

**ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO
REGIONALE PER IL LAZIO
SEDE DI ROMA
RICORSO CON ISTANZA CAUTELARE**

Nell'interesse della sig.ra Laura Mastantuono, C.F. MSTLRA74S59F448J, nata a Montecalvo Irpino (Av) il 19.11.1974 e residente in Montecalvo Irpino (Av) alla via Costa dell'Angelo 6/b, che delega a rappresentarla e difenderla l'Avv. Francesco Marasco, giusta procura speciale in calce al presente atto e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni di segreteria al seguente numero di fax: 063213455 ed al seguente indirizzo PEC: francescomarasco@ordineavvocatiroma.org, con elezione di domicilio telematico presso il suddetto indirizzo PEC ed elezione di domicilio fisico in Roma, Via Amos Zanibelli n. 15, CAP 00155

Contro

il Ministero dell'Istruzione (già Ministero dell'istruzione, dell'Università e della Ricerca), in persona del Ministro *pro tempore*;

l'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

l'Ufficio Scolastico Provinciale di Avellino, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

e nei confronti

dei controinteressati in atti

per l'annullamento

in parte qua, previa misura cautelare,

- dell'O.M. 60 del 10 luglio 2020, recante *"Procedure di istituzione delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'articolo 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”;

- del decreto dipartimentale n. 858 del 21 luglio 2020, recante *“Procedure di istituzione delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all’articolo 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 per il biennio relativo agli anni scolastici 2020/2021 e 2021/22. Modalità e termini di presentazione delle istanze”;*

- della nota del MI n. 21317 del 12/7/2021, avente ad oggetto *“D.M. n. 51 del 3 marzo 2021, recante “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 e disposizioni concernenti gli elenchi dei docenti della scuola primaria e dell’infanzia per l’attribuzione di contratti di supplenza presso i percorsi a metodo Montessori, Pizzigoni, Agazzi”. Avviso apertura funzioni telematiche”.*

- del D.M. 51 del 3 marzo 2021, recante *“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 e disposizioni concernenti gli elenchi dei docenti della scuola primaria e dell’infanzia per l’attribuzione di contratti di supplenza presso i percorsi a metodo Montessori, Pizzigoni, Agazzi”* nella parte in cui non prevede espressamente l’inserimento con riserva dei soggetti in attesa del riconoscimento del titolo conseguito all’estero;

- dell’avviso, prot. n. 25187 del 9.8.2021, di apertura funzioni per la presentazione delle istanze di partecipazione alle procedure di attribuzione dei contratti a tempo determinato ai sensi dell’art. 59 comma 4 del decreto legge 25 maggio 2021 n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 luglio 2021

n. 106 e dell'art. 2, comma 4, lettere a) e b), dell'Ordinanza ministeriale 10.7.2020, n. 60;

- dell'avviso della Direzione Generale del Personale Scolastico del MI nella parte in cui prevede che *“conformemente a quanto previsto dall'art. 59, c. 4, lettera a), del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, potranno presentare istanza di inclusione negli elenchi aggiuntivi gli aspiranti che conseguiranno il titolo di abilitazione o di specializzazione entro il 31 luglio 2021”*;

- della nota del MUR prot. n. 25348 del 17.08.2021 avente ad oggetto *“corsi spagnoli e rumeni di specializzazione nel sostegno agli alunni disabili”*;

- del decreto pubblicato dall'Ufficio VII – Ambito Territoriale di Avellino n. U 0003655 del 7 agosto 2021 avente ad oggetto *“Ripubblicazione graduatorie provinciali scolastiche (GPS)- 1° e 2° fascia- scuola infanzia, primaria e secondaria di I e II grado- posti comune e sostegno.”* con relativi allegati;

- del decreto pubblicato dall'Ufficio VII – Ambito Territoriale di Avellino n. U. 0003807 del 25 agosto 2021 avente ad oggetto *“Ripubblicazione graduatorie provinciali scolastiche (GPS)- 1° e 2° fascia- scuola infanzia, primaria e secondaria di I e II grado- posti comune e sostegno”* e relativi allegati, con il quale si escludeva la ricorrente;

- del decreto pubblicato dall'Ufficio VII – Ambito Territoriale di Avellino prot. A000USPAV n. 000571 del 8.02.2021 ove si dispone che si provvederà *“sulla base delle comunicazioni provenienti dagli istituti scolastici validare le domande di inclusione delle Gps previa conferma/rettifica del punteggio ovvero esclusione dei docenti che non abbiano titolo dalle ripetute graduatorie”*.

- delle graduatorie di cui sopra nella parte in cui parte ricorrente non risulta inclusa con riserva;

- di ogni altro atto comunque presupposto, connesso e/o conseguente rispetto ai provvedimenti impugnati, anche se non conosciuti e/o in via di

acquisizione, con ampia riserva di proporre successivi motivi aggiunti.

PER L'ANNULLAMENTO E, IN VIA SUBORDINATA, PER LA CONDANNA IN FORMA SPECIFICA EX ART.

30, COMMA 2, C.P.A.

delle Amministrazioni intimate all'adozione del relativo provvedimento di inclusione negli elenchi aggiuntivi della I fascia delle Graduatorie Provinciali per Supplenza del personale docente della provincia di Avellino per cui è causa, nonché, ove occorra e, comunque, in via subordinata, al pagamento delle relative somme, con interessi e rivalutazione, come per legge.

FATTO:

1.Sulla posizione di parte ricorrente e sulla normativa di riferimento.

1.1.La sig.ra Mastantuono è una docente che ha conseguito l'abilitazione sulla materia, in particolare sulla classe di concorso A022 (Italiano, storia e geografia) in uno stato estero e, nello specifico in Romania, così come da certificazione allegata, entro la data del 31 luglio u.s. e che ha debitamente avanzato al Ministero competente domanda di riconoscimento del proprio titolo professionale ai fini della spendibilità dello stesso in Italia, sempre entro la suddetta data.

Parte ricorrente ambisce all'iscrizione negli elenchi aggiuntivi della I fascia delle GPS della provincia di Avellino per l'a.s. 2021/2022.

1.2.A tal proposito, in data 10 luglio 2020 il Ministero resistente emetteva l'ordinanza ministeriale n. 60, con la quale disciplinava la procedura di istituzione delle graduatorie provinciali e di istituto sui posti comuni e di sostegno, nonché il conferimento delle supplenze per il personale docente ed educativo.

Nell'anzidetto atto Ministeriale, rispetto alla posizione dei soggetti abilitati all'estero, l'art. 7, comma 4, lett. e), espressamente disponeva 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 (...)**".*

Riguardo tale inciso normativo, dunque, esso consentiva, oltre che l'inserimento a pieno titolo dei docenti abilitati all'estero in possesso del riconoscimento ottenuto dal Ministero, anche l'inserimento con riserva di tutti soggetti che non avevano ottenuto il riconoscimento, ma avevano in ogni caso adempiuto all'inoltro dell'apposita domanda entro il termine fissato per la presentazione dell'istanza di inserimento.

La situazione descritta è esattamente quella che interessa l'odierna ricorrente che ha conseguito il titolo abilitante in Romania e, al contempo, ha proposto domanda di riconoscimento al Ministero competente ed è in attesa del riscontro da parte dello stesso.

Ulteriormente, l'art. 10 della medesima O.M. 60/2020, rubricato "*elenco aggiuntivo alle GPS*", ha disposto che "*nelle more della ricostituzione delle GPS, **i soggetti che acquisiscono il titolo di abilitazione** ovvero di specializzazione sul sostegno **possono richiedere l'inserimento in elenchi aggiuntivi alle GPS di prima fascia (...)**". Anche tale disposizione dunque accordava chiaramente a quanti conseguivano il titolo a seguito della pubblicazione dell'O.M. 60, l'inserimento nella I fascia ai fini dell'attribuzione degli incarichi a tempo determinato.*

A suffragare, ulteriormente, la legittimità dell'inserimento nelle GPS dei soggetti in possesso di titolo estero ed in attesa di riconoscimento, è

intervenuto anche il decreto n. 51 del 3.3.2021 che ha, nello specifico, disciplinato la costituzione degli elenchi aggiuntivi e che ha altresì prorogato il termine di conseguimento del titolo alla data del 20 luglio 2021.

Tale decreto dispone, all'art. 1, 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.***(poi prorogato) *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”.*

Ancora, con il D.L. 25 maggio 2021, convertito in L. 106 del 23 luglio 2021 n. 106 recante *“Misure urgenti connesse all’emergenza da COVID-19 per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali”*, c.d. Decreto sostegni – bis, si sono previste misure relative alle assunzioni dei docenti, soprattutto precari, prevedendone la stabilizzazione e prorogando il termine dell’ottenimento del titolo e/o della specializzazione al 31 luglio 2021.

Sul punto, l’art. 59, comma 4, del decreto sostegni bis, afferma difatti 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 (...), 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”.

La totalità dellanormativa menzionata ha perciò espressamente previsto il conseguimento del titolo entro il 31 luglio 2021 e non invece il riconoscimento dello stesso entro la medesima data. Allo stato, parte ricorrente versa esattamente in tale situazione in quanto risulta in attesa di un riscontro all’istanza di riconoscimento del titolo inoltrata al Ministero.

Difatti l’odierna ricorrente è in possesso del titolo di abilitazione sulla materia conseguito all’estero entro la data del 31 luglio 2021, presso la Universidad di SpiruHaret di Bucarest (Romania) ed ha provveduto all’inoltro di apposita istanza di riconoscimento del titolo nei termini e allo stato risulta in attesa del relativo riconoscimento.

Del resto, fermo restando che la semplice lettura delle disposizioni non può in alcun modo indurre in errore e dovrebbe assolutamente essere letta in senso costituzionalmente orientato e inclusivo di parte ricorrente, preme sottolineare che la procedura di riconoscimento dei titoli esteri non rappresenta un percorso agevole e celere. È noto difatti come molti soggetti docenti in possesso di un titolo conseguito all’estero, che si premurano di presentare domanda di riconoscimento del proprio titolo o della propria specializzazione non ricevono risposta da parte del Ministero competente se non prima di un anno dall’inoltro della medesima domanda; appare dunque impensabile pretendere che un soggetto abilitato all’estero, ad esempio, nel mese di giugno o luglio dell’anno corrente, possa poi ricevere il riconoscimento entro il 31 luglio dello stesso anno, a causa non solo della necessità di istruttorie puntuali

su tali titoli, bensì anche a motivo delle lungaggini procedurali di tali riconoscimenti, imputabili unicamente all'Amministrazione e talvolta inspiegabili, circostanza comprovata dai numerosi ricorsi avverso il silenzio.

1.3. Alla Sig.ra Mastantuono veniva permesso, tramite l'apposito portale, l'inoltro dell'istanza di inserimento negli elenchi aggiuntivi della I fascia delle GPS per la classe di concorso A022. La ricorrente faceva dunque affidamento sulla correttezza del proprio operato non solo alla luce della normativa sopra analizzata, bensì anche della possibilità accordata dal portale Polis di inserire la domanda ai fini dell'inclusione negli elenchi aggiuntivi.

La Mastantuono, a seguito dell'inoltro della domanda di inserimento, con provvedimento emesso dall'Ufficio Scolastico Territoriale di Avellino in data 7 agosto 2021 veniva effettivamente inserita nell'elenco aggiuntivo di I fascia GPS.

Tuttavia, in data 25 agosto u.s. 2021, il Dirigente dell'Ufficio VII – Ambito Territoriale per la Provincia Avellino emetteva il provvedimento n. U 0003807, disponendo l'esclusione dalle graduatorie dell'odierna ricorrente dagli elenchi aggiuntivi di I fascia della provincia di Avellino per l'a.s. 2021/2022.

Occorre rilevare, inoltre, che mai alcun provvedimento di esclusione è stato notificato e/o comunque trasmesso alla Mastantuono.

La ricorrente, infatti, reperiva nella propria area personale del portale "istanze online" un provvedimento, con n. di prot. n. 0000159 datato 15.01.2021, con il quale si disponeva l'esclusione di 5 soggetti tra cui, però, non compariva il nominativo della ricorrente. Il provvedimento in parola decretante l'esclusione dei soggetti ivi indicati dalla I fascia delle GPS, comparso nell'area personale di polis di parte ricorrente non solo non riportava il suo nominativo, ma altresì risultava protocollato in data 15 gennaio 2021, non essendo chiaramente riferito alla situazione di parte ricorrente che alla data del 15 gennaio non era

ancora in possesso di alcun titolo.

Nonostante ciò, il provvedimento in parola compariva sul portale di parte ricorrente solo in data 27.08.2021. La Mastantuono veniva in tal modo illegittimamente esclusa dagli elenchi aggiuntivi in cui precedentemente risultava inserita in virtù di un provvedimento di ben 8 mesi prima e di cui in ogni caso non risultava destinataria in quanto riferibile a differenti situazioni e soggetti interessati.

Trattasi di un provvedimento illegittimo in quanto l'ATP di Avellino non solo ha palesemente errato nell'interpretazione della normativa riguardante gli elenchi aggiuntivi ma, altresì, per assumere tali determinazioni, si è di fatto avvalsa di un provvedimento non motivato e, soprattutto, che in alcun modo riguarda parte ricorrente in quanto non risulta destinataria del medesimo.

Oltre tale macroscopico errore perpetrato dall'Amministrazione nei confronti di parte ricorrente, in aggiunta, la normativa riguardante le GPS e gli elenchi aggiuntivi è chiara nel permettere ai soggetti in possesso di titolo conseguito all'estero, ma non ancora riconosciuto dal Ministero dell'Istruzione entro il termine del 31 luglio 2021, la spendibilità di tale titolo ai fini dell'inserimento negli elenchi aggiuntivi.

Sul punto anche dal decreto 51 del 3 marzo 2020, di costituzione degli elenchi aggiuntivi, nonché dal D.L. n. 73 del 25 maggio 2021, non si ricava che il titolo necessitasse del riconoscimento entro il 31 luglio 2021, venendo prevista anche qui, la possibilità di inserimento con riserva di accertamento della validità del titolo. La normativa menziona solamente il conseguimento e/o l'acquisizione del titolo entro il 31 luglio 2021.

Dell'errore in cui è incappata l'Amministrazione veniva prontamente informato, mediante ricorso in via di autotutela trasmesso in data 17.09.2021 l'UST di Avellino. In riscontro alla suddetta autotutela perveniva riscontro a firma della

Dirigente Rosa Grano in data 7.10.2021. Quest'ultima nel provvedimento ribadiva e confermava di non voler provvedere al reinserimento dell'odierna ricorrente, rappresentando la legittimità delle scelte assunte e motivando l'*agere* serbato in quanto l'Ufficio *"ha uniformato la propria azione a quella di altri ambiti territoriali"*.

Sulla assoluta illegittimità delle statuizioni assunte dalle Amministrazioni territoriali in punto di inserimento di soggetti in possesso di titolo estero conseguito entro il 31.07 ed in attesa di riconoscimento, si è espressa anche la recentissima giurisprudenza di codesto On.le Collegio (*ex multis*, Sentenza n. 10411 del 9.10.2021; Ordinanze n. 5268, 5262, 5349 del 2021). I provvedimenti in parola hanno rilevato l'illegittimità dell'*agere* dell'Amministrazione in casi assolutamente analoghi a quello dell'odierna ricorrente nonché l'errata interpretazione della normativa riferita alle GPS e fornita dall'Amministrazione. Proprio a fronte di tale orientamento, la difesa intimava nuovamente, in data 15.10.2021, all'UST di Avellino ad agire in via di autotutela provvedendo al reinserimento della Mastantuono negli elenchi aggiuntivi. Ad oggi quanto inoltrato all'Amministrazione territoriale rimane ancora completamente inevaso con un chiaro pregiudizio nei confronti di parte ricorrente.

L'esclusione di parte ricorrente dal novero dei soggetti inclusi all'interno degli elenchi aggiuntivi delle GPS appare perciò illegittima e viziata sotto plurimi aspetti formali e sostanziali e deve essere annullata in quanto basata su presupposti errati, e ciò per i seguenti

MOTIVI

I. SULL'ILLEGITTIMITÀ DELL'AGERE DELL'UST DI AVELLINO. SUI PRECEDENTI DELL'ON.LE TAR. SUL CONTRASTO TRA I PROVVEDIMENTI GRAVATI E LE DISPOSIZIONI DI CUI ALL'ORDINANZA MINISTERIALE N. 60 DEL 10 LUGLIO 2021.

Su questioni analoghe a quella che interessa l'odierna ricorrente, si fa presente

che l'On.le Tar del Lazio con pronunzie rese sia in sede cautelare che di merito ha valutato meritevole di accoglimento la questione della inclusione negli elenchi aggiuntivi delle GPS dei soggetti che hanno conseguito l'abilitazione all'estero nel corrente anno e che risultano in attesa del riconoscimento del titolo (**ex multis, ordinanza n. 5268, 5262, 5349, 5788 del 2021; Sentenza n. 10411 del 9.10.2021**).

L'O.M. n. 60 del 2020, nel disciplinare compiutamente le c.d. GPS, con particolare riferimento ai soggetti abilitati/specializzati all'estero ha previsto la possibilità di iscrizione con riserva nella prima fascia delle stesse nelle more della definizione del procedimento di riconoscimento del titolo.

L'Amministrazione ha perciò permesso l'inserimento, da un lato a pieno titolo, per i docenti abilitati all'estero in possesso del decreto di riconoscimento ottenuto dal Ministero, e dall'altro, con riserva, in favore di tutti quei docenti avevano inoltrato domanda di riconoscimento del titolo conseguito all'estero entro il termine fissato per la presentazione dell'istanza di inserimento.

L'art. 10 dell'ordinanza citata, rubricato *"elenco aggiuntivo alle GPS"*, ha previsto che *"nelle more della ricostituzione delle GPS, i soggetti che acquisiscono il titolo di abilitazione ovvero di specializzazione sul sostegno entro il 1° luglio 2021 possono richiedere l'inserimento in elenchi aggiuntivi alle GPS di prima fascia, cui si attinge in via prioritaria rispetto alla seconda fascia.*
2. I soggetti di cui al comma 1 sono graduati secondo i punteggi previsti dalle corrispondenti tabelle A allegate alla presente ordinanza", consentendo in tal modo a quanti conseguivano il titolo dopo la pubblicazione dell'O.M. 60, l'inserimento nella I fascia ai fini dell'attribuzione degli incarichi a tempo determinato.

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”, aveva 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 e, con specifico riferimento ai docenti che hanno conseguito i titoli di abilitazione e/o di specializzazione all'estero aveva in particolar modo contemplato espressamente la possibilità per tali docenti 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), statuiva 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”.

*Sul scorta di tale citata normativa, l'On.le Collegio nella sentenza n.10411/2021 del 9 ottobre 2021 ha statuito che “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".

Con il successivo D.M. n. 51/2021, l'Amministrazione ha dato attuazione all'ordinanza n. 60, disponendo, 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 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 inseriti nel decreto, devono trovare applicazione i dettami richiamati nell'ordinanza che, appunto, consente l'inserimento degli abilitati all'estero ed in attesa di riconoscimento nelle c.d. GPS-

Si può ritenere dunque che, la disciplina 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.

Codesto On.le Collegio (nella Sentenza n. 10411/2021) ha comunque rappresentato come il decreto attuativo n. 51 del 2021, non ha dettato, in concreto, nulla 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.

Anche l'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 *“possono iscriversi, anche con riserva di accertamento del titolo, coloro che conseguono il titolo di abilitazione o di specializzazione entro il 31 luglio 2021”*. Tale disposizione, difatti, intende fornire continuità a quanto già statuito nell'ordinanza ministeriale n. 60/2020, riconoscendo la possibilità per gli aspiranti di essere iscritti con riserva negli elenchi aggiuntivi.

Del medesimo tenore si rivela l'avviso della Direzione generale del Personale scolastico del MI del 12/07/2021 che afferma a chiare lettere, e senza specificare nulla circa la necessità di ottenere il riconoscimento, che *“potranno presentare istanza di inclusione negli elenchi aggiuntivi gli aspiranti che conseguiranno il titolo di abilitazione o specializzazione entro il 31 luglio 2021”*.

Appare dunque chiaro che, contrariamente a quanto affermato dall'Amministrazione resistente nei provvedimenti di esclusione adottati ed impugnati, in nessuna disposizione esaminata viene mai richiesto, ai fini dell'inclusione negli elenchi aggiuntivi della I fascia, il requisito del possesso del riconoscimento del titolo estero conseguito entro il termine del 31 luglio, bensì soltanto il conseguimento del titolo entro la suddetta data e l'inoltro della domanda di riconoscimento, tant'è che l'esclusione si fonda su una dichiarata e non provata invalidità del titolo.

Non riconoscere la possibilità di inserimento negli elenchi aggiuntivi ai soggetti in attesa di riconoscimento del titolo estero si risolverebbe, inoltre, in una ingiustificata disparità di trattamento rispetto ai docenti che invece hanno beneficiato della riserva ai fini dell'inserimento nelle GPS disciplinate dall'O.M. 30/2020.

A fronte di quanto rappresentato si giustifica la richiesta di una tutela cautelare che possa consentire a parte ricorrente l'inserimento negli elenchi aggiuntivi delle GPS.

Le disposizioni richiamate in virtù di una lettura ancorata al canone interpretativo *“ubi lex voluit dixit, ubi colui tacuit”* risultano chiare nell'ammettere la possibilità di inserimento di parte ricorrente, ma in ogni caso la normativa non potrebbe comunque interpretarsi in maniera differente anche e soprattutto in considerazione delle tempistiche per la conclusione delle

procedure di riconoscimento del titolo impiegate dall'Amministrazione che rendono di fatto impossibile il conseguimento del riconoscimento entro il 31 luglio a fronte di un titolo conseguito durante i precedenti mesi dell'anno. Di fatto, parte ricorrente dovrebbe scontare un ritardo a sé non imputabile.

Anche su tale aspetto la giurisprudenza è intervenuta affermando che *“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 (...)”(cfr. sentenza n. 10411/2021).*

II. VIOLAZIONE DELL'ART. 7, COMMA 4, LETT. E), DELL'ORDINANZA MINISTERIALE 60 DEL 10 LUGLIO 2020. VIOLAZIONE DEL DECRETO 51 DEL 3 MARZO 2021. ERRATA INTERPRETAZIONE DELLA NORMATIVA DA PARTE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE. TRAVISAMENTO ED ERRORE DEI PRESUPPOSTI DI FATTO. INCOMPETENZA. ESORBITANZA NORMATIVA.

II.I L'art. 7, comma 4, lett. e), dell'O.M 60/2021, come riportato nel precedente motivo, ha espressamente disposto 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 (...)*”.

Tale disposizione ha consentito l'inserimento ai docenti abilitati all'estero in possesso del decreto di riconoscimento ottenuto dal Ministero e, seppur con riserva, a tutti quei docenti che avevano inoltrato domanda di riconoscimento del titolo conseguito all'estero entro il termine fissato per la presentazione dell'istanza di inserimento.

All'art. 10 dell'anzidetta O.M., inoltre, veniva disposto che *“nelle more della ricostituzione delle GPS, i soggetti che **acquisiscono il titolo di abilitazione ovvero di specializzazione sul sostegno** entro il 1° luglio 2021 possono richiedere l'inserimento in elenchi aggiuntivi alle GPS di prima fascia, (...)”*, accordando a quanti conseguivano il titolo dopo la pubblicazione dell'O.M. 60, l'inserimento nella I fascia ai fini dell'attribuzione degli incarichi a tempo determinato.

La costituzione di tali elenchi aggiuntivi, come già rappresentato in precedenza, è stata disciplinata con decreto n. 51 del 3.3.2021, che espressamente richiama l'O.M. 60/2020.

Ulteriormente, l'art. 59, comma 4, del decreto sostegni bis, introdotto con D.L. 25 maggio 2021 poi convertito in L. 106 del 23 luglio 2021, afferma 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(...), 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”.

Appare, *ictu oculi* evidente, oltre che confermato dall’On.le TAR del Lazio, chedalla disamina della normativa riportata, contrariamente a quanto ritenuto dall’ATP di Avellino, in nessuna disposizione esaminata viene mai richiesto, ai fini dell’inclusione negli elenchi aggiuntivi della I fascia, il requisito del possesso del riconoscimento del titolo estero conseguito entro il termine del 31 luglio 2021, bensì soltanto il conseguimento del titolo entro la suddetta data e l’inoltro della domanda di riconoscimento, tant’è che l’esclusione si fonda su una dichiarata e non provata invalidità del titolo.

La ricorrente, come dedotto, è in possesso di un titolo estero conseguito in Romania presso un ente accreditato dal Ministero dell’istruzione rumeno entro il 31 luglio 2021 e ha adempiuto all’inoltro della domanda di riconoscimento di tale titolo estero.

Lo stesso decreto sostegni bis afferma chiaramente la possibilità di inserimento anche con riserva di accertamento del titolo per tutti quei docenti che conseguono il titolo o la specializzazione entro il 31 luglio 2021.

Del medesimo tenore l’avviso della Direzione generale del Personale scolastico del MI del 12/07/2021 che afferma a chiare lettere e senza specificare nulla circa la necessità di ottenere il riconoscimento *“potranno presentare istanza di inclusione negli elenchi aggiuntivi gli aspiranti che conseguiranno il titolo di abilitazione o specializzazione entro il 31 luglio 2021”.*

II.II Fermo tutto quanto dedotto e riportato nei precedenti motivi del presente ricorso, occorre sottolineare che l’ATP di Avellino ha asseritamente giustificato il proprio *agere* riportando, semplicemente, che ha provveduto a depennare la

Mastantuono dagli elenchi in quanto *“ha uniformato la propria azione a quella di altri ambiti territoriali”*.

Sul punto ci si chiede innanzitutto, fermo restando il chiaro senso della normativa, come una mera adesione all'ingiustificato *agere* di altri Uffici possa determinare l'esclusione di un soggetto dalle graduatorie precludendo, a quest'ultimo, la possibilità di stipulare contratti di lavoro dopo che ha posto affidamento nell'Amministrazione che, dapprima, gli ha consentito l'inserimento e, successivamente, in modo arbitrario ne ha disposto l'esclusione. Appare evidente l'eccessiva ed ingiustificata discrezionalità e arbitrarietà della condotta assunta dall'Ufficio Territoriale competente.

Nel caso che ci occupa manca addirittura un provvedimento pubblico che possa porsi a fondamento di un'esclusione che, nel caso di specie, non vi è ragion d'essere e che pregiudica la posizione della ricorrente cui viene preclusa la possibilità di inserimento e conseguentemente di ottenere un incarico.

Altresì non si può fare a meno di rilevarsi che negli anni pregressi, si è consentito l'inserimento nelle GPS o nelle graduatorie di istituto riservate agli abilitati, ed addirittura la partecipazione ai concorsi pubblici; dunque l'Amministrazione centrale ha sempre consentito nel passato l'accesso alle graduatorie dei soggetti abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo.

L'ATP di Avellino, nel caso di specie, evidenziando in maniera macroscopica l'illegittimità con cui ha agito, disponeva l'esclusione della ricorrente trasmettendo, sull'area riservata alla Mastantuono sul portale POLIS, un provvedimento che nulla c'entra con quest'ultima. Infatti, veniva allegato il provvedimento (avente prot. n. 0000159 datato 15.01.2021) con il quale si disponeva l'esclusione di 5 soggetti tra cui, tuttavia, non compare il nominativo

della ricorrente e l'Amministrazione, in merito a ciò, ha ritenuto di non dover notificare null'altro né, tantomeno, ovviare a tale evidente errore.

L'Amministrazione dovrebbe pertanto e per ciò solo procedere al reinserimento.

III. ECCESSO DI POTERE PER DISPARITÀ DI TRATTAMENTO. IRRAZIONALITÀ DELL'AGERE AMMINISTRATIVO. ILLEGITTIMITÀ DEL PROVVEDIMENTO DI ESCLUSIONE PER MANIFESTA INGIUSTIZIA, ILLOGICITÀ ED IRRAGIONEVOLEZZA. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL LEGITTIMO AFFIDAMENTO.

III.1 L'ATP, come diffusamente rappresentato in fatto, sulla base di una errata interpretazione della normativa di riferimento disciplinante le GPS e gli elenchi aggiuntivi di cui al decreto attuativo n. 51 del 3 marzo 2021 ha illegittimamente escluso anche parte ricorrente dagli elenchi aggiuntivi della I fascia delle GPS.

Ad oggi consta che non tutti gli ambiti territoriali stiano agendo in modo omogeneo. Difatti, solo alcuni Uffici stanno comminando le esclusioni in parola, al contrario, un numero più nutrito di Uffici scolastici, destinatari delle medesime istanze di inserimento negli elenchi aggiuntivi alle GPS, inoltrate da soggetti abilitati all'estero dopo aver avanzato domanda di riconoscimento del titolo al Ministero competente, hanno correttamente incluso nei medesimi elenchi tali soggetti i quali potranno ottenere gli incarichi a tempo determinato ed eventualmente ambire ad un contratto a tempo indeterminato.

Appare evidente come l'esclusione di parte ricorrente, oltre che priva di fondamento, sia ponga in palese contrasto con la garanzia egualitaria che presiede il nostro ordinamento e che è volta ad apprestare un trattamento eguale in presenza delle medesime situazioni giuridiche, esattamente come sarebbe dovuto essere nella situazione che ci occupa.

Parte ricorrente, pur titolare di un titolo abilitante conseguito presso lo Stato rumeno, a seguito dell'*agere* serbato da parte dell'Amministrazione resistente, è stata dunque esposta ad una palese disparità di trattamento in quanto è stata esclusa dagli elenchi aggiuntivi al pari dei candidati che versano nella medesima posizione ma hanno provveduto all'iscrizione presso altri ambiti territoriali.

Parte ricorrente è stata dunque esclusa dalla procedura che ci occupa con conseguente pregiudizio della propria posizione poiché illegittimamente privato della possibilità di ottenere un incarico a tempo determinato.

III.11 Come ampiamente rappresentato nei precedenti motivi la posizione di parte ricorrente risulta lesa in modo particolarmente gravoso in quanto l'Amministrazione ha provveduto all'esclusione di quest'ultima sulla base di un provvedimento notificato, riferito ad altri soggetti, ove il suo nome non compariva affatto.

Prima dell'intervenuta esclusione, parte ricorrente, una volta conseguito il titolo estero ed inoltrata la domanda di riconoscimento al Ministero competente, produceva a mezzo del portale di Istanza online, nei termini di legge, la domanda di inclusione negli elenchi aggiuntivi. Il portale registrava in tal modo la posizione di parte ricorrente che veniva così inserita negli elenchi aggiuntivi di I fascia delle GPS. Uno dei principi cardine dell'azione amministrativa, come noto, è quello del legittimo affidamento che, nel caso di specie, risulta palesemente violato.

Ed infatti, l'Amministrazione ha ritenuto del tutto valida la posizione di parte ricorrente, considerandola coerente con i requisiti della normativa che ci occupa, e la inseriva negli elenchi aggiuntivi di I fascia delle GPS, salvo poi provvedere alla sua esclusione a ridosso delle chiamate per l'accettazione degli incarichi.

Palese che da parte dell'Amministrazione, nel caso di specie, vi è la violazione dei principi cardine dell'azione amministrativa e dei principi costituzionali, in particolar modo dell'art. 97 che assicura *"il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione"* ponendosi a fondamento dei criteri di ragionevolezza e proporzionalità nonché dell'esigenza di tutela del singolo.

Già alla luce di questo primo profilo esaminato, i provvedimenti dell'Ufficio scolastico risultano gravemente illegittimi e lesivi della posizione di parte ricorrente.

III.IV Il provvedimento dell'Amministrazione è ulteriormente illegittimo perché posto in essere in violazione dell'art. 7 della L. n. 241/1990. Invero, l'Amministrazione ometteva di comunicare, oltre che il provvedimento di esclusione, anche quello di avvio del procedimento amministrativo intrapreso nei riguardi della ricorrente.

Onde il palese contrasto con quanto disposto dall'art. 7 della legge 241/1990, il quale è mirato consentire la massima partecipazione, anche alla luce dei principi di trasparenza, buon andamento e di imparzialità nel governo della funzione amministrativa, e prevede espressamente che si provveda alla comunicazione di avvio del procedimento. Tale comunicazione deve necessariamente essere effettuata con le modalità previste dall'art. 8 della medesima normativa e deve contenere l'indicazione dei requisiti stabiliti al comma 2 dello stesso articolo.

L'aver ignorato l'obbligo della comunicazione di avvio del procedimento, comporta anche l'impossibilità di *"presentare memorie scritte e documenti, che l'amministrazione ha l'obbligo di valutare ove siano pertinenti all'oggetto del procedimento"*, come testualmente previsto dall'art. 10, comma 1, lett. b),

della legge 241 del 1990, in violazione dei più basilari principi inerenti la pienezza del contraddittorio.

Anche tale circostanza importa una palese disparità di trattamento rispetto non solo ad altri Uffici che procedono correttamente indirizzando agli aspiranti le comunicazioni di avvio del procedimento volto al fine di garantire il diritto di difesa e di avanzare osservazioni sulla propria posizione, ma anche rispetto ad Uffici che secondo una corretta interpretazione della normativa inseriscono i soggetti in possesso di titolo conseguito all'estero unitamente alla prova della domanda di riconoscimento avanzata.

ISTANZA CAUTELARE COLLEGIALE

Stante la presenza del prescritto *fumus boni juris* si impone, *medio tempore*, l'emissione di un provvedimento cautelare collegiale che sospenda gli effetti dell'atto impugnato.

Sul *periculum in mora* si rappresenta che il mancato reinserimento nella prima fascia degli elenchi aggiuntivi espone parte ricorrente ad un sicuro pregiudizio professionale ed economico consistente nella impossibilità di ottenere incarichi a tempo determinato ai fini della copertura di posti. Si specifica difatti che le procedure di conferimento di tali incarichi, in previsione del nuovo anno scolastico sono ancora in corso e parte ricorrente, con il titolo in suo possesso e con il reinserimento nella relativa graduatoria, ben potrebbe parteciparvi.

La concessione della misura cautelare, inoltre, eviterebbe il definitivo consumarsi di un pregiudizio in capo alla ricorrente che rischierebbe addirittura di non avere un lavoro ed il sostentamento per la propria famiglia.

Al fine di evitare a parte ricorrente ulteriori pregiudizi, dunque, si insiste affinché ella venga reinserita nella I fascia degli elenchi aggiuntivi presso l'ATP di Avellino.

La mancata concessione della misura cautelare espone la richiedente ad un gravissimo rischio consistente nella perdita della opportunità di ottenere incarichi a tempo determinato e indeterminato, con il conseguente danno di carattere professionale e patrimoniale.

Il pregiudizio subito è peraltro “irreparabile”, atteso che i relativi effetti lesivi non ricadrebbero su interessi meramente patrimoniali, ma andrebbero ad intaccare la stessa sfera dei diritti personali (come tali insuscettibili di reintegrazione *ex post*).

Per questi motivi,

Alla luce delle considerazioni che precedono

SI CHIEDE

previo accoglimento della superiore istanza cautelare, l'accoglimento del ricorso e per l'effetto l'annullamento *in parte qua* dei provvedimenti in epigrafe, con l'adozione di tutte le necessarie e conseguenti statuizioni e consequenziale adozione di idonea misura cautelare volta ad assicurare l'effettività della tutela giurisdizionale.

Con vittoria di spese e compensi di difesa.

Si dichiara che il contributo unificato è dovuto in misura di € 325,00.

Roma, li 22 ottobre 2021

Avv. Francesco Marasco

ATTESTAZIONE DI CONFORMITA' DA VALERE ESCLUSIVAMENTE PER LE COPIE

CARTACEE PRODOTTE

Ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 22 CAD si attesta la conformità della presente copia cartacea (usata esclusivamente per le notifiche a mezzo posta e per il deposito di copia cortesia ai sensi del D.L. 31 agosto 2016

n. 168) all'originale telematico da cui è stata estratta.

Avv. Francesco Marasco