

**TRIBUNALE DI MESSINA
SEZIONE LAVORO
RICORSO EX ART. 414 C.P.C.**

e con istanza per la determinazione delle modalità della notificazione ex art. 151 c.p.c.

Per la prof.ssa **Serena SALVO**, nata a Messina il 22.04.1985, (CF:SLVSRN85D62F158N), rappresentata e difesa, unitamente e disgiuntamente, giusta procura rilasciata su atto separato unito al presente a formarne parte integrante dall'Avv. Sebastiano Ghirlanda (CF:GHRSS69A30F158H) e dall'Avv. Emilio Magro, (CF:MGRMLE70S26F158X) presso il cui studio in Messina, Piazza Duomo n.10 elegge domicilio, precisando che le comunicazioni e notificazioni di cancelleria potranno essere effettuate agli indirizzi di posta elettronica certificata: avv.sebastianoghirlanda@pec.it; avvemiliomagro@puntopec.it, e ai numeri di fax 090717045 e 090714678

- RICORRENTE

CONTRO

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;
- **AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALE DI MESSINA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;
- **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA** in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

- RESISTENTI

E NEI CONFRONTI

- di tutti i docenti iscritti nella II e nella III fascia delle graduatorie degli Istituti ed iscritti nella I e nella II fascia delle Graduatorie Provinciali dell'Ambito Territoriale della Provincia di Messina, in cui la ricorrente risulta attualmente iscritta, rispettivamente, in III fascia (classe di concorso AA24, AB24 AA25 e AB25, e nelle graduatorie incrociate di sostegno) nelle Graduatorie di Istituto ed iscritta in II fascia (classe di concorso AA24, AB24, AA25 e AB25, e nelle graduatorie incrociate di sostegno) nelle Graduatorie Provinciali, valide per il biennio 2020/2021 e 2021/2022, cioè tutti i docenti che in virtù dell'inserimento "pleno iure" della ricorrente nella II fascia delle graduatorie degli Istituti e dell'inserimento nella I fascia delle Graduatorie Provinciali dell'Ambito Territoriale della Provincia di Messina, valide per il biennio 2020/2022, classe di concorso AA24, AB24, AA25 e AB25, e nelle graduatorie incrociate di sostegno, sarebbero scavalcati in graduatoria e nel punteggio dalla ricorrente.

* * *

OGGETTO: PER L'ACCERTAMENTO E LA DECLARATORIA DEL DIRITTO della ricorrente ad essere inserita nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze



(GPS) nonché nella seconda fascia delle graduatorie di circolo e di istituto per la Provincia indicata in epigrafe, valide per il biennio 2020/2022 e successivi aggiornamenti, quale docente abilitata all'insegnamento in quanto in possesso del titolo di studio che consente l'accesso alla rispettiva classe concorsuale ai sensi del d.P.R. 14 febbraio 2016 n. 19 (nonché di 24 CFU) nelle discipline di lingue e culture straniere negli istituti di istruzione di secondo grado (inglese); lingua inglese e seconda lingua comunitaria nella scuola secondaria di primo grado (inglese); lingue e culture straniere negli istituti di istruzione di secondo grado (francese); lingua inglese e seconda lingua comunitaria nella scuola secondaria di primo grado (francese); ai sensi dell'art. 5 del D.Lgs. 13 aprile 2017 n. 59, con il riconoscimento del punteggio spettante per titoli culturali e di carriera, in relazione alla specifica classe di concorso, come meglio indicato in epigrafe.

* * *

FATTO

La ricorrente è una docente precaria che aspira a prestare servizio nelle scuole statali a mezzo incarichi di insegnamento a tempo determinato, ai sensi del d.m. 13 giugno 2007, n. 131.

Ha prestato servizio nell'anno scolastico 2020/2021 presso ITES A.M. Jaci di Messina dall'1.10.2020 al termine delle attività didattiche (AA24 Lingua francese II grado), nonché presso I.S. Archimede di Messina con più contratti a termine a coprire l'intero periodo 1.10.2020-10.6.2021 (AA24 Lingua francese II grado).

Negli ultimi anni, ha espletato oltre 36 mesi di servizio, come da autocertificazione elenco contratti che si allega. In particolare, a.s. 2015/2016 presso il Centro Studi e Formazione Giovanni XXIII di Torregrotta (ME), a.s. 2016/2017 ITTS Silvano Fedi-Enrico Fermi, Pistoia (PT) e IC Bonaccorso da Montemagno, Quarrata (PT), a.s. 2017/2018 ITE Nunzio Modica, Messina, a.s. 2018/2019 Istituto d'Istruzione Superiore "Renato Guttuso", Milazzo (ME), I.C. Stefano D'Arrigo, Venetico (ME), a.s. 2019/2020 IS F.Bisazza, Messina, ITES A.M. Jaci, Messina, (**all. 6**).

La prof.ssa Salvo ha presentato domanda (sulla piattaforma online del MIUR), in data 20.8.2021 (**All. 1**), per l'inserimento nelle graduatorie provinciali per le supplenze ("GPS") del personale docente, istituite dall'art. 1 quater D.L. n. 126 del 29.10.2019, conv. in legge n. 159 del 20.12.2019 (che ha modificato l'articolo 4 della legge 3 maggio 1999, n. 124, e l'articolo 1, comma 107, della legge 13 luglio 2015, n. 107) e dall'articolo 2, comma 4-ter del D.L. n. 22 dell'8 aprile 2020 convertito, con modificazioni, nella legge 6.06.2020, n. 41.

La ricorrente è in possesso della Laurea in Lingue e letterature straniere, triennale in data 28.2.2008 e specialistica in data 16.3.2011 (titolo d'accesso all'insegnamento) conseguite presso l'Università degli studi di Messina, come da relativa certificazione (**All. 2**).

Pertanto, la Dott.ssa Serena Salvo risulta inserita nella Classe AA24 II fascia (lingue e culture straniere negli istituti di istruzione di II grado, francese) con il punteggio di 91,50, nella classe AB24 (lingue e culture straniere negli istituti di istruzione di secondo grado, inglese) con punti



81,50; nella classe AA25 (lingua inglese e seconda lingua comunitaria nella scuola secondaria I grado, francese) con punti 78,50; nella classe AB25 (lingua inglese e seconda lingua comunitaria nella scuola secondaria di primo grado, inglese) con punti 76,50, come da decreto di convalida del punteggio rilasciato dall'ITES A.M. Jaci, Messina (**All. 3**). Nelle graduatorie degli Istituti la ricorrente viene inserita in III fascia.

La ricorrente, durante il corso di studi, ha conseguito i 24 CFU, (credito formativo universitario) in settori formativi psicoantropo-pedagogici e nelle metodologie didattiche presso l'Università Telematica e-Campus nell'anno accademico 2017/2018 (come da certificazione allegata 26.5.2020, **All. 4**) oggi richiesti dal legislatore quale titolo di accesso per le successive procedure rivolte al reclutamento docenti, come previsto dall'art. 5 del D.Lgs 59/2017 (attuativo della L. 107/2015), ma il possesso dei detti CFU (in aggiunta alla laurea) non le viene riconosciuto quale titolo abilitante. Ciò in quanto la ricorrente non risulterebbe in possesso dei requisiti di abilitazione pretesi dalla regolamentazione ministeriale recente (Ordinanza ministeriale n. 60 del 10.7.2020). I suddetti titoli, in forza della vigente normativa, sono equipollenti all'abilitazione all'insegnamento.

La ricorrente è, dunque, una docente che ha maturato un'esperienza professionale qualificata derivante dall'espletamento di oltre 36 mesi di servizio ed è altresì in possesso dei 24 cfu in materie psico-antropo-pedagogiche.

Il Ministero resistente, con atto amministrativo pubblicato in piena emergenza epidemiologica, ha introdotto misure restrittive e poco chiare in merito alle modalità, ai requisiti ed ai meccanismi di inserimento nelle c.d. Gps determinando gravi violazioni dei diritti e delle aspettative di docenti che, come la ricorrente, sono in possesso di idonea abilitazione all'insegnamento.

La procedura per la costituzione delle predette graduatorie e per il conferimento delle supplenze è stata disciplinata dall'O.M. n. 60 del 10.07.2020 (**All. 5**), previa acquisizione del parere del Consiglio Superiore della Pubblica Istruzione (CISPI).

Si precisa, a tal fine, che le GPS sono elenchi di insegnanti costituiti su base provinciale, divisi per posto comune e di sostegno e utilizzati per assegnare le supplenze annuali (31 agosto) o quelle FINO AL TERMINE DELLE LEZIONI (30 giugno), laddove siano esaurite o non sufficienti le GRADUATORIE AD ESAURIMENTO (GAE).

Si tratta di un sistema di reclutamento irragionevole ed illegittimo, in quanto l'Amministrazione Scolastica continua a richiedere l'abilitazione all'insegnamento (o i titoli "vecchio sistema"), mentre il legislatore, a partire dal concorso previsto dall'art. 5 del D.Lgs. 59/2017 (in attuazione della delega di cui alla L. 107/2015) ha ormai identificato l'abilitazione, anche spendibile ai fini dell'inserimento nelle graduatorie provinciali e di istituto, con il conseguimento dei 24 CFU.

Infatti, per effetto della richiamata normativa, l'inserimento nella fascia relativa ai soggetti abilitati dovrebbe avvenire in base ad un logico ragionamento:

- i 24 CFU rappresentano, in base alle richiamate norme (L.107/2015, D.Lgs. 59/2017), il requisito di accesso ai concorsi per il reclutamento degli abilitati;



- alcuni docenti (nella specie, la ricorrente) hanno aggiunto al titolo accademico, coerente con le classi d'insegnamento, il possesso dei 24 crediti formativi universitari;
- dunque, tali docenti possiedono un titolo abilitante all'insegnamento, costituito dal diploma abilitante più i 24 CFU in quanto muniti del requisito per partecipare alle procedure "riservate agli abilitati";
- al pari della possibilità (riconosciuta dalla legge) di accedere al concorso per abilitati, a tali docenti deve essere riconosciuta anche la possibilità di accedere alle graduatorie.

Ricordiamo, inoltre, che per l'art. 2 del d.m. 2010/n. 249, cit., *"Obiettivi della formazione iniziale degli insegnanti"*, *"1. La formazione iniziale degli insegnanti di cui all'articolo 1 (insegnanti della scuola dell'infanzia, della scuola primaria e della scuola secondaria di primo e secondo grado) - 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. 3. Le competenze di cui ai commi 1 e 2 costituiscono il fondamento dell'unitarietà della funzione docente"*.

La docente è dunque in possesso di CFU in settori formativi, psico-antropo-pedagogici e nelle metodologie didattiche prescritti, sostanzialmente collimanti - per natura almeno - con le acquisizioni già previste ai fini abilitanti dal d.m. 2010/n. 249 cit.

La ricorrente dispone di titolo abilitante all'insegnamento (costituito dal possesso congiunto del diploma di laurea e dei 24 CFU) ed ha dunque diritto ad essere inserita nelle suddette graduatorie provinciali e di istituto di cui all'art. 4, commi 6 bis e 6 ter L. 3 maggio 1999 n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo.

Inoltre, la ricorrente ha maturato negli anni una rilevante anzianità di servizio, superando il periodo massimo (36 mesi) decorso il quale si considera acquisito il titolo abilitante.

L'Amministrazione, in maniera del tutto illegittima ed in contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, esclude il possesso dei 36 mesi di servizio quale titolo abilitante. Si rappresenta infatti che, come emerge dai contratti di lavoro allegati in atti, la docente è in possesso dei tre anni di servizio.

Si rappresenta già il Legislatore è già intervenuto nel senso di riconoscere la piena equipollenza al titolo abilitante del servizio prestato superiore ad un triennio, come emerge dall'art. 1, quinto comma, lett. a) del decreto-legge 29 ottobre 2019, n. 126, convertito con legge 20 dicembre 2019, n. 159 che, riconoscendo espressamente ai docenti in possesso di diploma di laurea e del servizio di 36 mesi la possibilità di partecipare alla procedura straordinaria finalizzata all'immissione in ruolo, ha previsto tale equiparazione.

Il pieno valore abilitante dei tre anni di servizio è stato riconosciuto dalla recente sentenza n. 4167 del 30.06.2020 del Consiglio di Stato – Sez. VI che, in linea con la Giurisprudenza comunitaria, ha



riconosciuto che coloro che abbiano maturato un servizio pari a 36 mesi (o 180 giorni per 3 anni scolastici) siano da considerarsi abilitati all'insegnamento.

Il Ministero dell'Istruzione, con la pubblicazione dell'O.M. n. 60/2020, non ha previsto l'accesso diretto alla prima fascia per i docenti con tre anni di servizio, violando la normativa nazionale e comunitaria in quanto è principio consolidato quello per cui *“l'aver svolto attività didattica presso le scuole statali per oltre tre anni, è considerato titolo equiparabile alla abilitazione, secondo i principi enunciati nella sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 26 novembre 2014, nelle cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C- 63/13 e C-418/13 (cd. sentenza Mascolo). Del resto, un'identica equiparazione tra lo svolgimento di almeno tre annualità di servizio ed il titolo abilitativo è contenuta nell'art. 1, quinto comma, lett. a) del decreto-legge 29 ottobre 2019, n. 126, convertito con legge 20 dicembre 2019, n. 159, ai fini dell'indizione di una procedura straordinaria finalizzata alla stabilizzazione di ventiquattromila docenti precari per concorso, cui potranno partecipare coloro che hanno svolto tra il 2008/09 ed il 2019/20 almeno tre annualità di servizio nelle scuole secondarie statali”* (Sentenza n. 4167 del 30.06.2020 del Consiglio di Stato – Sez. VI).

Il Ministero oggi resistente, con l'ordinanza qui impugnata, ha previsto fasce distinte ma, in modo illegittimo, non ha tenuto conto che i docenti in possesso del diploma di laurea hanno diritto ad accedere alla prima fascia delle GPS sia perché hanno un titolo di studio che permette loro di insegnare e di partecipare ai concorsi sia in quanto in possesso di un periodo di servizio superiore ai 36 mesi.

La ricorrente, avendo prestato servizio per un periodo superiore ai 36 mesi, è in possesso dell'idoneità al concorso e quindi, analogamente al personale abilitato, ha diritto ad essere inserita nella prima fascia delle GPS.

Il discrimine per l'inserimento di un docente nella I o nella II fascia delle GPS e nella II o nella III fascia delle Graduatorie di Istituto è individuato dalla normativa sopravvenuta nel possesso o meno della “abilitazione” all'insegnamento, che l'Amministrazione ritiene insussistente nella fattispecie.

Pertanto la ricorrente è costretta ad adire questo On.le Tribunale al fine di ottenere l'inserimento nella dovuta fascia sulla base del proprio diritto.

DIRITTO

In via preliminare, si evidenzia che **Codesto Ecc.mo Tribunale è territorialmente competente** per la causa *de qua*, ai sensi dell'art. 413, quinto comma, C.P.C., in quanto **l'ultima sede di servizio della ricorrente, ITES A.M. Jaci, ricade nel Comune di Messina (all. n. 7).**

Si cita, a tal proposito, la sentenza Cass. Civ., sez. lav., n. 21562 del 15.10.2007, laddove si chiarisce che per “ufficio al quale il dipendente è addetto” deve intendersi “la sede di effettivo servizio e non la sede in cui è effettuata la gestione amministrativa del rapporto secondo le regole interne delle singole amministrazioni”.

1. La questione della giurisdizione



Per sgombrare il campo da ogni eventuale questione attinente alla giurisdizione, si evidenzia che la Suprema Corte di Cassazione ha riconosciuto, con orientamento granitico, la giurisdizione del Giudice ordinario per le controversie relative al diritto al collocamento in graduatoria, poiché vengono in questione determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato, di fronte ai quali sono configurabili diritti soggettivi dei lavoratori, avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria.

Pertanto, la controversia non inerisce a procedure concorsuali, bensì all'inserimento di coloro che sono già in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili (Cass., Sez. Un., ordinanza 16756 del 23.7.2014; cfr. Cass. Sez. Un., n. 3032/2011; Cass., Sez. Un., 22805/10).

Tale pronuncia si pone peraltro in linea con un orientamento consolidato della Cassazione (Cass., Sez. Un., 18479/2010; Cass., Sez. Un., 17466/2009; Cass., Sez. Un., 3399/2008; Cass., Sez. Un., 3401/2008) che ha sempre escluso l'inerenza a procedure concorsuali per l'accesso alle graduatorie permanenti. Da ultimo anche pronunce della giurisprudenza di merito hanno riconosciuto che: *“Appartiene all'autorità giudiziaria ordinaria la giurisdizione sulle domanda volta all'inserimento dell'insegnante nelle graduatorie ad esaurimento – previa eventuale disapplicazione degli atti amministrativi illegittimi presupposti -, non avendo essa ad oggetto procedure concorsuali per l'accesso dall'esterno al pubblico impiego bensì un diritto soggettivo”* (Trib. Pescara, Sez. Lav., 26/01/2016, n. 66).

Al riguardo, va rilevato che ai sensi dell'art. 63, comma 1, dlgs 30 marzo 2001 n. 165, *“Sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, ad eccezione di quelle relative ai rapporti di lavoro di cui al comma 4, incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale, nonché quelle concernenti le indennità di fine rapporto, comunque denominate e corrisposte, ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi. L'impugnazione davanti al giudice amministrativo dell'atto amministrativo rilevante nella controversia non è causa di sospensione del processo”* e che ai sensi del comma 4 *“Restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, nonché, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie relative ai rapporti di lavoro di cui all'articolo 3, ivi comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi”*.

Per quanto riguarda la materia oggetto di controversia, si richiama l'orientamento delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione in materia di graduatore ad esaurimento, secondo cui *“Al fine di individuare il giudice munito di giurisdizione in relazione alle controversie concernenti il diritto all'inserimento in una graduatoria ad esaurimento nell'ambito del comparto scolastico, occorre avere riguardo al "petitum" sostanziale dedotto in giudizio. Ne consegue che se oggetto di tale*



domanda è la richiesta di annullamento dell'atto amministrativo generale o normativo, e solo quale effetto della rimozione di tale atto - di per sé preclusivo del soddisfacimento della pretesa del docente all'inserimento in una determinata graduatoria - l'accertamento del diritto del ricorrente all'inserimento in quella graduatoria, la giurisdizione non potrà che essere devoluta al giudice amministrativo, essendo proposta in via diretta la domanda di annullamento di un atto amministrativo; viceversa, ove l'istanza rivolta al giudice sia specificamente diretta all'accertamento del diritto del singolo docente all'inserimento nella graduatoria, ritenendo che tale diritto scaturisca direttamente dalla normazione primaria, eventualmente previa disapplicazione dell'atto amministrativo che potrebbe precluderlo, la giurisdizione va attribuita al giudice ordinario” (Cass. Civ. SS.UU. Ordinanza 26 giugno 2019 n. 17123).

2. L' O.M. n. 60 del 10.7.2020.

Il d.l. 8 aprile 2020, n. 22, recante “Misure urgenti sulla regolare conclusione e l'ordinato avvio dell'anno scolastico e sullo svolgimento degli esami di Stato nonché in materia di procedure concorsuali e di abilitazione e per la continuità della gestione accademica”, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 giugno 2020, n. 41, in particolare, all'art. 2, co. 4-ter, prevede: “In considerazione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, le procedure di istituzione delle graduatorie di cui all'articolo 4, commi 6-bis e 6-ter, della legge 3 maggio 1999, n. 124, come modificato dal comma 4 del presente articolo, e le procedure di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo, ad esclusione di ogni aspetto relativo alla costituzione e alla composizione dei posti da conferire a supplenza, sono disciplinate, in prima applicazione e per gli anni scolastici 2020/2021 e 2021/2022, anche in deroga all'articolo 4, co. 5, della predetta legge, con ordinanza del Ministro dell'istruzione ai sensi del co. 1 al fine dell'individuazione nonché della graduazione degli aspiranti.

Detta ordinanza del Ministro dell'istruzione è adottata sentiti contestualmente il Consiglio superiore della pubblica istruzione (CSPI), entro i termini previsti dall'articolo 3 del presente decreto, e il Ministero dell'economia e delle finanze per gli aspetti finanziari, che procede alla verifica entro il medesimo termine. I termini per i controlli, dicui all'articolo 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, e al comma 3 dell'articolo 5 del decreto legislativo 30 giugno 2011, n. 123, relativi alla predetta ordinanza, sono ridotti a quindici giorni. La valutazione delle istanze per la costituzione delle graduatorie di cui al comma 6-bis dell'articolo 4 della legge 3 maggio 1999, n. 124, è effettuata dagli uffici scolastici territoriali, che possono a tal fine avvalersi delle istituzioni scolastiche della provincia di riferimento per attività di supporto alla valutazione di istanze afferenti a distinti posti o classi di concorso, ferma restando l'approvazione di dette graduatorie da parte dell'ufficio scolastico provinciale territoriale competente. La presentazione delle istanze, la loro valutazione e la definizione delle graduatorie avvengono con procedura informatizzata che prevede la creazione di una banca dati a sistema, anche ai fini dell'anagrafe nazionale dei docenti”.



La limitazione a un biennio, 2020-2022, della validità delle predette graduatorie è ritenuta funzionale dall'Amministrazione all'allineamento delle procedure di aggiornamento delle Graduatorie ad esaurimento con le Graduatorie provinciali per le supplenze e conseguentemente con le Graduatorie di istituto, da disciplinare con specifico regolamento.

L'ordinanza ministeriale del 10/7/2020, n. 60, dedicate sei pagine all'elenco delle premesse normative, disciplina, in prima applicazione e per il biennio relativo agli anni scolastici 2020/2021 e 2021/2022, la costituzione delle graduatorie provinciali per le supplenze (GPS) e delle graduatorie di istituto su posto comune e di sostegno nonché l'attribuzione degli incarichi a tempo determinato del personale docente nelle istituzioni scolastiche statali, su posto comune e di sostegno, e del personale educativo, tenuto altresì conto di quanto previsto all'articolo 4, commi 6 e 8, della legge 3 maggio 1999, n. 124.

L'art. 2, co. 2, *“ai fini di un utilizzo ottimale dell'organico dell'autonomia”, prevede che “i posti di insegnamento a qualsiasi titolo disponibili all'esito delle operazioni di immissione in ruolo sono coperti prioritariamente, con particolare riferimento alle ore di insegnamento curricolari stabilite dagli ordinamenti didattici vigenti, con i docenti dell'organico dell'autonomia di cui all'articolo 1, comma 5, della Legge 107/2015, in possesso di specifica abilitazione o specializzazione sul sostegno. Il dirigente scolastico, ai sensi dell'articolo 1, comma 79, della legge 107/2015, può altresì utilizzare i docenti di ruolo in classi di concorso diverse da quelle per le quali sono abilitati, purché in possesso dei titoli di studio validi per l'insegnamento della disciplina ovvero di percorsi formativi e competenze professionali coerenti con gli insegnamenti da impartire, nel caso di assenza di aspiranti in possesso del predetto titolo di abilitazione nelle GPS ovvero nelle graduatorie di istituto”* (cfr. anche co. 3).

La stipula dei contratti a tempo determinato – art. 2, co. 4 - ha luogo secondo le seguenti tipologie: *“a) supplenze annuali per la copertura delle cattedre e posti d'insegnamento, su posto comune o di sostegno, vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre e che rimangano presumibilmente tali per tutto l'anno scolastico; b) supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche per la copertura di cattedre e posti d'insegnamento, su posto comune o di sostegno, non vacanti ma di fatto disponibili, resisi tali entro la data del 31 dicembre e fino al termine dell'anno scolastico e per le ore di insegnamento che non concorrano a costituire cattedre o posti orario; c) supplenze temporanee per ogni altra necessità diversa dai casi precedenti. 5. Per l'attribuzione delle supplenze annuali e delle supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche di cui al comma 4, lettere a) e b), sono utilizzate le GAE. In caso di esaurimento o incapienza delle stesse, in subordine, si procede allo scorrimento delle GPS di cui all'articolo 3. In caso di esaurimento o incapienza delle GPS, sono utilizzate le graduatorie di istituto di cui all'articolo 11. 6. Per le supplenze temporanee di cui al comma 4, lettera c), si utilizzano le graduatorie di istituto di cui all'articolo 11. 7. L'individuazione del destinatario della supplenza è operata dal dirigente dell'amministrazione scolastica territorialmente competente nel caso di utilizzazione delle GAE e delle GPS e dal dirigente scolastico nel caso di utilizzazione delle graduatorie di istituto. 8. Il*



conferimento della supplenza si perfeziona con la stipula del contratto di lavoro a tempo determinato, sottoscritto dal dirigente scolastico e dal docente interessato, che produce effetti dal giorno dell'assunzione in servizio fino al seguente termine: a) per le supplenze annuali di cui al comma 4, lettera a), il 31 agosto; b) per le supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche di cui al comma 4, lettera b), il giorno annualmente indicato dal relativo calendario scolastico quale termine delle attività didattiche; c) per le supplenze temporanee di cui al comma 4, lettera c), l'ultimo giorno di effettiva permanenza delle esigenze di servizio”.

L'art. 3 (“Graduatorie Provinciali per le Supplenze”), dispone: “1. Ai sensi dell'articolo 4, commi 6, 6-bis e 6-ter, della Legge 124/1999, in ciascuna provincia sono costituite GPS finalizzate, in subordine allo scorrimento delle GAE, all'attribuzione delle supplenze di cui all'articolo 2, comma 4, lettere a) e b)”.

Le GPS sono distinte in prima e seconda fascia ai sensi dei commi 5, 6, 7 e 8, costituita essendo la prima “dai soggetti in possesso dello specifico titolo di abilitazione” e più analiticamente: “co. 4. Le GPS relative ai posti comuni per la scuola dell'infanzia e primaria sono suddivise in fasce così determinate: a) la prima fascia è costituita dai soggetti in possesso dello specifico titolo di abilitazione; b) la seconda fascia è costituita dagli studenti che, nell'anno accademico 2019/2020, risultano iscritti al terzo, quarto o al quinto anno del corso di laurea in Scienze della Formazione primaria, avendo assolto, rispettivamente, almeno 150, 200 e 250 CFU entro il termine di presentazione dell'istanza. 6. Le GPS relative ai posti comuni per la scuola secondaria di primo e secondo grado, distinte per classi di concorso, sono suddivise in fasce così determinate: a) la prima fascia è costituita dai soggetti in possesso dello specifico titolo di abilitazione; b) la seconda fascia è costituita dai soggetti in possesso di uno dei seguenti requisiti: i. per le classi di concorso di cui alla tabella A dell'Ordinamento classi di concorso, possesso del titolo di studio, comprensivo dei CFU/CFA o esami aggiuntivi ed eventuali titoli aggiuntivi previsti dalla normativa vigente per la specifica classe di concorso, e di uno dei seguenti requisiti: 1. possesso dei titoli di cui all'articolo 5, comma 1, lettera b), del D.lgs 59/17; 2. abilitazione specifica su altra classe di concorso o per altro grado, ai sensi dell'articolo 5, comma 4-bis, del D.lgs 59/2017; 3. precedente inserimento nella terza fascia delle graduatorie di istituto per la specifica classe di concorso; ii. per le classi di concorso di cui alla tabella B dell'Ordinamento classi di concorso, possesso del titolo di studio ed eventuali titoli aggiuntivi previsti dalla normativa vigente per la specifica classe di concorso e di uno dei seguenti requisiti: 1. possesso dei titoli di cui all'articolo 5, comma 2, lettera b), del D.lgs 59/17; 2. abilitazione specifica su altra classe di concorso o per altro grado, ai sensi dell'articolo 5, comma 4-bis, del D.lgs 59/2017; 3. precedente inserimento nella terza fascia delle graduatorie di istituto per la specifica classe di concorso. 7. Le GPS relative ai posti di sostegno, distinte per i relativi gradi di istruzione della scuola dell'infanzia, primaria, secondaria di primo grado, secondaria di secondo grado, sono suddivise in fasce così determinate: a) la prima fascia è costituita dai soggetti in possesso dello specifico titolo di specializzazione sul sostegno nel relativo grado; b) la seconda fascia è costituita dai soggetti, privi del relativo titolo di specializzazione, che



entro l'anno scolastico 2019/2020 abbiano maturato tre annualità di insegnamento su posto di sostegno nel relativo grado e che siano in possesso: i. per la scuola dell'infanzia e primaria, del relativo titolo di abilitazione o del titolo di accesso alle GPS di seconda fascia del relativo grado; ii. per la scuola secondaria di primo e secondo grado, dell'abilitazione o del titolo di accesso alle GPS di seconda fascia del relativo grado. 8. Le GPS relative ai posti di personale educativo nelle istituzioni educative sono suddivise in fasce così determinate: a) la prima fascia è costituita dai soggetti in possesso del titolo di abilitazione ottenuto attraverso il superamento delle procedure concorsuali anche ai soli fini abilitativi a posti di personale educativo nelle istituzioni educative; b) la seconda fascia è costituita dai soggetti in possesso di uno dei seguenti requisiti: i. precedente inserimento nella terza fascia delle graduatorie di istituto per il personale educativo nelle istituzioni educative, ai sensi dell'articolo 2, comma 1, lettera h) del decreto del Ministro della pubblica istruzione 21 giugno 2007, n. 53; ii. abilitazione per la scuola primaria; iii. diploma di laurea in pedagogia, diploma di laurea in scienze dell'educazione, laurea specialistica in scienze dell'educazione degli adulti e della formazione continua LS 65, laurea specialistica in scienze pedagogiche LS 87, laurea magistrale in scienze dell'educazione degli adulti e della formazione continua LM 57, laurea magistrale in scienze pedagogiche LM-85 e di uno dei seguenti requisiti: 1. possesso dei titoli di cui all'articolo 5, comma 1, lettera b), del D.lgs 59/17; 2. abilitazione specifica su altra classe di concorso o per altro grado, ai sensi dell'articolo 5, comma 4-bis, del D.lgs 59/2017; 3. precedente inserimento nella terza fascia delle graduatorie di istituto per il personale educativo nelle istituzioni educative; iv. laurea in scienze dell'educazione L-19 e di uno dei seguenti requisiti: 1. possesso dei titoli di cui all'articolo 5, comma 1, lettera b), del D.lgs 59/17; 2. abilitazione specifica su altra classe di concorso o per altro grado, ai sensi dell'articolo 5, comma 4-bis, del D.lgs 59/2017; 3. precedente inserimento nella terza fascia delle graduatorie di istituto per il personale educativo nelle istituzioni educative”.

Seguono nell'o.m. 2020/n. 60 alcune disposizioni specifiche per talune classi concorsuali (artt. 4 e 5), quindi i requisiti generali di ammissione (art. 6) e l'istanza (art. 7) “di inserimento, a pena di esclusione, in un'unica provincia, per una o più delle GPS per le quali abbiano i requisiti previsti”. L'art. 8 è dedicato alla valutazione dei titoli, il 9 alla pubblicazione delle graduatorie e ai ricorsi, e l'art. 10 all' “Elenco aggiuntivo alle GPS”: “1. Nelle more della ricostituzione delle GPS, i soggetti che acquisiscono il titolo di abilitazione ovvero di specializzazione sul sostegno entro il 1° luglio 2021 possono richiedere l'inserimento in elenchi aggiuntivi alle GPS di prima fascia, cui si attinge in via prioritaria rispetto alla seconda fascia. 2. I soggetti di cui al comma 1 sono graduati secondo i punteggi previsti dalle corrispondenti tabelle A allegate alla presente ordinanza. Sono valutabili i titoli conseguiti entro i termini di cui al comma 1, secondo modalità specificate nell'apposito decreto di cui al comma 4. 3. Nelle more della costituzione degli elenchi aggiuntivi delle GPS di cui al comma 1: a) il titolo di abilitazione eventualmente acquisito è titolo di precedenza assoluta per l'attribuzione delle supplenze da seconda fascia per i soggetti che vi sono inseriti; b) il titolo di specializzazione sul sostegno è titolo di precedenza assoluta per l'attribuzione delle supplenze su



posto di sostegno per il relativo grado. 4. Ai fini della costituzione degli elenchi aggiuntivi di cui al comma 1, è emanato specifico decreto del Ministro. All'atto della validazione della domanda di inserimento nell'elenco aggiuntivo da parte dell'Ufficio competente, il sistema provvede alla cancellazione delle posizioni nelle GPS di seconda fascia e nelle correlate graduatorie di istituto di terza fascia per i corrispondenti posti e classi di concorso.

5. Ai fini di cui al comma 4, gli interessati presentano domanda per via telematica all'Ambito territoriale, che procede alla variazione a sistema". L'art. 11 è dedicato alle "Graduatorie di istituto": 1. Ai fini del conferimento delle supplenze di cui all'articolo 2, comma 4, lettera c), il dirigente scolastico utilizza le graduatorie di istituto, articolate in tre fasce così costituite: a) la prima fascia resta determinata ai sensi dell'articolo 9-bis del decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca 24 aprile 2019, n. 374 (ndgr: "Hanno titolo a presentare domanda di inserimento nella I fascia delle graduatorie di istituto gli aspiranti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento di cui al presente decreto, per il medesimo posto o classe di concorso al quale si riferisce la graduatoria di Istituto, secondo le modalità di cui all'art.5, comma 4, del Regolamento adottato con D.M.13 giugno 2007 n. 131", art. 9-bis, d.m. 2019/n. 374 cit.); b) la seconda fascia è costituita dagli aspiranti presenti in GPS di prima fascia che presentano il modello di scelta delle sedi per la suddetta fascia contestualmente alla domanda di inserimento nelle GPS ai sensi del comma 4; c) la terza fascia è costituita dagli aspiranti presenti in GPS di seconda fascia che presentano il modello di scelta delle sedi per la suddetta fascia contestualmente alla domanda di inserimento nelle GPS ai sensi del comma 4. Gli aspiranti inseriti in GPS solo in virtù del precedente inserimento in terza fascia delle graduatorie di istituto possono presentare domanda solo per le classi di concorso corrispondenti. 2. L'inclusione nelle graduatorie di istituto di seconda e terza fascia è disposta, per tutti gli aspiranti che ne abbiano titolo, in relazione alle istituzioni scolastiche indicate nel relativo modello di scelta delle sedi di cui al comma 1, lettere b) e c). Le graduatorie di istituto di prima fascia corrispondono alle graduatorie di prima fascia vigenti. (...) 4. L'aspirante a supplenza può presentare domanda per l'inserimento nelle graduatorie di istituto, contestualmente alla domanda di inclusione nelle GPS, indicando sino a 20 istituzioni scolastiche nella medesima provincia scelta per l'inserimento nella GPS, per ciascun posto comune, classe di concorso, posto di sostegno cui ha titolo.

Il co. 5 è dedicato agli elenchi aggiuntivi.

L'art. 12 è dedicato al conferimento delle supplenze annuali e sino al termine delle attività didattiche e il 13 a quello delle supplenze brevi e temporanee.

3. L'equipollenza dei 24 CFU all'abilitazione conseguita ai sensi delle leggi previgenti

L' O.M. n. 60 del 10.7.2020, dunque, come specificato in premessa, prescindendo dalla L. 107/2015 e dal D.Lgs. 59/2017, non consente l'accesso alle graduatorie di prima fascia in mancanza dello specifico titolo di abilitazione previsto dalla previgente normativa. Mentre, per l'inserimento nella



II fascia, oltre al titolo di studio, vengono richiesti ulteriori requisiti (possesso titoli art. 5 D.Lgs. 59/2017; abilitazione specifica su altra classe di concorso; precedente inserimento in terza fascia).

La ricorrente invece, in possesso del diploma di laurea e dei 24 CFU nei settori formativi di Antropologia, Psicologia, Psicologia Generale e Sociale e Metodologie e Tecnologie Didattiche (oltre a 36 mesi di servizio), ha diritto all'inserimento diretto, su questa sola base, nelle graduatorie delle supplenze di prima fascia per quelle provinciali e di seconda fascia per quelle di istituto.

Tali titoli, tuttavia, non le hanno consentito l'accesso alla II fascia delle graduatorie di istituto in forza di quanto disposto dalla O.M. n. 60 del 10.7.2020, di cui viene qui contestata la illegittimità per violazione della normativa primaria, cioè la L. 107/2015 ed il D.Lgs. n. 59 del 13.04.2017, artt. 5 e 17, nella parte in cui non consente l'accesso alla prima fascia delle graduatorie provinciali per coloro che sono in possesso di un titolo accademico unito al conseguimento dei 24 CFU, avente valore abilitante.

Per migliore comprensione è opportuno ricostruire il quadro normativo.

L'odierna questione, infatti, implica la soluzione di un problema ermeneutico, dovendosi accertare la *voluntas legis* in ordine all'equipollenza o meno dei 24 CFU all'abilitazione conseguita ai sensi delle leggi previgenti; occorre, quindi, verificare la perfetta equivalenza dei 24 CFU ai titoli acquisiti all'esito di percorsi formativi variamente qualificati (SSIS, TFA, PAS), ma tutti indiscutibilmente preordinati a conferire al possessore l'idoneità all'esercizio della funzione didattica.

La legislazione ordinaria in materia di reclutamento del personale docente nella Scuola ha consacrato il parallelismo tra requisiti professionali richiesti per l'insegnamento tanto ai docenti di ruolo che ai supplenti. Invero, l'art. 1 della legge n.124/1999, sotto la rubrica Accesso ai ruoli del personale docente, sancisce l'obbligo di attingere dalle graduatorie provinciali permanenti di cui all'art.401 del D.L.vo n. 297/1994 (divenute poi graduatorie ad esaurimento ai sensi della legge n. 296/2006), per le assunzioni a tempo indeterminato, ossia per la copertura del 50% dei posti a disposizione nella pianta organica, essendo il restante 50% assegnato mediante concorsi. L'art. 4 l.n.124/1999, dedicato alle Supplenze, dopo averle classificate in tre categorie, in relazione alla durata dell'incarico (supplenze annuali, supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche e supplenze temporanee nei restanti casi), prevede al quinto comma che il Ministro della Pubblica Istruzione emani con proprio decreto un Regolamento “...*per la disciplina del conferimento delle supplenze annuali e temporanee nel rispetto dei criteri di cui ai commi seguenti...*”

Ai successivi commi sesto e settimo, il citato art. 4 l.n.124/1999 prescrive che “6. *Per il conferimento delle supplenze annuali e delle supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche si utilizzano le graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico, come sostituito dal comma 6 dell'articolo 1 della presente legge. 7.Per il conferimento delle supplenze temporanee di cui al comma 3 si utilizzano le graduatorie di circolo o di istituto...*”. Ebbene, tanto



il D.M. 25 maggio 2000 n. 201 quanto il successivo D.M. 13 giugno 2007 n. 131, ossia i Regolamenti adottati in successione temporale in base al menzionato art. 4, quinto comma, della legge 124/1999, sanciscono espressamente all'art. 5, secondo comma: *“i titoli di studio e di abilitazione per l'inclusione nelle graduatorie di circolo e di istituto sono quelli stabiliti dal vigente ordinamento per l'accesso ai corrispondenti posti di ruolo”*.

Tale disposizione di univoco tenore, costituisce chiara espressione del principio di uniformità dei titoli di accesso alla professione di docente, cui si è fatto cenno innanzi. Per il triennio 2017-2020 il DM n. 374/2017 il Ministero ha fissato le specifiche regole per la costituzione delle graduatorie di circolo e di istituto per ogni posto d'insegnamento, classe di concorso o posto di personale educativo, ai sensi degli artt. 5 e 6 del D.M. 13 giugno 2007 n. 131, riconoscendo in tal modo l'attuale vigenza e vincolatività di detto Regolamento. Proseguendo con l'analisi della normativa speciale, il terzo comma dell'art. 5 del Regolamento, adottato con DM n.131/2007, recita: *“...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 nella graduatoria 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...”*

E', dunque, chiaro che hanno diritto ad essere inseriti nella II Fascia gli aspiranti ad incarichi di supplenza temporanea, i quali, oltre al titolo di studio (diploma di laurea), possiedano tutti gli altri titoli richiesti dalla legge per l'utile partecipazione ai concorsi, laddove possono aspirare all'inserimento nell'inferiore III Fascia anche coloro che, pur in possesso del titolo di studio, non abbiano i requisiti per partecipare alle procedure concorsuali, secondo le vigenti disposizioni legislative.

Tanto chiarito, l'art. 5 del D.Lgs n.59/2017, emanato in attuazione della legge delega n.107/2015, onde realizzare il *“ Riordino, adeguamento e semplificazione del sistema di formazione iniziale e di accesso nei ruoli di docente nella scuola secondaria”*, nella formulazione successiva alle modifiche apportate dall'art. 1, comma 792 della legge n. 145/2018 (legge di stabilità 2019), sotto la rubrica *“Requisiti di accesso”*, recita al primo comma:

“1. Costituisce titolo di accesso al concorso relativamente ai posti di docente di cui all'articolo 3, comma 4, lettera a), il possesso dell'abilitazione specifica sulla classe di concorso oppure il possesso congiunto di: a) laurea magistrale o a ciclo unico, oppure diploma di II livello dell'alta formazione artistica, musicale e coreutica, oppure titolo equipollente o equiparato, coerente con le classi di concorso vigenti alla data di indizione del concorso; b) 24 crediti formativi universitari o accademici, di seguito denominati CFU/CFA, acquisiti in forma curricolare, aggiuntiva o extra curricolare nelle discipline antro-po-sico-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... “

Il successivo comma 4 bis della norma precisa: “.... *I soggetti in possesso di abilitazione per altra classe di concorso o per altro grado di istruzione sono esentati dal conseguimento dei CFU/CFA...*”

Le chiare disposizioni di legge ora menzionate non lasciano seri dubbi sull'assoluta equivalenza del possesso dell'abilitazione specifica al possesso congiunto della laurea e dei 24 CFU, ai fini della partecipazione ai concorsi; del resto, in questa sede è controversa soltanto la possibilità di operare la trasposizione di tale pacifica equipollenza di titoli di ammissione ai concorsi in seno alla disciplina di conferimento degli incarichi di supplenza. Ebbene, alla stregua di tutto quanto detto innanzi, e tenuto conto della dichiarata finalità di totale riordino e di semplificazione del sistema di formazione e di reclutamento dei docenti, perseguita dal d.lgs.n. 59/2017, è doveroso concludere che il possesso congiunto di laurea e di 24 CFU senz'altro integri, ai sensi della nuova legislazione, condizione sufficiente all'inserimento degli interessati nella II Fascia delle graduatorie di circolo e di istituto. Le precedenti considerazioni operano su un piano affatto distinto rispetto al condivisibile principio secondo cui occorre tuttora tenere ben ferma la distinzione, in seno all'ordinamento scolastico, tra il titolo di studio ed il titolo abilitante, poiché la questione all'odierno vaglio verte in tema di definizione omogenea dei criteri in forza dei quali gli aspiranti all'insegnamento possano accedere all'esercizio della funzione didattica nelle Scuole, previa attenta valutazione tanto del titolo di studio quanto del titolo abilitante in specie conseguito, indipendentemente dalla durata e dalla stabilità del rapporto di lavoro che l'Amministrazione Scolastica voglia instaurare con gli stessi, dovendo quest'ultima garantire all'intera utenza del Servizio Scolastico identica qualità di percorso didattico, sotto la guida di docenti parimenti idonei dal punto di vista professionale, sia che costoro abbiano concluso contratti di lavoro a tempo determinato, sia che abbiano conseguito, attraverso l'utile partecipazione ad un concorso, la titolarità di cattedra a tempo indeterminato.

Il legislatore ha stabilito, all'art. 1, comma 110, L. 107/2015, che l'abilitazione all'insegnamento rappresenta il titolo di accesso esclusivo per i futuri concorsi previsti poi dal successivo D.Lgs. 59/2017.

Il citato comma 110 infatti così recita testualmente "*A decorrere dal concorso pubblico di cui al comma 114, per ciascuna classe di concorso o tipologia di posto possono accedere alle procedure concorsuali per titoli ed esami, di cui all'articolo 400 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n.297, come modificato dal comma 113 del presente articolo, esclusivamente i candidati in possesso del relativo titolo di abilitazione all'insegnamento e, per i posti di sostegno per la scuola dell'infanzia, per la scuola primaria e per la scuola secondaria di primo e di secondo grado, i candidati in possesso del relativo titolo di specializzazione per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità. Per il personale educativo continuano ad applicarsi le specifiche disposizioni vigenti per l'accesso alle relative procedure concorsuali. Ai concorsi*



pubblici per titoli ed esami non può comunque partecipare il personale docente ed educativo già assunto su posti e cattedre con contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato nelle scuole statali".

In attuazione della citata legge delega, è stato emanato il D.Lgs. 13 aprile 2017, n. 59 contenente norme sul *"Riadeguamento e semplificazione del sistema di formazione iniziale e di accesso nei ruoli di docente nella scuola secondaria"*.

Tale decreto, all'art. 5 - come modificato dalla L. 30 dicembre 2018, n. 145 - in relazione ai requisiti di accesso al concorso per il reclutamento docenti prevede: *"Costituisce titolo di accesso al concorso relativamente ai posti di docente di cui all'articolo 3, comma 4, lettera a), il possesso dell'abilitazione specifica sulla classe di concorso oppure il possesso congiunto di: a) laurea magistrale o a ciclo unico, oppure diploma di II livello dell'alta formazione artistica, musicale e coreutica, oppure titolo equipollente o equiparato, coerente con le classi di concorso vigenti alla data di indizione del concorso; b) 24 crediti formativi universitari o accademici, di seguito denominati 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. 2. Costituisce titolo di accesso al concorso relativamente ai posti di insegnante tecnico pratico, il possesso dell'abilitazione specifica sulla classe di concorso oppure il possesso congiunto di: a) laurea, oppure diploma dell'alta formazione artistica, musicale e coreutica di primo livello, oppure titolo equipollente o equiparato, coerente con le classi di concorso vigenti alla data di indizione del concorso; b) 24 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"*.

Con la pubblicazione del D.Lgs. 59/2017 è stata introdotta la riforma del sistema di formazione iniziale e di accesso nei ruoli di docente nelle scuole secondarie statali, ai sensi della delega conferita dal Parlamento mediante l'art. 1, comma 181, L. 107/2015.

Con il D.Lgs. 59/2017, sempre sulla scorta della legge-delega (L. 107/2015) che continuava a richiedere l'abilitazione quale unica forma di accesso ai concorsi, il legislatore ha posto la nuova disciplina di accesso ai futuri concorsi: tra i titoli di accesso è stata eliminata totalmente l'abilitazione, che viene sostituita dal requisito "dei tre anni di servizio" ovvero del conseguimento dei "24 CFU" (cfr. artt. 5 e 17 D.Lgs. 59/2017).

La comparazione legislativamente operata è la seguente: il titolo di accesso ai futuri concorsi è l'abilitazione, che è stata fino ad ora definita come superamento di PAS, TFA e SSIS.

Tuttavia, a partire dal concorso successivo, non è più previsto, quale requisito di accesso il conseguimento dell'abilitazione, nel significato sopra inteso. Infatti il legislatore delegato, nel



definire nell'alveo della legge delega (art. 1, comma 110, L. 107/2015, che richiede l'abilitazione quale requisito di accesso ai concorsi) il nuovo significato attribuito al termine "abilitazione" ha espressamente previsto che possono partecipare coloro che, congiuntamente al titolo di laurea, sono in possesso dei 24 crediti formativi in specifici settori disciplinari previsti dall'allegato A del D.M. 616/2017 ovvero l'espletamento di tre anni di servizio. Pertanto, il concetto di abilitazione - finora intesa come conseguimento dei percorsi TFA, PAS e SSIS - è stato ridefinito dal conseguimento di 24 CFU in specifici settori disciplinari, crediti formativi in possesso di parte ricorrente. Il legislatore sembra quindi avere inteso "sostituire" l'abilitazione all'insegnamento con il conseguimento dei 24 CFU.

In sintesi, il legislatore equipara, tra i titoli di accesso ai concorsi per il reclutamento dei docenti, l'abilitazione (intesa come conseguimento dei PAS, TFA e SSIS) con i 24 CFU ovvero i 36 mesi di servizio.

Il successivo D.M. 374 del 1 giugno 2017 (Riapertura graduatorie d'istituto II e III fascia personale docente ed educativo), sotto la rubrica "*Titoli di accesso alla II e III fascia delle graduatorie di circolo e di istituto*", all'art. 2 aveva disposto che avessero titolo a presentare domanda di inserimento nelle graduatorie di circolo e d'istituto di II gli aspiranti che fossero in possesso 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 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 COBASLID5 (oltre le ulteriori disposizioni). La questione è stata, quindi, sottoposta al vaglio di numerosi Tribunali del Lavoro, che in più pronunce hanno sancito la illegittimità della norma restrittiva.

In particolare, di recente "*Premesso che il concetto di abilitazione - finora intesa come conseguimento dei percorsi Tfa, Pas e SSIS - è stato ridefinito dal conseguimento di 24 Cfu in specifici settori disciplinari, crediti formativi, è possibile equiparare il possesso del titolo accademico in uno ai detti 24 CFU all'abilitazione all'insegnamento, ai fini dell'inserimento nella II fascia del personale docente delle graduatorie di circolo e di istituto*" (Tribunale Salerno-Sez. Lav., 21/01/2020, n. 107).

La differenza fra l'iscrizione in terza fascia e quella in seconda fascia delle graduatorie d'istituto consiste nel fatto che gli iscritti in terza fascia ricevono di norma le c.d. supplenze brevi, mentre agli iscritti in seconda fascia spettano di norma le supplenze per periodi più lunghi, in particolare annuali, con conseguente responsabilità della classe e del programma.

L'abilitazione all'insegnamento, come titolo distinto ed ulteriore per accedervi, ovvero per intraprendere la professione di insegnante iscrivendosi al relativo concorso, è stata creata per effetto dall'art. 4, comma 2, L. 19 novembre 1990 n. 341, mentre in precedenza al concorso stesso si poteva partecipare con la semplice laurea.

La norma dell'art. 4, comma 2, L. 341/1990, per l'abilitazione all'insegnamento nelle scuole secondarie prevedeva un diploma post-universitario, che si conseguiva con la frequenza ad una



scuola di specializzazione biennale, denominata appunto Scuola di specializzazione per l'insegnamento secondario (SSIS), e con il superamento del relativo esame finale.

Successivamente l'art. 64, comma 4-ter del d.l. 25 giugno 2008 n. 112, convertito, con modificazioni, dalla l. 6 agosto 2008 n. 133, ha poi sospeso le procedure per l'accesso alle SSIS, di fatto abolendo il relativo percorso di abilitazione.

Infatti, le abolite SSIS furono sostituite solo successivamente dall'analogo istituto del Tirocinio Formativo Attivo (TFA) (istituito con l'art. 2, comma 416, L. 24 dicembre 2007 n. 244 e concretamente attivato solo con successivo D.M. 10 settembre 2010 n. 249) , anch'esso con valore abilitante. Analogamente, il TFA è stato poi abolito dal 2017.

Dall'attuale art. 5 D.Lgs 59/2017 si evince che il legislatore ha individuato il conseguimento di 24 CFU in specifiche discipline quale titolo di accesso congiunto ai concorsi per il reclutamento docenti al pari dell'abilitazione specifica sulla classe di concorso.

Pertanto, dal momento che la legge-delega (L.107/2015) correla l'accesso concorsuale esclusivamente al possesso del relativo titolo di abilitazione all'insegnamento, **se ne desume che il possesso alternativo, in capo ai laureati, dei 24 CFU (previsto dalla legge delegata, D.Lgs. 59/2017) sia stato considerato dal legislatore equiparato all'abilitazione.**

Tale ricostruzione interpretativa consente dunque di equiparare il possesso del titolo accademico congiunto ai 24 CFU all'abilitazione all'insegnamento, ai fini dell'inserimento nella II fascia del personale docente delle graduatorie di circolo e di istituto e dell'inserimento nella I fascia delle graduatorie provinciali.

Occorre infatti soffermarsi sulla natura e la funzione dell'abilitazione all'insegnamento, che costituisce un titolo ulteriore rispetto al titolo di studio e persegue lo scopo di accertare l'attitudine e la capacità tecnica necessaria da parte dell'insegnante.

L'abilitazione all'insegnamento - attestante 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 in passato approntati specifici concorsi e corsi come le SISS, i TFA e i PAS - 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.

Tale requisito, per il cui ottenimento in passato erano necessari quei percorsi, allo stato, in funzione della citata normativa sopravvenuta, deve considerarsi conseguito con l'ottenimento dei 24 CFU.

In altri termini, se deve ritenersi che la docenza nell'ambito delle scuole primarie o secondarie richiede una formazione integrata da conoscenze psico-pedagogiche, deve d'altro verso tenersi presente che proprio all'ottenimento di tali conoscenze sono oggi finalizzati i percorsi volti al conseguimento dei 24 CFU.

La ricorrente pertanto, in possesso di diploma di Laurea e dei 24 CFU (oltre a 36 mesi di servizio), deve ritenersi abilitata.



Diversamente, si giungerebbe all'illogica conseguenza che la ricorrente, in possesso della capacità e della qualità didattica che le consentirebbe di accedere al prossimo concorso (capacità e qualità non messe in discussione in quanto acquisite con il conseguimento dei 24 CFU) in base agli stessi titoli viene esclusa dalla I fascia delle graduatorie provinciali e dalla II fascia delle graduatorie d'istituto.

Il percorso di laurea seguito dalla ricorrente prevedeva il conseguimento dei 24 CFU che rappresenterebbero senz'altro il titolo di accesso ai successivi concorsi "riservati ai docenti abilitati" come previsti dall'art. 17 D.Lgs 59/2017, ma non l'inclusione in graduatoria delle supplenze.

In questa interpretazione la normativa si presenterebbe estremamente illogica e discriminatoria.

In questo senso giova esaminare la sentenza della Corte Costituzionale n. 130/2019 che, nel dichiarare non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 17, commi 2, lettera b), e 3, D.Lgs. 59/2017 nella parte in cui non prevede il dottorato di ricerca tra i titoli che consentono di partecipare al concorso (pur escludendo l'equipollenza tra il dottorato e l'abilitazione per l'insegnamento nella scuola secondaria), ha trovato modo di precisare che, mentre i corsi per il conseguimento del dottorato di ricerca forniscono una preparazione avanzata valutabile nell'ambito della ricerca scientifica, *"viceversa, già in passato, in base all'art. 2 del decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca 10 settembre 2010, n. 249 (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")*, così come ora, ai sensi degli artt. 5 e 6 del d.lgs. n. 59 del 2017, i percorsi abilitanti sono finalizzati all'acquisizione di competenze disciplinari, psico-pedagogiche, metodologico-didattiche, organizzative e relazionali, necessarie sia a far raggiungere agli allievi i risultati di apprendimento previsti dall'ordinamento, sia a sviluppare e sostenere l'autonomia delle istituzioni scolastiche".

Ha poi aggiunto la Consulta che *"in considerazione della finalità della procedura concorsuale, volta a selezionare le migliori e più adeguate capacità rispetto all'insegnamento, ciò che rileva è l'aver svolto un'attività di formazione orientata alla funzione docente, che abbia come specifico riferimento la fase evolutiva della personalità dei discenti. Tale funzione esige la capacità di trasmettere conoscenze attraverso il continuo contatto con gli allievi, anche sulla base di specifiche competenze psico-pedagogiche"*.

Dalla lettura della menzionata sentenza si evince che i percorsi abilitanti di cui agli artt. 5 e 6 del d.lgs. n. 59 del 2017 sono finalizzati all'acquisizione di competenze disciplinari, psicopedagogiche, metodologico-didattiche, organizzative e relazionali, necessarie sia a far raggiungere agli allievi i risultati di apprendimento previsti dall'ordinamento, sia a sviluppare e sostenere l'autonomia delle istituzioni scolastiche, confermando dunque la pretesa natura abilitante del titolo accademico congiunto ai 24 CFU acquisiti nei settori formativi psico-antropo-pedagogici e nelle metodologie didattiche.



Invero, le attività formative indicate nella predetta sentenza mediante il richiamo anche all'attuale D.Lgs. 59 del 2017 sono proprio quelle caratterizzanti il percorso e il fine dei 24 CFU.

3. Disapplicabilità dell'O.M. n. 60 del 10.7.2020.

Ove si ritenesse di ostacolo al riconoscimento del diritto richiesto dalla ricorrente l'Ordinanza ministeriale n. 60 del 10.7.2020, questo Giudice del Lavoro potrà comunque disapplicarla.

Infatti nella presente controversia è in gioco esclusivamente il diritto soggettivo della ricorrente ad essere inserita nelle graduatorie delle supplenze.

Il Giudice Ordinario ha sempre il potere di disapplicare l'atto amministrativo illegittimo nelle controversie in cui il privato lamenti una lesione di un diritto soggettivo da parte della P.A. Potere espressamente previsto dall'art. 5 L. 2248/1865, All. E. (legge sul contenzioso amministrativo), il quale testualmente prevede che *“le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi a legge”*.

Analogamente l'art. 63, comma 1, D.Lgs. 165/2001 dispone che *“sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni [...], ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi”*.

La giurisprudenza è conforme sul punto. Infatti, in generale *“Il G.O., quando conosce di diritti soggettivi che si assuma essere lesi da atti amministrativi illegittimi, può disapplicare questi ultimi ai sensi dell'art. 5, l. n. 2248 del 1865”* (T.A.R. Roma, 02/10/2019, n. 11492).

Più specificamente, la giurisprudenza del lavoro ha evidenziato come la sussistenza di un atto amministrativo presupposto non possa essere considerato un limite alla competenza del Giudice del Lavoro: *“Deve escludersi che la sussistenza di un atto amministrativo presupposto, nelle controversie relative ai rapporti di impiego dei dipendenti di pubbliche amministrazioni, possa costituire limitazione alla competenza del giudice ordinario, quale giudice del lavoro, potendo questi conoscerlo in via incidentale ai fini della disapplicazione (art. 68 del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, come risultante a seguito delle modifiche introdotte dal d.lgs. 23 dicembre 1993, n. 546, dall'art. 29 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, e dall'art. 18 del d.lgs. 19 ottobre 1998, n. 387), anche quando, nei casi previsti, questo atto presupposto rientri nella residua sfera assegnata alla giurisdizione amministrativa, dovendosi, altresì, escludere che possa sorgere una pregiudizialità amministrativa”* (Trib. Roma, sez. lav., 01/10/2019, n. 7584).

E' intervenuta anche la Suprema Corte a sezioni unite affermando che: *“Il giudizio tra un privato e una P.A. non preclude affatto, di per sé (ai sensi dell'articolo 5 della legge n. 2248 del 1865, allegato E) il potere del giudice ordinario di esaminare incidentalmente il provvedimento amministrativo ai fini della sua eventuale non applicazione”* (Cass., Sez. Un., 31/12/2018, n. 33688).



L'ordinanza Ministeriale n. 60 del 10.7.2020 pertanto, ravvisatane la illegittimità, dovrà essere disapplicata dal Tribunale adito.

4. Modalità di conseguimento dei CFU: il D.M. 616/2017 ed il D.M. 92/2019.

In applicazione di quanto previsto dal D.Lgs. 59/2017, il MIUR ha pubblicato il decreto n. 616 del 10 agosto 2017, con il quale ha indicato le modalità di conseguimento dei 24 CFU, definendo i settori scientifico-disciplinari nei quali è necessario acquisire i 24 Crediti universitari e/o accademici, gli obiettivi formativi, le modalità organizzative.

Si tratta di 24 crediti di cui 18 devono essere acquisiti nella misura di almeno 6 in tre dei quattro ambiti disciplinari riportati nell'Allegato A del D.M. 616, ossia Pedagogia, Pedagogia speciale e didattica dell'inclusione, Psicologia, Antropologia, Metodologie e Tecnologie didattiche (cioè le materie nelle quali la odierna ricorrente ha conseguito i crediti).

Non a caso, lo stesso TFA, composto di tre gruppi, includeva la didattica e la pedagogia speciale, la pedagogia sperimentale, la didattica delle discipline oggetto di insegnamento.

Al termine del percorso l'istituzione universitaria o accademica certifica il raggiungimento degli obiettivi formativi previsti, le votazioni riportate agli esami ed i CFU acquisiti, confermando il risultato di un percorso formativo orientato alla funzione docente anche sulla base di specifiche competenze psico-pedagogiche, conducendo all'abilitazione per l'insegnamento nella scuola.

Pertanto il MIUR, con l'emanazione del D.M. 92 dell'8.2.2019, inerente la partecipazione ai corsi di specializzazione sul sostegno - riservati ai docenti abilitati -, consente la partecipazione a pieno titolo a coloro che sono in possesso della laurea unitamente ai 24 CFU, equiparando nuovamente il possesso della laurea unita ai 24 CFU all'abilitazione.

In definitiva il concetto di abilitazione - intesa come conseguimento dei percorsi TFA, PAS, SSIS - è stato ridefinito dal conseguimento di 24 CFU in specifici settori disciplinari, **crediti formativi in possesso di parte ricorrente**.

Lo stesso legislatore ha, quindi, sostanzialmente equiparato - tra i titoli di accesso ai concorsi per il reclutamento dei docenti - l'abilitazione (intesa come conseguimento dei Pas, Tfa e SSIS) con i 24 CFU. Posto che la disposizione di cui all'art. 5 D.Lgs. 59/2017 ha disposto l'equiparazione o l'equipollenza del possesso congiunto del titolo accademico e dei 24 CFU all'esito favorevole dei percorsi abilitanti e considerato che la disciplina sui percorsi abilitanti e quella dei 24 CFU perseguono medesime finalità, appare totalmente illegittima la preclusione all'inserimento nella competente fascia delle graduatorie per abilitati, per coloro che sono in possesso di tali titoli.

5. La normativa comunitaria recepita, la L. 107/2015 e le graduatorie di Istituto.

Le procedure c.d. abilitative sono, in realtà, mere procedure amministrative di reclutamento che consentono di "programmare gli accessi".

Ai fini dell'inserimento nelle fasce di istituto vale esclusivamente il titolo di studio, come disposto dalle Direttive Comunitarie 2005/36/CE, 2013/55/UE, recepite rispettivamente con D.Lgs 206/2007



e con D.Lgs. 15/2016, in virtù delle quali l'accesso alla professione può essere subordinato al conseguimento di specifiche qualifiche che possono consistere, alternativamente, in un titolo di formazione ovvero in una determinata esperienza lavorativa.

A questo punto risulta necessario evidenziare la sostanziale irrilevanza dell'“abilitazione all'insegnamento”. L' art. 1, comma 79, L. 107/2015 stabilisce che il Dirigente scolastico può conferire incarichi anche a docenti che siano sprovvisti di titoli di "abilitazione", con ciò confermando lo spirito delle direttive comunitarie, non richiedendo più l'abilitazione all'insegnamento quale requisito di svolgimento della professione.

Le disposizioni dell'Unione Europea, in tema di “professione regolamentata” appaiono illuminanti in tal senso; le Direttive 2005/36/CE e 2013/55/UE regolano il sistema generale delle professioni regolamentate nell'ambito dell'Unione Europea e dei titoli di accesso alle stesse. Queste Direttive sono state recepite in Italia (come sopra accennato) mediante il D.Lgs. 6 novembre 2007, n. 206, e il D.Lgs 28 gennaio 2016, n. 15, recante "Attuazione della direttiva 2013/55/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, recante modifica della direttiva 2005/36/CE".

In particolare la Direttiva 2005/36/CE ed il relativo Decreto di attuazione impongono il possesso di idonea “qualifica professionale” al fine dell'esercizio di una professione regolamentata, quale quella di docente nel sistema scolastico pubblico italiano, e tale requisito è condizione necessaria ed al tempo stesso sufficiente all'esercizio della stessa; i titoli conseguiti in Italia in quanto Stato membro dell'Unione Europea rientrano nella definizione di “titolo di formazione” e quindi di “qualifica professionale” utile all'esercizio della “professione regolamentata”.

I termini di “abilitazione” e/o “idoneità” non rientrano tra le definizioni adottate dalla citata Direttiva o del relativo Decreto di attuazione e si devono quindi ritenere sostituiti dalla più generale definizione di “qualifica professionale” adottata dalla normativa dell'Unione Europea.

Le procedure definite “abilitanti” dallo Stato Italiano non rientrano nelle definizioni di “qualifica professionale” adottate dalla citata Direttiva 2005/36/CE poiché non rappresentano, ai sensi della stessa, una “formazione regolamentata”, ma una mera procedura amministrativa appartenente all'ambito di una modalità di reclutamento attuata in forma non esclusiva dallo Stato italiano, posto che il diritto all'esercizio della professione avviene non in virtù di tali procedure, ma in virtù di idoneo titolo di accesso conseguito secondo le vigenti disposizioni di legge.

In altri termini, il titolo non è altro che la “qualifica professionale” adottata dalla normativa dell'Unione Europea. Il Ministero dell'Istruzione, mediante D.M. 30 gennaio 1998 n. 39, ha definito l'elenco dei titoli di studio conseguiti validi per l'esercizio della professione di docente nelle rispettive classi di concorso; in particolare questo Decreto Ministeriale, ha statuito che detti titoli consentono l'accesso alla professione di docente e quindi dalla lettura sistematica delle norme (Direttiva Ue 2005/36 e 2013/55 come recepite dal legislatore italiano e D.M. 39/1998) emerge che tali titoli sono idonei all'esercizio della professione regolamentata, ovvero di “qualifica professionale”.



Senza trascurare che l'articolo 49 TFUE privilegia la libertà di stabilimento dei liberi professionisti: qualsiasi cittadino di uno Stato membro che si stabilisca in un altro Stato membro per esercitarvi un'attività non subordinata beneficia del trattamento nazionale e vieta qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza derivante dalle leggi nazionali, in quanto restrizione della libertà di stabilimento (v., in tal senso, sentenze Commissione/Francia, 270/83, EU:C:1986:37, punto 14, e Commissione/Paesi Bassi, C-157/09, EU:C:2011:794, punto 53).

La normativa europea non si presta quindi ad equivoci ed i decreti ministeriali appaiono in contrasto con le norme comunitarie, portando il legislatore nazionale a iniziare il percorso di adeguamento della normativa interna a quella Europea.

Invero, l'abilitazione all'insegnamento (intesa come conseguimento di TFA, PAS e SSSI) è un certificato che consente al Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca di "programmare gli accessi" e non rappresenta, secondo la definizione legislativa, un titolo utile all'esercizio della professione di docente.

Ciò sembra confermato dalla norma dell'art. 2, comma 416, L. 244/2007 (Finanziaria 2008) con la quale sono stati istituiti i TFA, ove l'immissione nell'esercizio della professione di insegnante è definita come *“l'attività procedurale per il reclutamento del personale docente, attraverso concorsi ordinari, con cadenza biennale, nei limiti delle risorse disponibili...”*

Affermare, quindi, che una procedura consente soltanto di programmare gli accessi, significa che l'accesso non è consentito dalla procedura di abilitazione, ma dal titolo sottostante, contrariamente a quanto richiesto dall'Unione Europea ai fini dello svolgimento della professione di docente.

L'abilitazione, anche alla luce del sistema normativo comunitario, non è requisito che consente lo svolgimento della professione di docente e, conseguentemente, l'accesso ai concorsi ed alle graduatorie basate sulla abilitazione, con la conseguenza che devono essere disapplicate tutte le disposizioni emanate dal Ministero che prevedono l'abilitazione quale requisito per accedere alle graduatorie provinciali e d'istituto e di conferimento delle supplenze.

Alla luce di quanto, l'attuale normativa, che non consente alla ricorrente di essere inserita in graduatoria di I fascia delle graduatorie provinciali e di II fascia delle graduatorie di istituto, appare illegittima.

La ricorrente, in possesso sia del diploma di laurea che dei 24 CFU vanta, infatti, un titolo di abilitazione secondo la ridefinizione di tale concetto operata dal legislatore delegato (art. 5 D.Lgs 59/2017) sulla scorta della legge delega (art. 1, comma 110, L. 107/2015).

In effetti, la ricorrente potrebbe partecipare ad un concorso riservato agli abilitati, **ma non può accedere alle graduatorie delle fasce riservate ai docenti abilitati: ciò configura una disparità di trattamento ed una negazione all'accesso al pubblico impiego, in violazione degli artt. 3 e 97 Costituzione.** Questa interpretazione “costituzionalmente orientata” è sostanzialmente imposta dalla normativa europea che non prevede alcun titolo abilitativo per insegnare.

Bisogna quindi cercare una soluzione interpretativa in senso conforme alla “cornice sovranazionale”, dovendo altrimenti codesto Giudice rimettere gli atti alla Corte Costituzionale.



Soluzione che, come si è visto, appare senz'altro possibile nel caso di specie.

6. La Giurisprudenza in materia

La Corte d'Appello di Ancona si è espressa su vicenda similare affermando quanto segue: “l’art. 5 del D.Lgs n.59/2017, emanato in attuazione della legge delega n.107/2015, onde realizzare il “*Riordino, adeguamento e semplificazione del sistema di formazione iniziale e di accesso nei ruoli di docente nella scuola secondaria*”, nella formulazione successiva alle modifiche apportate dall’art. 1, comma 792 della legge n. 145/2018 (legge di stabilità 2019), sotto la rubrica “*Requisiti di accesso*”, recita al primo comma:

1. Costituisce titolo di accesso al concorso relativamente ai posti di docente di cui all'articolo 3, comma 4, lettera a), il possesso dell'abilitazione specifica sulla classe di concorso oppure il possesso congiunto di:

a) laurea magistrale o a ciclo unico, oppure diploma di II livello dell'alta formazione artistica, musicale e coreutica, oppure titolo equipollente o equiparato, coerente con le classi di concorso vigenti alla data di indizione del concorso;

b) 24 crediti formativi universitari o accademici, di seguito denominati 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 successivo comma 4 bis della norma precisa: “<. I soggetti in possesso di abilitazione per altra classe di concorso o per altro grado di istruzione sono esentati dal conseguimento dei CFU/CFA<”

Le chiare disposizioni di legge ora menzionate non lasciano seri dubbi sull'assoluta equivalenza del possesso dell'abilitazione specifica al possesso congiunto della laurea e dei 24 CFU, ai fini della partecipazione ai concorsi; del resto, in questa sede è controversa soltanto la possibilità di operare la trasposizione di tale pacifica equipollenza di titoli di ammissione ai concorsi in seno alla disciplina di conferimento degli incarichi di supplenza.

Ebbene, alla stregua di tutto quanto detto innanzi, e tenuto conto della dichiarata finalità di totale riordino e di semplificazione del sistema di formazione e di reclutamento dei docenti, perseguita dal d.lgs.n. 59/2017, è doveroso concludere che il possesso congiunto di laurea e di 24 CFU senz'altro integri, ai sensi della nuova legislazione, condizione sufficiente all'inserimento degli interessati nella II Fascia delle graduatorie di circolo e di istituto.

Le precedenti considerazioni operano su un piano affatto distinto rispetto al condivisibile principio secondo cui occorre tuttora tenere ben ferma la distinzione, in seno all'ordinamento scolastico, tra il titolo di studio ed il titolo abilitante, poiché la questione all'odierno vaglio verte in tema di definizione omogenea dei criteri in forza dei quali gli aspiranti all'insegnamento possano accedere all'esercizio della funzione didattica nelle Scuole, previa attenta valutazione tanto del titolo di studio quanto del titolo abilitante in specie conseguito, indipendentemente dalla durata e



dalla stabilità del rapporto di lavoro che l'Amministrazione Scolastica voglia instaurare con gli stessi, dovendo quest'ultima garantire all'intera utenza del Servizio Scolastico identica qualità di percorso didattico, sotto la guida di docenti parimenti idonei dal punto di vista professionale, sia che costoro abbiano concluso contratti di lavoro a tempo determinato, sia che abbiano conseguito, attraverso l'utile partecipazione ad un concorso, la titolarità di cattedra a tempo indeterminato.”

Ma la conferma della bontà del ragionamento avanzato nel ricorso introduttivo è data dalla lettura della sentenza n. 4167/2020 del Consiglio di Stato: “....un'identica equiparazione tra lo svolgimento di almeno tre annualità di servizio ed il titolo abilitativo è contenuta nell'art. 1, quinto comma, lett. a) del decreto-legge 29 ottobre 2019, n. 126, convertito con legge 20 dicembre 2019, n. 159, ai fini dell'indizione di una procedura straordinaria finalizzata alla stabilizzazione di ventiquattromila docenti precari per concorso, cui potranno partecipare coloro che hanno svolto tra il 2008/09 ed il 2019/20 almeno tre annualità di servizio nelle scuole secondarie statali....”.

Dello stesso parere il Tribunale di Messina, dott.ssa Bellino con la recentissima Ordinanza del 22.05.2021, resa nel procedimento n. 1050/2021: “...Dal combinato disposto di queste norme sembra emergere che il legislatore, nel richiedere specifici requisiti per l'accesso a tutti i nuovi concorsi per il reclutamento docenti, abbia voluto sostituire l'abilitazione all'insegnamento, pur prevista dall'art. 1, comma 110 della legge delega, con i 24 crediti formativi in specifici settori scientifico disciplinari (per il concorso ordinario) o con i tre anni di servizio (per il concorso straordinario), disciplinati dal decreto attuativo e dallo stesso art. 1 cit, comma 181.

Si è quindi ritenuto paradossale che al possesso del diploma di laurea e dei 24 CFU, considerato ormai dalla legge titolo di abilitazione all'insegnamento per la partecipazione ai futuri concorsi per l'assunzione a tempo indeterminato, non venga riconosciuto da un decreto ministeriale analogo valore abilitante ai fini dell'inserimento nelle graduatorie di II fascia - riservate agli abilitati - per l'assegnazione di semplici incarichi di supplenza.

E' pur vero che lo stesso D.Lgs. n. 59/2017 cit., al Capo II (artt. 8-13), prevede che i vincitori del concorso di cui all'art. 5 non vengano subito immessi in ruolo, ma sottoscrivano un contratto triennale di formazione iniziale, tirocinio e inserimento (FIT) che assicura un inserimento graduale nella funzione docente (in particolare, il titolare di contratto FIT su posto comune è tenuto a conseguire, al termine del primo anno, il diplomadi specializzazione per l'insegnamento secondario e, durante il secondo e terzo, a completare la propria preparazione professionale con ulteriori attività di studio, tirocini formativi diretti e indiretti e supplenze brevi) e che solo il positivo superamento dell'esame finale consente l'attribuzione di un incarico triennale; sicchè il percorso di formazione-specializzazione resta pur sempre necessario.

E che, inoltre, nessuna disposizione di rango primario o secondario ha disposto espressamente l'equiparazione o l'equipollenza del titolo di laurea con il conseguimento di 24 CFU all'esito favorevole dei percorsi abilitanti.

Tuttavia, appare ragionevole ritenere, richiamando precedente di questo Tribunale (ordinanza del 2.12.2019) che, in tale mutato assetto normativo, i concetti di “abilitazione” e di “idoneità



all'insegnamento" vadano complessivamente rivisitati e che pertanto devono riconoscersi in possesso del titolo di abilitazione anche gli aspiranti che abbiamo conseguito la laurea magistrale o a ciclo unico e 24 CFU per accesso FIT, essendo questi ultimi "titoli stabiliti dal vigente ordinamento per l'accesso ai corrispondenti posti di ruolo ex art 5 del regolamento di cui al d.m. n. 131/2007 da ricondurre quindi in un'interpretazione costituzionalmente orientata delle disposizioni primarie e secondarie sopra esaminate, nel novero dei titoli di abilitazione e/o idoneità previsti dall'art. 2, comma 1 del D.M. 374/2017 (con elenco non tassativo, atteso che esso, al n. 6, fa generico riferimento ad "altre abilitazioni").

Infatti, attesa l'omogeneità delle situazioni poste a confronto, la diversa interpretazione dell'art. 2 del D.M. 374/2017 e della relativa lett. A della tabella di valutazione A appare determinare una illogica oltre che irragionevole disparità di trattamento.

Di contro tanto l'O.M. n. 60/2020 che il D.M. n. 781/2020 hanno previsto per le neoistituite graduatorie provinciali per le supplenze e le correlate graduatorie d'istituto per il biennio relativo agli aa.ss. 2020/2021 e 2021/2022 requisiti diversi rispetto al passato, specificando che "le graduatorie di cui alla presente ordinanza e le relative tabelle di valutazione dei titoli rappresentano una innovazione disposta dal legislatore e non una semplice ricomposizione delle graduatorie previgenti".

In particolare, l'art. 3 della suddetta ordinanza suddivide le GPS relative ai posti comuni per la scuola secondaria di primo e secondo grado, distinte per classi di concorso, in due fasce: a) la prima, costituita dai soggetti in possesso dello specifico titolo di abilitazione; b) la seconda, costituita dai soggetti in possesso di uno dei seguenti requisiti: - per le classi di concorso di cui alla tabella A dell'Ordinamento classi di concorso, possesso del titolo di studio, comprensivo dei CFU/CFA o esami aggiuntivi ed eventuali titoli aggiuntivi previsti dalla normativa vigente per la specifica classe di concorso, e di uno dei seguenti ulteriori requisiti: 1. possesso dei titoli di cui all'articolo 5, comma 1, lettera b), del D.lgs 59/17; 2. abilitazione specifica su altra classe di concorso o per altro grado, ai sensi dell'articolo 5, comma 4-bis, del D.lgs 59/2017; 3. precedente inserimento nella terza fascia delle graduatorie di istituto per la specifica classe di concorso; - per le classi di concorso di cui alla tabella B dell'Ordinamento classi di concorso, possesso del titolo di studio ed eventuali titoli aggiuntivi previsti dalla normativa vigente per la specifica classe di concorso e di uno dei seguenti requisiti: 1. possesso dei titoli di cui all'articolo 5, comma 2, lettera b), del D.lgs 59/17; 2. abilitazione specifica su altra classe di concorso o per altro grado, ai sensi dell'articolo 5, comma 4-bis, del D.lgs 59/2017; 3. precedente inserimento nella terza fascia delle graduatorie di istituto per la specifica classe di concorso.

Va quindi rilevato che l'art. 11 dispone che ai fini del conferimento delle supplenze temporanee il dirigente scolastico utilizza le graduatorie d'istituto, articolate in tre fasce: a) la prima resta determinata ai sensi dell'art. 9 bis del D.M. n. 374/2019; b) la seconda è costituita dagli aspiranti presenti in GPS di prima fascia che presentano il modello di scelta delle sedi per la suddetta fascia contestualmente alla domanda di inserimento nelle GPS ai sensi del comma 4; c) la terza fascia è



costituita dagli aspiranti presenti in GPS di seconda fascia che presentano il modello di scelta delle sedi per la suddetta fascia contestualmente alla domanda di inserimento nelle GPS ai sensi del comma 4.

L'aspirante a supplenza può presentare domanda per l'inserimento nelle graduatorie d'istituto, contestualmente alla domanda di inclusione nelle GPS, indicando sino a 20 istituzioni scolastiche nella medesima provincia scelta per l'inserimento nella GPS, per ciascun posto comune, classe di concorso, posto di sostegno cui ha titolo.

All'atto della costituzione delle nuove GPS decadono le graduatorie di istituto di seconda e terza fascia costituite ai sensi del D.M. n. 374/2017.

Ciò premesso nel caso di specie la ricorrente ha documentato di avere inoltrato il 4 agosto 2020 la relativa istanza online per l'inserimento nelle graduatorie provinciali e di istituto per le supplenze nella scuola secondaria I e II grado, classi di concorso "scienze giuridiche ed economiche" indicando come titolo di accesso la laurea conseguita nel 2020 e il possesso dei titoli di cui all'articolo 5, comma 1, lettera b) del D.lgs 59/2017.

Orbene, con il riconoscimento di valore abilitante del possesso congiunto del diploma di laurea e dei 24 CFU ella avrebbe quindi diritto ad essere inserita nella prima fascia delle GPS, che di fatto corrisponde alla seconda fascia delle vecchie graduatorie, anziché nella seconda fascia delle GPS e nella seconda fascia delle graduatorie d'istituto per le classi di concorso A046...".

Vedasi, inoltre, in senso conforme le ordinanze del Tribunale di Messina – sez. Lavoro, della Dr.ssa Bellino resa in data 10.8.2021 nel giudizio n.2476/2021 R.G. e della Dr.ssa Rando resa in data 10.8.2021 nel giudizio 2564/2021R.G e, da ultimo, la sentenza n. 1796/2021 della Dott.ssa Bellino.

7. Violazione della normativa comunitaria e nazionale: violazione delle direttive 2005/36/ce e 2013/55/ue recepite con d. lgs. n. 206/07. violazione e falsa applicazione di legge: violazione art. 4 del d. lgs. n. 206/07, del d. lgs. n. 15/16, dell' art. 1 commi 79 e 107 della l. 107/15. Sentenza n. 4167/2020 del Consiglio di Stato.

I provvedimenti in questa sede impugnati sono palesemente illegittimi nella parte in cui non riconoscono l'equivalenza dell'esperienza di 36 mesi maturata dalla docente come titolo abilitativo ai sensi delle Direttive 2005/36/CE e 2013/CE/UE .

Si rappresenta infatti che le direttive citate, che regolano il sistema generale delle professioni nell'ambito dell'Unione Europea, sono state recepite ed attuate nell'ordinamento italiano attraverso il decreto legislativo n. 206 del 06.11.2007 e il D. Lgs. n. 15 del 28.01.2016.

La Direttiva 2005/36/CE impone il possesso di una idonea "qualifica professionale" al fine di esercitare una professione regolamentata, quale quella di docente nel sistema scolastico pubblico italiano, e tale requisito è condizione necessaria ed al tempo stesso sufficiente per l'esercizio della stessa; i titoli conseguiti in Italia in quanto Stato membro dell'Unione Europea rientrano nella



definizione di “titolo di formazione” e quindi di “qualifica professionale” utile all’esercizio della “professione regolamentata”.

Le procedure definite “abilitanti” dallo Stato italiano non rientrano nelle definizioni di “qualifica professionale” adottate dalla citata Direttiva 2005/36/CE poiché non rappresentano, ai sensi della stessa, una “formazione regolamentata” ma una mera procedura amministrativa appartenente all’ambito di una modalità di reclutamento attuata in forma non esclusiva dallo Stato italiano, posto che il diritto all’esercizio della professione avviene non in virtù di tali procedure, ma in virtù di idoneo titolo di accesso conseguito secondo le vigenti disposizioni di legge.

L’abilitazione all’insegnamento non costituisce pertanto una “qualifica professionale” in quanto per esercitare la professione di docente è necessario e sufficiente aver terminato positivamente percorsi formativi – laurea specialistica, magistrale o altro titolo equipollente – determinati in relazione a ciascuna classe concorsuale.

Ne consegue che l’abilitazione all’insegnamento non rappresenta un presupposto necessario per lo svolgimento delle predette funzioni. Si tratta, infatti, di una formazione professionale acquisita nel concreto espletamento delle funzioni di docente che viene ad essere ingiustamente disconosciuta, benché l’ordinamento comunitario la ritenga sufficiente ed adeguata al fine di accedere stabilmente all’impiego e quindi equivalente ai titoli di formazione ed abilitazione professionale.

Occorre osservare che l’ordinamento di settore non riconnette affatto la possibilità di esercitare le mansioni di docente all’acquisizione di una preventiva abilitazione, bensì legittima l’accesso a tale carriera sulla base del possesso di un valido titolo di studio. Le procedure di abilitazione sono, in realtà, mere procedure amministrative di reclutamento e non titoli per lo svolgimento per la partecipazione o titoli che consentono l’accesso ai concorsi in quanto ciò che vale, ai fini dell’inserimento nelle fasce di istituto, è il titolo di studio. In altri termini, affermare che una procedura consente soltanto di programmare gli accessi significa dire che l’accesso non è consentito dalla procedura di abilitazione ma dal titolo sottostante e tale procedura non rientra tra le definizioni dell’Unione Europea utili ai fini dello svolgimento della professione di docente.

8. Sulla interpretazione delle direttive comunitarie 2005/36/ce, 2013/55/ue, recepite con d. lgs. n. 206 del 2007. la sentenza del T.a.r. Lazio, n. 6245 del 6 giugno 2020.

La normativa comunitaria conferma quanto sin qui evidenziato in tema di abilitazione all’insegnamento mediante il possesso di uno specifico titolo di studio. In sostanza, in base alle Direttive Comunitarie 2005/36/CE e 2013/55/UE recepite con D.Lgs. n. 206 del 2007, l’accesso alla professione può essere subordinato al conseguimento di specifiche qualifiche che possono consistere, alternativamente, in un titolo di formazione ovvero in una determinata esperienza lavorativa. Pertanto il legislatore nazionale ha già recepito, mediante l’art. 1, comma 79 della L. n. 107 del 2015, il principio secondo cui è irrilevante il possesso della cd. “abilitazione all’insegnamento”.



Il medesimo art. 1, comma 79 stabilisce che il dirigente scolastico può conferire incarichi anche a docenti che siano sprovvisti di titoli di "abilitazione". Ciò sembra confermare che il legislatore interno sta dando formale attuazione allo spirito delle direttive comunitarie non richiedendo più l'abilitazione all'insegnamento quale requisito di svolgimento della professione.

Le Direttive 2005/36/CE e 2013/55/UE regolano il sistema generale delle professioni regolamentate nell'ambito dell'Unione Europea e dei titoli di accesso alle stesse. Tali Direttive sono state recepite ed attuate in Italia mediante il D. Lgs. 6 novembre 2007, n. 206, e il D. Lgs. 28 gennaio 2016, n. 15, recante "Attuazione della direttiva 2013/55/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, recante modifica della direttiva 2005/36/CE".

La Direttiva 2005/36/CE ed il relativo Decreto di attuazione impongono il possesso di idonea "qualifica professionale" al fine dell'esercizio di una professione regolamentata, quale quella di docente nel sistema scolastico pubblico italiano, e tale requisito è condizione necessaria ed al tempo stesso sufficiente all'esercizio della stessa; i titoli conseguiti in Italia in quanto Stato membro dell'Unione Europea rientrano nella definizione di "titolo di formazione" e quindi di "qualifica professionale" utile all'esercizio della "professione regolamentata". I termini di "abilitazione" e/o "idoneità" non rientrano tra le definizioni adottate dalla citata Direttiva o del relativo Decreto di attuazione e debbano quindi ritenersi sostituiti dalla più generale definizione di "qualifica professionale" adottata dalla normativa dell'Unione Europea.

Le procedure definite "abilitanti" dallo Stato italiano non rientrano nelle definizioni di "qualifica professionale" adottate dalla citata Direttiva 2005/36/CE poiché non rappresentano, ai sensi della stessa, una "formazione regolamentata" ma una mera procedura amministrativa appartenente all'ambito di una modalità di reclutamento attuata in forma non esclusiva dallo Stato italiano, posto che il diritto all'esercizio della professione avviene non in virtù di tali procedure, ma in virtù di idoneo titolo di accesso conseguito secondo le vigenti disposizioni di legge. In altri termini, il titolo non è altro che la "qualifica professionale" adottata dalla normativa dell'Unione Europea.

Il Ministero dell'Istruzione, mediante D.M. 30 gennaio 1998, n. 39, ha definito l'elenco dei titoli di studio conseguiti validi per l'esercizio della professione di docente nelle rispettive classi di concorso; in particolare con detto decreto Ministeriale, ha statuito che detti titoli consentono l'accesso alla professione di docente e quindi dalla lettura sistematica delle norme (Direttiva Ue 2005/36 e 2013/55 come recepite dal legislatore italiano e D.M. n. 39 del 1998) ciò che emerge e che tali titoli sono idonei all'esercizio della professione regolamentata, ovvero di "qualifica professionale".

Quanto sopra delineato ci conduce ad affermare che, secondo i principi comunitari sopra tratteggiati, la possibilità di svolgere una attività professionale quale quella del docente viene attribuita con il possesso di un determinato titolo di studio o di una serie di titoli di studio che consentono (o abilitano) all'insegnamento di determinate materie scolastiche.

Recentemente il T.A.R. Lazio è intervenuto sulla questione del riconoscimento del titolo, chiarendo in modo ancora più preciso che lo svolgimento dell'attività professionale del



docente può essere svolta senza necessariamente documentare un percorso di abilitazione. Con sentenza n. 6245 del 6 giugno 2020 il Tribunale Amministrativo ha chiarito che "*..le norme della direttiva 2005/36/CE , relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, devono essere interpretate nel senso che impongono ad uno Stato membro di riconoscere in modo automatico i titoli di formazione previsti da tale direttiva e rilasciati in un altro Stato membro al termine di formazioni in parte concomitanti, a condizione che "la durata complessiva, il livello e la qualità delle formazioni a tempo parziale non siano inferiori a quelli delle formazioni continue a tempo pieno"* (cfr. più di recente Corte giustizia UE , sez. III , 06/12/2018 , n. 675)".

Pertanto, a fronte della sussistenza del titolo di studio richiesto (laurea più 24 CFU), la laurea conseguita (ex sé rilevante) unitamente ai 24 CFU, debbono consentire lo svolgimento dell'attività di docente. A quest'ultimo proposito il Ministero è chiamato unicamente alla valutazione indicata dalla giurisprudenza appena richiamata, cioè alla verifica che, per il rilascio del titolo di formazione ottenuto al termine del percorso volto alla acquisizione dei 24 CFU, la durata complessiva, il livello e la qualità della formazione non sia inferiore a quella indicata dalla normativa previgente in tema di acquisizione di titoli di abilitazione all'insegnamento (P.A.S.; T.F.A; S.S.I.S.) e che, comunque, il livello di preparazione acquisito all'esito del percorso di studio sia tale da garantire l'erogazione di un buon servizio di insegnamento.

Recentemente, peraltro, la sentenza n. 1198/2020 del Consiglio di Stato, nel richiamare la giurisprudenza della CGUE, ha ulteriormente precisato come "*le norme della direttiva 2005/36/CE, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, devono essere interpretate nel senso che impongono di riconoscere in modo automatico i titoli di formazione rilasciati al termine di formazioni in parte concomitanti, a condizione che la durata complessiva, il livello e la qualità delle formazioni a tempo parziale non siano inferiori a quelli delle formazioni continue a tempo pieno"* (cfr. CGUE n. 675/2018).

9. Violazione e falsa applicazione dell'art. 17 del d.lgs. 13 aprile 2017 n. 59. Violazione e falsa applicazione dell'art. 2 del d.p.r. 9 maggio 1994, n. 487. Violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 97 e 117 cost. Violazione e falsa applicazione della direttiva 1999/70/ce. Violazione e falsa applicazione dell'art. 5, co. 4 bis del d.lgs. 6 settembre 2001 n. 368. Violazione e falsa applicazione dell'art. 19 del d.lgs. 15 giugno 2015 n. 81. Violazione e falsa applicazione degli artt. 36 e 70 del d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165.

I provvedimenti impugnati sono inficiati da un vizio di insanabile illegittimità nella parte in cui, non consentendo l'inserimento nella prima fascia delle GPS di **docenti precari in possesso di un'anzianità di servizio almeno triennale congiunta ai titoli di studio** di cui si è detto, si pongono in evidente contrasto con il divieto di discriminazione dei lavoratori con contratto a tempo determinato, sancito dalla clausola 4 dell'Accordo quadro attuato con la Direttiva comunitaria 1999/70/Ce.



Come è noto, in ragione di tale principio, la Corte di Giustizia UE ha già avuto modo di acclarare la profonda irragionevolezza del sistema di reclutamento del settore scolastico, siccome fonte di una persistente ricorso a contratti precarizzanti a prescindere dalle concrete esigenze di servizio (cfr. Corte di Giustizia, Sez. III, 26 novembre 2014, cause riunite C 22/13, da C 61/13 a C 63/13 e C 418/13).

La questione è di certo nota e non richiede approfondimenti di sorta. Orbene, nel valutare la compatibilità con i principi fondamentali dell'ordinamento nazionale a seguito della decisione del Giudice comunitario, la Corte Costituzionale ha avuto modo di rilevare come il Legislatore abbia previsto una forma di ristoro dei diritti ingiustamente violati a danno del personale precario, rappresentata dal piano straordinario di reclutamento ex lege 107/2015 (cfr. Corte cost. 20 luglio 2016 n. 187).

In tal senso, è stato affermato che costituisce idonea tutela un meccanismo di stabilizzazione fondato su “meri automatismi” ovvero su “selezioni blande”. Diversamente opinando, l'instaurazione di modalità selettive tradirebbe la finalità di sanatoria cui tali procedure devono essere essenzialmente destinate.

Come rilevato in fatto, i docenti inseriti nella III fascia delle graduatorie di istituto, e quindi non abilitati, non hanno potuto beneficiare di alcuno strumento di ristoro, dal momento che non hanno potuto partecipare al predetto piano straordinario, e, pertanto, versano ancora in uno stato di ingiustificato precariato.

La chiara indicazione fornita dal Giudice costituzionale, invero, avrebbe dovuto indurre il Ministero resistente a prevedere una modalità di assunzione che, al pari di quanto già avvenuto, riconoscesse adeguatamente il valore dell'esperienza maturata, che costituisce di per sé una forma di accertamento delle competenze professionali spese.

Del resto, occorre osservare che in recenti pronunciamenti, ancorché cautelari, il Consiglio di Stato ha ammesso ai percorsi di specializzazione sul sostegno anche i docenti privi di un titolo formale di abilitazione, ritenendo valida evidentemente la formazione professionale acquisita nel concreto svolgimento delle mansioni di docente (Cfr. Ex multis Cons. Stato, Sez. VI, 21 settembre 2017 n. 4115).

Del tutto inspiegabilmente, quindi, i provvedimenti impugnati disciplinano una procedura semplificata e non selettiva destinata soltanto al personale abilitato, a prescindere dall'anzianità maturata, senza tenere in alcuna considerazione il personale “precario”. Al riguardo, la previsione di un prossimo bando di reclutamento riservato ai suddetti docenti ai sensi dell'art. 17, co. 2, lett. c) e co. 7 del D.Lgs. 13 aprile 2017 n. 59, costituisce misura non sufficiente ad integrare il presidio minimo di tutela indicato dalla Corte Costituzionale.

Infatti, tale procedura non presenta quelle caratteristiche di “automaticità” e “semplificazione” richieste, dal momento che si configura quale concorso a tutti gli effetti selettivo alla stregua delle ordinarie procedure di reclutamento. In modo illogico ed incoerente, al pari dei neo-laureati e dei candidati che non hanno mai svolto servizio, i docenti precari devono sottoporsi a prove concorsuali



volte ad accertare la conoscenza di quelle materie disciplinari che essi quotidianamente insegnano agli alunni nell'espletamento delle funzioni di docenza assegnate, sic! Ne deriva, quindi, che il palese disconoscimento dell'anzianità maturata integra un'ipotesi di discriminazione non giustificata ed irragionevole.

Per mero tuziorismo, infine, occorre osservare che l'anzianità di servizio da considerare utile è quella maturata non solo nelle scuole statali, ma anche negli istituti paritari di cui alla L. 10 marzo 2000 n. 62. Come ben rilevato dal Consiglio di Stato, infatti, tale disciplina legislativa ha dato attuazione al principio di piena parità di trattamento tra le due categorie di istituzioni scolastiche, e ciò in ossequio a precetti di rilevanza costituzionale (art. 33 Cost.), di talché non possono essere consentite diversità di valutazione del servizio prestato dai docenti nelle rispettive istituzioni (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 7 marzo 2017 n. 951; 10 novembre 2017 n. 4845, in tema di mobilità).

10. Violazione e falsa applicazione dell'art. 35, co. 3 bis del d. lgs. 30 marzo 2001 n. 165.

Il Decreto Ministeriale impugnato è illegittimo nella parte in cui non assicura alcuna tutela al personale docente che da anni opera quale supplente in condizione di grave precariato, siccome destinatario di plurimi contratti di lavoro a tempo determinato ai sensi del D.M. 13 giugno 2007 n. 131, avendo maturato un'anzianità di servizio superiore a 36 mesi complessivi. Si premette che il personale scolastico viene reclutato per mezzo del doppio canale di reclutamento costituito dal concorso e dalle graduatorie, suddivise in diverse tipologie ed alle quali si accede e ci si inserisce se in possesso di idonei titoli di studio. In entrambi i casi la Giurisprudenza, anche Costituzionale, ha evidenziato che trattasi di procedure comunque selettive ed improntate alla selezione dei migliori che debbono necessariamente caratterizzarsi per l'applicazione del principio meritocratico (Cfr. Corte Cost., sent. n. 44/2011). Pertanto alle procedure di reclutamento mediante lo scorrimento della graduatoria si applicano i medesimi principi previsti per le prove concorsuali se compatibili, in punto di valutazione dei punteggi e dei titoli di studio e di servizio. Come noto, l'art. 35, co. 3 bis del D. Lgs. 30 marzo 2001 n. 165 (introdotto dall'art. 1, co. 401 della L. 24 dicembre 2012 n. 228 – Legge Stabilità 2013), prevede che le pubbliche amministrazioni possano avviare procedure concorsuali di reclutamento, riservando il 40% dei posti «(...) a favore dei titolari di rapporto di lavoro subordinato a tempo determinato che, alla data di pubblicazione dei bandi, hanno maturato almeno tre anni di servizio alle dipendenze dell'amministrazione che emana il bando».

La norma in parola è espressamente diretta a garantire al personale precario una chance di immissione in ruolo dopo aver raggiunto il tetto di anzianità conseguibile con contratti precari e flessibili conferiti ai sensi dell'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001 cit. Inopinatamente, nella vicenda di cui è causa non si è data attuazione a tale disposizione, impedendo così alla ricorrente di accedere ad una graduatoria suscettibile di garantire l'instaurazione di un rapporto di lavoro, seppure a termine.

Di contro, si è preferito irragionevolmente prevedere delle preclusioni ingiuste e lesive dei diritti della docente, nonostante essa si trovi in possesso dei requisiti per l'accesso ad una graduatoria di



prima fascia. La possibilità di accedere alla predetta graduatoria andava garantita alla ricorrente, alla luce del riassetto profondo del sistema di reclutamento nel settore scolastico, che lo stesso Legislatore aveva inteso perseguire con la L. 13 luglio 2015 n. 107, al fine di adeguare l'ordinamento interno ai principi comunitari dettati dalla direttiva comunitaria 1999/70/CE dopo la recente pronuncia di incompatibilità della Corte di Giustizia (cfr. Corte di Giustizia UE Sez. III, 26 novembre 2014, cause riunite C 22/13, da C 61/13 a C 63/13 e C 418/13). Si evidenzia una ulteriore disparità di trattamento con recenti procedure di reclutamento per concorso.

Ed infatti, le procedure di reclutamento indette con decreto direttoriale della Direzione Generale per il Personale Scolastico – M.I.U.R., prot. n. 767 del 17 luglio 2015 in applicazione dell'art. 1, co. co. 95 ss. della L. 13 luglio 2015 n. 107, hanno riguardato esclusivamente il personale precario inserito nelle Graduatorie provinciali ad esaurimento e sono state estese – invero incomprensibilmente – ai candidati idonei/non vincitori dell'ultima tornata concorsuale.

Sono pertanto stati esclusi i precari storici inseriti nella terza fascia delle graduatorie di istituto, ai quali quindi l'ordinamento non ha offerto alcuna opportunità di stabilizzazione. Di contro, l'art. 1, co. 131 della L. n. 107/2015 cit. dispone che «A decorrere dal 1° settembre 2016, i contratti di lavoro a tempo determinato stipulati con il personale docente, educativo, amministrativo, tecnico e ausiliario presso le istituzioni scolastiche ed educative statali, per la copertura di posti vacanti e disponibili, non possono superare la durata complessiva di trentasei mesi, anche non continuativi».

Ne deriva che la ricorrente, avendo raggiunto il tetto massimo di anzianità conseguibile con i contratti di supplenza, sarà inevitabilmente espulsa dal mercato lavorativo perdendo ogni possibilità di insegnare nelle scuole statali. In tal senso, la condizione di precariato, invece di consentire l'accesso al ruolo quale forma di tutela dovuta a seguito dell'illegittimo ricorso a contratti a tempo determinato, costituisce paradossalmente un impedimento all'esercizio della professione scelta, con gravissima violazione dei diritti e delle prerogative costituzionalmente riconosciute.

Alla luce di quanto rilevato, non rinviene alcuna plausibile e ragionevole giustificazione la scelta di prevedere un meccanismo di reclutamento in favore soltanto di docenti muniti di abilitazione (ma non della laurea congiunta ai 24 CFU) ma indipendentemente dal possesso di un'adeguata anzianità di servizio.

Di contro, il riconoscimento del diritto alla riserva di posti per la stabilizzazione del personale precario, sancito dall'art. 35 del D. Lgs. 30 marzo 2001 n. 165, avrebbe dovuto trovare applicazione anche con riferimento al concorso di cui è causa, individuando un'aliquota minima espressamente destinata ai docenti precari. L'inserimento in graduatoria di prima fascia delle Gps rappresenta per la ricorrente l'unica seria e concreta occasione utile di ottenere un contratto di lavoro nel prossimo triennio, dal momento che in suo favore non opererà nemmeno il meccanismo compensativo dell'assunzione a copertura dell'ordinario turn over mediante scorrimento delle graduatorie ad esaurimento (cfr. Cass. civ., 20 giugno 2012 n. 10127). Alla luce di quanto rilevato, tenuto conto che la procedura di inserimento rappresenta una delle principali modalità di selezione del personale scolastico pubblico ai sensi dell'art. 97 Cost, assicurando il rispetto dei principi di trasparenza,



imparzialità e buon andamento, e considerato che anche il giudice comunitario ha ravvisato nel settore l'irragionevolezza di qualsiasi modalità alternativa di reclutamento, la previsione impugnata è affetta da evidenti ed insanabili vizi di illegittimità.

11. Sulla equiparazione del servizio svolto in scuola paritaria

Si precisa, infine, che rispetto al quadro sopra esposto, il caso *de quo* presenta una peculiarità: il servizio di cui si chiede la valutazione ai fini dell'inserimento nella corretta fascia delle GPS, è stato, in parte, svolto nelle scuole paritarie (v. autocertificazione all. 6). Ma in base alla normativa vigente, che prevede l'assoluta equiparazione delle due tipologie di servizio, la sostanza della questione non risulta modificata.

La Legge n. 62/2000 “Norme per la parità scolastica e disposizione sul diritto allo studio ed all'istruzione” ha definitivamente sancito la **piena parità scolastica tra scuola statale e scuola non statale** riconoscendo che **le scuole private “svolgono un servizio pubblico”** (art. 1, commi 1 e 3) e **costituiscono, insieme alle scuole statali, “il sistema nazionale di istruzione pubblica”** (così Tar Campania sez. II, sentenza del 08.02.2001).

Il D.L. 250/2005, convertito nella L. n. 27/2006 ha poi **sostituito** le allora vigenti quattro tipologie di scuole non statali (autorizzate, parificate, legalmente riconosciute e pareggiate) con l'unica categoria della “**scuola paritaria**”, riconducendo così le diverse tipologie di scuole non statali previste dal T.U. (D. Lgs. n. 297/1994) a due sole categorie: “**scuole paritarie riconosciute**” e “**scuole non paritarie**”. Infatti, l'art. 1-bis del D.L. 250/2005 ha stabilito che “*le scuole non statali di cui alla parte II, titolo VIII, capi I, II e III, del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, sono ricondotte alle due tipologie di scuole paritarie riconosciute ai sensi della legge 10 marzo 2000, n. 62 e di scuole non paritarie*”. Dal tenore letterale della normativa appena citata, risulta evidente che **le scuole paritarie hanno formalmente assorbito le categorie di scuola legalmente riconosciuta e di scuola pareggiata.**

In applicazione della suddetta normativa, **il punteggio maturato per il servizio svolto nelle scuole paritarie è di fatto riconosciuto ai docenti inseriti nelle graduatorie ai fini della loro immissione in ruolo, nelle graduatorie di Istituto, nonché nelle tabelle di valutazione titoli dei concorsi di merito del personale docente.**

Il Consiglio di Stato, con la già citata sentenza n. 4167 del 30 giugno 2020, rivedendo i precedenti orientamenti assunti, ha riconosciuto che coloro che abbiano maturato un servizio pari a **36 mesi (o 180 giorni x 3 anni scolastici)** sia su scuola **Statale** che su scuola **Paritaria**) siano da considerarsi, a qualsiasi fine, **abilitati all'insegnamento.**

Nella direzione di questa decisione, sicuramente innovativa, i docenti che, attualmente inseriti nelle GPS di Seconda fascia, abbiano maturato 36 mesi di servizio (o 180 giorni x 3 anni scolastici), **sia su Statale che tutto o in parte su Paritaria,** devono, pertanto, essere inseriti nelle Graduatorie provinciali di Prima fascia (che sostituiscono le Graduatorie di Istituto di Seconda fascia), riservate oggi ai docenti in possesso di abilitazione.



Istanza per la determinazione delle modalità della notificazione ex art. 151 c.p.c.

Con riferimento alla notifica ai controinteressati, si osserva che, anche per celerità ed economia processuale, mancando nelle graduatorie pubblicate qualsiasi indicazione di residenza e gli altri dati identificativi dei docenti in graduatoria, sussistono i presupposti per autorizzare la notifica ex art. 151 c.p.c. (derogando dalle onerose formalità previste dall'art. 150 cpc), mediante pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza nel sito internet del MIUR.

Ai fini dell'integrale instaurazione del contraddittorio, il ricorso andrà notificato a tutti i docenti potenzialmente controinteressati, ossia a tutti i docenti che in virtù dell'inserimento "pleno iure" della ricorrente nella competente fascia delle graduatorie provinciali e delle graduatorie di istituto sarebbero scavalcati in graduatoria e nel punteggio. Tuttavia la notifica del ricorso nei modi ordinari risulterebbe impossibile, non soltanto in ragione del grandissimo numero dei destinatari, ma soprattutto per l'impossibilità di identificare i docenti.

Inoltre, la tradizionale notificazione per pubblici proclami prevede che sia pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale un semplice sunto del ricorso. L'efficacia di tale forma di notificazione è stata più volte messa in dubbio e significative, al riguardo, sono le statuizioni contenute nella decisione della Quarta Sezione del Consiglio di Stato 19 febbraio 1990, n. 106, "...non pare possa ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino potenziale convenuto in giudizio di prendere visione costante del Foglio degli annunci legali della Provincia o della Gazzetta Ufficiale, nei quali il sunto del ricorso viene pubblicato...". Infatti anche quando, per mera ipotesi, la notificazione per pubblici proclami raggiunga il suo scopo in punto di fatto, rimane pur sempre un'intrinseca disparità di trattamento tra il destinatario della notificazione effettuata nei modi ordinari e chi abbia acquisito la conoscenza della pendenza del giudizio mediante l'avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale: il destinatario della notificazione ordinaria, disponendo del testo integrale del ricorso, potrà valutare la sua fondatezza e decidere se costituirsi o meno in giudizio, mentre il destinatario della notificazione per pubblici proclami dovrà costituirsi in giudizio sostenendo le relative spese al solo fine di poter estrarre copia integrale del ricorso, essendo evidente che da un "sunto" non possano trarsi serie previsioni sull'esito della lite.

Per altro verso, la pubblicazione sulla G.U. appare comunque oltremodo onerosa per la ricorrente. Ed a tal fine è stata individuata come rispondente la pubblicazione del ricorso, nel testo integrale, sul sito internet del ramo di Amministrazione interessata al procedimento su cui si controverte. Tale modalità, peraltro, appare più efficiente, considerato che ormai la modalità telematica è quella usuale per la presentazione delle domande e per la pubblicazione delle graduatorie, sicché il sito internet dell'Amministrazione viene giornalmente consultato dagli aspiranti in graduatoria.

In definitiva, la notifica mediante le modalità alternative di cui all'art. 151 c.p.c. incontra il solo limite della effettiva garanzia del diritto di difesa (che, per le ragioni esposte, nel caso verrebbe ampiamente tutelata):



- *“La notificazione disposta ai sensi dell’art. 151 c.p.c. è possibile al di fuori di ogni specifico schema normativo purché le forme prescelte siano idonee a garantire la conoscenza del procedimento e il rispetto del diritto di difesa”* (Tribunale Roma, 20/03/2013, n.6044);
- *“Il giudice, nel caso in cui autorizzi la notificazione di atti "in modo diverso da quello stabilito dalla legge", ai sensi dell'art. 151 c.p.c., deve indicare forme che corrispondano allo scopo dell'atto e scegliere modalità che garantiscano il rispetto dei principi fondamentali del diritto di difesa e del contraddittorio”* (Cassazione civile sez. trib., 25/03/2003, n. 4319);
- *“In tema di notificazioni autorizzate dal giudice ai sensi dell'art. 151 c.p.c., le forme devono trovare corrispondenza nello scopo dell'atto e le modalità prescelte debbono garantire i principi fondamentali del diritto di difesa e del diritto al contraddittorio”* (Cassazione civile sez. VI, 11/10/2017, n.23919).

Pertanto il Tribunale del Lavoro di Messina (oltre ad altri Tribunali) ha già autorizzato in ipotesi analoghe la notifica mediante modalità alternative, ex art. 151 c.p.c.- Infatti tale forma di notifica continua ad essere utilizzata sistematicamente dal G.A. nonché dal Giudice Ordinario in tutte le ipotesi di vertenze collettive.

Si chiede pertanto di volere autorizzare la notificazione con modalità diverse da quelle ordinarie, ai sensi dell’art. 151 c.p.c., in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami, cioè mediante la pubblicazione sul sito istituzionale del MIUR.

Per quanto sopra, la prof.ssa Serena Salvo, come sopra rappresentata e difesa, chiede all’On.le Tribunale adito, respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa, previa disapplicazione dell’ordinanza n. 60 del 10.07.2020 e del D.M. 858 del 21.07.2020, e dei successivi decreti ministeriali e direttoriali conseguenti, connessi e consequenziali anche emanandi, in quanto illegittimi, accertare e dichiarare che parte ricorrente è in possesso di un titolo abilitante all’insegnamento costituito dal diploma di laurea e dei 24 cfu e ordinare al Ministero convenuto di inserire parte ricorrente nella seconda fascia (II fascia) delle Graduatorie di Circolo e di Istituto e nella prima fascia delle GPS per le classi di concorso AA24, AB24, AA25 e AB25 e nelle graduatorie incrociate di sostegno della provincia di Messina, ovvero per quelle ritenute oppure in quelle ritenute accessibili in corso di causa, nella posizione secondo il punteggio spettante e maturato, come per legge

VOGLIA

1.- In via preliminare, mancando nelle graduatorie pubblicate qualsiasi indicazione di residenza dei docenti in graduatoria né risultando gli estremi per evincerla, autorizzare la notifica ex art. 151 c.p.c. (derogando dalle formalità previste dall’art. 150 c.p.c.), mediante pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza nel sito internet del MIUR.

2.- Ritenere e dichiarare che la ricorrente dispone di un titolo abilitante all’insegnamento, costituito dal possesso del titolo di diploma di laurea congiunto ai 24 CFU, oltre ai 36 mesi di servizio e, conseguentemente, il diritto della ricorrente ad essere inserita nella competente fascia (I fascia delle



graduatorie provinciali e II fascia delle graduatorie di istituto) delle graduatorie provinciali e di istituto per le supplenze aa.ss. 2020/2021, 2021/2022 e successivi aggiornamenti dell'Ufficio VIII-Ambito Territoriale di Messina, nei posti e con i punteggi a lei spettanti.

3.- Per l'effetto, ordinare all'Ufficio VIII Ambito Territoriale di Messina ed ove occorra al MIUR di procedere alla correzione delle suddette graduatorie, inserendo la ricorrente nelle rispettive fasce di competenza (I fascia delle graduatorie provinciali e II fascia delle graduatorie di istituto);

4.- Ove necessario a tal fine, preventivamente disapplicare gli atti e provvedimenti presupposti (O.M., D.M. e decreti di riferimento) e consequenziali (graduatorie provinciali delle supplenze e graduatorie di istituto della Provincia di Messina vigenti per il biennio 2020-2022 per le classi della ricorrente).

5.- Emettere le eventuali ulteriori statuizioni consequenziali o opportune.

6.- Con riserva di articolare i mezzi istruttori utili e conducenti.

7.- Con vittoria e distrazione, in favore dei sottoscritti procuratori antistatari, delle spese di lite e con salvezza di ogni altro diritto o azione.

Ai sensi del D.P.R. 115/2002 e succ. mod. ed int. la presente ha valore indeterminato, esente dal versamento del c.u. ex art.46 DPR 445/2000 come da dichiarazione in atti.

Si producono allegati come descritti.

Messina, 16 settembre 2021

f.to digitalmente
Avv. Sebastiano Ghirlanda
Avv. Emilio Magro

