzione di personale docente nella scuola pubblica italiana, dell'esperienza professionale acquisita da questi cittadini nelle attività di insegnamento a seconda che queste attività siano state svolte nel territorio nazionale o in altri Stati membri, è venuta meno agli obblighi che ad essa incombono in forza degli artt. 39 CE*** (oggi trasmigrato nell'art. 45 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea) ***e dell'art. 3, n. 1, del Regolamento del Consiglio 15 ottobre 1968 n.***

1612 (oggi trasmigrato nell'art. 3 del regolamento 492/2011), ***relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità***".

È evidente che l'esclusione del ricorrente dalla graduatoria per i motivi su esplicitati rappresenta una violazione dei principi dettati dalla normativa europea ed anche del principio costituzionale di eguaglianza, dettata dall'art. 3 della Costituzione, avendo in tal modo violato il divieto di disparità di trattamento per analoghe situazioni giuridiche soggettive, tenuto anche conto del fatto che in precedenza il M.I.U.R. nel dettare i requisiti di partecipazione ad un concorso bandito con D.M. del 16/06/2005 n. 51 per la formazione di graduatorie sempre nell'ambito del settore AFAM, aveva espressamente previsto la valenza, ai fini della sussistenza dei requisiti minimi di ammissione, del servizio presso istituzioni di alta cultura artistica e musicale dell'Unione Europea.

VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3 E 97 DELLA COSTITUZIONE ITALIANA NONCHÉ ART. 35, COMMA I, LETT. A) D. LGS. 165/2001 E ART. 24 DEL D.LGS. 150/2009 – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELL'ACCESSO AGLI IMPIEGHI DELLA P.A. E DEL PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA DI TUTTI I CITTADINI.

Gli atti presupposti ed in particolare il D.M. impugnato hanno, altresì, violato la normativa italiana secondo la quale il reclutamento di personale nell'ambito della P.A. deve avvenire con procedure concorsuali che garantiscano la più ampia partecipazione di candidati, ciò allo scopo di poter selezionare il migliore tra un più ampio possibile numero di partecipanti.

L'art. 35, comma I, lettera a) del D. Lgs. 165/2001 stabilisce che *"L'assunzione nelle amministrazioni pubbliche avviene con contratto individuale di lavoro tramite procedure selettive, conformi ai principi del comma 3, volte all'accertamento della professionalità richiesta, che garantiscano in misura adeguata l'accesso dall'esterno".*

L'art. 24 del D.Lgs. 150/2009 ha poi ribadito il principio, consentendo per le progressioni in carriera, una riserva in favore degli interni non superiore al 50%.

Nel reclutare, dunque, il personale pubblico, le amministrazioni hanno l'obbligo di indire la procedura concorsuale; e **“la natura comparativa e aperta della procedura è (..) elemento essenziale del concorso pubblico”, sicché va esclusa la legittimità costituzionale di “procedure selettive riservate, che escludano o riducano irragionevolmente la possibilità di accesso dall'esterno”, violando il carattere del pubblico concorso ed anche gli artt. 3 e 97 della Costituzione** (Corte cost. nn. 293/2009, 100 e 169 del 2010).

La Corte Costituzionale con sentenza 354/2010 ha nuovamente ribadito e confermato l'illegittimità del concorso interamente riservato al personale interno.

La procedura concorsuale indetta con il D.M. 526/2014, diretta al conferimento di incarichi a tempo determinato, così come formulata, e quindi escludendo i candidati che hanno lavorato all'estero, appare di fatto riservata al solo personale interno, ossia a quei cittadini che già svolgevano, od avevano svolto, precariamente incarichi presso quelle istituzioni.

VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI LEGITTIMO AFFIDAMENTO, DELL'IMPARZIALITÀ E DEL BUON ANDAMENTO DELLA P.A. IN RELAZIONE AGLI ARTT. 3 E 97 DELLA COSTITUZIONE ITALIANA. ECCESSO DI POTERE.

Il comportamento tenuto dalla P.A. ha anche violato i principi di legittimo affidamento, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

La P.A., infatti, dopo aver in un primo momento impedito l'inserimento delle docenze estere tra i requisiti di ammissione, ha poi modificato il format della domanda di partecipazione, consentendo tale inserimento per poi, invece, escludere il ricorrente dalla graduatoria sul presupposto che quelle docenze non fossero utili ai fini del requisito di ammissione.

E' evidente come tale comportamento della P.A. abbia ingenerato nel ricorrente l'affidamento sulla valida presentazione della propria domanda e quindi sull'inserimento nella graduatoria nazionale.

L'illegittimità di tale comportamento, sindacabile anche sotto il profilo dell'eccesso di potere, sta nel fatto, non solo che le linee guida avrebbero dovuto essere dettate prima dell'applicazione del provvedimento e non quando i termini per la presentazione della domanda erano ormai scaduti, ma anche che così facendo si è ingenerato nella ricorrente il legittimo affidamento circa il proprio inserimento nella graduatoria .

Il principio del legittimo affidamento trova piena cittadinanza nella giurisprudenza europea della Corte di Giustizia e del Tribunale di primo grado e rappresenta altresì un canone dell'azione amministrativa, corollario del principio della certezza del diritto e del buon andamento dell'amministrazione, principi tutti che affondando le proprie radici nell'art. 97 della Costituzione Italiana.

*** **

SULL'ISTANZA DI SOSPENSIONE EX ART. 55 CPA E CONTESTUALE ASSUNZIONE DI MISURE IDONEE AD ASSICURARE INTERINALMENTE GLI EFFETTI DELLA DECISIONE DEL RICORSO, QUALI L'INSERIMENTO DEL RICORRENTE NELLA GRADUATORIA DI COMPETENZA

Per quanto attiene al fumus ci si riporta a quanto finora esposto.

Sul pregiudizio grave ed irreparabile si evidenzia che la procedura si è conclusa e che pertanto **la P.A. sta conferendo gli incarichi ai soli candidati presenti nella graduatoria, concretizzando il grave danno paventato già con il ricorso principale.**

La situazione è inoltre aggravata dal fatto che per tale classe di insegnamento vi sono n. 10 cattedre disponibili a fronte di una graduatoria contenente 16 nominativi.

Non può quindi dubitarsi sull'estrema gravità e sull'urgenza di un provvedimento cautelare di sospensione

P.Q.M.

si chiede che

in via cautelare l'Ecc.mo Tribunale Voglia sospendere, ex art. 55 c.p.a., l'efficacia dei

provvedimenti impugnati in parte qua e di tutti gli atti presupposti e consequenziali sussistendo nella fattispecie la gravità ed irreparabilità del danno, ordinando, se necessario, l'inserimento del ricorrente nella graduatoria COMA/16 Canto Rinascimentale Barocco – I fascia;

- nel merito, Voglia l'Ecc.mo Tribunale annullare e/o disapplicare i provvedimenti impugnati in parte qua e tutti gli atti presupposti e consequenziali, disponendo l'inserimento del ricorrente nella graduatoria nazionale, settore disciplinare COMA/16 Canto Rinascimentale Barocco – I fascia.

In via istruttoria, si depositano i documenti come da separato elenco, con riserva di motivi aggiunti.

Con vittoria di spese ed onorari di giudizio.

Ai sensi dell'art. 13, comma 6 *bis* del D.P.R. n. 115/2002, si dichiara che il contributo unificato è pari ad € 325,00.

Roma, 13 novembre 2014

Avv. Daniela Terracciano

Io sottoscritta Avv. Daniela Terracciano, con studio in Roma Viale delle Milizie n. 1, vista l'autorizzazione del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Roma n. 585 del 29.9.2005 ed il mandato alle liti ricevuto, ho eseguito la notificazione, ai sensi dell'art. 1 L. 53/94, del suesteso atto per motivi aggiunti al ricorso pendente dinanzi al TAR Lazio R.G. 13051/14, mediante spedizione della copia conforme in piego raccomandato con avviso di ricevimento per mezzo dell'Ufficio Postale di Roma 173 a:

1) M.I.U.R. – MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA'E DELLA RICERCA
in persona del Ministro pro tempore, costituito con l'avvocato di Stato, Valentina Fico,
domiciliati presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Via dei Portoghesi 12 – 00186 Roma
Racc. n. 76635572789-8 cron. n. 29/14

2) Gianluca Belfiori D'oro dom.to in Vico III Virgilio, n.1, 09042 Monserrato (CA)

Racc. n. 76635572788-7 cron. n. 30/14

Roma 14 novembre 2014

Avv. Daniela Terracciano