

*Avv. Giuseppe Buonanno*  
*Abilitato al patrocinio avanti le Magistrature Superiori*  
*Via Fabio Massimo n. 88 – 00192 – Roma*  
*Tel./Fax 0689135135 – Mobile 3470934313*  
*Pec: giuseppebuonanno@ordineavvocatiroma.org*

**\*\* \* \*\* \* \*\***

**ECC.MO CONSIGLIO DI STATO**  
**IN SEDE GIURISDIZIONALE**  
**RICORSO IN APPELLO**  
**CON ISTANZA EX. ARTT. 56 – 98 CPA**

Nell'interesse di:

- 1) **ALO' EDOARDO OSCAR**, C.F. LAODDS86C24C588W;
- 2) **ASTULFONI ELISABETTA**, C.F. STLLBT77H68A794K;
- 3) **ATTERITANO ANTONGIULIO**, C.F. TTRNNG86H15H919E;
- 4) **BASCIO NELLY**, C.F. BSCNLY83B57F061Q;
- 5) **BUA ALESSANDRA ORIANA**, C.F. BUALSN84P44B774A;
- 6) **CABRAS CLAUDIA**, C.F. CBRCLD82H45G015V;
- 7) **CAPPELLUTI ONOFRIO**, C.F. CPPNFR96M23F284R;
- 8) **CARROTTA IMMACOLATA**, C.F. CRRMCL81M71F839V;
- 9) **CASCONE CIRO**, C.F. CSCCRI70P20F912X;
- 10) **CASERINI MARCO**, C.F. CSRMRC60P24B910C;
- 11) **CATRICALA' LAURA**, C.F. CTRLRA88E71C616X;
- 12) **CAZZATO COSIMO**, C.F. CZZCSM76A22L419W;
- 13) **CERAVOLO MARIA CELESTINA**, C.F. CRVMCL76R51F537E;
- 14) **CONTU MARTINO**, C.F. CNTMTN65E07B354J;
- 15) **CORRADO MAURO**, C.F. CRRMRA72E01Z315U;
- 16) **D'ANIELLO GIOVANNI**, C.F. DNLGNN93A21E791Q;
- 17) **D'APONTE MARCELLINO**, C.F. DPNMCL74S16E224J;
- 18) **DELLINO DARIO**, C.F. DLLDRA74P19A662B;
- 19) **DI BLASI SALVATORE**, C.F. DBLSVT83B15A176N;
- 20) **ERRICO GIUSEPPA**, C.F. RRCGPP62M53I396K;
- 21) **ESPOSITO ALESSANDRO**, C.F. SPSLSN73P05G230W;
- 22) **FLORIO MANUELA**, C.F. FLRMNL89A43C351Z;
- 23) **GAETANO ALBERTO**, C.F. GTNLRT93L09F205I;
- 24) **GARAU MANUELA**, C.F. GRAMNL73S65H856R;
- 25) **GARUFI MASSIMO**, C.F. GRFMSM70S08F158C;

- 26) **GIARDULLO CAMILLO**, C.F. GRDCLL63T04Z133C;
- 27) **IMPOLLONIA ALESSANDRA**, C.F. MPLLSN81R63F158N;
- 28) **KAPOR JELENA**, C.F. KPRJLN75H45Z118W;
- 29) **LECCI ERIKA**, C.F. LCCRKE82L53Z133C;
- 30) **LOMANTO MARIELLA**, C.F. LMNMLL76P66H792S;
- 31) **MAMONE RAFFAELLA**, C.F. MMNRFL86H60I854Z;
- 32) **MANGINI CHIARA**, C.F. MNGCHR78M48G793F;
- 33) **MARSIGLIA VITO**, C.F. MRSVTI79P13C351L;
- 34) **MASTROTOTARO VANESSA**, C.F. MSTVSS91D55F284T;
- 35) **MESIANO DOMENICO**, C.F. MSNDNC76L04H224K;
- 36) **MICHELI FEDERICA**, C.F. MCHFRC90S48H282D;
- 37) **PIERINI GABRIELLA**, C.F. PRNGRL72T55G337T;
- 38) **PISCITELLI FILIPPO ANTONIO**, C.F. PSCFPP87T02I197Y;
- 39) **PISCITELLI MARIA**, C.F. PSCMRA76H42B963A;
- 40) **QUARTAROLI MATTEO**, C.F. QRTMTT77L29H910H;
- 41) **RANDAZZO TERESA**, C.F. RNDTRS85A51C352S;
- 42) **SANELLI ELISA**, C.F. SNTLSE87H43I608G;
- 43) **SCATTU SILVANA**, C.F. SCTSVN67R47A722O;
- 44) **SCHINTU FRANCESCA LUANA**, C.F. SCHFNC73C64L093W;
- 45) **SCOTTI GIOVANNI**, C.F. SCTGNN73T06G812R;
- 46) **SPADAFORA ANTONIO**, C.F. SPDNTN84R18D122F;
- 47) **SPADAFORA LIDIA**, C.F. SPDLDI89B51Z112U;
- 48) **SPADOLA GIORGIO**, C.F. SPDGRG82B14G842P;
- 49) **TABACCHI GIOVANNA**, C.F. TBCGNN64E62A501H;
- 50) **TESSE SILVIA**, C.F. TSSSLV89B60B619E;
- 51) **TESTA SALVATORE ANTONIO**, C.F. TSTSVT67S22C480Y;
- 52) **TUFO DANIELE**, C.F. TFUDNL87B10A145K;
- 53) **VALENTE AMERIGO**, C.F. VLNMRG89A20D643Y;
- 54) **VECCHIO AGATA MONICA**, C.F. VCCGMN75E45B429F;
- 55) **VINCI GIOVANNA MARIA VALENTINA**, C.F. VNCGNN89M43D423P;

rappresentati e difesi dall'**Avv. Giuseppe Buonanno (C.F. BNNGPP78M05E716U)**  
ed elettivamente domiciliati presso il suo Studio in Roma, Via Fabio Massimo n. 88,  
come da procure in calce, che al fine delle comunicazioni e/o notificazioni indica il  
numero di Fax: **0689135135** e l'indirizzo PEC:  
**giuseppebuonanno@ordineavvocatiroma.org**

## CONTRO

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE (C.F. 80185250588)**, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'**Avvocatura Generale dello Stato** e domiciliato in ROMA, Via dei Portoghesi n. 12 – 00186

\*\*\*

**Per l'annullamento e/o la riforma - previa sospensione ed adozione di misure cautelari già ai sensi degli artt. 56 – 98 CPA - della Sentenza del TAR Lazio – Roma – Sez. III-bis – n. 13059 depositata il 7.12.2020 (RG 8324/2020), non notificata (DOC. 1).**

## FATTO

Il giudizio trae origine da un evoluzione giurisprudenziale del Consiglio di Stato (Sentenza n. 4167/2020) in linea con principi e previsioni nazionali e comunitarie che equiparano all'abilitazione il servizio triennale statale, per cui si ritiene ormai superflua la richiesta dell'ulteriore titolo di abilitazione ai fini dell'inserimento nella fascia primaria per l'attribuzione delle supplenze per docenti con servizio triennale maturato presso istituti statali.

Va premesso che con Ordinanza n. 60 del 10 luglio 2020 (in seguito: *Ordinanza*) il Ministero dell'Istruzione ha disciplinato, in prima applicazione e per il biennio 2020/2022, la costituzione delle graduatorie provinciali per le supplenze (c.d. GPS) e delle graduatorie di istituto su posto comune e di sostegno, per l'attribuzione degli incarichi a tempo determinato del personale docente nelle istituzioni scolastiche statali (v. Doc. 1 fasc. I grado).

Come previsto dall'art. 3 e segg. (in particolare, l'art. 11), dalle nuove GPS (Graduatorie Provinciali per le Supplenze) si attinge per il conferimento di supplenze annuali o fino al termine delle attività didattiche, e dalle preesistenti Graduatorie d'istituto si attinge per le supplenze transitorie/temporanee residuali.

Priorità è riconosciuta ai docenti presenti in **I Fascia GPS**, che corrisponde (contestualmente) alla **II Fascia delle Graduatorie d'Istituto**, in cui l'Ordinanza prevede che possano inserirsi solo i docenti con abilitazione e/o specializzazione sul sostegno (ed in cui confluiscono anche i docenti già presenti in GAE).

In via subordinata, le eventuali residue supplenze sono assegnate ai docenti presenti in II Fascia GPS, che corrisponde (contestualmente) alla III Fascia delle Graduatorie d'Istituto, in cui vi sono i docenti non abilitati secondo il Ministero.

Nell'impianto pur aggiornato delle graduatorie per le supplenze, il Ministero conferma l'ingiusta esclusione dalla fascia riservata agli abilitati (I fascia Gps – II

Fascia G.I.) dei *docenti con (almeno) tre anni di servizio maturati presso istituti scolastici statali*.

La preclusione appare grave, viste le recenti evoluzioni normative e giurisprudenziali. Gli appellanti sono tutti docenti che hanno maturato (anteriormente alla scadenza del termine per le domande del 6 agosto 2020) **almeno 3 anni di servizio presso istituti scolastici statali** (180 gg. nel singolo anno scolastico o servizio ininterrotto dal 1° febbraio al termine delle operazioni di scrutinio) (v. Doc. 2 fasc. I grado), già muniti dei titoli di accesso all'insegnamento nelle classi concorsuali d'interesse (v. Doc. 3 fasc. I grado).

Il servizio non è stato reso, nemmeno in minima parte, presso istituti di scuola paritaria, ma **solo presso istituti statali** (e unitariamente di scuola secondaria).

La reiterata esclusione di tali docenti dalla fascia primaria delle graduatorie per le supplenze, a causa del difetto dell'ulteriore titolo di abilitazione, è **altamente pregiudizievole** in quanto preclude la possibilità di concorrere all'ottenimento d'incarichi di supplenza annuale e/o al termine delle attività didattiche, ossia quelli di più lunga e/o stabile durata, aggravandone ulteriormente lo stato di precarietà lavorativa ed economica.

Essi hanno, quindi, contestato e richiesto l'inserimento in I fascia, all'Ufficio provinciale d'interesse, tramite modalità sostitutiva (PEC o Racc. A.R.), risultando inaccessibile la funzione *online* (v. Doc. 4 fasc. I grado).

Nelle domande hanno evidenziato l'ampia sufficienza dei propri titoli di servizio ai fini dell'inserimento nella fascia primaria, data la superfluità del titolo di abilitazione ai sensi del rinnovato ordinamento scolastico.

Tali istanze non hanno avuto riscontro, ed il conseguente ricorso al Tar Lazio – Roma, **RG 8324/2020**, è stato respinto con la **Sentenza n. 13059/2020**, che si impugna anche nello specifico capo relativo alla condanna alle spese.

\*\*\*

## **DIRITTO**

### **- PREMESSA GENERALE -**

Appare opportuno esporre, ai fini di un quadro generale da cui appare già viziata ed erronea la sentenza impugnata, che il ricorso ha inteso valorizzare (non il requisito dei c.d. 24 cfu) ma **principalmente e distintamente il servizio** maturato sul “*campo*”

secondo i recenti dati normativi e giurisprudenziali, che ove corrispondente **ad (almeno) 3 anni** presso istituti scolastici **statali equivale al titolo abilitativo**.

Si ribadisce che gli appellanti hanno unitariamente maturato il servizio esclusivamente presso istituti scolastici **statali** (di scuola **secondaria**), per cui il ricorso non ha il fine di far riconoscere (nemmeno incidentalmente) il diverso servizio presso istituti di scuola paritaria.

Orbene, il TAR non ha tenuto in debita considerazione che nella recente ridefinizione dell'ordinamento scolastico e del relativo sistema di accesso e formazione, risulta ormai “**espunto**” l’istituto dell’ “**abilitazione**” inteso come ulteriore titolo a cui subordinare l'accesso ad una determinata professione.

I percorsi di abilitazione **non sono più attivi**, *de facto* l'abilitazione su materia non è più conseguibile.

Dall'ultimo concorso per l'immissione in ruolo, in cui il servizio maturato, di almeno 3 anni, è (al pari dell'abilitazione) sufficiente a determinare la partecipazione, si trae ulteriormente l'equiparazione del servizio triennale al titolo di abilitazione.

Sulla superfluità del titolo di abilitazione e sufficienza del servizio triennale, si è richiamato ampiamente il recente precedente del Consiglio di Stato (Sent. n. 4167/2020), evidenziando che nel medesimo senso si è già espresso il diritto comunitario e la Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

Appare, dunque, irragionevole che il Ministero italiano continui a chiedere l'abilitazione ai fini dell'attribuzione di semplici supplenze annuali (e/o fino al termine delle attività didattiche), discriminando i docenti che nonostante l'ampio servizio maturato (almeno triennale) si vedono esclusi dal conferimento di tali incarichi.

La preclusione appare ulteriormente grave se si considera che la fascia primaria delle graduatorie (I fascia GPS/II fascia G.I.) non costituisce titolo per aspirare all'assunzione a tempo indeterminato, ma solo per l'attribuzione di supplenze a tempo determinato.

Pertanto, vista la “**minore utilità**” che l'inserimento richiesto determinerebbe rispetto alla più qualificante immissione in ruolo, non si comprende il motivo per cui si continui a privare di tale (pur ridotta) utilità gli appellanti nonostante l'ampio servizio svolto.

Il bilanciamento d'interessi è, infatti, sproporzionatamente a sfavore degli appellanti, i quali dalla fascia dei non abilitati (II fascia Gps/III fascia G.I.) possono aspirare al massimo a supplenze di mera copertura temporanea (di pochi giorni o poche ore) e, peraltro, solo residuali/eventuali, perciò vedendo - nello stato attuale - irrimediabilmente pregiudicata la propria carriera scolastica.

Il Ministero, invece, dall'inserimento degli appellanti nella fascia primaria delle graduatorie non subirebbe alcun maggiore onere, trattandosi sempre e solo di contratti a tempo determinato e giammai di assunzioni a tempo indeterminato.

\*\*\*

**I. IMPUGNAZIONE SPECIFICA DEL CAPO INERENTE LA CONDANNA ALLE SPESE. ERROR IN IUDICANDO: ERRONEA/OMESSA PRONUNCIA. ERRONEITA' E DIFETTO DI MOTIVAZIONE. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI EQUITÀ', DEL DIRITTO ALLA TUTELA GIURISDIZIONALE E DEL DIRITTO ALL'ISTRUZIONE. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE ART. 92, COMMA 2, C.P.C. IRRAGIONEVOLEZZA, SVIAMENTO.**

Si impugna e censura specificamente il capo di Sentenza in cui il TAR condanna i ricorrenti al rimborso delle spese di lite in favore del Ministero come di seguito: “ .. *Condanna parte ricorrente al rimborso delle spese di lite in favore di parte resistente che liquida in complessivi euro 1.500,00, per compensi professionali, oltre accessori come per legge. ..* ” (v. Doc. 1).

Vi erano oggettivi motivi per compensare le spese, in corretta applicazione dell'art. 92, c. 2, CPC, in considerazione delle complessive circostanze.

Secondo l'art. 92, c. 2, CPC (richiamato dall'art. 26, c. 1, CPA), “ .. *Se vi è soccombenza reciproca ovvero nel caso di **novità della questione trattata o mutamento della giurisprudenza** rispetto alle questioni dirimenti, il giudice può compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero. ..*”; inoltre, la **Corte Costituzionale**, con **Sentenza n. 77 del 19.4.2018**, ha dichiarato l'illegittimità del presente comma nella parte in cui non prevede anche che il giudice possa compensare le spese (parzialmente o per intero) “ .. **qualora sussistano altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni** ..”.

In primo luogo, nel ricorso si era evidenziato un orientamento anche positivo, ossia precedenti, in particolare dell'Ecc.mo Consiglio di Stato ma anche di origine comunitaria, che consentono di ritenere assimilabile all'abilitazione il servizio triennale statale.

Per cui la presenza di precedenti anche favorevoli avrebbe dovuto indurre il giudice di primo grado almeno a compensare le spese.

E' indubitabile, poi, che la questione si presentasse anche in termini di “novità”, visto che il ricorso affronta la questione dell'equiparazione all'abilitazione del servizio maturato presso scuole statali con riferimento alle nuove graduatorie provinciali per

le supplenze (GPS), indette in prima applicazione con Ordinanza ministeriale n. 60/20 nel biennio 2020/2022.

Inoltre, il TAR, nell'ottica delle *“analoghe gravi ed eccezionali ragioni”*, non ha considerato **l'inesistente attività difensiva svolta dal Ministero**, che si è limitato a depositare una nota di costituzione formale.

Tale attività si è quindi sottratta agli ordinari criteri di valutazione degli atti di difesa, non contenendo alcuna contestazione relativa agli elementi in fatto ed alle questioni di diritto esposte, per cui parrebbe irragionevole aver anche condannato i ricorrenti a rimborsare le spese a controparte.

Ed ancora, il TAR non ha considerato *la situazione soggettiva dei ricorrenti*, posto che le valutazioni andrebbero parametrize (anche) al fine a cui è preordinato il ricorso ed alla condizione sociale.

Orbene, si tratta di docenti precari che agiscono per acquisire o stabilizzare un incarico lavorativo, strumentale a soddisfare le proprie primarie esigenze lavorative ed economiche.

Il ricorso ha il mero fine dell'ammissione alla fascia primaria per poter ambire a supplenze di più lunga e stabile durata, ma comunque sempre ascrivibili a rapporti a tempo determinato, quindi nell'ambito di rapporti di natura precaria in quanto a termine.

In altri termini, il Tar non ha considerato che i ricorrenti hanno agito per conseguire una mera posizione di minore precarietà nell'attribuzione di supplenze scolastiche, senza invocare il consolidamento a tempo indeterminato della medesima posizione, apparendo perciò ancor più afflittiva la condanna alle spese.

In alcuni precedenti il Consiglio di Stato ha riconosciuto la sussistenza di ipotesi eccezionali tali da giustificare la compensazione, in casi simili di valutazioni erranee (CDS Sent. 1127/2018; CDS Sent. 1012/2016; CDS Sent. 127/2016; CDS Sent. 5400/2015).

Si chiede, quindi, che il Consiglio di Stato riformi la sentenza del TAR n. 13059/2020 nello specifico capo in esame, disponendo, in ogni caso, l'integrale compensazione delle spese del primo grado di giudizio.

\*\*\*

**II. ERROR IN IUDICANDO: ERRONEA/OMESSA PRONUNCIA SU PUNTI DECISIVI. ERRONEITA' E DIFETTO DI MOTIVAZIONE. Violazione e/o falsa applicazione art. 1, comma 110, Legge n. 107/2015 ed artt. 2, 5 e 17, D. Lgs. n. 59/2017. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1, commi 792/795, L. n. 145/2018. Violazione e/o falsa applicazione art. 1 e segg. D. Lgs. n. 126/2019 conv. con L. n. 159/2019. Contraddittorietà rispetto al nuovo sistema di reclutamento. Eccesso di potere per illogicità manifesta e travisamento dei fatti. Irragionevolezza. Disparità di trattamento.**

Come anticipato, la Sentenza è viziata in quanto esprime un orientamento negativo in chiara controtendenza alle recenti evoluzioni normative/giurisprudenziali.

Si impugna e contesta specificamente il capo di sentenza di seguito riportato: “ .. *Il ricorso è infondato. Questa Sezione ha avuto modo di chiarire .. .. che il possesso di laurea ovvero il titolo di dottore di ricerca ovvero ancora lo svolgimento di 24 cfu, deve ritenersi che non sia equiparabile al titolo di abilitazione all'insegnamento.* In particolare, è stato rilevato che “Premesso che per l'iscrizione nella II fascia delle citate graduatorie è necessario il conseguimento del titolo abilitativo, per quanto concerne il semplice possesso di laurea ovvero il titolo di dottore di ricerca ovvero ancora lo svolgimento di 24 cfu, in conformità all'orientamento espresso dalla prevalente giurisprudenza amministrativa (cfr. Cons. St. n. 2264 del 2018), deve ritenersi che non sia equiparabile al titolo di abilitazione all'insegnamento. Nessuna disposizione di rango primario o secondario ha disposto l'equiparazione o l'equipollenza del titolo di laurea all'esito favorevole dei percorsi abilitanti; la disciplina sui percorsi abilitanti (sui quali si vedano: il decreto ministeriale n. 249 del 10 settembre 2010 in relazione all'introduzione dei tirocini formativi attivi TFA; d. m. 23 marzo 2013 e DDG n. 58 del 25 luglio 2013, in relazione all'istituzione dei percorsi speciali abilitanti (PAS); art. 1, commi 110 e 114, della legge n. 107 del 2015 sulla "Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti") e quella del dottorato di ricerca così come quella del conseguimento della laurea sono distinte e perseguono finalità diverse. Ritiene inoltre il Collegio che - in assenza di una equiparazione espressamente disposta da una norma primaria o secondaria - il Ministero legittimamente non abbia consentito dl iscrizione anche a chi sia in possesso del titolo di laurea. Inoltre, dalla normativa rilevante in materia emerge che si tratta di 'percorsi' rivolti a sviluppare esperienze e professionalità sulla base di procedimenti ben diversi, in ambiti differenziati e non assimilabili. Quanto ai percorsi abilitanti, l'art. 2 del d. m. n. 249 del 10 settembre 2010 prevede che "1. La formazione iniziale degli insegnanti di cui all'articolo 1 è finalizzata a qualificare e valorizzare la funzione docente attraverso l'acquisizione di competenze disciplinari, psico-pedagogiche, metodologico-didattiche, organizzative e relazionali necessarie a far raggiungere agli allievi i risultati di apprendimento previsti dall'ordinamento vigente. 2. È parte integrante della formazione iniziale dei docenti l'acquisizione delle competenze necessarie allo sviluppo e al sostegno dell'autonomia delle istituzioni scolastiche secondo i principi definiti dal decreto del Presidente della Repubblica 8 marzo 1999, n. 275". Viene dunque chiaramente in risalto una attività di formazione orientata alla 'funzione docente', che di per sé si caratterizza per il



continuo contatto con gli allievi, ai quali vanno trasmesse conoscenze anche sulla base di competenze psico - pedagogiche. In definitiva, va condiviso e confermato l'orientamento che, sul punto, valorizza la "diversità ontologica tra percorsi di abilitazione e dottorato di ricerca" nonché con il percorso diretto al conseguimento della laurea, evidenziando come non vi siano "né disposizioni espresse, né considerazioni di ricostruzione sistematica che possano indurre l'interprete a ritenere il conseguimento del dottorato di ricerca titolo equipollente all'abilitazione all'insegnamento". Quanto alla Direttiva 2005/36/CE, come recepita dal d.lgs. n. 206 del 2007, è sufficiente osservare come essa non abbia escluso che lo Stato membro possa subordinare l'accesso a una professione regolamentata al possesso di determinate qualifiche professionali (per considerazioni ulteriori si rinvia, anche ai sensi degli articoli 60, 74 e 88, comma 2, lett. d) del c.p.a., a Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 1516 del 2017, che ha confermato la sentenza che aveva respinto un ricorso diretto all'annullamento dell'art. 3, comma 1, del decreto n. 106 del 2016, con cui veniva richiesto il possesso dell'abilitazione, quale requisito di ammissione alla procedura concorsuale). Per quanto concerne la predisposizione di percorsi abilitanti ritiene il collegio che l'eventuale mancata previsione di percorsi non sostituisca l'abilitazione né si traduca nell'irrilevanza del titolo abilitativo ai fini della partecipazione al concorso o dello svolgimento dell'attività. L'abilitazione costituisce, infatti, un requisito per l'iscrizione cui segue lo svolgimento dell'attività didattica, individuando l'ordinamento giuridico altri strumenti per tutelare la situazione giuridica soggettiva dei ricorrenti (silenzio inadempimento, risarcimento del danno) " (TAR Lazio sez. III bis 05828/2019). Il fatto di aver svolto tre anni di insegnamento non porta a una soluzione diversa, posto che l'abilitazione all'insegnamento è un titolo di studio ulteriore che sostanzialmente attesta proprio la capacità didattica. Per quanto riguarda la dedotta illegittimità della presente ordinanza rispetto a quanto prescritto dal bando 34/2020, nella parte in cui aveva disposto l'ammissione al concorso anche dei docenti che avessero svolto tre anni di insegnamento, è da rilevare che le due fattispecie non sono assimilabili. Infatti, .. .. è differente la fattispecie inerente le procedure concorsuali per titoli ed esami che prevedono la partecipazione e il superamento di un determinato numero e tipo di prove, dal caso in esame in cui si entra senza aver affrontato alcun tipo di esame ma esclusivamente per il possesso dei titoli. È quindi logico che, mentre da una parte il possesso delle specifiche capacità viene rilevato attraverso un concorso, dall'altra parte è richiesto già il possesso dell'abilitazione per l'inserimento nelle graduatorie. .. " (v. Doc. 1).

Orbene, tali conclusioni appaiono in primo luogo, ampiamente ed in prevalenza, inconferenti.

Infatti, come anticipato, il ricorso mira a valorizzare il servizio triennale statale, su cui il TAR ha esposto una motivazione irragionevolmente riduttiva e praticamente carente, affermando solo che: *“Il fatto di aver svolto tre anni di insegnamento non porta a una soluzione diversa, posto che l’abilitazione all’insegnamento è un titolo di studio ulteriore che sostanzialmente attesta proprio la capacità didattica. ..”*.

Le motivazioni, come visto, vertono invece quasi del tutto su titoli che i ricorrenti non hanno mai inteso far valere a sostegno del ricorso, ossia la laurea o il titolo di dottore di ricerca o lo svolgimento dei 24 cfu, che il TAR ha ingiustificatamente richiamato a fondamento del rigetto (v. Doc. 1), così determinando la generale erroneità della sentenza.

Ciò chiarito, le motivazioni esposte appaiono in ogni caso controvertibili, atteso che l’abilitazione, intesa come requisito ulteriore e qualificante per l’esercizio della professione di docente da conseguire tramite percorsi abilitanti di tipo *“ordinario”* (ossia liberamente accessibili), non è più prevista nell’attuale ordinamento.

Quindi, non è più giustificato richiederla, tantomeno per la mera attribuzione di supplenze a tempo determinato.

Si precisa che il Consiglio di Stato, con Ordinanza n. 1836/2016, aveva chiarito che gli unici percorsi abilitanti ammissibili erano quelli di tipo *“ordinario”*, *“ .. ossia aperti all’accesso di chiunque sia munito del prescritto titolo di studio ..”*, senza ulteriori restrizioni.

Orbene, l’abilitazione si conseguiva come superamento dei corsi **T.F.A.** e **S.S.I.S.**, vds. da ultimo il DM n. 240/2010, percorsi di tipo ordinario (mentre i *P.A.S.* non rilevano in quanto soggetti a restrizioni di accesso e, quindi, ritenuti illegittimi dal Consiglio di Stato, v. Sent. n. 4751 – 14.10.2015, Sent. n. 2750 – 4.6.2015, confermate nella Sent. n. 21 – 2.1.2018; né rileva la recente *procedura straordinaria di abilitazione*, bandita con DM n. 497/2020, che prevede anch’essa significative restrizioni in accesso, quindi non rientra tra i percorsi abilitanti di tipo *“ordinario”*).

I suddetti corsi ordinari non sono più attivi e, quindi, il personale docente, pur volendolo, non ha potuto (né potrebbe) conseguire l’ipotetica abilitazione.

Non può ricadere sui docenti la responsabilità ministeriale di non aver organizzato percorsi abilitanti ordinari in modo continuativo, non su tutto il territorio nazionale, né estesi a tutte le classi di concorso, fino alla completa inattività degli stessi.

Difatti (si veda in senso ricostruttivo, la Sent. n. 105 del 16.02.2015 del Consiglio di Stato), dopo l'applicazione di un regime transitorio e la previsione di SSIS e TFA, è emersa subito la frammentarietà e incompletezza dei percorsi abilitanti ordinari.

Come rilevato nella citata Sentenza del Consiglio di Stato, i corsi SSIS avviati nel 1999/2000 sono stati sospesi dal 2008/2009 e non più riattivati, per espressa previsione del D.L. n. 112 – 25/06/2008 (conv. con Legge n. 133/2008).

I successivi percorsi abilitanti ordinari, i c.d. TFA (Tirocinio formativo attivo), hanno visto una prima attivazione dal 2011/2012 e fino (e non oltre) il 2013/2014.

Per le classi di concorso della Tabella B, Dpr n. 19/2016 (c.d. ITP), inoltre, il Ministero non ha nemmeno attivato alcun percorso abilitante ordinario.

***Pertanto, già durante la fase di attivazione, tali percorsi hanno evidenziato una grave parzialità, fino a risultare completamente inattivi dal 2014.***

Il sistema è ulteriormente mutato dalla riforma avviata con la L. 107/2015, che non ha più indicato nell'abilitazione il requisito di accesso necessario ed esclusivo.

Con il D. Lgs. n. 59 - 13.4.2017 è stata, quindi, introdotta la riforma del sistema di formazione ed accesso nei ruoli delle scuole secondarie statali.

La novella legislativa ha rimosso il requisito unico dell'abilitazione, sostituito dal possesso dei titoli di studio (laurea o diploma) **unitamente al qualificato servizio maturato nelle scuole statali, almeno pari a 3 anni** (v. artt. 5 e 17, D. Lgs 59/2017).

Tale riconoscimento (**di equivalenza al titolo abilitativo**) è stato conservato dalla Legge di Bilancio 2019 (*Legge n. 145 – 30.12.2018 – G.U. 31.12.2018*), che all'art. 1, commi 792/795 (*Revisione del sistema di reclutamento dei docenti nella scuola secondaria*), non ha apportato modifiche al profilo in esame.

La valenza abilitante dei 3 anni di servizio ha, quindi, ricevuto ulteriore (e consolidato) riconoscimento nella recente attivazione dei concorsi per l'immissione in ruolo.

In particolare, con il D.L. n. 126 del 29.10.2019 (conv. con Legge n. 159/2019) (*Misure di straordinaria necessità ed urgenza in materia di reclutamento del personale scolastico e degli enti di ricerca e di abilitazione dei docenti*), che ha indetto il nuovo *concorso straordinario per la scuola secondaria*, è stato confermato l'impianto della precedente legge di bilancio, secondo cui i docenti con 3 anni di servizio accedono al concorso ed ottengono – automaticamente – l'abilitazione, nelle

classi di concorso prescelte, sia come vincitori, sia come idonei (v. art. 1 amplius; v. Decreto M.I. n. 510/2020).

Da ciò può trarsi, fondatamente, che ***il possesso di 3 anni di servizio è titolo sufficiente al riconoscimento dell'abilitazione.***

In altri termini, nel sistema riformato, l'effetto abilitativo non si consegue più tramite separati percorsi abilitanti (universitari), ma è correlato al servizio (almeno triennale) maturato in ambito scolastico, di per sé sufficiente.

E', quindi, possibile rinvenire nell'attuale sistema normativo previsioni di rango primario che riconoscono espressamente l'equivalenza tra abilitazione e servizio triennale in scuole statali.

Tale equivalenza trova piena giustificazione a livello didattico, atteso che l'attitudine formativa del servizio svolto presso istituti scolastici statali, nelle materie per cui si intende insegnare, è più qualificante dell'assetto formazione dei pregressi corsi universitari.

Gli appellanti hanno, infatti, già acquisito le cognizioni dei profili disciplinari di perfezionamento per l'efficace svolgimento delle funzioni didattiche nella scuola statale, a **completamento** della formazione di base acquisita con i titoli di studio.

A fronte di ciò, **può anche escludersi una “ontologica diversità”** tra i vecchi percorsi di abilitazione scolastica e quello del servizio maturato sul campo dagli appellanti, che anzi si presenta come più qualificante.

\*\*\*

**III. ERROR IN IUDICANDO: ERRONEA/OMESSA PRONUNCIA SU PUNTI DECISIVI. ERRONEITA' E DIFETTO DI MOTIVAZIONE. Violazione art. 1 e segg., D.L. n. 126/2019 (conv. con L. n. 159/2019). Violazione artt. 127, 167, 312 e segg., 443, 455 e 481, D. Lgs. n. 297 del 17/04/1994. Violazione D.L. n. 87/2018 (conv. con L. n. 96/2018). Violazione D.L. n. 22/2020 (conv. con L. n. 41/2020). Violazione Direttive 2005/36/CE e 2013/55/UE e dell'art. 4, D. Lgs. n. 206 del 6/11/2007. Violazione D. Lgs. n. 15 del 28/01/2016 e art. 1, c. 70 e c. 107, Legge n. 107 - 13 Luglio 2015. Contraddittorietà rispetto al Parere del CSPI del 6.4.2020. Contraddittorietà rispetto al DM 141 del 10/03/2017. Eccesso di potere per falsità dei presupposti, difetto di istruttoria e travisamento dei fatti. Disparità di trattamento. Sviamento.**

Il TAR ha ulteriormente disatteso, senza adeguate motivazioni, le censure esposte sotto ulteriore profilo.

In particolare, il dato normativo ha posto in rilievo, con riferimento all'ultimo concorso (straordinario) per l'immissione in ruolo, che il servizio maturato in almeno 3 anni in scuole statali, è espressamente equiparato all'abilitazione, costituendo autonomo, necessario e sufficiente requisito di partecipazione (v. *amplius* art. 1, D.L. n. 126/2019; v. DM n. 510/2020).

In altri termini, per il più recente concorso di immissione in ruolo, l'abilitazione non ha rappresentato il requisito necessario, né quello esclusivo, essendo invece determinante l'aver maturato almeno tre anni di servizio in scuole statali.

Ciò rileva anche sotto il profilo del riconoscimento di effetti abilitanti, poiché tale concorso, oltre a garantire ai vincitori l'immissione in ruolo, consente anche di ottenere il riconoscimento dell'abilitazione (sia ai vincitori medesimi, che) ai meri idonei (v. *amplius* art. 1, D.L. n. 126/2019; v. DM n. 510/2020).

Pertanto, se (anche) i meri idonei di concorso possono conseguire l'abilitazione tramite il possesso del servizio triennale in scuole statali, è evidente che tale servizio rappresenti ormai un titolo equiparato alla preesistente abilitazione.

Orbene, secondo canoni logici, se tale equiparazione sussiste nell'ambito di un concorso per l'immissione in ruolo, non può non applicarsi all'ambito (minore) delle supplenze a tempo determinato, rispetto a cui, invece, il TAR ha ritenuto irragionevolmente che ai fini dell'inserimento nella fascia primaria sia ancora necessario il desueto titolo di abilitazione.

In altri termini, se l'effetto abilitante del servizio triennale è riconosciuto dalla normativa delle procedure per l'assunzione a tempo indeterminato, non può essere ignorato rispetto all'ambito delle supplenze annuali (o al termine delle attività didattiche), che integrano meri contratti a tempo determinato e riconoscono al docente una minore utilità rispetto all'immissione in ruolo.

L'equivalenza *de quo* è stata confermata dal C.S.P.I. (Consiglio Superiore della Pubblica Istruzione), organo di garanzia dell'unitarietà del sistema nazionale dell'istruzione, nel **Parere del 6.4.2020**, (anche) con peculiare riferimento alla materia del *sostegno*.

Il CSPI ha ritenuto sufficiente, per le utilità connesse alla suddetta procedura concorsuale, **il possesso del solo servizio triennale in scuole statali**, ritenendo superflui titoli e/o requisiti ulteriori, in particolare il titolo di specializzazione, e quindi illegittima l'eventuale esclusione di tali docenti per la mera assenza dell'ulteriore titolo specifico (v. Doc. 5 fasc. I grado).

Dal supremo organo di consulenza deriva un chiaro indirizzo affinché i docenti già in organico e con servizio triennale siano ritenuti idonei all'abilitazione.

Peraltro, è il caso di ricordare che anche per la materia del sostegno le possibilità di iscriversi al corso di specializzazione sono state nulle, attesa l'inattività di tali corsi almeno fino al 2019 (tuttavia i corsi attivati dal DM 92/2019 hanno previsto forti restrizioni in accesso, *test preselettivi* ed un esiguo numero di posti disponibili, non potendo perciò rientrare tra i corsi abilitanti di tipo “ordinario” secondo la citata definizione del Consiglio di Stato ex. Ordin. n. 1836/2016).

Tanto è vero che il Legislatore è dovuto intervenire a mitigare tali ampie restrizioni con il D.L. n. 22 – 8.4.2020 (“*Misure urgenti sulla regolare conclusione e l'ordinato avvio dell'anno scolastico e sullo svolgimento degli esami di Stato*”), conv. con L. n. 41 – 6.6.2020, prevedendo che “ .. i soggetti che nei 10 anni scolastici precedenti hanno svolto **almeno 3 annualità di servizio**, anche non consecutive, su posto di sostegno nel grado di istruzione cui si riferisce la procedura, accedono direttamente alle prove scritte, senza necessità di sostenere il test preliminare. .. ” (v. art. 2, c. 8).

Ciò che rileva in questa sede è che tale norma di legge ha ulteriormente riconosciuto la **valenza autonoma** del servizio triennale presso istituti statali, senza ulteriori titoli o requisiti integrativi, e, d'altro canto, ha confermato che i limitatissimi corsi di specializzazione (nuovamente banditi solo dal 2019) hanno presentato eccessive restrizioni in accesso, non rientrando perciò nei percorsi abilitanti ordinari.

In definitiva, essendo provato (e confermato per legge) che, anche in tal caso, il Ministero non ha messo in condizione gli interessati di iscriversi ai corsi per conseguire il titolo abilitativo, va riconosciuta l'efficacia abilitante autonoma del servizio triennale svolto presso istituti statali.

\*\*\*

**IV. ERROR IN IUDICANDO: ERRONEA/OMESSA PRONUNCIA SU PUNTI DECISIVI. ERRONEITA' E DIFETTO DI MOTIVAZIONE. VIOLAZIONE ARTT. 3 – 97 COST. VIOLAZIONE DELLE DIRETTIVE DELL'UNIONE EUROPEA 2005/36/CE E 2013/55/UE IN TEMA DI “PROFESSIONE REGOLAMENTATA”. CONTRADDITTORIETA' RISPETTO ALL'ORIENTAMENTO DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA (SENTENZA “MASCOLO”), COME CONFERMATO DALLA CORTE COSTITUZIONALE (SENTENZA N. 187/2016).**

La sentenza impugnata presenta gravi contraddizioni anche rispetto all'evoluzione del diritto unionale, posto che su tale delicato aspetto si attendeva un significativo chiarimento a favore dei ricorrenti.

Secondo l'orientamento comunitario, l'abilitazione all'insegnamento (intesa come superamento dei corsi ordinari – TFA e SISS) è un certificato che consente, al più, di “*programmare gli accessi*” ma non rappresenta un titolo indefettibile all'esercizio della professione di docente.

Le procedure di abilitazione sono mere procedure amministrative di reclutamento e non titoli per la partecipazione ai concorsi o per l'inserimento nelle graduatorie d'interesse, in quanto ciò che rileva è il titolo di studio e di servizio, come confermano le Direttive Comunitarie 2005/36/CE e 2013/55/UE, in virtù delle quali l'accesso alla professione può essere subordinato al conseguimento di specifiche qualifiche che possono consistere *in un titolo di formazione ovvero in una determinata esperienza lavorativa*.

Ciò appare confermato dall'art. 1, comma 416, L. 244/2007, che ha istituito i corsi abilitativi del TFA (Tirocinio formativo attivo), prevedendo che il reclutamento resta primariamente riservato ai concorsi ed ai relativi titoli di accesso.

In altri termini, una procedura che consente soltanto di programmare gli accessi implica che l'accesso non sia consentito dalla procedura di abilitazione in sé ma dal titolo sottostante, e tale procedura non rientra tra le nozioni di diritto europeo utili allo svolgimento della specifica professione.

Il TAR non ha, quindi, spiegato come **superare l'incongruenza (discriminatoria)** per cui gli odierni appellanti possono partecipare ai concorsi ed ai corsi di specializzazione prima riservati agli abilitati, ma – paradossalmente - non possono accedere alle graduatorie per le supplenze (ancora) riservate ai docenti abilitati.

In tal caso, si configura una disparità di trattamento ed una negazione all'accesso al pubblico impiego in violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Un'interpretazione “*costituzionalmente orientata*” (favorevole all'accesso di diritto nella I fascia delle GPS) appare fortemente indotta dalla normativa europea che non prevede alcun titolo abilitativo per insegnare, per cui il giudice nazionale sarebbe tenuto ad individuare una soluzione interpretativa in tal senso.

L'irrilevanza e/o la non esclusività del requisito dell'abilitazione sono stati già recepiti dalle riforme sopra citate, attivate dalla L. 107/2015, che all'art. 1, comma

79, stabilisce pure che il dirigente scolastico possa conferire incarichi sostitutivi di docenti di ruolo anche a personale sprovvisto di “*abilitazione*”.

Le disposizioni dell’Unione Europea in tema di “*professione regolamentata*” appaiono chiare.

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, e sono state recepite in Italia mediante il D. Lgs. n. 206 - 6.11.2007 ed il D. Lgs. n. 15 - 28.01.2016.

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; orbene, *i titoli di studio e di servizio* conseguiti in Italia in quanto Stato membro dell’Unione rientrano nella definizione di “*titolo di formazione*” e, quindi, di “*qualifica professionale*” utile (e sufficiente) all’esercizio della professione regolamentata.

I termini di “*abilitazione*” e/o “*idoneità*” non rientrano tra le definizioni della citata Direttiva e del relativo Decreto attuativo e devono ritenersi sostituiti dalla più generale definizione di “*qualifica professionale*” conforme alla normativa europea.

Le procedure definite “*abilitanti*” dallo Stato italiano non rientrano nella “*qualifica professionale*” della citata Direttiva, poiché non rappresentano una “*formazione regolamentata*” ma una mera procedura amministrativa di reclutamento interno, posto che il diritto all’esercizio della professione avviene non in virtù di tali procedure, bensì per il possesso di idoneo *titolo di studio e di servizio*.

Pertanto, le preclusioni di derivazione ministeriale (come confermate dal Tar) appaiono in palese contrasto con la normativa europea.

**Escludere gli appellanti dall’accesso alla fascia primaria delle graduatorie per le supplenze integra una disparità di trattamento tra situazioni analoghe:** con il medesimo *servizio triennale* si accede ai concorsi ed ai corsi di specializzazione (prima) riservati agli abilitati, ma non può accedersi alla fascia delle graduatorie per le supplenze (ancora ingiustamente) riservata a (presunti) abilitati.

Tali conclusioni hanno trovato ampio riscontro nell’orientamento della Corte di Giustizia dell’Unione Europea, espresso, in particolare, nella Sentenza del 26.11.2014 (c.d. *Sentenza “Mascolo”*), condivisa dalla Corte Costituzionale nella Sentenza n. 187/2016 (v. Doc. 6 fasc. I grado).



Tale orientamento ha contestato il fenomeno italiano della reiterazione dei contratti a termine, fissando nel ***servizio triennale il requisito autonomo e sufficiente*** per l'assunzione a tempo indeterminato del personale docente (*recte: per la trasformazione del rapporto a termine in rapporto a tempo indeterminato*).

I principi espressi dalla C.G.U.E. confermano, quindi, l'equiparazione del servizio (almeno) triennale al precedente titolo di abilitazione, poiché riconoscono a tale servizio i medesimi effetti allora conseguibili con l'abilitazione.

In altri termini, se secondo il diritto unionale dopo il terzo anno di contratto a termine il docente italiano ha diritto all'assunzione a tempo indeterminato, è evidente che il servizio triennale sia equiparato al titolo che in passato rappresentava il requisito esclusivo per poter concorrere all'immissione in ruolo, ossia l'abilitazione.

Ed, allo stesso tempo, appare evidente che il servizio triennale, alla stregua di tale rafforzato riconoscimento unionale, sia titolo ampiamente autonomo e sufficiente per l'iscrizione alla fascia primaria delle graduatorie per l'attribuzione di supplenze a tempo determinato.

Pertanto, il TAR non ha nemmeno spiegato perché non si possa avallare un'interpretazione costituzionalmente orientata secondo cui l'aver maturato servizio triennale statale consenta l'accesso alla fascia primaria delle graduatorie per le supplenze, essendo ciò anche utile ad eliminare il rappresentato contrasto con il diritto e la giurisprudenza unionale.

\*\*\*

#### **V. ULTERIORE CONTRADDITTORIETA' RISPETTO ALL'ORIENTAMENTO DEL CONSIGLIO DI STATO DI CUI ALLA SENTENZA N. 4167/2020.**

Il TAR, inoltre, non ha minimamente chiarito le ragioni per cui il precedente del Consiglio di Stato ampiamente esposto e citato, la ***Sentenza n. 4167 – 30.6.2020*** (anche allegato come Doc. 7 fasc. I grado), non fosse favorevolmente applicabile ai ricorrenti.

Ciononostante la presenza nel ricorso di I grado di specifico motivo in tal senso.

Orbene, appare opportuno, anche per comodità, riportare testualmente quanto favorevolmente espresso nel precedente *de quo*: “ .. Deve inoltre considerarsi che gli appellanti, oltre a possedere il titolo di studio idoneo (laurea), **hanno anche svolto un periodo di servizio presso le scuole statali pari ad oltre 36 mesi.** La sentenza appellata, peraltro, nella motivazione aveva fatto riferimento alla ***sentenza n. 7789 del 13.11.2019*** di questa Sezione Sesta che, nel ribadire l'efficacia soltanto *inter partes* (come stabilito nella sentenza dell'Adunanza Plenaria n.5 del 27/02/2019) ***dell'annullamento del requisito dell'abilitazione all'insegnamento per partecipare al concorso di cui trattasi,*** aveva ritenuto che tale annullamento dovesse riferirsi solo

*ai docenti ITP e agli insegnanti di strumento musicale, per i quali **non erano stati attivati i corsi abilitanti, con conseguente impossibilità di conseguire l'abilitazione.** Senonché, nella stessa decisione n. 7789/19, al punto 5, si riconosce che la ratio del requisito richiesto per partecipare al concorso (l'abilitazione oltre la laurea) “è l'aver svolto un'attività di formazione orientata alla funzione docente, che abbia come specifico riferimento la fase evolutiva della personalità dei discenti”. Ed è appena il caso di ricordare che **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 ..**”.*

La Sentenza fissa dei principi cardine applicabili a casi - come il presente - in cui rileva il possesso del servizio triennale in scuole statali.

E' opportuno chiarire che se pur adottata relativamente a procedura concorsuale, la sentenza sembra fissare principi generalmente applicabili ed estensibili, tanto più alle graduatorie per le supplenze di I fascia, tenuto conto che, rispetto alle procedure concorsuali strumentali all'immissione in ruolo, le graduatorie per le supplenze di I fascia riconoscono la minore utilità di meri a contratti a termine.

Pertanto, è il caso di aggiungere, in tal senso, che (proprio) nell'ambito dell'ultima tornata concorsuale per l'immissione in ruolo, come prima esposto, il servizio triennale statale ha ricevuto ulteriore riconoscimento come titolo equiparabile all'abilitazione.

Ciò premesso, andando ad esaminare i passaggi della Sentenza, rileva che l'Ecc.mo Consiglio di Stato ha confermato l'equiparazione del servizio triennale all'abilitazione non in maniera slegata, ma all'interno di argomentazione organica.

Ha ritenuto, infatti, che la rilevanza del servizio triennale derivi da un orientamento della giurisprudenza comunitaria, condiviso dalla Corte Costituzionale (sopra richiamato), da cui è sorta la necessità di adeguamento del nostro ordinamento.

Ciò è avvenuto con la riforma del D. Lgs. n. 59/17, in combinato con il D.L. n. 126/2019, che al fine di sopperire al precariato scolastico e conformarsi all'orientamento comunitario che contestava la reiterazione dei contratti a termine, ha espunto dall'ordinamento il requisito esclusivo dell'abilitazione e fissato in tre anni

di servizio statale il limite massimo per l'immissione in ruolo (e la trasformazione a tempo indeterminato dei rapporti a termine).

Ma ancor più, nelle premesse citate, il Consiglio di Stato, dopo aver evidenziato che i docenti avevano anche maturato tre anni di servizio in scuole statali, ha richiamato il precedente indicato dagli appellanti (Sentenza CDS n. 7789/2019), rimarcando che in esso era espressamente disconosciuta l'abilitazione come requisito necessario ed ulteriore per partecipare al concorso, e ciò proprio per l'impossibilità materiale di conseguirla dovuta alla mancata attivazione o intervenuta inattività dei percorsi abilitanti.

Inoltre, nel richiamare il punto 5 di tale precedente, secondo cui si riteneva necessaria un attività di formazione per la funzione di docente, il Consiglio di Stato ha associato, **in chiara assimilazione**, “ .. *l'aver svolto attività didattica presso le scuole statali per oltre tre anni ..*”, **sottolineando, subito dopo, che tale servizio è titolo equiparabile all'abilitazione.**

Pertanto, l'argomentazione del Consiglio di Stato sembra chiaramente associare la formazione specifica per la funzione di docente (una volta riservata ai percorsi abilitanti) all'aver svolto almeno tre anni di servizio in scuole statali, concludendo col ritenere il titolo di abilitazione ormai integrato dal medesimo servizio triennale.

***In tale ottica, aver maturato servizio triennale in ambito statale consente di ritenere il docente adeguatamente formato per la propria funzione e, perciò, abilitato.***

Ne conseguono una serie di principi e corollari, già riportati nel ricorso introduttivo, a cui il Tar non ha opposto alcuna valida e specifica motivazione:

- 1) per l'inserimento nella fascia primaria delle graduatorie per le supplenze non occorre l'abilitazione, in quanto è stata espunta dall'ordinamento e nel nuovo sistema è valorizzato il servizio almeno triennale ai medesimi fini ed effetti abilitativi;
- 2) vi sono plurime norme anche di rango primario, sia nazionali che di origine comunitaria, che confermano tale equiparazione;
- 3) non si tratta di percorsi di formazione ontologicamente diversi, in quanto la formazione alla funzione di docente può ritenersi adeguatamente integrata dall'aver maturato almeno tre anni di servizio in scuole statali;
- 4) non è necessario aver seguito uno dei percorsi abilitanti, da ultimo previsti dal DM 249/2010, in quanto tali corsi sono generalmente inattivi, o mai attivati, e ove transitoriamente attivati, hanno presentato gravi restrizioni in accesso ed ampia frammentarietà;
- 5) la presunta diversità ontologica non è confermata dalla Sentenza della Corte Costituzionale n. 130/2019, in quanto tale sentenza si riferisce esclusivamente al tentativo di equiparare all'abilitazione il diverso titolo di dottore di ricerca;

6) la Sentenza del Consiglio di Stato n. 4167/2020 fissa principi generali applicabili a casi, come il presente, in cui rilevi ai fini abilitativi il possesso del servizio triennale statale, poiché richiama orientamenti nazionali ed unionali, ed inoltre il riferimento alla procedura concorsuale è ampliativo (anziché limitativo), poiché proprio in tale ambito il servizio triennale ha ricevuto espressa equiparazione all'abilitazione, nonché l'utilità che gli appellanti intendono conseguire (priorità nell'attribuzione di supplenze a tempo determinato) è comunque minore rispetto a quella (immissione in ruolo) conseguibile tramite la procedura concorsuale *de quo*;

7) la preclusione ministeriale è in contrasto con il diritto unionale, in specie con la Direttiva 2005/36/CE, che non riconosce l'abilitazione come requisito ulteriore a cui subordinare l'esercizio di una data professione, e tenuto conto che la C.G.U.E. ha contestato la prassi italiana della reiterazione dei contratti a termine, fissando in 3 anni di servizio il limite massimo dopo cui riconoscere al docente l'assunzione a tempo indeterminato, per cui tale servizio chiaramente integra (e addirittura supera) gli effetti della preesistente abilitazione;

8) non è irrilevante che il Ministero non abbia attivato alcuni percorsi abilitanti (o lo abbia fatto in modo limitato e frammentario), in quanto se il Ministero chiede per determinate procedure e/o graduatorie il requisito dell'abilitazione, è obbligato anche a dimostrare di aver messo concretamente in condizione gli interessati di poterlo conseguire, mentre ciò, come visto, non è avvenuto, sia per le materie comuni delle Tabelle A e B del Dpr 19/16, sia per la materia del sostegno.

La sentenza impugnata, quindi, essendo carente di organica e puntuale motivazione rispetto a tali plurimi e concordanti argomenti, appare gravemente viziata.

\*\*\*

### **DOMANDA DI RISARCIMENTO DEL DANNO IN FORMA SPECIFICA E IN SUBORDINE PER EQUIVALENTE**

Si riformula domanda risarcitoria primariamente “*in forma specifica*”, atteso che, previo accertamento della piena legittimazione degli appellanti ad essere inseriti in I fascia gps (e II fascia g.i.) in ragione dei titoli di servizio posseduti, si chiede di confermare, nel merito, l'inserimento con effetti “*definitivi*”.

In via subordinata, si chiede di condannare il Ministero a risarcire il danno **per equivalente**, anche come *perdita di chance*, a causa della colpevole ed ingiustificata inerzia (o ritardo) nel consentire l'inserimento.

La grave superficialità mostrata nel violare fondamentali principi dell'agire amministrativo, come l'imparzialità, il buon andamento, il giusto procedimento, non osservando precedenti in materia, comprova la sussistenza dell'**elemento soggettivo**, oltre che dell'**elemento oggettivo**, della fattispecie lesiva suscettibile di risarcimento,

non essendovi altresì dubbi sulla sussistenza del **nesso causale** essendo riconducibili le contestate condotte/omissioni al solo Ministero.

\*\*\*

## **ISTANZA CAUTELARE**

### **EX. ARTT. 56 E 98 CPA**

In punto di *periculum*, il requisito appare **in re ipsa**, sussistendo **un pregiudizio imminente, grave e/o irreparabile**.

Senza il riconoscimento della fascia primaria gli appellanti vedrebbero ingiustamente, ed irrimediabilmente, pregiudicata la possibilità di conseguire le superiori utilità connesse al possesso di un titolo abilitante, restando, nonostante gli ampi titoli formativi e di servizio conseguiti, in II fascia Gps (e III fascia di G.I.) o addirittura esclusi, con il serio rischio di non svolgere alcuna attività lavorativa in ambito scolastico.

Rileva anche sotto tale profilo, infatti, che la fascia primaria delle graduatorie (I fascia GPS/II fascia G.I.) non costituisce titolo per aspirare all'assunzione a tempo indeterminato, ma solo per l'attribuzione di supplenze a tempo determinato, per cui, vista la **“minore utilità”** che l'inserimento chiesto determinerebbe rispetto all'immissione in ruolo, è irragionevole continuare a privare nell'immediato di tale utilità gli appellanti.

Pertanto, nella valutazione degli interessi sottesi al rilascio della misura cautelare, si chiede di considerare lo sbilanciamento a sfavore degli appellanti, i quali dalla fascia dei non abilitati (II fascia Gps/III fascia G.I.) potrebbero aspirare al massimo a supplenze di mera copertura temporanea (**di pochi giorni o poche ore**), vedendo irrimediabilmente pregiudicata la propria carriera scolastica e condizione finanziaria.

Tali residue supplenze sarebbero **solo eventuali**, poiché subordinate a fattori occasionali riguardanti i titolari della cattedra o della supplenza annuale (assenza, malattia, gravidanza, etc.).

Invece, il Ministero, dall'inserimento con riserva degli appellanti nella fascia primaria delle graduatorie, non subirebbe alcun maggior onere, trattandosi di mere operazioni materiali da cui potrebbero derivare solo contratti a tempo determinato, quindi senza i maggiori oneri delle assunzioni a tempo indeterminato.

Ciò chiarito, si aggiunge che l'interesse al provvedimento cautelare è anche retto da **indifferibile urgenza**, atteso che l'inserimento in I fascia gps (e II fascia g.i.) è titolo privilegiato per l'attribuzione delle supplenze annuali e/o al termine delle attività didattiche **le cui ulteriori convocazioni si svolgono proprio nell'attuale primissima fase del 2021.**

Nello specifico, secondo l'Ordinanza ministeriale n. 60/2020, sussiste proprio ora il maggiore interesse per gli appellanti ai fini del passaggio nella fascia primaria delle GPS.

Secondo l'Ordinanza ministeriale, infatti, ai sensi dell'art. 2, che si riporta di seguito, sono fissate tempistiche particolarmente stringenti che vedono nella fase temporale attuale il momento nevralgico:

*“ .. 4. In subordine alle operazioni di cui ai commi precedenti, si provvede con la stipula di contratti a tempo determinato 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. .. (v. Doc. 1, fasc. I grado).*

Orbene, dalle previsioni appena esposte, risulta che la verifica dei posti di supplenza vacanti e/o disponibili da assegnare tramite scorrimento delle GPS (o, in via accessoria, delle Graduatorie d'Istituto) è eseguita con riferimento al termine del 31 dicembre, **per cui i posti ancora vacanti/disponibili da assegnare si rendono individuabili subito dopo la scadenza del termine in questione del 31 dicembre, quindi, nel caso di specie, dall'1 Gennaio 2021 (primo giorno utile dopo il 31/12/2020).**

Pertanto, l'assegnazione dei posti ancora disponibili si attua proprio nella fase temporale attuale, in quanto immediatamente (appena) successiva all'anzidetto termine del 31.12.2020.

In realtà, l'attualità è ancora maggiore, visto che il rientro dalle vacanze natalizie è avvenuto il 7 gennaio 2021 (a prescindere dalla prosecuzione o meno delle lezioni in modalità telematica/remoto), per cui **la verifica per l'individuazione concreta dei posti ancora disponibili si è, di fatto, prorogata (dall'1 gennaio 2021) al 7**

**gennaio 2021, per cui le operazioni strumentali alle convocazioni a cui aspirano gli odierni appellanti sono in attuazione a partire dal 7 gennaio 2021.**

E' evidente, quindi, che proprio in questi giorni, nell'attuale primissima fase temporale del 2021, precisamente decorrente dal 7 gennaio 2021, è possibile per gli appellanti poter aspirare in concreto all'assegnazione di supplenze da I fascia delle GPS (e/o II fascia G.I.), e per tale ragione appare ampiamente giustificata la richiesta di emissione di un provvedimento cautelare urgente, anche *inaudita altera parte*.

Infatti, in assenza della misura cautelare urgente, gli appellanti perderebbero la possibilità di ottenere convocazioni per i posti risultati vacanti/disponibili al 31.12.2020, divenendo praticamente nulle le possibilità di ottenerle nelle successive fasi dell'anno scolastico.

E merita aggiungere che oltre che urgente ed attuale, l'interesse appare anche **concreto**, visto che, come diffusamente informano fonti ministeriali ed organi di stampa, si stimano numerose le cattedre ancora vacanti e i posti disponibili da assegnare ora ad inizio 2021 (**DOC. 2**), a cui quindi gli appellanti possono ancora aspirare, ovviamente se inseriti (tramite la misura cautelare richiesta) nella I fascia delle GPS e nella contestuale II fascia di Graduatorie d'Istituto.

\*\*\*

### **SULLA NOTIFICA AI CONTROINTERESSATI** **ISTANZA EX. ART. 41 C.P.A.**

In primo grado ci si è limitati a notiziare del ricorso, in via strettamente cautelativa, un potenziale controinteressato, **non costituitosi**.

Il Tar, peraltro, non ha ritenuto di procedere preliminarmente all'integrazione del contraddittorio.

Inoltre, già nel ricorso al Tar, e ora nell'appello, si chiede l'ammissione anche in appositi elenchi aggiuntivi o in coda, senza alcun sopravanzamento.

Tuttavia, vista la fattispecie, trattandosi di caso in cui potrebbe essere potenzialmente ampio e di non agevole individuazione il novero dei potenziali controinteressati, qualora l'Ill.mo CDS ne ritenesse necessaria la notifica, si riformula istanza di autorizzazione alla notificazione per pubblici proclami mediante pubblicazione degli atti sul sito *web* dell'intimata Amministrazione, essendo onere della stessa collaborare in tali complessi casi alla loro individuazione.

***P.Q.M.***

L'Ecc.mo **Consiglio di Stato**, in accoglimento dell'appello e delle domande con esso promosse, Voglia:

- **In via cautelare**: vista l'indifferibile urgenza esposta, sospendere l'efficacia della Sentenza TAR Lazio Roma n. 13059 del 7.12.2020, anche nel capo specifico relativo alla condanna alle spese, già con decreto monocratico presidenziale ex. art. 56 CPA, da confermare in sede collegiale, ed ammettere con riserva gli appellanti in ***I Fascia delle Graduatorie Provinciali per le Supplenze (GPS) e (contestualmente) in II fascia di Graduatorie d'Istituto***, anche in appositi elenchi aggiuntivi, nelle Province e classi concorsuali d'interesse;

- **Nel merito**: riformare e/o annullare la Sentenza TAR Lazio Roma n. 13059 del 7.12.2020, anche nel capo specifico relativo alla condanna alle spese, disponendo l'integrale compensazione delle spese del primo grado ed annullando gli atti impugnati nel giudizio al TAR Lazio – Roma RG 8324/2020, quindi ordinando al Ministero di disporre e/o confermare l'ammissione a titolo “*definitivo*” degli appellanti in ***I Fascia delle Graduatorie Provinciali per le Supplenze (GPS) e (contestualmente) in II fascia di Graduatorie d'Istituto***, anche in appositi elenchi aggiuntivi, nelle Province e classi concorsuali d'interesse, o, in subordine, condannarlo al risarcimento dei danni per equivalente.

Con vittoria di diritti, spese ed onorari di giudizio, oltre oneri di legge.

Si offrono in comunicazione i documenti come elencati nel ricorso.

Il presente appello verte in materia di pubblico impiego ed è dovuto il contributo unificato di € **487,50**.

Con osservanza.

Roma, 11 gennaio 2021

***Avv. Giuseppe Buonanno***