

## TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

### *RICORSO*

Per **Alessandro FABBRIS**, nato a Torino il 24.02.1977 (c.f. FBBLSN77B24L219T) ivi residente in via Servais n. 15, rappresentato e difeso sia congiuntamente che disgiuntamente dagli Avv.ti Isetta Barsanti Mauceri (cf: BRS STT 66 S53 D612 T email: isetta.barsantimauceri@firenze.pecavvocati.it) Francesco Americo (cf: MRFCFNC77C14D643F - pec: francescoamerico@ordineavvocatiroma.org - fax: 0696708512), ed elettivamente domiciliati presso lo studio dell'avv. Francesco Americo in Roma, Via Cosseria n. 2 – Roma, come da mandato in calce al presente atto.

### *Contro*

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA** (da ora MIUR) (80185250588) nella persona del Ministro pro-tempore in carica;
- **Accademia di Belle Arti di Foggia**, in persona del legale rappresentante p.t. domiciliato come per legge presso l'Avvocatura Generale dello Stato;
- **Accademia di Belle Arti di Foggia**, in persona del legale rappresentante p.t. domiciliato nella sede in via corso Garibaldi n. 35,c ap 71100 Foggia;
- **Commissione di valutazione di cui al DM 526/2014 per il settore**

ABAV 12 per la materia Tecniche per la decorazione, costituita presso l'Accademia di Belle Arti di Foggia, in persona del legale rappresentante p.t. domiciliato come per legge presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, via dei Portoghesi n. 12.

- Commissione di valutazione di cui al DM 526/2014 per il settore ABAV 12 per la materia Tecniche per la decorazione costituita presso Accademia di Belle Arti di Foggia, in persona del legale rappresentante p.t. domiciliato nella sede corso Garibaldi n. 35,c ap 71100 Foggia;

*per l'annullamento previa sospensiva*

*Del decreto ministeriale 30 giugno 2014 n. 526, in parte de qua, con il quale è stata disciplinata la costituzione delle graduatorie nazionali ed emanato il bando per la formazione della graduatoria nazionale per l'assegnazione di incarichi a tempo determinato per il personale docente delle istituzioni statali dell'Alta Formazione Artistica Musicale e Coreutica (AFAM), prevista dall'art. 19, comma 2 della Legge 128/13, nella parte in cui autorizza i provvedimenti di esclusione dalle graduatorie; del Decreto Ministeriale 24 settembre 2014 n. 747 che ha previsto la proroga del termine per la pubblicazione delle graduatorie nazionali provvisorie DM n. 526 del 30.06.2014; nonché dei provvedimenti di estremi sconosciuti con cui l'amministrazione non prende atto di tutti i titoli dichiarati ed omette di valutarli; nonchè di tutti gli atti generali di estremi sconosciuti attraverso i quali l'Amministrazione ha autorizzato le modalità di gestione del procedimento anche relativamente alla presentazione della domanda online, limitandone la utilizzazione e definendone la gestione nella parte in cui ha portato alla mancata valutazione dei titoli; nonchè*

*tutti gli atti connessi e/o collegati, antecedenti o conseguenti, di estremi sconosciuti con cui chi ricorre sia stato escluso, nonché relativamente alla valutazione del servizio di chi ricorre e compresi i verbali di determinazione dei criteri e di valutazione dei titoli nel caso in cui fossero interpretati in maniera negativa, nonché per l'obbligo a provvedere della P.A. alla acquisizione di tutti i pareri obbligatori, per il riesame della posizione di chi ricorre.*

## FATTO

1. Il Ministero convenuto, attraverso il Decreto Ministeriale 30 giugno 2014 n. 526, ha disciplinato la costituzione delle graduatorie nazionali ed emanato il bando per la formazione della graduatoria nazionale per l'assegnazione di incarichi a tempo determinato per il personale docente delle istituzioni statali dell'Alta Formazione Artistica Musicale e Coreutica (AFAM), prevista dall'art. 19, comma 2 della Legge 128/13.

2. In particolare il ricorrente ha prestato servizio presso l'Accademia Ligustica di Belle Arti di Genova nel periodo dal 01.11.2001 al 30.06.2014, con contratti di lavoro a progetto relativamente alle materie Tecniche per la decorazione e tecniche e tecnologie per la decorazione del medesimo ambito disciplinare per un numero di ore pari a 714 ore; inoltre è inserito nella graduatoria di istituto a seguito di concorso selettivo come documentato in atti;

3. Tale Accademia ha una importanza risalente nel tempo. Basti considerare che, tra le più antiche Accademie, affiancava nel progetto pedagogico l'Accademia di Venezia (1750), Parma (1757), Napoli (1752) precedendo nell'istituzione anche Brera (1776). Dagli anni Ottanta le iniziative didattiche e artistiche di tale Istituto si sono moltiplicate anche attraverso la corrispondenza con altre realtà culturali presenti nel territorio. L'Accademia ha attivato tra gli anni Ottanta e Novanta i laboratori di sperimentazione didattica con attività artistiche per bambini

condotti dagli studenti dell'Accademia, workshops fotografici di studenti realizzati in collaborazione con enti culturali di altre regioni d'Italia, collaborazioni con il Conservatorio e per mostre d'arte con 'Ufficio Politiche Giovanili del Comune di Genova, laboratori sull'illustrazione nel settore dell'editoria didattica e interventi di decorazione pittorica nell'ambiente urbano (durevoli ed effimeri). Nei primi anni del 2000 ha attivato masters sulla progettazione dell'abito e del costume per lo spettacolo (due edizioni, 2002-2003 e 2004-2005). I masters sono stati autorizzati dal Ministero dell'Istruzione Università e Ricerca Scientifica. Le due edizioni del master, a numero chiuso, si sono avvalsi anche di collegamenti professionali con atelier e teatri ed erano aperti a studenti in possesso di titolo di Accademia di Belle Arti, Laurea in Architettura, Disegno Industriale, Beni Culturali, Dams. In tempi più recenti nell'ambito delle collaborazioni culturali, oltre alle facoltà universitarie (scambi di docenze e studenti con la Facoltà di Architettura, Facoltà di Scienze della Formazione, Facoltà di Lettere e Filosofia, Conservatorio musicale Nicolò Paganini), l'Accademia in questione ha attivato proficui rapporti con i musei genovesi per la didattica e la ricerca (Museo d'Arte contemporanea di Villa Croce, Galata- Museo del mare, polo museale di Genova Nervi), i teatri genovesi (attivi scambi anche a livello di stage di formazione, soprattutto per la Scuola di Scenografia, con il teatro Carlo Felice, il teatro Stabile, il teatro della Tosse, il teatro dell'Archivolto, il teatro Cargo). Per le attività di ricerca artistica, a latere dell'attività didattica più specifica, si segnalano oltre alle realtà locali e nazionali (Assessorato alla cultura e alle istituzioni museali del Comune di Genova, BAG-Borsa arte giovane, Biblioteca Berio, Palazzo Ducale-Fondazione per la Cultura, Celso/Centro ligure di studi orientali, Festival della Scienza, GAI-circuito Giovani Artisti Italiani, Comune di Albisola Superiore -per la ceramica-, Centro Europeo Carige, cineteca Griffith, Associazione MUSE) anche realtà europee come

l'Ecole de Beaux arts di Tolone, il Salon de Montrouge e in tempi recenti l'Institut National des Beaux Arts de Tétouan. Dal 2008 l'Accademia Ligustica partecipa al *Festival dell'Eccellenza al Femminile* coinvolgendo giovani artiste, studentesse dell'istituto, con eventi performativi alla manifestazione genovese.

4. Tale Accademia, inoltre, alla pari delle altre Accademie Statali collabora attivamente con alcune di esse a mostre, convegni, manifestazioni e concorsi. Con la legge di Riforma 508/1999 ed il DM 268/2002 viene equiparato il titolo rilasciato dall'Accademia ai diplomi di laurea di primo livello dell'Università. Nel 2004 si passa dal tradizionale corso quadriennale allo sdoppiamento secondo il modello universitario: un diploma breve di tre anni e uno di specializzazione di due anni. Questa nuova impostazione (che ha modellato e adeguato perfettamente l'Accademia Ligustica allo schema universitario) ha comportato una graduale e necessaria evoluzione degli insegnamenti attivati con un'offerta formativa estesa, appropriata e conforme ai dettami ministeriali; Per il triennio di formazione l'Accademia ha presentato diversi indirizzi di studio: attive le Scuole di Pittura, Scultura, Decorazione, Scenografia, Progettazione Artistica per l'Impresa, Grafica d'Arte e Comunicazione e Didattica dell'Arte. Per il biennio di specializzazione sono aperti gli indirizzi di Pittura, Decorazione, Scenografia e Scultura.

5. Come le Facoltà universitarie l'Accademia di Belle Arti Ligustica di Genova partecipa al programma Socrates-Erasmus (programma che sostiene e favorisce la mobilità studentesca e degli insegnanti in Europa) dall'anno accademico 1997. I partners europei riguardano istituti belgi, tedeschi, spagnoli, francesi, olandesi, polacchi e bulgari. Gli studenti dell'Accademia Ligustica selezionati nell'ambito del Programma usufruiscono di una borsa di studio erogata dall'Agenzia Nazionale Socrates Italia, Settore Erasmus presso il Ministero dell'Università e della

ricerca Scientifica. Dall'anno accademico 2002-2003 è stato inoltre introdotto il sistema europeo di trasferimento dei crediti accademici (ECTS).

6. L'attività dell'Accademia Ligustica nel settore didattico/formativo si è estesa negli ultimi anni alla preparazione dei diplomati nel settore specifico dell'insegnamento (corsi di abilitazione all'insegnamento). Nel 2003-2004 l'Accademia Ligustica ha collaborato con la SSIS (Scuola di Specializzazione Istruzione Secondaria) dell'Università di Genova per i corsi di abilitazione all'insegnamento dell'indirizzo Arte e Disegno.

7. Avendo tutti i requisiti prescritti dal decreto ministeriale n. 526/2014, il ricorrente ha avanzato domanda di inserimento nelle graduatorie nazionali per l'assegnazione di incarichi a tempo determinato per il personale docente delle istituzioni statali dell'Alta Formazione Artistica Musicale e Coreutica (AFAM), documentando il proprio servizio. Nello specifico, ha inoltrato la domanda presso l'Accademia di Belle Arti di Foggia relativamente al settore ABAV 12 "Tecniche per la Decorazione – I° fascia".

8. E' utile da subito specificare che in base a DL n. 104 convertito nella L.128/2013 ed in particolare secondo quanto previsto appunto dall'art.19 intitolato "Alta formazione artistica, musicale e coreutica": " 01. Entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto e' emanato il regolamento previsto dall'articolo 2, comma 7, lettera e), della legge 21 dicembre 1999, n. 508, al fine di consentire le relative procedure di assunzione in tempi utili per l'avvio dell'anno accademico 2015/2016. 1. Al fine di consentire il regolare svolgimento delle attività per l'anno accademico 2013-2014, fermi restando il limite percentuale di cui all'articolo 270, comma 1, del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, il ricorso in via prioritaria alle graduatorie previste dall'articolo 2, comma 6, della legge 21 dicembre 1999, n. 508, e il regime

*autorizzatorio di cui all'articolo 39 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, le graduatorie nazionali di cui all'articolo 2-bis del decreto-legge 7 aprile 2004, n. 97, convertito con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, sono trasformate in graduatorie nazionali a esaurimento, utili per l'attribuzione degli incarichi di insegnamento con contratto a tempo indeterminato e determinato; 2. Il personale docente che non sia già titolare di contratto a tempo indeterminato nelle istituzioni dell'alta formazione artistica, musicale e coreutica, che abbia superato un concorso selettivo ai fini dell'inclusione nelle graduatorie di istituto e abbia maturato almeno tre anni accademici di insegnamento presso le suddette istituzioni alla data di entrata in vigore del presente decreto e' inserito, fino all'emanazione del regolamento di cui all'articolo 2, comma 7, lettera e), della legge 21 dicembre 1999, n. 508, in apposite graduatorie nazionali utili per l'attribuzione degli incarichi di insegnamento a tempo determinato in subordine alle graduatorie di cui al comma 1 del presente articolo, nei limiti dei posti vacanti disponibili. L'inserimento e' disposto con modalità definite con decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e ricerca. ...".*

9. Al fine di consentire le relative procedure di assunzione in tempi utili per l'avvio dell'anno accademico, in assenza del Regolamento previsto dall'articolo 2, comma 7, lettera e), della legge 21 dicembre 1999, n. 508, è stato emanato il Decreto Ministeriale impugnato, che si presenta errato, ingiusto e incoerente.

10. Il presente ricorso lamenta l'illegittimità del bando per disparità di trattamento, illogicità e per violazione dei principi costituzionali in materia di partecipazione alle procedure concorsuali pubbliche e dei principi informatori in materia di accesso al pubblico impiego, ove venisse interpretato e applicato nel senso di escludere il ricorrente dalle dette graduatorie per carenza del servizio specifico considerato che il medesimo ha prestato servizio non presso Accademie Statali, ma presso Accademie storiche legalmente riconosciute e nella parte in cui impone

modalità applicative che aggravano la possibilità di presentare domanda e documentare il proprio servizio.

11. Sotto questo profilo, dunque, il Decreto è illegittimo nella parte in cui, all'articolo 2, impone una regola di costituzione delle graduatorie nazionali che si presenta da un lato contraddittoria, considerato che le Accademie legalmente riconosciute presso cui il ricorrente ha prestato servizio rilascia Titoli di Studio del tutto legali ed equipollenti a quelle statali, dall'altro contraria ai principi fondamentali dell'Ordinamento e all'impianto normativo che disciplina la materia dell'accesso al pubblico impiego del pubblico concorso e delle pari opportunità.

12. In buona sostanza, ove il Bando dovesse impedire l'inserimento nella graduatoria nazionale prescelta dal ricorrente, si dovrebbe ritenere che il lavoro prestato da questa tipologia di insegnamento risulti oggi privo di efficacia legale, non riconosciuto e classificato come fosse una prestazione di serie "B" che impedisce la possibilità di concorrere all'accesso al lavoro pubblico. Questo sarebbe immotivato, illogico ed in netta contraddizione col dato oggettivo che quell'insegnamento ha contribuito a formare discenti i quali spendono un diploma riconosciuto legalmente ed equipollente a quello statale.

13. In particolare, i profili di illegittimità emergono dal combinato disposto della disposizione contenuta nell'art. 2 e degli artt. 4 e 5 del D.M. 526 che così sancisce: *"Fino all'emanazione del regolamento di cui all'articolo 2, comma 7, lettera e), della legge 21 dicembre 1999, n. 508, è inserito nelle graduatorie di cui all'articolo 1 il personale docente che non sia già titolare di contratto a tempo indeterminato nelle istituzioni dell'alta formazione artistica, musicale e coreutica, di cui agli articoli 1 e 2, comma 1, della legge 21 dicembre 1999, n. 508, e che sia incluso in graduatorie d'istituto costituite a seguito di concorso selettivo e che, alla data del presente decreto, abbia maturato, a decorrere dall'anno accademico 2001-2002,*

*almeno tre anni accademici di insegnamento, con contratto di lavoro subordinato a tempo determinato o con contratto di collaborazione, ai sensi dell'articolo 273 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, ovvero con contratto di collaborazione continuata e continuativa o altra tipologia contrattuale nelle medesime istituzioni dell'alta formazione artistica, musicale e coreutica. 2. Ai fini della valutazione dei requisiti di cui al comma 1, si considera anno accademico l'aver svolto 180 giorni di servizio con incarico a tempo determinato o con contratto di collaborazione di cui all'articolo 273 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297. Ai fini del computo dei giorni di servizio sono ritenuti utili i periodi di insegnamento, nonché i periodi ad esso equiparati per legge o per disposizioni del contratto collettivo nazionale di lavoro, prestati durante il periodo di attività didattica stabilito dal calendario accademico, ivi compresa la partecipazione agli esami di ammissione, promozione, idoneità, licenza e di diploma. E' fatto salvo quanto stabilito dall'articolo 489 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, così come interpretato dall'articolo 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999, n. 124. 3. Ai fini della valutazione dei requisiti di cui al comma 1, per i contratti di collaborazione coordinata e continuativa e per altre tipologie contrattuali, si considera anno accademico l'aver svolto almeno 125 ore di insegnamento nei corsi accademici di primo o di secondo livello".*

*14. Anche gli artt. 4 e 5 del D.M. 526 presentano profili di illegittimità e la stessa presentazione della domanda attraverso il meccanismo previsto di presentazione telematica ha danneggiato il ricorrente che non ha potuto utilizzare questo canale e documentare il proprio servizio se non attraverso l'invio di una lettera raccomandata. Al riguardo merita brevemente richiamare i principi espressi da questo ecc.mo Collegio del Tar del Lazio che ha già accolto le istanze cautelari di aspiranti insegnanti esclusi per via delle modalità di presentazione della domanda: "...in quanto il sistema informatico predisposto dall'amministrazione non consente di indicare gli anni di insegnamento maturati con contratti di collaborazione coordinata e*

*continuativa o di altre tipologie contrattuali..Ritenuto che ai fini della necessaria tutela cautelare va disposta, in via provvisoria, l'ammissione con riserva del ricorrente alla procedura in questione, con obbligo per l'amministrazione di rimuovere impedimenti informatici all'invio della domanda di partecipazione ovvero di acconsentire alla produzione della domanda stessa in versione cartacea;" (decreto n.3530/2014 confermato con Ordinanza n. 2150/2014 su ricorso R.g. n. 10126/2014)".*

15. In considerazione dei profili di illegittimità ut supra denunciati e visto che il ricorrente risulta già escluso dall'inserimento nelle suddette graduatorie non comparando nella graduatoria provvisoria di cui all'art 10 del decreto impugnato, il bando in questione merita di essere annullato in parte de qua per i seguenti motivi di

## **DIRITTO**

### **I. In via preliminare – sulla giurisdizione del giudice amministrativo.**

Con il ricorso si intende contestare il DM n. 526/2014 nella parte in cui prevede criteri irragionevoli ed illegittimi che determinano l'esclusione del ricorrente dalla possibilità di inserirsi nelle graduatorie nazionali per l'attribuzione di incarichi a tempo determinato. Da tanto deriva la giurisdizione del giudice amministrativo.

In merito la Cassazione, con sentenza n. 27991/2013 ha chiarito che: " Come la giurisdizione del giudice ordinario in materia di lavoro pubblico contrattualizzato è recessiva in favore di quella generale di legittimità del giudice amministrativo in caso di impugnazione di atti organizzativi a contenuto generale con cui le amministrazioni pubbliche definiscono, secondo principi generali fissati da disposizioni di legge, le linee fondamentali di organizzazione degli uffici ovvero individuano gli uffici di maggiore rilevanza ed i modi di conferimento della titolarità dei medesimi o determinano le dotazioni organiche complessive D.Lgs. n. 165/2001, ex art. 2, commi 1, a maggior ragione sussiste la giurisdizione del

*giudice amministrativo ove l'oggetto del giudizio sia l'impugnazione di un atto regolamentare di normazione subprimaria; cfr Corte Cost. n. 41/2011 che, adita con incidente di costituzionalità dal TAR Lazio nel corso di un contenzioso analogo, ha osservato che il remittente giudica della legittimità degli atti amministrativi che fissano criteri di formazione delle graduatorie [...]. Ove si tratti di veri e propri atti di normazione subprimaria, quindi regolamentare, sussiste la giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo in caso di azione diretta al loro annullamento proposta da chi sia legittimato perché in situazione di interesse legittimo. Ove si tratti di atti amministrativi a contenuto generale ed astratto, ma privi di natura regolamentare, ossia di normativa subprimaria, come talora espressamente previsto, parimenti sussiste la giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo in caso di azione diretta al loro annullamento ove il contenuto degli stessi sia riconducibile al cit. D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, comma 1. Nella specie il DM Miur n. 44 del 2011, di cui i ricorrenti hanno chiesto al giudice amministrativo l'annullamento in parte qua, ha quanto meno un contenuto riconducibile al D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2 comma1; ma è anche predicabile la sua natura regolamentare al di là del rispetto della procedura di cui alla L. n. 400 del 1988, art. 17 perché contiene disposizioni generali ed astratte sulle condizioni ed i presupposti per la permanenza nelle graduatorie ad esaurimento ed è integrativo del precedente DM Miur espressamente qualificato come Regolamento".*

Pertanto, in quanto legittimato, si chiede a Codesto Ecc.mo TAR di assumere i provvedimenti necessari per la tutela dell'interesse legittimo del ricorrente nei termini che saranno esplicitati di seguito.

..ooOoo..

**II. Violazione e falsa applicazione della L. n. 508/1999, del D.L. n. 97 del 2004 convertito con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143; della L. n.241/1990; dei principi fondamentali in materia di pubblico concorso e accesso al pubblico impiego. Dei principi fondamentali**

dell'ordinamento di cui agli artt. 3 e 97 della Costituzione. Eccesso di potere, contraddittorietà, illogicità. Disparità di trattamento. Carenza di motivazione e istruttoria.

La disposizione prevista nell'art. 2 del Decreto n.526/2014 qui impugnato non può ritenersi conforme ai principi contenuti negli artt. 3 e 97 della Costituzione. La mancata considerazione del servizio prestato dal ricorrente presso l'Accademia Linguistica di Belle Arti di Genova, legalmente riconosciuta, introduce una assurda ed ingiustificata disparità di trattamento rispetto a quei docenti che hanno prestato servizio nelle Accademie Statali.

Il bando impugnato, per le modalità di accesso alla procedura risulta gravemente lesivo del diritto di uguaglianza sostanziale sancito e tutelato dall'art. 3 Cost. e dall'art. 2 Cost sulla dignità personale.

In particolare, il decreto in questione penalizza ingiustamente e paradossalmente i docenti che hanno prestato per anni ed anni servizio presso le Accademie storiche le quali, come meglio si vedrà in seguito, sono tenute ad osservare le norme primarie sia con riferimento all'attività formativa e didattica sia relativamente al conferimento degli incarichi in favore dei docenti.

Tra l'altro, merita considerare che tale Accademia, al pari delle altre Accademie storiche, riceve appositi finanziamenti pubblici ed è pertanto sottoposta ai dovuti controlli ministeriali visto che, l'intera attività formativa e didattica riceve l'autorizzazione ministeriale.

E' utile specificare che in Italia storicamente le accademie ed i conservatori di musica sono stati considerati istituzioni scolastiche e per questo motivo sottoposte alla supervisione del Ministero dell'Istruzione. Il legislatore nel 1999 riordinò l'intera materia equiparando le accademie e i conservatori alle istituzioni universitarie. La disciplina delle istituzioni di alta

formazione e specializzazione artistica e musicale si rinviene pertanto nella legge 21 dicembre 1999, n. 508, il cui art. 2 (rubricato “Alta formazione e specializzazione artistica e musicale”), comma 1 stabilisce che: “Le Accademie di belle arti, l’Accademia nazionale di arte drammatica e gli ISIA, nonché, con l’applicazione delle disposizioni di cui al comma 2, i Conservatori di musica, l’Accademia nazionale di danza e gli Istituti musicali pareggiati costituiscono, nell’ambito delle istituzioni di alta cultura cui l’articolo 33 della Costituzione riconosce il diritto di darsi ordinamenti autonomi, il sistema dell’alta formazione e specializzazione artistica e musicale”.

Dalla predetta disposizione si evince, che univocamente le Accademie di belle arti fanno parte del sistema di alta formazione e specializzazione artistica e musicale. Quanto allo status delle Accademie legalmente riconosciute è insito nel sistema che le stesse sono realtà formative del tutto equipollenti a quelle statali, riconosciute secondo un preciso procedimento, capaci per questo di rilasciare titoli di studio di piena efficacia legale. Il servizio prestato presso queste Accademie è disciplinato e risponde a precisi canoni.

Al riguardo è sufficiente richiamare l’art. 1 del regolamento didattico dell’Accademia Linguistica di Belle Arti di Genova over si legge che: “ Il presente regolamento didattico – di seguito denominato “Regolamento” – previsto dall’art. 10 del DPR 212/2005 che disciplina la definizione degli ordinamenti didattici delle Istituzioni di Alta Formazione Artistica Musicale e Coreutica a norma dell’art. 2 della L. 508/1999: a) disciplina l’ordinamento degli studi dei corsi svolti in Accademia, per il conseguimento di titoli accademici aventi valore legale previsti dalla legge 508/1999 e successive integrazioni. [...] b) definisce l’ordinamento degli studi dei corsi di diploma svolti dall’Accademia di cui all’art. 3 del DPR 212/2005; c) detta principi generali e fornisce direttive dei corsi di studi svolti dall’Accademia di cui all’art. 3 del DPR 212/2005; d)

*disciplina la carriera accademica degli studenti”.*

La medesima Accademia, come risulta dall’art. 3 del Regolamento didattico “ 1. adotta il sistema europeo e nazionale di definizione e assegnazione dei crediti di studio applicando, in particolare, la normativa di cui agli articoli 1, lettera n) e art. 6 del Decreto del Presidente della Repubblica 8 luglio 2005, n. 212; 2. Gli ordinamenti didattici dei corsi e delle attività didattiche dell’Accademia sono organizzati sulla base dei Crediti Formativi Accademici, di seguito denominati CFA, quale misura dell’impegno di apprendimento dello studente. Per credito formativo accademico si intende la misura del lavoro di apprendimento, comprese le attività laboratoriali e lo studio individuale [...]; 3. I CFA corrispondenti a ciascuna attività formativa sono acquisiti dallo studente con la frequenza prevista alle attività didattiche e laboratoriali e con il superamento dell’esame o di altra forma di verifica del profitto secondo le modalità sancite dall’art. 10, comma 4, lett d., del DPR 212/2005[...] 6. Gli ordinamenti didattici ed i piani di studio devono essere costituiti su tale valore definito dall’art. 6 del DPR 212/2005 [...]; 7. In prima applicazione del presente Regolamento con DM, sentito il CNAM, sono individuate le corrispondenze tra i crediti acquisiti nel previgente ordinamento ed i CFA previsti nei nuovi corsi”.

Secondo l’art. 4 rubricato “Ordinamenti didattici dei corsi di studio”: “ 1. Gli ordinamenti didattici dei corsi di studio sono definiti ai sensi dell’art. 5 del DPR 212/2005 determinano: a) la denominazione del corso di studio; b) la Scuola ed il Dipartimento di appartenenza; c) gli obiettivi formativi specifici del Corso di studio; d) il quadro generale delle attività formative da inserire nei curricula; e) le regole di presentazione dei piani di studio individuali; f) i crediti assegnati a ciascuna attività formativa ed a ciascun settore disciplinare relativi alla formazione di base, alle attività caratterizzanti ed alle attività affini e integrative di cui al successivo articolo; g) le caratteristiche della prova finale per il conseguimento del titolo [...]. 2. Ai sensi dell’art. 5 del DPR 212/2005, l’offerta formativa dell’Accademia è articolata nei corsi di vario livello afferenti alle Scuole.

*In sede di prima applicazione i Dipartimenti e le Scuole sono individuate nella tabella A allegata al DPR 212/2005. Con successivo regolamento ministeriale, sentito il CNAM, si provvede alle eventuali modifiche e integrazioni della tabella A, anche in relazione alle innovazioni didattiche connesse ai nuovi corsi di studio individuati in sede di programmazione e sviluppo di sistema".*

Alla luce di quanto sopra risulta evidente come l'intera attività didattica e formativa dell'Accademia ove il ricorrente ha prestato servizio, venga espletata in osservanza delle norme previste ed applicate anche dalle Accademie statali e, pertanto, l'introduzione di una limitazione risulterebbe ingiusta ed illegittima.

\*\*\*

Con una recente sentenza, questo ecc.mo Collegio si è già pronunciato in materia annullando l'art. 2 del D.M. 16 giugno 2005, con la seguente motivazione: *"si pone in palese contrasto con le suesposte fonti di rango primario, in quanto – nel fissare il requisito di ammissione alla procedura selettiva – invece di fare richiamo "per relationem" a tutte le istituzioni dell'alta formazione artistica e musicale richiamate dall'art. 2-bis del D.L. n. 97 del 2004, ha fatto riferimento alle Accademie statali, ai Conservatori di musica ed agli Istituti musicali pareggiati, per tale via escludendo dalla procedura i docenti precari che, come il ricorrente, avevano prestato periodi di insegnamento presso le Accademie di belle arti. 6. Ne discende l'illegittimità parziale dell'art. 2 del D.M. 16 giugno 2005, e del successivo provvedimento di esclusione adottato ai danni del ricorrente. Quest'ultimo aveva invero titolo per l'ammissione alla procedura selettiva, avendo svolto, nell'arco temporale richiamato dall'art. 2 del predetto D.M. (segnatamente negli anni accademici 2003/2004 e 2004/2005), periodi di insegnamento presso l'Accademia di Belle Arti "Kandiskij" di Trapani e l'Accademia di Belle Arti "Leonardo Da Vinci" di Capo D'Orlando"(Tar del Lazio sentenza n. 833/2014).*

Anche l'art. 2 del D.M. 526 oggetto di odierno gravame, in combinato

disposto con la modalità di presentazione della domanda di cui agli articoli 4 e 5, si pone in palese contrasto con le suesposte fonti di rango primario, correttamente interpretate, in quanto – nel titolo dello stesso Decreto, nel fissare il requisito di ammissione alla graduatoria e nel disciplinare la modalità di presentazione della domanda – pare non richiamare il servizio prestato dal personale precario presso le Accademie di belle arti, come quella in cui il ricorrente ha prestato servizio, limitandosi a riconoscere soltanto la validità del servizio prestato presso i Conservatori, Accademie Statali e istituti pareggiati.

Sotto questo profilo non può non ritenersi la violazione dell'art. 97 della Costituzione, in quanto si disattende il principio della imparzialità della P.A. e quello di buona amministrazione e di uguaglianza, non essendo in alcun modo giustificabile la scelta operata dal Ministero nel senso di consentire soltanto ad una categoria di docenti, la possibilità di poter beneficiare di questa opportunità di lavoro derivante dall'inserimento nella graduatorie nazionali. Peraltro, si intende rimarcare che, l'Accademia in questione, sia nelle procedure di assunzione del personale docente, sia relativamente al piano formativo segue le medesime procedure ed è tenuta ad osservare le medesime norme che regolamentano le attività presso le Accademie statali.

**Anche in questo caso la manifesta disparità di trattamento emerge palese.**

Sul punto potrebbero trovare applicazione i principi espressi dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 90/2012 riguardante una questione di limitazione di accesso ad una procedura pubblica. In tale occasione, la Corte ha rilevato che: *"L'elusione del principio del concorso pubblico – prosegue il ricorrente – renderebbe, altresì, possibile «un'eccessiva e non preventivabile compressione del carattere aperto dei meccanismi di selezione, così da consentire, in ultima analisi, che la selezione del personale a mezzo di concorso*

pubblico sia relegata a ipotesi marginali e sia assicurata entro percentuali esigue e, comunque, non predeterminate (cfr. sentenza n. 213 del 2010)». In tale quadro, questa Corte ha altresì escluso la legittimità di arbitrarie restrizioni alla partecipazione alle procedure selettive, chiarendo che al concorso pubblico deve riconoscersi un ambito di applicazione ampio, (sentenze n. 150 del 2010, n. 293 del 2009, n. 205 del 2004)» (sentenza n. 68 del 2011).

Con sentenza n. 296/2010, la Corte Costituzionale ha dichiarato la illegittimità dei limiti imposti dal bando e rilevato che: *“La questione è fondata. 4.1. — In limine, deve osservarsi, quanto alle procedure di reclutamento degli appartenenti alla magistratura ordinaria, come le scelte compiute, negli ultimi anni, dal legislatore — sulla scorta di quanto previsto dall’articolo 17, comma 113, della legge 5 maggio 1997, n. 127 (Misure urgenti per lo snellimento dell’attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo), che delegava il Governo ad emanare una nuova disciplina del concorso per l’accesso alla magistratura ordinaria — abbiano subito una progressiva evoluzione. In effetti, come ha esattamente precisato l’ordinanza di rimessione, ad una iniziale tendenza ad attribuire rilievo preminente ai diplomi rilasciati dalle scuole di specializzazione per le professioni legali, ha fatto seguito un’opzione del tutto diversa, incentrata sulla eterogeneità dei titoli di ammissione al concorso rispetto alla qualificazione tecnico-professionale propria del magistrato. Ne è scaturito un percorso non sempre lineare, come conferma proprio il contenuto della disposizione ora oggetto di scrutinio, la quale si presenta viziata da palese irragionevolezza, anche in relazione a quanto emerge dai lavori preparatori che hanno condotto alla sua approvazione. La manifesta irragionevolezza della norma censurata e la conseguente violazione dell’art. 3 Cost. ne comportano, dunque, l’illegittimità costituzionale, dovendo ritenersi assorbite le ulteriori censure formulate dal remittente.”*

Ed ancora *“Più volte questa Corte (tra le tante, si vedano le più recenti sentenze n. 90, n. 62, n. 51, n. 30 del 2012 e n. 299 del 2011) ha posto in rilievo che la*

*facoltà del legislatore di introdurre deroghe al principio del pubblico concorso, di cui all'art. 97 Cost., deve essere delimitata in modo rigoroso, potendo tali deroghe essere considerate legittime solo quando siano funzionali esse stesse al buon andamento dell'amministrazione e ove ricorrano peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico idonee a giustificarle; con la conseguenza che va esclusa la legittimità di arbitrarie restrizioni alla partecipazione alle procedure selettive, dovendosi riconoscere al concorso pubblico un ambito di applicazione ampio (CORTE COSTITUZIONALE - sentenza 13 settembre 2012 n. 217).*

Con sent. n.219 del 22-29 maggio 2002, la Corte Costituzionale ha ribadito vecchi principi fondamentali in questi termini: *"sia legittimo precludere totalmente a chi abbia già conseguito un diploma di specializzazione l'accesso ad un nuovo curriculum formativo e ad un nuovo titolo di specializzazione, che a sua volta costituisce condizione imprescindibile per lo svolgimento di una specifica attività..sotto questo profilo un divieto di tale assolutezza e rigidità non può ritenersi compatibile con i principi costituzionali. Al diritto allo studio di cui all'art.34 della Cost. si ricollega altresì quello di aspirare a svolgere, sulla base del possesso di requisiti di idoneità, qualsiasi lavoro o professione, in un sistema che non solo assicuri la "tutela del lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni" (art.35, 1 comma, Cost.), ma consenta a tutti i cittadini di svolgere, appunto secondo le proprie possibilità e le proprie scelte, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società (art.4, secondo comma, Cost.): ciò che a sua volta comporta, quando l'accesso alla professione sia condizionato al superamento di un curriculum formativo, il diritto di accedere a quest'ultimo in condizioni di uguaglianza")*.

Anche nel nostro caso la disparità di trattamento che emerge è illegittima e immotivata.

..ooOoo..

### III. Violazione della L. 241/1990 e successive modifiche ed integrazioni.

Il modus operandi dell'Amministrazione resistente risulta assunto in violazione dei principi espressi dalla l. 241/1990 e successive modifiche ed integrazioni. La L. n. 241/90 ha disciplinato il procedimento amministrativo, prevedendo, tra l'altro, il principio della obbligatorietà della motivazione e della partecipazione *"dei soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti"*. La giurisprudenza ha a tal proposito precisato che i principi fondamentali della motivazione e della partecipazione al procedimento hanno portata generale: "gli artt. 7 e 8 della L. 7 Agosto 1990 n. 241, a norma dei quali occorre comunicare l'avvio di un procedimento amministrativo, hanno lo scopo di consentire all'interessato, a proposito di ogni atto amministrativo che possa ledere i suoi interessi, di proporre fatti ed argomenti e, occorrendo, di offrire dei mezzi di prova di cui l'Autorità amministrativa deve tener conto (C.d.S. Sez. VI n. 999 del 9 Agosto 1996); di conseguenza la giurisprudenza ha pure affermato che "le disposizioni del capo III (sulla partecipazione al procedimento amministrativo) della L. 7 Agosto 1990 n. 241, hanno una portata generalissima (v. C.d.S. Sez. V n. 232 del 24.02.1996 nello stesso senso C.d.S. Sez. V n. 132 del 2.2.1996).

In considerazione delle indicazioni già fornite, non si comprende la reale motivazione che ha indotto l'Amministrazione ad escludere il ricorrente da tale procedura.

..ooOoo..

IV. Violazione e falsa applicazione della L. n. 508/1999, del D.L. n. 97 del 2004 convertito con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143; della L. n.241/1990; dei principi fondamentali in materia di pubblico concorso e accesso al pubblico impiego. Dei principi fondamentali dell'ordinamento di cui agli artt. 3 e 97 della Costituzione. Eccesso di potere, contraddittorietà, illogicità. Disparità di trattamento. Carenza di

motivazione e istruttoria. *ASSENZA DEI PARERI RICHIESTI DALLA LEGGE N.508/1999, CARENZA TOTALE DI ISTRUTTORIA.*

La contraddittorietà e carenza di motivazione del Decreto/Bando ove dovesse essere interpretato nel senso che non sia valutabile e che non sia considerato requisito sufficiente il servizio prestato presso le Accademie storiche ed in questo caso presso l'Accademia Linguistica di Belle Arti di Genova, emerge chiaramente ove si consideri che dette Accademie rilasciano titoli di studio del tutto equipollenti a quelli statali. Peraltro, appare evidente come l'impossibilità di accedere alla graduatoria nazionale per chi ricorre sarebbe frutto anche di carente e assente istruttoria, dunque in ultima analisi affetta da totale mancanza di motivazione. Il ricorrente ha documentato con la propria domanda di inserimento in graduatoria tutto il servizio svolto, facendo espresso riferimento ai contratti di lavoro e alla realtà della Accademia dove la prestazione è stata esercitata.

Oltre alle deduzioni sopra rilevate merita evidenziare che, con DPR 1 febbraio 2010 l'Agenzia Nazionale per la Valutazione del Sistema Universitario e della Ricerca è subentrata al Comitato Nazionale per la Valutazione del Sistema Universitario, svolgendo, tra l'altro, i compiti già ad esso attribuiti. Ai sensi dell'art. 11 DPR 08/07/2005, 212 *"Regolamento recante disciplina per la definizione degli ordinamenti didattici delle Istituzioni di alta formazione artistica, musicale e coreutica, a norma dell'art. 2 della legge 21/12/99, n. 508"* e nello specifico ai commi 2 e 5, il Comitato Nazionale per la Valutazione del Sistema Universitario è chiamato ad esprimersi, ai fini dell'autorizzazione a rilasciare titoli di Alta formazione artistica, musicale e coreutica da parte di istituzioni non statali già esistenti alla data di entrata in vigore della legge 508/99, circa l'adeguatezza delle strutture e

del personale alla tipologia dei corsi da attivare e ad applicare le disposizioni del citato articolo 11 anche alle Accademie già abilitate a rilasciare titoli secondo il previgente ordinamento. In questi casi il parere dell'Anvur viene dunque reso al MIUR in ordine alla adeguatezza delle strutture e del personale limitatamente ai corsi svolti da questi Istituti. Vediamo dunque come l'esercizio dell'attività di alta formazione di queste Accademie è del tutto incardinata nei controlli e nei riconoscimenti del momento pubblico, aspetto che rende del tutto coerente ed equipollente la loro attività pubblica, tanto che i titoli rilasciati hanno valore pubblico e legale.

Detto questo sarebbe evidentemente incoerente non dare valore pubblico al servizio di insegnamento esercitato dal ricorrente, consistente in un'attività finalizzata alla formazione dei discenti titolari dei diplomi statali.

Il mancato riconoscimento del servizio prestato dal ricorrente potrebbe trovare semmai la sua naturale motivazione soltanto nel caso in cui vi fosse stato un parere negativo in relazione alla natura e ai requisiti dell'attività esercitata dall'Accademia Linguistica di Belle Arti di Genova dove il ricorrente ha prestato servizio. Ma nel nostro caso tale parere negativo non sussiste.

In ogni caso, qualora il testo del bando dovesse risultare ambiguo e/o ingiustamente discriminatorio, merita richiamare il fermissimo insegnamento della giurisprudenza, che in presenza di una clausola dal contenuto ambiguo o comunque non univoco circa l'osservanza di un preciso adempimento ovvero il possesso di uno specifico requisito partecipativo, ha stabilito che occorre privilegiare l'interpretazione che favorisca l'ammissione dei soggetti nel senso del più ampio confronto selettivo ((cfr., ex multis, Cons. Stato, sez. IV, 30 marzo 2000, n. 1822; sez.

V, 3 settembre 2001, n. 4586; 25 marzo 2002, n. 1695; 25 giugno 2002, n. 3269; 19 febbraio 2004, n. 684; 28 giugno 2004, n. 4797; 13 gennaio 2005, n. 82; 7 aprile 2006, n. 1877; 24 agosto 2006, n. 4792; sez. VI, 19 gennaio 2007, n. 121; sez. IV, 12 marzo 2007, n. 1186; sez. V, 28 marzo 2007, n. 1441; 21 giugno 2007, n. 3384; 17 ottobre 2008, n. 5064; 9 dicembre 2008, n. 6057; Cons. giust. amm. sic., sez. giur., 14 ottobre 1999, n. 538; 20 gennaio 2003, n. 4; TAR Puglia, Lecce, sez. II, 7 ottobre 1999, n. 727; sez. I, 3 ottobre 2007, n. 2439; 15 gennaio 2009, n. 63; TAR Lombardia, Milano, sez. III, 7 marzo 2005, n. 508; Brescia, sez. I, 23 ottobre 2007, n. 918; 7 dicembre 2007, n. 1314; TAR Toscana, sez. II, 25 luglio 2006, n. 3233; TAR Abruzzo, Pescara, sez. I, 21 giugno 2007, n. 665; TAR Lazio, Roma, sez. II, 26 maggio 2008, n. 5043; T.A.R. Campania Napoli, 17 settembre 2009, n. 4981; C.d.S., V, 25 gennaio 2011, n. 528; C.d.S., V, 20 aprile 2012, n. 2317 ).

..ooOoo..

V. Violazione e falsa applicazione della L. n. 508/1999, del D.L. n. 97 del 2004 convertito con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143; della L. n.241/1990; dei principi fondamentali in materia di pubblico concorso e accesso al pubblico impiego. Dei principi fondamentali dell'ordinamento di cui agli artt. 3 e 97 della Costituzione. Eccesso di potere, contraddittorietà, illogicità. Disparità di trattamento. Carenza di motivazione e istruttoria. Violazione decreto legislativo 7 marzo 2005 n. 82 (Codice dell'amministrazione digitale – CAD. Illogicità e contraddittorietà. Eccesso di potere. ILLEGITTIMA MODALITA' DI PRESENTAZIONE DELLA DOMANDA INFORMATICA.

Questo ecc.mo Collegio del Tar del Lazio ha già accolto le istanze cautelari di aspiranti insegnanti esclusi per via delle modalità di presentazione della domanda: “*in quanto il sistema informatico predisposto dall'amministrazione*

*non consente di indicare gli anni di insegnamento maturati con contratti di collaborazione coordinata e continuativa o di altre tipologie contrattuali.. Ritenuto che ai fini della necessaria tutela cautelare va disposta, in via provvisoria, l'ammissione con riserva del ricorrente alla procedura in questione, con obbligo per l'amministrazione di rimuovere impedimenti informatici all'invio della domanda di partecipazione ovvero di acconsentire alla produzione della domanda stessa in versione cartacea;" (decreto n.3530/2014 confermato con Ordinanza n. 2150/2014 su ricorso R.g. n. 10126/2014). E' anche il caso di sottolineare come chi ricorre abbia comunque trasmesso e dichiarato i suoi titoli nonché manifestato l'interesse a partecipare alla procedura di inserimento nelle graduatorie nazionali di cui al DM 526/2014 tramite lettera raccomandata, documenti che sono stati recepiti già dalla Amministrazione, tanto da consentire alla stessa con i provvedimenti di esclusione impugnati la valutazione delle stesse domande. L'amministrazione dunque male interpreta le norme.*

Ora, nel caso in cui l'esclusione dovesse dipendere anche dalla presentazione della domanda con modalità diverse rispetto a quelle previste dal decreto impugnato, ovvero, per quanto riguarda il ricorrente per mezzo di pec, non v'è chi non veda l'illegittimità, per violazione dell'art. 51, comma 1, della Costituzione, di un atto amministrativo che determini una aprioristica preclusione – ossia prima ancora che sia stato effettuato l'accertamento del possesso dei requisiti di ammissione – alla stessa presentazione delle domande di inserimento nelle suddette graduatorie.

Pertanto, la possibilità di produrre domanda esclusivamente con modalità via web, viola l'art. 4, cc 1 e 2 del DPR 487/1994 (Regolamento recante norme sull'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorso unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi) ai sensi del quale le domande

di ammissione al concorso possono essere redatte in carta semplice, secondo uno schema che deve essere fornito dall'amministrazione ed inviate all'amministrazione competente.

In proposito, occorre rilevare che l'art. 70, comma 13 del d.lgs n. 165 del 2001 vincola le amministrazioni pubbliche ad applicare la disciplina prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487. Lo stesso DPR, tuttavia, era già contemplato nell'art. 89 del D.LGs. 18 agosto 2000 n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali).

Il predetto art. 89 del D.Lgs. n. 267/2000, ai commi 3 e 4, stabilisce che i regolamenti in materia di procedure per le assunzioni fanno riferimento ai principi fissati dall'art. 35 del D.Lgs. n. 165 del 2001 e successive modifiche ed integrazioni e che in mancanza di disciplina regolamentare sull'ordinamento degli uffici e dei servizi o per la parte non disciplinata dalla stessa, si applica la procedura di reclutamento prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994 n. 487.

Ora, appare evidente che il bando impugnato non abbia rispettato i vincoli previsti dall'art. 4 del DPR 487 del 1994 che al comma 1 così dispone: *"le domande di ammissione al concorso, redatte in carta semplice, devono essere indirizzate e presentate direttamente o a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento all'amministrazione competente .... con esclusione di qualsiasi altro mezzo, entro il termine perentorio di giorni trenta dalla data di pubblicazione [...]".*

L'art. 38 del DPR n. 445 del 2000 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa) prevede poi espressamente che *"tutte le istanze e le dichiarazioni da presentare alla pubblica amministrazione o ai gestori o esercenti di pubblici servizi possono essere inviate per fax e via telematica".*

L'articolo 45 del d.lgs n.82 del 2005 vuole che *"I documenti trasmessi da*

*chiunque ad una pubblica amministrazione con qualsiasi mezzo telematico o informatico, ivi compreso il fax, idoneo ad accertarne la fonte di provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale". Il valore della trasmissione di atti e documenti lì sancita per i soggetti pubblici e privati che si rivolgono alla pubblica amministrazione vale, evidentemente, anche nel senso inverso, nel caso in cui la trasmissione avvenga a cura della pubblica amministrazione verso soggetti esterni non essendovi ragioni di ordine logico per escluderlo."*

Del resto, la giurisprudenza amministrativa ha stabilito, al riguardo, che *"La comunicazione a mezzo fax, essendo attuata mediante l'utilizzo di un sistema che consente di documentare sia la partenza che la ricezione del messaggio con il c.d. rapporto di trasmissione, è strumento idoneo a garantire con sufficiente certezza l'effettività della comunicazione stessa, quindi a far decorrere termini perentori senza che colui che ha inviato il messaggio debba fornire prova ulteriore quando il rapporto di trasmissione indichi che questa è avvenuta regolarmente, la prova contraria spettando a chi afferma la mancata ricezione per la non funzionalità dell'apparecchio ricevente"* (T.A.R. Lazio Roma, sezione III, 14 febbraio 2006, n. 1066, sempre in questi termini Consiglio Stato, sez. VI, 4 giugno 2007, n. 2951). Anche con la sentenza n. 1254 del 13.02.2008, il Tar del Lazio sez. III quater *"si era del resto già mossa la normativa precedente (d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445) che consente un uso generalizzato del fax nel corso dell'istruttoria, sia per la presentazione di istanze e dichiarazioni da parte dei privati (articolo 38, comma 1) che per l'acquisizione d'ufficio da parte dell'amministrazione di certezze giuridiche (articolo 43, comma 3), tanto è vero che "i documenti trasmessi da chiunque ad una pubblica amministrazione tramite fax, o un altro mezzo, telematico o informatico idoneo ad accertarne la fonte di provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale"* (articolo 43, comma 6, e articolo 45 del codice dell'amministrazione digitale prima

richiamato).

Se ne deduce, quindi, che l'attualizzazione della normativa concorsuale determina la possibilità di presentare le domande di partecipazione ad una procedura non già in via esclusiva ma, come modalità alternativa, anche in via telematiche.

Alla luce di quanto sopra esposto, l'Amministrazione oggi resistente non può considerare *tanquam non essent* le domande di inserimento in graduatoria, redatte in carta semplice, indirizzate dal ricorrente a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento.

..ooOoo..

#### **VI. Eccesso di potere per sviamento, illegittimità ed irragionevolezza.**

##### **Violazione della par condicio, ingiustizia manifesta.**

La scelta operata dall'amministrazione è gravemente lesiva del diritto del ricorrente, docente precario, di partecipare in condizioni di parità al percorso di accesso al pubblico impiego (Art. 51, 3 Cost, 21 comma 3 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo: " *ogni individuo ha diritto di accedere in condizioni di uguaglianza ai pubblici impieghi del proprio Paese*"), in ragione delle capacità professionali ritenute utili all'Amministrazione (Art. 51 e 97 Cost), come uno dei modi in cui si può esprimere la sua personalità, con possibile attuazione del diritto al lavoro (Art. 2 e 4 Cost).

In definitiva il provvedimento impugnato penalizza ingiustamente e paradossalmente il ricorrente per il solo fatto di aver prestato servizio in una Accademia non statale la quale, per espletare la propria attività e per poter rilasciare titoli equivalenti, deve osservare le medesime disposizioni delle Accademie statali.

Il diritto al lavoro di cui alla nostra Costituzione può e deve quindi essere letto in continuità con le norme europee, interpretate, a loro volta, dalla Corte di Strasburgo, così come anche il Consiglio di Stato suggerisce: " *In base ad un principio applicabile già prima dell'entrata in vigore del Trattato di*

*Lisbona, il giudice nazionale deve prevenire la violazione della Convenzione del 1950 (CEDU, 29-02-2006, Cherginets c. Ucraina, 25) con la scelta della soluzione che la rispetti (CEDU, 20-12-2005, TryKhlib c. Ucraina, 38 – 50). Pertanto, in relazione all'azione prevista dall'art. 389 cpc in sede interpretativa il giudice amministrativo deve adottare tutte le misure che diano effettiva tutela al ricorrente la cui rpetesa risulti fondata (Consiglio di Stato, Sez. IV, sentenza n. 1220/2010).*

*E' nota la giurisprudenza della Corte Costituzionale (Sentenze nn. 348 e 349 del 2007), nella quale la CEDU era stata definita quale "norma interposta" nel giudizio di costituzionalità delle leggi; tuttavia, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, anche il Giudice Amministrativo è tenuto a considerare gli effetti dell'art. 6, a mente del quale " L'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati. I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardai dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali".*

*E così ha ben proseguito il Tar Lazio in una recentissima pronuncia: " Ebbene, a giudizio del Collegio, la questione giuridica in esame appare destinata a nuovi e ancor più incisivi sviluppi a seguito dell'entrata in vigore, lo scorso 01 dicembre 2009 del Trattato di Lisbona firmato nella capitale portoghese il 13 dicembre 2007 dai rappresentanti dei 27 Stati membri, che modifica il Trattato sull'Unione europea ed il Trattato che istituisce la Comunità eurpea. Infatti, fra le più rilevanti novità correlate all'entrata in vigore del Trattato, vi è l'adesione dell'Unione alla CEDU, con la modifica dell'art. 6 del Trattato che nella vecchia formulazione conteneva un riferimento "mediato" alla Corte dei diritti fondamentali, affermando che l'Unione rispetta i diritti fondamentali quali siano garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e*

delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi del diritto comunitario. Nella nuova formulazione dell'art. 6, viceversa, secondo il comma 2 " l'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali" e secondo il comma 3 "i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali". Il riconoscimento dei diritti fondamentali sanciti dalla CEDU come principi interni al diritto dell'Unione, osserva il Collegio, ha immediate conseguenze di assoluto rilievo, in quanto le norme della Convenzione divengono immediatamente operanti negli ordinamenti nazionali degli Stati membri dell'Unione e quindi nel nostro ordinamento nazionale, in forza del diritto comunitario, e quindi in Italia ai sensi dell'art. 11 della Costituzione, venendo in tal modo in rilievo l'ampia e decennale evoluzione giurisprudenziale che ha, infine, portato all'obbligo, per il giudice nazionale, di interpretare le norme nazionali in conformità al diritto comunitario, ovvero di procedere in via immediata e diretta alla loro disapplicazione in favore del diritto comunitario, previa eventuale pronuncia del giudice comunitario ma senza dover transitare per il filtro dell'accertamento della loro incostituzionalità sul piano interno" (cos' Tar Lazio, Sez II bis, sentenza n. 11984 del 18 maggio 2010).

Il diritto al lavoro viene in rilievo come diritto sociale di libertà positiva, ovvero per utilizzare le prospettive di Massimo D'Antona – come "un diritto di", il diritto di lavorare, ossia di accedere al lavoro e di mantenere il lavoro ottenuto senza subire l'interferenza abusiva o discriminatoria di poteri pubblici o privati"; ed ancora "consiste piuttosto nella garanzia dell'uguaglianza (formale e sostanziale) delle persone rispetto al lavoro disponibile, un'uguaglianza che significa equilibrata concorrenza tra le persone e sicurezza rispetto ad abusi nel mercato del lavoro".

Orbene, il bando impugnato non consentendo al ricorrente neanche di poter partecipare alla procedura viola il diritto alla sicurezza sociale. Con l'espressione sicurezza sociale si intende altresì l'insieme degli interventi pubblici finalizzati a proteggere gli individui e le famiglie dallo stato di bisogno e dai rischi più gravi della vita. Ai sensi dell'art. 25 della Convenzione Europea dei diritti inviolabili dell'Uomo, immediatamente operante negli ordinamenti nazionali in virtù di quanto ampiamente illustrato " *ogni individuo ha diritto ad un tenore di vita sufficiente a garantire la salute ed il benessere proprio e della sua famiglia, con particolare riguardo all'alimentazione, al vestiario, all'abitazione [..]*".

Risulta palese che i provvedimenti impugnati sancendo l'esclusione del ricorrente, sono destinati ad incidere sul tenore di vita del medesimo relativamente alle possibilità di accesso ad incarichi di lavoro.

..ooOoo..

#### **VI. Istanza di risarcimento in forma specifica.**

Nella specie ove si ritenesse di non poter accogliere la domanda principale di annullamento del diniego di inserimento nella graduatoria nazionale cui aspira il ricorrente, in via subordinata si chiede di beneficiare del risarcimento del danno in forma specifica e quindi dell'inclusione nella graduatoria di cui al DM 526/2014.

A causa dei provvedimenti illegittimamente adottati dalle Amministrazioni intime, nel procedimento per cui è causa, parte ricorrente è stata illegittimamente privata della possibilità di inserirsi nella graduatoria nazionale relativa alle materie indicate nella domanda di partecipazione, subendo di conseguenza i relativi danni.

Anche ai sensi dell'art. 34 comma terzo cpa a tenore del quale " *quando nel corso del giudizio, l'annullamento del provvedimento impugnato non risulti più utile per il ricorrente, il giudice accerta l'illegittimità dell'atto, se sussiste*

*l'interessa fini risarcitori", la richiesta di essere inserito nella graduatoria in questione in forma specifica, apre la strada alla valutazione della domanda risarcitoria di parte ricorrente.*

Si possono ritenere sussistenti, nella specie, i presupposti del danno risarcibile, precisamente il provvedimento illegittimo di diniego, nonché l'elemento soggettivo della colpa consistente nella palese violazione dei principi di buon andamento, correttezza e imparzialità (TAR Molise, Campobasso, 4 giugno 2013, n. 396).

A causa dei provvedimenti illegittimamente adottati dall'Amministrazione intimata, nel procedimento per cui è causa, parte ricorrente è stata illegittimamente privata della possibilità di inserirsi nelle graduatorie nazionali di cui al DM 526/2014.

*E' ormai pacifico in giurisprudenza, infatti, che " il bando di concorso [...] costituisce un'offerta contrattuale al pubblico, caratterizzata dal fatto che l'individuazione del soggetto o dei soggetti tra quelli che con l'iscrizione al concorso hanno manifestato la loro adesione e che devono ritenersi concretamente destinatari e beneficiari della proposta, avverrà per mezzo della stessa procedura concorsuale e secondo le regole per la medesima stabilite. Pertanto, l'Amministrazione è tenuta a comportarsi con correttezza e buona fede, nell'attuazione del concorso, così come nell'adempimento di ogni obbligazione contrattuale, con individuazione della portata dei relativi obblighi correlata, in via principale, alle norme di legge sui contratti e sulle inerenti obbligazioni contrattuali e agli impegni assunti con l'indizione del concorso, con la conseguenza che, in caso di loro violazione, incorre in responsabilità contrattuale per inadempimento esponendosi al relativo risarcimento del danno in favore del partecipante che abbia subito la lesione del suo diritto conseguente all'espletamento della procedura concorsuale (Cas. Sez. lav. 19 aprile 2006 n. 9049)".*

Parte ricorrente, infatti, come verrà certamente dimostrato in corso di

causa, ha subito tanto un danno da mancata promozione, quando da perdita di chance.

Non v'è dubbio allora che, ai sensi dell'art. 30, comma 2 cpa " *sussistendo i presupposti previsti dall'art. 2058 c.c., può essere chiesto il risarcimento del danno in forma specifica*" e, quindi, può ottenersi l'immediato inserimento nella graduatoria, non essendo in dubbio, nella specie che questa sia in tutto o in parte possibile.

#### ISTANZA CAUTELARE

Quanto al fumus esso risulta dai motivi del ricorso.

Quanto al periculum in mora *ALLA LUCE DELL'IMMINENZA DELLE ATTIVITA' DI CONFERIMENTO DEGLI INCARICHI E CON EVIDENTE DESITNAZIONE DEI NUMERI DEI POSTI UTILI PER L'ASSUNZIONE AI CANDIDATI PER COME SI PRESENTANO GRADUATI IN ESITO ALLA COSTITUZIONE DELLA GRADUAOTRIA*, è evidente il danno grave e irreparabile che deriverebbe dalla mancato inserimento del ricorrente anche sotto il profilo della possibilità di ottenere incarichi di lavoro e di vedere riconosciuta la propria professionalità nonché un canale di accesso al lavoro.

#### PQM

Si chiede a Codesto Ecc.mo Tar adito di voler accogliere il ricorso e per l'effetto annullare, previa sospensiva, i provvedimenti impugnati e, per l'effetto, disporre l'ammissione con riserva del ricorrente nelle graduatorie prescelte e pertanto disporre l'annullamento, previa sospensione degli atti impugnati nonché di tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali o collegati anteriori e successivi in parte de qua; di voler condannare l'amministrazione convenuta, ai sensi dell'art. 34, comma 2, lett. c), all'adozione delle misure idonee a tutelare la situazione giuridica soggettiva dedotta in giudizio, anche, ex art. 30, comma 2, dispone misure

di risarcimento in forma specifica ai sensi dell'articolo 2058 del codice civile.; di voler disporre, ai sensi dell'art. 34, comma 2, lett. e), le misure idonee ad assicurare l'attuazione della sentenza da emanarsi in esito al presente giudizio, ivi compresa la nomina di un commissario ad acta, con effetto a decorrere dall'eventuale inutile decorso del termine di giustizia che codesto giudice riterrà di assegnare, ai fini dell'ottemperanza a tale sentenza;

Con vittoria di spese, diritti ed onorari del presente giudizio.

*Ai fini del contributo unificato introdotto con il DL 98/2011 si dichiara la presente causa è di valore indeterminabile e che la parte ricorrente è esente dal pagamento del contributo in quanto ha percepito un reddito familiare e complessivo ai fini dell'imponibile inferiore al limite di cui agli artt. 9, comma 1 bis, e 76 del dpr 115/2002 e successive modifiche.*

Si richiede l'invio delle comunicazioni relative a questo procedimento  
mediante                      invio                      pec                      all'indirizzo:  
francescoamerico@ordineavvocatiroma.org.

Roma 10.10.2014

Roma

Avv. Francesco Americo



Avv. Isetta Barsanti-Mauceri



Si richiede che le spese di notifica del presente atto siano poste a carico dell'erario in ragione della natura della controversia (ricorso al TAR in materia di procedura concorsuale per l'assunzione alle dipendenze delle P.A. o avverso graduatorie stilate dalla P.A. Risposta a quesito Ministero della Giustizia del 16.06.2010, prot. n. 6/936/03-1/2010/CA.

**SI NOTIFICHI A:**

- 1) **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA (da ora MIUR) (80185250588)** nella persona del Ministro pro-tempore in carica domiciliato come per legge presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, via dei Portoghesi n. 12.
- 2) **Accademia di Belle Arti di Foggia**, in persona del legale rappresentante p.t. domiciliato come per legge presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, via dei Portoghesi n. 12.
- 3) **Accademia di Belle Arti di Foggia**, in persona del legale rappresentante p.t. domiciliato nella sede in via corso Garibaldi n. 35,c ap 71100 Foggia;
- 4) **Commissione di valutazione di cui al DM 526/2014 relativamente al settore ABAV 12 - per la materia "Tecniche per la decorazione**

– I° fascia”, costituita presso l’Accademia di Belle Arti di Foggia, in persona del legale rappresentante p.t. domiciliato come per legge presso l’Avvocatura Generale dello Stato in Roma, via dei Portoghesi n. 12.

- 5) Commissione di valutazione di cui al DM 526/2014 relativamente al settore ABAV 12 - per la materia “Tecniche per la decorazione – I° fascia”, costituita presso Accademia di Belle Arti di Foggia, in persona del legale rappresentante p.t. domiciliato nella sede corso Garibaldi n. 35,c ap 71100 Foggia;