

Pubblicato il 30/09/2019

**N. 11419/2019 REG.PROV.COLL.  
N. 05455/2018 REG.RIC.**



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio**

**(Sezione Terza Ter)**

ha pronunciato la presente

**ORDINANZA**

sul ricorso numero di registro generale 5455 del 2018, proposto da

U.I.L. SCUOLA NAZIONALE, ALESSANDRO PERRI, MARCO VACCARELLA, GIANNI CAIONE, DANIELLA MARCOLINI, SIRIANA SCORCELLETTI, rappresentati e difesi dall'avvocato Domenico Naso, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, Saluta di S. Nicola Da Tolentino, 1;

*contro*

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, MINISTERO DEGLI AFFARI ESTERI E DELLA COOPERAZIONE INTERNAZIONALE, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

SCUOLA ITALIANA DI ATENE; SCUOLA STATALE DI MADRID; ISTITUTO ITALIANO STATALE COMPRENSIVO DI PARIGI; SCUOLA MEDIA E LICEO SCIENTIFICO STATALE "I.M.I." DI

ISTANBUL; ISTITUTO ITALIANO COMPRENSIVO DI BARCELLONA; ISTITUTO STATALE DI ADDIS ABEBA;

*per l'annullamento,*

*previa sospensione cautelare,*

- dei seguenti bandi di concorso emanati dalle scuole italiane all'estero: 1) *“Bando di selezione per il reclutamento di personale docente a tempo indeterminato a contratto locale”* bandito dalla Scuola Italiana di Atene - Istituto italiano statale comprensivo di scuola elementare, media e superiore, prot. 348/01a del 21.03.2018; 2) *“Avviso di selezione di personale docente a tempo indeterminato con contratto locale”* bandito dalla Scuola Statale italiana di Madrid, prot. 1257/CT del 19.03.2018; 3) *“Avviso per la selezione di personale docente con contratto locale a tempo indeterminato per le ore di insegnamento non costituenti cattedra”* bandito dall'Istituto Italiano Statale Comprensivo di scuola elementare e secondaria di I e II grado *“Leonardo Da Vinci”* di Parigi, prot. n. 134/D39 del 7.03.2018; 4) *“Avviso per la selezione di personale docente a tempo indeterminato full-time e part-time”* bandito dalla scuola media e Liceo scientifico statali *“I.M.I.”* di Istanbul, prot. n. 487/B1 del 29.03.2018; 5) *“Avviso di selezione di personale docente a tempo indeterminato a contratto locale”* bandito dall'Istituto Italiano Statale Comprensivo di Barcellona, prot. n. 283/D.05 del 13.04.2018 e successiva rettifica prot. n. 305 del 20.04.2018; 6) *“Avviso per la selezione del personale docente con contratto locale a tempo indeterminato per le ore di insegnamento non costituendo cattedra”* dell'Istituto Statale Omnicomprensivo *“Galileo Galilei”* di Addis Abeba, prot. n. 1204 C8 del 10.04.2018;
- del decreto del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale prot. n. 3615/2501 pubblicato unicamente sul sito Internet della predetta Amministrazione in data 8.1.2018 ed avente ad oggetto l'individuazione degli insegnamenti obbligatori secondo l'ordinamento italiano che nelle scuole statali all'estero possono essere affidati a personale docente contratto a tempo indeterminato, regolato dalla legge locale, nonché i criteri e le procedure di selezione e assunzione di detto personale;

- di ogni atto presupposto, connesso o consequenziale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista la legge n. 87 del 1953;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 gennaio 2019 il dott. Antonino Masaracchia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

## FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso in epigrafe la UIL Scuola Nazionale, insieme ai professori Alessandro Perri, Marco Vaccarella, Gianni Caione, Daniella Marcolini e Siriana Scorcelletti hanno impugnato i bandi di concorso adottati tra i mesi di marzo ed aprile 2018 da alcune scuole italiane all'estero (si tratta, nel dettaglio: del bando della Scuola Italiana di Atene, del 21 marzo 2018; del bando della Scuola Statale Italiana di Madrid, del 19 marzo 2018; del bando dell'Istituto Statale Comprensivo "Leonardo da Vinci" di Parigi, del 7 marzo 2018; del bando della Scuola Media e Liceo Scientifico Statali "I.M.I." di Istanbul, del 29 marzo 2018; del bando dell'Istituto Italiano Statale Comprensivo di Barcellona, del 13 aprile 2018; del bando dell'Istituto Statale Omnicomprensivo "Galileo Galilei" di Addis Abeba, del 10 aprile 2018).

Si tratta dei bandi per il reclutamento del personale docente c.d. locale delle menzionate scuole italiane all'estero, ai sensi dell'art. 31, comma 2, del d.lgs. n. 64 del 2017, norma che così dispone: *"Nelle scuole statali all'estero un numero limitato di insegnamenti obbligatori nell'ordinamento italiano può essere affidato a personale italiano o straniero, residente nel paese ospitante da almeno un anno, in possesso dei requisiti previsti dalla normativa italiana e avente una conoscenza certificata della lingua italiana con finalità didattiche a livello avanzato secondo il Quadro comune europeo di riferimento per la conoscenza delle lingue. Con decreto del Ministero degli affari esteri e*

*della cooperazione internazionale, sentito il Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca, sono stabiliti, avendo riguardo alle specificità dei contesti locali e delle discipline caratterizzanti i diversi indirizzi di studio, gli insegnamenti ai quali in ciascuna scuola si applicano le disposizioni del presente comma, nonché i criteri e le procedure di selezione e di assunzione del personale interessato”.*

Oggetto di impugnazione è anche il decreto prot. n. 3615/2501, dell'8 gennaio 2018, con cui il Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale– Direzione Generale per il Sistema Paese, proprio in attuazione di quanto previsto dalla seconda parte del già citato art. 31, comma 2, ha individuato gli insegnamenti obbligatori secondo l'ordinamento italiano che, nelle scuole statali all'estero, possono essere affidati a personale docente con contratto a tempo indeterminato, regolato dalla legge locale, nonché i criteri e le procedure di selezione ed assunzione di detto personale.

I ricorrenti hanno domandato l'annullamento, previa sospensione cautelare, degli atti impugnati censurando, tra le altre cose, la previsione, quale requisito di partecipazione per la selezione, del possesso di un titolo di residenza pari ad almeno 1 anno nel Paese estero ove dovrebbe svolgersi il rapporto di lavoro (requisito che, in particolare, i cinque professori ricorrenti hanno allegato di non possedere).

Si sono costituiti in giudizio il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca ed il Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, in persona dei rispettivi Ministri *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, depositando documenti ed insistendo per la reiezione del gravame.

2. Esaurita la fase cautelare (con la concessione della misura interinale, richiesta dai ricorrenti, con ordinanza n. 3893 del 2018 questo TAR, riformata poi in sede di appello cautelare dal Consiglio di Stato, sez. VI, con ordinanza n. 4415 del 2018, solo in punto di *periculum in mora*), la causa è stata decisa in primo grado con sentenza parziale di questo TAR, n. 11409 del 2019, deliberata all'esito della pubblica discussione del 16 gennaio 2019.

Tale sentenza non definitiva ha, anzitutto, respinto (ritenendole non fondate) tutte le eccezioni preliminari sollevate dalle parti resistenti, ivi compresa quella del presunto difetto di giurisdizione del giudice amministrativo. Nel merito, ha rigettato tutti i motivi di censura sollevati con l'impugnazione dei ricorrenti, ad eccezione di un profilo di cui al secondo motivo di ricorso: tale profilo riguarda la supposta illegittimità del criterio che, nell'imporre il requisito della residenza almeno annuale nel Paese estero, di fatto limita la partecipazione alle selezioni *de quibus*. In proposito, nell'ambito del secondo motivo di ricorso, i ricorrenti hanno sostenuto che tale criterio sarebbe illegittimo per violazione degli artt. 3 e 97 Cost. (sotto il profilo della violazione del principio del pubblico concorso) nonché per eccesso di potere per ingiustizia manifesta e disparità di trattamento.

Riguardo a tale profilo di censura, ritiene il Collegio che sia rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 31, comma 2, del d.lgs. n. 64 del 2017, laddove, per l'appunto, si stabilisce il requisito menzionato, prevedendosi che *“Nelle scuole statali all'estero un numero limitato di insegnamenti obbligatori nell'ordinamento italiano può essere affidato a personale italiano o straniero, residente nel paese ospitante da almeno un anno...”*. Si rende pertanto necessario sottoporre la questione al giudizio della Corte costituzionale.

3. Giova al riguardo premettere che la fattispecie dedotta con l'odierno giudizio riguarda il reclutamento dei docenti “locali” delle scuole italiane all'estero cui affidare taluni insegnamenti obbligatori previsti nell'ordinamento italiano (secondo quanto previsto dal menzionato art. 31, comma 2, del d.lgs. n. 64 del 2017). Secondo la legge, come già visto, alcuni insegnamenti “obbligatori” per l'ordinamento italiano possono essere affidati, nelle scuole italiane (statali) all'estero, *“a personale italiano o straniero, residente nel paese ospitante da almeno un anno”*. I bandi oggetto di impugnazione nonché, a monte, il decreto ministeriale adottato in esecuzione della normativa primaria (si tratta del decreto prot. n. 3615/2501, dell'8 gennaio 2018, del Ministero degli Affari

Esteri e della Cooperazione Internazionale, anch'esso gravato), nel riprodurre quanto prescritto al livello legislativo, hanno quindi imposto il requisito della residenza da almeno un anno nel Paese estero ospitante.

I professori ricorrenti non possono prendere parte alle selezioni perché non posseggono il requisito suddetto. Da qui l'impugnazione – per tale specifico motivo – dei bandi e del decreto ministeriale presupposto.

Ne deriva la sicura rilevanza della questione di legittimità costituzionale in quanto la decisione del presente giudizio (limitatamente all'unico profilo rimasto ancora da decidere) non può prescindere dalla valutazione circa la legittimità costituzionale della norma di legge che ha introdotto il requisito censurato. L'eventuale annullamento, *in parte qua*, della disposizione di cui all'art. 31, comma 2, del d.lgs. n. 64 del 2017, determinerebbe l'illegittimità derivata degli atti amministrativi impugnati nella presente sede e, quindi, l'accoglimento della censura sollevata dai ricorrenti i quali, per l'effetto, all'esito di una rinnovata attività amministrativa di definizione dei criteri di partecipazione alle selezioni (con espunzione del criterio giudicato illegittimo), finirebbero col beneficiare della possibilità di prendere effettivamente parte alle procedure selettive.

Va inoltre aggiunto che non appare possibile alcuna interpretazione adeguatrice di tale disposizione: essa, secondo la sua chiara lettera, per il fatto stesso di prevedere il criterio restrittivo della residenza almeno annuale, finisce con l'imporlo (a valle) a quelle istituzioni scolastiche estere che vogliono bandire una selezione per il proprio personale c.d. locale, nonché (a monte) alla stessa amministrazione ministeriale chiamata ad adottare l'atto normativo generale previsto dalla seconda parte del comma 2 dell'art. 31 cit. (secondo cui *“Con decreto del Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, sentito il Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca, sono stabiliti, avendo riguardo alle specificità dei contesti locali e delle discipline caratterizzanti i diversi indirizzi di studio, gli insegnamenti ai quali in ciascuna scuola si applicano le disposizioni del presente comma, nonché i criteri e le procedure di selezione e di assunzione del personale*

*interessato*”: si tratta, per l'appunto, del decreto poi varato dal Ministero in data 8 gennaio 2018, n. 3615/2501, ed impugnato nel presente giudizio).

4. In punto di non manifesta infondatezza, ritiene il Collegio che la menzionata disposizione si ponga anzitutto in contrasto con gli artt. 3, 51 e 97 Cost., per le ragioni che si passano a riferire.

Secondo la giurisprudenza costituzionale, il concorso pubblico – che consente di attuare il principio di uguaglianza nell'accesso ai pubblici uffici di cui all'art. 51 Cost. – costituisce la forma generale ed ordinaria di reclutamento per il pubblico impiego, in quanto meccanismo strumentale al canone di efficienza dell'amministrazione di cui all'art. 97 Cost., potendo a tale regola derogarsi solo in presenza di peculiari situazioni giustificatrici e purché le selezioni non siano caratterizzate da arbitrarie ed irragionevoli forme di restrizione dei soggetti legittimati a parteciparvi (cfr., tra le tante, Corte cost., sent. n. 159 del 2005). In particolare, le deroghe possono essere considerate legittime solo quando siano funzionali esse stesse al buon andamento dell'amministrazione e ove ricorrano peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico idonee a giustificarle (cfr., in tal senso, Corte cost., sentt. n. 52 del 2011 e nn. 90 e 177 del 2012).

Con particolare riguardo alle selezioni del personale docente delle scuole, peraltro, la Corte costituzionale ha sempre predicato la preminenza del criterio del merito il quale “costituisce, invero, il criterio ispiratore della disciplina del reclutamento del personale docente” (cfr. la sent. n. 41 del 2011 e, più di recente, la sent. n. 251 del 2017). Anche laddove, in alcune più risalenti decisioni, la Corte ha riconosciuto, eccezionalmente, la legittimità costituzionale di disposizioni di legge che restringevano la platea dei candidati in ragione della loro residenza, ciò ha fatto precisando che tale requisito deve risultare “ricollegabile, come mezzo al fine, allo assolvimento di servizi altrimenti non attuabili o almeno non attuabili con identico risultato” (cfr., in tal senso, le sentt. n. 158 del 1969, n. 86 del 1963, n. 13 del 1961 e n. 15 del 1960, oltre all'ord. n. 33 del 1988), in tal modo significativamente declinando

il presupposto del collegamento funzionale tra il requisito della residenza e le esigenze di buon andamento dell'amministrazione.

Nel caso di specie appare pacifico che la legge sospettata di incostituzionalità ha introdotto un criterio restrittivo per l'accesso all'impiego pubblico (costituito dal posto di docente delle scuole statali all'estero), avendo previsto che alle relative selezioni possano partecipare solo coloro che risultino residenti da almeno un anno nel Paese estero ospitante. Tale restrizione, a giudizio del Collegio, non appare assistita da adeguate ragioni giustificatrici e finisce con il ridurre in modo arbitrario ed irragionevole la platea dei possibili candidati: non si rinvergono, invero, quelle "peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico" (cfr. sentt. n. 52 del 2011 e n. 137 del 2013) che, secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale, possono consentire legittime deroghe al principio del concorso pubblico; né la restrizione in parola appare propriamente "funzionale" al buon andamento dell'amministrazione scolastica statale all'estero (e, più in generale, al corretto e proficuo raggiungimento degli obiettivi del "*sistema della formazione italiana nel mondo*", quali declinati dall'art. 2 del d.lgs. n. 64 del 2017, sistema che vede proprio nelle scuole statali all'estero una delle proprie principali articolazioni) in quanto, per un verso, il requisito di residenza è qui imposto per l'insegnamento non delle materie obbligatorie secondo la normativa locale (come è, invece, per la diversa ipotesi di cui al comma 1 dell'art. 31 del d.lgs. n. 64 del 2017) ma per l'insegnamento delle materie obbligatorie secondo l'ordinamento italiano – con venir meno, pertanto, di ogni possibile collegamento tra tale insegnamento e l'esperienza "di vita" all'estero che tale requisito sembra voler perseguire – mentre, per altro verso, la stessa conoscenza (da parte del docente che abbia vissuto per almeno un anno nel Paese estero) dell'ambiente locale e di eventuali connesse esigenze ambientali non pare ergersi, nel caso di specie, quale adeguato e ragionevole criterio di preselezione, non apparendo esso in alcun modo ricollegabile, come mezzo al fine, all'assolvimento di un servizio (l'insegnamento delle materie obbligatorie



secondo il nostro ordinamento) altrimenti non attuabile o almeno non attuabile con identico risultato, secondo quanto precisato dalla riportata giurisprudenza costituzionale.

Sotto altro profilo, poi, la previsione del requisito della residenza determina una disparità di trattamento tra i candidati, apprezzabile sulla scorta dell'art. 3 Cost.: pur se, secondo la legge (cfr. *l'incipit* del comma 2 dell'art. 31 cit.), gli insegnamenti *de quibus* possono essere affidati sia a personale italiano sia a personale straniero, il requisito in questione finisce con il far prevalere quest'ultima categoria. E' evidente, infatti, che i docenti stranieri, ed in particolare quelli che abbiano la cittadinanza del Paese ospitante, hanno maggiori possibilità di soddisfare il requisito della residenza almeno annuale, rispetto ai docenti italiani che generalmente non vivono all'estero. Di conseguenza, quel requisito finisce per indirizzare le selezioni a vantaggio di coloro che, per ragioni legate alla propria nascita e/o alle proprie origini nel territorio straniero, possano vantare un legame di fatto più forte con quel territorio, e ciò a discapito dei candidati, come gli odierni ricorrenti, che hanno cittadinanza italiana (o di qualsiasi altro Paese): ma senza che la preferenza così accordata a quel legame – come già visto – possa dirsi funzionalmente collegata alle esigenze dell'amministrazione.

5. Va, quindi, dichiarata rilevante e non manifestamente infondata la descritta questione di legittimità costituzionale dell'art. 31, comma 2, del d.lgs. n. 64 del 2017, per violazione degli artt. 3, 51 e 97 Cost., nonché per disparità di trattamento tra candidati apprezzabile ai sensi dell'art. 3 Cost., nella parte in cui viene previsto il requisito della residenza nel paese ospitante da almeno un anno.

Il presente giudizio va quindi sospeso con trasmissione degli atti processuali alla Corte costituzionale.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sede di Roma, Sezione terza-ter,

- dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 31, comma 2, del d.lgs. n. 64 del 2017, nella parte prevede il requisito della residenza nel paese ospitante da almeno un anno, per violazione degli artt. 3, 51 e 97 Cost., nonché per disparità di trattamento tra candidati apprezzabile ai sensi dell'art. 3 Cost.;
- dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;
- sospende il giudizio in corso;
- dispone che, a cura della Segreteria, la presente ordinanza venga notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 gennaio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Mario Alberto di Nezza, Presidente FF

Antonino Masaracchia, Consigliere, Estensore

Luca De Gennaro, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Antonino Masaracchia**

**IL PRESIDENTE**  
**Mario Alberto di Nezza**

**IL SEGRETARIO**