

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

- SEDE DI ROMA -

RICORSO

- Per: **ASSINI Gemma** (c.f. SSNGMM90M68L086D), **BAGNATO** Maria Teresa (c.f. BGNMTR78C68H224R), **BRATTOLI** Doriana (c.f. BRTDRN92H70L113S), **CARAMIA** Felicia (c.f. CRMFLC88E60J330J), **COMISSO** Elisa (c.f. CMSLSE87L50H816E), **DI BLASI** Rita (c.f. DBLRTI82A60A773H), **DONATI** Marco (c.f. DNTMRC85L22D704Q), **DRAGONE** Teresa (c.f. DRGTRS82A57L049J), **GALLONI** Eleonora (c.f. QLLLNR94M41A944D), **LEVATO** Andrea (c.f. LNTNDR84T19H096D), **MARRANZINI** Vittoria (c.f. MRRVTR73P60Z401D), **MARUCCIO** Claudio (c.f. MRCCLD81A27D862S), **MASIA** Claudia (c.f. MSACLD85C44I452L), **MORRONE** Maria Concetta (c.f. MRRMCN89M69A053D), **PALUMBO** Federica (c.f. PLMFRC86P59H792J), **PELAGIO** Rossella (c.f. PLGRSL83T44H501I), **SALERNO** Assunta Lorena (c.f. SLRSNT83E59C619C), **SALOMONE** Maria Ilenia (c.f. SLMMLN89R46G371P), **SARTINI** Alan (c.f. SRTLNA86H21C573R), **STELLATO** Giovanna (c.f. STLGNN79L68I234Y), **TRIMIGNO** Matteo (c.f. TRMMTT71R24E885T), **VANNACCI** Giada (c.f. VNNGDI75C43H501S), **ZEOLI** Annarita (c.f. ZLENRT81M65A783Q), tutti rappresentati e difesi dagli Avv.ti Isetta Barsanti Mauceri e Francesco Americo (CF: MRCFNC77C14D643F – P.E.C.: francescoamerico@ordineavvocatiroma.org - fax: 0696708512) del Foro di Roma, come da procure in allegato al presente atto ai sensi dell'art. 83, III° comma c.p.c. e art. 10 DPR 123/2001 e con questi ultimi elett.te dom.ti in Roma, p.zza Clodio n. 1;

ricorrenti

CONTRO

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE (C.F. 80185250588)** in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato come per legge presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, via dei Portoghesi n. 12., C.F. 80185250588;

- Uffici Scolastici Regionali di Abruzzo, Basilicata, Calabria, Campania, Emilia Romagna, Friuli Venezia Giulia, Lazio, Liguria, Lombardia, Marche, Molise Piemonte, Puglia, Sardegna, Sicilia, Toscana, Trentino Alto Adige, Umbria, Veneto in persona dei dirigenti pro tempore, domiciliati come per legge presso l'Avvocatura Generale dello Stato C.F. 80185250588

-

resistenti

PER L'ANNULLAMENTO

PREVIA SOSPENSIONE DELL'EFFICACIA

- a) del decreto direttore generale del Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e di formazione del Ministero dell'Istruzione pubblicato il 17 maggio 2022 ed avente per oggetto "Procedura concorsuale straordinaria di cui all'articolo 59, comma 9-bis, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n. 106";
- b) della nota del Ministero dell'Istruzione, n. 2667 del 18 gennaio 2022, con cui è stata richiesta l'autorizzazione ad indire la procedura straordinaria, di cui all'articolo 59, comma 9-bis, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n. 106; la nota del Ministero dell'Economia e delle Finanze - Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato – prot. 18606 del 3 febbraio 2022, con cui è stato autorizzato l'avvio della procedura straordinaria di cui all'articolo 59, comma 9-bis, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n. 106, per complessivi 14.451 posti; la nota del Ministero dell'Economia e delle Finanze - Ufficio di Gabinetto -, prot. n. 2008 del 4 febbraio 2022, con cui è stato rilasciato il nulla osta all'avvio della procedura straordinaria di cui all'articolo 59, comma 9-bis, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n. 106;
- c) di tutti gli altri provvedimenti connessi e/o conseguenti lesivi degli interessi dei ricorrenti.

E PER L'ADOZIONE DI MISURA CAUTELARE

VOLTA AD

- ordinare all'Amministrazione resistente di rettificare la domanda di partecipazione cancellando la disposizione che esclude dalla procedura selettiva il personale assunto a tempo determinato ai sensi dell' art. 59 c. 4 del D.L. n. 73 del 25 maggio 2021
- ordinare all'Amministrazione resistente di considerare valide le domande di partecipazione al

concorso tempestivamente inviate dai ricorrenti.

previa declaratoria del diritto

dei ricorrenti, assunti da GPS 1 fascia con contratto di lavoro a tempo determinato sino al 31 agosto 2022 che non hanno ancora visto convertito il loro rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

PREMESSE IN FATTO

1. I ricorrenti sono tutti docenti che hanno partecipato alla procedura di cui all'art. 59 c. 4 del D.L. n. 73 del 25 maggio 2021 in base al quale « . *In via straordinaria, esclusivamente per l'anno scolastico 2021/ 2022, i posti comuni e di sostegno vacanti e disponibili che residuano dopo le immissioni in ruolo ai sensi dei commi 1, 2 e 3 del presente articolo, salvi i posti di cui ai concorsi per il personale docente banditi con decreti del Capo del Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione del Ministero dell'istruzione nn. 498 e 499 del 21 aprile 2020, pubblicati nella Gazzetta Ufficiale, 4^a serie speciale, n. 34 del 28 aprile 2020, e successive modifiche, sono assegnati con contratto a tempo determinato, nel limite dell'autorizzazione di cui al comma 1 del presente articolo, ai docenti che sono iscritti nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze di cui all'articolo 4, comma 6-bis, della legge 3 maggio 1999, n. 124, per i posti comuni o di sostegno, o negli appositi elenchi aggiuntivi ai quali possono iscriversi, anche con riserva di accertamento del titolo, coloro che conseguono il titolo di abilitazione o di specializzazione entro il 31 luglio 2021. Per i docenti di posto comune, di cui al primo periodo del presente comma, e' altresì richiesto che abbiano svolto su posto comune, entro l'anno scolastico 2020/2021, almeno tre annualità di servizio, anche non consecutive, negli ultimi dieci anni scolastici oltre quello in corso, nelle istituzioni scolastiche statali, valutabili come tali ai sensi dell'articolo 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999, n. 124».*

2. La stessa norma prevede ai commi successivi che:

5. Il contratto a tempo determinato di cui al comma 4 e' proposto esclusivamente nella provincia e nella o nelle classi di concorso o tipologie di posto per le quali il docente risulta iscritto nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze o negli elenchi aggiuntivi. 6. Nel corso del contratto a tempo determinato i candidati svolgono altresì il percorso annuale di formazione iniziale e prova di cui all'articolo 13 del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59, con le integrazioni di cui al comma 7. 7. Il percorso annuale di formazione iniziale e prova e' seguito da una prova disciplinare. Alla prova disciplinare accedono i candidati valutati positivamente ai sensi dell'articolo 1, comma 117, della legge 13 luglio 2015, n. 107. La prova disciplinare e' superata dai candidati che raggiungono una soglia di idoneità ed e' valutata da una commissione esterna all'istituzione scolastica di servizio. 8. In caso di positiva valutazione del percorso annuale di formazione e prova e di giudizio positivo della prova disciplinare, il docente e' assunto a tempo indeterminato e confermato in ruolo, con decorrenza giuridica dal 1° settembre 2021, o, se successiva, dalla data di inizio del servizio, nella medesima istituzione

scolastica presso cui ha prestato servizio a tempo determinato. La negativa valutazione del percorso di formazione e prova comporta la reiterazione dell'anno di prova ai sensi dell'articolo 1, comma 119, della legge 13 luglio 2015, n. 107. Il giudizio negativo relativo alla prova disciplinare comporta la decadenza dalla procedura di cui al comma 4 e l'impossibilità di trasformazione a tempo indeterminato del contratto».

3. E' evidente che i ricorrenti, potranno conseguire la conversione del loro rapporto di lavoro precario in rapporto a tempo indeterminato soltanto in caso di positiva valutazione del percorso annuale di formazione e prova e giudizio positivo della prova disciplinare.

4. Il 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, ed in particolare l'articolo 59, comma 9-bis, come sostituito dall'articolo 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 del Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione del Ministero dell'istruzione nn. 498 e 499 del 21 aprile 2020, pubblicati nella Gazzetta Ufficiale, 4ª Serie speciale, n. 34 del 28 aprile 2020, è bandita una procedura concorsuale straordinaria per regione e classe 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'articolo 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999, n. 124. Il bando determina altresì il contributo di segreteria posto a carico dei partecipanti, in misura tale da coprire integralmente l'onere della procedura concorsuale. Ciascun candidato può partecipare alla procedura in un'unica regione e per una sola classe di concorso e può partecipare solo per una classe di concorso per la quale abbia maturato almeno un'annualità, valutata ai sensi del primo periodo. Le graduatorie di merito regionali sono predisposte sulla base dei titoli posseduti e del punteggio conseguito in una prova disciplinare da tenere entro il 15 giugno 2022, le cui caratteristiche sono definite con decreto del Ministro dell'istruzione. Nel limite dei posti di cui al presente comma, che sono resi indisponibili per le operazioni di mobilità e immissione in ruolo, i candidati vincitori collocati in posizione utile in graduatoria sono assunti a tempo determinato nell'anno scolastico 2022/2023 e partecipano, con oneri a proprio carico, a un percorso di formazione, anche in collaborazione con le università, che ne integra le competenze professionali. Nel corso della durata del contratto a tempo determinato i candidati svolgono altresì il percorso annuale di formazione iniziale e prova di cui all'articolo 13 del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59. A seguito del superamento della prova che conclude il percorso di formazione di cui al quinto periodo nonché del superamento del percorso annuale di formazione iniziale e prova, il docente è assunto a tempo indeterminato e confermato in ruolo, con decorrenza giuridica ed economica dal 1° settembre 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

percorso di formazione di cui al quinto periodo e la relativa prova conclusiva sono definiti con decreto del Ministro dell'istruzione. Le graduatorie di cui al presente comma decadono con l'immissione in ruolo dei vincitori».

5. Con decreto n. 1081 pubblicato in GU il 17 maggio 2022 (bando di concorso) è stata bandita la procedura concorsuale straordinaria di cui all'articolo 59, comma 9-bis, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73. In base all'art. 3 rubricato "requisiti di ammissione":

«1. Sono ammessi a partecipare alla procedura di cui al presente decreto i candidati in possesso congiuntamente, alla data di scadenza del termine per la presentazione della domanda, dei seguenti requisiti: a. abilitazione specifica o titolo di accesso alla specifica classe di concorso ovvero analogo titolo conseguito all'estero e riconosciuto in Italia ai sensi della normativa vigente; b. non aver partecipato alle procedure di cui all'articolo 59, comma 4, del decreto legge o, pur avendo partecipato, non essere stati destinatari di una individuazione quali aventi titolo ad assunzione a tempo determinato di cui al medesimo comma; c. avere svolto, a decorrere dall'anno scolastico 2017/2018 ed entro il termine di presentazione delle istanze di partecipazione, un servizio nelle istituzioni scolastiche statali di almeno tre anni anche non consecutivi, valutati ai sensi dell'articolo 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999, n. 124. Il servizio svolto su posto di sostegno in assenza di specializzazione è considerato valido ai fini della partecipazione alla procedura straordinaria per la classe di concorso prescelta, fermo restando quanto previsto alla lettera d); d. avere svolto almeno un anno di servizio, tra quelli di cui alla lettera c), nella specifica classe di concorso per la quale si concorre. 2. Sono ammessi con riserva coloro che, avendo conseguito all'estero i titoli di cui al comma 1, lettera a), abbiano comunque presentato la relativa domanda di riconoscimento ai sensi della normativa vigente, entro il termine per la presentazione delle istanze per la partecipazione alla procedura concorsuale».

6. Orbene, in base alle prescrizioni del bando e della normativa sopra richiamata, soltanto i docenti che hanno partecipato alla procedura di cui all'art. 59 co. 4 del dl 25 maggio 2021 n. 73 sono esclusi dal concorso. Tuttavia merita evidenziare che i ricorrenti sono precari con contratto a TD che, come abbiamo già sopra evidenziato, potranno ricevere la trasformazione del loro contratto solo previo superamento di prova disciplinare da sostenere entro luglio 2022. Da tale prova disciplinare deriverebbe la eventuale successiva conferma di trasformazione del contratto a TI; tale prova è temporalmente successiva rispetto ai termini di iscrizione al concorso straordinario bis, le cui domande sono scadute il 16 giugno 2022 (il bando è stato [pubblicato in Gazzetta il 17 maggio 2022](#) e prevedeva come termine di presentazione delle domande dalle ore 9.00 del giorno successivo a quello di pubblicazione del bando in Gazzetta Ufficiale, fino alle ore 23.59 del ventinovesimo giorno successivo a quello di apertura delle istanze, quindi dal 18 maggio al 16 giugno). Da qui l'interesse dei docenti in questione, ancora precari, a partecipare al concorso straordinario.

7. La scelta del legislatore di escludere i docenti in questione a prescindere dagli esiti della prova disciplinare a cui devono sottoporsi per conseguire la stabilizzazione del loro rapporto di lavoro risulta irragionevole e discriminatoria considerando che, alla procedura qui contestata, potranno accedere tutti i docenti di ruolo e tutti gli altri precari.

8. A confermare la irragionevolezza delle disposizioni sopra richiamate si intende segnalare che come si evince da alcuni dati pubblicati sul sito della FLC CGIL rispetto agli 11.997 docenti coinvolti nella procedura art. 59 c. 4, ovvero le assunzioni da GPS 1 fascia, ben 11.276 sono assunti su posto di sostegno. Il concorso "straordinario bis" (art. 59 c. 9-bis e successive norme) si svolge solo su posti delle discipline della secondaria. Questa procedura rappresenta quindi un percorso completamente diverso dall'assunzione da GPS, in quanto consente a coloro che non sono abilitati, ma hanno lavorato da almeno 3 anni nella scuola statale, di potersi abilitare sulla disciplina ed essere assunti sulla classe di concorso.
9. i ricorrenti vivono con grande frustrazione e sensazione di profonda ingiustizia sostanziale gli accadimenti denunciati, per i seguenti motivi

IN DIRITTO

1. premessa: brevi riferimenti sulla normativa di interesse

Il 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, ed in particolare l'articolo 59, comma 9-bis, come sostituito dall'articolo 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 del Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione del Ministero dell'istruzione nn. 498 e 499 del 21 aprile 2020, pubblicati nella Gazzetta Ufficiale, 4ª Serie speciale, n. 34 del 28 aprile 2020, è bandita una procedura concorsuale straordinaria per regione e classe 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'articolo 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999, n. 124. Il bando determina altresì il contributo di segreteria posto a carico dei partecipanti, in misura tale da coprire integralmente l'onere della procedura concorsuale. Ciascun candidato può partecipare alla procedura in un'unica regione e per una sola classe di concorso e può partecipare solo per una classe di concorso per la quale abbia maturato almeno un'annualità, valutata ai sensi del primo periodo. Le graduatorie di merito regionali sono predisposte sulla base dei titoli posseduti e del punteggio conseguito in una prova disciplinare da tenere entro il 15 giugno 2022, le cui caratteristiche sono definite con decreto del Ministro dell'istruzione. Nel limite dei posti di cui al presente comma, che sono resi indisponibili per le operazioni di mobilità e immissione in ruolo, i candidati vincitori collocati in posizione utile in graduatoria sono assunti a tempo determinato nell'anno scolastico 2022/2023 e partecipano, con oneri a proprio carico, a un percorso di formazione, anche in collaborazione con le università, che ne integra le competenze professionali. Nel corso della durata del contratto a tempo determinato i candidati svolgono altresì il percorso annuale di formazione iniziale e prova di cui all'articolo 13 del decreto legislativo 13 aprile

2017, n. 59. A seguito del superamento della prova che conclude il percorso di formazione di cui al quinto periodo nonché del superamento del percorso annuale di formazione iniziale e prova, il docente è assunto a tempo indeterminato e confermato in ruolo, con decorrenza giuridica ed economica dal 1° settembre 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 percorso di formazione di cui al quinto periodo e la relativa prova conclusiva sono definiti con decreto del Ministro dell'istruzione. Le graduatorie di cui al presente comma decadono con l'immissione in ruolo dei vincitori».

Con decreto n. 1081 pubblicato in GU il 17 maggio 2022 (bando di concorso) è stata bandita la procedura concorsuale straordinaria di cui all'articolo 59, comma 9-bis, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73. In base all'art. 3 rubricato "requisiti di ammissione":

«1. Sono ammessi a partecipare alla procedura di cui al presente decreto i candidati in possesso congiuntamente, alla data di scadenza del termine per la presentazione della domanda, dei seguenti requisiti: a. abilitazione specifica o titolo di accesso alla specifica classe di concorso ovvero analogo titolo conseguito all'estero e riconosciuto in Italia ai sensi della normativa vigente; b. non aver partecipato alle procedure di cui all'articolo 59, comma 4, del decreto legge o, pur avendo partecipato, non essere stati destinatari di una individuazione quali aventi titolo ad assunzione a tempo determinato di cui al medesimo comma; c. avere svolto, a decorrere dall'anno scolastico 2017/2018 ed entro il termine di presentazione delle istanze di partecipazione, un servizio nelle istituzioni scolastiche statali di almeno tre anni anche non consecutivi, valutati ai sensi dell'articolo 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999, n. 124. Il servizio svolto su posto di sostegno in assenza di specializzazione è considerato valido ai fini della partecipazione alla procedura straordinaria per la classe di concorso prescelta, fermo restando quanto previsto alla lettera d); d. avere svolto almeno un anno di servizio, tra quelli di cui alla lettera c), nella specifica classe di concorso per la quale si concorre. 2. Sono ammessi con riserva coloro che, avendo conseguito all'estero i titoli di cui al comma 1, lettera a), abbiano comunque presentato la relativa domanda di riconoscimento ai sensi della normativa vigente, entro il termine per la presentazione delle istanze per la partecipazione alla procedura concorsuale».

I ricorrenti, in quanto docenti che hanno partecipato alla procedura di cui all'art. 59 c. 4 del D.L. n. 73 del 25 maggio 2021 sono stati ingiustamente esclusi dalla procedura in questione.

La norma sopra richiamata ha prescritto 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, salvi i posti di cui ai concorsi per il personale docente banditi con decreti del Capo del Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione del Ministero dell'istruzione nn. 498 e 499 del 21 aprile 2020, pubblicati nella Gazzetta Ufficiale, 4ª serie speciale, n. 34 del 28 aprile 2020, e successive modifiche, sono assegnati con contratto a tempo determinato, nel limite dell'autorizzazione di cui al comma 1 del presente articolo, ai docenti che sono iscritti nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze di cui all'articolo 4, comma 6-bis, della legge 3 maggio 1999, n. 124, per i posti comuni o di sostegno, o negli appositi elenchi aggiuntivi ai quali possono iscriversi, anche con riserva di accertamento

del titolo, coloro che conseguono il titolo di abilitazione o di specializzazione entro il 31 luglio 2021. Per i docenti di posto comune, di cui al primo periodo del presente comma, e' altresì richiesto che abbiano svolto su posto comune, entro l'anno scolastico 2020/2021, almeno tre annualità di servizio, anche non consecutive, negli ultimi dieci anni scolastici oltre quello in corso, nelle istituzioni scolastiche statali, valutabili come tali ai sensi dell'articolo 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999, n. 124».

La medesima norma, tuttavia, ha stabilito che i docenti assunti per il tramite dell'art. 59 co. 4 potranno conseguire la conversione del loro rapporto di lavoro precario in rapporto a tempo indeterminato soltanto in caso di positiva valutazione del percorso annuale di formazione e prova e giudizio positivo della prova disciplinare.

Tale circostanza rende irragionevole ed illegittima la loro esclusione dalla procedura concorsuale straordinaria di cui all'articolo 59, comma 9-bis, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n. 106" soprattutto in considerazione del fatto che al concorso potranno accedere tutti i docenti di ruolo e tutti i docenti precari.

2. Irragionevolezza delle disposizioni normative richiamate; violazione del principio meritocratico; violazione degli artt. 3, 97 Cost.

I ricorrenti sono esclusi dal concorso in quanto assunti con contratto a tempo determinato a seguito della procedura bandita dall'art. 59 co. 4 del . 59 co. 4 del dl 25 maggio 2021 n. 73.

In realtà, come già evidenziato, i ricorrenti sono attualmente precari e la loro esclusione risulta irragionevole; infatti il legislatore avrebbe stabilito di non consentire la loro partecipazione al concorso straordinario bis in quanto, in base alla normativa sopra richiamata, i docenti in questione sarebbero destinati ad ottenere una conversione del loro contratto a tempo indeterminato.

Ad ogni modo, come prescritto chiaramente dalla normativa primaria, tale circostanza si potrebbe verificare soltanto nell'ipotesi in cui il docente dovesse superare la prova disciplinare. Sotto altro profilo, detta esclusione appare incomprensibile in considerazione del fatto che la procedura da cui risultano illegittimamente esclusi si svolge solo su posti delle discipline della secondaria. Quindi rappresenta un percorso completamente diverso dall'assunzione da GPS, in quanto consente a coloro che non sono abilitati, ma hanno lavorato da almeno 3 anni nella scuola statale, di potersi abilitare sulla disciplina ed essere assunti sulla classe di concorso.

Quindi appare illogico oltre che discriminatorio l'esclusione dei ricorrenti.

In questo caso, risulterebbe sicuramente concretizzata la disparità di trattamento rispetto ai docenti di ruolo ed agli altri colleghi assunti con contratto a tempo determinato i quali potranno accedere al concorso.

Sul punto, merita comunque richiamare il fermissimo insegnamento della giurisprudenza teso a privilegiare l'ammissione dei soggetti nel senso del più ampio

confronto selettivo ((cfr., ex multis, Cons. Stato, sez. IV, 30 marzo 2000, n. 1822; sez. V, 3 settembre 2001, n. 4586; 25 marzo 2002, n. 1695; 25 giugno 2002, n. 3269; 19 febbraio 2004, n. 684; 28 giugno 2004, n. 4797; 13 gennaio 2005, n. 82; 7 aprile 2006, n. 1877; 24 agosto 2006, n. 4792; sez. VI, 19 gennaio 2007, n. 121; sez. IV, 12 marzo 2007, n. 1186; sez. V, 28 marzo 2007, n. 1441; 21 giugno 2007, n. 3384; 17 ottobre 2008, n. 5064; 9 dicembre 2008, n. 6057; Cons. giust. amm. sic., sez. giur., 14 ottobre 1999, n. 538; 20 gennaio 2003, n. 4; TAR Puglia, Lecce, sez. II, 7 ottobre 1999, n. 727; sez. I, 3 ottobre 2007, n. 2439; 15 gennaio 2009, n. 63; TAR Lombardia, Milano, sez. III, 7 marzo 2005, n. 508; Brescia, sez. I, 23 ottobre 2007, n. 918; 7 dicembre 2007, n. 1314; TAR Toscana, sez. II, 25 luglio 2006, n. 3233; TAR Abruzzo, Pescara, sez. I, 21 giugno 2007, n. 665; TAR Lazio, Roma, sez. II, 26 maggio 2008, n. 5043; T.A.R. Campania Napoli, 17 settembre 2009, n. 4981; C.d.S., V, 25 gennaio 2011, n. 528; C.d.S., V, 20 aprile 2012, n. 2317).

*** ** ***

In ogni caso i provvedimenti impugnati risultano in contrasto anche con la finalità che dovrebbero avere tutti i concorso ovvero la scelta in base al criterio meritocratico.

Strettamente connesso al criterio della funzionalità amministrativa risulta quello della professionalità necessaria allo svolgimento dell'incarico (richiamato anche nella sent. Della Corte Cost. n. 293/2009). Sul punto sembra che la competenza "tecnica" rispetto allo svolgimento di una funzione rappresenti un'importante garanzia per entrambi i principi cui l'attività amministrativa deve informarsi: imparzialità e buon andamento. Il legame con quest'ultimo principio è infatti evidentemente rappresentato dal fatto che soltanto personale competente può assicurare che le funzioni siano svolte in modo efficiente e pienamente efficace.

Orbene, con riferimento al caso di specie, gli attuali ricorrenti sono in possesso di tutti i requisiti per poter accedere al concorso. Inoltre, la pluriennale esperienza acquisita sulla materia dimostra la propria professionalità ed esperienza.

Da tanto si deduce che la loro esclusione risulta in contrasto con il principio della parità di trattamento e della par condicio che deve governare lo svolgimento di tutti i concorsi pubblici, in assenza del quale la procedura di selezione dei migliori aspiranti risulterebbe indubbiamente viziata e, in definitiva, non idonea, ad assicurare la soddisfazione delle finalità sia di trasparenza, che di efficienza, ragionevolezza e buon andamento dell'operato della Pubblica Amministrazione cui è ispirato l'art. 97 della Costituzione (C. Cost n. 90 – 12 aprile 2012 e n. 30 del 23 febbraio 2012).

2 a) sulla violazione dell'art. 3 Cost.

Come già evidenziato l'unica categoria esclusa dalla presente procedura è quella dei docenti assunti per il tramite della procedura di cui all'art. 59 co. 4, Tuttavia potranno partecipare al concorso sia i docenti precari sia i docenti di ruolo.

Appare quindi evidente la violazione dell'art. 3 della Costituzione stante la palese disparità di trattamento perpetrata tra lavoratori che si trovano in situazioni di fatto identiche tra di loro.

La giurisprudenza, peraltro, è pacifica sul punto quando affronta le censure di illegittimità sotto il profilo della violazione dell'art. 3, comma 1, Cost. sia per disparità di trattamento di situazioni omogenee che per irragionevolezza.

Come noto, infatti, i vizi riconducibili alla violazione dell'art. 3, Cost, riguardano due diverse categorie: il vizio di disparità di trattamento in presenza di situazioni omogenee e il vizio di irragionevolezza.

Nel primo caso *“si ha violazione dell'art. 3 della Costituzione quanto situazioni sostanzialmente identiche siano disciplinate in modo ingiustificatamente diverso, mentre non si manifesta tale contrasto quando alla diversità di disciplina corrispondano situazioni non sostanzialmente identiche”* (sentenza. n. 340) (Relazione annuale del Presidente della Corte costituzionale del gennaio 2005. La Giustizia costituzionale nel 2004, Parte II, Capitolo I, par. 1.2.).

Nel secondo caso *“il principio di ragionevolezza viene tradizionalmente inteso nella specifica accezione di ragionevolezza-razionalità. E sotto tale profilo il controllo della Corte Costituzionale verte non sulle scelte operate dal legislatore, quanto sulla ragionevolezza delle medesime, con la conseguente possibilità di verificare che la decisione assunta dal legislatore di differenziare o parificare determinate fattispecie astrattamente configurate non sia espressione di mero arbitrio ma abbia dietro di sé una ragione giustificatrice coerente con l'intrinseca legis”* (Relazione annuale del Presidente della Corte costituzionale del gennaio 2005. La giustizia costituzionale nel 2004, Parte II, Capitolo I, par 1.3).

Siamo pertanto in presenza di una palese discriminazione che risulta totalmente incomprensibile avendo l'Amministrazione salvaguardato irragionevolmente la posizione di alcuni candidati e non di altri.

2b) violazione dell'art. 97 Cost.

I provvedimenti impugnati con il presente ricorso si pongono in palese contrasto anche con l'art. 97 della Cost., attesa l'inesistenza dell'interesse pubblico, attuale e concreto, a disporre l'esclusione dalla procedura di stabilizzazione ex art. 20, co. 2 d.lgs n. 75/2017.

La richiamata norma costituzionale esige, infatti, che la pubblica amministrazione agisca secondo i principi dell'imparzialità – correlato al divieto di porre in essere atti di natura discriminatoria (art. 3 della Cost.) – e di buon andamento dell'attività amministrativa.

Quest'ultimo principio si concreta in una serie di criteri riconducibili, tutti insieme, ai concetti di efficacia ed efficienza, ai quali sottendono la non discriminazione nei diritti e libertà: la pubblica amministrazione deve, pertanto, operare in modo da garantire che la tutela dei diritti e delle libertà sia massima e che, se l'ordinamento prevede dei limiti, questi si fondino esclusivamente sulla legge e su un prevalente interesse pubblico non altrimenti tutelabile.

..ooOoo..

3. Eccesso di potere per sviamento, illegittimità ed irragionevolezza. Violazione della par condicio, ingiustizia manifesta.

La scelta del legislatore di prevedere l'esclusione dei ricorrenti è gravemente lesiva del diritto dei medesimi di partecipare in condizioni di parità alla procedura concorsuale (Art. 51, 3 Cost, 21 comma 3 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo: *“ogni individuo ha diritto di accedere in condizioni di uguaglianza ai*

pubblici impieghi del proprio Paese”), in ragione delle capacità professionali ritenute utili all’Amministrazione (Art. 51 e 97 Cost), come uno dei modi in cui si può esprimere la sua personalità, con possibile attuazione del diritto al lavoro (Art. 2 e 4 Cost).

Il diritto al lavoro di cui alla nostra Costituzione può e deve quindi essere letto in continuità con le norme europee, interpretate, a loro volta, dalla Corte di Strasburgo, così come anche il Consiglio di Stato suggerisce: “ *In base ad un principio applicabile già prima dell’entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il giudice nazionale deve prevenire la violazione della Convenzione del 1950 (CEDU, 29-02-2006, Cherginets c. Ucraina, 25) con la scelta della soluzione che la rispetti (CEDU, 20-12-2005, TryKhlib c. Ucraina, 38 – 50). Pertanto, in relazione all’azione prevista dall’art. 389 cpc in sede interpretativa il giudice amministrativo deve adottare tutte le misure che diano effettiva tutela al ricorrente la cui pretesa risulti fondata (Consiglio di Stato, Sez. IV, sentenza n. 1220/2010).*

E’ nota la giurisprudenza della Corte Costituzionale (Sentenze nn. 348 e 349 del 2007), nella quale la CEDU era stata definita quale “norma interposta” nel giudizio di costituzionalità delle leggi; tuttavia, con l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona, anche il Giudice Amministrativo è tenuto a considerare gli effetti dell’art. 6, a mente del quale “*L’Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali. Tale adesione non modifica le competenze dell’Unione definite nei trattati. I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell’Unione in quanto principi generali*”.

E così ha ben proseguito il Tar Lazio in una recentissima pronuncia: “*Ebbene, a giudizio del Collegio, la questione giuridica in esame appare destinata a nuovi e ancor più incisivi sviluppi a seguito dell’entrata in vigore, lo scorso 01 dicembre 2009 del Trattato di Lisbona firmato nella capitale portoghese il 13 dicembre 2007 dai rappresentanti dei 27 Stati membri, che modifica il Trattato sull’Unione europea ed il Trattato che istituisce la Comunità europea. Infatti, fra le più rilevanti novità correlate all’entrata in vigore del Trattato, vi è l’adesione dell’Unione alla CEDU, con la modifica dell’art. 6 del Trattato che nella vecchia formulazione conteneva un riferimento “mediato” alla Corte dei diritti fondamentali, affermando che l’Unione rispetta i diritti fondamentali quali siano garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi del diritto comunitario. Nella nuova formulazione dell’art. 6, viceversa, secondo il comma 2 “l’Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali” e secondo il comma 3 “i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell’Unione in quanto principi generali”. Il riconoscimento dei diritti fondamentali sanciti dalla CEDU come principi interni al diritto dell’Unione, osserva il Collegio, ha immediate conseguenze di assoluto rilievo, in quanto le norme della Convenzione divengono immediatamente operanti negli ordinamenti nazionali degli Stati membri dell’Unione e quindi nel nostro ordinamento nazionale, in forza del diritto comunitario, e quindi in Italia ai sensi dell’art. 11 della Costituzione, venendo in tal modo in rilievo l’ampia e decennale*

evoluzione giurisprudenziale che ha, infine, portato all'obbligo, per il giudice nazionale, di interpretare le norme nazionali in conformità al diritto comunitario, ovvero di procedere in via immediata e diretta alla loro disapplicazione in favore del diritto comunitario, previa eventuale pronuncia del giudice comunitario ma senza dover transitare per il filtro dell'accertamento della loro incostituzionalità sul piano interno” (così Tar Lazio, Sez II bis, sentenza n. 11984 del 18 maggio 2010).

Il diritto al lavoro viene in rilievo come diritto sociale di libertà positiva, ovvero per utilizzare le prospettazioni di Massimo D'Antona – come “*un diritto di*”, *il diritto di lavorare, ossia di accedere al lavoro e di mantenere il lavoro ottenuto senza subire l'interferenza abusiva o discriminatoria di poteri pubblici o privati*”; ed ancora “*consiste piuttosto nella garanzia dell'uguaglianza (formale e sostanziale) delle persone rispetto al lavoro disponibile, un'uguaglianza che significa equilibrata concorrenza tra le persone e sicurezza rispetto ad abusi nel mercato del lavoro*”.

Orbene l'esclusione dei ricorrenti viola il diritto alla sicurezza sociale. Con l'espressione sicurezza sociale si intende altresì l'insieme degli interventi pubblici finalizzati a proteggere gli individui e le famiglie dallo stato di bisogno e dai rischi più gravi della vita. Ai sensi dell'art. 25 della Convenzione Europea dei diritti inalienabili dell'Uomo, immediatamente operante negli ordinamenti nazionali in virtù di quanto ampiamente illustrato “*ogni individuo ha diritto ad un tenore di vita sufficiente a garantire la salute ed il benessere proprio e della sua famiglia, con particolare riguardo all'alimentazione, al vestiario, all'abitazione [..]*”.

..ooOoo..

4. Violazione art. 97 Cost. Eccesso di potere per illegittimità manifesta.

I provvedimenti impugnati con il presente ricorso si pongono inoltre in contrasto anche con **l'art. 97 della Cost.**, attesa l'inesistenza dell'interesse pubblico, attuale e concreto, a disporre l'esclusione dalla procedura concorsuale qui impugnata.

La richiamata norma costituzionale esige, infatti, che la pubblica amministrazione agisca secondo i principi dell'imparzialità – correlato al divieto di porre in essere atti di natura discriminatoria (art. 3 della Cost.) – e di buon andamento dell'attività amministrativa.

Quest'ultimo principio si concreta in una serie di criteri riconducibili, tutti insieme, ai concetti di efficacia ed efficienza, ai quali sottendono la non discriminazione nei diritti e libertà: la pubblica amministrazione deve, pertanto, operare in modo da garantire che la tutela dei diritti e delle libertà sia massima e che, se l'ordinamento prevede dei limiti, questi si fondino esclusivamente sulla legge e su un prevalente interesse pubblico non altrimenti tutelabile.

Nel caso che ci occupa i provvedimenti impugnati hanno illegittimamente escluso i ricorrenti peraltro senza alcuna ragionevole motivazione.

Questi principi calzano perfettamente al caso qui in esame, anche perché le disposizioni oggi impugnate, se interpretate in senso ostativo della partecipazione della ricorrente, non **lederebbero** soltanto **il principio di affidamento**, ma **confliggerebbero** anche con **il fondamentale canone di civiltà giuridica**.

I provvedimenti qui impugnati violano altresì:

- i **principi di pari opportunità e non discriminazione**, sottesi al principio di uguaglianza, di cui all'art. 21 e, più in generale, del capo III della cosiddetta “Carta di Nizza”, alla quale nel 2009 – con l’entrata in vigore del trattato di Lisbona – è stato conferito lo stesso effetto giuridico vincolante dei Trattati ¹ essendo palmare l’irragionevolezza della preclusione alla partecipazione;
- i principi di **pari opportunità e uguaglianza** in quanto penalizzano ingiustamente il ricorrente.

5. violazione del legittimo affidamento.

I ricorrenti sono in possesso dei medesimi requisiti che consentono ai loro colleghi di accedere alla procedura concorsuale qui impugnata. Infatti non solo i docenti precari ma anche tutti i docenti di ruolo potranno tranquillamente avere accesso al concorso.

Gli stessi facevano affidamento sulla propria posizione di precari e sulla circostanza che ad altri docenti il legislatore ha consentito loro di partecipare alla procedura.

La giurisprudenza costituzionale da molto tempo consolidato l’orientamento per cui il diritto costituzionale al legittimo affidamento - scaturente come corollario dal principio di “ragionevolezza” dell’art. 3 Cost. e per la verità collocato dalla stessa giurisprudenza comunitaria tra i principi “*comuni alle costituzioni degli stati membri*” dell’Unione europea - come diritto alla conservazione di certezze giuridiche acquisite, anche dinanzi al sopraggiungere di normative “*le quali trasmodino in un regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi precedenti*”, è un diritto autonomo e a sé stante, in quanto direttamente e distintamente posto a presidio dello “*stato di diritto*”, rispetto ai singoli diritti, anche di rango costituzionale, per cui l’affidamento medesimo sia, volta a volta, da applicare e da proteggere.

Nell’ordinamento italiano, il principio dell’affidamento ha assunto rilievo attraverso l’ampia elaborazione della giurisprudenza comunitaria, a cui ora fa espresso rinvio, facendole assumere una vera e propria valenza precettiva, l’art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241, come modificata dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15 e successivamente dalla legge 18 giugno 2009, n. 69, ove si afferma espressamente che “*l’attività amministrativa (..) è retta (..) dai principi dell’ordinamento comunitario*”, fra i quali va sicuramente considerato quello dell’affidamento, frutto, appunto, di una copiosa elaborazione della giurisprudenza comunitaria (cfr., fra le tante, Corte giust. 3 maggio 1978, C 112/77, nella quale si afferma espressamente che “*il principio di tutela dell’affidamento fa parte del diritto comunitario*”).

A conferma del rilievo che il suddetto principio ha ormai assunto nel nostro ordinamento, va ricordato che anche la Corte di Cassazione ha avuto modo di affermare, recentemente, la sussistenza del principio *nemo venire contra factum proprium*, che determina, appunto, anche nell’ambito dell’ordinamento nazionale, la rilevanza del principio del legittimo affidamento quale espressione delle clausole generali di correttezza e buona fede (v. Cassazione n. 9924/2009).

La stessa Corte dei Conti ha avuto modo di dare rilievo al principio in parola,

¹ V. in tal senso C.d.S., sez. VI, n. 2138 del 27.4.2015.

affermando che *“il principio della tutela del legittimo affidamento è immanente in tutti i rapporti di diritto pubblico ed assolve ad una funzione di integrazione della disciplina legislativa, o comunque, un preciso vincolo ermeneutico per l'interprete”* (cfr. Corte dei conti, Sez. giur. Reg. Puglia, 4 dicembre 2008, n. 942).

Proprio alla luce di quanto sopra, il legittimo affidamento è stato identificato come una situazione di vantaggio assicurata ad un privato da uno specifico e concreto atto o comportamento dell'autorità amministrativa, che non può essere in seguito rimossa, salvo che ciò non sia strettamente necessario per la tutela dell'interesse pubblico e fermo restando, in ogni caso, l'indennizzo della posizione acquisita (cfr. Corte giust., 3 maggio 1978, C 112/77, Topfer/Commissione, cit.).

Sulla scia di tale orientamento, la giurisprudenza comunitaria ha stabilito altresì che *“ il legittimo affidamento sussiste allorché l'individuo si trovi in una situazione dalla quale risulti che l'Amministrazione gli ha dato aspettative fondate”* (Corte giust., 19 maggio 1983, C 289/81), *“che trova il suo fondamento nell'ambito del principio della certezza del diritto e delle situazioni giuridiche soggettive”* (cfr., in terminis, Corte giust., 19 settembre 2000, C 177/99, 181/99, Ampafrance and Sanofi; Corte giust., 18 gennaio 2001, C 83/99, Commission/Spain”).

Il principio in parola trova il suo fondamento, come si è detto, nei principi di correttezza e buona fede che presidiano i rapporti tra privati, e risponde all'esigenza di fondo, che ispira tutta la legge sul procedimento amministrativo del 1990 e del rinnovato rapporto fra Pubblica amministrazione e cittadino, di una Amministrazione sempre più efficiente e paritaria nei rapporti con i privati, al punto da conferire un ruolo secondario al principio di legalità rispetto alle aspettative legittimamente ingenerate nel privato.

Come ricorda lo stesso remittente, proprio sulla scia di tali *“considerazioni si è affermato nella giurisprudenza amministrativa che “la certezza del diritto e la stabilità dei rapporti giuridici tendono a prevalere sul principio di legalità, con la conseguenza che gli atti dell'autorità – seppure illegittimi – possono aver prodotto nei destinatari un affidamento circa i vantaggi loro assicurati, affidamento che non può essere sacrificato in ragione di motivi di interesse pubblico”* (cfr. Tar Lazio – Roma, Sez. III, 10 gennaio 2007, n. 76).

Sul piano più strettamente definitorio, l'affidamento legittimo e ragionevole è espressione di un principio che impone al soggetto pubblico che voglia esercitare il suo potere nei confronti del privato, di tenere nel debito conto l'interesse alla conservazione di un vantaggio (ovvero un bene o un'utilità), conseguito in buona fede dal privato stessa per effetto di un previo atto o di un comportamento della pubblica amministrazione, a ciò finalizzato, unitamente all'indefettibile requisito che detto vantaggio si sia consolidato per effetto del decorso di un significativo lasso temporale.

Quindi, quando entra in gioco il diritto all'affidamento, come nel caso di specie, viene ad essere protetta l'esigenza che le promesse assicurate come certe siano effettivamente mantenute; il bene della vita protetto è la fiducia legittimamente ed in buona fede riposta nell'ottenimento di determinati benefici, quali che essi siano, in vista dei proponenti e dei piani che la persona, confidando nei benefici stessi, abbia fatto per il proprio avvenire.

Risulta in ogni caso palese anche la violazione, nella specie, dell'art. 1 del primo protocollo addizionale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in forza del quale: *“ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni”* e *“nessuno*

può essere privato della sua proprietà non per causa di pubblica utilità e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale”.

E' noto che, nell'applicare tale disposizione, la Corte europea ha ritenuto di accedere ad una nozione comprensiva di bene, tale da ricomprendere non solo il diritto di proprietà, ma anche ogni *“aspettativa legittima”* che, *“ricollegandosi a rilevanti interessi patrimoniali”* di un oggetto, sia *“sufficientemente fondata per costituire un interesse sostanziale, e dunque un bene ai sensi della norma espressa nella prima frase dell'articolo 1 del Protocollo n. 1”* (cfr, da ultimo, Corte europea dei diritti dell'uomo, Grande Chambre, sent. 7 giugno 2012, Centro Europa 7 c. Italia; nello stesso senso v. anche, tra le tante, le sentenze 24 giugno 2003, Stretch c. Regno Unito, e 6 ottobre 2009, Bozcaada Kimisis Teodo Ku Rum Ortodoks Jilisesi VaKfi c. Turchia).

6. Sulla presentazione della domanda in modalità cartacea.

Il sistema informatico predisposto dall'Amministrazione per la registrazione delle domande di partecipazione al concorso è stato congegnato in modo tale da determinare il blocco informatico delle istanze provenienti dai candidati aprioristicamente ritenuti privi dei requisiti.

Pertanto, i candidati oggi ricorrenti, al fine di evitare dichiarazioni mendaci suscettibili di essere perseguite anche penalmente, hanno dovuto inoltrare la domanda di partecipazione alla procedura con modalità cartacea.

Ora, non vi è chi non veda l'illegittimità, per violazione degli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione di una procedura di acquisizione delle domande di partecipazione ad un concorso pubblico congegnato in modo tale da determinare la chiusura telematica alle istanze provenienti da candidati aprioristicamente ritenuti privi dei requisiti e l'invalidazione delle domande presentate in forma cartacea.

La scrivente difesa non ignora come le modalità di partecipazione alle procedure selettive alle dipendenze del MIUR possano assumere molteplici forme, purché tuttavia non si disattendano le previsioni dell'articolo 97 circa il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione, ed al contempo non ci si discosti dall'obiettivo dell'articolo 51, comma 1, del medesimo testo costituzionale, in base al quale *“tutti i cittadini dell'uno e dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici [...] in condizioni di eguaglianza”*.

Pertanto, qualunque sia il metodo di reclutamento prescelto dall'Amministrazione, esso deve caratterizzarsi per la capacità di rispettare i principi costituzionali posti dai due articoli citati, consentendoci, secondo criteri meritocratici e neutrali, la scelta dei candidati che si presentino oggettivamente come i più qualificati. Dall'osservanza di tali principi scaturisce l'inderogabile esigenza di scegliere modalità di reclutamento che garantiscano la più ampia partecipazione possibile e, anzitutto, la presentazione della relativa domanda da parte di tutti i soggetti che si ritengano in possesso dei necessari requisiti. Con ciò, ovviamente, non si vuole sostenere che tutti i cittadini possano partecipare alle procedure selettive, ma si intende sottolineare che ogni cittadino deve poter presentare la propria domanda di partecipazione, salva poi la facoltà della P.A. di controllare l'esistenza dei necessari requisiti e di escludere, *ex post*, i candidati ritenuti privi dei titoli richiesti.

La possibilità di produrre domanda esclusivamente con modalità *web*, viola l'art. 4, cc. 1 e 2, del D.P.R. 487/1994 (Regolamento recante norme sull'accesso agli impieghi

nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubbliciimpieghi) ai sensi del quale **le domande di ammissione al concorso possono essere redatte in carta semplice, secondo uno schema che deve essere fornito dall'amministrazione e inviate all'amministrazione competente.**

In proposito, occorre rilevare che l'articolo 70, comma 13, del d.lgs. 165/2001 vincola le amministrazioni pubbliche ad applicare la disciplina prevista dal Decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n.

487. Con il citato, art. 70, comma 13, del D. Lgs. 165/2001 il DPR 487/1994, pur essendo una fonte di rango regolamentare, assume il valore di norma di legge in virtù dell'espresso richiamo ivi contenuto.

La regolamentazione contenuta nel DPR sopra richiamato, tuttavia, era già contemplata nell'articolo 89 del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali).

Il predetto articolo 89 del D. Lgs. 267/2000, ai comma 3 e 4, stabilisce che i regolamenti in materia di procedure per le assunzioni fanno riferimento ai principi fissati dall'articolo 35 del D. Lgs. 165/2001, e successive modificazioni ed integrazioni, e che in mancanza di disciplina regolamentare sull'ordinamento degli uffici e dei servizi o per la parte non disciplinata dalla stessa, si applica la procedura di reclutamento prevista dal Decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487.

Ora, appare evidente che il decreto oggetto di impugnazione non ha rispettato i vincoli previsti dall'articolo 4 del DPR 487/1994 che al comma 1 così dispone "*Le domande di ammissione al concorso, redatte in carta semplice, devono essere indirizzate e presentate direttamente o a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento ... all'amministrazione competente ... con esclusione di qualsiasi altro mezzo, entro il termine perentorio di giorni trenta dalla data di pubblicazione del bando nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica.*"

I successivi commi stabiliscono che:

"2. La data di spedizione delle domande è stabilita e comprovata dal timbro a data dell'ufficio postale accettante.

3. La domanda deve essere redatta secondo lo schema che viene allegato al bando di concorso, riportando tutte le indicazioni che, secondo le norme vigenti, i candidati sono tenuti a fornire.

4. L'amministrazione non assume responsabilità per la dispersione di comunicazioni dipendente da inesatte indicazioni del recapito da parte del concorrente oppure da mancata o tardiva comunicazione del cambiamento dell'indirizzo indicato nella domanda, né per eventuali disguidi postali o telegrafici o comunque imputabili a fatto di terzi, a caso fortuito o forza maggiore."

L'articolo 38 del Decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa) prevede poi espressamente che "*tutte le istanze e le dichiarazioni da presentare alla pubblica amministrazione o ai gestori o esercenti di pubblici servizi possono essere inviate anche per fax e via telematica.*"

Se ne deduce che l'attualizzazione della normativa concorsuale determina la possibilità di presentare le domande di concorso non già in via esclusiva ma, come modalità alternativa, anche in via telematica.

Alla luce di quanto sopra esposto, dunque, l'Amministrazione oggi convenuta non può considerare *tamquam non esset* le domande di partecipazione al concorso, redatte in carta semplice e inviate dalle ricorrenti al MIUR a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento, come risulta dalla documentazione allegata in atti.

ISTANZA DI SOSPENSIONE

Il *fumus boni iuris* si evince dalle motivazioni contenute nel ricorso.

Che dall'erronea applicazione ed esecuzione delle disposizioni impugnate derivino per i ricorrenti danni gravi e non più ovviabili con la sola decisione nel merito del presente ricorso emerge, *ictu oculi*, dal fatto che l'eventuale tardivo riconoscimento delle ragioni attoree non potrebbe impedire, frattanto, la loro esclusione dalla procedura concorsuale, con conseguente grave pregiudizio per le future possibilità occupazionali degli stessi, ipotesi quest'ultima che porterebbe conseguenze drammatiche sotto il profilo professionale ed economico, non adeguatamente reintegrabili successivamente neppure per equivalenza.

Proprio nel caso di concorso pubblico l'Ecc.Mo Tribunale adito ha più volte riconosciuto l'esistenza della tutela d'urgenza richiesta accogliendo persino istanze cautelari monocratiche (confermate tutte successivamente in sede collegiale) proprio ritenendo che nel concorso pubblico sussiste la necessità, qualora si evidenzino poi i requisiti del *fumus boni iuris*, di una immediata tutela cautelare anche con riserva per salvaguardare il diritto delle parti ricorrenti.

Nessun dubbio, pertanto, sull'esistenza del *periculum in mora*.

Tutto ciò premesso, i ricorrenti in epigrafe, come rappresentati, difesi ed elettivamente domiciliati

RICORRONO

All'Ill.mo Tribunale amministrativo adito, in composizione collegiale, affinché, *contrariisreiectionis*, voglia

IN VIA PRELIMINARE CAUTELARE:

a) per i motivi in fatto e diritto di cui in premessa, accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti di partecipare alla procedura concorsuale straordinaria di cui all'articolo 59, comma 9-bis, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, previa interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni normative richiamate con conseguente annullamento previa sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati.

NEL MERITO:

1. accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti di partecipare alla procedura concorsuale straordinaria di cui all'articolo 59, comma 9-bis, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, previa interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni normative richiamate ed annullamento dei provvedimenti impugnati;
2. **In ulteriore subordine**, laddove il 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, ed in particolare l'articolo 59, comma 9-bis, come sostituito dall'articolo 5, comma 3-quinquies, del decreto-legge 30 dicembre 2021, n. 228, convertito con modificazioni dalla legge 25 febbraio 2022, n. 15”, dovesse essere interpretato nel senso che i docenti assunti con contratti a tempo determinato per effetto della procedura di cui all'art. 59 co. 4 devono essere esclusi dal concorso, si chiede di sollevare questione di legittimità costituzionale per violazione del principio di parità di trattamento e buona amministrazione.
3. condannare l'amministrazione convenuta al rimborso del Contributo Unificato Spese di Giustizia già pagato; spese e competenze rifuse e distratte;

Roma

avv. Francesco Americo

avv. Isetta Barsanti Mauceri