

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

RICORSO

La Dott.ssa **ANTONINA GRAZIELLA CANGEMI** nata a Castelvetro il 1° ottobre 1987, (C.F. CNG NNN 87R41 C286R), rappresentata e difesa – giusta procura in calce al presente atto – dagli Avv.ti Francesco Vannicelli (C.F. VNN FNC 67T02 H501B) Giovanna Angelo (C.F. NGL NGG 76L63 E974U) e Biancamaria Celletti (C.F. CLL BCM 72D42 H501P), con domicilio eletto presso il loro Studio del primo in Roma, Via Varrone 9, e l'indicazione del numero di fax 06.233248761 e dei seguenti indirizzi di posta elettronica certificata per le comunicazioni di segreteria:

Avv. Francesco Vannicelli: francescovannicelli@ordineavvocatiroma.org

Avv. Biancamaria Celletti: biancamariacelletti@ordineavvocatiroma.org

Avv. Giovanna Angelo: legalmail.giovanna.angelo@pec.it

CONTRO

- il **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**, in persona del Ministro *pro tempore*;

- l'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA**, in persona del Direttore *pro tempore*;

E NEI CONFRONTI DI

GIUSI ELENA CALDERARO C.F. CLD GLN 83S62 H700M, residente in Gibellina (TP)

PER L'ANNULLAMENTO

PREVIA ADOZIONE DI IDONEA MISURA CAUTELARE

- del provvedimento prot. n. 9506 di data 27 marzo 2019, emesso dall'Ufficio

Scolastico Regionale per la Sicilia – Direzione Generale Ufficio IV – Personale della scuola - Affari legali, con il quale veniva disposta la formale esclusione della ricorrente dott.ssa Graziella Gangemi dal concorso indetto con Decreto Dipartimentale MIUR – Dipartimento per il Sistema Educativo n. 85/2018 per l'accesso semplificato alla Scuola Secondaria Superiore (**doc. 1**), provvedimento mai notificato all'interessata, ma pubblicato sul Registro Ufficiale della Direzione Scolastica Regionale della Sicilia;

- della eventuale graduatoria di merito per la classe di concorso A – 050 (scienze naturali chimiche e biologiche) e classi equipollenti, ove approvata, nella parte in cui esclude la ricorrente;
- di ogni altro atto precedente o successivo, comunque connesso con i provvedimenti impugnati

E PER IL RICONOSCIMENTO

del diritto della ricorrente ad essere inserita nella graduatoria di merito per la classe di concorso A – 050 (scienze naturali chimiche e biologiche) ed equipollenti, ai fini dell'inserimento nei ruoli della scuola secondaria superiore, avendo la stessa completato con esito largamente positivo le prove relative al concorso semplificato scuola secondaria superiore di cui al Decreto Dipartimentale MIUR – Dipartimento per il Sistema Educativo di istruzione e di formazione 85.01-02-2018, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, IV Serie Speciale, n. 14 del 16 febbraio 2018, recante il bando del *“Concorso di cui all'articolo 17, comma 2, lettera b/, e commi 3, 4, 5 e 6 del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59, per il reclutamento a tempo indeterminato di personale docente nella scuola secondaria di primo e secondo grado”*

* * *

F A T T O

1. La Dott. Antonina Graziella Cangemi, dopo aver conseguito la laurea in Biotecnologie Mediche e Medicina Molecolare, si vedeva riconoscere, in data 24 marzo 2017, il titolo di Dottore di ricerca in Oncologia e Chirurgia sperimentali presso l'Università di Palermo, all'esito di superamento del relativo esame finale. **(doc.2)**.

2. Com'è noto, con il Decreto Dipartimentale MIUR – Dipartimento per il Sistema Educativo di Istruzione e di Formazione 85.01-02-2018, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, IV Serie Speciale, n. 14 del 16 febbraio 2018, veniva bandito il *“Concorso di cui all'articolo 17, comma 2, lettera b/, e commi 3, 4, 5 e 6 del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59, per il reclutamento a tempo indeterminato di personale docente nella scuola secondaria di primo e secondo grado”*.

3. Il predetto bando di concorso, all'art. 3, nella parte in cui disciplina i requisiti di ammissione, non prevedeva espressamente la possibilità di partecipazione dei titolari di dottorato di ricerca che, invece, andavano equiparati a tutti gli effetti ai titolari di abilitazione all'insegnamento, come confermato dalla più recente giurisprudenza amministrativa (ordinanza del Consiglio di Stato, Sez. VI, n. 1937/2017 che richiama peraltro la precedente ordinanza della medesima Sezione n. 4904/2016).

4. Il sistema informatico, costituente la piattaforma telematica del Ministero dell'Istruzione, aveva infatti consentito alla ricorrente la presentazione della domanda di partecipazione al concorso di cui al Decreto Dipartimentale MIUR n. 85/2018, attestando il titolo posseduto e la data di conseguimento dello stesso anche attraverso il deposito dell'Ordinanza del Consiglio di Stato,

Sez. VI, 19 marzo 2018 n. 1268 (**doc.3**), che aveva consentito l'inserimento nella seconda fascia delle graduatorie di istituto (quindi tra i docenti abilitati).

5. Tuttavia, il bando di concorso approvato con D.D. n. 85/2018 non prevedeva espressamente l'accesso al concorso ai titolari di Dottorato di Ricerca; di talché con ricorso n. 4950 del 2018, assegnato alla Sezione III *bis* di Codesto Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio l'odierna ricorrente impugnava il bando di concorso *“nella parte in cui non equiparava i Dottorati di Ricerca ai percorsi formativi abilitanti all'insegnamento”*.

6. Con ordinanza cautelare 5556/2018, pubblicata in data 19 settembre 2018, la Sezione III *bis* di Codesto Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in accoglimento dell'istanza cautelare, disponeva quanto segue: *“a) sospende il giudizio fino a alla definizione del giudizio innanzi la Corte costituzionale, b) accoglie l'istanza cautelare ai fini dell'ammissione dei ricorrenti alla partecipazione alla procedura concorsuale di cui trattasi con riserva, fino alla definizione del giudizio predetto; c) riserva di fissare, in prosieguo, un'ulteriore camera di consiglio per la trattazione definitiva dell'incidente cautelare. Spese compensate.”* (**doc. 4**)

7. Successivamente, con appello cautelare n. 8998 del 2018, proposto avanti al Consiglio di Stato dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, nonché dagli Uffici Scolastici Regionali, l'amministrazione instava per la riforma della ordinanza cautelare del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sede di Roma, Sezione III *bis*, n. 5556/2018.

8. Il Consiglio di Stato, Sezione VI, all'esito della camera di consiglio del 20 dicembre 2018, così disponeva *“per l'effetto, in parziale riforma dell'ordinanza appellata, accoglie l'istanza cautelare di primo grado ai soli*

fini della sollecita fissazione del merito in primo grado” (doc.5). Veniva quindi confermato l'accoglimento richiesto in primo grado, seppur parzialmente.

9. La ricorrente, anche alla luce della citata pronuncia del Consiglio di Stato (**doc.5**), proseguiva l'iter concorsuale, sostenendo il colloquio orale in data 14 febbraio 2019, e lo superava brillantemente con il punteggio di 38/40 (**doc.6**).

10. Risulta pertanto evidente come gli esiti della prova debbano ritenersi inoppugnabili, avendo la dott.ssa Graziella Cangemi superato brillantemente il concorso in oggetto all'esito di ammissione al predetto con riserva mediante l'ordinanza cautelare del TAR Lazio n. 5556/2018 (**doc.4**), non riformata sul punto dal Consiglio di Stato con la successiva ordinanza n. 6314/2018 (**doc.5**), ed essendo la partecipazione allo stesso conseguito ad autonoma determinazione dell'Amministrazione, giammai impugnata da alcun controinteressato, né oggetto di revoca.

11. Del tutto inopinatamente, tuttavia, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia – Direzione Generale Ufficio IV – Personale della scuola - Affari legali emetteva, in data 27 marzo 2019, provvedimento prot. n. 9506 con il quale veniva disposta l'esclusione della odierna ricorrente dal Concorso di cui al Decreto Dipartimentale MIUR – Dipartimento per il Sistema Educativo di istruzione e di formazione 85.01-02-2018.

* * *

Orbene, il provvedimento di esclusione dal concorso impugnato è illegittimo, e come tali va annullato, per i seguenti motivi di

DIRITTO

I

**ECESSO DI POTERE PER ELUSIONE DI GIUDICATO CAUTELARE – VIOLAZIONE
DEL DISPOSTO DELL'ORDINANZA DEL CONSIGLIO DI STATO, SEZ. VI, 21
DICEMBRE 2018 N. 6314/2018 – ECESSO DI POTERE PER ILLOGICITÀ,
CONTRADDITTORIETÀ ED INGIUSTIZIA MANIFESTA – VIOLAZIONE DEL
PRINCIPIO DI AFFIDAMENTO.**

I.1. Il provvedimento di esclusione dal concorso, impugnato con il presente ricorso, è stato assunto in violazione del disposto dell'ordinanza del Consiglio di Stato, Sez. VI, 21 dicembre 2018 n. 6314/2018, che espressamente “*accoglie l'istanza cautelare di primo grado*” ancorché “*ai soli fini della sollecita fissazione del merito in primo grado, all'esito del già proposto incidente di costituzionalità*”.

La conferma espressa dell'accoglimento dell'istanza cautelare di primo grado, ratifica le conclusioni alle quali era giunto codesto On.le Tribunale Amministrativo Regionale, il quale, con ordinanza cautelare 5556/2018, pubblicata in data 19 settembre 2018, riconosceva espressamente alla ricorrente il diritto di partecipare al concorso in oggetto.

Prova ne sia che, circa due mesi dopo la pubblicazione dell'ordinanza del Consiglio di Stato, Sez. VI, 21 dicembre 2018 n. 6314/2018, vale a dire in data 14 febbraio 2019, la Dott.ssa Cangemi è stata ritualmente convocata a sostenere la prova di concorso di cui al Decreto Dipartimentale MIUR – Dipartimento per il Sistema Educativo di istruzione e di formazione 85.01-02-2018, e l'ha brillantemente superata con il punteggio di 38/40° (**doc.6**), avendo pertanto maturato il diritto all'inserimento nei ruoli della scuola.

I.2. Non vi è chi non veda, nel comportamento dell'Amministrazione, un agire contraddittorio ed illogico, oltre che violativo del principio di affidamento.

Infatti, sulla scorta di siffatta pronuncia giurisdizionale, l'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia, dopo aver dato corretta esecuzione alla pronuncia del TAR e del Consiglio di Stato, riteneva del tutto inopinatamente mutata l'esigenza cautelare insita nella misura predisposta in primo grado, per l'effetto, disponeva l'esclusione della odierna ricorrente dal concorso, dopo che la stessa l'aveva superato oltre un mese prima (14 febbraio 2019 – 27 marzo 2019 – **doc.1**).

Una tale determinazione deve tuttavia ritenersi palesemente illegittima, atteso che l'accoglimento dell'appello cautelare proposto da controparte non si estende agli effetti nel frattempo prodottisi mediante il concorso, **i quali debbono ritenersi salvi**.

Ed infatti, **la circostanza per cui la dott.ssa Graziella Cangemi avesse superato tutte le prove di concorso dovrebbe ritenersi per ciò solo decisiva**, non trovando, di converso, alcuna giustificazione l'esclusione subitanea della ricorrente, la quale, peraltro, non è stata ancora inserita in graduatoria con riserva, tra i vincitori collocati in posizione utile per l'immissione in ruolo.

Si comprende come ciò comporti un notevole disagio per la ricorrente, che si vede esclusa unicamente a causa della pendenza di procedimento di legittimità costituzionale vertente sulla compatibilità rispetto al dettato costituzionale degli stringenti requisiti di cui al bando di concorso.

La predetta situazione finisce col creare un evidente paradosso, laddove, anziché sospendere la posizione della ricorrente in vista del pronunciamento della Corte, la si escluda del tutto dalla graduatoria.

Giova evidenziare come lo stesso On.le Tribunale si sia già espresso su una

questione analoga a quella della ricorrente, stabilendo che *“Il Collegio ritiene infatti fondato il terzo motivo formulato con i motivi aggiunti, con cui parte ricorrente deduce che la prosecuzione dell’iter concorsuale dei candidati, malgrado non avessero superato le prove preselettive, è conseguita all’autonoma determinazione dell’amministrazione di ammettere i ricorrenti a sostenere la prova orale, non impugnata da alcun controinteressato né mai revocata dall’amministrazione, i cui effetti devono ritenersi ormai inoppugnabili”* (TAR Lazio, Sez. III bis, 22 agosto 2017 n. 9404/2017).

I.3. In ogni caso, appare opportuno evidenziare che la sospensione del procedimento nel quale viene sollevata questione incidentale di legittimità costituzionale è elemento essenziale della ordinanza di rimessione.

Difatti, la sospensione ai fini processuali del giudizio in corso ha quale *ratio* la pregiudizialità della questione di rilievo costituzionale rispetto al giudizio principale. Questo implica di per sé che i giudici, una volta accolta la questione pregiudiziale di costituzionalità, non possono, ma devono sospendere il giudizio in corso.

L’assunto impone di considerare errato e non conforme a diritto quel provvedimento che sia stato assunto in violazione delle regole proprie del procedimento incidentale di legittimità costituzionale. In altre parole, un conto è la sospensione del giudizio, altro è invece la **sospensione del procedimento amministrativo, peraltro già positivamente concluso**, che segue una via autonoma rispetto alla futura pronuncia della Corte Costituzionale.

I.4. In definitiva, il provvedimento oggi impugnato deve ritenersi illegittimo, laddove non abbia tenuto conto di quanto osservato dal giudice di prime cure, escludendo del tutto arbitrariamente l’odierna ricorrente dal concorso.

* * *

ISTANZA DI ADOZIONE DI MISURE CAUTELARI

L'esecuzione del provvedimento impugnato, che comporta la mancata inclusione della ricorrente nei ruoli della scuola secondaria superiore, per i quali si sta procedendo in questi giorni, e per la quale la ricorrente ha pieno diritto, avendo superato a pieni voti il concorso (38/40° – **doc.6**)

Appare evidente che si tratta di un'opportunità unica per la ricorrente, che si trova ad avere il titolo e a non poterlo utilizzare nel prossimo avvio di anno scolastico 2019/2020.

L'attesa di una sentenza di merito in primo grado potrebbe essere fatale alla ricorrente, poiché dopo l'inizio dell'anno, ad assegnazioni esaurite, nessuna azione risarcitoria potrebbe ristorare realmente le attese legittime dell'aspirante docente.

È quindi necessario conseguire un provvedimento cautelare che consenta alla ricorrente di essere inserita a pieno titolo nei ruoli della scuola secondaria superiore.

Quanto al *fumus boni iuris* si rinvia ai suindicati motivi di diritto.

* * *

C O N C L U S I O N I

Alla luce dei suesposti motivi, e salvi altri in caso di nuove risultanze, si chiede l'annullamento del provvedimento impugnato, previa adozione di idonea misura cautelare che disponga il prosieguo del procedimento concorsuale mediante l'inserimento a pieno titolo della ricorrente nei ruoli della scuola secondaria superiore a partire dall'Anno Scolastico 2019/2020.

Con ogni conseguenza di legge, anche in ordine alle spese di giudizio.

Salvo ogni altro diritto.

Roma, 27 maggio 2019

Avv. Francesco Vannicelli

Avv. Biancamaria Celletti

Avv. Giovanna Angelo
