

# ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

## MOTIVI AGGIUNTI

### NEL RICORSO R.G. n. 8791/2022 Sez. III Bis

**PER** la Dott.ssa **GIAMILA RIENZI**, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al ricorso introduttivo, dall'Avv. Prof. Carlo Rienzi;

#### CONTRO

**-MINISTERO DELL'ISTRUZIONE**, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato;

**-MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL LAZIO**, in persona del legale rapp.te p.t, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato.

#### NONCHE' NEI CONFRONTI DI

-Dott.ssa **IACOBONE PAOLA**, residente in Corso Mario Equicola n. 10, Alvito (FR), in qualità di candidato ammesso alla graduatoria definitiva di merito per la classe di concorso A022 LAZIO di cui al "*Decreto Dipartimentale del Ministero dell'Istruzione R.0001081 del 06/05/2022, con cui è stata indetta la procedura concorsuale straordinaria articolata per regione per la copertura dei posti comuni della scuola secondaria di primo e secondo grado che residuano dalle immissioni in ruolo per l'anno scolastico 2021/2022*".

-Dott. **DE CAMILLIS ANDREA**, residente in Via Verbania n. 28, Roma (RM), in qualità di candidato ammesso alla graduatoria definitiva di merito per la classe di concorso A022 LAZIO di cui al "*Decreto Dipartimentale del Ministero dell'Istruzione R.0001081 del 06/05/2022, con cui è stata indetta la procedura concorsuale straordinaria articolata per regione per la copertura dei posti comuni della scuola secondaria di primo e secondo grado che residuano dalle immissioni in ruolo per l'anno scolastico 2021/2022*".

#### PER L'ANNULLAMENTO

- Del **Decreto del Ministero dell'Istruzione R.00001081 del 28/04/2022** riguardante "Disposizioni concernenti la procedura concorsuale straordinaria per l'accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria di primo e secondo grado su posto comune, ai sensi dell'articolo 59, comma 9-bis, del decreto – legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n.106", nella parte in cui, all'art. 3 co.1 lett. a,b,c,d), venga interpretato nel senso di non consentire di considerare ai fini del computo dei tre anni di servizio nella scuole, anche il servizio prestato come docente formatore esterno, ed ancora nella parte in cui all'art. 10 co. 2 prescrive che la istanza di partecipazione alla procedura debba essere presentata esclusivamente a mezzo delle apposite funzioni rese disponibili nel sistema informativo del Ministero.

- Del **Bando di Concorso pubblicato in Gazzetta Ufficiale, IV serie speciale, n. 39 del 17 maggio 2022** di cui al **Decreto Dipartimentale del Ministero dell'Istruzione R.0001081 del 06/05/2022**, con cui è stata indetta la procedura concorsuale straordinaria articolata per regione per la copertura dei posti comuni della scuola secondaria di primo e secondo grado che residuano dalle immissioni in ruolo per l'anno scolastico 2021/2022, nella parte in cui, all'art. 3 co.1 lett. a,b,c,d), venga interpretato nel senso di non consentire, di considerare ai fini del computo dei tre anni di servizio nella scuola richiesto dal bando, anche il servizio prestato come docente formatore esterno oltre a quello di docente ordinario ed ancora nella parte in cui all'art. 4 co. 3 prescrive che la istanza di partecipazione al concorso debba essere presentata unicamente in modalità telematica ai sensi del Decreto legislativo 7 marzo 2005, 82 e successive modificazioni;

- Della **Nota del Ministero dell'Istruzione del 17.05.2022**- di cui al D.D. n. 1081 del 6 maggio 2022 nella parte in cui prevede che "Le istanze dovranno essere presentate esclusivamente in modalità telematica, ai sensi del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82".
- Della **mancata accettazione della domanda presentata dalla odierna ricorrente e della conseguente – ove intervenga – esclusione dalla procedura concorsuale di cui sopra;**
- nonché, infine, per l'annullamento di tutti gli atti connessi e/o collegati, antecedenti o conseguenti, ancorché di estremi sconosciuti, nonché relativamente alla valutazione del servizio di chi ricorre e compresi i verbali di determinazione dei criteri e di valutazione dei titoli nel caso in cui fossero interpretati in maniera negativa.

#### **NONCHE' PER L'ANNULLAMENTO**

- della nota del Ministero dell'Istruzione del 21 luglio 2022, assunta al prot. N. 0027895**, che ha rigettato la istanza di accesso presentata dalla odierna ricorrente in data 21 giugno 2022 ai sensi dell'art. 2, nonché artt. 22 e ss. L. 241/90, sul presupposto che l'art. 4, comma 3 del DDG n. 1081 del 6 maggio 2022, che disciplina la procedura in oggetto, prevede espressamente che i candidati "*presentano istanza di partecipazione al concorso unicamente in modalità telematica*" e che "*il diritto di accesso debba essere escluso nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione*".
- **Della Graduatoria di merito** per posti relativi alla procedura concorsuale di cui al "*Decreto Dipartimentale del Ministero dell'Istruzione R.0001081 del 06/05/2022, con cui è stata indetta la procedura concorsuale straordinaria articolata per regione per la copertura dei posti comuni della scuola secondaria di primo e secondo grado che residuano dalle immissioni in ruolo per l'anno scolastico 2021/2022*", per la classe di concorso A022 Lazio.

#### **PREMESSO CHE**

Con ricorso ritualmente proposto la Prof.ssa Giamila Rienzi chiedeva all'adito TAR di voler "***- annullare in parte qua, gli atti in epigrafe indicati, nonché tutti gli atti applicativi dei provvedimenti di cui sopra, presupposti, connessi e consequenziali o collegati anteriori e successivi, ancorché non conosciuti e, per l'effetto, disporre la partecipazione della ricorrente alla procedura concorsuale straordinaria per l'accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria di primo e secondo grado su posto comune, ai sensi dell'articolo 59, comma 9-bis, del decreto – legge 25 maggio 2021, n. 73, recante "Misure urgenti connesse all'emergenza da covid-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali", convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n.106***" pubblicata in Gazzetta Ufficiale, IV serie speciale, n. 39 del 17 maggio 2022, di cui al Decreto Dipartimentale del Ministero dell'Istruzione R.0001081 del 06/05/2022.

-disporre, ai sensi dell'art. 34, comma 2, lett. e) c.p.a., ***le misure idonee ad assicurare l'attuazione della sentenza*** da emanarsi in esito al presente giudizio, ivi compresa la nomina di un commissario ad acta, con effetto a decorrere dall'eventuale inutile decorso del termine di 30 giorni, o del diverso termine di giustizia che codesto Giudice riterrà di assegnare, ai fini dell'ottemperanza a tale sentenza;

-***Fissare la somma di denaro dovuta dalla odierna parte resistente, per ogni giorno di ritardo nella esecuzione della sentenza, ai sensi dell'art. 114, comma 4, lett. e), c.p.a. Con vittoria di spese, competenze ed onorari***".

-Medio tempore, lo scorso 21 giugno, l'odierna ricorrente presentava una formale istanza alle amministrazioni competenti, ai sensi dell'art. 2 L. 241/90, affinché il Ministero dell'Istruzione si pronunciasse sulla domanda presentata dalla stessa via PEC, "*onde consentirle di presentare eventuale ricorso al competente TAR Lazio, per il riconoscimento del diritto a partecipare in tempo utile, oltre che per il risarcimento del danno per un deprecabile ed errato rigetto della*

*domanda*”, nonché istanza ai sensi degli artt. 22 e ss della L. 241/90 per avere accesso a tutti gli atti del procedimento relativo alla domanda presentata ai fini della partecipazione al concorso in oggetto.

-Riscontrava tale istanza il Ministero dell’Istruzione con nota del 21.07.2022, prot n. 0027895 dichiarando che l’unica modalità di presentazione della domanda possibile fosse quella telematica e negando l’accesso alla documentazione richiesta sulla base di una presunta genericità della stessa, tale da non consentirne l’accesso.

- Avverso tale ultima nota di diniego la Dott.ssa Rienzi presentava formale ricorso dinanzi alla Commissione per l’Accesso, la quale accoglieva la richiesta avanzata in data 12 ottobre 2022, evidenziando che la ricorrente vantasse, un interesse endoprocedimentale ex artt. 7 e 10 della L.241/90 ad accedere alla documentazione richiesta.

- l’Ufficio Scolastico Regionale di competenza, in pendenza del ricorso principale, ha provveduto ad indire le successive prove concorsuali e all’esito delle stesse a pubblicare la Graduatoria di merito per la classe di concorso della odierna ricorrente- A022 Lazio relativa alla procedura straordinaria di cui al D.D. 1081/2022, pubblicata in data 29.09.2022;

Ciò esposto, l’odierna ricorrente, con il presente atto per motivi aggiunti, intende estendere l’impugnativa avanzata di cui al ricorso principale, anche nei confronti della Nota del Ministero dell’Istruzione di cui sopra e alla graduatoria di merito per la classe di concorso A022 Lazio, relativa alla procedura straordinaria di cui al D.D. n. 1081/2022, in quanto chiaramente atto consequenziale a quelli già oggetto di impugnazione, nonché introdurre nuovi motivi di impugnazione, per i seguenti motivi in

## **DIRITTO**

### **1. SULLA ILLEGITTIMITA’ DERIVATA DELLA GRADUATORIA DEFINITIVA**

Alla luce della premessa effettuata, bisogna rilevare come la Graduatoria di merito che si impugna in data odierna, dovrebbe essere annullata come conseguenza dell’illegittimità derivata del Bando di Concorso in esame: come si legge anche nell’ultima nota del Ministero dell’Istruzione, del 21.07.2022, prot n. 0027895, nel prescrivere che la istanza di partecipazione al concorso dovesse essere presentata unicamente in modalità telematica, lo stesso Bando, precludeva alla odierna ricorrente la possibilità di inoltrare la domanda telematicamente, non avendo la stessa potuto inserire il servizio scolastico statale prestato in qualità di formatore esterno, con conseguente esclusione dalla procedura.

Nell’ambito del caso che ci riguarda, di fatto, il Bando di cui al ricorso principale, costituisce il presupposto unico ed imprescindibile dei successivi atti consequenziali, quali la Graduatoria definitiva di merito che si impugna in questa sede, sicché il suo venir meno travolge automaticamente tali atti successivi, perché l’invalidità dell’uno si riversa necessariamente sull’altro.

Risulta di conseguenza evidente l’illegittimità del bando impugnato, che avrebbe piuttosto dovuto consentire diverse modalità di presentazione della domanda, così da non precludere a priori e in astratto la facoltà di presentare ricorso giurisdizionale avverso una eventuale esclusione dalla procedura e di conseguenza risulta illegittima la graduatoria di merito che ne è derivata: l’invalidità derivata infatti, discenderebbe dal principio secondo cui i vizi di un atto possono riverberarsi su un altro, in virtù del rapporto che li lega. Tale rapporto può intercorrere non solo tra provvedimenti autonomi, ma anche tra atti endoprocedimentali e provvedimento finale, o addirittura tra atti ontologicamente diversi. L’invalidità derivata richiede quindi un esame attento del rapporto tra vari atti della sequenza procedimentale.

Tale effetto caducante può essere ravvisato solo quando tra gli atti vi sia un rapporto di presupposizione–consequenzialità immediata, diretta e necessaria, nel senso che l’atto successivo si pone come inevitabile conseguenza di quello precedente, proprio come accade in relazione al caso di specie.

Pertanto, l'annullamento del provvedimento presupposto, deve necessariamente ripercuotersi su quello presupponente, che è travolto e caducato, venendo meno la situazione giuridica che costituisce la condizione unica e necessaria per la sua legittima esistenza.

Come detto, sotto l'aspetto strutturale, gli atti, quale il Bando in esame e la successiva Graduatoria di merito, sono in una relazione di successione giuridica e cronologica, o di necessario concatenamento: l'atto presupposto non soltanto precede e prepara quello presupponente, ma ne è il sostegno esclusivo, tale che l'esistenza e la validità di quello presupposto sono condizioni indispensabili affinché l'altro possa legittimamente esistere e produrre la propria efficacia giuridica.

Sotto l'aspetto funzionale, i diversi atti risultano preordinati alla realizzazione di un unico rapporto amministrativo, riguardano cioè un unico bene della vita; ciascun atto spiega da solo taluni effetti giuridici ma soltanto congiuntamente all'altro dà vita al rapporto giuridico nel complesso.

Infatti, essendo gli atti concatenati, pertanto, le sorti dell'atto presupposto si ripercuotono inevitabilmente su quelle dell'atto presupponente. A seguito dell'annullamento dell'atto presupposto e della rimozione dei relativi effetti con efficacia retroattiva, il rapporto amministrativo originato dall'atto dipendente non può sussistere: *“Da quanto detto emerge che, sul piano della disciplina, l'illegittimità ed il conseguente annullamento dell'atto presupposto determinano l'illegittimità di quello conseguente, venendo meno la situazione giuridica che costituisce la condizione unica e necessaria per la sua legittima esistenza (cd.invalidità derivata): l'annullamento del provvedimento presupposto si ripercuote su quello presupponente, che è travolto e caducato.*

*Ed invero, l'atto presupposto è fondamento esclusivo di quello applicativo, nel senso che l'esistenza e la validità del primo sono condizioni necessarie affinché il secondo possa legittimamente venire ad esistenza; non è possibile che l'atto presupposto non esista o, qualora emanato, sia successivamente eliminato (dal giudice o dalla P.A. in via di autotutela) e che rimanga legittimamente in vita quello dipendente.*

*Infatti, essendo gli atti concatenati, le sorti dell'atto presupposto si ripercuotono inevitabilmente su quelle dell'atto presupponente: gli effetti sostanziali prodotti da quest'ultimo postulano l'avvenuta realizzazione di quelli prodotti dall'atto presupposto, di talché, se questi, a seguito dell'annullamento dell'atto presupposto, sono stati rimossi con efficacia retroattiva, il rapporto amministrativo originato dall'atto dipendente non può sussistere”* (sentenza Consiglio di Stato, sez. III, 10 novembre 2020 n. 6922).

Ebbene, in conclusione, risulta quindi logico supporre che nel momento in cui si ritiene che il Bando di concorso sia gravemente viziato da illegittimità ed eccesso di potere, la stessa illegittimità dovrà travolgere anche la Graduatorie di merito strettamente connesse e derivate, compresa quella che in data odierna s'impugna;

**2. SULLA ERRONEA MOTIVAZIONE POSTA ALLA BASE DEL PROVVEDIMENTO DI DINIEGO DEL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DEL 21 LUGLIO 2022, ASSUNTO AL PROT. N. 0027895: VIOLAZIONE DELL'ART. 3 L. 241/1990, VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 1 E 3, LEGGE N. 241/1990. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 24 E 111 DELLA COSTITUZIONE. ECCESSO DI POTERE NELLE SUE FIGURE SINTOMATICHE DELLA CONTRADDITTORIETÀ, ILLOGICITÀ, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO, CARENZA DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE, SVIAMENTO, IRRAGIONEVOLEZZA, INGIUSTIZIA MANIFESTA.**

Con riferimento all'istanza formulata dalla odierna ricorrente, ai sensi dell'articolo 2 della legge del 7 agosto 1990, n. 241, si vuole evidenziare quanto riscontrato dal Ministero competente, il quale precisava che l'art. 4, comma 3 del DDG n. 1081 del 6 maggio 2022, disciplinante la procedura in oggetto, indicasse espressamente che i candidati dovessero presentare istanza di partecipazione al concorso *“unicamente in modalità telematica”*.

Tale nota del Ministero dell'Istruzione, confermava pertanto la possibilità per il candidato di presentare la propria domanda di partecipazione, esclusivamente tramite le modalità prescritte dal Bando di Concorso.

Come si è osservato in premessa di cui al ricorso principale, infatti, il Bando di Concorso pubblicato in Gazzetta Ufficiale, IV serie speciale n. 39 del 17 maggio 2022 di cui al Decreto Dipartimentale del Ministero dell'Istruzione R.0001081 del 06/05/2022, ai sensi dell'art. 4, comma 3, prescriveva che la istanza di partecipazione al concorso dovesse essere presentata unicamente in modalità telematica *“ai sensi del Decreto legislativo 7 marzo 2005, 82 e successive modificazioni, attraverso l'applicazione “Piattaforma Concorsi e Procedure selettive” previo possesso delle credenziali SPID, o, in alternativa, di un'utenza valida per l'accesso ai servizi presenti nell'area riservata dal Ministero con l'abilitazione specifica al servizio “Istanze on Line (POLIS)”*.

Ebbene, l'odierna ricorrente si è vista preclusa la possibilità di inoltrare la domanda telematicamente, non avendo potuto inserire il servizio scolastico statale prestato in qualità di formatore esterno, con conseguente esclusione dalla procedura, anche alla luce di quanto disposto dallo stesso articolo di cui sopra, nella parte in cui prescriveva che *“Le istanze presentate con modalità diverse non saranno prese in considerazione”*.

Pertanto, risulta ad oggi evidente l'illegittimità delle disposizioni in esame, ove si consideri che chi intende impugnare il citato bando di concorso sia legittimato a ricorrere solo presentando la domanda di partecipazione, perché solo attraverso la presentazione della domanda si può manifestare l'interesse a ricorrere, ma appunto tale facoltà veniva preclusa alla odierna ricorrente dal decreto stesso, con conseguente violazione degli artt. 24 e 111 Cost. In conclusione, infatti, il DM impugnato avrebbe piuttosto dovuto consentire diverse modalità di presentazione della domanda, così da non precludere a priori e in astratto la facoltà di presentare ricorso giurisdizionale avverso una eventuale esclusione dalla procedura.

In ogni caso la ricorrente presentava egualmente la domanda nei termini a mezzo PEC.

La risposta di diniego avanzata dall'Amministrazione, risultava pertanto essere del tutto fuori luogo e inconferente, non avendo nulla a che vedere con gli atti richiesti, apparendo del tutto sfornita di vera motivazione e non essendo nemmeno in grado di esprimere compiutamente i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche poste alla base, determinando così una palese violazione dell'art. 3 L. 241/90: *“Ogni provvedimento amministrativo, compresi quelli concernenti l'organizzazione amministrativa, lo svolgimento dei pubblici concorsi ed il personale, deve essere infatti motivato e la motivazione deve indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione, in relazione alle risultanze dell'istruttoria”* (**Corte appello Sassari sez. lav., 26/05/2021, n.118**).

L'obbligo di motivazione dell'atto amministrativo deve dar conto, delle ragioni della scelta concretamente effettuata dall'amministrazione, che in relazione al caso di specie risultavano essere insussistenti, in quanto l'amministrazione competente rigettava la richiesta della odierna ricorrente, sulla base di affermazioni che nulla avevano a che vedere con le richieste avanzate con l'istanza d'accesso di cui si discute.

Pertanto, ancora una volta, con la nota di riscontro in esame, il Ministero dell'Istruzione, non prendeva realmente in considerazione, le richieste avanzate dalla odierna ricorrente; infatti, il Ministero dell'Istruzione avrebbe dovuto, oltre a quanto sin qui rappresentato, valutare l'interesse all'accesso della odierna ricorrente in astratto e senza che potesse operare, con riferimento al caso specifico, alcun apprezzamento in ordine alla fondatezza, plausibilità o ammissibilità della domanda giudiziale che gli interessati potrebbero eventualmente proporre sulla base dei documenti acquisiti mediante l'accesso e quindi la legittimazione alla pretesa sostanziale sottostante (tra le tante e per tutte, T.A.R. Catania, sez. VI, 12 maggio 2016 n. 1285).

In linea di principio, dunque, l'amministrazione detentrica dei documenti amministrativi, purchè direttamente riferibili alla tutela- anche di carattere conoscitivo, preventivo e valutativo

da parte del richiedente di un interesse personale e concreto, non può limitare il diritto di accesso se non per motivate esigenze di riservatezza (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III, 5 novembre 2009 n. 10838).

Attualmente e proprio per i motivi indicati, risulta pendente formale ricorso dinanzi alla Commissione per l'accesso con la quale la Dott.ssa Rienzi decideva di impugnare il diniego ricevuto in data 21 luglio 2022, relativo alla richiesta dalla stessa avanzata con istanza d'accesso in data 21 giugno 2022.

**3. SULLA ILLEGITIMITA' DEL BANDO DI CONCORSO PUBBLICATO IN GAZZETTA UFFICIALE, IV SERIE SPECIALE, N. 39 DEL 17 MAGGIO 2022 DI CUI AL DECRETO DIPARTIMENTALE DEL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE R. 0001081 DEL 06.05.2022, NELLA PARTE IN CI RICHIAMANDO LA L. 3 MAGGIO 1999 N. 124, ART. 11 CO 14 , PREVEDE CHE "IL SERVIZIO DI INSEGNAMENTO NON DI RUOLO PRESTATO A DECORRERE DALL'ANNO SCOLASTICO 1974-1975 E' CONSIDERATO COME ANNO SCOLASTICO INTERO SE HA AVUTO LA DURATA DI ALMENO 180 GIORNI OPPURE SE IL SERVIZIO SIA STATO PRESTATO ININTERROTTAMENTE DAL 1 FEBBRAIO FINO AL TERMINE DELLE OPERAZIONI DI SCRUTINIO FINALE".**

Come rappresentato in fatto di cui al ricorso principale, l'odierna ricorrente dichiarava prestati i seguenti servizi:

- Anno scolastico 2018/2019: 65 giorni di servizio

-Dal 23.11.2018 al 09.12.2018;

-Dal 21.01.2019 al 05.02.2019;

-Dal 06.02.2019 al 22.02.2019;

-Dal 23.02.2019 al 08.03.2019;

Servizio svolto su classe di concorso A022

- Anno scolastico 2019/2020: 180 giorni di servizio

-Dal 11.10.2019 al 30.06.2020;

Servizio svolto su classe di concorso A022

- Anno scolastico 2020/2021: 180 giorni di servizio

-Dal 05.10.2020 al 06.06.2021;

Servizio svolto su classe di concorso A022

- Anno scolastico 2021/2022: 234 giorni di servizio

-Dal 01.10.2021 al 31.12.2021 servizio svolto come docente formatore esterno (91 giorni);

-Dal 07.02.2022 al 30.06.2022 (143 giorni);

Servizio svolto su classe di concorso A022.

Dunque, per l'anno scolastico 2021/2022 dichiarava un totale di 234 giorni di servizio così ripartiti:

-Dal 01.10.2021 al 31.12.2021 servizio svolto come docente formatore esterno (91 giorni);

-Dal 07.02.2022 al 30.06.2022 (143 giorni);

In qualità di Servizio svolto su classe di concorso A022.

Stando a quanto previsto dalla l. 3 maggio 1999 n. 124, espressamente richiamata nel Bando di Concorso oggetto di impugnazione ai sensi dell'art. 3 co 1, l'anno scolastico è da considerarsi svolto per intero se la durata del servizio sia stata di almeno 180 giorni oppure se il servizio sia stato prestato ininterrottamente dal 1 febbraio fino al termine delle operazioni di scrutinio finale.

A tal proposito occorre rilevare che, come sopra richiamato, per l'a.s. 2021/2022, l'odierna ricorrente prendeva servizio in qualità di docente in data 7 febbraio 2022 sino alla data del 30 giugno 2022 per un tot di 143 giorni lavorativi.

Di fatto, l'odierna ricorrente, lavorava ben oltre il termine delle operazioni di scrutinio finale, tenutesi in data 8 giugno 2022, in quanto rimaneva in servizio quale coordinatrice della classe terza sez C, scuola I.C. Dante Alighieri plesso Cassiodoro, Roma (RM) svolgendo la funzione

di docente di commissione d'esame come insegnante di storia e geografia, nonché presidentessa della sottocommissione e concludendo i lavori per la data del 30 giugno 2022. La stessa, pertanto, lavorava per tutto il mese di giugno 2022, per un totale di ben 22 giorni lavorativi aggiuntivi oltre il termine degli scrutini finali!

A tal fine, occorre rilevare che con la nota 30345 del 4 ottobre 2021, il Ministero rendeva pubbliche le linee operative per l'anno di prova e formazione dei docenti neoassunti 2021/22, confermando il modello formativo già utilizzato negli scorsi anni scolastici, ovvero ripristinando la possibilità per un contingente ridotto di docenti (su domanda), di dedicare una parte del monte ore a visite di studio svolte in scuole caratterizzate un contesto professionale innovativo.

A fronte di ciò, secondo tale nota, **risultano computabili nei centottanta giorni tutte le attività connesse al servizio scolastico, ivi compresi i periodi di sospensione delle lezioni e delle attività didattiche, gli esami e gli scrutini ed ogni altro impegno di servizio**, ad esclusione dei giorni di congedo ordinario, straordinario e di aspettativa a qualunque titolo fruiti, ossia:

- le domeniche e tutti gli altri giorni festivi, nonché le quattro giornate di riposo previste dalla lettera b), art. 1 della L. n. 937/1977;
- le vacanze natalizie e pasquali;
- il giorno libero;
- i periodi d'interruzione delle lezioni dovuti a ragioni di pubblico interesse (ragioni profilattiche, elezioni politiche, amministrative e referendum);
- i giorni compresi nel periodo che va dal 1° settembre alla data d'inizio delle lezioni;
- il servizio prestato nelle commissioni degli esami di Stato;
- la frequenza ai corsi di formazione e aggiornamento indetti dall'Amministrazione scolastica, compresi quelli organizzati a livello di circolo o di istituto;
- il periodo compreso tra il termine anticipato delle lezioni (a causa di elezioni politiche) e la data prevista dal calendario scolastico;
- il primo mese di astensione obbligatoria per maternità

Pertanto, **l'attività lavorativa aggiuntiva svolta dalla odierna ricorrente, quale attività nelle commissioni d'esame, dovrebbe necessariamente rientrare nel conteggio delle attività didattiche svolte per l'as 2021/2022.**

Sul punto si è espressa anche *Corte di Giustizia UE, Sez. 10, 28 ottobre 2021, n. 909 - C-909/19* – affermando espressamente che il tempo speso per la formazione obbligatoria rientri nell'orario di lavoro e vada retribuito: *“L'articolo 2, punto 1, della direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, deve essere interpretato nel senso che il lasso di tempo durante il quale un lavoratore segue una formazione professionale impostagli dal suo datore di lavoro, che si svolge al di fuori del suo luogo di lavoro abituale, nei locali del prestatore dei servizi di formazione, e durante il quale egli non esercita le sue funzioni abituali, costituisce «orario di lavoro», ai sensi di tale disposizione”.*

Alla luce di quanto sin qui espresso, le ore spese per la formazione dovrebbero essere quindi considerate quali ore aggiuntive di insegnamento, il che consentirebbe di superare la fattispecie prevista ai sensi dell'art. 11 co. 14 della L. 124 del 1999, richiamata ai sensi dell'art. 3 co. 1 del Bando di Concorso oggetto di impugnazione.

Si aggiunga inoltre, che ai fini della regolamentazione delle ore aggiuntive di insegnamento, l'art. 30 del CCNL del 3.08.1999, ha chiaramente disposto che: *“le attività aggiuntive di insegnamento” possono, discrezionalmente, essere svolte dai docenti, fino ad un massimo di sei ore settimanali, aggiuntive all'orario d'obbligo di servizio.*

Tali attività consistono pertanto in attività aggiuntive di insegnamento e attività aggiuntive funzionali all'insegnamento.

Tali attività svolte dalla odierna ricorrente, dovrebbero di fatto essere considerate quali attività aggiuntive, le quali essendo soggette a retribuzione, vengono considerate come vere e proprie ore di lavoro prestato ai fini delle attività didattiche.

In conclusione quindi, avendo l'odierna ricorrente prestato attività didattiche aggiuntive, per un tot di 22 giorni, successivi agli scrutini finali, si ritiene ad oggi superato quanto assunto dal richiamato art. 11 co 14 della L. 124 del 1999, spettando quindi alla stessa, che l'attività svolta a far data dal 7 febbraio 2022, venga considerata attività di docenza quale servizio prestato ininterrottamente e quindi al pari di chi abbia svolto attività di docenza ininterrottamente a partire dal 1 febbraio fino al termine degli scrutini finali, consentendole di avere accesso al concorso in esame.

Inoltre in via ulteriore, si aggiunga che l'attività di docente formatore esterno, compiuta nell'arco del primo semestre dell'as 2021/2022, dalla odierna ricorrente, debba necessariamente essere considerata quale attività di docenza svolta nelle istituzioni scolastiche statali, il che consentirebbe alla stessa, di raggiungere le 180 giornate lavorative annuali al contrario del Bando, che richiede per essere ammessi **“un servizio nelle istituzioni scolastiche statali di almeno tre anni”, quale che sia**, ma che tuttavia risulta basato sul presupposto di non considerare utile il servizio prestato in qualità di docente formatore esterno.

Infatti **IL RUOLO DI FORMATORE ESTERNO DEVE NECESSARIAMENTE ESSERE CONSIDERATO A TUTTI GLI EFFETTI UN SERVIZIO DI INSEGNAMENTO IN AMBITO SCOLASTICO.**

Non solo! **La nomina e l'attività di docente formatore esterno si svolge a pieno titolo nell'ambito delle Istituzioni scolastiche, quindi quale attività didattica e formativa.**

ED ESSO E' PIU' RILEVANTE E CULTURALMENTE IMPEGNATIVO DEL NORMALE INSEGNAMENTO, ESSENDO DIRETTO A FORMARE GLI STESSI DOCENTI....

Ed infatti, come si evince dai criteri utilizzati affinché i Dirigenti Scolastici nominino esperti formatori esterni, **l'attività che gli stessi svolgono deve essere necessariamente considerata come attività di insegnamento a tutti gli effetti ed equiparata a quella dei docenti ordinari e di sostegno a cui viene riconosciuto l'accesso a tale concorso.**

Alla luce di quanto sin qui esposto, **l'incarico di docente formatore esterno appare pertanto perfettamente equiparabile ad un incarico di docenza ordinaria, in quanto richiede in capo a chi esercita tale attività, capacità e competenze tecnico-professionali specifiche di insegnamento.**

Dunque, il presente Bando di Concorso appare violato in concreto in quanto non esclude assolutamente quel servizio nella scuola, ovvero del tutto illegittimo nella parte in cui, seppur richiamando l'art 59 co 9 bis L. 23 luglio 2021 n. 106, venga interpretato nel senso di non prevedere che tra i requisiti di partecipazione al predetto Concorso venga incluso anche il servizio scolastico di formatore esterno.

### **ISTANZA CAUTELARE**

Sul *fumus boni iuris* ci si richiama integralmente al contenuto di quanto esposto in diritto.

Quanto al *periculum in mora*, si osserva che la estrema necessità ed urgenza invocata in questa sede si fonda sul rischio gravissimo e irreparabile per la parte ricorrente di vedersi cadere le proprie legittime aspettative di lavorare per il corrente anno scolastico come docente della scuola pubblica.

**Si consideri infatti che la procedura è finalizzata al reclutamento del personale docente già per il corrente anno scolastico.**

È altresì, palese l'irreparabilità del danno che verrebbe a determinarsi e che dovrebbe necessariamente includere un risarcimento patrimoniale a carico dei funzionari responsabili e volto a compensare la perdita per la parte ricorrente della concreta opportunità di vincere questo concorso.



Di fatto, si ribadisce che la Dott.ssa Rienzi, fosse in possesso di tutti i requisiti utili per poter partecipare al concorso in esame al momento della presentazione della domanda; tuttavia, essendo l'unica modalità possibile di presentazione consentita, solamente quella per via telematica, si è negato così alla stessa di poter vedere accolta la propria domanda di partecipazione inoltrata via PEC e di poter così partecipare al concorso in oggetto.

Ebbene, all'estrema gravità ed irreparabilità di questo pregiudizio, attuale e concreto, può avviarsi ora, ordinando **all'amministrazione resistente l'ammissione della ricorrente alla procedura concorsuale, consentendole lo svolgimento delle prove d'esame in una sessione suppletiva ad hoc e il conseguenziale inserimento nella graduatoria definitiva di merito del concorso.**

**P.Q.M.**

Voglia Codesto Ill.mo Tribunale Amministrativo Regionale, *contrariis reiectis*, in accoglimento del ricorso principale e dei presenti motivi aggiunti, **annullare, previa sospensione dell'efficacia**, gli atti impugnati e, per l'effetto, **ordinare all'amministrazione resistente l'ammissione della ricorrente alla procedura concorsuale, consentendole lo svolgimento delle prove d'esame in una sessione suppletiva ad hoc, nonché l'ammissione con riserva della stessa nella graduatoria definitiva di merito, e condannare la medesima amministrazione al risarcimento di tutti i danni subiti e subendi.**

Con vittoria di spese, competenze ed onorari.

Roma, 19 ottobre 2022

Avv. Prof. Carlo Rienzi