

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE**

**PER LA PUGLIA – SEDE DI BARI**

**RICORSO CON RICHIESTA DI MISURE CAUTELARI**

Per **Giuseppe Romano**, C.F.: RMNGPP83H28C352N, nato a Catanzaro il 28.6.1983, residente in Matera alla Via De Amicis n. 46, elettivamente domiciliato in Bari alla Piazza Umberto I n. 32, presso lo studio dell'Avv. Michele Ursini, C.F.: RSNMHL68S07A662I, PEC: ursini.michele@avvocatibari.legalmail.it, fax n. 080/5245338, dal quale è rappresentato e difeso in virtù di procura allegata al presente atto, ricorrente,

**CONTRO**

Ministero dell'Istruzione, C.F.: 80185250588, in persona del Ministro in carica, Ufficio Scolastico Regionale per la Puglia, C.F.: 80024770721, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, resistenti,

nonché

Giorgio Papa, C.F.: PPAGR79L23L049L, nato a Taranto il 23.7.1979, ivi residente alla Via Cauri n. 35, controinteressato,

nonché, ove occorra,

nei confronti di tutti i docenti inseriti nella graduatoria della Regione Puglia per la classe di concorso B006 "Laboratorio di odontotecnica", controinteressati,

**PER L'ANNULLAMENTO**

**PREVIA SOSPENSIONE DELL'EFFICACIA**

- Del decreto m\_pi. AOODRPU.REGISTRO UFFICIALE.U.0044174.14-10-2022, con cui il Direttore Generale dell'USR Puglia ha disposto l'esclusione del ricorrente dal concorso straordinario per posti comuni e di sostegno nella scuola secondaria di primo e secondo grado, indetto con D.D. n. 1081 del 6.5.2022, ai sensi dell'art. 59, co. 9-bis, del D.L. n. 73/2021, conv. e modif. ex L. n. 106/2021, in relazione alla classe di concorso B006 "Laboratorio di odontotecnica";
- del Decreto m\_pi. AOODRPU.REGISTRO UFFICIALE.U.0050860.28-11-2022, pubblicato sul sito dell'USR Puglia in data 29.11.2022, con il quale è stata rettificata

la graduatoria generale definitiva di merito del concorso straordinario per posti comuni e di sostegno nella scuola secondaria di primo e secondo grado, indetto con D.D. n. 1081 del 6.5.2022, ai sensi dell'art. 59, co. 9-bis, del D.L. n. 73/2021, conv. e modif. ex L. n. 106/2021, per la specificata classe di concorso B006 "Laboratorio di odontotecnica", e della graduatoria B006 "Laboratorio di odontotecnica" della Regione Puglia allegata a detto decreto, nella parte in cui non contempla il nome del ricorrente Romano Giuseppe;

- di ogni altro atto connesso e/o presupposto;

### **E PER LA CONDANNA, ANCHE IN VIA CAUTELARE,**

delle Amministrazioni resistenti alla riammissione del ricorrente alla procedura concorsuale ed al suo inserimento nella graduatoria finale, nella posizione e con il punteggio spettante, con ogni ulteriore conseguenziale provvedimento di legge.

\*\*\*

### **FATTO**

Il ricorrente ha preso parte al concorso straordinario per posti comuni e di sostegno nella scuola secondaria di primo e secondo grado, indetto con D.D. n. 1081 del 6.5.2022, ai sensi dell'art. 59, co. 9-bis, del D.L. n. 73/2021, conv. e modif. ex L. n. 106/2021, per la classe di concorso B006 "Laboratorio di odontotecnica", per l'assunzione nella regione Puglia, avendo presentato la relativa domanda di partecipazione al detto concorso ed avendo ricevuto comunicazione di convalida di detta domanda.

In particolare, l'art. 59, comma 9-bis del Decreto-legge 25 maggio 2021 n. 73, come sostituito dall'art. 5, comma 3-quinquies, del decreto-legge 30 dicembre 2021 n. 228, convertito con modificazioni dalla legge 25 febbraio 2022 n. 15, ha previsto che *"In via straordinaria, per un numero di posti pari a quelli vacanti e disponibili per l'anno scolastico 2021/2022 che residuano dalle immissioni in ruolo effettuate ai sensi dei commi 1, 2, 3 e 4, salvi i posti di cui ai concorsi per il personale docente banditi con i decreti del Capo di Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione del Ministero dell'Istruzione nn. 498 e 499 del 21 aprile 2020, pubblicati nella G.U., IV serie speciale, n. 34 del 28 aprile 2020, è bandita una*

*procedura concorsuale straordinaria per regione e classi di concorso riservata ai docenti non compresi tra quelli di cui al comma 4 che, entro il termine di presentazione delle istanze di partecipazione, abbiano svolto nelle istituzioni scolastiche statali **un servizio di almeno tre anni**, anche non consecutivi, negli ultimi cinque anni scolastici, valutati ai sensi dell'art. 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999 n. 124".*

Le graduatorie di merito regionali sarebbero state predisposte sulla base dei titoli posseduti dai candidati e del punteggio conseguito in una prova disciplinare da tenere entro il 15 giugno 2022.

Con la procedura concorsuale straordinaria in questione si prevedeva, altresì, che i candidati vincitori collocati in posizione utile in graduatoria sarebbero stati assunti a tempo determinato nell'anno scolastico 2022/2023 e avrebbero partecipato, con oneri a proprio carico, a un percorso di formazione, al fine di integrarne le competenze professionali. Nel corso della durata del contratto a tempo determinato i candidati avrebbero svolto, altresì, il percorso annuale di formazione iniziale e prova di cui all'art. 13 del D.Lgs. 13.4.2017 n. 59 ed a seguito del superamento della prova che conclude il percorso di formazione, nonché del superamento del percorso annuale di formazione iniziale e prova, il docente sarebbe stato assunto a tempo indeterminato e confermato in ruolo, con decorrenza giuridica ed economica dal 1.9.2023 o, se successiva, dalla data di inizio del servizio, nella medesima istituzione scolastica presso cui ha prestato servizio con contratto a tempo determinato.

Il ricorrente, in possesso del requisito del servizio di almeno tre anni, anche non consecutivi, negli ultimi cinque anni scolastici, ha quindi presentato la domanda di partecipazione al detto concorso, dichiarando di aver svolto nella specificata classe di concorso B006 "Laboratorio di odontotecnica" il seguente servizio: per l'anno scolastico 2018/2019 dal 12.10.2018 al 31.8.2019 presso l'IPSIA "Giorgi" di Potenza; per l'anno scolastico 2020/2021 dal 6.10.2020 al 31.8.2021 presso l'Istituto "Del Prete – Falcone" di Sava; per l'anno scolastico 2021/2022 dal 4.9.2021 al 31.8.2022 presso lo stesso l'Istituto "Del Prete – Falcone" di Sava.

Come innanzi già dedotto, la domanda di partecipazione veniva regolarmente convalidata dall'amministrazione e il ricorrente prendeva parte alla procedura concorsuale straordinaria, collocandosi nella graduatoria finale in 5° posizione con punti 120,75, derivanti dalla somma del punteggio della prova orale, pari a 94,00 punti, con il punteggio dei titoli, pari a 26,75 punti.

In data 19.8.2022 al ricorrente veniva quindi assegnato un incarico a tempo determinato in provincia di Taranto per l'anno scolastico 2022/2023, destinato a trasformarsi a tempo indeterminato.

Tuttavia, in data 27.9.2022 veniva trasmessa al ricorrente da parte dell'USR Puglia comunicazione di avvio di procedimento di esclusione dalla procedura concorsuale straordinaria, a seguito di una non meglio precisata *segnalazione* da persona richiedente una "*ulteriore verifica*" sul servizio prestato, invitando il Romano a fornire chiarimenti entro e non oltre giorni cinque.

Il ricorrente con PEC del 2.10.2022 forniva all'amministrazione i tre contratti di lavoro a tempo determinato (che si producono).

Sta di fatto che in data 14.9.2022 veniva notificato al ricorrente il provvedimento di esclusione dalla procedura concorsuale, asserendo l'amministrazione che il servizio nell'anno scolastico 2018/2019 non era valido ai fini giuridici in quanto reso in esecuzione di provvedimento giurisdizionale, e cioè la Sentenza del Tar del Lazio n. 4685/2018, che era stata successivamente riformata in Consiglio di Stato con Sentenza n. 5483/2019, con conseguente rigetto del ricorso amministrativo di primo grado.

\*\*\*

### **DIRITTO**

I provvedimenti che escludono il ricorrente dalla procedura concorsuale sono illegittimi e vanno annullati, per i seguenti

### **MOTIVI**

**1. Violazione degli artt. 3, 51, comma 1°, e 97 della Costituzione. Violazione e falsa applicazione dell'art. 59, comma 9-bis, del D.L. 25 maggio 2021 n. 73 e**

**dell'art. 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999 n. 124. Violazione del principio di *favor participationis* ai concorsi a pubblici impieghi. Violazione di legge ed eccesso di potere sotto il profilo della carenza di istruttoria e di motivazione e della errata valutazione dei presupposti. Carenza assoluta di motivazione.**

Del tutto illegittimamente l'amministrazione assume che il servizio reso nell'anno scolastico 2018/2019 non è valido, in quanto la Sentenza del Tar del Lazio n. 4685/2018, che aveva consentito a suo tempo l'accesso alle graduatorie, è stata riformata dal Consiglio di Stato, sicché il servizio dichiarato per la partecipazione alla procedura concorsuale in questione non sarebbe valido ai fini del raggiungimento delle tre annualità.

Trattasi di affermazione apodittica, non contemplata dalla normativa che ha istituito la procedura concorsuale straordinaria.

Inoltre, l'amministrazione è giunta a tale conclusione solo a seguito di una non meglio precisata *segnalazione* da persona richiedente una "*ulteriore verifica*" sul servizio prestato dal Romano, avendo in precedenza ripetutamente convalidato i titoli di servizio posseduti dal predetto.

Si consideri che per l'anno scolastico 2018/2019 il ricorrente ha prestato servizio dal 12.10.2018 al 31.8.2019 presso l'IPSIA "Giorgi" di Potenza e al relativo contratto di lavoro a tempo determinato non è stata apposta alcuna riserva.

Inoltre, trattasi di servizio al 31 agosto, quindi su posto vacante e disponibile.

Anche l'accesso alle graduatorie in virtù della Sentenza del Tar del Lazio non era sottoposto ad alcuna riserva, quindi era un accesso pieno, sicché aveva ben diritto il Romano di stipulare il contratto di lavoro a tempo determinato.

Il fatto che successivamente sia stato eliminato da tale graduatoria per effetto della Sentenza del Consiglio di Stato non inficia la qualità e validità del contratto di lavoro, se non altro perché quel contratto è stato portato a termine regolarmente e si è concluso il 31.8.2019, alla scadenza indicata nel contratto stesso.

La procedura concorsuale straordinaria in questione prevede unicamente il requisito di aver svolto nelle istituzioni scolastiche statali “**un servizio di almeno tre anni, anche non consecutivi, negli ultimi cinque anni scolastici, valutati ai sensi dell’art. 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999 n. 124**”.

In proposito, la legge 124/99, all’art. 11, comma 14, prevede che il servizio di insegnamento non di ruolo è 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: nel caso di specie ricorre anche tale requisito, avendo il Romano prestato servizio dal 12.10.2018 al 31.8.2019, quindi per un periodo superiore a 180 giorni.

Si consideri che in un caso analogo, relativo ai diplomati magistrale, inizialmente inseriti in graduatoria e successivamente espulsi a seguito della pronuncia dell’Adunanza Plenaria, al fine di sanare una situazione divenuta oltremodo caotica l’Amministrazione consentì la partecipazione ad un concorso straordinario per quei docenti, in possesso del diploma magistrale conseguito anteriormente all’anno scolastico 2001/2002, che avessero comunque svolto un servizio di almeno due annualità negli ultimi otto anni, anche non continuativo, su posto comune o di sostegno, presso le scuole statali.

Nel caso di specie, il ricorrente non ha prestato servizio nell’anno scolastico 2018/2019 in modo fraudolento o con l’inganno. Ha prestato servizio in conseguenza dell’inserimento in una graduatoria disposto da una Sentenza del Tar del Lazio, quindi in modo del tutto legittimo.

Ne deriva che il ricorrente non andava affatto escluso dal concorso.

Sotto altro profilo, si consideri che il principio di ***favor participationis*** ai concorsi a pubblici impieghi impone alla P.A. procedente di non restringere in modo arbitrario ovvero con interpretazioni non conformi alla legislazione vigente la platea dei candidati, prescindendo dall’effettivo merito di tutti e di ciascuno di essi.

Nel caso di specie, il ricorrente si è collocato nella graduatoria finale in 5° posizione con punti 120,75, sicché la disposta esclusione appare ispirata a criteri non

meritocratici e, quindi, non funzionali all'obiettivo di selezione delle migliori professionalità, al quale le procedure concorsuali dovrebbero essere preordinate.

Ne deriva che con la disposta esclusione l'amministrazione ha mostrato da un lato di non tener conto del principio del merito; dall'altro, di non aver affatto preso in considerazione la documentazione prodotta, attestante il possesso del titolo del servizio, e cioè il contratto di lavoro a tempo determinato dal 12.10.2018 al 31.8.2019 stipulato con l'IPSIA "Giorgi" di Potenza non considerando nemmeno che per tale servizio la stessa amministrazione scolastica aveva più volte convalidato il relativo punteggio, dal che il difetto di motivazione e l'eccesso di potere per carenza di istruttoria.

Si aggiungerà solo che il servizio reso nelle annualità successive, negli anni scolastici 2020/2021 e 2021/2022, non è in contestazione.

Il ricorso, pertanto, è meritevole di accoglimento.

\*\*\*

## **2. Violazione e falsa applicazione degli artt. 3 e 18 della legge n. 241/1990. Violazione di legge ed eccesso di potere sotto il profilo della carenza di istruttoria e di motivazione e della errata valutazione dei presupposti. Falsa presupposizione. Motivazione carente e contraddittoria.**

Si consideri che in fattispecie per certi versi simile a quella in esame il **Consiglio di Stato** con **Ordinanza n. 6567 del 10.12.2021**, rilevato che *“i titoli di cui l'appellante lamenta la mancata valutazione erano già stati precedentemente dichiarati e prodotti all'amministrazione, che li ha già valutati in altre procedure (al riguardo, l'appellante riferisce di essere già inserito nelle GPS 2020/2021 della Regione Campania con gli stessi titoli culturali e di servizio che l'amministrazione ha riconosciuto e valutato); in riferimento a tale circostanza, deve essere demandata alla successiva fase di merito l'eventuale incidenza nel caso di specie della disposizione di cui all'art. 18 della l. 241/90 (“i documenti attestanti atti, fatti, qualità e stati soggettivi, necessari per l'istruttoria del procedimento, sono acquisiti d'ufficio quando sono in possesso dell'amministrazione procedente”)*, ha accolto l'istanza cautelare, disponendo che l'amministrazione

valuti tutti i titoli già dichiarati e posseduti dalla parte e ponga in essere ogni ulteriore atto conseguente a detta valutazione.

Infatti, mai prima d'ora, e solo a seguito di segnalazione di terzi, l'amministrazione aveva mai state sollevate perplessità sulla validità del servizio prestato nell'anno scolastico 2018/2019.

\*\*\*

### **DOMANDA CAUTELARE**

Il *fumus boni iuris*, per quanto sopra dedotto, appare palese e di tutta evidenza.

Quanto al **pregiudizio grave ed irreparabile**, ricorrono i requisiti della gravità ed urgenza, stante la natura del pregiudizio derivante dall'esclusione dalla procedura concorsuale, con conseguente rescissione del rapporto di lavoro ed impossibilità di svolgere l'anno di prova ai fini della successiva trasformazione a tempo indeterminato.

Anche nel bilanciamento con l'interesse pubblico, si consideri che è nello stesso interesse dell'amministrazione non creare situazioni irreversibili.

In proposito, il Consiglio di Stato, in Adunanza Plenaria, con l'Ordinanza 20.12.1999 n. 2 (con la quale è stato ammesso con riserva un candidato al concorso per uditore giudiziario escluso dalle prove preselettive), ha precisato che l'ordinanza sospensiva del provvedimento di non ammissione alla partecipazione del concorso va concessa indipendentemente dalla fondatezza sostanziale delle pretese delle parti.

È stato così riaffermato il principio per cui la fase cautelare resta completamente scissa dalla successiva fase di merito al quale il provvedimento cautelare è strumentalmente collegato. Ciò che importa è che si giunga al merito *re adhuc integra*. Peraltro, con l'ammissione riservata dei candidati, l'Amministrazione evita solo il rischio di essere condannata per l'illegittima esclusione dei candidati e di assistere impotente alla "*invalidazione totale dell'intera procedura concorsuale*".

L'Adunanza Plenaria, in tal senso, con la decisione in commento, ha precisato come il pregiudizio prospettato dalla difesa erariale concernente l'aggravamento della procedura concorsuale a seguito dell'accoglimento dei ricorsi non costituisce valido



motivo per rigettare l'istanza sospensiva, almeno sotto il profilo del *periculum in mora*. Infatti, l'aggravamento del procedimento per l'espletamento del concorso costituisce senz'altro un danno per la P.A., ma di entità inferiore rispetto al rischio del suo annullamento. In tal senso si spiega la stringata affermazione dell'Adunanza Plenaria secondo cui *“il prospettato pregiudizio organizzativo appare recessivo”* di fronte al *“rischio per l'amministrazione di una invalidazione totale dell'intera procedura concorsuale”*.

Si insiste, pertanto, nella condanna dell'Amministrazione alla riammissione del ricorrente, anche con riserva, alla procedura concorsuale.

\*\*\*

### **ISTANZA EX ARTT. 52, COMMA 2°, C.P.A E 151 C.P.C.**

#### **AL SIG. PRESIDENTE**

Ove occorra, in ragione del numero dei docenti inseriti nella graduatoria finale e nell'impossibilità di effettuare la notifica con le forme tradizionali, non essendo noti i relativi indirizzi, si chiede **disporsi la notifica del ricorso e dei motivi aggiunti per pubblici proclami** ai sensi degli artt. 52 c.p.a e 151 c.p.c., mediante pubblicazione sul sito web del Ministero dell'Istruzione e/o dell'USR Puglia.

Trattasi di richiesta ammissibile e fondata, trattandosi di autorizzazione alla notifica per pubblici proclami che viene richiesta prima della scadenza del termine decadenziale di 60 giorni per notificare il ricorso (Cons. Stato, Sez. VII, Ordinanza n. 1690 del 14.4.2022).

\*\*\*

#### **CONCLUSIONI**

Per tutto quanto innanzi esposto,

#### **VOGLIA CODESTO ECC.MO T.A.R. PUGLIA**

Previa concessione di idonee misure cautelari, annullare i provvedimenti impugnati, richiamati nella premessa del presente ricorso, nei limiti dell'interesse dedotto e con ordine all'amministrazione di riammettere il ricorrente alla procedura concorsuale, nella posizione e con il punteggio spettante, il tutto con ogni conseguenziale provvedimento di legge e con vittoria di spese e competenze di giudizio.

In sede di costituzione si verseranno i documenti come da separato foliaro.

Il presente procedimento attiene a materia di pubblico impiego ed è di valore indeterminato, sicché è dovuto il contributo unificato per Euro 325,00.

*Salvis iuribus.*

Bari, li 12.12.2022

Avv. Michele Ursini