

Avv. Salvatore M.A. Spataro
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Tel. e Fax 095/383876
e mail: segreteria@studiolegalespataro.it
pec:salvatoremarco.spataro@pec.ordineavvocaticatania.it

TRIBUNALE ORDINARIO DI MESSINA

SEZIONE LAVORO

RICORSO EX ART. 414 C.P.C.

E CONTESTUALE ISTANZA CAUTEARE EX ART.700 C.P.C.

Nell'interesse della sig.ra Sara Federica PERDICHIZZI, nata a Milazzo (ME), il 12/08/19990, C.F.:PRDSFD90M52F206F, residente in Barcellona Pozzo di Gotto (ME) Via Statale Sant'Antonino n°256, rappresentata e difesa per procura congiunta al presente atto dall'avv. Salvatore M.A. Spataro del foro di Catania, (PEC: salvatoremarco.spataro@pec.ordineavvocaticatania.it - fax 095/383876 - C.F.: SPTSVT70H14C351Q) ed elettivamente domiciliata in Messina, Via degli Amici n°5, presso lo studio secondario del nominato difensore

CONTRO

il Ministero dell'Istruzione, in persona del Ministro pro tempore, C.F. 80185250588, U.S.R. Sicilia, in persona del legale rappresentante p.t. (C.F. 80018500829), entrambi domiciliati ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina

PER IL RICONOSCIMENTO DEL DIRITTO DELLA RICORRENTE, PREVIA DECLARATORIA DI ILLEGITTIMITÀ DEGLI ATTI OSTATIVI DESCRITTI IN RICORSO, ALL'INSERIMENTO IN PRIMA FASCIA GPS 2022/24 E SECONDA FASCIA GRADUATORIE D'ISTITUTO PER LA PROVINCIA DI MESSINA, PUBBLICATE DALL'USP DI MESSINA IN DATA 29/07/2022 PER LE RELATIVE CLASSI DI CONCORSO E PER LA CONDANNA DEL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DELL'USR SICILIA A DISPORRE IL DETTO INSERIMENTO

PREMESSA

La ricorrente è docente di "Scienze motorie e sportive" nella scuola secondaria di I e II grado (CL.A049 e A048) in possesso di Diploma di Laurea in Scienze e tecniche delle attività motorie preventive e adattate, conseguita presso l'università di Messina, che costituisce idoneo titolo all'insegnamento nell'ordinamento scolastico italiano per le dette discipline.



Per tali classi di docenza ha chiesto l’inserimento nelle Graduatorie Provinciali per le Supplenze (GPS) per il biennio 2022/2024 per la provincia di Messina.

Con Ordinanza n.112 del 6.05.2022 il Ministero dell’Istruzione ha avviato per il biennio relativo agli anni scolastici 2022/2023 e 2023/2024, la procedura di aggiornamento, trasferimento e nuovo inserimento nelle graduatorie provinciali per le supplenze e nelle graduatorie di istituto su posto comune e di sostegno nonché di attribuzione degli incarichi a tempo determinato del personale docente nelle istituzioni scolastiche statali.

La ricorrente ha pertanto richiesto l’aggiornamento della posizione per le graduatorie di posto comune per le GPS e per le graduatorie di istituto: la piattaforma ministeriale la costringe in seconda fascia (anziché in prima) delle GPS, cui corrisponde la terza fascia (anziché la seconda) delle graduatorie d’istituto.

Ciò in quanto l’Ordinanza ministeriale predetta che regola la disciplina prevede che per l’inserimento in prima fascia GPS (prioritaria rispetto alla seconda), sia richiesto il formale requisito dell’abilitazione all’insegnamento, ma la disposizione istituisce e contempla una disciplina del tutto illegittima, discriminatoria, incoerente, illogica ed irragionevole per chi come la ricorrente è in possesso dei 24 CFU/CFA acquisiti in forma curricolare, aggiuntiva o extra curricolare nelle discipline antro-po-psi-co-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.

MOTIVI

VALORE ABILITANTE DEL TITOLO D’ACCESSO E 24 CFU – NULLITA’ E/O ILLEGITTIMITA’ E/O DISAPPLICABILITA’ DEGLI ATTI AMMINISTRATIVI ILLGETTIMI NELLA PARTE IN CUI NON RICONOSCONO TALE VALORE ABILITANTE.

L’art. 1 comma 110 della legge 107/2015 ha stabilito che l’abilitazione all’insegnamento rappresenta il titolo di accesso per i futuri concorsi previsti e delineati poi dal D. Lgs 59/2017: *“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’art. 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".

In conformità alla legge delega, il D. Lgs. 59/2017 ha individuato, quale titolo di abilitazione di accesso ai concorsi per il reclutamento docenti, non solo l'abilitazione vecchio sistema (PAS, TFA, SISS....) ma anche, alternativamente, la Laurea col conseguimento dei 24 CFU in specifici SSD, statuendo, così la sostanziale equivalenza tra abilitazione e possesso congiunto di Laurea/24 CFU: *"costituisce titolo di accesso al concorso relativamente ai posti di docente di cui all'art. 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 titolo equipollente o equiparato, coerente con le classi di concorso vigenti alla data di indizione del concorso b) **24 crediti formativi universitari o accademici**..."* (art. 5 D.lgs. 59/2017 come modificato dalla legge 145/2018).

Il possesso congiunto del titolo di Laurea e dei 24 CFU è, pertanto, considerato equivalente, per espressa previsione legislativa, all'abilitazione ai fini dell'accesso alle procedure concorsuali per il reclutamento docenti: *"Essendo l'accesso concorsuale conseguente esclusivamente al possesso del relativo titolo di abilitazione all'insegnamento è giocoforza ritenere che l'accesso, alternativo, ai Laureati in possesso dei 24 CFU, sia stato considerato dal legislatore abilitante o equivalente all'abilitazione. Il legislatore del 2017-2018, nel binario della delega, ha in sostanza ridisegnato normativamente il requisito dell'abilitazione. Pertanto l'abilitazione deve ritenersi razionalmente equivalente al possesso della Laurea oltre i 24 CFU per espressa previsione legislativa"* (Tribunale di Siena, Sentenza 15/2020 del 22 gennaio 2020 – Dott. Delio Cammarosano).

I 24 CFU, infatti, costituiscono un percorso diretto a sviluppare esperienze e professionalità di abilitazione all'insegnamento. Si tratta di un'attività di formazione orientata alla funzione docente, che ha come specifico riferimento la fase evolutiva della personalità dei discenti, in vista dell'assunzione di quelle



rilevantissime responsabilità che ricorda anche la Corte Costituzionale, Sent. 2019 n. 130.

Nonostante il superiore dato normativo, l'amministrazione scolastica considera il possesso dei 24 CFU unitamente alla Laurea titoli validi solo per l'accesso alla II fascia delle GPS ed alla III fascia delle graduatorie di istituto, non riconoscendo ad essi erroneamente ed illegittimamente valore abilitante a qualsiasi effetto.

Così, per quanto di interesse della ricorrente, risulta ostativo quanto indicato dall'O.M. n°112 del 2022, art.3 c.9, che dispone: *"la prima fascia è costituita dai soggetti in possesso dello specifico titolo di abilitazione"*.

La disposizione in esame è interpretata, in tutta evidenza, con esclusione del possesso congiunto di Laurea e 24 cfu, che – come si anticipava e si illustrerà poco oltre – sostanzia il titolo abilitante.

Alla luce di quanto sopra, operando come se non fossero intervenute la L. 107/2015 ed il D. Lgs. 59/2017, il Ministero ha operato, determinando così la totale mortificazione dei 24 CFU conseguiti.

Vieppiù, occorre evidenziare un ulteriore grave contraddizione nell'operato dell'amministrazione scolastica.

Il Ministero dell'Istruzione, infatti, mediante l'emanazione del D.M. 92 del 08.02.2019, inerente la partecipazione ai corsi di specializzazione sul sostegno – riservati ai docenti abilitati – **consente inoltre la partecipazione a pieno titolo a coloro, che come la ricorrente, sono in possesso della Laurea unitamente ai 24 Cfu.**

In altri termini, è lo stesso Ministero dell'Istruzione mediante il D.M. sopra citato, a riconoscere il valore abilitante della Laurea unitamente ai 24 cfu.

Ed è lo stesso Ministero a consentire l'acquisizione della specializzazione sul sostegno relativa al grado di istruzione in base al medesimo presupposto della Laurea + 24 CFU, incredibilmente, poi, negato.

La disparità di trattamento tra gli stessi docenti che da un lato vengono considerati abilitati in quanto possono accedere al corso di specializzazione sul sostegno è palese laddove il Miur ne esclude poi la spendibilità ai fini della classe curriculare.

Orbene, la copiosa giurisprudenza di merito intervenuta sul punto, anche di codesto ecc.mo Tribunale, ha chiarito che il titolo di Laurea unitamente ai 24 CFU conferisce agli aspiranti docenti un bagaglio culturale idoneo a giustificare la



valenza abilitante del titolo come dimostrato dal fatto che l'identità tra l'abilitazione all'insegnamento e 24 crediti formativi universitari è stata voluta dallo stesso Legislatore come si evince dalla lettura in combinato disposto dell'articolo 1, comma 110 della legge 107/2015 e dell'articoli 5 e 17 del decreto legislativo 59/2017.

A tal proposito è possibile richiamare tra le tante la sentenza del Tribunale di La Spezia n. 35/2020 secondo la quale: *"In sostanza, da questo complesso normativo, è chiaro che, per accedere ai concorsi per il posto di docente, di cui all'art. 3, d.lgs. n. 59 del 2017, occorre possedere: - l'abilitazione, - oppure - il che vuol dire, in alternativa - Laurea ed il conseguimento di 24 CFU in forma curricolare, aggiuntiva o extra-curricolare, nelle discipline antropo-psico-pedagogiche e nelle metodologie e tecnologie didattiche, di cui sei in determinate materie («pedagogia, pedagogia speciale e didattica dell'inclusione; psicologia; antropologia; metodologie e tecnologie didattiche»).*

Appare dunque illogico ed insostenibile, sulla base dell'assunto che si tratterebbe di norme programmatiche rivolte al futuro, affermare che chi è in possesso dei requisiti sub b), come l'odierna ricorrente, mentre può partecipare al concorso, previsto dalla legge, per il posto di docente, non può ricevere il conferimento di supplenze da prima fascia, come letteralmente si ricava invece dall'art. 2, D.M. n. 374 del 2017 (consultabile sul sito istituzionale www.miur.gov.it).

Se, infatti, per Legge il possesso dei requisiti sub b) è considerato sufficiente per accedere al concorso, che recluta docenti di ruolo, non può un atto avente forza normativa inferiore, quale un'ordinanza ministeriale, non prevedere, per altro scopo legato al mero reclutamento a t.d., l'autosufficienza del possesso di quegli stessi requisiti; in sostanza è come se, per tali fonti secondarie, in contrasto con la Legge, detti requisiti non fossero sufficienti o adeguati.

Tali atti, *in parte qua*, vanno ritenuti illegittimi e devono essere disapplicati [ex art. 63, comma 1, d.lgs. n. 165 del 2001; artt. 4-5, L. n. 2248 del 1865, all. E)].

La giurisprudenza intervenuta sul detto contenzioso che ha accertato il valore abilitante del titolo è copiosa (*ex multis*, Tribunale di Siena, Tribunale di Cassino, Tribunale di Parma, Tribunale di Roma, Tribunale Di La Spezia, Tribunale di Termini Imerese, Tribunale di Messina, Tribunale di Crotone, Tribunale di Busto Arsizio, Tribunale di Monza, Tribunale di Napoli Nord, costituenti tutti orientamento conforme).



Orbene la circostanza che la ricorrente non possa accedere alla prima fascia GPS con il medesimo titolo grazie al quale si può conseguire l'immissione in ruolo, configura una evidente disparità di trattamento ed una negazione all'accesso al pubblico impiego, in violazione degli artt. 3 e 97 Costituzione; viceversa una lettura costituzionalmente orientata della normativa di riferimento impone differente lettura e conclusione.

Il Legislatore di cui alla legge 107/2015, infatti, ha inteso affermare, *expressis verbis*, che *"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..."*.

Il Legislatore delegato, chiamato a definire il nuovo percorso di reclutamento del personale docente ha indicato cosa deve intendersi per titolo di abilitazione previsto dalla L. 107/2015, affermando che *"Costituisce titolo di accesso al concorso relativamente ai posti di docente di cui all'articolo 3, comma 4, lettera a), 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..."*.

Avendo, quindi, la normativa di rango primario equiparato l'abilitazione all'insegnamento con i 24 Cfu, non può revocarsi in dubbio che la ricorrente, in possesso della specifica Laurea e dei 24 CFU specifici per la propria classe di concorso vanti un titolo dal valore abilitante secondo la ridefinizione del concetto di abilitazione operata dal legislatore delegato (art. 5 D. Lgs 59/2017) sulla scorta della legge delega (art. 1, comma 110 l. 107/2015).

In merito a ciò, si richiama un precedente recente del Tribunale di Messina, ordinanza del 22.12.2020, giudice dott.ssa G. Bellino, che sul punto statuisce *"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.

Appare certamente 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.”

2) ILLEGITTIMITA’ DEGLI ATTI AMMINISTRATIVI.

Gli atti amministrativi che ostacolano detto riconoscimento sono da considerarsi illegittimi come si evince anche dalla semplice lettura delle norme intervenute in materia, anche alla luce della pubblicazione del D.M. 92/2019. L’articolo 2, comma 416, della legge 24 dicembre 2007, n. 244» integrato con le modifiche di cui al DM 25 marzo 2013, n. 81, *“Regolamento recante modifiche al decreto 10 settembre 2010, n. 249”* ha demandato al Ministero dell’Istruzione l’emanazione del 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". Il D.M. 249/2010 all'articolo 13, prescrive che ai percorsi di specializzazione sul sostegno possono partecipare i docenti abilitati all'insegnamento: *"Percorsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità 1. In attesa della istituzione di specifiche classi di abilitazione e della compiuta regolamentazione dei relativi percorsi di formazione, la specializzazione per l'attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità si consegue esclusivamente presso le università. Le caratteristiche dei corsi di formazione per il conseguimento della specializzazione per le attività di sostegno didattico agli alunni con disabilità, che devono prevedere l'acquisizione di un minimo di 60 crediti formativi, comprendere almeno 300 ore di tirocinio pari a 12 crediti formativi universitari e articolarsi distintamente per la scuola dell'infanzia, primaria, secondaria di primo grado e secondo grado, sono definite nel regolamento di ateneo in conformità ai criteri stabiliti dal Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, sentiti il Consiglio Universitario Nazionale e le associazioni nazionali competenti per materia. Ai corsi, autorizzati dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, possono accedere gli insegnanti abilitati"*.

Il D.M. 249/2010 – ancora in vigore -, quindi, prevede che possono accedere al Tfa Sostegno i docenti abilitati. Il Ministero dell'Istruzione, con decreto 0092 del 08.02.2019, recante le disposizioni per la partecipazione al Corso di Specializzazione sul Sostegno, ha affermato, all'articolo 3, rubricato "Requisiti di ammissione e articolazione del percorso", quanto segue: "... b. per i percorsi di specializzazione sul sostegno per la scuola secondaria di primo e secondo grado, il possesso dei requisiti previsti al comma 1 o al comma 2 dell' articolo 5 del decreto legislativo con riferimento alle procedure distinte per la scuola secondaria di primo o secondo grado, nonché gli analoghi titoli di abilitazione conseguiti all'estero e riconosciuti in Italia ai sensi della normativa vigente ..."

Il Decreto Legislativo 59/2017, all'articolo 5 (già più volte richiamato) statuisce quanto segue: *"Costituisce titolo di accesso al concorso relativamente ai posti di docente di cui all'articolo 3, comma 4, lettera a), 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".

Il Ministero dell'Istruzione, dunque, con il D.M. 92/2019 secondo una interpretazione costituzionalmente orientata della nuova normativa, consente la partecipazione al Tfa sostegno, anche dei docenti in possesso della Laurea con i 24 Cfu, come il ricorrente, attribuendone valore abilitante.

Il sillogismo che ne scaturisce non consente che una sola conclusione: a) possono accedere al Tfa Sostegno i docenti abilitati; b) al Tfa sostegno accedono i docenti in possesso della Laurea con i 24 Cfu.

Ne consegue che i docenti in possesso della Laurea con i 24 Cfu sono in possesso di titolo abilitante spendibile ad ogni effetto di Legge e le disposizioni contrastanti con il superiore quadro normativo sono da ritenersi illegittime e di doverosa disapplicazione in questa sede.

Si richiama la sentenza del Tribunale di Roma, n. 2823/2019 pubblicata il 22/03/2019, che ha affermato il valore abilitante del diploma di Laurea unitamente ai 24 Cfu, evidenziando nelle motivazioni della sentenza quanto segue: *"Il ricorrente, in possesso sia del diploma di Laurea magistrale che dei 24 Cfu (che nel caso di specie erano inclusi nel programma di studi universitario) vanta, infatti, un titolo di abilitazione secondo la ridefinizione di tale concetto operata dal legislatore delegato (art.5 D. Lgs. 5/12017) sulla scorta della legge delega (art. 1, comma 110 l.107/2015). In effetti, il ricorrente può partecipare alla fase transitoria del concorso riservato agli abilitati ma non può accedere alle graduatorie di seconda fascia -pur 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", certamente discutibile alla stregua del dato letterale della normativa esaminata, è comunque sostanzialmente imposta, o comunque fortemente consigliata, dalla normativa europea che non prevede alcun titolo abilitativo per insegnare. Il giudice deve quindi cercare una soluzione interpretativa in senso conforme a questa "cornice



sovranazionale", dovendo altrimenti rimettere gli atti alla Corte Costituzionale. Soluzione che, come si è visto, appare senz' altro possibile nel caso di specie. Le procedure c.d. abilitative sono, in realtà, mere procedure amministrative di reclutamento che consentono di "programmare gli accessi...(omissis) ...P.Q.M. dichiara che il ricorrente è in possesso di un titolo abilitante all'insegnamento costituito dal diploma di Laurea e dai 24 cfu..."

**3) VIOLAZIONE DELLE DIRETTIVE COMUNITARIE 2005/36/CE E
2013/55/UE.**

Il titolo di abilitazione "vecchio sistema", si appalesa tra l'altro contrario alla disciplina europea che non prevede alcun titolo abilitativo per insegnare.

Le procedure c.d. abilitative previste dalla normativa scolastica del nostro Paese sono, in realtà, mere procedure amministrative di reclutamento che consentono di "programmare gli accessi" al ruolo. Ciò che vale, ai fini dell'inserimento nelle fasce di istituto è il titolo di studio, come si evince dalle Direttive Comunitarie 2005/36/CE, 2013/55/UE, recepite con D. Lgs 206/2007 in virtù delle quali l'accesso alla professione può essere subordinato al conseguimento di specifiche qualifiche che possono insistere, alternativamente, in un titolo di formazione ovvero in una determinata esperienza lavorativa. È pertanto indispensabile, al fine di chiarire il quadro normativo applicabile, che il legislatore nazionale ha già recepito, mediante l'art. 1, comma 79 della Legge 107/2015, la assoluta irrilevanza della c.d. "abilitazione all'insegnamento".

Del resto le disposizioni dell'Unione Europea, in tema di "professione regolamentata", non necessitano di alcuno sforzo interpretativo in ragione della loro particolare chiarezza.

Le Direttive 2005/36/CE e 2013/55/UE disciplinano il sistema generale delle professioni regolamentate nell'ambito dell'Unione Europea e dei titoli di accesso alle stesse.

Il Ministero dell'Istruzione, mediante DM 30 gennaio 1998, n. 39, ha definito l'elenco dei titoli di studio validi per l'esercizio della professione di docente nelle rispettive classi di concorso; in particolare con detto decreto Ministeriale, ha statuito che tali 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 DM. 3911998) ciò che emerge è che tali titoli



sono idonei all'esercizio della professione regolamentata, ovvero di "qualifica professionale".

Sul punto si richiama ancora la recente pronuncia del tribunale di Cassino (si veda sopra) secondo la quale *"La rilevata illegittimità si coglie anche sotto il profilo del contrasto con la normativa europea unitaria, che non prevede nessun titolo abilitativo per l'insegnamento. Infatti, ai sensi delle Direttive Comunitarie 2005/36/CE, 2013/55/UE, recepite con D. Lgs 206/2007 e con il D. Lgs. 15/2016 e dal D.M. 39/1998, 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.*

Le procedure definite "abilitanti" dallo Stato italiano non rientrano invece nelle definizioni di "qualifica professionale" adottate dalla 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. Ne consegue che il diritto all'esercizio della professione non sorge in virtù di tali procedure, ma in virtù di idoneo titolo di accesso conseguito secondo le vigenti disposizioni di legge.

In altri termini, 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. Come si è detto, le procedure di abilitazione sono, in realtà, mere procedure amministrative di reclutamento e non titoli che consentono lo svolgimento della professione di docente e l'accesso ai concorsi, in quanto ciò che vale, ai fini dell'inserimento nelle fasce di istituto è il titolo di studio, che costituisce la "qualifica professionale" ai sensi delle citate direttive comunitarie. Ciò sembra confermato dalla norma di cui all'art. 1, comma 416 della legge 244/2007 con la quale sono stati istituiti i Tfa, per la quale "...l'attività procedurale per il reclutamento del personale docente, attraverso concorsi ordinari, con cadenza biennale, nei limiti delle risorse disponibili ...". 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. Tale procedura, invero, non rientra tra le



definizioni dell'Unione Europea utili ai fini dello svolgimento della professione di docente (vedi in questo senso Trib. Roma sent n. 2823/2019). Ne è ulteriore conferma la circostanza che il legislatore nazionale ha già recepito, mediante l'art. 1, comma 79 della Legge 107/2015, alla luce del riferito quadro normativa eurounitario, la sostanziale irrilevanza della cd. "abilitazione all'insegnamento". Infatti, detta norma stabilisce che il dirigente scolastico può conferire incarichi anche a docenti che siano sprovvisti di titoli di "abilitazione ". Si impone pertanto una disapplicazione del D.M. 374/2017, sia alla luce della normativa primaria interpretata in senso conforme a Costituzione (artt. 3 e 97) sia alla luce del diritto eurounitario, nella parte in cui detto decreto ministeriale, richiedendo una specifica abilitazione, osta al riconoscimento del diritto del ricorrente all'inserimento nella seconda fascia (II fascia) delle graduatorie di istituto del personale docente per la classe di concorso ... (omissis). Le spese di lite sono compensate, in considerazione della novità della questione e della non perspicuità interpretativa della normativa rilevante, integranti gravi ed eccezionali ragioni. P.Q.M. Il Tribunale di Cassino, in funzione di Giudice del Lavoro» definitivamente pronunciando, così provvede: accerta e dichiara che il ricorrente è in possesso di un titolo abilitante all'insegnamento, costituito dal diploma di Laurea magistrale in Scienze dell'Educazione e dai 24 CFU e per l'effetto ordina al Ministero convenuto di inserire il ricorrente nella II fascia delle graduatorie di istituto del personale docente..."

Alla luce di quanto sopra, ed in virtù di una interpretazione costituzionalmente orientata, delle norme di riferimento, confortata dai numerosi precedenti della giurisprudenza pronunciatisi in materia, non potrà che riconoscersi valore abilitante al titolo di studio in possesso della ricorrente congiuntamente ai 24 CFU nelle discipline antropo-psico-pedagogiche e nelle metodologie e tecnologie didattiche.

Tutto quanto sopra premesso e ritenuto, l'istante *ut supra* rappresentata, domiciliata e difesa,

CHIEDE

che l'On.le Tribunale adito, contrariis reiectis, voglia

RITENERE E DICHIARARE,

previa disapplicazione dell'Ordinanza ministeriale n. 112/2022 art.3 c.9 e delle successive conformi disposizioni ministeriali, connessi e consequenziali anche



emanandi, in quanto illegittimi, per le causali di cui in narrativa, che la ricorrente è in possesso di un titolo con valore abilitante all'insegnamento costituito dal diploma di Laurea in "Scienze e tecniche delle attività motorie preventive e adattate" nella scuola secondaria di I e II grado (CL.A049 e A048) e dai 24 Cfu nelle discipline antropo-psico-pedagogiche e nelle metodologie e tecnologie didattiche, e per l'effetto ha diritto alla collocazione in prima fascia delle GPS pubblicate dall'USP di Messina in data 29/07/2022 classi di concorso Scienze *motorie e sportive*" nella scuola secondaria di I e II grado (CL.A049 e A048);

INDI CONDANNARE

le resistenti Amministrazioni a disporre il conseguente inserimento, sì come qui richiesto.

Ai sensi dell'art. 152 disp. att. c.p.c. si dichiara che il valore della causa è indeterminato ma la ricorrente ha diritto all'esenzione dal versamento del relativo C.U. per ragioni di reddito, come da allegata autocertificazione.

Spese e compensi di lite, da distrarsi ex art.93 c.p.c. in favore del sottoscritto procuratore antistatario.

SI ALLEGANO unitamente all'autocertificazione reddituale ed al documento d'identità in copia:

- 01) Diploma di Laurea magistrale in Scienze e tecniche delle attività motorie preventive e adattate;
- 02) Certificato 24 Cfu in discipline antropo-psico-pedagogiche e nelle metodologie e tecnologie didattiche;
- 03) O.M. 112/2022;
- 04) Domanda di inserimento nelle GPS e nelle graduatorie di Istituto, inoltrata tramite Istanze online;
- 05) decreto pubblicazione Gps Messina 2022/24;
- 06) GPS Messina 2022/24 sc. Secondaria II grado;
- 07) GPS Messina 2022/24 sc. Secondaria I grado.

DOMANDA CAUTELARE

Il ricorso presenta i requisiti necessari per proporre anche domanda cautelare.

Quanto al fumus boni iuris il ricorso si appalesa fondato per quanto sopra argomentato ed anche in considerazione dei precedenti favorevoli, alcuni dei quali menzionati in narrativa.



Quanto al periculum in mora è evidente che la ricorrente subisce il gravissimo danno nel non vedersi riconosciuto il valore abilitante dei titoli posseduti, che ha come conseguenza la mortificazione delle chances occupazionali con un evidente pregiudizio in termini economici, professionali e di carriera.

Il pregiudizio, quindi, si manifesta nell'impossibilità di far valere il valore abilitante del titolo in tutte le circostanze in cui ciò si riveli necessario per favorire le chance occupazionali della ricorrente, tra cui l'inserimento nelle Graduatorie Provinciali di I fascia, attualmente precluso alla ricorrente, con inevitabile perdita di opportunità concrete di ottenere un incarico, con conseguente depauperamento della professionalità.

Il requisito dell'urgenza è vieppiù evidente laddove si consideri che in difetto di una decisione urgente, saranno ulteriormente frustrate le possibilità di esercitare la professione di docente non solo in relazione al corrente anno scolastico, ma anche in relazione al successivo.

Infatti, nelle more dei tempi del giudizio di merito (la cui definizione certamente sarà successiva all'inizio del presente anno scolastico, decorrente dal 01.09.2022) rimarrebbe preclusa alla ricorrente la possibilità di aggiornare la propria posizione nella I fascia delle GPS provinciali, subendo così un pregiudizio alla professionalità non risarcibile per equivalente.

Tra l'altro permane l'interesse della ricorrente all'immediato inserimento in I fascia per potere avere maggiori opportunità di lavoro anche in ordine alle supplenze temporanee. Sul punto, infatti, l'art. 2 c.3 dell'O.M. n. 112/2022 ed il successivo art. 11 dispongono che ai fini del conferimento delle supplenze temporanee il dirigente scolastico utilizza le graduatorie d'istituto, articolate in tre fasce: a) la prima fascia è determinata ai sensi dell'articolo 10 del decreto del Ministro dell'istruzione 10 marzo 2022, n. 60, ed è costituita dagli aspiranti iscritti in GAE che presentano il modello di scelta delle sedi per la suddetta fascia;

b) la seconda fascia è costituita dagli aspiranti iscritti in GPS di prima fascia che presentano il modello di scelta delle sedi per ciascuna graduatoria della suddetta fascia contestualmente alla domanda di inserimento nelle GPS ai sensi del co. 4;

c) la terza fascia è costituita dagli aspiranti iscritti in GPS di seconda fascia che presentano il modello di scelta delle sedi per ciascuna graduatoria della suddetta fascia contestualmente alla domanda di inserimento nelle GPS ai sensi del co. 4.



Il suddetto art.11 prevede inoltre che 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.

Nel caso di specie la ricorrente ha documentato il possesso dei titoli di cui all'articolo 5, comma 1, lettera b) del D. Lgs 59/2017 ed ha presentato la domanda per la scelta delle sedi valida anche ai fini delle supplenze temporanee. Ne consegue che la medesima, avendo provato il possesso del Diploma di Laurea in "Scienze e tecniche delle attività motorie preventive e adattate", ha diritto ad essere inserita nella prima fascia delle graduatorie provinciali e nella seconda fascia delle graduatorie di istituto per le supplenze della classe di concorso di appartenenza.

Viepiù, con il presente giudizio si chiede tra l'altro che venga riconosciuto con urgenza il valore abilitante del titolo posseduto dalla ricorrente e dalla stessa spendibile in qualsiasi momento della propria vita professionale e quindi, sia per il conferimento delle supplenze da GPS e da Graduatorie di istituto per l'anno scolastico 2022/2023.

Soccorre a fondare tale prospettazione del periculum, l'orientamento prevalente in giurisprudenza che ritiene applicabile il procedimento d'urgenza ogni qual volta ad un provvedimento datoriale illegittimo consegua un obiettivo pregiudizio in termini di perdita di chance e di lesione di diritti di natura personalistica, sotto il profilo delle relazioni familiari e dell'impoverimento della professionalità. La Suprema Corte ha, altresì, configurato la lesione de "il bene concreto della professionalità, nella forma del mancato utilizzo delle conoscenze pregresse acquisite e del loro ulteriore perfezionamento conseguente alla loro estrinsecazione nella prestazione lavorativa" (cfr. tra molte, Cass. Civ. – sez. lav. sentenza n. 14443 del 06.11.2000, in Lav. prev. oggi 2000, 2287).

Invero, l'art. 700 cpc, prevedendo misure idonee "ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito", per opinione pressoché unanime, costituisce uno strumento utile a soddisfare il bisogno di tutela cautelare a favore di diritti minacciati sia da un pericolo di infruttuosità, sia da un pericolo di tardività, entrambi sussistenti nell'ipotesi di specie, posto che un



ritardo nella decisione potrebbe determinare la perdita del punteggio non recuperabile per altra via.

Pertanto, il carattere generale della norma configura che il provvedimento d'urgenza - modellandosi sul periculum in mora affermato in concreto (un pregiudizio imminente ed irreparabile del diritto fatto valere o di quello che si intende azionare in via ordinaria) - abbia un contenuto anticipatorio.

Quando si attende, infatti, che il futuro provvedimento costituisca nuovi rapporti giuridici oppure ordini misure innovative del mondo esterno, il provvedimento cautelare, per evitare il danno derivato dal ritardo con il quale il provvedimento principale potrà giungere a costituire tali effetti, deve tendere, non già a conservare lo stato di fatto, ma ad operare in via provvisoria e ad anticipare l'effetto costitutivo ed innovativo (nel caso de quo, l'inserimento nella prima fascia delle GPS e nella II fascia delle graduatorie d'istituto quale presupposto indispensabile alla opportunità di costituzione del rapporto di lavoro), che determina il grave pregiudizio.

Si tratta in buona sostanza, di una forma di tutela che è, nel caso in esame, sia un rimedio sia un'anticipazione finalizzati a proteggere il diritto controverso dal periculum in mora, costituito dagli effetti negativi della durata, anche fisiologica, del processo nel tempo.

In modo ancor più specifico, nella vicenda in esame sussiste - come già precisato - sia l'elemento dell'imminenza del pregiudizio sia quello della sua attualità.

Ci si trova, difatti, nella condizione in cui l'iter diretto alla produzione dell'evento pregiudizievole è già iniziato, ossia in quella circostanza in cui la nozione di imminenza acquista il suo significato più pregnante e l'intervento del Giudice della cautela può essere in grado di paralizzare quell'iter ed impedire, in tutto o in parte, il danno irreparabile al diritto.

Sul punto, si evidenzia che l'ordinario espletamento del processo ordinario prospetta per la ricorrente il concreto rischio di non conseguire il bene della vita cui ha diritto né nel corso del presente anno scolastico, né addirittura in relazione al successivo, poiché il giudizio di merito certamente non si concluderà entro l'a.s. che inizia dall'01.09.2022 (con conseguente perdita di punteggio e di esperienza professionale, oltre che di reddito e con il rischio di gravi effetti dannosi sia di natura professionale che personale).



Sul punto, in ordine alla sussistenza del periculum in mora, il Giudice del lavoro di Messina, dott.ssa Rando, nella recentissima ordinanza del 14.01.2022 n. 999 ha statuito *"appare sussistere anche il periculum in mora, considerato che nelle more dei tempi del giudizio di merito rimarrebbe preclusa al ricorrente la possibilità di essere inserito nelle suddette graduatorie subendo così un pregiudizio alla professionalità non risarcibile per equivalente, essendogli pregiudicata la possibilità di svolgere la propria attività lavorativa. Ciò anche tenuto conto della possibilità, dedotta dal ricorrente e documentata in allegato, che il Miur tenga conto dei soggetti inseriti nella prima fascia per l'immissione in ruolo e a tempo determinato"*.

Tutto quanto sopra premesso e ritenuto, l'istante ut supra rappresentata, domiciliata e difesa, chiede che vengano accolte le seguenti domande e

CONCLUSIONI CAUTELARI

Voglia l'ecc.mo giudice adito,

IN VIA CAUTELARE – RITENERE E DICHIARARE previa disapplicazione in parte qua dell'Ordinanza ministeriale n. 112/2022 e delle successive conformi disposizioni ministeriali, connessi e consequenziali anche emanandi, in quanto illegittimi, per le causali di cui in narrativa, che la ricorrente è in possesso di un titolo con valore abilitante all'insegnamento costituito dal diploma di Diploma di Laurea in Scienze e tecniche delle attività motorie preventive e adattate e dai 24 Cfu;

CONSEGUENTEMENTE - ordinare alle Amministrazioni resistenti di inserire immediatamente la ricorrente nella prima fascia delle Graduatorie Provinciali per le Supplenze (GPS) della scuola secondaria di I e II grado della provincia di Messina (anche ai fini del relativo reclutamento) relativamente alle classi di concorso in cui la stessa risulta già inserita.

ISTANZA NOTIFICA AI SENSI 151 c.p.c.

Stante l'elevato numero dei controinteressati - costituiti dai docenti iscritti nella I e nella II fascia delle Graduatorie Provinciali per le supplenze dell'Ambito Territoriale della Provincia di Messina, attualmente iscritta, (classe di concorso *"Scienze e tecniche delle attività motorie preventive e adattate "* per la scuola secondaria di I e II grado (CL.A049 e A048) che in caso di accoglimento del presente ricorso sarebbero scavalcati in graduatoria e nel punteggio dal ricorrente - la notifica nelle forme tradizionali, risulterebbe alquanto gravosa, sia



per le oggettive difficoltà nel reperire tutti i nominativi degli eventuali controinteressati e soprattutto per l'impossibilità di identificare tutti i controinteressati con i loro relativi indirizzi, e comunque determinerebbe una dilatazione enorme dei tempi del presente procedimento che svilirebbe l'invocata tutela cautelare e contrasterebbe con la naturale speditezza del rito del lavoro.

Su tale rilievo, i Tribunali del Lavoro, ed in particolare l'ecc.mo Tribunale adito, quale forma di notifica alternativa alla notificazione per pubblici proclami, la pubblicazione del ricorso sul sito istituzionale del MIUR.

Per quanto sopra, si chiede che Codesto Tribunale Voglia autorizzare la notifica del presente ricorso e ai sensi dell'art. 151 c.p.c., in alternativa alla pubblicazione per pubblici proclami, quanto ai potenziali controinteressati, attraverso la pubblicazione del testo integrale del ricorso e del relativo provvedimento di fissazione udienza sul sito internet del M.I.U.R. nella pagina a ciò dedicata.

Salvo ogni altro diritto.

Messina, data del deposito in cancelleria.

Avv. Salvatore M.A. Spataro

