

B&Z Società tra Avvocati s.r.l.
Sede legale Via Siracusa, 5 - 03036 – Isola del Liri (FR)
C.F. e Partita Iva 03021460609
Pec: avv.b.z.srl@pec.it - email: societabzavvocati@gmail.com
Iscritta al CCIAA Frosinone Numero REA FR – 194494
Capitale sociale euro 10.000,00

TRIBUNALE ORDINARIO DI VENEZIA

Sezione Lavoro

Ricorso ex art. 414 c.p.c.

Nell'interesse di **MANZO DEVID**, nato ad Agropoli (SA) il 07/07/1983, c.f. MNZDVD83L07A091T, **residente a Celle di Bulgheria – frazione Poderia- (SA) alla Corso Vittorio Emanuele, n. 156/A, CAP 84040**, rappresentato e difeso giusta procura in calce al presente atto dalla società tra avvocati “*B&Z Società tra Avvocati s.r.l.*”, sede legale Via Siracusa, 5– 03036–Isola del Liri (FR) C.F. e Partita Iva 03021460609 Pec: avv.b.z.srl@pec.it - iscritta al CCIAA Frosinone Numero REA FR – 194494 Capitale sociale euro 10.000,00 giusta procura in calce ed espressa designazione degli avvocati Antonio Rosario Bongarzone *BNG NNR 65E08 I838T* e Paolo Zinzi, *ZNZPLA88L16D810T* con cui elettivamente domicilia come in indirizzo telematico.

I difensori dichiarano, ai sensi dell'art. 176 c. 2 c.p.c., di voler ricevere le comunicazioni presso il proprio numero di fax 0776809862 o indirizzo di posta elettronica pec:

avvantoniorosario.bongarzone@pecavvocatifrosinone.it

avv.paolozinzi@pecavvomaticassino.it

contro

- Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca c.f. 80185250588, Viale Trastevere, 76/A - 00153 Roma (RM), domiciliato



ex lege in Roma, Via dei Portoghesi, 12, presso l'Avvocatura Generale dello Stato, ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it

- **Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia**, nella persona del rappresentante legale *pro tempore*,

- **Ufficio Scolastico Provinciale dell'Ambito territoriale di Milano**, nella persona del rappresentante legale *pro tempore*,

tutti domiciliati *ex lege* presso l'Avvocatura dello Stato di Milano, ads.mi@mailcert.avvocaturastato.it e presso l'Avvocatura di Brescia, ads.bs@mailcert.avvocaturastato.it

e contro

tutti i docenti inseriti nelle GPS della Provincia di Milano, classe di concorso ADSS, che verrebbero scavalcati in graduatoria dall'accoglimento della domanda del ricorrente per i quali si avanza richiesta di notifica *ex art* 151 c.p.c. in quanto il Ministero non ha fornito gli indirizzi di residenza dei soggetti interessati.

per la disapplicazione,

- del decreto dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Milano del 23.08.2021, prot. 10886, a mezzo del quale l'Amministrazione resistente ha comunicato la conclusione del procedimento amministrativo con il quale il ricorrente è stato escluso dalle graduatorie provinciali per le supplenze,

- del decreto dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Milano del 27.08.2021, prot. 2190, a mezzo del quale l'Amministrazione resistente ha comunicato la conclusione



del procedimento amministrativo relativo all'assegnazione delle sedi per i docenti iscritti nella graduatoria provinciale scolastica di Milano, nella parte in cui ha escluso parte istante dalla procedura di stipula del contratto a tempo determinato finalizzata al ruolo ex art. 59 d.l. 73/2021, nonché di ogni altro atto presupposto conseguente o comunque connesso e consequenziale.

IN BREVE

In via assolutamente preliminare.

Il prof. Manzo Devid è docente precario presso il Ministero dell'Istruzione.

Ha conseguito, in Romania, un titolo di abilitazione all'insegnamento per la classe di concorso sull'insegnamento del sostegno.

Ha presentato domanda di riconoscimento del titolo di specializzazione sul sostegno estero al Ministero dell'Istruzione in data 24 Luglio 2021.

In data 24 Luglio 2021, ai sensi del DM 51/2021 , ha presentato domanda di inserimento nelle graduatorie provinciali delle supplenze per la provincia di Milano, in prima fascia aggiuntiva.

L'esclusione dalla graduatoria di prima fascia aggiuntiva emesso nei confronti di parte ricorrente è illegittimo per le seguenti ragioni:

a) Viola l' articolo 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106.

La norma prevede che:"...*In via straordinaria, esclusivamente per l'anno scolastico 2021/ 2022, ...omissis..., 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..”.

Il dato normativo è inconfutabile: chi consegue il titolo di abilitazione all'estero entro il 31.07.2021 può iscriversi, con riserva di accertamento, negli elenchi aggiuntivi;

b) si pone in contrasto con l'Ordinanza Ministeriale 60/2020 in forza della quale il Ministero dell'Istruzione ha pubblicato il DM 51/2021 di aggiornamento delle graduatorie di prima fascia aggiuntive che prevede il diritto di inserimento in attesa del riconoscimento del titolo;

Infatti L'articolo 7, lett. e) dell'O.M. 60/2020 stabilisce espressamente 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”.

L'O.M. 60/2020 è norma generale e va applicata anche al caso in esame anche al caso di specie: l'art. 10 comma 5 dell'O.M. 60/2020 il Ministero resistente ha stabilito le modalità di aggiornamento degli elenchi aggiuntivi sulla scorta delle disposizioni in essa contenute.

Da ciò consegue che l'elenco aggiuntivo (poi attuato mediante il DM 51/2021) non può essere interpretato nel senso che il DM che sia ponga con quanto disposto dall'O.M. 60/2020



(ordinanza “madre”) che, si ribadisce, stabilisce il diritto dei docenti abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo di essere inseriti in prima fascia con riserva in attesa di riconoscimento del titolo!!!;

c) alle assorbenti tali considerazioni si aggiunga la risolutiva considerazione che il DM 51/2021 **caso** non disciplina affatto la posizione degli abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo: legittimamente occorre far riferimento al dato normativo costituito dall'articolo 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106 ed alla Ordinanza Ministeriale che prevedono l'inserimento negli elenchi aggiuntivi, con riserva, di coloro che sono in attesa di riconoscimento del titolo estero.

Non vi è alcuna disposizione del DM 51/2021 applicabile ai docenti abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo da parte dell'autorità italiana.

Dunque, in assenza di specifica normativa e in applicazione del principio *ubilexvult dicit, ubinoluitacuit* vanno certamente applicati i principi generali

Da quanto precede si evince la illegittimità del D.M. 51 del 03.03.2021.

Nello specifico,

L'articolo 2 del medesimo DM 51/2021 in tema di "*Inserimento nelle fasce aggiuntive alla prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze e alla seconda fascia delle graduatorie di istituto per i posti di sostegno*" riproduce la medesima disposizione in riferimento ai docenti di sostegno:

“... i soggetti che abbiano acquisito il titolo di specializzazione sul sostegno



per il relativo grado 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 specializzazione. La medesima disposizione si applica relativamente ai titoli di specializzazione sul sostegno conseguiti all'estero, validi quale specializzazione sul sostegno nel Paese di origine e riconosciuti in Italia ai sensi della normativa vigente...".

La mancata inclusione di parte ricorrente nell'elenco aggiuntivo è quindi certamente erronea.

La Giurisprudenza amministrativa ha accertato che dall'OM n. 60/2020 discenda il diritto di essere inserito con riserva in attesa dell'esito della domanda di riconoscimento del titolo estero.

Tar Lazio - Roma sentenza n. 06314/2021 REG.PROV.COLL., N. 08361/2020 REG.RIC. del 28.05.2021:

"Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Dirimente, sul punto, è la disposizione di cui all'art. 7, co. 4, lett. e) della richiamata o.m. n. 60/2020, secondo cui "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".

Appare pertanto illegittima l'esclusione dalle GPS disposta dal dirigente scolastico in parola, che sebbene avesse ricevuto notizia dal Ministero circa la pendenza del procedimento di riconoscimento della qualifica professionale conseguita all'estero, ha comunque decretato l'esclusione della ricorrente dalle GPS anziché confermare il suo inserimento nelle stesse con



riserva...”

Consiglio di Stato N. 00670/2019 REG.PROV.CAU, N. 09931/2018 REG.RIC. del 11.02.2019 nel ricorso in appello per la riforma dell’ordinanza cautelare del TAR Lazio, sez. III, n. 6265/2018, resa tra le parti e concernente i requisiti previsti dal DDG n. 784 del 11 maggio per l’integrazione delle GI del personale docente, in attuazione del D.M. 3 giugno 2015 n. 326 e del D.M. 23 aprile 2018 n. 335, nella parte in cui non prevede l’inserimento con riserva dei ricorrenti in attesa del riconoscimento del titolo conseguito all’estero,

ha stabilito quanto segue:

Considerato che: ad un primo esame, 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;

che pertanto la domanda cautelare può essere ammessa ai soli fini della esigenza della immediata fissazione della udienza di merito;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sez. VI) accoglie l’appello (ricorso NRG 9931/2018) e, per l’effetto, in riforma dell’ordinanza impugnata, accoglie l’istanza cautelare in primo grado ai sensi e limiti di cui in motivazione...”;

Per le suesposte ragioni, il ricorrente contesta altresì, con il presente ricorso, i risultati delle assegnazioni dei contratti a tempo determinato destinati alle immissioni in ruolo ex art. 59, co. 4, D. L. 73/2021, per le supplenze, pubblicati in data 27/08/2021, pubblicato



dall'Usp Milano in ragione della illegittima condotta dell'Amministrazione resistente, consistita nell'assegnazione di docenti, aventi punteggio inferiore rispetto all'odierno ricorrente, presso ambiti e istituti scolastici scelti dal docente Manzo Devid.

Dunque l'istante non è stato convocato per la stipula di contratti a tempo determinato e docenti posizionati in graduatoria in posizione peggiorativa rispetto a quella in cui è presente l'istante sono stati, invece, destinatari della procedura di immissione in ruolo ex art. 59 d.l. 73/2021.

Il provvedimento è *ictu oculi* illegittimo e va disapplicato.

FATTO

1) Manzo Devid è docente precario attualmente in servizio presso l'Istituto Comprensivo "Adele Zara Mira", sito in Mira (VE), con contratto a tempo determinato con decorrenza dal 20.09.2021 al 30.06.2022;

2) Egli, in data 23/07/2021 ha conseguito il titolo di specializzazione sul sostegno in Romania;

3) E' infatti in possesso del certificato di *"formazione dei professori itineranti e di sostegno per l'inclusione sociale ed educativa delle persone con bisogni educativi speciali"*, rilasciato dall'Universitatea "Dimitrie Cantemir", Romania;

4) In forza del O.M. 60/2020 e del **D.M. 51/2021** che ha permesso ai docenti in possesso di titolo di abilitazione o specializzazione conseguito all'estero, in attesa di riconoscimento, parte ricorrente ha presentato formale domanda di inserimento nelle graduatorie provinciali delle supplenze in **data 24 Luglio 2021**;



5) Nonostante il diritto dell'istante all'inserimento in prima fascia aggiuntiva, sancito dal combinato disposto dell'O.M. 60/2020 e del D.M. 50/2021 l'Usp ha dapprima inserito l'istante in graduatoria in prima fascia aggiuntiva, per poi escluderlo.

6) In particolare, egli, in data antecedente al provvedimento di esclusione dalle GPS, e segnatamente in data 10.08.2021, data di pubblicazione delle graduatorie in discorso, ricorre alla posizione num. 296 della graduatoria e gli è stato attribuito un punteggio complessivo pari a 46. In particolare, egli, in data 19/08/2021, ha espresso preferenza, tra le altre, per le seguenti sedi di lavoro:

mips16000d

MIIS07700L

7) Ciononostante, in data 23/08/2021, l'Amministrazione convenuta ha pubblicato il provvedimento di esclusione dalle graduatorie e, in data 27/08/2021, il provvedimento di assegnazione delle sedi ai fini della stipula di contratti di lavoro a tempo determinato finalizzati al ruolo, ex art. 59, co. 4, D.L. 73/2021, estromettendo il ricorrente dalla cattedra per la classe di concorso relativa al sostegno nella scuola secondaria **di secondo grado**. La cattedra in discorso, come risulta dal prospetto di seguito riportato, è stata assegnata a docenti collocati in posizione di subordine rispetto a quello dell'odierno ricorrente. Risulta, infatti, che la docente PALAGIANO FIORELLA, collocata al num. 320 della graduatoria e con punteggio pari a 39 - e che dunque avrebbe dovuto essere postergata rispetto al ricorrente - sia stata assegnata all'istituto "G. Marconi - mips16000d". Del pari, risulta che la docente



CAMMARATA VALERIA, collocata al num. 313 della graduatoria e con punteggio pari a 40, sia stata assegnata all'istituto "G. Galilei – R. Luxemburg – MIIS07700L". Infine, la docente SAITTA ROBERTA, collocata al num. 337 e con punteggio pari a 37,5, è stata assegnata all'istituto "G. Galilei – R. Luxemburg – MIIS07700L";

8) Dal bollettino all. sub. 1 si evincono nominativi di docenti posizionati in subordine rispetto al ricorrente che hanno ottenuto contratto a tempo determinato ex art. 59 d.l. 73/2021 finalizzato al ruolo e, dunque, posizionati in graduatoria in posizione inferiore al ricorrente;

9) In particolare, se il ricorrente non fosse stato escluso dalle graduatorie in oggetto, avrebbe avuto diritto all'assegnazione di cattedre che sono state destinate a docenti collocati in posizione di subordine. In altre parole, tutti i nominativi innanzi indicati, pur in difetto di titoli preferenziali e con punteggio inferiore a quello del ricorrente, sono collocati in ambiti territoriali richiesti anche dall'insegnate Manzo Devid.

10) Per le suesposte ragioni, il ricorrente, in data 23/08/2021, ha inoltrato lettera di diffida e in data 23/12/2021 lettera di diffida con richiesta di accesso agli atti all'Amministrazione resistente, con la quale ha chiesto di essere inserito nell'elenco dei destinatari di proposta di stipula di contratto a tempo determinato finalizzato al ruolo, ex art. 59, co. 4, D.L. 73/2021, non ricevendo riscontri;

11) In sintesi estrema: istituti scolastici facenti parte degli ambiti territoriali scelti dal sig. Manzo, sulla scorta delle preferenze indicate, sono stati assegnati ad altri docenti, con i quali



l'Amministrazione scolastica ha stipulato contratti di lavoro a tempo determinato finalizzati all'immissione in ruolo. Questi ultimi, in particolare:

- a) Concorrevano nella stessa classe del ricorrente: ADSS – Sostegno Scuola Secondaria di secondo grado;
- b) non avevano titoli di precedenza;
- c) possedevano un punteggio più basso rispetto a quello del signor Manzo;
- d) E' evidente, dunque, l'erroneità dell'agire amministrativo per le seguenti ragioni.

Tutto ciò premesso in fatto, agisce in giudizio Manzo Devid per le seguenti ragioni in

DIRITTO

SULL'ILLEGITTIMITA' DEL PROVVEDIMENTO DI ESCLUSIONE DALLE GPS

I

Illegittimità del decreto di depennamento/mancato inserimento dalle graduatorie GPS di prima fascia aggiuntive.

Violazione dell'articolo 7 dell'ordinanza ministeriale 60/2020.

Violazione dell'art. 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106.

La mancata inclusione della parte ricorrente nell'elenco aggiuntivo è chiaramente illegittima in quanto si pone in contrasto con norme di rango superiore che disciplinano la medesima materia.

a) ***Violazione dell'art. 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106.***



In primo luogo va evidenziato che il DM 51/2021 è posto in palese violazione con l'ordinanza ministeriale **60/2020**: ed infatti, l'*art. 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73 prevede espressamente il diritto di inclusione dei docenti abilitati all'estero negli elenchi aggiuntivi delle graduatorie GPS.*

Ed infatti, il legislatore all'articolo 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106, prevede la possibilità per i docenti in attesa di riconoscimento del titolo conseguito all'estero di essere inseriti negli elenchi aggiuntivi.

Così testualmente la richiamata norma: *"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, 4^a 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."*

Il Decreto Ministeriale n. 51/2021 nella parte in cui non sancisce espressamente il diritto dei docenti abilitati all'estero il cui titolo sia in attesa di riconoscimento, di essere inseriti in prima fascia aggiuntiva, è posto in violazione di legge e va, pertanto, certamente annullato.



b) Violazione art. 7 O.M. 60/2020. Precedente decisione del Tar Lazio – Roma.

L'articolo 7, lett. e) dell'O.M. 60/2020 stabilisce espressamente che *"...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"*

E all'art. 10, comma 5, dell'OM 60/2020 il Ministero resistente ha stabilito le modalità di aggiornamento degli elenchi aggiuntivi: *"In occasione della costituzione degli elenchi aggiuntivi alle GPS di prima fascia di cui all'articolo 10, l'aspirante che non sia già inserito nelle graduatorie di istituto effettua le operazioni di cui al comma 4 ed è collocato in un elenco aggiuntivo delle relative graduatorie di istituto di seconda fascia; gli aspiranti che risultano già inseriti nelle GPS e che, in ragione del conseguimento del titolo di specializzazione, passano dalla terza fascia alla fascia aggiuntiva della seconda fascia delle graduatorie di istituto, mantengono le istituzioni scolastiche precedentemente scelte..."*

Da quanto precede emerge chiaramente che l'elenco aggiuntivo (poi attuato mediante il D.M. 51/2021) non può essere disciplinato da normativa contrastante con quanto disposto



dall'O.M. 60/2020 (ordinanza "madre") che stabilisce il diritto dei docenti abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo di essere inseriti in prima fascia con riserva in attesa di riconoscimento del titolo!!!

In altri termini è la stessa Amministrazione che, mediante la pubblicazione dell'Ordinanza Ministeriale 60/2020, ha stabilito un principio applicabile a tutti i docenti che si sarebbero inseriti – in forza della medesima disposizione contenuta nell'art. 7 della medesima OM 60/2020 – nelle GPS di prima fascia e nei successivi elenchi aggiuntivi: possono essere inseriti in prima fascia con riserva tutti i docenti abilitati all'estero il cui titolo sia in attesa di riconoscimento da parte dell'Amministrazione.

Dello stesso avviso il Tar Roma.

Tar Lazio - Roma sentenza n 06314/2021 REG.PROV.COLL., N. 08361/2020 REG.RIC. del 28.05.2021:

“Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Dirimente, sul punto, è la disposizione di cui all'art. 7, co. 4, lett. e) della richiamata o.m. n. 60/2020, secondo cui “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”.

Appare pertanto illegittima l'esclusione dalle GPS disposta dal dirigente scolastico in parola, che sebbene avesse ricevuto notizia dal Ministero circa la pendenza del procedimento di riconoscimento della qualifica professionale conseguita all'estero, ha comunque decretato l'esclusione della



ricorrente dalle GPS anziché confermare il suo inserimento nelle stesse con riserva...”

c) La posizione degli abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo rispetto al *D.M. 51/2021* che non ne disciplina l'inserimento. Ubi lexvoluit dixit, ubinoluittacuit

Dalla lettura dell'articolo 1 comma 1 del DM 51 del 3.3.2021 e del successivo comma 2, alcuna disposizione emerge con specifico riferimento alla posizione dei docenti che, come parte ricorrente, pur avendo presentato istanza di riconoscimento del titolo estero alla competente autorità italiana, sono in attesa di accertamento del titolo.

Dunque, in assenza di specifica normativa e in applicazione del principio ubilexvoluit dixit, ubinoluittacuit.

Vanno quindi certamente applicati

Sia la normativa emessa dal Legislatore (cfr. punto “a”)

sia i principi generali stabiliti dall'Ordinanza Ministeriale 60/2020 sulla base della quale il Ministero dell'Istruzione ha pubblicato il successivo decreto ministeriale 51/2021 di aggiornamento delle graduatorie di prima fascia aggiuntive (cfr. punto “b”).

Ed invero, il DM 51/2021 pertanto, nella parte in cui non disciplina la posizione dei docenti abilitati o specializzati all'estero il cui titolo sia in attesa di riconoscimento, non può che essere interpretato in conformità con la normativa di cui all'articolo 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106 e dell'art. 7 OM 60/2021 e non in contrasto con le richiamate norme giungendo ad una



conclusione che conduca, invece, alla non inclusione nell' elenco aggiuntivo.

Ed infatti il Decreto Ministeriale 51/2021 non può certamente essere definito quale fonte regolatrice del diritto di parte istante all'inserimento o meno in graduatoria.

Il silenzio, sul punto, della disciplina ministeriale è reso palese dalla lettura dello stesso:

se materia: l'articolo 1 comma 1 del DM 51 del 03.03.2021 in tema di *"Inserimento negli elenchi aggiuntivi alla prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze e alla seconda fascia delle graduatorie di istituto per il posto comune"* stabilisce quanto segue: "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..."

Se sostegno: L'articolo 2 del medesimo DM 51/2021 in tema di *"Inserimento nelle fasce aggiuntive alla prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze e alla seconda fascia delle graduatorie di istituto*



per i posti di sostegno" riproduce la medesima disposizione in riferimento ai docenti di sostegno:

"... i soggetti che abbiano acquisito il titolo di specializzazione sul sostegno per il relativo grado 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 specializzazione. La medesima disposizione si applica relativamente ai titoli di specializzazione sul sostegno conseguiti all'estero, validi quale specializzazione sul sostegno nel Paese di origine e riconosciuti in Italia ai sensi della normativa vigente..."

Del resto, è principio di civiltà giuridica che non possa essere negato dalla Pubblica Amministrazione un diritto fondato su un titolo la cui validità è in corso di riconoscimento da parte della stessa Amministrazione che potrebbe, in difetto, in conseguenza dei propri ritardi, procrastinare *sine die* il diritto del richiedente.

II

Disparità di trattamento tra docenti inseriti nelle medesime graduatorie GPS ai sensi dell'O.M. 60/2020 abilitati all'estero il cui titolo sia in attesa di riconoscimento rispetto all'istante che si trova nella medesima situazione giuridica di aver conseguito il titolo estero e di aver presentato istanza di riconoscimento alla competente autorità italiana ma il cui diritto è limitato dall'applicazione del DM 51/2021.

Disparità di trattamento rispetto ad altri docenti abilitati all'estero che hanno presentato istanza di inserimento presso altri uffici



*scolastici provinciali e sono stati inseriti in prima fascia GPS
aggiuntiva.*

La condotta dell'Amministrazione è illegittima anche per un ulteriore ordine di considerazioni relative alla evidente disparità di trattamento con i docenti che pur abilitati all'estero in attesa di riconoscimento hanno presentato domanda di inserimento nella prima fascia aggiuntiva delle GPS.

Ai sensi del già richiamato articolo 7 lett. e dell'O.M. 60/2020 i docenti che, alla pari di parte istante

- sono docenti abilitati o specializzati all'estero;
- hanno presentato istanza di riconoscimento nei termini previsti

dalla normativa

sono stati inseriti, con riserva, nella prima fascia GPS.

evidente la disparità di trattamento: parte ricorrente, pur trovandosi nella medesima situazione sostanziale, avendo conseguito il titolo entro i termini stabiliti ed ha presentato la relativa istanza di riconoscimento del titolo all'autorità italiana, è stata esclusa dall'elenco aggiuntivo.

Ciò determina una palese disparità di trattamento violativa anche dei principi costituzionali laddove a fronte della identica situazione sostanziale (abilitazione estera e presentazione istanza di riconoscimento all'autorità Italiana nei termini previsti).

La parte ricorrente, infatti, è esclusa dalle graduatorie aggiuntive mentre gli altri docenti che si trovano nella medesima situazione sono stati inseriti in prima fascia.

La disparità di trattamento è evidente.

Da ultimo si sottolinea che molti Uffici Scolastici provinciali,



diversi da quelli di appartenenza dell'istante, hanno inserito, in attesa di riconoscimento del titolo e sempre con riserva, i docenti abilitati all'estero che si trovano nella medesima situazione giuridica di parte ricorrente.

III

Violazione della normativa nazionale e comunitaria in ordine al riconoscimento dei titoli esteri. Impossibilità per il Ministero dell'Istruzione di non inserire parte ricorrente nella prima fascia GPS aggiuntiva in attesa della definizione del procedimento amministrativo di riconoscimento del titolo estero.

La condotta omissiva dell'amministrazione è in violazione dell'art. 16 comma 6 del D.Lgs 206/2007 che così stabilisce: *“Sul riconoscimento provvede l'autorità competente con proprio provvedimento, da adottarsi nel termine di tre mesi dalla presentazione della documentazione completa da parte dell'interessato. Il provvedimento è pubblicato nel sito istituzionale di ciascuna amministrazione competente. Per le professioni di cui al capo II e al capo III del presente titolo il termine è di quattro mesi”*.

Il mancato riscontro dell'Amministrazione rispetto all'istanza avanzata non può riverberare i propri effetti negativi su parte ricorrente;

in altri termini, se è lo stesso Ministero dell'Istruzione a dover valutare le istanze di riconoscimento del titolo estero ed è in capo alla stessa Amministrazione la valutazione e l'inserimento in prima fascia aggiuntiva, è *ictu oculi* evidente che nelle more della valutazione del titolo il Ministero debba consentire a parte ricorrente di essere inserito in prima fascia con riserva.



La circostanza che il Ministero non abbia adempiuto a specifici doveri normativamente imposti, non può giovare all'Amministrazione a discapito di parte ricorrente.

Vero è il contrario.

Il mancato rispetto dei termini previsti dalla normativa primaria in capo all'Amministrazione determina il diritto dei ricorrenti di essere inseriti, con riserva in attesa del riconoscimento del titolo.

E ciò è tanto più vero ove si consideri che il D.Lgs 206/2007 ha prescritto il necessario riconoscimento del titolo quale presupposto indefettibile per lo svolgimento della professione di docente in Italia.

A prescindere dalla contrarietà di tale statuizione ai principi generali dell'ordinamento Comunitario in tema di libera circolazione dei lavoratori in ambito comunitario va ulteriormente sottolineata la circostanza che da un lato parte ricorrente ha presentato la relativa istanza di riconoscimento come previsto dalla normativa mentre, di contro, inadempiente è il Ministero che ancora non ha riscontrato istanza stessa.

Il mancato riscontro dell'istanza non può gravare sulla parte ricorrente che va inserita, con riserva nella prima aggiuntiva come prevista dal D.M. oggetto di impugnazione.

IV

Omessa comunicazione dell'avvio del procedimento amministrativo. Effetti sostanziali dell'omessa comunicazione.

Violazione del soccorso istruttorio.

L'Amministrazione, prima dell'emanazione del



provvedimento, avrebbe dovuto comunicare l'avvio del procedimento.

Non l'ha fatto:nessuna comunicazione infatti è stata inviata al ricorrente.

Qualora il Dirigente_ avesse comunicato al ricorrente l'avvio del procedimento amministrativo, ciò avrebbe comportato l'instaurazione di un contraddittorio in ordine alla presunta assenza del titolo di studio.

E parte ricorrente avrebbe dimostrato la presentazione della domanda di riconoscimento ed evitato il depennamento dalle graduatorie.

L'obbligo di comunicazione dell'avvio del procedimento si fonda sulla duplice esigenza, da un lato, di porre i destinatari dell'azione amministrativa in grado di far valere i propri diritti partecipativi, dall'altro, di consentire all'amministrazione di meglio comparare gli interessi coinvolti e di meglio perseguire l'interesse pubblico principale, a fronte degli altri interessi pubblici e privati eventualmente coinvolti.

Il secondo capoverso, comma 2, dell'art. 21 octies della l. 241/90 prevede che *«Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato»*.

Il difetto di comunicazione dell'avvio del procedimento viene reputato dal legislatore come potenzialmente "inidoneo" ad invalidare un provvedimento discrezionale.

Nel caso in esame, il provvedimento amministrativo è



illegittimo anche in quanto il contenuto dell'atto, avrebbe potuto certamente essere diverso da quello emanato semplicemente, chiedendo integrazioni al ricorrente che avrebbe documentato il possesso dei titoli (segnatamente la presentazione della domanda di riconoscimento del titolo estero ed il conseguimento del titolo in data antecedente) che, in conformità alla vigente normativa, danno il diritto di accedere, con riserva, alla graduatoria.

E la prova che il contenuto del provvedimento sarebbe stato certamente diverso è data dal possesso dei requisiti previsti dall'art. 7 dell'O.M. 60/2020 laddove parte ricorrente:

a) è in possesso del titolo di specializzazione sul sostegno conseguito in Romania,

b) ha presentato istanza di riconoscimento del titolo estero in data 24.07.2021;

c) ha presentato regolare istanza di inserimento nelle GPS in data 24.07.2021;

soddisfacendo le condizioni normativamente previste dall'O.M. 60/2020 e del D.M. 51/2021.

Il provvedimento di esclusione è illegittimo e va annullato.

SULL'ILLEGITTIMITA' DEL PROVVEDIMENTO DI MANCATA IMMISSIONE IN RUOLO

V

Difetto assoluto di motivazione.



Nel caso in esame l'Ufficio Scolastico, competente alla valutazione delle istanze di inserimento nella prima fascia aggiuntiva, ha omesso di inserire parte istante nell'elenco aggiuntivo delle graduatorie provinciali.

Ma non è stato emesso, nei confronti dell'istante, alcun provvedimento espresso che giustifichi l'esclusione e in ogni caso non vi è alcuna motivazione al riguardo.

Il difetto di motivazione della determinazione della P.A. rende illegittimo il provvedimento di esclusione.

Con orientamento ancor più restrittivo la giurisprudenza amministrativa, infatti, ha ritenuto illegittimo per difetto di motivazione, anche l'avvenuto inserimento in graduatoria ove le ragioni del posizionamento del candidato e della mancata attribuzione di titoli dichiarati non siano espresse.

Sul difetto di motivazione si è espresso il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio - sede di Roma -, ex multis con sentenza n. 9744/2020, pubblicata il 25.09.2020: *"...Dalla lettura del provvedimento e della graduatoria e in mancanza di risposta alle richieste istruttorie formulate, non sono chiarite le ragioni del mancato riconoscimento dei citati titoli e dei motivi che hanno portato l'Amministrazione a inserire con riserva la ricorrente nella graduatoria del sostegno.*

Ne discende che, sul punto, il provvedimento non appare adeguatamente motivato.

La motivazione è diretta a descrivere l'iter logico giuridico seguito dall'amministrazione al fine dell'adozione di un determinato provvedimento. Nel caso di specie, la motivazione si rivela inidonea a descrivere tale circostanza e le ragioni del mancato riconoscimento.



Ne discende l'accoglimento del ricorso con annullamento degli atti impugnati con obbligo per l'amministrazione di provvedere alla rivalutazione dei titoli in questione...".

Certamente in caso di esclusione l'obbligo di motivazione è ancor più pregnante e la violazione dello stesso determina la certa illegittimità del provvedimento lesivo.

VI

Violazione del principio dello scorrimento in graduatoria. Violazione dei principi di imparzialità, correttezza e buona fede e di buon andamento della pubblica amministrazione. Violazione del principio dello scorrimento in graduatoria. Violazione degli artt. 3 e 97 Costituzione.

La condotta della Pubblica Amministrazione, in riferimento alle risultanze delle graduatorie provinciali per le supplenze 2021/2022, è certamente illegittima, contraria ai doveri di imparzialità, correttezza e buona fede e buon andamento.

In spregio al rispetto della normativa e del generale principio di buon andamento della p.a. di cui all'articolo 97 Costituzione, parte ricorrente è stata esclusa, per l'anno scolastico 2021/2022, dall'assegnazione della cattedra di insegnamento "ADSS – sostegno nella scuola secondaria di secondo grado", pur avendo conseguito il titolo abilitativo normativamente richiesto.

La condotta dell'Amministrazione resistente è illegittima e gli ambiti territoriali inseriti dal ricorrente nella domanda di trasferimento sono stati occupati da soggetti con punteggio inferiore a



quello dello stesso, pari a 46 punti (come da notifica assegnazione punteggio) senza che i diretti concorrenti vantino titolo alcuno di preferenza.

In particolare, i posti assegnati dal Ministero negli ambiti territoriali scelti dal ricorrente, sono stati attribuiti a **docenti con punteggio inferiore rispetto a quello del sig. Manzo, relativi al Posto sostegno ed alla stessa classe di concorso dello stesso.**

È del tutto evidente l'esistenza di una non corretta attribuzione dei docenti nei diversi ambiti territoriali

L'illegittimità dell'assegnazione delle sedi come operata dal Ministero determina un grave danno.

Risulta violato il principio di scorrimento in graduatoria.

La giurisprudenza del Consiglio di Stato, sul punto, è univoca.

E, invero, basti rammentare che, in casi analoghi, sovrapponibili alla fattispecie in discorso, quest'ultimo si è pronunciato nel senso che l' *"impossibilità di comprendere le modalità con le quali [...] siano stati assegnati i posti disponibili, costituisce di per sé un vizio tale da inficiare la procedura [...]"* (Cons. St. n. 8472/2019). In particolare, l'impossibilità in discorso, cagionata dal difetto ovvero dall'omessa motivazione del provvedimento di assegnazione delle sedi, costituisce *"[...] violazione dei principi di imparzialità, pubblicità e trasparenza, poiché non è dato comprendere per quale ragione le legittime aspettative di soggetti collocati in una determinata posizione in graduatoria siano andate deluse. Infatti, l'impossibilità di comprendere le modalità con le quali [...] siano stati assegnati i posti disponibili, costituisce di per sé un vizio tale da inficiare la*



procedura. Non solo, gli esiti della stessa paiono effettivamente connotati dall'illogicità e irrazionalità [...]” (Cons. St. sent. n. 2270/2019).

VII

Violazione dell'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Violazione dei principi di correttezza e buona fede.

Nel caso in esame, tali principi risultano violati anche nel difetto di motivazione del provvedimento di assegnazione delle sedi adottato dalla resistente posto che, nonostante espressa richiesta, allo stato siano ignote le ragioni giustificative dell'estromissione. In particolare, al fine di consentire l'adempimento dell'onere di motivazione del provvedimento con cui la pubblica amministrazione esercita i propri poteri e facoltà, sarebbe stata necessaria l'indicazione dei criteri di attribuzione delle sedi e della conseguente stipula del contratto di lavoro ex art. 59, co. 4, D.L. 73/2021.

Ritiene parte ricorrente che tale violazione debba essere accertata e sanzionata anche a prescindere dalla correttezza o meno delle graduatorie in quanto rilevante *ex se* nell'ambito del rapporto contrattuale.

Ciò con indubbio profilo risarcitorio per la cui liquidazione si rimette alla prudenza del giudicante.

In conclusione, non ci si può esimere dall'osservare come il provvedimento con il quale l'amministrazione scolastica ha estromesso il ricorrente dalla cattedra di insegnamento per il sostegno sia a dir poco carente di motivazione.

Difatti, l'amministrazione si è limitata ad assegnare la classe di



insegnamento ad altri docenti posizionati in subordine rispetto al ricorrente, senza alcuna motivazione.

L'impossibilità per il ricorrente di conoscere, con un minimo grado di certezza e completezza, le ragioni specifiche che hanno condotto la p.a. ad adottare il provvedimento amministrativo censurato, è circostanza che da sola prova l'illegittimità della condotta amministrativa.

È infatti perfino superfluo rammentare che per costante insegnamento giurisprudenziale, ai sensi dell'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, l'obbligo della motivazione, vale a dire dell'esposizione dei presupposti di fatto e delle ragioni di diritto che sono adottati a fondamento delle misure della P.A., vige, salvo esplicite eccezioni, per tutti i provvedimenti amministrativi. (cfr. ex multis, Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 11/10/2005 n° 5479).

Si noti inoltre l'evidente inerzia, qualificabile in termini di silenzio-inadempimento, con la quale l'amministrazione non ha dato riscontri alla richiesta di inserimento nell'elenco dei destinatari della proposta di stipula di contratto a tempo determinato finalizzato al ruolo, ex art. 59, co. 4, D.L. 73/2021, rimanendo il provvedimento in discorso del tutto privo di alcuna motivazione!!!

In altre parole, il Ministero ha adottato criteri informatici irrispettosi dei criteri di preferenza senza fornire alcuna motivazione in merito.

In conclusione, la condotta dell'amministrazione è assolutamente illegittima perché, violando i principi costituzionali suddetti, ignorando interamente gli obblighi di procedere secondo



l'ordine di graduatoria nell'assegnazione di ciascun candidato nella sede indicata secondo l'ordine espresso, ha posto in essere una procedura selettiva del tutto parziale ("i migliori" non hanno avuto diritto ad ottenere la sede di servizio "migliore").

Da ultimo si rileva che, senza alcun riscontro sono rimaste le specifiche istanze avanzate dal ricorrente, in spregio ad ogni dovere contrattualmente imposto alle parti.

VIII

Violazione dei principi di buona fede. Lesione del legittimo affidamento.

Nel nostro ordinamento il legittimo affidamento trova origine nella clausola generale di buona fede, di cui all'art. 1175 c.c., oltreché nel principio di solidarietà sociale, di cui all'art. 2 Cost.. Il principio di buona fede, quale valore fondamentale dell'ordinamento interno e sovranazionale, è un dovere che impone a qualunque individuo l'obbligo di comportarsi lealmente nel compimento di atti giuridicamente rilevanti, in modo da tutelare la posizione del soggetto con cui si entra in contatto.

In particolare, il principio del legittimo affidamento, quale declinazione del più generale dovere di buona fede, rappresenta l'interesse alla tutela di chi confida in una certa situazione che si è definita nella realtà giuridica e affinché tale condizione possa ottenere tutela è necessario che origini dall'atteggiamento altrui. Elaborato dalla giurisprudenza e dalla dottrina, il legittimo affidamento costituisce un principio fondamentale



dell'azione amministrativa, che si sostanzia nell'interesse del privato alla tutela di una situazione che si è definita nella realtà giuridica per effetto di atti e comportamenti della Pubblica Amministrazione.

Con il passaggio dal rapporto autoritativo al rapporto paritetico tra pubblico e privato, il tema del legittimo affidamento nei confronti della P.A. pone la necessità di contemperare due interessi spesso contrapposti: da una parte, quello del privato, che vuole mantenere quel vantaggio che l'azione amministrativa gli ha garantito; dall'altra parte, quello vantato dalla stessa P.A. alla realizzazione dei principi di buon andamento ed imparzialità, a cui deve essere ispirata l'azione amministrativa in base all'art. 97 Cost..

Un ruolo fondamentale circa l'esegesi del principio di qua è stato svolto dalla giurisprudenza sovranazionale, tanto che oggi il principio del legittimo affidamento, pur non essendo espressamente contemplato nei trattati dell'Unione Europea, viene ritenuto un principio cardine del diritto europeo; in ciò è risultata decisiva l'opera della Corte di Giustizia (ex multis, Corte di Giustizia, sentenza 3 Maggio 1978, causa C-12/77) che, ispirata soprattutto dall'elaborazione della giurisprudenza tedesca, ormai afferma pacificamente che il principio della tutela dell'affidamento costituisce *jus receptum* a livello sovranazionale.

Trattasi di una tematica che trova punti di contatto con quella dell'apparenza del diritto, da cui deriva che non qualsiasi affidamento si può definire legittimo, ma solo



quelli che presentino cumulativamente tre elementi e, segnatamente: a) un elemento di natura oggettiva, consistente nel vantaggio che il terzo consegue dalla situazione giuridica apparente. Quest'ultimo deve essere chiaro ed univoco, e va esercitato attraverso un comportamento attivo; b) un elemento di natura soggettiva, dato dal fatto che il privato deve pretendere di difendere un'utilità ottenuta in buona fede. Questo perché l'ordinamento non può accordare tutela ad una situazione giuridica vantaggiosa conseguita, però, attraverso comportamenti fraudolenti o ingannevoli; c) affinché l'affidamento possa essere tutelato, è necessario che questo si sia consolidato nel tempo, ovvero che l'utilità sia stata conservata per un orizzonte temporale talmente lungo da convincere il beneficiario della sua stabilità (ex multis, Consiglio di Stato, Sez. II, ord. 9 marzo 2021 n.2013; Consiglio di Stato, Sez. II, ord. 6 aprile 2021, n.2753).

IX

Disparità di trattamento tra docenti inseriti nelle medesime graduatorie GPS inseriti a pieno titolo rispetto al ricorrente inserito con riserva nella parte in cui l'Amministrazione ha immesso in ruolo ex art. 59 dl 73/2021 coloro inseriti a pieno titolo ed ha escluso dalla procedura parte ricorrente in quanto docente con riserva.

La condotta dell'Amministrazione è illegittima anche per un ulteriore ordine di considerazioni relative alla evidente disparità di trattamento con i docenti che, pur abilitati all'estero in attesa di riconoscimento, hanno presentato domanda di inserimento nella



prima fascia aggiuntiva delle GPS.

Il Tar Lazio con plurime sentenza ha sempre consacrato l'illegittimità della condotta del Ministero dell'Istruzione nella parte in cui non dispone l'immissione in ruolo in favore dei docenti inseriti in graduatoria con riserva.

Il Tar Lazio con plurime sentenza ha già stabilito sul punto:“... il bando di concorso di cui al D.D. G. n. 85/2018 non reca alcuna norma, disciplinante la fase successiva all'approvazione delle graduatorie, la quale inibisca l'ammissione al prescritto percorso FIT destinato ai vincitori delle prove concorsuali, ai concorrenti che siano stati ammessi alle medesime con riserva dell'effettivo rilascio del decreto di riconoscimento dell'abilitazione conseguita all'estero in Paese intracomunitario e le abbiano superate...omissis... Siffatta deroga, ritagliata per i docenti abilitati all'estero entro il 31.5.2017 e che abbiano presentato al Miur istanza di riconoscimento entro il 22.3.2018, ispirata ad un evidente favor riveniente dalla considerazione che il decreto ha riservato a quanti abbiano conseguito un'abilitazione all'insegnamento entro il 31.5.2017 sebbene all'estero, risulterebbe invece frustrata dall'ingiusto e contraddittorio diniego all'immissione in ruolo di docenti che siano stati previamente ammessi con riserva al concorso in ossequio all'art. 3, co. 4, D.D.G. n. 85/2018 poc'anzi esaminato. “Ritiene quindi il Collegio di dover puntualizzare che l'ammissione con riserva ad una procedura concorsuale debba perdurare e riverberarsi anche nel segmento procedimentale successivo all'espletamento della procedura concorsuale e costituito dalla immissione in ruolo ed altresì nella stessa conseguente fase negoziale della stipula del contratto di lavoro, dovendo pertanto la riserva accompagnare la “carriera” del titolare di essa fino a quando non venga definitivamente sciolta, e che, per altro verso, tale



ambulatorietà, come nel diritto privato si definisce l'attitudine di un peso reale quale una servitù a seguire le successive vicende dominicali del bene comprimendo il diritto di proprietà, dovrà ovviamente operare anche in malam partem, ovvero sostanziosamente, nella fase negoziale situata "a valle" del procedimento concorsuale, in una condizione risolutiva che è opportuno formalizzare espressamente - del futuro contratto di lavoro del docente, il quale, stipulato sotto condizione risolutiva, qualora la riserva dovesse essere sciolta negativamente, nella specie per diniego del riconoscimento dell'abilitazione, dovrà intendersi risolto." (cfr. ex multis Tar Lazio - Roma, sez. IIIa bis, sentenza pubblicata il 13/09/2019, n. 10937/2019 REG.PROV.COLL., N. 09520/2019 REG.RIC.).

E' illegittima la condotta dell'Amministrazione laddove ha escluso parte ricorrente dalla procedura di immissione in ruolo ex art. 59 d.l. 73/2021.

L'inserimento di un candidato in una graduatoria con riserva deve essere inteso nel senso che lo stesso ha diritto alla stipula del contratto di lavoro a tempo indeterminato soggetto alla **condizione risolutiva (dello scioglimento negativo della riserva da parte dell'autorità giudiziaria – ovvero del riconoscimento del titolo estero).**

La duplice natura di atto del procedimento amministrativo di selezione del soggetto da assumere e di atto negoziale è stata riconosciuta al bando di concorso ed all'approvazione della graduatoria da Cass., sez. un., 16 aprile 2007 n. 8951

In senso conforme, Cassazione 9807/2012, secondo cui: “...In materia di lavoro pubblico contrattualizzato, al bando di concorso per l'assunzione di nuovo personale va riconosciuta la duplice natura giuridica di provvedimento amministrativo, quale atto del procedimento di evidenza pubblica, del quale regola il



successivo svolgimento, e di atto negoziale, in quanto proposta al pubblico sia pure condizionata all'espletamento della procedura concorsuale e all'approvazione della graduatoria; analoga duplicità presenta l'atto di approvazione della graduatoria, che costituisce, ad un tempo, il provvedimento terminale del procedimento concorsuale e l'atto negoziale, di individuazione del futuro contraente, da cui discende il diritto all'assunzione del partecipante collocato in posizione utile in graduatoria e il correlato obbligo dell'amministrazione, assoggettato al regime di cui all'art. 1218 cod. civ.. Ne consegue che, in caso di mancata assunzione, va riconosciuto il diritto al risarcimento dei danni, salvo che l'ente pubblico dimostri che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa ad esso non imputabile, dovendosi escludere che l'onere di tale dimostrazione possa ritenersi assolto con la mera deduzione di difficoltà finanziarie..."

La Suprema Corte di Cassazione 1399/2009 ha, inoltre, chiarito, richiamando precedenti giurisprudenziali del medesimo Supremo Consesso che: *"Nel sistema del lavoro pubblico contrattualizzato al bando di concorso per l'assunzione, diretto a dare attuazione alla decisione (di per s'è non impegnativa nei confronti dei terzi) di far fronte al fabbisogno attuale di personale dipendente, va riconosciuta duplice natura giuridica: di provvedimento amministrativo nella parte cui concreta un atto del procedimento di evidenza pubblica, del quale regola il successivo svolgimento; di atto negoziale negli aspetti sostanziali, in quanto concreta proposta al pubblico, condizionata negli effetti all'espletamento del procedimento concorsuale e all'approvazione della graduatoria. Anche l'approvazione della graduatoria presenta questa duplicità di natura giuridica: provvedimento terminale del procedimento concorsuale e atto negoziale di individuazione del futuro contraente. Dall'approvazione della graduatoria discende, quindi, il diritto all'assunzione del partecipante collocato in posizione utile della graduatoria, cui corrisponde l'obbligo di*



adempimento dell'amministrazione assoggettato al regime di cui all'art 1218 c.c. (vedi Cass. S.U. 16 aprile 2007, n. 8951)."

L'art. 59 d.l. 73/2021 stabilisce quanto segue: "1. Con riferimento all'anno scolastico 2021/2022, i posti di tipo comune e di sostegno nell'organico dell'autonomia sono destinati, nel limite dell'autorizzazione concessa ai sensi dell'articolo 39 della legge 27 dicembre 1997, n. 449 alle immissioni in ruolo da disporre secondo la legislazione vigente, fatto salvo quanto disposto dai commi seguenti.

2. Per il medesimo anno scolastico 2021/2022 è incrementata al 100 per cento la quota prevista dall'articolo 17, comma 2, lettera b), del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59 da destinare alla procedura di cui al comma 3 del medesimo articolo. Per lo stesso anno scolastico è incrementata al 100 per cento la quota prevista dall'articolo 4 comma 1-quater, lettera b) del decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87 convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2018, n. 96 da destinare alla procedura di cui al comma 1-quinquies del medesimo articolo.

3. La graduatoria di cui all'articolo 1, comma 9, lettera b) del decreto-legge 29 ottobre 2019, n. 126, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 dicembre 2019, n. 159, è integrata con i soggetti che hanno conseguito nelle prove di cui alla lettera a) del medesimo comma il punteggio minimo previsto dal comma 10 del medesimo articolo

4. 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. Per i docenti di posto comune, di cui al primo periodo del presente comma, è altresì richiesto che abbiano svolto su posto comune, entro l'anno scolastico 2020/2021, almeno tre annualità di servizio, anche non consecutive, negli ultimi dieci anni scolastici oltre quello in corso, nelle istituzioni scolastiche statali, valutabili come tali ai sensi dell'articolo 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999, n. 124.

5. Il contratto a tempo determinato di cui al comma 4 è proposto esclusivamente nella provincia e nella o nelle classi di concorso o tipologie di posto per le quali il docente risulta iscritto nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze o negli elenchi aggiuntivi."

In conclusione l'inserimento di un candidato di un concorso nella graduatoria con riserva, dev'essere inteso nel senso che l'inserimento stesso è subordinato alla condizione risolutiva del rigetto, da parte del tribunale, del ricorso nel merito, non potendosi invece ritenere che l'iscrizione "con riserva", ancorché in una posizione di graduatoria utile per la nomina, inibisca il conseguimento di quest'ultima; se così fosse il provvedimento cautelare verrebbe privato della sua utilità, posto che l'interessato, a questo punto, non otterrebbe la nomina e quindi proprio il



risultato sostanziale auspicato e giurisdizionalmente perseguito (anche in via cautelare)” (TAR Lazio-Roma, sez. III bis, 24 dicembre 2003, n. 13461; conforme C.G.A, Sez. giur., 23 aprile 2001, n. 179)....

All’esito di un concorso nel pubblico impiego privatizzato, si instaurano tra vincitore e pubblica amministrazione, diritti e doveri corrispettivi, riconducibili allo schema della responsabilità contrattuale prevista ex art. 1218 c.c., pertanto, in caso di ritardata assunzione, spetta al vincitore del concorso il risarcimento del danno, salvo che l’ente pubblico dimostri che il ritardo è stato determinato da impossibilità sopravvenuta della prestazione, derivante da causa ad esso non imputabile” (cfr. Corte di Cassazione sentenza n. 36/2016)....

In tal senso Tribunale di Benevento Sentenza n. 1201/2018 allegata.

Alla luce delle argomentazioni suesposte emerge nitidamente l’illegittimità dell’attività posta in essere dall’Amministrazione resistente, la quale ha irragionevolmente escluso l’odierno ricorrente dalla convocazione.

Tutto ciò premesso il ricorrente, come sopra rappresentato, domiciliato e difeso

ricorre

all’Ill.mo Tribunale Ordinario di Venezia affinché, emanati i provvedimenti di rito e fissata l’udienza di discussione, voglia accogliere nei confronti del ricorrente le seguenti

conclusioni

Piaccia all’Ill.mo Giudice adito, respinta ogni contraria istanza, difesa e/o eccezione:

In via principale.

per i motivi tutti dedotti in narrativa, disapplicare il provvedimento



di esclusione dalle GPS del 23.08.2021 e il provvedimento del 27.08.2021 di assegnazione delle sedi per la classe di concorso “ADSS – sostegno nelle scuole secondarie di secondo grado”, anche ordinando all’Amministrazione la rinnovazione della procedura di immissione in ruolo ex art. 59 d.l. 73/2021 ed anche previa assegnazione dei docenti presso Istituti scolastici sulla base delle preferenze espresse nella domanda di scelta sedi ex art. 59 per le classi di concorso indicate.

In ogni caso, con vittoria di spese e competenze del presente giudizio, oltre IVA e CPA e spese generali, come per legge da distrarsi in favore dei procuratori antistatari per anticipo fattone.

Con espressa riserva di agire in separato giudizio per il risarcimento di tutti i danni subiti derivanti dall’illegittimità del trasferimento.

Si dichiara che, ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 9 del T.U. sulle Spese di Giustizia (D.P.R. 115/2002) così come modificato dal D.L. n. 98 del 2011 il valore della presente controversia è indeterminabile ed esente poiché il ricorrente ha percepito nell’anno precedente un reddito imponibile, ai fini dell’imposta personale sul reddito - quale risultante dall’ultima dichiarazione - inferiore a tre volte l’importo previsto dall’articolo 76, primo comma del suddetto T.U.

Si offrono in comunicazione mediante deposito i documenti indicati nell’indice allegato chiedendone l’ammissione come mezzi di prova documentale.

In via istruttoria:



Si offrono in comunicazione, mediante deposito, i seguenti documenti:

1. Provvedimento di esclusione dalle graduatorie provinciali scolastiche per le supplenze;
2. Provvedimento di assegnazione delle sedi di lavoro ex art. 59 d.l. 73/2021;
3. Domanda conferimento incarichi ex art. 59 d.l. 73/2021;
4. Domanda di riconoscimento del titolo conseguito all'estero e Titolo estero e certificato per le competenze professionali, programma postuniversitario "Formazione dei professori itineranti e di sostegno per l'inclusione sociale ed educativa delle persone con bisogni educativi speciali", rilasciato dall'Universitatea Dimitrie Cantemir;
5. Scelta sedi di lavoro ex art. 59, co. 4, D.L. 73/2021;
6. Graduatoria GPS Provincia di Milano I° fascia ADSS;
7. Contratto di lavoro a tempo determinato;
8. Lettera di reclamo;
9. Lettera di diffida e richiesta accesso agli atti;
10. Dichiarazione esenzione dal contributo unificato;
11. Procura alle liti.

Richiesta di esibizione ex art. 210 c.p.c. (ovvero, ove occorra, richiesta di informazioni alla p.a. ex art. 213 c.p.c.): si chiede che il Tribunale disponga l'esibizione in giudizio ad opera del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, e degli Uffici Scolastici convenuti:



-il c.d. “algoritmo”, ovvero il principio logico-matematico utilizzato per l’assegnazione del ricorrente alla sede contestata, nonché per l’assegnazione di tutti i concorrenti con pari titolo di preferenza e minor punteggio, nell’ambito territoriale richiesto;

-i documenti relativi al fascicolo di parte del ricorrente, nonché tutte le determinazioni in ordine alla assegnazione del ricorrente della sede assegnata;

- i documenti tutti richiesti nella nota di accesso agli atti allegata ivi inclusi i nominativi dei controinteressati e documenti attestanti la presenza di posti vacanti e disponibili presso gli ambiti provinciali di Pisa.

Con riserva di articolare ogni altra richiesta istruttoria ravvisatasi opportuna, anche a seguito dell’avverso contegno processuale.

Isola del Liri, 20 Gennaio 2022

Avv. Antonio Rosario Bongarzone

Avv. Paolo Zinzi

ISTANZA DI NOTIFICAZIONE AI SENSI DELL’ART.151 C.P.C.

Ai sensi dell’art. 151 c.p.c. il Giudice può prescrivere e autorizzare la notifica nei modi ritenuti più idonei, in considerazione della sussistenza di particolari circostanze o esigenze di maggiore celerità.



Ai fini dell'integrazione del contraddittorio con tutti gli aspiranti alla graduatoria, che potrebbero in ipotesi ritenersi controinteressati, il ricorso deve essere notificato agli stessi.

Vi sono oggettive difficoltà nel reperire tutti i nominativi degli eventuali controinteressati, comprendendosi tra gli stessi anche eventuali altri soggetti non noti alla parte ricorrente e la cui richiesta è stata avanzata nei confronti del Ministero dell'Istruzione.

Rilevato che la notifica del ricorso nei modi ordinari, oltre che incompleta potrebbe dilatare oltremodo i tempi del procedimento, rilevato altresì che il Miur e gli Uffici territoriali non hanno riscontrato la richiesta di parte ricorrente volta ad ottenere gli indirizzi di residenza dei soggetti controinteressati, anche in considerazione dell'elevato numero di docenti/candidati/aspiranti al quale notificare il presente atto, unita alla impossibilità per la parte istante di individuare il nominativo e l'indirizzo degli eventuali controinteressati, in considerazione di ciò si chiede al Giudice adito, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., di autorizzare la notifica agli eventuali controinteressati mediante la pubblicazione del presente ricorso e del l'emanando decreto di fissazione di udienza sul sito internet dell'Amministrazione locale di competenza, nella specie - **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca** c.f. 80185250588, Viale Trastevere, 76/A - 00153 Roma (RM)

- Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia,
 - Ufficio Scolastico Provinciale di Milano,
- nei rispettivi siti web individuati.

Sul punto, si rileva che la tradizionale notifica per pubblici



proclami sia oltre modo onerosa per la parte ricorrente, e comunque, secondo Consiglio di Stato 19/2/1990, n. 106, la stessa non appare comunque idonea allo scopo, non potendosi ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino potenziale convenuto in giudizio di prendere visione costante del foglio degli annunci legali provinciali o della G.U..

Che al contrario, il sito istituzionale del Ministero, sede locale, è invece costantemente seguito da tutti i candidati/aspiranti alle graduatorie in quanto oggi mezzo di comunicazione ufficiale, quale anche strumento di pubblicazione dei singoli provvedimenti. Che pertanto, tale mezzo appare il più idoneo ai fini che qui interessano.

Ritenuto quanto sopra, la presente difesa

FA ISTANZA

affinché l'Ill.mo Giudicante, valutata l'opportunità di autorizzare la notifica ai sensi dell'art. 151 c.p.c, anche in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami, voglia autorizzare la notificazione del presente ricorso:

a) quanto al MIUR convenuto: mediante notifica di copia dell'atto all'Avvocatura Distrettuale dello Stato di competenza;

b) quanto ai controinteressati: disporre che il presente atto e l'emanando decreto di fissazione udienza sia pubblicato sul sito dell'amministrazione resistente e in via alternativa o cumulativa a:

- **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca c.f. 80185250588, Viale Trastevere, 76/A - 00153 Roma (RM)**

- **Ufficio Scolastico Regionale Lombardia,**



- Ufficio Scolastico Provinciale Milano,

nei rispettivi siti web individuati.

Stante l'indisponibilità del Ministero a comunicare i nominativi ed i relativi indirizzi di residenza dei soggetti controinteressati; stante l'impossibilità oggettiva di procedere con la notifica nei confronti dei controinteressati e visto il numero elevato di soggetti controinteressati, comunque richiesta mediante nota pec di accesso agli atti allegata in uno al presente ricorso e non riscontrata, chiede con la presente istanza, sussistendone i presupposti indicati all'art. 151 c.p.c., di essere autorizzati, ai sensi della predetta norma, alla notifica del presente ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza a tutti i potenziali controinteressati tramite pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza sul sito internet dedicato del MIUR e/o degli uffici scolastici regionali e provinciali, stante la impossibilità materiale di reperire in tempo utile gli indirizzi di tutti coloro che sono collocati in graduatoria.

Sul punto si precisa che la scrivente difesa ha provveduto a richiedere formalmente al Ministero dell'Istruzione a mezzo posta elettronica certificata i dati anagrafici e i dati della residenza relativi ai controinteressati al fine di provvedere alla notifica del ricorso giudiziale.

Con osservanza,

Isola del Liri, 20 Gennaio 2022

Avv. Antonio Rosario Bongarzone

Avv. Paolo Zinzi

