

*Avv. VINCENZO PARATO
Piazzetta Eugenio Montale, 2 - Lecce
Tel. 0832.241808 – Fax 0832.090732
Pec: parato.vincenzo@ordavvle.legalmail.it*

ON.LE TAR LAZIO - ROMA

RICORRE

MORALES FERNANDEZ MARIA ANGELES, elettivamente domiciliata in Lecce Piazzetta Montale n.2 presso lo studio dell'Avv. Vincenzo Parato (C.F. PRTVCN66T03I119P), dal quale è rappresentata e difesa giusta procura in calce al presente atto (PEC: parato.vincenzo@ordavvle.legalmail.it)

Contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, in persona del Ministro in carica p.t.

Nonché

U.S.R. MOLISE, in persona del Dirigente in carica

U.S.T. ISERNIA, in persona del Dirigente in carica

Nonché ancora

TORTOLA LINA e BORDIGNON MARZIA, in qualità di controinteressate

PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA SOSPENSIVA

- del provvedimento del Ministero convenuto prot.n.2021 del 10.8.2021 dell'UST di Isernia avente ad oggetto l'esclusione e quindi di rigetto dell'istanza di inserimento della ricorrente negli elenchi aggiuntivi delle graduatorie di prima fascia per le supplenze nelle classi di concorso (AB24-AC24-AB25-AC25) nelle scuole secondarie di primo e secondo grado della Provincia di Isernia;
- delle graduatorie di cui sopra, ove già pubblicate, nella parte in cui non risulta inclusa con riserva la ricorrente;

- ove occorra, del decreto del Ministero dell'Istruzione n.51 del 3.3.2021 avente ad oggetto "*Costituzione degli elenchi aggiuntivi alle graduatorie provinciali per le supplenze del personale docente ed educativo, in applicazione dell'articolo 10 dell'Ordinanza del Ministro dell'istruzione 10 luglio 2020, n. 60*", nella parte in cui non prevede espressamente l'inserimento con riserva dei soggetti, quale la ricorrente, in attesa del riconoscimento del titolo conseguito all'estero;
- ove occorra altresì della circolare ministeriale del Ministero Istruzione prot.n.25089 del 6.8.23021 e del correlativo D.M. 242 del 30.7.2021 per quanto di ragione e nei limiti del diritto e dell'interesse fatti valere.

NONCHE', PER L'ACCERTAMENTO

- del diritto della ricorrente ad essere inclusa negli elenchi aggiuntivi delle GPS per la Provincia di Isernia ai sensi e per gli effetti dell'O.M. n.60/2020.

FATTO E DIRITTO

La ricorrente è docente abilitata all'insegnamento nelle scuole secondarie di primo e secondo grado nelle classi di concorso AB24-AC24-AB25-AC25.

La medesima ha ottenuto una serie di titoli di specializzazione abilitanti presso il sistema universitario della Spagna dal 2017 al 2019.

Rientra, pertanto, nella categoria dei c.d. abilitati all'estero.

Il suo percorso abilitante è quindi terminato nel giugno 2019 e quindi entro la data utile dell'1°7.2021 di cui all'O.M. 60/2020, tant'è che la ricorrente ha presentato istanza di inserimento nelle GPS già nel luglio del 2020 per poi essere esclusa per assenza del riconoscimento ministeriale.

Ella, infatti, attenta alla rivoluzione copernicana apportata dall'art. 1, commi 180 e 181 della L. n. 107/15 relativamente al riordino, alla semplificazione e alla

codificazione delle disposizioni legislative in materia di istruzione e relativamente al riordino, adeguamento e semplificazione del sistema di formazione iniziale e di accesso nei ruoli di docente nella scuola secondaria, in modo da renderlo funzionale alla valorizzazione sociale e culturale della professione, ha intrapreso la strada per l'abilitazione all'insegnamento nella scuola secondaria all'estero, stante la mancata attivazione di percorsi all'uopo preposti dal sistema nazionale italiano e stante la continua previsione di un numero chiuso per, eventualmente, accedere a tali corsi abilitanti.

L'acquisizione dell'abilitazione all'insegnamento in un paese dell'Unione Europea era, quindi, finalizzato a poter accedere ai concorsi che lo Stato italiano avrebbe bandito nei termini stabiliti dalla L. n. 107/15 e dai successivi decreti legislativi di attuazione, stante l'equipollenza dei titoli conseguiti all'estero ai titoli conseguiti in Italia nel rispetto delle Direttive Comunitarie 2005/36/CE, recepita in Italia con il decreto legislativo n. 206 del 6 novembre 2007.

Pertanto, in data 13.5.2021, la ricorrente ha interposto istanza di riconoscimento ex art.16 del D.Lgs. n. 206/2007 di recepimento della direttiva CEE da parte del Ministero convenuto.

Entro la data del 25.7. 2021 ella ha altresì interposto formale istanza di inserimento negli elenchi aggiuntivi delle graduatorie provinciali per le supplenze presso Ufficio Scolastico Territoriale della Provincia di Isernia ai sensi dell'O.M. del Ministro dell'Istruzione n.60 del 10.7.2020 e del D.M. 03.03.2021 n. 51.

Inopinatamente, in data 10.8.2021, veniva pubblicato il decreto impugnato con cui, sulla base del D.M. 51/2021, la ricorrente medesima veniva esclusa dai citati elenchi aggiuntivi in quanto non in possesso del decreto di riconoscimento ministeriale al momento della istanza di inserimento.

Pertanto, i provvedimenti impugnati sono pertanto erronei, arbitrari ed illegittimi per i seguenti

MOTIVI

VIOLAZIONE DI LEGGE: ERRONEA E FALSA APPLICAZIONE ED INTERPRETAZIONE DEL BANDO (LEX SPECIALIS) ED IN PARTICOLARE DELL'O.M. N.60/2020 E DEL D.M. 51/2021 – VIOLAZIONE ART.97 COST. - VIOLAZIONE DEL GIUSTO E CORRETTO PROCEDIMENTO – VIOLAZIONE ART.3 L.241/1990 – OMESSA MOTIVAZIONE – VIOLAZIONE ART.59 COMMA 4 L.25.5.2021 N.73 – NONCHE' DEL D.M. N.242 DEL 30.07.2021 - ERRONEA PRESUPPOSIZIONE DI FATTO E DI DIRITTO – ECCESSO DI POTERE: CONTRADDITTORIETA' E ILLOGICITA' MANIFESTE - DIFETTO DI ISTRUTTORIA – INGIUSTIZIA E DISPARITA' DI TRATTAMENTO.

Innanzitutto, in punto di giurisdizione, va rilevato che l'art. 7 ultimo comma del D.M. 51/2021 impugnato sancisce espressamente che:

“Avverso il presente atto è ammesso, per i soli vizi di legittimità, ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, entro 120 giorni, oppure ricorso giurisdizionale al competente TAR, entro 60 giorni, dalla data di pubblicazione.”

Nel merito invece va evidenziato che il medesimo il D.M. n.51 del 2021 risulta emanato ai sensi e sulla scia della disciplina di cui all'O.M. n.60 del 2020, tant'è che l'art.7 comma 1 del precitato D.M. n.51/2021 recita espressamente:

“Per quanto non previsto dal presente decreto valgono le disposizioni citate in premessa ed in particolare quelle contenute nell'OM 10 luglio 2020, n. 60 e nel DD 21 luglio 2020, n. 858.”

Orbene, l'art.7 comma 4 lett.e) dell'O.M. n.60/2020 (lex specialis) dispone testualmente:

“Nell’istanza di partecipazione ogni aspirante dichiara:

*e) i titoli di accesso richiesti, **conseguiti entro il termine di presentazione della domanda**, con l’esatta indicazione delle istituzioni che li hanno rilasciati. Qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all’estero e riconosciuto dal Ministero, devono essere altresì indicati gli estremi del provvedimento di riconoscimento del titolo medesimo; **qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all’estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda alla Direzione generale competente entro il termine per la presentazione dell’istanza di inserimento per poter essere iscritti con riserva di riconoscimento del titolo.**”*

Si è già detto in narrativa che il termine di scadenza delle domande di inserimento era fissato per il **25.7.2021**.

La ricorrente ha conseguito i titoli esteri entro la data dell’1.7.2021 e in particolare nel giugno del 2019, mentre la domanda di riconoscimento ministeriale risulta interposta in data 13.5.2021 e quindi entrambi gli adempimenti risultano tempestivi in quanto effettuati entro la data di scadenza delle domanda de quibus.

Né si può obiettare che la predetta disciplina non fosse applicabile al caso di specie in quanto, innanzitutto l’art.1 dell’O.M.n.60/2020 sancisce: ***“La presente ordinanza disciplina, in prima applicazione e per il biennio relativo agli anni scolastici 2020/2021 e 2021/2022, la costituzione delle graduatorie provinciali per le supplenze e delle graduatorie di istituto su posto comune e di sostegno...”*** e quindi è pacificamente estensibile all’imminente anno scolastico 2021/2022; in secondo luogo il D.M. n.51/2021 è stato emanato, per come si evince dal suo titolo, ai sensi dell’art.10 della medesima Ordinanza del Ministro dell’istruzione 10 luglio 2020, n. 60 il quale a sua volta prevede l’opportunità di essere inseriti nelle graduatorie de quibus per tutti coloro che nel frattempo hanno conseguito l’abilitazione sul sostegno **entro l’1.7.2021**, ma non esclude la possibilità di inserimento con riserva per coloro, come la ricorrente, il cui riconoscimento è in itinere.

Si ribadisce che l'art.7 comma 1 del precitato D.M. n.51/2021 contiene una norma di chiusura in quanto recita espressamente:

“Per quanto non previsto dal presente decreto valgono le disposizioni citate in premessa ed in particolare quelle contenute nell'OM 10 luglio 2020, n. 60 e nel DD 21 luglio 2020, n. 858.”

Ne deriva l'illegittimità e l'erroneità dell'esclusione comminata in danno della ricorrente, la quale ha diritto quantomeno all'inclusione con riserva.

Peraltro con D.M. n.242 del 30.7.2021 sono state impartite nuove disposizioni dal Ministero convenuto in ordine alla corretta applicazione dell'art.59 comma 4 della L.25.5.2021 n.73, nel quale D.M. si legge testualmente:

*“Al fine di assicurare il corretto andamento delle operazioni di conferimento delle supplenze al personale docente, si ritiene preliminarmente utile richiamare le recenti innovazioni normative intervenute in materia ed in particolare quanto previsto **all'articolo 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106,** con il quale si prevede che <<In via straordinaria, esclusivamente per l'anno scolastico 2021/ 2022, i posti comuni e di sostegno vacanti e disponibili che residuano dopo le immissioni in ruolo ai sensi dei commi 1, 2 e 3 del presente articolo, salvi i posti di cui ai concorsi per il personale docente banditi con decreti del Capo del Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione del Ministero dell'istruzione nn. 498 e 499 del 21 aprile 2020, pubblicati nella Gazzetta Ufficiale, 4ª serie speciale, n. 34 del 28 aprile 2020, e successive modifiche, **sono assegnati con contratto a tempo determinato,** nel limite dell'autorizzazione di cui al comma 1 del presente articolo, **ai docenti che sono iscritti nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze** di cui all'articolo 4, comma 6-bis, della legge 3 maggio 1999, n. 124, per i posti comuni o di sostegno, o **negli appositi elenchi aggiuntivi ai quali possono***

iscriversi, anche con riserva di accertamento del titolo, coloro che conseguono il titolo di abilitazione o di specializzazione entro il 31 luglio 2021.>>”

In ogni caso e per tuziorismo si impugna in questa sede anche il D.M. n.51/2021 in parte qua ed in particolare nella parte in cui non ribadisce e non richiama espressamente la disciplina di cui all’art.7 comma 4 lett.e) dell’O.M. n.60/2020, laddove si prevede l’inserimento con riserva dei soggetti, quale la ricorrente, che avendo conseguito il titolo estero entro la data del 31.7.2021 (si veda art.10 O.M. 60/2021 e art.59 L.106/2021) sono in attesa del riconoscimento del titolo conseguito all’estero, purchè la relativa istanza risulti interposta entro il termine di scadenza delle domande di inclusione, così come è avvenuto nel caso di specie.

Si impugnano altresì il D.M. 242/2021 e la circolare ministeriale prot..n. 25089 del 6.8.2021 per quanto di ragione e nella parte in cui, nell’interpretare restrittivamente ed erroneamente l’art.59 comma 4 L.106/2021, precludono l’inserimento con riserva dei docenti che hanno conseguito il titolo estero entro il termine ultimo del 31.7.2021 e il cui riconoscimento è in itinere.

Non si può infine trascurare la circostanza che l’impostazione logico-giuridica ed ermeneutica alla base dell’odierno ricorso è stata recentissimamente avallata, condivisa e acclarata da Codesto On.le Tar Lazio il quale, nel delibare sulla correttezza e legittimità degli atti ministeriali generali in materia di GPS, con numerose recentissime sentenze ha statuito testualmente:

“Il ricorso ed i motivi aggiunti meritano accoglimento nei termini di seguito precisati.

A cogliere nel segno è l’evidenziato contrasto tra i provvedimenti gravati e le disposizioni contenute nell’O.M. n. 60 del 10 luglio 2020, nella parte in cui hanno determinato l’esclusione della ricorrente dagli elenchi aggiuntivi delle graduatorie per le supplenze in qualità di docente munita di titolo conseguito all’estero ed in attesa di riconoscimento da parte del Ministero, senza invece prevederne l’inserimento con riserva.

Deve essere anzitutto precisato come l’amministrazione con l’O.M. n.60/2020, in attuazione del decreto legge 29 ottobre 2019, n. 126, recante “Procedure di

istituzione delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'art. 4, commi 6 – bis e 6 – ter, della legge 3 maggio 1999 n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo”, abbia compiutamente disciplinato le graduatorie provinciali per le supplenze valide per gli anni scolastici 2020/21 e 2021/22, senza prevedere alcun rinvio ad una successiva ed eventuale ulteriore regolamentazione.

Con specifico riferimento ai docenti che hanno conseguito i titoli di abilitazione e/o di specializzazione all'estero ha in particolar modo contemplato la possibilità di essere iscritti con riserva nelle graduatorie provinciali per le supplenze, nelle more della definizione del procedimento per il loro riconoscimento.

Sul punto, l'art 7, lett. e) ha infatti statuito che “qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda alla Direzione generale competente entro il termine per la presentazione dell'istanza di inserimento per poter essere iscritti con riserva di riconoscimento del titolo”.

Dalla natura di lex specialis della richiamata ordinanza rispetto al procedimento di formazione delle GPS discende che l'Amministrazione sia tenuta a dare attuazione alle disposizioni in essa contenute, senza ulteriori margini di discrezionalità, venendo in rilievo un vero e proprio autovincolo per l'esplicarsi della successiva azione amministrativa e ciò in forza sia dei principi dell'affidamento che di tutela della parità di trattamento tra i candidati, che risulterebbero certamente pregiudicati laddove si dovesse consentire all'Amministrazione di poter modificare o, comunque, di interpretare in maniera diversa e più restrittiva, le regole di partecipazione alla procedura già cristallizzate nell'atto generale a monte.

Effettuata tale doverosa premessa, deve aggiungersi che per quanto riguarda la formazione degli elenchi aggiuntivi alle succitate graduatorie, valevoli per il solo a.s. 2021/22 e rilevanti ai fini dell'odierna controversia, la richiamata ordinanza n. 60/2021, all'art. 10 segnatamente, ha espressamente previsto che le modalità relative alla loro costituzione venissero indicate a cura di un successivo decreto.

Con l'impugnato decreto ministeriale n. 51/2021 l'Amministrazione ha dato attuazione all'ordinanza, disponendo la formazione degli anzidetti elenchi aggiuntivi e statuendo, all'articolo 2, che “Nelle more della ricostituzione delle graduatorie provinciali per le supplenze (di seguito GPS) e delle correlate graduatorie di istituto (di seguito GI) possono richiedere l'inserimento in un elenco aggiuntivo alle GPS di prima fascia e alla corrispondente seconda fascia delle graduatorie di istituto cui si attinge, prioritariamente, rispetto alle GPS di seconda fascia e alle GI di terza fascia, i soggetti che abbiano acquisito il titolo di abilitazione entro il 20 luglio 2021. Tale termine è fissato in via eccezionale per l'anno scolastico 2021/2022, stante l'impatto dell'emergenza epidemiologica sui tempi necessari alla conclusione dei percorsi di abilitazione. La medesima disposizione si applica relativamente ai titoli di abilitazione all'insegnamento conseguiti all'estero, validi quale abilitazione nel Paese di origine e riconosciuti in Italia ai sensi della normativa vigente”.

Tale disposizione, nell'estendere il termine per acquisire i titoli di partecipazione alla procedura originariamente fissati, in considerazione dell'impatto della pandemia sui tempi necessari per la conclusione dei corsi di formazione prodromici, ha semplicemente previsto l'applicabilità della stessa anche ai soggetti con titolo conseguito all'estero, senza indicare alcuna restrizione ulteriore rispetto alla possibilità per gli stessi di essere inseriti negli elenchi aggiuntivi con riserva nelle more del riconoscimento del titolo conseguito, così come previsto, in via

generale, dall'ordinanza n. 60/2020 e così come consentito ai soggetti in precedenza inseriti nelle GPS.

Peraltro, è lo stesso decreto ministeriale a prevedere, all'articolo 7, che "Per quanto non previsto dal presente decreto valgono le disposizioni citate in premessa ed in particolare quelle contenute nell'OM 10 luglio 2020, n. 60 e nel DD 21 luglio 2020, n. 858", con ciò significando che in assenza di statuizioni espressamente derogatorie contenute nel decreto, come nel caso di specie, a dover trovare applicazione devono essere i dettami promananti dalla richiamata ordinanza.

In altri termini, la disciplina generale riferita alla procedura di formazione delle GPS risulta essere stata interamente ed esaustivamente dettata dall'ordinanza ministeriale n. 60/2020, con conseguente necessità della sua unitaria applicazione sia alle graduatorie provinciali originarie che ai successivi elenchi aggiuntivi. Inoltre, anche a voler astrattamente ammettere che il sopravvenuto decreto ministeriale fosse stato autorizzato ad apportare delle modifiche a tali regole, circostanza che comunque il Collegio esclude per le ragioni sopra evidenziate, lo stesso non pare comunque aver dettato, in concreto, delle disposizioni che possano essere letteralmente interpretate nel senso di escludere la possibilità di ammissione con riserva dei candidati che abbiano conseguito i titoli di partecipazione all'estero nei termini previsti e che abbiano presentato, entro lo stesso termine, apposita domanda di riconoscimento.

Sul punto, va altresì rilevato come il successivo art. 59, co. 4 del d.l. n.73/2021, nell'istituire un piano straordinario di assunzioni attingendo dalla prima fascia delle GPS e dagli elenchi aggiuntivi ha evidenziato come agli stessi "possono iscriversi, anche con riserva di accertamento del titolo, coloro che conseguono il titolo di abilitazione o di specializzazione entro il 31 luglio 2021". La disposizione, dunque, pare dare continuità a quanto già statuito dall'ordinanza ministeriale n. 60/2020, riconoscendo la possibilità per gli aspiranti di essere iscritti con riserva negli elenchi aggiuntivi.

Da ultimo, deve essere disattesa la considerazione effettuata dall'Amministrazione resistente nei suoi scritti difensivi, nella parte in cui ritiene che l'asserita mancata previsione dell'inserimento con riserva negli elenchi aggiuntivi dei candidati con titolo acquisito all'estero sia stata dettata dalla circostanza di dover evitare che, atteso il ridotto periodo di validità degli elenchi in questione, pari ad un solo anno scolastico, detti docenti potessero beneficiare di contratti a tempo determinato per lo svolgimento di supplenze senza la previa effettiva verifica della riconoscibilità dei titoli vantati da parte del Ministero competente.

In ossequio al d.lgs. n. 206/2007 deve invero rilevarsi come il termine massimo per la conclusione del procedimento di riconoscimento delle qualifiche professionali conseguite all'estero sia pari a centoventi giorni dalla presentazione della domanda, con ciò significando che il suo rispetto consentirebbe all'Amministrazione, già nei primi mesi di avvio dell'anno scolastico, di verificare se l'ammissione con riserva dei docenti interessati negli elenchi aggiuntivi sia stata, o meno, sorretta da titoli validi e riconosciuti nel nostro ordinamento, consentendole di adottare tempestivamente le discendenti determinazioni in caso negativo.

In altre parole, la circostanza che la conclusione di detti procedimenti di riconoscimento si protragga molto spesso ben oltre gli indicati termini procedurali, non pare poter costituire una valida ragione per derogare alle disposizioni contenute, in via generale, nell'ordinanza ministeriale n. 60/2020 con riferimento agli aspiranti all'inserimento negli elenchi aggiuntivi delle GPS che abbiano conseguito un titolo all'estero, ai quali, pertanto, non può certo chiedersi

di dover sopportare il pregiudizio derivante dalla mancata osservanza dei termini imposti all'Amministrazione per la conclusione dei richiamati procedimenti di riconoscimento che, evidentemente, si risolve in una ingiustificata disparità di trattamento rispetto ai docenti che hanno invece beneficiato della riserva ai fini dell'inserimento nelle GPS originarie disciplinate dalla medesima ordinanza.”
(per tutte **Tar Lazio, Sez.Terza Ter, 9.10.2021 n.10411**).

Ne deriva il diritto della ricorrente all'inclusione con riserva nelle graduatorie per cui è causa.

Ove occorra, si chiede di voler disporre l'integrazione del contraddittorio a mezzo di pubblici proclami.

ISTANZA DI SOSPENSIVA E DI DECRETO INAUDITA ALTERA PARTE.

Sotto il profilo del *periculum in mora*, va evidenziato che esso nella fattispecie de qua è in *re ipsa* ove si consideri che la ricorrente è stata illegittimamente esclusa dal procedimento selettivo per cui è causa le cui graduatorie sono in fase utilizzazione ai fini degli incarichi annuali di supplenza per il corrente anno scolastico già iniziato.

La mancata inclusione, **anche con riserva**, nelle predette graduatorie di supplenza per la ricorrente determinerebbe una grave perdita di chances occupazionale trattandosi di giovane laureata in attuale stato di inoccupazione nonostante che ella abbia investito buona parte della propria vita (sacrificando denaro, tempo e trascurando affetti familiari) per poter accedere all'insegnamento e superare quindi l'inoccupazione e la precarietà.

In *subiecta materia* pacifico e favorevole risulta l'orientamento in sede cautelare del Giudice Amministrativo il quale, con **ordinanza del CDS Sez, VI^ n.670/2019**, ha riconosciuto la posizione speculare a quella della odierna ricorrente come meritevole di accoglimento sul presupposto che “*l'esigenza cautelare prospettata dagli appellanti, ferma la clausola del possesso del titolo abilitativo entro il 1° febbraio 2018 può essere soddisfatta con l'inserzione, con riserva, degli appellanti nel solo*

elenco aggiuntivo della II fascia delle GI e fino al riconoscimento del loro titolo straniero, sempre che quest'ultimo sia effettivamente idoneo.”

Tutto quanto innanzi premesso, la ricorrente chiede che l'On.le T.A.R. adito Voglia accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

Annullarsi, previa sospensiva, i provvedimenti impugnati, con vittoria di spese e competenze di lite e con conseguenziale accertamento del diritto all'inclusione con riserva e al risarcimento del danno.

Ai fini del c.u. si dichiara che il valore è indeterminabile.

Lecce/Roma - 18.10.2021

Avv. Vincenzo Parato