



AVVOCATURA DISTRETTUALE DELLO STATO

Viale Brigate Partigiane n. 2, Genova
C.F. 80101740100
Tel. 010530831 - Fax. 010591613
PEC: ads.ge@mailcert.avvocaturastato.it
CT 733/2019 - Avv. Matilde Pugliaro

ECC.MA CORTE D'APPELLO DI GENOVA

- SEZIONE LAVORO -

RICORSO IN APPELLO

del **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE**, (C.F. 80185250588), in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Genova, nonché presso i suoi uffici siti in Genova, Viale Brigate Partigiane n. 2 è legalmente domiciliato

- appellante -

CONTRO

Tucci Prisca e Paratore Silvia, rappresentate e difese dagli Avv. ti Antonio Rosario Borganzone e Paolo Zinzi, ed elettivamente domiciliata presso il loro studio in SORA (FR), Via Ferri, 17 (PEC Cavvantonirosario.bongarzone@pecavvocatifrosinone.it e avv.paolozinzi@pecavvocaticassino.it)

PER L'ANNULLAMENTO E/O LA RIFORMA

della sentenza n. 35/2020, pubblicata il 2/4/2020, del Tribunale di La Spezia, in funzione di Giudice del Lavoro, in esito al procedimento R.G. n. 534/2019,

notificata in data 3 Aprile 2020, nel periodo temporale di sospensione dei termini ex art. 83 d.l.17 marzo 2020, n.18 e succ. per la nota emergenza sanitaria dovuta al Covid 19

FATTO

Con distinti ricorsi ritualmente notificati a maggio 2019 e a dicembre 2019 , le signore Tucci Prisca e Paratore adiva il Tribunale di La Spezia, in funzione di Giudice del Lavoro, esponendo di essere in possesso di diploma di Laurea e di 24 crediti formativi universitari (CFU) richiesti dal d.lgs. 59/2017 per poter accedere ai concorsi per i posti da docente e chiedendo al Giudice, in virtù di soli questi due requisiti, di ordinare al Miur di disporre il loro inserimento nelle II fasce delle graduatorie di Istituto, anziché nelle III dove erano iscritte e dalle quali erano state già chiamate per svolgere alcuni contratti di supplenza con mansioni di docente.

Il Ministero si costituiva in giudizio contestando la domanda ed illustrando la normativa che disciplina la redazione e la gestione delle distinte graduatorie per fasce per le supplenze ed evidenziando come la II fascia fosse riservata per legge a tutti coloro che avessero già ottenuto l'abilitazione all'insegnamento, requisito che alle ricorrenti mancava. L'amministrazione esponeva altresì come la giurisprudenza del Distretto avesse altresì posto il problema della carenza di giurisdizione del Giudice ordinario a decidere la controversia, trattandosi non di accertamento di un diritto soggettivo, previa disapplicazione di un mero atto amministrativo di gestione, bensì della necessaria disapplicazione di un atto amministrativo di carattere generale e

normativo, quale il decreto ministeriale che disciplina la formazione della graduatorie per le supplenze.

Il Giudice del Lavoro provvedeva alla riunione dei procedimenti, e all'esito della discussione, li accoglieva, ritenendo esistente la propria giurisdizione in quanto la domanda sarebbe volta *all'accertamento del diritto del singolo docente all'inserimento nella graduatoria e che tale diritto scaturirebbe direttamente dalla norma primaria.*

Nel merito, riteneva fondata la domanda in quanto il diritto all'inserimento in II fascia discenderebbe direttamente dalla norma di cui alla legge 107/15 e successivo decreto legislativo delegato n.59/17, i quali dispongono che per partecipare al concorso per le mansioni di docente occorra o l'abilitazione già posseduta oppure il diploma di laurea più i 24 CFU. Secondo il Giudice di La Spezia, infatti *“sarebbe illogico ed insostenibile affermare che chi è in possesso dei requisiti sub b) (24CFU n.d.r.) come le odierne ricorrenti, mentre può partecipare al concorso, previsto dalla legge, per il posto di docente, non può invece ricevere il conferimento di supplenze, come letteralmente si ricava invece dall'art. 2, dm 374/2017. Se infatti, per legge il possesso dei requisiti sub b) è considerato sufficiente per accedere al concorso, che recluta docenti di ruolo, non può un atto avente forza normativa inferiore, quale un decreto ministeriale, non prevedere, per svolgere nelle more, tramite il conferimento di supplenze, la medesima attività, il possesso di quei requisiti; in sostanza è come se per il dm, in contrasto con la legge, detti requisiti on fossero sufficienti o adeguati?”*

Entrambi i suddetti capi della sentenza appaiono errati nei presupposti e nelle conclusioni e meritevoli di riforma da parte di Codesta Ecc.ma Corte: non sussiste la giurisdizione del Giudice ordinario, come accertato dagli altri Tribunali del

distretto (Genova, Savona e Massa) e comunque non sono sussistenti i requisiti di legge per l'inserimento nelle graduatorie di II fascia (sono invero inseriti nella III fascia per le supplenze, tanto è vero che hanno svolto mansioni di supplenza quali docenti) e la sentenza appare meritevole di riforma, anche alla luce della prevalente giurisprudenza, sia del Giudice del Lavoro che del Giudice amministrativo, in materia.

* * *

Motivi di appello

In via preliminare, si eccepisce la carenza di giurisdizione del Giudice del Lavoro.

Si eccepisce il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, invocando quanto affermato dalle S.U. della Corte di Cassazione secondo cui, ai fini del riparto di giurisdizione nelle controversie in materia di pubblico impiego, occorre distinguere tra gli atti di macro organizzazione (concernenti le linee fondamentali di organizzazione dell'Amministrazione), assoggettati a principi e regole di diritto pubblico, e atti di micro organizzazione, che si collocano al di sotto della soglia di configurazione degli uffici pubblici, con cui si dispone l'organizzazione dei singoli rapporti lavorativi, regolati dalla disciplina privatistica (ex multis, C.d.S., sez. V, 16 gennaio 2012, n. 138; 20 dicembre 2011, n. 6705; 15 febbraio 2010, n. 816); appartengono alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie concernenti i primi (atti di macro organizzazione), nei cui confronti, quali atti presupposti rispetto a quelli di organizzazione e gestione dei singoli rapporti di

lavoro, sono astrattamente configurabili posizioni di interesse legittimo (potendo essi produrre effetti immediatamente pregiudizievoli per il dipendente ed essendo peraltro irrilevante – ai fini della giurisdizione - la loro incidenza riflessa sullo stesso rapporto di lavoro); mentre gli atti di micro organizzazione, direttamente ed unicamente incidenti sulla concreta gestione del rapporto di lavoro, rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario (Cass. SS. UU., 3 novembre 2011, n. 22733; 5 novembre 2005, n. 21592; 9 febbraio 2009, n. 3052; 1° dicembre 2009, n. 25254).

La Corte di Cassazione, Sezioni Unite, con la sentenza n. 27991 del 24/09/2013 afferma che appartiene alla giurisdizione amministrativa la controversia nella quale la contestazione investe direttamente il corretto esercizio del potere amministrativo mediante la deduzione della non conformità alla legge degli atti amministrativi, mentre appartiene alla giurisdizione del Giudice Ordinario la contestazione che investe esclusivamente gli atti di conferimenti degli incarichi.

Pertanto, qualora si lamenti la singola collocazione del docente nella graduatoria, previa disapplicazione degli atti amministrativi presupposti, anche di natura normativa sub primaria, la Corte propende per la giurisdizione ordinaria. Ma qualora si impugni l'intera normativa delle graduatorie è ormai pacifica la giurisdizione amministrativa.

La presente controversia, di carattere seriale (valore abilitante della laurea unitamente ai 24 cfu) è molto simile, se non analoga, ad altri contenziosi seriali che sostenevano il valore abilitante dei diplomi AFAM, dei diplomi da ITP, o dei dottorati di ricerca sempre ai fini dell'inserimento in seconda fascia delle graduatorie di istituto: tali

contenziosi seriali - dopo qualche incertezza iniziale - si sono tutti conclusi in senso favorevole per il Ministero dell'Istruzione. E anche per i medesimi, è stata ripetutamente affermata la carenza di giurisdizione del Giudice Ordinario, in favore del Giudice Amministrativo, anche da parte del Tribunale di Genova.

Si deposita giurisprudenza del distretto che nega la propria giurisdizione in favore del giudice amministrativo; in particolare si evidenzia quanto recentemente argomentato nella sentenza n.930/19 del Tribunale di Genova dove, dopo un lungo excursus sulla giurisprudenza delle SSUU in materia, si conclude affermando che *“appare evidente che la contestazione di cui al ricorso investe direttamente il corretto esercizio del potere amministrativo mediante la deduzione della (presunta) non conformità a legge degli atti amministrativi generali, se non normativi, con cui l'amministrazione pubblica definisce le linee fondamentali di organizzazione degli uffici ed i modi di conferimento della titolarità degli stessi; situazione a fronte della quale non può operare il potere di disapplicazione del giudice ordinario, potere che presuppone la deduzione di un diritto soggettivo su cui incide il provvedimento amministrativo, e non una situazione giuridica suscettibile di assumere la consistenza di diritto soggettivo solo all'esito della rimozione del provvedimento di macro organizzazione (cfr. Cass., sez. un., 4881/2017).*

Il “diritto” al passaggio dall'una all'altra fascia avverrebbe, nella specie, attraverso la “correzione” o rimozione della disciplina dettata dai decreti ministeriali di aggiornamento delle graduatorie d'Istituto, come reso evidente dal fatto che parte ricorrente ha subordinato le domande di accertamento e di condanna nei confronti dell'Amministrazione convenuta a quella, “in ogni caso”, diretta alla declaratoria di nullità/annullamento del D.M. 374/2017, che regolamentando

l'aggiornamento delle graduatorie d'istituto per il triennio corrente, non è atto di gestione del rapporto di lavoro, bensì atto amministrativo di definizione delle linee fondamentali di organizzazione degli uffici (art. 2, primo comma, d. lgs. 165/2001), a fronte del quale il lavoratore assume una posizione d'interesse legittimo e non di diritto soggettivo (cfr. Tribunale di Genova, ord. 11.6.2017, cit.).

Cosicché, preclusa la disapplicazione, il provvedimento sarebbe suscettibile semmai di annullamento, da parte del giudice amministrativo”.

*** * ***

Errata valutazione e interpretazione di legge – Infondatezza della domanda.

La sentenza appare in ogni caso da riformare laddove recepisce acriticamente la tesi difensiva di parte ricorrente secondo cui il solo fatto che la legge abbia previsto la partecipazione al concorso pubblico con il solo doppio requisito della laurea più i 24 CFU, in alternativa al titolo dell'abilitazione all'insegnamento, renderebbe del tutto equiparabili la conseguita abilitazione ai 24 cfu anche ai fini dell'iscrizione nelle diverse fasce per le chiamate a supplenza, ovvero alla stipula di contratti a tempo determinato per la supplenza nelle mansioni di docente.

In primo luogo, occorre sgombrare il campo da un errore in fatto che sembra aver inficiato il convincimento del primo Giudice.

L'amministrazione non ha mai sostenuto che le ricorrenti non potessero svolgere mansioni di docenti quali supplenti, ha solo sostenuto che correttamente erano iscritte nelle II fasce delle graduatorie di Istituto, e non nella II, che è riservata a chi ha un titolo di abilitazione. Vale a dire che l'amministrazione ha correttamente

descritto la situazione normativa e regolamentare secondo cui è preferito per svolgere mansioni di docente, se pure a tempo determinato, chi ha già svolto un percorso di abilitazione professionale (acquisito con i previsti percorsi di studio e selezione disciplinati nel corso del tempo, ovvero con il superamento di precedenti procedure concorsuali), rispetto a chi invece ha un solo diploma di laurea, se pur arricchito con i crediti universitari formativi (ovvero con ulteriori esami universitari in campo educativo e pedagogico):

E ciò appare assolutamente ragionevole, se si consideri che si tratta di situazioni non paragonabili dal punto di vista dell'accertamento della preparazione professionale e quindi a situazioni diverse possono corrispondere trattamenti differenziati, senza alcuna violazione del principio di parità di trattamento.

Ciò premesso, emerge comunque dall'esame della normativa primaria e secondaria in materia, l'inesistenza del diritto vantato dalle ricorrenti all'iscrizione in II fascia.

Le ricorrenti sono docenti precarie senza abilitazione, e come tale possono solo essere iscritte nelle graduatorie d'istituto in terza fascia (collocazione dovuta proprio al fatto che sono prive di abilitazione e che hanno solo il titolo di studio valido per l'accesso all'insegnamento richiesto e i 24 cfu) e tramite il ricorso in questione vorrebbero ottenere l'inserimento in seconda fascia.

Il D.M. n. 374/2017 disciplina i criteri e i requisiti per l'inserimento nelle graduatorie d'istituto e non considera il titolo accademico congiunto al possesso dei 24 cfu come abilitante.

Le ricorrenti affermano di avere diritto al sopra citato inserimento in seconda

fascia ritenendo di essere di fatto docenti ritualmente abilitate all'insegnamento in virtù del possesso del titolo accademico congiunto al possesso dei 24 cfu.

Il D.M. n. 131 del 13/06/2007 (regolamento per il conferimento delle supplenze al personale docente ed educativo ai sensi dell'articolo 4 della legge 3 maggio 1999, n. 124) all'art. 5, comma 3, stabilisce:

“Per ciascun posto di insegnamento viene costituita una graduatoria distinta in tre fasce, da utilizzare nell'ordine, composte come segue:

I Fascia: comprende gli aspiranti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento per il medesimo posto o classe di concorso cui è riferita la graduatoria di circolo e di istituto;

II Fascia: comprende gli aspiranti non inseriti nella corrispondente graduatoria ad esaurimento forniti di specifica abilitazione o di specifica idoneità a concorso cui è riferita la graduatoria di circolo e di istituto;

III Fascia: comprende gli aspiranti forniti di titolo di studio valido per l'accesso all'insegnamento richiesto”.

Tale norma è chiara e l'Amministrazione è ovviamente tenuta ad applicarla e quindi per essere inseriti nella II^ fascia delle graduatorie d'istituto è necessario essere in possesso di abilitazione o idoneità ottenuta a concorso.

*

Il Tribunale di La Spezia ha del tutto omesso di analizzare la normativa in materia, assumendo a fondamento della sua decisione la sola norma disciplinante i futuri concorsi pubblici.

Dal tenore letterale della predetta disposizione si evince chiaramente che

l'inserimento nella II^a fascia delle graduatorie d'istituto **presuppone** il conseguimento “**di specifica abilitazione o di specifica idoneità a concorso**”.

E tale disposizione contenuta nel citato D.M. appare del resto coerente con l'intera normativa che regola i requisiti di accesso all'insegnamento, dalla quale emerge il valore non abilitante del titolo dedotto dalle odierne ricorrenti.

Si pensi, a titolo esemplificativo, al D.Lgs. 16 aprile 1994 n. 297 (c.d. Testo Unico), il cui art. 401 “Concorsi per soli titoli”, al comma 1 lettera a) richiede, per l'ammissione ai concorsi per soli titoli, “*Il superamento delle prove di un precedente concorso per titoli ed esami o di precedenti esami anche ai soli fini abilitativi, in relazione alla medesima classe di concorso o al medesimo posto*” .

Od anche al D.M. 29 marzo 1996 “Concorsi, per soli titoli, ai fini dell'aggiornamento delle graduatorie provinciali permanenti, a cattedre e posti nelle scuole ed istituti di istruzione secondaria, ...” , che, ai fini dell'iscrizione in graduatoria, all'art. 2 comma 1 lettera B) punto 1, tra i requisiti di accesso prevede il superamento, alla data di scadenza delle domande, delle prove di un precedente concorso per titoli ed esami o di precedenti esami anche ai soli fini abilitativi.

E non si dimentichi, ovviamente, la Legge 3 maggio 1999 n. 124 “Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico, istitutiva delle graduatorie un tempo permanenti, che contempla l'opportunità, per i docenti già iscritti nelle precedenti graduatorie per soli titoli di essere inclusi nella I fascia delle graduatorie medesime, anche se in possesso dei requisiti richiesti da norme previgenti, mentre, per le nuove

iscrizioni nelle fasce successive, tra i requisiti è sempre contemplato il superamento delle prove di un precedente concorso per titoli ed esami o di precedenti esami anche ai soli fini abilitativi.

Alla luce del quadro normativo sopra delineato, la giurisprudenza pronunciata in casi analoghi a quello deciso dal Tribunale di La Spezia, ha concluso nel senso che risulta *“circostanza ostativa all'accoglimento del ricorso il fatto pacifico che il ricorrente non abbia un idoneo titolo di accesso alla II fascia delle graduatorie di circolo e di istituto, essendo in particolare lo stesso privo della abilitazione all'insegnamento”* (Tribunale Rimini sez. lav., 12/03/2019, n.33). A fondamento di tale conclusione il Tribunale di Rimini, esaminando plurimi arresti della giurisprudenza (ordinaria ed amministrativa), ha rilevato che *“Sul punto l'art. 2 del DM 374 del 1 giugno 2017, sotto la rubrica "Titoli di accesso alla II e III fascia delle graduatorie di circolo e di istituto", dispone infatti testualmente: 1. Ai sensi dell'art. 5, comma 3, del Regolamento hanno titolo a presentare domanda di inserimento nelle graduatorie di circolo e d'istituto di II e III fascia, ciascuno per la relativa fascia di appartenenza, gli aspiranti che abbiano i seguenti requisiti: A) SECONDA FASCIA: aspiranti non inseriti nella corrispondente graduatoria ad esaurimento, che sono in possesso, relativamente alla graduatoria di circolo o d'istituto interessata, di specifica abilitazione o di specifica idoneità all'insegnamento conseguita a seguito di concorsi per titoli e/o per esami anche ai soli fini abilitanti (sono esclusi i concorsi banditi con D.D.G. n. 82/2012, D.D.G. n. 10512016, D.D.G. n. 106/2016 e D.D.G. n.107/2016) ovvero in possesso di uno dei seguenti titoli di abilitazione: 1) diploma rilasciato dalle scuole di specializzazione per l'insegnamento secondario (SSIS); 2) diploma rilasciato a seguito della frequenza dei corsi COBASLID; ... ”.*

Abilitazione all'insegnamento – che attesta il possesso della "capacità didattica" ovvero quel complesso di qualità e abilità che rende un diplomato o un laureato un vero e proprio docente e per il cui conseguimento sono stati approntati specifici concorsi e corsi come le SISS i TFA e i PAS – che ai sensi del T.U. n. 297/94 nonché delle leggi n.124/99 e 143/2004 e dell'art. 5 comma 3 del DM del 13.6.2007 (attuativo della delega contenuta nella citata legge 124 del 1999) ha sempre rappresentato un requisito indefettibile per l'inserimento nelle graduatorie dei concorsi per titoli e che nella specie non può essere riconosciuto al ricorrente in quanto la docenza nell'ambito delle scuole primarie o secondarie richiede una formazione diversa da quella universitaria , dovendo la stessa essere integrata da conoscenze psico-pedagogiche essendo estremamente diversa e particolarmente sensibile la platea degli alunni e diverso il modo di strutturarsi del relativo insegnamento .

Non vi sono infatti disposizioni di legge o ricostruzioni interpretative che consentano di equiparare il Dottorato di Ricerca all'abilitazione all'insegnamento, ai fini dell'inserimento nella II fascia del personale docente delle graduatorie di circolo e di istituto.

Sul punto si ritiene di condividere la giurisprudenza ordinaria e amministrativa contraria alle tesi del ricorrente di

seguito riportata per stralcio :

– Tribunale di Bergamo Sez. Lavoro sentenza 958/17 del 29/03/2018 : "

...Secondo quanto chiarito

dall'art. 4 DM 30\04\1999 (regolamento in materia di dottorato di ricerca) " la formazione del dottore di ricerca,

comprensiva di eventuali periodi di studio all'estero e stage presso soggetti pubblici e privati, e

finalizzata

all'acquisizione delle competenze necessarie per esercitare attività di ricerca di alta qualificazione ,

benchè sia noto

che i dottori di ricerca svolgano lezioni frontali in sostituzione dei docenti o tengano corsi integrativi

o sussidiari, è

innegabile che l'attività didattica universitaria sia completamente diversa da quelle delle scuole

primarie o

secondarie . La prima si sostanzia per lo più in lezioni frontali con studenti ormai maggiorenni e

su argomenti di

elevato livello specialistico ed al termine dell'attività didattica può essere previsto il coinvolgimento

dei dottori di

ricerca nelle sessioni di esami . La didattica nelle scuole primarie e secondarie è strutturata in

maniera

completamente differente, sia per la diversa età degli alunni, con cui si instaura una relazione più

stretta, per la

gestione della quale occorrono precise conoscenze psico-pedagogiche, sia per il diverso atteggiarsi della

didattica vera

e propria . Quest'ultima, infatti, si snoda attraverso vari step : lezioni frontali ; interrogazioni orali

; verifiche scritte

; preparazione delle verifiche e correzione delle stesse . Si tratta di un'attività che presuppone, come

già evidenziato,

un confronto quotidiano con gli studenti e la necessità di adeguare le lezioni e lo stato di avanzamento

del

programma al livello man mano raggiunto dagli alunni, valutando l'opportunità di riprendere argomenti non ancora

interiorizzati dalla classe oppure di proseguire con il programma. Questo tipo di didattica si connota, inoltre, per

un'interfaccia costante con i genitori degli alunni e con gli altri docenti, con cui talvolta i programmi si intersecano.

Pertanto, non v'è dubbio che il titolo di Dottore di Ricerca attesti il possesso di una solida preparazione teorica,

adeguata ad un insegnamento frontale in ambito universitario (in sostituzione del docente o nell'ambito di corsi

sussidiari) ed ampiamente valutata in termini di punteggi dal CCNI, ma la docenza nell'ambito delle scuole

primarie e secondarie richiede una formazione diversa, integrata da conoscenze psico-pedagogiche poichè

estremamente diversa e particolarmente sensibile è la platea degli alunni e diverso è il modo di strutturarsi

dell'insegnamento. Non a caso il TFA, composto di tre gruppi, includeva la didattica e la pedagogia speciale, la

pedagogia sperimentale (di cui almeno 6 CFU rivolti ai bisogni educativi speciali), la didattica delle discipline

oggetto di insegnamento, il tirocinio a scuola per complessive 475 ore, di cui 75 dedicate ad alunni

disabili. Il DM21.9.2012 n. 80 sulle prove finali prevedeva che i candidati ai concorsi per posti di insegnamento nella scuola dell'infanzia, primaria e per gli istituti di istruzione secondaria di primo e secondo grado dovessero essere in possesso, tra l'altro, dei seguenti requisiti culturali e professionali : "conoscenza critica delle discipline di insegnamento e dei loro fondamenti epistemologici per poter individuare gli itinerari più idonei per una efficace mediazione didattica, impostare e seguire una coerente organizzazione del lavoro, adottare opportuni strumenti di verifica dell'apprendimento, di valutazione degli alunni e di miglioramento continuo dei percorsi messi in atto. Conoscenze nel campo dei media per la didattica e degli strumenti interattivi per la gestione della classe (...) Conoscenza dei fondamenti di psicologia dello sviluppo e della psicologia dell'educazione. Conoscenze approfondite pedagogicodidattiche che consentano di attivare relazione educativa al fine di promuovere apprendimenti significativi e in contesti interattivi in stretto coordinamento con gli altri docenti che erano nella classe, nella sezione, nel plesso scolastico, e con l'intera comunità professionale della scuola; capacità di progettazione all'organizzazione dell'apprendimento, alla gestione di gruppi e alle relazioni interpersonali, per la conduzione di soggetti che agiscono nella scuola. Conoscenza dei modi e degli strumenti idonei all'attuazione di una didattica personalizzata , coerente con i bisogni formativi dei singoli alunni, con particolare attenzione alle disabilità, ai disturbi specifici all'apprendimento e ai bisogni educativi speciali , anche all'interno di classi multiculturali . Conoscenza delle problematiche legate alla continuità didattica e all'Orientamento ..." .

– **Tribunale di Bologna Sez. Lavoro sentenza n. 308\18 in data 17\04\2018 :**

" ...Il titolo di dottore di ricerca attesta il possesso di una solida preparazione teorica , adeguata ad un insegnamento frontale in ambito universitario (in sostituzione del docente o nell'ambito di corsi

sussidiari) ed ampiamente valutata in termini di punteggi dal CCNI del Comparto Scuola, ma la docenza nell'ambito delle scuole primarie o secondarie richiede una formazione diversa, integrata da conoscenze psico-pedagogiche, poichè estremamente diversa e particolarmente sensibile è la platea degli alunni e diverso è il modo di strutturarsi del relativo insegnamento... Benchè l'art. 5, comma 1 D.Lgs. 59/17 non presupponga più il possesso dell'abilitazione per la partecipazione al concorso ordinario, tuttavia richiede 24 crediti formativi universitari o accademici (CFU/CFA) acquisiti in forma curricolare, aggiuntiva o extra curricolare nelle discipline antropo-psico-pedagogiche e nelle metodologie e tecnologie didattiche, garantendo comunque il possesso di almeno sei crediti in ciascuno di almeno tre dei seguenti quattro ambiti disciplinari: pedagogia, pedagogia speciale e didattica dell'inclusione; psicologia; antropologia; metodologie e tecnologie didattiche ... Tutti gli elementi considerati, in assenza di espressa previsione legislativa e stante l'evidenziata diversità di situazioni, impediscono di attribuire, valore abilitante al titolo di Dottore di Ricerca. A nulla vale il fatto che altri ordinamenti attribuiscono a tale titolo valore abilitante all'insegnamento presso scuole di grado inferiore rispetto a quello universitario, posto che nel contesto normativo e scolastico italiano, in assenza degli ulteriori requisiti richiesti dalla legge, non è consentito, neppure a chi ha conseguito all'estero tale titolo, l'inserimento nelle graduatorie di II fascia, nè l'accesso al concorso. Del resto, l'art. 13, primo comma, della direttiva 2005/36 CE stabilisce che "se, in uno Stato membro ospitante, l'accesso a una professione regolamentata o il suo esercizio sono subordinati al possesso di determinate qualifiche professionali, l'autorità competente di tale Stato membro dà accesso alla professione e ne consente l'esercizio, alle stesse condizioni dei suoi cittadini, ai richiedenti in possesso dell'attestato di competenza o del titolo di formazione prescritto, per accedere alla stessa professione o esercitarla sul suo territorio, da un altro Stato membro"... Infine, il fatto che attualmente sia stato

presentato in Senato un disegno di legge per riconoscere il titolo di dottore di ricerca come abilitante per la classe di concorso attinente al dottorato e per l'inserimento nelle graduatorie d'istituto di II fascia dimostra che si tratta di un'estensione rimessa in via esclusiva alla volontà del legislatore..."

Anche la Giurisprudenza amministrativa, che numerose volte si è espressa in materia, ritenendo la propria giurisdizione, ha orientamento contrario all'accoglimento delle domande.

A titolo esemplificativo si evidenziano le favorevoli sentenze del TAR Lazio n. 5828 del 10/05/2019, n. 10918 del 10/09/2019, n. 10945 del 10/09/2019 e n. 10955 del 10/09/2019, le quali così motivano le relative decisioni:

*“Il ricorso è infondato alla luce dell’oramai giurisprudenza consolidata di questa Sezione, con la quale è stato rilevato che <<per l’iscrizione nella II fascia delle citate graduatorie è necessario il conseguimento del titolo abilitativo, per quanto concerne **il semplice possesso di laurea** ovvero il titolo di dottore di ricerca ovvero ancora **lo svolgimento di 24 cfu**, in conformità all’orientamento espresso dalla prevalente giurisprudenza amministrativa (cfr. Cons. St. n. 2264 del 2018), deve ritenersi che **non sia equiparabile al titolo di abilitazione all’insegnamento.***

Nessuna disposizione di rango primario o secondario ha disposto l’equiparazione o l’equipollenza del titolo di laurea all’esito favorevole dei percorsi abilitanti; la disciplina sui percorsi abilitanti (sui quali si vedano: il decreto ministeriale n. 249 del 10 settembre 2010 in relazione all’introduzione dei tirocini formativi attivi TFA; d. m. 23 marzo 2013 e DDG n. 58 del 25 luglio 2013, in relazione all’istituzione dei percorsi speciali abilitanti (PAS); art. 1, commi 110 e 114, della n. 107 del 2015 sulla “Riforma

del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti”) e quella del dottorato di ricerca così come quella del conseguimento della laurea sono distinte e perseguono finalità diverse.

*Ritiene inoltre il Collegio che – in assenza di una equiparazione espressamente disposta da una norma primaria o secondaria – il Ministero legittimamente non abbia consentito l’iscrizione anche a chi sia in possesso del titolo di laurea. Inoltre, dalla normativa rilevante in materia emerge che si tratta di **‘percorsi’ rivolti a sviluppare esperienze e professionalità sulla base di procedimenti ben diversi, in ambiti differenziati e non assimilabili.***

Quanto ai percorsi abilitanti, l’art. 2 del d. m. n. 249 del 10 settembre 2010 prevede che “1. La formazione iniziale degli insegnanti di cui all’articolo 1 è finalizzata a qualificare e valorizzare la funzione docente attraverso l’acquisizione di competenze disciplinari, psico-pedagogiche, metodologico-didattiche, organizzative e relazionali necessarie a far raggiungere agli allievi i risultati di apprendimento previsti dall’ordinamento vigente. 2. E’ parte integrante della formazione iniziale dei docenti l’acquisizione delle competenze necessarie allo sviluppo e al sostegno dell’autonomia delle istituzioni scolastiche secondo i principi definiti dal decreto del Presidente della Repubblica 8 marzo 1999, n. 275”.

Viene dunque chiaramente in risalto una attività di formazione orientata alla ‘funzione docente’, che di per sé si caratterizza per il continuo contatto con gli allievi, ai quali vanno trasmesse conoscenze anche sulla base di competenze psico-pedagogiche.

In definitiva, va condiviso e confermato l’orientamento che, sul punto, valorizza la “diversità ontologica tra percorsi di abilitazione e dottorato di ricerca” nonché con il percorso diretto al conseguimento della laurea, evidenziando come non vi siano “né disposizioni espresse, né

considerazioni di ricostruzione che possano indurre l'interprete a ritenere il conseguimento del dottorato di ricerca equipollente all'abilitazione all'insegnamento".

Quanto alla Direttiva 2005/36/CE, come recepita dal d.lgs. n. 206 del 2007, è sufficiente osservare come essa non abbia escluso che lo Stato membro possa subordinare l'accesso a una professione regolamentata al possesso di determinate qualifiche professionali (per considerazioni ulteriori si rinvia, anche ai sensi degli articoli 60, 74 e 88, comma 2, lett. d) del c.p.a., a Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 1516 del 2017, che ha confermato la sentenza che aveva respinto un ricorso diretto all'annullamento dell'art. 3, comma 1, del decreto n. 106 del 2016, con cui veniva richiesto il possesso dell'abilitazione, quale requisito di ammissione alla procedura concorsuale)>> (sent. n. 5828/2019)."

– Consiglio di Stato sentenza N. 02264/2018 ; conforme Sezione Sesta - Ordinanza 18/12/2017 n. 5556 : "*...a) il comma 110 dell'art. 1 della l. n. 107 del 2015 ha richiesto il titolo di abilitazione all'insegnamento, per la partecipazione al concorso de quo; b) nessuna disposizione di rango primario o secondario ha disposto l'equiparazione o l'equipollenza del titolo di dottorato di ricerca all'esito favorevole dei percorsi abilitanti; c) la disciplina sui percorsi abilitanti e quella del dottorato di ricerca sono distinte e perseguono finalità diverse.... in assenza di una equiparazione espressamente disposta da una norma primaria o secondaria il Ministero legittimamente non ha consentito di partecipare al concorso in questione anche a chi sia in possesso del titolo di dottore di ricerca. Infatti, in considerazione del principio di legalità, un bando di concorso non può consentire la partecipazione ad un concorso a coloro che non siano in possesso di uno dei requisiti previsti dalla normativa primaria o secondaria, ovvero che siano in possesso di un titolo diverso da quello richiesto, che non sia equiparato al requisito di partecipazione..."*

*

Fermo quanto sopra, giova altresì considerare che anche il D.Lgs. n. 59 del 2019 (art. 5) non stabilisce una equiparazione del possesso del titolo di studio unitamente ai 24 cfu al possesso dell'abilitazione, ma si limita ad ampliare il novero dei soggetti che possono partecipare ai concorsi per posti di docenti. Già in passato vi erano stati concorsi riservati agli abilitati e concorsi a cui potevano partecipare anche i non abilitati. Ma questo non comporta nessuna equiparazione delle due situazioni, che restano distinte ai sensi del già citato art. 5, comma 3,

D.M. n. 131 del 13/06/2007, a mente del quale **la II Fascia comprende** gli aspiranti non inseriti nella corrispondente graduatoria ad esaurimento **forniti di specifica abilitazione o di specifica idoneità a concorso** cui è riferita la graduatoria di circolo e di istituto.

Come chiarito anche dalla giurisprudenza del Tribunale di Genova “**Non esiste quindi alcuna norma di ordine generale che sancisca l'equiparazione fra titolo ed esperienza maturata sul campo, per cui ben legittimamente l'Amministrazione può differenziare chi è in possesso di un titolo all'insegnamento e chi invece ne è privo , a fini di valutazione di una maggiore professionalità di chi ha sostenuto l'esame di abilitazione all'esercizio di una professione o ha frequentato corsi professionalizzanti.**

Come sancito da parte della giurisprudenza di merito “ è necessario distinguere tra idoneità all'esercizio della professione docente in qualità di supplente dall'abilitazione all'esercizio stabile della stessa, posto che dal conseguimento del mero diploma deriva solo l'idoneità all'esercizio della

professionale di docente , mentre per poter esercitare stabilmente il ruolo è necessario il superamento di un esame ai fini abilitanti?’ (Corte d’appello di Brescia nr 153 del 2019 del 2.5.2019). Si osserva poi , come del resto traspare allo stesso tenore del ricorso, che sebbene l’art 1 comma 110 della l . 107/2015 ha inteso definire normativamente l’abilitazione ed equiparare ad essa alcune specifiche situazioni, tra cui quella invocata del possesso dei 24 crediti formativi universitari , tale norma ha valore programmatico e per il futuro. L’identità sostanziale della qualificazione didattica dei ricorrenti al possesso del titolo di abilitazione ...permetterà loro di accedere al prossimo concorso ..(pag 3 del ricorso), ma non può costituire disciplina idonea a disciplinare situazioni pregresse.

Inoltre , una cosa è il titolo per la partecipazione al concorso , altro è la disciplina di valutazione dei diversi titoli ai fini della formazione della graduatoria, secondo un ordine di preferenza valutato ex ante ed in via generale con apposito dm dallo stesso datore di lavoro” (Tribunale di Genova, sentenza n. 672/19)

Tutto ciò considerato, merita altresì considerare, quanto alla necessità dedotta ex adverso di operare un’interpretazione costituzionalmente orientata, che la sentenza della **Corte Costituzionale 7 maggio 2019 n. 130**, che ha definito il giudizio di costituzionalità sulle norme del d. lgs. 59/2017 ha dichiarato **la non contrarietà al dettato costituzionale** della norma che impedisce di partecipare alla procedura ai dottori di ricerca, il cui titolo era stato prospettato come di livello per lo meno equivalente ad un’abilitazione. Siffatta decisione, riferita, come detto, ai dottori di ricerca, contiene affermazioni di principio utilizzabili anche nel presente

procedimento, in senso esattamente opposto a quanto ritenuto dal tribunale di La Spezia.

La predetta pronuncia della Consulta afferma infatti che l'abilitazione consiste in *"un'attività di formazione orientata alla funzione docente"* che ha *"come specifico riferimento la fase evolutiva della personalità dei discenti"* ed esige *"la capacità di trasmettere conoscenze attraverso il continuo contatto con gli allievi, anche sulla base di specifiche competenze psico-pedagogiche"*, definisce quindi l'abilitazione come ontologicamente diversa rispetto al percorso di dottorato, e ritiene in conclusione su tale presupposto non irragionevole la norma di legge che per partecipare al concorso richiede l'abilitazione stessa.

* * *

Tutto ciò premesso e ritenuto, il Ministero dell'istruzione, in persona del Ministro in carica, come sopra rappresentato e difeso, rassegna le seguenti

C O N C L U S I O N I

"Voglia l'Ill.mo Sig. Giudice adito, respinta ogni contraria domanda, eccezione e difesa così giudicare:

- riformare integralmente la sentenza n. 35/2020 del Tribunale di La Spezia, dichiarando in via preliminare la propria carenza di giurisdizione in favore del TAR; in subordine, nel merito, rigettando le domande delle appellate;
- con condanna alle spese del giudizio, in applicazione del principio della soccombenza, attesa altresì la prevalente giurisprudenza in materia

Ai fini del contributo unificato si dichiara che il valore della presente causa è indeterminato e che il relativo CU, deve essere iscritto a debito essendo l'appellante un'amministrazione dello Stato

Si deposita:

1. sentenza impugnata n. 35/2020 del Tribunale di La Spezia ;
2. atti e documenti del primo grado;
3. sentenza Tribunale di Genova, n. 672 del 24/07/2019;
4. Decreto del Tribunale Genova 12/06/2017;
5. Trib Massa 30/06/2017;
6. Tribunale Genova 630/2019;
7. Decreto del 20/02/2020 del Tribunale di Genova;
8. sentenza del TAR Lazio n. 5828 del 10/05/2019;
9. sentenza del TAR Lazio n. 10918 del 10/09/2019;
10. sentenza del TAR Lazio n. 10945 del 10/09/2019;
11. sentenza del TAR Lazio n. 10955 del 10/09/2019.

Genova, 8 Giugno 2020

Matilde Pugliaro

Avvocato dello Stato