

B&Z Società tra Avvocati s.r.l.
Sede legale Via Siracusa, 5 - 03036 – Isola del Liri (FR)
C.F. e Partita Iva 03021460609
Pec: avv.b.z.srl@pec.it - email: societabzavvocati@gmail.com
Numero REA FR – 194494

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL
LAZIO**

Sede di Roma

*Ricorso con richiesta di misura cautelare collegiale e contestuale
istanza di notificazione ai sensi dell'art. 151 c.p.c.*

LOMBARDI MARILENA, nata il 03.03.1980 a Benevento, c.f. LMBMLN80C34A783I, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente atto dall'avv. Antonio Rosario Bongarzone, c.f. BNGNNR65E08I838T e dall'avv. Paolo Zinzi c.f. ZNZPLA88L16810T, nella qualità di professionisti designati dai ricorrenti in virtù di specifico mandato conferito alla società "B&Z Società tra Avvocati s.r.l." con sede legale Via Siracusa, 5 - 03036 – Isola del Liri (FR) C.F. e Partita Iva 03021460609 e con cui elettivamente domiciliano come in indirizzo telematico.

pec avvantoniorosario.bongarzone@pecavvocatifrosinone.it

Pec avv.paolozinzi@pecavvocaticassino.it

fax 0776.809862

contro

- **Ministero dell'Istruzione, in persona del Ministro pro-tempore, Usp Benevento e Usr Campania** tutti rappresentati e domiciliati *ex lege* in Roma presso l'Avvocatura dello Stato, ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it e presso l'avvocatura dello Stato di Benevento ads.na@mailcert.avvocaturastato.it

- Resistenti

e per quanto occorrer possa contro

tutti i docenti inseriti nella classe di concorso ADMM e ADSS E ADMM, inseriti nelle GPS della provincia di Benevento nonché nei

confronti dei docenti inseriti in 1° fascia e 1° fascia aggiuntiva delle Gps aventi punteggio inferiore a quello della ricorrente ovvero inseriti nella 2° fascia Gps e tutti coloro che in virtù dell'accoglimento del ricorso verrebbero pregiudicati dall'accoglimento del ricorso avendo preso servizio in sostituzione della ricorrente.

E nei confronti di Pepicelli Annalisa, Via Agostino Pepicelli snc- San Leucio del Sannio, BN

controinteressata

PER L'ANNULLAMENTO

- del provvedimento dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania, Ambito territoriale di Benevento, prot. 5874/2021 del 16.08.2021 a mezzo del quale l'Amministrazione resistente ha depennato il ricorrente dalle graduatorie provinciali GPS della Provincia di Benevento per la classe di concorso ADSS E ADMM e ADMM nella parte in cui si pone in rilievo un contrasto con l'ordinanza ministeriale 60/2020 del Ministero dell'Istruzione e con il DM 51/2021;

Del decreto dell'Ufficio prot. 5874 e 5900 del 16.08.2021 di pubblicazione delle graduatorie di 1° fascia e 1° fascia aggiuntiva laddove non risulta il nominativo di parte ricorrente;

nonché del provvedimento dell'A.T. Benevento prot. 6150 del 26.08.2021 e 6155 del 26.08.2021 nella parte in cui ha immesso in ruolo docenti inseriti in prima fascia GPS sostegno con punteggi inferiori a quelli della ricorrente nella parte in cui non risulta il nominativo della ricorrente perché esclusa dalle graduatorie ADMM e ADSS;

nonché del decreto 6031 del 20.08.2021 dell'Usp di Benevento di reinserimento di docenti nella prima fascia GPS laddove non

prevede il reinserimento di parte ricorrente;

nonché, per quanto occorrer possa del DM 51/2021 laddove le clausole di cui agli art. 1 e 2, in ordine ai requisiti di accesso per la prima fascia aggiuntiva, fossero ritenute escludenti rispetto al diritto dei docenti abilitati o specializzati all'estero ed il cui titolo sia in attesa di riconoscimento anche in quanto contrastante con l'Ordinanza Ministeriale 60/2020 e nella parte in cui (art. 1, comma 1 e art. 2, comma 1) non precisa che nella riapertura dei termini per l'inserimento negli elenchi aggiuntivi delle GPS, possono partecipare anche tutti coloro che hanno conseguito il titolo di specializzazione all'estero, in corso di riconoscimento;

- del Decreto Ministro dell'Istruzione n. 242 del 30 luglio 2021, di attuazione del precedente;

- la Circolare Min. Istruzione sulle supplenze 6 agosto 2021 prot. n. 25089 nella parte in cui non precisa che possono presentare domanda di inserimento con riserva nella prima fascia degli elenchi aggiuntivi delle GPS anche tutti coloro che hanno conseguito il titolo di specializzazione all'estero, in corso di riconoscimento;

- di ogni altro atto precedente o successivo, comunque connesso con i provvedimenti impugnati, emessi nell'ambito del procedimento ministeriale di riconoscimento della Professionalità Docente conseguita all'estero;

nonché di ogni altro atto presupposto conseguente o comunque connesso

- e per la declaratoria in via cautelare mediante qualsiasi provvedimento cautelare ritenuto opportuno

- del diritto di parte ricorrente all'inserimento nella prima fascia degli elenchi aggiuntivi delle Graduatorie Provinciali delle

Supplenze per l'Anno Scolastico 2021/2011 in attuazione dell'art. 7, comma 4, lettera e/ dell'Ordinanza Ministeriale n. 60/2020, su posti di sostegno, mediante l'inserimento della specializzazione sul sostegno conseguita in Romania, in corso di riconoscimento;

- Per la condanna in forma specifica delle Amministrazioni intimare all'adozione di tutti i provvedimenti opportuni al fine di tutelare il diritto della parte ricorrente.

In breve

La prof.ssa Lombardi Filomena è docente precaria presso il Ministero dell'Istruzione.

Ha conseguito, in Romania, un titolo di specializzazione sul sostegno.

Ha presentato domanda di riconoscimento del titolo di specializzazione sul sostegno estero al Ministero dell'Università – autorità italiana competente - in data 24.07.2021 (all. 2).

In data 24.07.2021, ai sensi del DM 50/2021 ha presentato domanda di inserimento nelle graduatorie provinciali delle supplenze per la provincia di Benevento, in prima fascia aggiuntiva. (all. 3)

Il mancato inserimento in graduatoria di prima fascia aggiuntiva/ o di esclusione dalla graduatoria emesso nei confronti di parte ricorrente è illegittimo per le seguenti ragioni:

a) viola l' articolo 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106.

La norma prevede che: *"... In via straordinaria, esclusivamente per l'anno scolastico 2021/ 2022, ...omissis..., 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..”.

Il dato normativo è inconfutabile: chi consegue il titolo di abilitazione all'estero entro il 31.07.2021 può iscriversi, con riserva di accertamento, negli elenchi aggiuntivi;

b) si pone in contrasto con l'Ordinanza Ministeriale 60/2020 in forza della quale il Ministero dell'Istruzione ha pubblicato il DM 51/2021 di aggiornamento delle graduatorie di prima fascia aggiuntive che prevede il diritto di inserimento in attesa del riconoscimento del titolo;

Infatti L'articolo 7, lett. e) dell'O.M. 60/2020 stabilisce espressamente che “...qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda alla Direzione generale competente entro il termine per la presentazione dell'istanza di inserimento per poter essere iscritti con riserva di riconoscimento del titolo”.

L'OM 60/2020 è norma generale e va applicata anche al caso in esame anche al caso di specie: l'art. 10 comma 5 dell'OM 60/2020 il Ministero resistente ha stabilito le modalità di aggiornamento degli elenchi aggiuntivi sulla scorta delle disposizioni in essa contenute.

Da ciò consegue che l'elenco aggiuntivo (poi attuato mediante il DM 51/2021) non può essere interpretato nel senso che il DM che sia ponga con quanto disposto dall'OM 60/2021 (ordinanza “madre”) che, si ribadisce, stabilisce il diritto dei

docenti abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo di essere inseriti in prima fascia con riserva in attesa di riconoscimento del titolo!!!:

c) alle assorbenti tali considerazioni si aggiunga la risolutiva considerazione che il DM 51/2021 caso non disciplina affatto la posizione degli abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo: legittimamente occorre far riferimento al dato normativo costituito dall' articolo 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106 ed alla Ordinanza Ministeriale che prevedono l'inserimento negli elenchi aggiuntivi, con riserva, di coloro che sono in attesa di riconoscimento del titolo estero.

Non vi è alcuna disposizione del DM 51/2021 applicabile ai docenti abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo da parte dell'autorità italiana.

Dunque, in assenza di specifica normativa e in applicazione del principio ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit vanno certamente applicati i principi generali

Da quanto precede si evince la illegittimità del D.M. 51 del 03.03.2021.

Nello specifico, l'articolo 2 del medesimo DM 51/2021 in tema di *"Inserimento nelle fasce aggiuntive alla prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze e alla seconda fascia delle graduatorie di istituto per i posti di sostegno"* riproduce la medesima disposizione in riferimento ai docenti di sostegno:

"... i soggetti che abbiano acquisito il titolo di specializzazione sul sostegno per il relativo grado entro il 20 luglio 2021. Tale termine è fissato in via eccezionale per l'anno scolastico 2021/2022, stante l'impatto dell'emergenza

epidemiologica sui tempi necessari alla conclusione dei percorsi di specializzazione. La medesima disposizione si applica relativamente ai titoli di specializzazione sul sostegno conseguiti all'estero, validi quale specializzazione sul sostegno nel Paese di origine e riconosciuti in Italia ai sensi della normativa vigente...".

La mancata inclusione di parte ricorrente nell'elenco aggiuntivo è quindi certamente erronea.

La Giurisprudenza amministrativa ha accertato che dall'OM n. 60/2020 discenda il diritto di essere inserito con riserva in attesa dell'esito della domanda di riconoscimento del titolo estero.

Tar Lazio - Roma sentenza n 06314/2021 REG.PROV.COLL., N. 08361/2020 REG.RIC. del 28.05.2021:

"Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Dirimente, sul punto, è la disposizione di cui all'art. 7, co. 4, lett. e) della richiamata o.m. n. 60/2020, secondo cui "qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda alla Direzione generale competente entro il termine per la presentazione dell'istanza di inserimento per poter essere iscritti con riserva di riconoscimento del titolo".

Appare pertanto illegittima l'esclusione dalle GPS disposta dal dirigente scolastico in parola, che sebbene avesse ricevuto notizia dal Ministero circa la pendenza del procedimento di riconoscimento della qualifica professionale conseguita all'estero, ha comunque decretato l'esclusione della ricorrente dalle GPS anziché confermare il suo inserimento nelle stesse con riserva..."

Consiglio di Stato N. 00670/2019 REG.PROV.CAU, N.

09931/2018 REG.RIC. del 11.02.2019 nel ricorso in appello per la riforma dell'ordinanza cautelare del TAR Lazio, sez. III, n. 6265/2018, resa tra le parti e concernente i requisiti previsti dal DDG n. 784 del 11 maggio per l'integrazione delle GI del personale docente, in attuazione del D.M. 3 giugno 2015 n. 326 e del D.M. 23 aprile 2018 n. 335, nella parte in cui non prevede l'inserimento con riserva dei ricorrenti in attesa del riconoscimento del titolo conseguito all'estero,

ha stabilito quanto segue:

Considerato che: ad un primo esame, l'esigenza cautelare prospettata dagli appellanti, ferma la clausola del possesso del titolo abilitativo entro il 1° febbraio 2018 può essere soddisfatta con l'inserzione, con riserva, degli appellanti nel solo elenco aggiuntivo della II fascia delle GI e fino al riconoscimento del loro titolo straniero, sempre che quest'ultimo sia effettivamente idoneo;

che pertanto la domanda cautelare può essere ammessa ai soli fini della esigenza della immediata fissazione della udienza di merito;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sez. VI) accoglie l'appello (ricorso NRG 9931/2018) e, per l'effetto, in riforma dell'ordinanza impugnata, accoglie l'istanza cautelare in primo grado ai sensi e limiti di cui in motivazione...";

Nel caso in esame la domanda di riconoscimento del titolo con i relativi allegati è già in possesso dell'amministrazione resistente.

Il ricorso va pertanto accolto.

FATTO

- 1) La prof.ssa Lombardi Marilena è docente precaria presso il Ministero dell'Istruzione;
- 2) La ricorrente ha conseguito in Romania, il titolo di

specializzazione sul sostegno in Romania presso l'Università *Dimitrie Cantemir* di *Tirgu Mures* (Romania).

3) Ha **presentato formale istanza di riconoscimento, per le classi di concorso ADSS e ADMM, in data 24.07.2021** presso la competente direzione generale del ministero della Ricerca italiano;

4) In forza del O.M. 60/2020 e del DM 50/2021 che ha permesso ai docenti in possesso di titolo di abilitazione o specializzazione conseguito all'estero, in attesa di riconoscimento, parte ricorrente ha presentato formale domanda di inserimento nelle graduatorie provinciali delle supplenze in data 24.07.2021;

5) Nonostante il diritto dell'istante all'inserimento in prima fascia aggiuntiva, sancito dal combinato disposto dell'OM 60/2020 e del DM 50/2021 l'Usp non ha inserito parte ricorrente in prima fascia aggiuntiva.

Ha altresì pubblicato decreto di esclusione così motivato

5874/2021 ha escluso la ricorrente dalle graduatoria da ADMM e ADSS: *"VISTO il Decreto Ministeriale n. 51 del 3 marzo 2021 che disciplina le modalità per la costituzione degli elenchi aggiuntivi alle graduatorie provinciali per supplenze del personale docente ed educativo;*

VISTO l'art. 59, comma 4 del Decreto Legge 25 maggio 2021 n. 73, convertito dalla Legge 23 luglio 2021, n. 106 secondo cui "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, salvo i posti di cui ai concorsi per il personale docente banditi con decreti dipartimentali numeri 498 e 499 del 21 aprile 2020 e successive modifiche, sono assegnati con contratto a tempo determinato, nel limite dell'autorizzazione di cui al comma 1, ai docenti che, contestualmente sono inclusi 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";

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

VISTO il decreto dirigenziale prot. n. 4929 del 06/08/2021 di pubblicazione delle Graduatorie Provinciali per Supplenza di ogni ordine e grado della provincia di Benevento valevoli per l' a.s. e 2021/22;

VISTO il decreto dirigenziale prot. n. 5626 del 09/08/2021 di nuova pubblicazione delle Graduatorie Provinciali per Supplenza di ogni ordine e grado della provincia di Benevento valevoli per l' a.s. e 2021/22;

RIESAMINATE le istanze pervenute da tali aspiranti e le dichiarazioni rese ai sensi del DPR n. 445/2000 e ss.mm.ii, nonché la documentazione allegata;

RITENUTO necessario, nell'esercizio del potere di autotutela conferito all'amministrazione, dover escludere tali candidati dalla I fascia delle Graduatorie Provinciali per Supplenza di ogni ordine e grado e dalle corrispondenti Graduatorie d'Istituto valevoli per l'a.s. 2021.22;

RITENUTO doveroso altresì, ai sensi dell'art. 7 della Legge 241/1990, non procedere alla fase di comunicazione di avvio del procedimento in quanto sussistono ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento connesse al regolare avvio dell'anno scolastico 2021/22;

DECRETA

per le ragioni espresse in premessa i candidati di seguito specificati sono esclusi dagli elenchi aggiuntivi della I fascia delle Graduatorie Provinciali per Supplenza del personale docente della Provincia di Benevento valevoli per l'a.s. 2021.22, di cui all'O.M. citata in premessa, e dalle corrispondenti

graduatorie di istituto come di seguito specificato:

...Lombardi Marilena 03/03/1980 ADMM - ADSS...."

6) Con nota *pec*, ad oggi senza esito, parte ricorrente ha impugnato il provvedimento con formale diffida e **richiesta di accesso agli atti anche dei nominativi e indirizzi di residenza dei soggetti controinteressati.**

7) L'istanza non è stata riscontrata.

DIRITTO

I

Difetto assoluto di motivazione.

Nel caso in esame l'Ufficio Scolastico, competente alla valutazione delle istanze di inserimento nella prima fascia aggiuntiva, ha omesso di inserire parte istante nell'elenco aggiuntivo dalle graduatorie provinciali.

Ma non è stato emesso, nei confronti dell'istante alcun provvedimento espresso che giustifichi l'esclusione e in ogni caso non vi è alcuna motivazione al riguardo.

Il difetto di motivazione della determinazione della P.A. rende illegittimo il provvedimento di esclusione.

Con orientamento ancor più restrittivo la giurisprudenza amministrativa, infatti, ha ritenuto illegittimo per difetto di motivazione, anche l'avvenuto inserimento in graduatoria ove le

ragioni del posizionamento del candidato e della mancata attribuzione di titoli dichiarati non siano espresse.

Sul difetto di motivazione si è espresso il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio - sede di Roma -, ex multis con sentenza n. 9744/2020, pubblicata il 25.09.2020: "...Dalla lettura del provvedimento e della graduatoria e in mancanza di risposta alle richieste istruttorie formulate, non sono chiarite le ragioni del mancato riconoscimento dei citati titoli e dei motivi che hanno portato l'Amministrazione a inserire con riserva la ricorrente nella graduatoria del sostegno.

Ne discende che, sul punto, il provvedimento non appare adeguatamente motivato.

La motivazione è diretta a descrivere l'iter logico giuridico seguito dall'amministrazione al fine dell'adozione di un determinato provvedimento. Nel caso di specie, la motivazione si rivela inidonea a descrivere tale circostanza e le ragioni del mancato riconoscimento.

Ne discende l'accoglimento del ricorso con annullamento degli atti impugnati con obbligo per l'amministrazione di provvedere alla rivalutazione dei titoli in questione...".

Certamente in caso di esclusione l'obbligo di motivazione è ancor più pregnante e la violazione dello stesso determina la certa illegittimità del provvedimento lesivo.

II

Illegittimità del decreto di depennamento/mancato inserimento dalle graduatorie GPS di prima fascia aggiuntive.

Violazione dell'articolo 7 dell'ordinanza ministeriale 60/2020.

Violazione dell'art. 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n.

106.

La mancata inclusione della parte ricorrente nell'elenco aggiuntivo è chiaramente illegittima in quanto si pone in contrasto con norme di rango superiore che disciplinano la medesima materia.

a) *Violazione dell'art. 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106.*

In primo luogo va evidenziato che il DM 51/2021 è posto in palese violazione con l'ordinanza ministeriale 60/2021: ed infatti, *l'art. 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73 prevede espressamente il diritto di inclusione dei docenti abilitati all'estero negli elenchi aggiuntivi delle graduatorie GPS.*

Ed infatti, il legislatore all'articolo 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106, prevede la possibilità per i docenti in attesa di riconoscimento del titolo conseguito all'estero di essere inseriti negli elenchi aggiuntivi.

Così testualmente la richiamata norma: *“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..”.

Il Decreto Ministeriale n. 51/2021 nella parte in cui non sancisce espressamente il diritto dei docenti abilitati all'estero il cui titolo sia in attesa di riconoscimento, di essere inseriti in prima fascia aggiuntiva, è posto in violazione di legge e va, pertanto, certamente annullato.

b) Violazione art. 7 O.M. 60/2020. Precedente decisione del Tar Lazio – Roma.

L'articolo 7, lett. e) dell'O.M. 60/2020 stabilisce espressamente che “...Qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero e riconosciuto dal Ministero, devono essere altresì indicati gli estremi del provvedimento di riconoscimento del titolo medesimo; **qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda alla Direzione generale competente entro il termine per la presentazione dell'istanza di inserimento per poter essere iscritti con riserva di riconoscimento del titolo**”

E all'art. 10 comma 5 dell'OM 60/2020 il Ministero resistente ha stabilito le modalità di aggiornamento degli elenchi aggiuntivi: “In occasione della costituzione degli elenchi aggiuntivi alle GPS di prima fascia di cui all'articolo 10, **l'aspirante che non sia già inserito nelle graduatorie di istituto effettua le operazioni di cui al comma 4 ed è collocato in un elenco aggiuntivo delle relative graduatorie di istituto di seconda fascia**; gli aspiranti che risultano già inseriti nelle GPS

e che, in ragione del conseguimento del titolo di specializzazione, passano dalla terza fascia alla fascia aggiuntiva della seconda fascia delle graduatorie di istituto, mantengono le istituzioni scolastiche precedentemente scelte...”

Da quanto precede emerge chiaramente che l’elenco aggiuntivo (poi attuato mediante il DM 51/2021) non può essere disciplinato da normativa contrastante con quanto disposto dall’OM 60/2021 (ordinanza “madre”) che stabilisce il diritto dei docenti abilitati all’estero in attesa di riconoscimento del titolo di essere inseriti in prima fascia con riserva in attesa di riconoscimento del titolo!!!

In altri termini è la stessa Amministrazione che, mediante la pubblicazione dell’Ordinanza Ministeriale 60/2020, ha stabilito un principio applicabile a tutti i docenti che si sarebbero inseriti – in forza della medesima disposizione contenuta nell’art. 7 della medesima OM 60/2020 – nelle GPS di prima fascia e nei successivi elenchi aggiuntivi: possono essere inseriti in prima fascia con riserva tutti i docenti abilitati all’estero il cui titolo sia in attesa di riconoscimento da parte dell’Amministrazione.

Dello stesso avviso il Tar Roma.

Tar Lazio - Roma sentenza n 06314/2021 REG.PROV.COLL., N. 08361/2020 REG.RIC. del 28.05.2021:

“Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Dirimente, sul punto, è la disposizione di cui all’art. 7, co. 4, lett. e) della richiamata o.m. n. 60/2020, secondo cui “qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all’estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda alla Direzione generale competente entro il termine per la presentazione dell’istanza di inserimento per poter essere

iscritti con riserva di riconoscimento del titolo”.

Appare pertanto illegittima l'esclusione dalle GPS disposta dal dirigente scolastico in parola, che sebbene avesse ricevuto notizia dal Ministero circa la pendenza del procedimento di riconoscimento della qualifica professionale conseguita all'estero, ha comunque decretato l'esclusione della ricorrente dalle GPS anziché confermare il suo inserimento nelle stesse con riserva...”

c) La posizione degli abilitati all'estero in attesa di riconoscimento del titolo rispetto al DM 51/2021 che non ne disciplina l'inserimento. Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit

Dalla lettura dell'articolo 1 comma 1 del DM 51 del 3.3.2021 e del successivo comma 2, alcuna disposizione emerge con specifico riferimento alla posizione dei docenti che, come parte ricorrente pur avendo presentato istanza di riconoscimento del titolo estero alla competente autorità italiana, sono in attesa di accertamento del titolo.

Dunque, in assenza di specifica normativa e in applicazione del principio ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit.

Vanno quindi certamente applicati

Sia la normativa emessa dal Legislatore (cfr. punto “a”)

sia i principi generali stabiliti dall'Ordinanza Ministeriale 60/2020 sulla base della quale il Ministero dell'Istruzione ha pubblicato il successivo decreto ministeriale 51/2021 di aggiornamento delle graduatorie di prima fascia aggiuntive (cfr. punto “b”).

Ed invero, il DM 51/2021 pertanto, nella parte in cui non disciplina la posizione dei docenti abilitati o specializzati all'estero il cui titolo sia in attesa di riconoscimento, non può che essere

interpretato in conformità con la normativa di cui all'articolo 59, comma 4, del decreto legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021 n. 106 e dell'art. 7 OM 60/2021 e non in contrasto con le richiamate norme giungendo ad una conclusione che conduca, invece, alla non inclusione nell'elenco aggiuntivo.

Ed infatti il Decreto Ministeriale 51/2021 non può certamente essere definito quale fonte regolatrice del diritto di parte istante all'inserimento o meno in graduatoria.

Il silenzio, sul punto, della disciplina ministeriale è reso palese dalla lettura dello stesso:

L'articolo 2 del medesimo DM 51/2021 in tema di "*Inserimento nelle fasce aggiuntive alla prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze e alla seconda fascia delle graduatorie di istituto per i posti di sostegno*" riproduce la medesima disposizione in riferimento ai docenti di sostegno:

"... i soggetti che abbiano acquisito il titolo di specializzazione sul sostegno per il relativo grado entro il 20 luglio 2021. Tale termine è fissato in via eccezionale per l'anno scolastico 2021/2022, stante l'impatto dell'emergenza epidemiologica sui tempi necessari alla conclusione dei percorsi di specializzazione. La medesima disposizione si applica relativamente ai titoli di specializzazione sul sostegno conseguiti all'estero, validi quale specializzazione sul sostegno nel Paese di origine e riconosciuti in Italia ai sensi della normativa vigente..."

Del resto, è principio di civiltà giuridica che non possa essere negato dalla Pubblica Amministrazione un diritto fondato su un titolo la cui validità è in corso di riconoscimento da parte della stessa Amministrazione che potrebbe, in difetto, in conseguenza dei propri ritardi, procrastinare *sine die* il diritto del richiedente.

III

Disparità di trattamento tra docenti inseriti nelle medesime graduatorie GPS ai sensi dell'O.M. 60/2020 abilitati all'estero il cui titolo sia in attesa di riconoscimento rispetto all'istante che si trova nella medesima situazione giuridica di aver conseguito il titolo estero e di aver presentato istanza di riconoscimento alla competente autorità italiana ma il cui diritto è limitato dall'applicazione del DM 51/2021.

Disparità di trattamento rispetto ad altri docenti abilitati all'estero che hanno presentato istanza di inserimento presso altri uffici scolastici provinciali e sono stati inseriti in prima fascia GPS aggiuntiva.

La condotta dell'Amministrazione è illegittima anche per un ulteriore ordine di considerazioni relative alla evidente disparità di trattamento con i docenti che pur abilitati all'estero in attesa di riconoscimento hanno presentato domanda di inserimento nella prima fascia aggiuntiva delle GPS.

Ai sensi del già richiamato articolo 7 lett. e dell'O.M. 60/2020 i docenti che, alla pari di parte istante

- sono docenti abilitati o specializzati all'estero
- hanno presentato istanza di riconoscimento nei termini

previsti dalla normativa

sono stati inseriti, con riserva, nella prima fascia GPS.

evidente la disparità di trattamento: parte ricorrente, pur trovandosi nella medesima situazione sostanziale, avendo conseguito il titolo entro i termini stabiliti ed ha presentato la relativa istanza di riconoscimento del titolo all'autorità italiana, è stata esclusa dall'elenco aggiuntivo.

Ciò determina una palese disparità di trattamento violativa anche dei principi costituzionali laddove a fronte della identica situazione sostanziale (abilitazione estera e presentazione istanza di riconoscimento all'autorità Italiana nei termini previsti).

La parte ricorrente, infatti, è esclusa dalle graduatorie aggiuntive mentre gli altri docenti che si trovano nella medesima situazione sono stati inseriti in prima fascia.

La disparità di trattamento è evidente.

Da ultimo si sottolinea che molti Uffici Scolastici provinciali, diversi da quelli di appartenenza dell'istante, hanno inserito, in attesa di riconoscimento del titolo e sempre con riserva, i docenti abilitati all'estero che si trovano nella medesima situazione giuridica di parte ricorrente.

III

Violazione della normativa nazionale e comunitaria in ordine al riconoscimento dei titoli esteri. Impossibilità per il Ministero dell'Istruzione di non inserire parte ricorrente nella prima fascia GPS aggiuntiva in attesa della definizione del procedimento amministrativo di riconoscimento del titolo estero.

La condotta omissiva dell'amministrazione è in violazione dell'art. 16 comma 6 del D.Lgs 206/2007 che così stabilisce: *"Sul riconoscimento provvede l'autorità competente con proprio provvedimento, da adottarsi nel termine di tre mesi dalla presentazione della documentazione completa da parte dell'interessato. Il provvedimento è pubblicato nel sito istituzionale di ciascuna amministrazione competente. Per le professioni di cui al capo II e al capo III del presente titolo il termine è di quattro mesi"*.

Il mancato riscontro dell'Amministrazione rispetto all'istanza avanzata non può riverberare i propri effetti negativi su parte

ricorrente;

in altri termini se è lo stesso Ministero dell'Istruzione a dover valutare le istanze di riconoscimento del titolo estero ed è in capo alla stessa Amministrazione la valutazione e l'inserimento in prima fascia aggiuntiva è *ictu oculi* evidente che nelle more della valutazione del titolo il Ministero debba consentire a parte ricorrente di essere inserito in prima fascia con riserva.

La circostanza che il Ministero non abbia adempiuto a specifici doveri normativamente imposti, non può giovare all'Amministrazione a discapito di parte ricorrenti.

Vero è il contrario.

Il mancato rispetto dei termini previsti dalla normativa primaria in capo all'Amministrazione determina il diritto dei ricorrenti di essere inseriti, con riserva in attesa del riconoscimento del titolo.

E ciò è tanto più vero ove si consideri che il D.Lgs 206/2007 ha prescritto il necessario riconoscimento del titolo quale presupposto indefettibile per lo svolgimento della professione di docente in Italia.

A prescindere dalla contrarietà di tale statuizione ai principi generali dell'ordinamento Comunitario in tema di libera circolazione dei lavoratori in ambito comunitario va ulteriormente sottolineata la circostanza che da un lato parte ricorrente ha presentato la relativa istanza di riconoscimento come previsto dalla normativa mentre, di contro, inadempiente è il Ministero che ancora non ha riscontrato istanza stessa.

Il mancato riscontro dell'istanza non può gravare sulla parte ricorrente che va inserita, con riserva nella prima aggiuntiva come prevista dal D.M. oggetto di impugnazione.

IV

Omessa comunicazione dell'avvio del procedimento amministrativo. Effetti sostanziali dell'omessa comunicazione. Violazione del soccorso istruttorio.

L'Amministrazione, prima dell'emanazione del provvedimento, avrebbe dovuto comunicare l'avvio del procedimento.

Non l'ha fatto: nessuna comunicazione infatti è stata inviata al ricorrente.

Qualora il Dirigente avesse comunicato al ricorrente l'avvio del procedimento amministrativo, ciò avrebbe comportato l'instaurazione di un contraddittorio in ordine alla presunta assenza del titolo di studio.

E parte ricorrente avrebbe dimostrato la presentazione della domanda di riconoscimento ed evitato il depennamento dalle graduatorie.

L'obbligo di comunicazione dell'avvio del procedimento si fonda sulla duplice esigenza, da un lato, di porre i destinatari dell'azione amministrativa in grado di far valere i propri diritti partecipativi, dall'altro, di consentire all'amministrazione di meglio comparare gli interessi coinvolti e di meglio perseguire l'interesse pubblico principale, a fronte degli altri interessi pubblici e privati eventualmente coinvolti.

Il secondo capoverso, comma 2, dell'art. 21 octies della l. 241/90 prevede che «*Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato*».

Il difetto di comunicazione dell'avvio del procedimento viene reputato dal legislatore come potenzialmente “inidoneo” ad invalidare un provvedimento discrezionale.

Nel caso in esame, il provvedimento amministrativo è illegittimo anche in quanto il contenuto dell'atto, avrebbe potuto certamente essere diverso da quello emanato semplicemente, chiedendo integrazioni al ricorrente che avrebbe documentato il possesso dei titoli (segnatamente la presentazione della domanda di riconoscimento del titolo estero ed il conseguimento del titolo in data antecedente) che, in conformità alla vigente normativa, danno il diritto di accedere, con riserva, alla graduatoria.

E la prova che il contenuto del provvedimento sarebbe stato certamente diverso è data dal possesso dei requisiti previsti dall'art. 7 dell'O.M. 60/2020 laddove parte ricorrente:

a) è in possesso del titolo di specializzazione sul sostegno in Romania,

b) ha presentato istanza di riconoscimento del titolo estero in data 24.07.2021;

c) ha presentato regolare istanza di inserimento nelle GPS in data 24.07.2021,

soddisfacendo le condizioni normativamente previste dall'O.M. 60/2020 e del DM 51/2021.

Il provvedimento di mancato inserimento in graduatoria/esclusione è illegittimo e va annullato.

ISTANZA CAUTELARE

Il periculum in mora.

Sussiste anche il requisito del *periculum* trattandosi di impugnazione di provvedimento di esclusione dalla graduatoria

Gps di prima fascia e prima fascia aggiuntiva delle GPS provinciali per il conferimento di incarichi di supplenza statuite sulla scorta dell'ordinanza ministeriale 60/2020 e del DM 50/2021.

Il depennamento dalle graduatorie determina non solo la perdita dell'attività lavorativa ma anche l'impossibilità di ottenere incarichi di servizio per il tempo necessario alla revoca del provvedimento illegittimo.

Ma v'è di più, nelle more della definizione del giudizio deriverebbe alla ricorrente ed al nucleo familiare dello stesso un grave ed irreparabile pregiudizio.

Ad abundantiam, il solo fatto del depennamento dalle graduatorie e la conseguenziale perdita del lavoro determina un grave ed irreparabile pregiudizio *in re ipsa* in quanto la stessa sta perdendo la possibilità di prestare servizio con conseguente perdita sia del bagaglio di esperienza (non reintegrabile *ex post*).

Sussistono, pertanto, evidentemente i requisiti anche del periculum in mora e della concessione della misura cautelare monocratica e collegiale stante l'assoluta irreparabilità del pregiudizio.

Si consideri, ai fini della valutazione della assoluta impossibilità di attendere la fissazione della camera di consiglio in quanto **il 1 settembre 2021 inizierà, per coloro utilmente inseriti in graduatoria, la convocazione per la stipula di contratti a tempo determinato dall'elenco aggiuntivo Graduatorie GPS.**

Il permanere dell'esclusione determina, irreparabilmente, l'impossibilità per parte ricorrente di prestare servizio, di percepire lo stipendio (unica fonte di sostentamento) e di accumulare esperienza lavorativa e punteggio non reintegrabili *ex post*.

Ove a parte ricorrente non fosse consentito di presentare la domanda entro il termine perentorio del 21 agosto 2021, la stessa non conseguirà nessun incarico e quindi resterà priva di retribuzione che costituisce l'unica fonte di reddito e di sostentamento:

Sussiste l'esigenza dell'emanazione di una misura cautelare monocratica presidenziale, che consenta a parte ricorrente di presentare valida domanda di inserimento anche oltre il termine del 21.08.2021 anche in modalità diversa da quella telematica.

Tutto ciò premesso Lombardi Marilena, come sopra rappresentata, domiciliata e difesa

ricorre

Che il Tribunale adito Voglia

In via cautelare monocratica.

Sospendere i provvedimenti impugnati ed ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale anche non conosciuto disponendo l'immediato inserimento della ricorrente nella graduatoria provinciale GPS di prima fascia aggiuntiva della Provincia di Benevento per la classe di concorso ADSS E ADMM sulla base del punteggio spettante, mediante qualsiasi provvedimento ritenuto opportuno anche ordinando l'inserimento nella graduatoria GPS prima fascia aggiuntiva della Provincia di Benevento per la classe di concorso ADSS E ADMM e annullare il provvedimento con il quale l'Ambito territoriale di Benevento ha immesso in ruolo docenti inseriti in prima fascia GPS sul sostegno aventi punteggio inferiore a quello spettante alla ricorrente.

Consentire a parte ricorrente la presentazione dell'istanza di scelta delle sedi per il conferimento incarichi per l'a.s. 2021/2022

anche oltre il termine e anche in modalità cartacea.

In via cautelare collegiale.

Fissare la camera di consiglio ai fini della conferma del decreto e Suspendere i provvedimenti impugnati ed ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale anche non conosciuto disponendo l'immediato inserimento della ricorrente nella graduatoria provinciale GPS di prima fascia aggiuntiva della Provincia di Benevento per la classe di concorso ADSS E ADMM sulla base del punteggio spettante, mediante qualsiasi provvedimento ritenuto opportuno anche ordinando l'inserimento nella graduatoria GPS prima fascia aggiuntiva della Provincia di Benevento per la classe di concorso ADSS E ADMM e annullare il provvedimento con il quale l'Ambito territoriale di Benevento ha immesso in ruolo docenti inseriti in prima fascia GPS sul sostegno aventi punteggio inferiore a quello spettante alla ricorrente.

Consentire a parte ricorrente la presentazione dell'istanza di scelta delle sedi per il conferimento incarichi per l'a.s. 2021/2022 anche oltre il termine e anche in modalità cartacea.

Nel merito.

Annullare i provvedimenti impugnati ed ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale anche non conosciuto disponendo l'immediato inserimento della ricorrente nella graduatoria provinciale GPS di prima fascia aggiuntiva della Provincia di Benevento per la classe di concorso ADSS E ADMM sulla base del punteggio spettante, mediante qualsiasi provvedimento ritenuto opportuno anche ordinando l'inserimento nella graduatoria GPS prima fascia aggiuntiva della Provincia di Benevento per la classe di concorso ADSS E ADMM e annullare il

provvedimento con il quale l'Ambito territoriale di Benevento ha immesso in ruolo docenti inseriti in prima fascia GPS sul sostegno aventi punteggio inferiore a quello spettante alla ricorrente.

Consentire a parte ricorrente la presentazione dell'istanza di scelta delle sedi per il conferimento incarichi per l'a.s. 2021/2022 anche oltre il termine e anche in modalità cartacea.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio da distarsi in favore dei procuratori che se ne dichiarano antistatari per anticipo fattone.

Con espressa riserva di agire in separato giudizio per il risarcimento di tutti i danni subiti dalle ricorrenti sia in ragione del mancato riconoscimento sia in caso di riconoscimento del titolo .

Ai fini del pagamento del contributo unificato si dichiara che il presente procedimento è di valore indeterminabile e, pertanto, il contributo unificato è pari ad euro 325,00 in quanto afferente a materia di pubblico impiego.

In via istruttoria.

Si offrono in comunicazione, mediante deposito, i seguenti documenti:

- A) Foliario;
- all. 1) Provvedimenti impugnati;
- all. 2) Graduatorie gps;
- all. 3) Domanda riconoscimento titolo estero e titoli rumeni;
- all. 4) Domanda Gps;
- all. 5) Diffida e richiesta di accesso agli atti e comunicazioni;
- all. 6) O.M. 60/2020 e DM 51 del 3.03.2021;
- all. 7) Giurisprudenza;
- all. 8) Procura alle liti.

In via istruttoria.

Richiesta di ordine di esibizione ai sensi dell'art. 210 c.p.c.

in ordine a tutti i documenti richiesti con nota pec.

Ulteriori istanze istruttorie riservate.

Isola del Liri - Roma, 11 Ottobre 2021

Avv. Antonio Rosario Bongarzone

Avv. Paolo Zinzi

ISTANZA DI NOTIFICAZIONE AI SENSI DELL'ART. 151

C.P.C.

Ai sensi dell'art. 151 c.p.c. il Giudice può prescrivere e autorizzare la notifica nei modi ritenuti più idonei, in considerazione della sussistenza di particolari circostanze o esigenze di maggiore celerità. Nel caso *de qua*, il ricorso ha ad oggetto il diritto del ricorrente al ripristino del contratto di lavoro alle dipendenze dell'Amministrazione ed alla rettifica delle Graduatorie GPS della provincia di Benevento classe di concorso ADSS E ADMM.

Si evidenzia che la questione oggetto di causa determinerebbe, in caso di accoglimento, il ripristino della situazione giuridica della ricorrente ed inciderebbe soltanto nella posizione in graduatoria del medesimo, peraltro già cristallizzata dalla pubblicazione della graduatoria Gps.

Ma in ogni caso, per tuziorismo, ai fini dell'integrazione del contraddittorio con tutti gli aspiranti alla graduatoria, che potrebbero in ipotesi ritenersi controinteressati, il ricorso deve essere

notificato agli stessi.

Vi sono oggettive difficoltà nel reperire tutti i nominativi degli eventuali controinteressati, comprendendosi tra gli stessi anche eventuali altri aspiranti/candidati oggi non inseriti nelle dette graduatorie di seconda fascia di istituto, non noti alla parte ricorrente e la cui richiesta è stata avanzata nei confronti del Ministero dell'Istruzione.

Rilevato che la notifica del ricorso nei modi ordinari, oltre che incompleta potrebbe dilatare oltremodo i tempi del procedimento, anche in considerazione dell'elevato numero di docenti/candidati/aspiranti al quale notificare il presente atto, unita alla impossibilità per la parte istante di individuare il nominativo e l'indirizzo degli eventuali controinteressati, in considerazione di ciò si chiede al Giudice adito, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., di autorizzare la notifica agli eventuali controinteressati mediante la pubblicazione del presente ricorso e del l'emanando decreto di fissazione di udienza sul sito *internet* dell'Amministrazione locale di competenza, nella specie

- Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro pro-tempore, Usp Benevento e Usp Campania tutti rappresentati e domiciliati *ex lege* in Roma presso l'Avvocatura dello Stato, ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it e presso l'avvocatura dello Stato di Benevento ads.na@mailcert.avvocaturastato.it nei siti *web* individuati.

Sul punto, si rileva che la tradizionale notifica per pubblici proclami sia oltre modo onerosa per la parte ricorrente, e comunque, secondo Consiglio di Stato 19/2/1990, n. 106, la stessa non appare

comunque idonea allo scopo, non potendosi ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino potenziale convenuto in giudizio di prendere visione costante del foglio degli annunci legali provinciali o della G.U.

Che al contrario, il sito istituzionale del Ministero, sede locale, è invece costantemente seguito da tutti i candidati/aspiranti alle graduatorie in quanto oggi mezzo di comunicazione ufficiale, quale anche strumento di pubblicazione dei singoli provvedimenti.

Che pertanto, tale mezzo appare il più idoneo ai fini che qui interessano.

Ritenuto quanto sopra, la presente difesa

FA ISTANZA

affinché l'Ill.mo Giudicante, valutata l'opportunità di autorizzare la notifica ai sensi dell'art. 151 c.p.c, anche in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami, voglia autorizzare la notificazione del presente ricorso:

a) quanto al MIUR convenuto: mediante notifica di copia dell'atto all'Avvocatura Distrettuale dello Stato di competenza;

b) quanto ai controinteressati: disporre che il presente atto e l'emanando decreto di fissazione udienza sia pubblicato sul sito dell'amministrazione resistente.

Stante l'impossibilità oggettiva di procedere con la notifica nei confronti dei controinteressati e visto il numero elevato di soggetti controinteressati, chiede con la presente istanza, sussistendone i presupposti indicati all'art. 151 c.p.c., di essere autorizzati, ai sensi della predetta norma, alla notifica del presente ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza a tutti i potenziali controinteressati tramite pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza sul sito

internet dedicato del MIUR e/o degli uffici scolastici regionali e provinciali, stante la impossibilità materiale di reperire in tempo utile gli indirizzi di tutti coloro che sono collocati in graduatoria.

Sul punto si precisa che la scrivente difesa ha provveduto a richiedere formalmente al Ministero dell'Istruzione a mezzo posta elettronica certificata i dati anagrafici e i dati della residenza relativi ai controinteressati al fine di provvedere alla notifica del ricorso giudiziale.

Isola del Liri – Roma, 11 Ottobre 2021.

Avv. Antonio Rosario Bongarzone

Avv. Paolo Zinzi