

AVV. MARCO LO GIUDICE | STUDIO LEGALE LO GIUDICE
Via N. Garzilli 26, 90142 Palermo
Pec: marcolog giudice@avvpec.it

AVV. LUIGI SERINO | STUDIO LEGALE ROMANO
Via Valadier 43, 00193 Roma
Pec: luigiserino@puntopec.it

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO - ROMA

Ricorso con istanza cautelare

PER

COGNOME	NOME	CODICE FISCALE
1. BONANNO	MARIA ANNA RITA	BNNMNN74H43G273W
2. PIAZZA	MARIA CRISTINA	PZZMCR77P52F061E
3. LI PIRA	SABRINA	LPRSRN77R47B429W

tutti rappresentati e difesi, per mandato in calce al presente atto, dagli Avv.ti Luigi SERINO (C.F.: SRNLGU84A04A783E) e Marco LO GIUDICE (C.F. LGDMRC84D30G273U), insieme ai quali elettivamente domiciliano presso lo studio legale Romano, sito in Roma alla via Valadier n. 43. I sottoscritti difensori dichiarano espressamente ai fini e per gli effetti degli artt. 125, 133, 134 e 136, comma 2, c.p.c. di voler ricevere le comunicazioni e le notificazioni presso il seguente indirizzo PEC: luigiserino@puntopec.it e marcolog giudice@avvpec.it nonché al seguente numero di fax: 06/32628371

CONTRO

IL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA (CF: 80185250588), in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato *ex lege* presso la sede dell'Avvocatura Generale dello Stato (ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it)

L'UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO (CF: 80023730825), in persona del legale rapp.te *pro tempore*, domiciliato *ex lege* presso la sede dell'Avvocatura Generale dello Stato (ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it)

E NEI CONFRONTI DI

LA BARBERA CLAUDIA, RESIDENTE IN ALTOFONTE ALLA VIA RINA MORELLI, 2 (90030 – PA) QUALE TERZA CONTROINTERESSATA INSERITA NELLA GRADUATORIA DI MERITO DEFINITIVA PER L'AMMISSIONE AI CORSI DI SPECIALIZZAZIONE PER LE ATTIVITÀ DI SOSTEGNO NELLA SCUOLA INFANZIA, PUBBLICATA DALL'UNIVERSITÀ DI PALERMO IN DATA 26/6/2019

PER L'ANNULLAMENTO

previa sospensione dell'efficacia

- Dell'avviso **pubblicato in data 26/06/2019 sul sito web dell'Università degli Studi di PALERMO** www.unipa.it con il quale è stata comunicata la pubblicazione delle graduatorie

definitive degli ammessi al percorso di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità per l'a.a. 2018-2019;

- Della **graduatoria definitiva di merito per l'ammissione ai corsi di specializzazione per le attività di sostegno della scuola INFANZIA pubblicata in data 26/06/2019 sul sito web dell'Università degli Studi di Palermo**, nella quale le parti ricorrenti risultano collocate oltre l'ultimo posto utile e, quindi non ammesse al corso, ivi comprese le successive revisioni e rettifiche;
 - Del **Bando relativo alle modalità di ammissione ai percorsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico degli alunni con disabilità nelle scuole dell'infanzia e primaria – IV Edizione – Anno Accademico 2018/2019** pubblicato con Decreto Rettorale n. 747 del 06/03/2019;
 - Del Decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca dell'8 febbraio 2019 n. 92, recante Disposizioni concernenti le procedure di specializzazione sul sostegno di cui al decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca 10 settembre 2010, n. 249 e successive modificazioni;
 - Del Decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca del 21 febbraio 2019 n. 118 e del 27 febbraio 2019 n. 158 riguardanti l'Attivazione dei percorsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico degli alunni con disabilità nelle scuole di ogni ordine e grado per l'a.a. 2018-2019 e con i quali gli Atenei sono stati autorizzati ad attivare i percorsi formativi;
 - Del Decreto MIUR n 948 del 1 dicembre 2016 recante *“Disposizioni concernenti l'attuazione dei percorsi di specializzazione per le attività di sostegno ai sensi del decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca 10 settembre 2010, n.249 e successive modificazioni”*
 - Del Decreto MIUR 30/9/11 cd. Decreto Sostegno recante *“Criteri e modalità per lo svolgimento dei corsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno, ai sensi degli articoli 5 e 13 del decreto 10 settembre 2010, n. 249”*;
 - Del Decreto del MIUR n. 249 del 10/9/2010 recante *“Definizione della disciplina dei requisiti e delle modalità della formazione iniziale degli insegnanti”*;
- nella parte in cui, tali provvedimenti, non prevedono la formazione, all'esito delle prove di ammissione ai percorsi formativi, di **un'unica graduatoria su tutto il territorio nazionale** ma

singole graduatorie di Ateneo; nonché nella parte in cui tali provvedimenti **non prevedono di aumentare il numero dei posti contingentati in funzione delle rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno e laddove non prevedono lo scorrimento della graduatoria in funzione delle precitate rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno.**

- In ogni caso, di ogni altro atto o provvedimento preordinato, collegato o consequenziale, anche a contenuto generale, comunque ostativo alla partecipazione dei ricorrenti al corso di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità nonché di ogni altro atto, anche non conosciuto, lesivo dell'interesse dei ricorrenti.

NONCHÉ PER

La declaratoria in via cautelare del diritto dei ricorrenti ad accedere al percorso di tirocinio formativo attivo per il sostegno, anche in soprannumero.

NONCHÉ PER

La condanna in forma specifica ex art. 30, comma 2, c.p.a. delle Amministrazioni intimare all'adozione del relativo provvedimento di ammissione al al percorso di tirocinio formativo attivo per il sostegno anche in soprannumero.

ESPOSIZIONE DEI FATTI

1. Con Decreto Ministeriale n. 92 dell'8 febbraio 2019 avente ad oggetto "*Disposizioni concernenti l'attuazione dei percorsi di specializzazione per le attività di sostegno ai sensi del decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca 10 settembre 2010, n.249 e successive modificazioni*" il MIUR, in attuazione del DM 10 settembre 2010 n.249, recante "*Regolamento concernente: 'Definizione della disciplina dei requisiti e delle modalità della formazione iniziale degli insegnanti della scuola dell'infanzia, della scuola primaria e della scuola secondaria di primo e secondo grado, ai sensi dell'articolo 2, comma 416, della legge 24 dicembre 2007, n. 244'*" e del DM 30 settembre 2011, recante "*Criteri e modalità per lo svolgimento dei corsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno, ai sensi degli articoli 5 e 13 del decreto 10 settembre 2010, n. 249*", nonché del DM n 948 del 1 dicembre 2016 recante "*Disposizioni concernenti l'attuazione dei percorsi di specializzazione per le attività di sostegno ai sensi del decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca 10 settembre 2010, n.249 e successive modificazioni*" ha disposto **l'avvio del IV ciclo dei percorsi di specializzazione per le attività di sostegno nell'ambito della scuola dell'infanzia, della**

- scuola primaria e della scuola secondaria di primo e di secondo grado** stabilendo che gli Atenei dovessero attivare per l'a.a. 2018/2019 tali corsi;
2. Al comma 2 dell'art. 2 il citato DM ha disposto che: *Con successivo decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca sono autorizzati i percorsi di specializzazione di cui al presente provvedimento, è effettuata la ripartizione dei contingenti e sono fissate le **date uniche** per ciascun indirizzo di specializzazione del test preliminare, nonché le eventuali deroghe alla data di termine dei percorsi di cui all'articolo 3, comma 3, in ragione delle tempistiche previste per gli adempimenti procedurali.*
 3. A seguito dell'adozione di tale decreto gli Atenei hanno dovuto comunicare al Ministero l'offerta formativa per l'a.a. 2018-2019 per i quattro ordini di scuola (primaria, infanzia, secondaria I grado, secondaria II grado);
 4. Con successivo D.M. 118 del 21/2/2019 il MIUR ha autorizzato gli Atenei ad attivare i Corsi di Specializzazione per le attività di sostegno per l'A.A. 2018/2019 ed in particolare ha disposto che nell'a.a. 2018/2019 ciascun ateneo è *autorizzato ad attivare i percorsi di formazione per il conseguimento della specializzazione delle attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità nella scuola dell'infanzia, nella scuola primaria e nella scuola secondaria nei limiti dei posti fissati e per le sedi autorizzate di cui all'allegata tabella a;*
 5. In base alla richiamata tabella, il MIUR ha individuato **100 posti per l'offerta formativa sul sostegno da destinare all'Università degli Studi di Palermo per la scuola dell'infanzia;**
 6. Di talché con Decreto Rettorale n. 747 del 6/3/2019, l'Università degli Studi di Palermo, ha pubblicato sul sito web dell'Ateneo il Bando relativo alle modalità di ammissione ai **percorsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità ai sensi del D.M. 30 settembre 2011;**
 7. I ricorrenti, come sopra identificati, in possesso dei requisiti previsti dalla legge e dal bando per accedere al t.f.a. sostegno relativo alla **scuola infanzia**, hanno partecipato alla preselezione che si è svolta in **contemporanea con le altre università** in data 15 aprile 2019 secondo quanto disposto dall'art. 1 comma 5 del DM 118/2019 come modificato dal DM 158/2019. **Prova, dunque, da poter svolgere in un'unica Università.**
 8. All'esito della procedura preselettiva i ricorrenti sono stati ammessi a sostenere le successive prove. Ai sensi del bando poteva superare le prove preselettive un numero di candidati pari al doppio dei posti disponibili per gli accessi.

9. All'esito delle prove scritte e orali, l'Università degli Studi di Palermo ha pubblicato, **in data 26 giugno 2019**, la GRADUATORIA DEFINITIVA PER L'AMMISSIONE AI CORSI DI SPECIALIZZAZIONE PER LE ATTIVITA' DI SOSTEGNO DELLA SCUOLA DELL'INFANZIA;
10. In particolare i ricorrenti sono risultati **IDONEI** alla procedura selettiva per l'accesso ai corsi di specializzazione ma **non sono stati ammessi in quanto collocati oltre l'ultimo dei posti utili messi a disposizione dal Ministero**;
11. In ragione di ciò, parti ricorrenti non si sono potute immatricolare presso il suddetto Ateneo né presso altri Atenei, **nonostante siano in possesso di un punteggio valido ai fini dell'immatricolazione**, considerato che il punteggio minimo è pari a punti 63, con il raggiungimento di almeno 21/30 per ogni prova.
12. Ciò in quanto l'ammissione ai corsi per il TFA SOSTEGNO è avvenuta sulla base di **diverse graduatorie formate da ogni singolo Ateneo**;
13. Pur essendo le prove disciplinate, **per tutti gli Atenei**, dai citati decreti ministeriali ed in particolare dal DM del 30 settembre 2011 e pur svolgendosi la prova preselettiva nella stessa data su tutto il territorio nazionale, la **graduatoria è formata da ogni singolo ateneo e proprio per tale ragione i ricorrenti nonostante siano in possesso di un punteggio valido ai fini dell'immatricolazione, sono stati esclusi dai posti utili**.
14. Inoltre i citati DM non prevedono la possibilità di aumentare il numero dei posti contingentati in funzione delle rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno e quindi non prevedono lo scorrimento della graduatoria, in funzione delle precitate rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno.

MOTIVI DI DIRITTO

I MOTIVO: VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3, 33, 34 E 97 COSTITUZIONE IN RELAZIONE AL PRINCIPIO MERITOCRATICO CHE STA ALLA BASE DI TUTTE LE SELEZIONI PER PUBBLICO CONCORSO E QUINDI DEL PRINCIPIO DEL BUON ANDAMENTO ED IMPARZIALITA' DELLA P.A. NONCHE' IN RELAZIONE AL DIRITTO ALL'ISTRUZIONE E AL PRINCIPIO DI EGUAGLIANZA SOSTANZIALE.

La procedura di accesso al T.F.A.

Il sistema di abilitazione all'insegnamento, propedeutico all'ammissione ai concorsi a cattedre, è stato innovato con le previsioni contenute nell'art. 64, comma 4-ter, d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla l. 6 agosto 2008, n. 133, che ha sospeso le procedure per l'accesso alle Scuole di specializzazione per l'insegnamento secondario effettivamente attivate presso le università a partire dall'anno accademico 1999-2000, ponendo pertanto fine ai percorsi per l'abilitazione disciplinati dal d.m. n. 460 del 1998.

Dunque, a partire dall'anno accademico 2011-2012, ed in ossequio alla previsioni del d.m. 10 settembre 2010 – ai sensi dell'art. 2, comma 416, l. 24 dicembre 2007, n. 244 – le SISS sono state sostituite dai diversi percorsi formativi abilitanti costituiti dai **Tirocini formativi attivi (TFA), di durata annuale, propedeutici all'acquisizione dell'abilitazione, previo esame, presso università ed istituti parificati.**

I predetti tirocini sono, tuttavia, divenuti operativi solo a partire dall'anno accademico 2011-2012, in quanto le prove di accesso ai TFA per le attività di sostegno sono state disciplinate soltanto con il successivo d.m. 30 settembre 2011, recante *Criteri e modalità per lo svolgimento dei corsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno, ai sensi degli articoli 5 e 13 del decreto 10 settembre 2010, n. 249.*

L'art. 1 del citato DM così ha stabilito: ***In attesa della definizione di specifiche classi di concorso e della correlata istituzione di apposite lauree magistrali, le attività di sostegno didattico di cui all'art. 13, commi 3, 5 e 6 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, sono svolte da insegnanti muniti della relativa specializzazione conseguita nelle università, attraverso corsi attivati secondo i criteri stabiliti dal presente decreto.***

L'art. 2 comma 2 precisa che **I corsi sono a numero programmato.** La programmazione e' definita annualmente dal Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, ai sensi dell'art. 5 del decreto del medesimo Ministro 10 settembre 2010, n. 249, sulla base della programmazione regionale degli organici del personale docente della scuola e del fabbisogno specifico di personale specializzato per il sostegno didattico degli alunni con disabilità.

Il successivo art. 3 dispone che *i corsi sono definiti dai regolamenti didattici di ateneo in conformità ai criteri stabiliti dal presente decreto. La loro attivazione, da parte delle università, anche in convenzione tra loro, e' subordinata a specifica autorizzazione del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca.*

L'art. 6 disciplina le modalità di accesso ai corsi stabilendo che la prova di accesso deve articolarsi in una prova preselettiva, una o più prove scritte o pratiche e una prova orale. I commi dal 3 al 7 specificano le modalità di svolgimento delle relative prove:

3. Il test preliminare e' costituito da 60 quesiti formulati con cinque opzioni di risposta, fra le quali il candidato ne deve individuare una soltanto. Almeno 20 dei predetti quesiti sono volti a verificare le competenze linguistiche e la comprensione dei testi in lingua italiana. La risposta corretta a ogni domanda vale 0,5 punti, la mancata risposta o la risposta errata vale 0 punti. Il test ha la durata di due ore.

4. E' ammesso alla prova, ovvero alle prove di cui al comma 2, lettera b), un numero di candidati, che hanno conseguito una votazione non inferiore a 21/30 nella prova di cui al comma 3, pari al doppio dei posti disponibili per gli accessi. In caso di parita' di punteggio prevale il candidato con maggiore anzianita' di servizio di insegnamento sul sostegno nelle scuole. In caso di ulteriore parita', ovvero nel caso di candidati che non hanno svolto il predetto servizio, prevale il candidato anagraficamente piu' giovane.

5. L'articolazione delle prove di cui al comma 2, lettere b) e c), e' stabilita dalle universita'. La loro valutazione e' espressa in trentesimi. Le prove vertono su una o piu' delle tematiche previste al comma 1 e non prevedono domande a risposta chiusa.

6. Per essere ammesso alla prova orale il candidato deve conseguire, nella prova ovvero nelle prove di cui al comma 2, lettera b) una votazione non inferiore a 21/30. Nel caso di piu' prove, la valutazione e' ottenuta dalla media aritmetica della valutazione nelle singole prove, ciascuna delle quali deve essere comunque superata con una votazione non inferiore a 21/30.

7. La prova orale, anch'essa valutata in trentesimi, e' superata se il candidato riporta una votazione non inferiore a 21/30.

Infine i commi 9 e 10 precisano che:

9. La graduatoria degli ammessi al corso e' formata, nei limiti dei posti messi a bando, dai candidati che hanno superato la prova orale, sommando ai punteggi conseguiti nelle prove di cui alle lettere a), b) e c) del comma 2, il punteggio attribuito all'esito della valutazione dei titoli di cui al comma 8 dai medesimi presentati. In caso di parita' di punteggio prevale il candidato con maggiore anzianita' di servizio di insegnamento sul sostegno nelle scuole. In caso di ulteriore parita' ovvero nel caso di candidati che non hanno svolto il predetto servizio prevale il candidato anagraficamente piu' giovane.

10. La graduatoria degli ammessi al corso non può essere in nessun caso integrata da altri candidati. Nel caso in cui la graduatoria dei candidati ammessi risulti composta da un numero di candidati inferiore al numero di posti messi a bando, non si procede ad alcuna integrazione e il corso è attivato per un numero di studenti pari agli ammessi. Non sono consentite ammissioni in soprannumero ai corsi.

Alla luce di tali disposizioni il **DM 92/2019**, considerata la ***carezza diffusa di docenti specializzati per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità, nella scuola dell'infanzia, nella scuola primaria e nella scuola secondaria di primo e di secondo grado*** e ritenuta la necessità ***di avviare i percorsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico***, ha disciplinato per l'anno accademico 2018/2019, in attuazione del decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca 10 settembre 2010, n. 249 e del DM sostegno del 30/9/2011, l'organizzazione dei corsi per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno.

In particolare il citato DM ha stabilito che *con successivo decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca sono autorizzati i percorsi di specializzazione di cui al presente provvedimento, è effettuata la ripartizione dei contingenti e sono fissate le date uniche per ciascun indirizzo di specializzazione del test preliminare, nonché le eventuali deroghe alla data di termine dei percorsi di cui all'articolo 3, comma 3, in ragione delle tempistiche previste per gli adempimenti procedurali.*

Inoltre ha stabilito (art. 4 co. 4 e 5) che:

4. Sono altresì ammessi in soprannumero ai relativi percorsi i soggetti che, in occasione dei precedenti cicli di specializzazione a. abbiano sospeso il percorso ovvero, pur in posizione utile, non si siano iscritti al percorso; b. siano risultati vincitori di più procedure e abbiano esercitato le relative opzioni; c. siano risultati inseriti nelle rispettive graduatorie di merito, ma non in posizione utile.

5. Nel caso in cui la graduatoria dei candidati ammessi risulti composta da un numero di candidati inferiore al numero di posti messi a bando, si può procedere ad integrarla con soggetti, collocati in posizione non utile nelle graduatorie di merito di altri atenei, che ne facciano specifica richiesta, a loro volta graduati e ammessi dagli atenei sino ad esaurimento dei posti disponibili. A tal fine, preso atto che la valutazione dei titoli di cui all'articolo 6, comma 8 del DoM7 Sostegno è demandata alle autonome scelte delle sedi, gli

atenei provvedono a rivalutare i titoli dei soggetti di cui al presente comma in conformità ai propri bandi

Successivamente, il Miur ha pubblicato il decreto n. 118 del 21 febbraio 2019, finalizzato all'autorizzazione dell'attivazione dei corsi per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno da parte delle Università e alla ripartizione dei posti messi a bando tra i vari Atenei.

Nel decreto sono indicate, inoltre, le date relative allo svolgimento del Test preliminare, poi rettificata dal DM 158/2019, per tutti gli indirizzi della specializzazione.

Quanto al numero di posti messi a bando, la Tabella A allegata al citato DM, ha assegnato complessivamente 14.224 posti per l'accesso al T.F.A. sostegno nella scuola dell'infanzia, primaria e secondaria di primo e secondo grado da ripartire tra le varie università.

All'Università di Palermo, come detto, sono stati assegnati 100 posti per la scuola dell'infanzia

Come rilevato in punto di fatto, gli odierni ricorrenti sono risultati IDONEI all'esito della procedura selettiva, ma NON VINCITORI in quanto collocati in graduatoria oltre la 100a posizione.

In ragione di ciò, parti ricorrenti, non si sono potute immatricolare, nonostante siano in possesso di un punteggio valido ai fini dell'immatricolazione. Ciò in quanto l'ammissione ai corsi per il t.f.a. sostegno è avvenuta sulla base di **diverse graduatorie formate da ogni singolo Ateneo.**

Mancata predisposizione di una graduatoria unica nazionale

Le parti ricorrenti pertanto, impugnano il D.M. 10 settembre 2010 n. 249 e il D.M. 30 settembre 2011 nonché tutti gli atti che ne costituiscono l'attuazione, ovvero il D.M. 19 dicembre 2016 n. 4618, il D.M. dell'8 febbraio 2019 n. 92, il DM 118 del 21 febbraio 2019 e l'annessa tabella, il conseguente bando pubblicato dall'Università relativo alle modalità di ammissione ai percorsi per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità ai sensi del DM 30/9/2011 e infine la graduatoria definitiva per l'ammissione ai corsi di specializzazione per le attività di sostegno, **NELLA PARTE IN CUI NON PREVEDONO UN'UNICA GRADUATORIA SU TUTTO IL TERRITORIO NAZIONALE** per violazione del generale PRINCIPIO MERITOCRATICO che sta alla base di tutte le selezioni per pubblico concorso e, quindi per violazione dell'Art. 97 Cost.

sul BUON ANDAMENTO ed IMPARZIALITA' dell'Amministrazione; dell'art. 33 Cost., dell'art. 34 Cost.; del principio di uguaglianza sostanziale ex art. 3 Cost..

Lo strumento utilizzato per accedere alle immatricolazioni ai corsi di specializzazione per le attività di sostegno che garantiscono l'abilitazione all'insegnamento, programmati a livello nazionale, non risulta idoneo a selezionare davvero i soggetti più meritevoli presenti nel territorio nazionale, rendendosi, pertanto illegittimo in quanto in contrasto col fondamentale principio che regola i concorsi pubblici: **il PRINCIPIO MERITOCRATICO**: diramazione del più ampio principio Costituzionale di BUON ANDAMENTO ed IMPARZIALITA' nell'operato della P.A., garantito ex art. 97 Cost.; nonché con L'ART. 33 e 34 della Costituzione (i capaci e meritevoli hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi). **Invero, il fatto che i test preselettivi si svolgono nello stesso giorno in tutto il territorio nazionale, e che le prove sono disciplinate dai citati decreti ministeriali che le rendono uniformi su tutto il territorio nazionale, senza che sia predisposta una GRADUATORIA UNICA nazionale, comporta un'illogica discriminazione tra studenti che scelgono una sede universitaria piuttosto che un'altra.**

Pur essendovi un unico test e pur essendo la prova svolta nello stesso giorno, la graduatoria è formata da ogni singolo ateneo e proprio per tale ragione gli odierni ricorrenti sono stati esclusi dai posti utili mentre magari in altri atenei vi possono essere ammessi anche con punteggi inferiori.

Tale metodo di gestione delle prove, è stato censurato dal G.A. in relazione all'accesso al concorso regionale per l'ammissione al corso triennale di formazione specifica in Medicina generale, che prevedeva delle graduatorie regionali all'esito di test uguali e svolti lo stesso giorno su tutto il territorio nazionale.

In particolare il Consiglio di Stato ha ritenuto *“che le censure di illegittimità della organizzazione del concorso nella forma di graduatorie regionali rese alternative dalla contestualità delle prove, scelta che appare imputabile al d.m. 7 marzo 2006, devono essere affrontate in sede di esame del ricorso nel merito (senza che la relativa valutazione risulti pregiudicata dall'inerenza della disciplina del concorso alla materia della formazione professionale, incidendo parimenti sulla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, sulla materia delle professioni e su quella della salute); Ritenuto, nelle more, che – impregiudicata ogni valutazione discendente dalla verifica in concreto dell'interesse a ricorrere, che dovrà avvenire in primo grado a seguito della*

disposta integrazione del contraddittorio – nella comparazione tra i contrapposti interessi, tenuto conto che non sono stati adeguatamente rappresentati dalla Regione specifici impedimenti di carattere organizzativo, occorre dare prevalenza a quello di parte appellante a non perdere l'occasione di frequentare il corso già avviato, confermando l'ammissione con riserva in soprannumero e senza borsa di studio” (ex multis CDS, Sez. III, 20 maggio 2015, n. 2217).

Inoltre occorre evidenziare che prima della graduatoria unica per l'accesso alle facoltà di Medicina, Veterinaria ed Architettura, anche per l'ammissione a tali corsi di laurea i candidati risultavano concorrere per una delle sole sedi disponibili giacché ogni Università provvedeva a stilare la propria graduatoria sulla base dei risultati conseguiti dai propri candidati.

L'inconveniente di una scelta di tal guisa risiede nel discriminare tutti quei candidati che, in ragione del punteggio ottenuto, sarebbero risultati ammessi presso un diverso ateneo rispetto a quello ove hanno, al buio, deciso di presentarsi.

De resto, proprio in relazione al precedente ciclo di TFA Sostegno, il Consiglio di Stato, alla luce di tali rilievi, con ordinanza collegiale n. 1292 pubblicata il 21 marzo 2018 ha evidenziato quanto segue:

Considerato che l'omessa predisposizione di una graduatoria unica nazionale pare, allo stato, collidere con i principi di buon andamento e di parità di trattamento fra quanti ambiscono all'insegnamento di sostegno senza che abbia rilievo preclusivo il numero dei posti disponibili presso ciascun singolo ateneo;

ritenuto che il d.m. 30 settembre 2011, recante “Criteri e modalità per lo svolgimento dei corsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno”, richiama il d.m. 10 settembre 2010 n. 249 limitatamente alla programmazione regionale degli organici del personale docente e del fabbisogno specifico di personale specializzato per il sostegno didattico, senza affatto prescrivere una riserva di posti ai corsi su base regionale presso il singolo ateneo;

considerato infine il grave pregiudizio conseguente all'esecuzione degli atti impugnati per i ricorrenti, i quali si vedono precludere l'accesso al corso propedeutico per l'esercizio dell'attività professionale

PQM Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta Accoglie l'appello (Ricorso numero: 1104/2018) e, per l'effetto, in riforma dell'ordinanza impugnata, accoglie l'istanza cautelare in primo grado.

Peraltro la novità introdotta per il corrente ciclo di TFA (v. art. 4 co. 5 del DM 92/2019 secondo cui *nel caso in cui la graduatoria dei candidati ammessi risulti composta da un numero di candidati inferiore al numero di posti messi a bando, si può procedere ad integrarla con soggetti, collocati in posizione non utile nelle graduatorie di merito di altri atenei, che ne facciano specifica richiesta, a loro volta graduati e ammessi dagli atenei sino ad esaurimento dei posti disponibili*) non elimina le problematiche derivanti dall'assenza della graduatoria unica nazionale.

Tale situazione difatti non elimina le discriminazioni che si vengono a creare in assenza della graduatoria unica nazionale perché non viene garantita la *par conditio* dei candidati e riguarda solo ipotesi residuali relative a quei pochi atenei che eventualmente non abbiano coperto l'intero numero dei posti disponibili con i propri candidati. La massiccia partecipazione alle prove del tfa sostegno ha fatto sì, infatti, che non vi fossero atenei, se non per limitatissimi casi, con posti superiori rispetto alle domande di ammissione.

L'illegittimità di tale scelta secondo la giurisprudenza

Il Consiglio di Stato in relazione al corso di laurea in medicina ha statuito che *“l'ammissione al corso di laurea non dipende in definitiva dal merito del candidato, ma da fattori casuali e affatto aleatori legati al numero di posti disponibili presso ciascun Ateneo e dal numero di concorrenti presso ciascun Ateneo, ossia fattori non ponderabili ex ante. Infatti, ove in ipotesi il concorrente scegliesse un dato Ateneo perché ci sono più posti disponibili e dunque maggiori speranze di vittoria, la stessa scelta potrebbero farla un numero indeterminato di candidati, e per converso in una sede con pochi posti potrebbero esservi pochissime domande”* (Cons. Stato, VI, Ord. 18 giugno 2012, n. 3541).

Né possono opporsi, alla soluzione della graduatoria unica, ragioni organizzative o di autonomia universitaria, ostandovi il principio di ragionevole proporzionalità tra mezzi impiegati e obiettivo perseguito; esigenze organizzative non possono infatti ragionevolmente penalizzare il diritto allo studio (ed alla formazione professionale obbligatoria) sulla base di un criterio meritocratico. **“Non si tratta, poi, qui, di sindacare una tra le tante possibili opzioni lasciate alla discrezionalità del legislatore, perché una volta che il legislatore abbia optato, a monte, per il sistema meritocratico dei tests unici nazionali da svolgersi nello stesso giorno in tutti gli Atenei italiani, non può che residuare l'unica opzione della**

graduatoria unica [d'Ateneo], e non quella delle graduatorie plurime a cui si accede con diversi punteggi minimi”.

Invero tali principi sembrano condivisi tanto dallo stesso MIUR (che l'ha attuata per i corsi di laurea in Medicina, Veterinaria ed Architettura) - quanto dal legislatore (nel caso della graduatoria unica delle specializzazioni di medicina) e la scelta di persistere con la formazione di graduatorie di ateneo per l'accesso al t.f.a. sostegno è in contrasto con ogni criterio di proporzionalità e ragionevolezza anche con riguardo all'art. 2, par. 1, del protocollo addizionale alla CEDU, e per l'effetto dell'art. 117, comma 1, Cost. (violazione da parte dello Stato italiano degli obblighi internazionali).

Dispone la citata previsione della CEDU che *“No person shall be denied the right to education”* (il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno).

Il D.M. del Ministero Istruzione dell'Università e della Ricerca 10 settembre 2010 n. 249 e il D.M. 30 settembre 2011 nonché tutti gli atti che ne costituiscono l'attuazione, il conseguente bando relativo alle modalità di ammissione ai percorsi il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità, sono, quindi, illegittimi.

Parti ricorrenti, ove fosse stata istituita, appunto, una graduatoria unica nazionale sarebbero potute risultare titolari di un punteggio sufficiente ad ottenere l'ammissione al TFA Sostegno. Non v'è dubbio, quindi, che la scelta di costituire singole graduatorie di ateneo è illegittima.

In relazione all'accesso ai corsi di laurea in Medicina la giurisprudenza del Consiglio di Stato in sede consultiva (Sez. II 28 aprile 2015, n. 2874) e giurisdizionale (Sez. III, ordd. nn. 1445/2015, 1891/2015, 1895/2015, 1896/2015, 1897/2015, 2212/2015, 2215/2015, 2216/2015) e di codesto T.A.R. (Sez. III quater 20 maggio 2015, n. 2131) poi confermata dal Consiglio di Stato (Sez. III, ord. 30 luglio 2015, n. 3404) si è espressa nel senso di ritenere che *“Ritenuto, in base alla domanda formulata dalla parte ricorrente e chiarita all'odierna camera di consiglio dai difensori di fiducia, di ribadire il contenuto dell'ordinanza della Sezione n. 4763/2012 che ha ritenuto, in fase cautelare, sufficientemente fondato il motivo relativo alla mancata graduazione dei candidati a livello nazionale presenti, anche alla luce della ordinanza n. 3541 del 18 giugno 2012 del Consiglio di Stato, che ha a sua volta ritenuto non manifestamente infondata la relativa questione di costituzionalità; (...)Ritenuto per quanto precede che possa accogliersi la domanda di tutela cautelare...Ammette con riserva e in soprannumero il ricorrente alla facoltà di medicina e chirurgia dell'Università dallo stesso*

individuata come prima scelta” (Tar Lazio III Ord. 310/2013 del 24 gennaio 2013, r.g. 10373/2012)..

D'altra parte, se si vanno a confrontare le modalità di accesso alle scuole di specializzazione di medicina e alle scuole di specializzazione per l'abilitazione all'insegnamento (t.f.a.) è impossibile non scorgere delle differenze (graduatoria unica per le scuole di specializzazione, graduatoria di ateneo per il tfa) nonostante si tratti di corsi di specializzazione *post lauream* dove il titolo conseguito deve essere conforme alle direttive europee (e si dubita, in tal senso che sia legittimo ammettere soggetti con punteggi più bassi di altri), la programmazione delle immatricolazioni è gestita dal MIUR, la data della prova preselettiva è unica a livello nazionale non consentendo, quindi, ai medici (come a chi chiede l'accesso al tfa) di potersi cimentare in altre volte presso altre sedi, i test selettivi sono conformemente disciplinati a livello nazionale.

Parti ricorrenti, quindi, sono state pregiudicate esclusivamente per aver scelto un Ateneo con molte richieste e, in particolare, per il fatto di aver una residenza più prossima a tale città da indurle a presentare ivi le proprie domande.

Del resto, per tale tipo di specializzazione *post lauream* che certifica l'abilitazione all'insegnamento sul sostegno e consente la partecipazione al relativo concorso è **indifferente la sede universitaria dove si svolge il corso atteso che l'abilitazione conseguita è identica presso ogni università, in quanto certifica il conseguimento dei medesimi CFU, e consente la partecipazione al concorso a cattedre.**

Il Tar del Lazio in relazione al secondo ciclo di TFA ha affermato che: *RITENUTO che i concorsi per l'ammissione al TFA devono considerarsi “a numero chiuso” e , pertanto, il ricorso non appare manifestamente infondato avuto riguardo alle censure di violazione degli artt.3,34 e 97 Cost, che sono stati ritenuti inficianti le norme regolatrici dell'ammissione al numero chiuso nelle altre Facoltà dove ciò è previsto per mancata previsione di una graduatoria nazionale (cfr. Consiglio di Stato, n.3541 del 18.06.2012); RITENUTO che all'allegato pregiudizio grave ed irreparabile è possibile ovviare disponendo l'ammissione con riserva del ricorrente a frequentare il TFA, classe A037 presso l'Università Europea di Roma, in cui risultano posti disponibili (Cfr. Ordinanza TAR LAZIO sez. III bis n. 1301/2013 su ric. n. R.G. 1661/2013).*

Con ciò si vuol dire che la predisposizione di singole graduatorie di Ateneo ha determinato l'impossibilità per i ricorrenti di immatricolarsi al corso t.f.a., pur essendo

astrattamente possibile che altri soggetti, con un punteggio inferiore, hanno ugualmente potuto accedere al corso di t.f.a. sostegno presso un altro ateneo.

Occorre ribadire che i test vengono svolti presso le varie università del territorio nazionale nello stesso giorno e che le prove disciplinate dai bandi delle singole università devono essere conformi al DM del 30 settembre 2011.

Così recita il DM 30/9/2011 all'art. 2: ***Il profilo del docente specializzato, le tematiche delle prove di accesso, gli insegnamenti e le attività laboratoriali e di tirocinio, i crediti formativi universitari e gli aspetti organizzativi dei corsi di specializzazione per le attività di sostegno sono definiti negli allegati A, B e C, che costituiscono parte integrante del presente decreto.***

Non potrebbe essere altrimenti, atteso che l'abilitazione rilasciata da ogni singolo Ateneo consente all'interessato di partecipare al concorso a cattedre bandito sempre dal MIUR.

Non potrebbe, pertanto, la singola Università dar vita ad un corso di t.f.a. sostegno modificando tempi e modi dei tirocini o l'impegno pratico/didattico dei discenti o, infine, mutare la qualità dei titoli di accesso al corso stesso.

L'unico fattore determinante per la redazione delle graduatorie è il punteggio che, come si contesta, è invece discriminatorio proprio in quanto da vita ad imponderabili alchimie nell'ipotetica graduatoria nazionale che, invece, dovrebbe essere redatta.

Ecco perché, come bene aveva evidenziato il Consiglio di Stato, **“una volta che il legislatore abbia optato, a monte, per il sistema meritocratico dei tests unici nazionali da svolgersi nello stesso giorno, non può che residuare l'unica opzione della graduatoria unica, e non quella delle graduatorie plurime a cui si accede con diversi punteggi minimi”** (Cons. Stato, Sez. VI, ord. n. 3541/12).

Impedire ad un aspirante docente, di partecipare a tale percorso formativo sol perché, per mera casualità, ha partecipato in una Università piuttosto che in un'altra appare palesemente discriminatorio e non conforme alla Costituzione ed alla CEDU.

“Il diritto allo studio comporta non solo il diritto di tutti di accedere gratuitamente alla istruzione inferiore, ma altresì quello - in un sistema in cui “la scuola è aperta a tutti” (art. 34, primo comma, della Costituzione) - di accedere, in base alle proprie capacità e ai propri meriti, ai “gradi più alti degli studi” (art. 34, terzo comma): espressione, quest'ultima, in cui deve ritenersi incluso ogni livello e ogni ambito di formazione previsti dall'ordinamento. Il legislatore, se può regolare l'accesso agli studi, anche orientandolo e variamente incentivandolo o limitandolo in relazione a requisiti di capacità e di merito, sempre in

condizioni di eguaglianza, e anche in vista di obiettivi di utilità sociale, non può, invece, puramente e semplicemente impedire tale accesso sulla base di situazioni degli aspiranti che - come il possesso di precedenti titoli di studio o professionali - non siano in alcun modo riconducibili a requisiti negativi di capacità o di merito.

A tale diritto si ricollega altresì quello di aspirare a svolgere, sulla base del possesso di requisiti di idoneità, qualsiasi lavoro o professione, in un sistema che non solo assicuri la “tutela del lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni” (art. 35, primo comma, della Costituzione), ma consenta a tutti i cittadini di svolgere, appunto “secondo le proprie possibilità e la propria scelta”, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società (art. 4, secondo comma, della Costituzione): ciò che a sua volta comporta, quando l'accesso alla professione sia condizionato al superamento di un curriculum formativo, il diritto di accedere a quest'ultimo in condizioni di eguaglianza. Il diritto di studiare, nelle strutture a ciò deputate, al fine di acquisire o di arricchire competenze anche in funzione di una mobilità sociale e professionale, è d'altra parte strumento essenziale perché sia assicurata a ciascuno, in una società aperta, la possibilità di sviluppare la propria personalità, secondo i principi espressi negli artt. 2, 3 e 4 della Costituzione” (C. Cost., 29 maggio 2002, n. 219).

Pertanto è il potere ministeriale ad essere stato usato illegittimamente nell'ambito del D.M. 30 settembre 2011 e ss. non tenendo conto che, disponendosi l'ammissione sulla base di graduatorie di Ateneo, si sarebbe verificato ciò che la Corte nega essere conforme a costituzione giacché **“quando l'accesso alla professione sia condizionato al superamento di un curriculum formativo”, deve consentirsi “il diritto di accedere a quest'ultimo in condizioni di eguaglianza”** (C. Cost., n. 219/02).

Per tornare alla fattispecie in esame, quindi, sono illegittimi i DM impugnati ed i conseguenti bandi universitari nonché le successive graduatorie, nella parte in cui, a fronte di un test disciplinato in maniera conforme per tutte le università, somministrato nella stessa data e consentendo ai partecipanti la possibilità di cimentarsi un'unica volta, non dispongano la conseguente ammissione dei candidati nelle varie Università sulla base di un'unica graduatoria nazionale e non di Ateneo.

Totalmente differente, al contrario, sarebbe il caso in cui Ministero e le Università avessero optato per singole prove differenti, in giorni diversi e con diversi metodi di selezione. La

scelta di prove strutturate in maniera conforme su tutto il territorio nazionale e negli stessi giorni da vita all'irreversibile opzione per l'attivazione di un'unica graduatoria.

Non deve confondersi, infatti, l'attivazione dei corsi, che sempre universitaria rimarrà o il bando universitario di indizione del concorso, che sempre tale sarà, con l'ammissione dei singoli concorrenti che, sulla base del punteggio ottenuto, potranno accedere alle varie Università sulla base dei posti disponibili.

Le Università rimangono libere di gestire e organizzare i loro corsi, sono solo i corsisti che verrebbero scelti, sulla base delle opzioni inserite in domanda, all'esito di una graduatoria unica al solo fine di evitare l'odiosa distorsione di cui si è data contezza.

Infatti con il ricorso viene impugnato anche il cd. D.M. Sostegno recante Criteri e modalità per lo svolgimento dei corsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno, ai sensi degli articoli 5 e 13 del decreto 10 settembre 2010, con il quale vengono stabiliti principi fondamentali per la disciplina unitaria in materia di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno.

Tra questi principi, come viene contestato, manca quello dell'introduzione di un'unica graduatoria nazionale per la gestione delle ammissioni ai corsi banditi dalle singole Università.

Nel caso dei corsi di laurea di medicina la questione circa la legittimità o meno di gestire il concorso a mezzo graduatorie locali o nazionali, era stata rimessa alla Corte Costituzionale da parte del Consiglio di Stato dubitando della legittimità costituzionale (Sez. VI, ord. n. 3541/12) dell'art. 4 della L. n. 264/99.

La Corte Costituzionale, con sentenza 11 dicembre 2013, n. 302, ha dichiarato l'inammissibilità della questione sollevata in ragione della **mancata previsione normativa circa l'onere di provvedere alla redazione di graduatorie locali anziché di un'unica nazionale**. Secondo la Corte, in particolare, non essendovi alcuna previsione normativa che prevedesse, in maniera insuperabile e categorica, l'imposizione al Ministero della graduatoria locale anziché di quella unica nazionale, la decisione, di fatto operata dal Ministero, per le graduatorie locali, poteva e doveva essere contestata esclusivamente a mezzo impugnativa degli atti amministrativi esecutivi del disposto normativo (D.M., bandi e graduatorie) innanzi al G.A.

Il Consiglio di Stato, in altri contenziosi successivi a tale pronuncia del giudice delle leggi, è poi tornato su tale posizione, confermandone la superiore interpretazione e ritenendo

illegittima ogni scelta ministeriale che individui i vincitori della selezione con criteri diversi rispetto al merito “secco” del punteggio ottenuto.

Effetti della mancata attivazione di una graduatoria unica

Alla luce di quanto finora evidenziato ed in ragione del fatto che la mancata attivazione della graduatoria unica, *ab origine*, ha dato vita alla concreta impossibilità di ricostruire, *ex post*, l'esatta collocazione in graduatoria di tutti i soggetti coinvolti, **non v'è dubbio che tutti i soggetti ricorrenti possano essere ammessi in soprannumero anche accedendo alla domanda risarcitoria in forma specifica.**

L'acclarato vizio di una delle fasi procedurali (nella specie individuabile con riguardo ai criteri più importanti, vale dire quelli relativi alle modalità di formazione della graduatoria), dunque, rende illegittima l'esclusione dal novero degli ammessi di tutti quei soggetti aspiranti collocati in graduatoria con un punteggio positivo quali idonei non vincitori.

Il diritto allo studio post accademico ed alla formazione professionale, infatti, può essere compresso solo all'esito di una selezione conforme a legge in difetto della quale, questo si riespande consentendo ai partecipanti, comunque ritenuti idonei alla selezione, di riaffermare la propria scelta.

La prova più lampante della correttezza di tale assunto è rappresentata dalla circostanza che non vi è alcuna fonte di legge che autorizza il contingentamento delle iscrizioni sulla base di un determinato punteggio ottenuto anche ove la capienza dei posti non necessita di alcuna ulteriore misura di limitazione degli accessi.

Ciò di cui si chiede l'annullamento, dunque, non è affatto la selezione in sé, in astratto comunque valida quanto meno ad individuare gli idonei, ma il diniego di ammissione al TFA Sostegno, imposto all'esito di una procedura concorsuale illegittima.

II MOTIVO: VIOLAZIONE DEI GENERALI PRINCIPI DI BUON ANDAMENTO ED IMPARZIALITA' DELL'OPERATO DELLA P.A.. (ART. 97 COST.); VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 33 E 4 COSTITUZIONE

Gli atti impugnati sono illegittimi anche laddove non prevedono di aumentare il numero dei posti contingentati in funzione delle rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno e laddove non prevedono lo scorrimento della graduatoria in funzione delle precitate rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno.

L'art. 2 comma 2 del DM 30/9/2011 precisa che **I corsi sono a numero programmato**. La programmazione e' definita annualmente dal Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, ai sensi dell'art. 5 del decreto del medesimo Ministro 10 settembre 2010, n. 249, sulla base della programmazione regionale degli organici del personale docente della scuola e del fabbisogno specifico di personale specializzato per il sostegno didattico degli alunni con disabilità.

Con successivo DM n. 118/2019 il MIUR ha rilevato che ciascun Ateneo è autorizzato ad attivare i corsi di formazione nei limiti dei posti fissati e per le sedi autorizzate secondo l'allegata tabella A. Presso l'Ateneo di Palermo sono stati autorizzati 100 posti per la scuola dell'infanzia.

Peraltro in ragione del notevole fabbisogno di docenti di sostegno, si contestano gli atti impugnati laddove non prevedono di aumentare il numero dei posti contingentati in funzione delle rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno e laddove non prevedono lo scorrimento della graduatoria in funzione delle precitate rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno, in aperta violazione dei principi di buon andamento ed imparzialità della P.A.

Il notevole fabbisogno di personale specializzato sul sostegno comporta che, a livello nazionale, si è costretti ad assegnare i tre quarti delle supplenze a docenti non specializzati. Da qui il **“paradosso del sostegno”** perché, se da un lato non si favorisce la formazione di personale specializzato, dall'altro **il MIUR è costretto ad assegnare gli incarichi sul sostegno a docenti supplenti privi di specifiche competenze e di apposito titolo di specializzazione**, con l'ovvia conseguenza che gli allievi con determinate problematiche si ritrovano affidati a personale non competente.

Da qui anche la necessità di mettere a concorso più posti, in luogo dei 14.000 banditi, stante anche l'inesistenza di oneri finanziari a carico dello Stato per l'organizzazione dei corsi che sono, come risaputo, a totale carico dei ricorrenti.

E' contraddetto, altresì, l'art. 5, comma 2, del DM 249/2010 che dispone testualmente: *“Il numero complessivo dei posti annualmente disponibili per l'accesso ai percorsi è determinato sulla base della programmazione regionale degli organici e del conseguente fabbisogno di personale docente nelle scuole statali deliberato ai sensi dell'articolo 39 della legge 27 dicembre 1997 n. 449 ...”*.

Il reale fabbisogno di personale docente sul sostegno è pari a 60.000 unità, quando invece il MIUR, nel bando oggetto di impugnativa, fa una stima di 40.000 unità in un'ottica restrittiva e incurante della reale situazione di diffusa carenza di personale specializzato sul sostegno, mettendo poi a concorso solo 14.000 posti sulle 40.000 unità stimate. Lo stesso MIUR ammette nei vari decreti precedenti (DM 141/17) oltre che in quelli impugnati (DM n. 92 dell'8.02.2019 e del 21.02.2019) "... la carenza diffusa di docenti specializzati per le attività di sostegno didattico...".

Ciò comporta che, non consentendo e/o non favorendo la specializzazione sul sostegno del personale docente, tutte le cattedre vacanti vengono, di fatto, affidate a personale non specializzato; da qui l'arbitrario e contraddittorio modus operandi della pubblica amministrazione.

Occorre adottare un'interpretazione ragionevolmente evolutiva, che tenga conto della priorità del diritto costituzionale allo studio e/o della formazione (trattandosi di un corso di formazione) e della conformità con l'ordinamento comunitario che non prevede, addirittura, limiti connessi al fabbisogno e appare volto a favorire la formazione nell'ottica di garantire la libera circolazione dei professionisti.

Del resto, la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire come "*...le stime ministeriali restrittive sono da considerarsi del tutto prive di fondamento, in quanto non appare certamente alcuna proporzione immaginabile tra i numeri risultanti dalle stesse e l'ambito comunitario di riferimento*" (cfr. TAR Lazio, Sez. III bis, 11.03.2009 n. 2433).

Risulta violato anche l'art. 3, comma 1, lett. b) della L. n. 264/1999, in quanto non risulta, di fatto, un'equilibrata attivazione dell'offerta formativa su tutto il territorio nazionale, come si evince dall'allegato A della tabella riassuntiva di cui al DM del 21.02.2019.

Gli atti impugnati sono dunque illegittimi, alla luce di quanto evidenziato finora, anche laddove non prevedono di aumentare il numero dei posti contingentati in funzione delle rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno e laddove non prevedono lo scorrimento della graduatoria in funzione delle precitate rilevazioni sul fabbisogno dei docenti di sostegno.

ISTANZA DI RISARCIMENTO DANNI IN FORMA SPECIFICA

Ove si ritenesse di non poter accogliere la domanda principale di annullamento del diniego con conseguente riespansione del diritto allo studio costituzionalmente protetto ed ammissione al corso di specializzazione cui si aspira pur in ipotesi di vizi riguardanti l'intera

selezione, in via subordinata si chiede di beneficiare del risarcimento del danno in forma specifica e, quindi, dell'ammissione al corso.

A causa dei provvedimenti adottati dalle Amministrazioni intimate, nel procedimento per cui è causa, i ricorrenti sono stati illegittimamente privati della possibilità di iscriversi al corso di specializzazione cui aspiravano, subendo di conseguenza i relativi danni. Tutti gli elementi addotti con i numerosi profili di censura spiegati, infatti, assumono una tale consistenza numerica, *“in grado di influenzare l'intera prova del candidato comportando incertezze e perdite di tempo che vanno ad inficiare l'esito finale”* (T.A.R. Napoli, n. 5051/11, cit.).

Anche ai sensi dell'art. 34 comma terzo del C.p.a., la richiesta di essere reintegrato in forma specifica, mediante l'ammissione in soprannumero, apre la strada alla valutazione della domanda risarcitoria di parte ricorrente.

Si possono ritenere sussistenti, nella specie, i presupposti del danno risarcibile, precisamente il provvedimento illegittimo (l'atto di esclusione dalla scuola), l'evento dannoso (la perdita della possibilità di frequentare la scuola), nonché l'elemento soggettivo della colpa, consistente nella palese violazione dei principi di buon andamento, correttezza e imparzialità (cfr. T.A.R. Molise, Campobasso, 4 giugno 2013, n. 396).

È ormai pacifico in giurisprudenza, infatti, che *“il bando di concorso [...] costituisce un'offerta contrattuale al pubblico (ovvero ad una determinata cerchia di destinatari potenzialmente interessati), caratterizzata dal fatto che l'individuazione del soggetto o dei soggetti, tra quelli che con l'iscrizione al concorso hanno manifestato la loro adesione e che devono ritenersi concretamente destinatari e beneficiari della proposta, avverrà per mezzo della stessa procedura concorsuale e secondo le regole per la medesima stabilite. Pertanto, [l'Amministrazione] è tenuta a comportarsi con correttezza e secondo buona fede, nell'attuazione del concorso, così come nell'adempimento di ogni obbligazione contrattuale, con individuazione della portata dei relativi obblighi correlata, in via principale, alle norme di legge sui contratti e sulle inerenti obbligazioni contrattuali e agli impegni assunti con l'indizione del concorso, con la conseguenza che, in caso di loro violazione, incorre in responsabilità contrattuale per inadempimento esponendosi al relativo risarcimento del danno in favore del [partecipante] che abbia subito la lesione del suo diritto conseguente all'espletamento della procedura concorsuale”* (Cass., Sez. lav., 19 aprile 2006, n. 9049).

Parti ricorrenti, infatti, come appare *ictu oculi* evidente, hanno subito tanto un danno da mancata promozione, quanto da perdita di chance.

Non v'è dubbio, allora, che, ai sensi dell'art. 30, comma 2, c.p.a. "sussistendo i presupposti previsti dall'articolo 2058 del codice civile, può essere chiesto il risarcimento del danno in forma specifica" e, quindi, può ottenersi l'immediata ammissione al corso, non essendo in dubbio, nella specie, questa "sia in tutto o in parte possibile" (art. 2058 c.c.).

SULL'AMMISSIONE IN SOPRANNUMERO

L'ammissione in soprannumero ai corsi di specializzazione del IV ciclo TFA a.a. 2018/2019 è consentita, ai sensi dell'art. 4 comma 4 del DM 92/19, ai soggetti che, in occasione dei precedenti cicli di specializzazione

- a. abbiano sospeso il percorso ovvero, pur in posizione utile, non si siano iscritti al percorso;
- b. siano risultati vincitori di più procedure e abbiano esercitato le relative opzioni;
- c. siano risultati inseriti nelle rispettive graduatorie di merito, ma non in posizione utile.

Non vi è, quindi, un'imperativa previsione che nega il soprannumero che, anzi, è espressamente consentita ex lege per la particolare natura dell'attività da svolgere.

È chiaro che i ricorrenti non sono nelle condizioni di beneficiare della norma, ma il senso del richiamo alla norma ed al suo "speciale" regime è evidentemente volto a ricordare che nel peculiare caso della formazione per l'abilitazione all'insegnamento un soprannumero, seppur a peculiari e speciali condizioni, è comunque ammesso persino da una fonte regolamentare.

ISTANZA DI SOSPENSIONE IN VIA CAUTELARE DEGLI IMPUGNATI PROVVEDIMENTI

Tanto premesso, le parti ricorrenti, come in epigrafe rappresentate e difese, formulano altresì istanza cautelare, affinché Codesto TAR Voglia adottare i provvedimenti cautelari che ritenga più idonei per tutelare, in relazione alla situazione prospettata, la posizione giuridica sostanziale azionata in questa sede dalle parti ricorrenti, ed, in particolare, Voglia sospendere l'efficacia e l'esecuzione dei provvedimenti impugnati in epigrafe, e per l'effetto disporre l'ammissione con riserva in soprannumero, a tutti gli effetti, degli odierni ricorrenti al corso di specializzazione per il sostegno.

A tal uopo, si rileva che sussistono entrambi i requisiti prescritti dalla legge per la concessione di misure cautelari, ovvero il *fumus boni iuris* ed il *periculum in mora*.

A) Sul fumus boni iuris

Ci si riporta a quanto già ampiamente dedotto nella sezione MOTIVI DI DIRITTO del presente atto.

B) Sul periculum in mora

Occorre rilevare sul punto che i corsi relativi al t.f.a. in questione dopo le già avvenute immatricolazioni, sono stati avviati. Pertanto, **ove l'adito Giudice non accogliesse la presente istanza cautelare** ed accogliesse all'esito di un procedimento ordinario di cognizione la domanda di ammissione al corso per cui è causa, **tale provvedimento favorevole alle parti ricorrenti giungerebbe troppo tardi**, vale a dire **nel momento in cui sarà già giunto a compimento il predetto ciclo di t.f.a.** sicché **le parti odierne ricorrenti rimarrebbero definitivamente escluse dalla partecipazione a tale corso di specializzazione e subirebbero un pregiudizio grave ed irreparabile consistente nella mancata possibilità di ottenere l'abilitazione all'insegnamento anche ai fini della partecipazione alla successiva fase concorsuale.**

Da tutto quanto premesso consegue la necessità di accordare alle parti ricorrenti la richiesta tutela d'urgenza al diritto azionato (immissione con riserva in soprannumero, a tutti gli effetti, delle parti odierne ricorrenti nel corso t.f.a. sostegno).

Trattasi di un provvedimento che, anche per le ragioni già spiegate sul soprannumero previsto ex lege, non procurerebbe alcun disagio organizzativo all'Amministrazione.

Sul punto del resto la giurisprudenza ha pacificamente affermato *che l'effetto conformativo della pronuncia di annullamento della graduatoria di cui trattasi, nel bilanciamento dei contrapposti interessi, deve consistere nell'ammissione dei ricorrenti in soprannumero al Corso di laurea prescelto, per l'a.a. 2013-2014 (il che integra anche il risarcimento in forma specifica del prospettato danno).*

Del resto con il già richiamato precedente del Consiglio di Stato relativo all'ammissione al III ciclo di TFA è stato affermato che

Considerato che l'omessa predisposizione di una graduatoria unica nazionale pare, allo stato, collidere con i principi di buon andamento e di parità di trattamento fra quanti ambiscono all'insegnamento di sostegno senza che abbia rilievo preclusivo il numero dei posti disponibili presso ciascun singolo ateneo; ritenuto che il d.m. 30 settembre 2011, recante "Criteri e modalità per lo svolgimento dei corsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno", richiama il d.m. 10 settembre 2010 n. 249 limitatamente alla programmazione regionale degli organici del personale docente e del fabbisogno specifico di personale specializzato per il sostegno didattico, senza affatto prescrivere una riserva di posti ai corsi su base regionale presso il singolo ateneo; considerato infine il grave pregiudizio conseguente all'esecuzione degli atti impugnati per i

ricorrenti, i quali si vedono precludere l'accesso al corso propedeutico per l'esercizio dell'attività professionale PQM Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta Accoglie l'appello (Ricorso numero: 1104/2018) e, per l'effetto, in riforma dell'ordinanza impugnata, accoglie l'istanza cautelare in primo grado.

Ordinanza collegiale n. 1292 pubblicata il 21 marzo 2018.

* * * * *

Per tutto quanto innanzi esposto, le parti ricorrenti, come in epigrafe rapp.te e difese,

CONCLUDONO

affinché Codesto TAR adito Voglia

preliminarmente ed in via cautelare ed urgente, sospendere l'efficacia esecutiva dei provvedimenti in epigrafe indicati e conseguenzialmente immettere, a tutti gli effetti, con riserva, in soprannumero e fino alla definizione del giudizio, le parti odierne ricorrenti al corso di formazione per il conseguimento della specializzazione delle attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità ai sensi del D.M. 30/9/2011;

nel merito, accertare e dichiarare l'illegittimità dei provvedimenti impugnati per i motivi illustrati in precedenza, e per l'effetto disporre l'annullamento;

condannare le Amministrazioni intimare al risarcimento del danno in forma specifica e conseguenzialmente ammettere parti ricorrenti al corso di formazione per il conseguimento della specializzazione delle attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità ai sensi del D.M. 30/9/2011, anche in soprannumero;

il tutto, previa conferma del provvedimento a carattere cautelare adottato da Codesto TAR a seguito di istanza di sospensione e contestuale adozione di ogni e più opportuno ulteriore provvedimento di carattere cautelare, per la piena ed adeguata tutela della posizione soggettiva azionata dai ricorrenti.

Con vittoria di spese e competenze del giudizio, oltre spese forfettarie, IVA e CPA.

*_*_*_*_*

PRODUZIONI:

Si allegano i documenti come da dettagliato indice atti

1. Avviso pubblicazione graduatoria;
2. Graduatoria definitiva;
3. Bando per l'accesso al TFA;
4. DM 92/2019;

5. DM 118/2019;
6. DM 158/2019;
7. DM 948/2016;
8. DM Sostegno del 30/9/2011;
9. DM 249/2010;
10. Nota Usr Sicilia organico scolastico;
11. Domanda di partecipazione dei ricorrenti al corso t.f.a. sostegno

Ai fini fiscali si dichiara che il valore della controversia è indeterminabile e il contributo unificato è pari ad € 650,00.

Roma, 9 settembre 2019

Avv. Luigi Serino

Avv. Marco Lo Giudice