



Ministero dell'Istruzione e del Merito
UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA TOSCANA – UFFICIO VIII
Ambito Territoriale della provincia di Livorno

Via G. Galilei n. 40 (57123 Livorno) Tel 0586/209851 – 0586/209840 mail: uspli@postacert.istruzione.it
gessica.maiorano.li@istruzione.it – martina.galoppini@istruzione.it

TRIBUNALE DI LIVORNO

(R.G. n° 1016/2022- Dr.ssa Manfrè- udienza del 17/05/2023)

MEMORIA COSTITUTIVA con allegata istanza per l'udienza da remoto (all.17)

Per il **MIM- Ministero dell'Istruzione e del Merito** – in persona del suo Ministro p.t., la **Direzione Generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Toscana di Firenze** nonché **per l'Ufficio VIII - Ambito Territoriale della provincia di Livorno** (C.F. 80004140499) della medesima Direzione regionale, entrambi costituenti Uffici periferici del Ministero dell'Istruzione rappresentati ex art. 417-bis c.p.c. dalla Dott.ssa Gessica Maiorano e dalla Dott.ssa Martina Galoppini, anche disgiuntamente tra loro, funzionarie dell'Ufficio Contenzioso dell'Amministrazione provinciale presso la quale è il domicilio elettivo, giusta delega della Direzione Generale dell'U.S.R. Toscana **(all.1-2)**;

RESISTENTI

contro

DE MARCO Antonio e SCHETTINO Michela, rappresentati e difesi dall'Avv. Sirio Solidoro ed elettivamente domiciliati presso lo studio di quest'ultimo,

RICORRENTE

Con ricorso notificato presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze, che lo ha trasmesso alla comparente Amministrazione, delegandola alla diretta difesa in giudizio, i ricorrenti, in qualità di docenti a tempo determinato inseriti nella II fascia delle GPS per la Provincia di Livorno e III fascia delle correlate Graduatorie di Istituto, hanno adito l'intestato Tribunale per sentire dichiarare in proprio favore il diritto ad essere inseriti nella I fascia delle GPS e II fascia delle GI riservate ai docenti abilitati, in virtù del titolo di studio che consente l'accesso alla rispettiva classe concorsuale ai sensi del D.P.R. 14 febbraio 2016 n. 19, nonché di un'anzianità di servizio pari a 3 annualità complete svolte con incarichi di docenza a tempo determinato nel medesimo profilo di inquadramento (ruolo docente), anche alla luce degli ultimi interventi normativi in materia di accesso all'insegnamento relativamente alla scuola secondaria e della disciplina eurounitaria.



Si costituisce in giudizio con il presente atto, l'Amministrazione Scolastica come in atti rappresentata e difesa per contestare le richieste avversarie in quanto inammissibili e, comunque, infondate sia in fatto che in diritto per i motivi ivi di seguito specificati.

1) Difetto di giurisdizione del giudice adito

Preliminarmente la comparente Amministrazione eccepisce il **difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario in favore di quello Amministrativo**, su cui si è pronunciato da ultimo, **proprio in materia di GPS**, il Tribunale di Grosseto – Sezione Lavoro, in data **18.01.2022 (all.3)**.

A riguardo, come già affermato dal **Consiglio di Stato con sentenza n. 2007/21 (all.4)** e dal **Consiglio di giustizia amministrativa n. 102/2021**, le controversie relative all'inserimento nelle GPS hanno natura pubblicistica: *"ricorrono tutti gli elementi caratteristici della procedura concorsuale pubblica: il bando iniziale, la fissazione dei criteri valutativi dei titoli, la presenza di una Commissione incaricata della valutazione dei titoli dei candidati, la formazione di una graduatoria finale"*, sì da affermare che, nelle controversie *"in cui si discute dell'inserimento dei docenti nelle graduatorie [...] non vengono in rilievo meri atti di gestione della graduatoria già formata, ma vizi attinenti ad una procedura finalizzata alla sua formazione, avente connotati tipicamente concorsuali"*. Pertanto, *"non si applicano in questo caso i principi affermati dalla giurisprudenza in materia di collocamento dei docenti nelle graduatorie permanenti ad esaurimento (GAE), per le quali normalmente è esclusa ogni tipologia di attività autoritativa sulla base di valutazioni discrezionali della PA, venendo in rilievo atti che non possono che restare ricompresi tra le determinazioni assunte con la capacità ed i poteri del datore di lavoro privato ex art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001"*.

Sui precedenti favorevoli si citano, a titolo meramente esemplificativo, pronunce sia dell'Intestato Tribunale (sentenza n°32/2018) che di quello di Pisa (Decreto di rigetto n°735/2018 avente ad oggetto la medesima materia del contendere ma con riguardo alla disciplina delle supplenze dalle Graduatorie di Istituto *medio tempore* vigenti, "nel caso di specie non si controverte sulla idoneità del titolo di studio posseduto per l'accesso all'insegnamento bensì sul diritto di essere collocato, in base al titolo medesimo, in una diversa fascia delle graduatorie (di Istituto), sul rilievo che la disciplina regolamentare che riserva l'accesso alla seconda fascia ai docenti muniti di titolo (definito) abilitante sarebbe irragionevole, in relazione a quanto stabilito dalla normativa primaria con riguardo all'equipollenza del titolo posseduto dal ricorrente con uno tra quelli previsti"), nonché Tribunale di Palermo (reclamo 14/11/2017 in RG 9995/17) e infine la stessa Corte di Cassazione a Sezioni Unite nell'ordinanza n°25972/2016.



Per le ragioni anzidette si auspica nell'accoglimento della preliminare eccezione.

2) ***Sull'infondatezza nel merito del ricorso***

Come anticipato, i ricorrenti risultano inseriti nelle vigenti GPS di II fascia e correlate GI di III fascia per le seguenti cdc:

- Schettino Michela: A037, A017, A060, ADMM, A009, A016, A001, A008 **(all.5)**.
- De Marco Antonio: A026, A020, EEEE, A060, A037 **(all.6)**.

Nella domanda di aggiornamento delle GPS essi dichiarano come titolo di accesso, oltre al titolo di studio richiesto per la specifica cdc dal combinato disposto del DPR 19/16 e DM 259/17, il precedente inserimento nella II fascia delle GPS per la specifica classe di concorso, così come previsto dall'art. 3, commi 8-10, dell'OM n.112/22 ovvero il possesso dei 24 CFU nelle discipline antro-po- psico-pedagogiche **(all.7 e all.8)**.

La medesima OM prevede che il servizio prestato venga dichiarato, dagli istanti, in una apposita sezione della domanda GPS, cui corrisponde l'attribuzione di un diverso punteggio in base alla tipologia di servizio svolto (specifico, se prestato sulla specifica cdc, o altrimenti aspecifico, se prestato su diversa cdc) e alla durata dell'incarico.

Dall'analisi della domanda di aggiornamento delle GPS dei ricorrenti, emerge in particolare come Schettino Michela abbia prestato servizio per più di tre anni sul sostegno alla scuola secondaria di I grado (ADMM) in qualità di docente non specializzato, mediante la nomina sulle incrociate sostegno per la cdc A001 **(all.9)**, mentre il servizio di De Marco risulta prestato prevalentemente per la cdc A026 **(all.10)**.

I ricorrenti ritengono che tale servizio, almeno triennale, nella medesima cdc, assieme al titolo di accesso previsto dal DPR 19/16 e DM 259/17, conferisca ai medesimi l'abilitazione/specializzazione all'insegnamento, *"in analogia"* a quanto previsto dal legislatore con l'art. 1 del d.l. 29 ottobre 2019, n. 126 (conv. dalla L. 20 dicembre 2019, n. 159), con il quale è stata indetta un'apposita procedura straordinaria di reclutamento riservata appunto al personale docente in possesso di almeno tre annualità di servizio, anche non consecutive.

I medesimi ricorrenti sostengono, inoltre, che la suddivisione in fasce delle graduatorie per le supplenze (attualmente GAE, GPS e GI, antecedentemente GAE e GI) sulla base del possesso o meno dell'abilitazione/specializzazione all'insegnamento non sia normativamente prevista.

Risulta, anzitutto, evidente come parte ricorrente confonda i requisiti di accesso al concorso per diventare docenti di ruolo e quelli richiesti ai fini dell'accesso alle graduatorie di I fascia GPS e correlative II fascia GI per gli incarichi di docenza a tempo determinato.

Invero, come efficacemente sottolineato dallo stesso Tribunale Intestato per vicende similari **(all.11 e all.12)**, sentenze n. 127/2020 e n. 67/22 del Tribunale di Livorno – Sezione lavoro), ciò che parte ricorrente confonde è <<il titolo di accesso al concorso e non l'abilitazione



all'insegnamento in senso tecnico, riguardo alla quale il comma 4 dell'art 5 (del citato D.lgs.) chiarisce piuttosto che "il superamento di tutte le prove concorsuali, attraverso il conseguimento dei punteggi minimi di cui all'art. 6, costituisce abilitazione all'insegnamento per le medesime classi di concorso". Tale disposizione, che evidentemente ha senso solo per coloro che partecipano al concorso senza essere già in possesso dell'abilitazione specifica, implica che questa continua ad esistere e che può però essere acquisita anche dai soggetti muniti di titolo di studio idoneo ma non abilitati, ma non per il mero fatto di avere un titolo di studio idoneo ed avere maturati i 24 CFU, ma solo per effetto del superamento dell'esame>>.

L'abilitazione per classi di insegnamento è, infatti, un istituto a "valenza generale", costituzionalmente previsto dall'art **33 co. 5 Cost.**, il quale prevede espressamente che per essere abilitati alla professione di docente occorre superare un esame di Stato.

Orbene proprio la **connotazione anche costituzionale** di detta regola fa sì che essa rimanga quella fondamentale ai fini dell'accesso e della nomina in ruolo nonché di legittima precedenza nelle supplenze (*rectius* costituzionalmente orientata), nonostante le eccezioni legislativamente previste nel corso degli anni al fine di fronteggiare "la strutturale incapacità del sistema scolastico italiano di far fronte al fabbisogno di docenza nella scuola pubblica" (cfr. il già citato provvedimento n. 127/2020), tant'è che: *<<Il carattere strutturale assunto nel nostro ordinamento scolastico da tali eccezioni, non pare legittimare operazioni ermeneutiche sostanzialmente volte alla totale neutralizzazione, come tale fatalmente destinata ad operare al di là dell'ambito della ripartizione in fasce delle graduatorie di istituto, del requisito generale di possesso di titolo abilitativo specifico conseguito mediante un esame finale, in favore di un criterio (laurea "generica" e CFU senza esame abilitativo) che, semmai, nel sistema del d.lgs. n. 59/2017, "arricchisce" i requisiti di accesso al concorso, senza per questo affatto pretendere di sostituirsi al titolo abilitante>>.*

Risulta evidente come i precedenti giurisprudenziali citati, cui si aggiungono, da ultimo, le **sentenze n. 135/2022 (all.13) e n. 264/2022 (all.14) dell'intestato Tribunale**, pur se aventi oggetto non coincidente ma simile, sottolineano il medesimo errato assunto di partenza cui i ricorrenti intendono far leva, ossia che il titolo di studio congiunto ai 24 CFU/tre annualità di servizio costituiscano titolo avente valore intrinsecamente abilitante.

In altre parole, i requisiti di accesso ai concorsi (tra cui titolo di studio più 24 CFU/tre annualità di servizio) per il tramite dei quali, in caso di superamento, si consegue l'abilitazione all'insegnamento, diventerebbero essi stessi il fine (cioè l'abilitazione), in palese contrasto con il dettato costituzionale.

L'errata ricostruzione trova conferma proprio dal tenore letterale inequivocabile dell'**art. 1 del DECRETO-LEGGE 29 ottobre 2019, n. 126** citato da parte ricorrente, in quanto il comma 1 prevede espressamente che "*Il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca e'*



*autorizzato a bandire, contestualmente al concorso ordinario per titoli ed esami di cui all'articolo 17, comma 2, lettera d), del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59, entro il 30 aprile 2020, una procedura straordinaria per titoli ed esami per docenti della scuola secondaria di primo e di secondo grado, finalizzata all'immissione in ruolo nei limiti di cui ai commi 2, 3 e 4 del presente articolo. **La procedura e' altresì finalizzata all'abilitazione all'insegnamento nella scuola secondaria, alle condizioni previste dal presente articolo.***

La partecipazione alla procedura concorsuale straordinaria in virtù del possesso di idoneo titolo di studio e dell'anzianità di servizio non implica, pertanto, il riconoscimento dell'abilitazione all'insegnamento, che costituisce (lo si ribadisce) **il fine** cui la procedura concorsuale mira e che si acquisisce solo previo superamento del concorso medesimo, nel rispetto dei dettami costituzionali già evidenziati.

Risulta, pertanto, del tutto legittima, in quanto costituzionalmente orientata, la previsione di due fasce distinte per docenti abilitati e non abilitati anche nelle attuali GPS, venendosi altrimenti a creare una disparità di trattamento a contrario per coloro che hanno superato le procedure concorsuali e che sono abilitati all'insegnamento.

Del resto, plurimi sono stati, nel corso degli anni, i concorsi banditi per le cdc di interesse dei ricorrenti, (a titolo esemplificativo Decreto Dipartimentale n. 499 del 21 aprile 2020 e n. 510 del 23 aprile 2020). Per quanto riguarda la Schettino, inoltre, si sottolinea che il percorso di specializzazione sul sostegno si consegue tramite l'accesso e il superamento del percorso TFA sostegno, che la docente non risulta aver ad oggi conseguito.

Oltre alle procedure concorsuali ordinarie e straordinarie susseguite nel corso degli anni, il legislatore ha, da ultimo, previsto la procedura di nomina da GPS finalizzata al ruolo *ex art.* 59 commi 4-8 DL 73/21 per l'a.s. 2021/22, prorogata anche per l'a.s. 2022/23 limitatamente ai posti di sostegno.

A questa procedura potevano partecipare solo i docenti già abilitati/specializzati inseriti in I fascia delle GPS.

In tal modo il legislatore non solo riconosce l'esistenza di due fasce ma avalla tale distinzione, proprio in virtù dell'assunto che la posizione di un docente abilitato in quanto vincitore o comunque idoneo a seguito di superamento della procedura concorsuale non può essere paragonato ad un docente non abilitato.

Si fa, altresì, presente che quanto richiesto da parte ricorrente, ossia il riconoscimento del valore abilitante del titolo di studio congiunto alle tre annualità di servizio, si porrebbe anche in contrasto con l'art. 36 del D.lgs. 165/01 che preclude, in via definitiva, in caso di successione di contratti a termine nel settore pubblico, la loro conversione in contratti a tempo indeterminato.



Del resto, parte ricorrente indica genericamente le annualità di insegnamento, quando invece, da verifica della domanda di aggiornamento delle GPS (**all.7 e 9 per Schettino e all.8 e 10 per De Marco**) e da stato matricolare (**all.15 e 16**), i servizi prestati dai docenti sono per lo più supplenze al massimo fino al 30 giugno e non annuali (ossia fino al 31 agosto).

Invero, non sussiste una identità tra contratti annuali (al 31.8) e contratti fino al termine delle attività didattiche (30.6). Infatti, solo i primi costituiscono contratti a tempo determinato su posti **vacanti** e disponibili entro il 31 dicembre dell'a.s. di interesse, mentre i secondi attengono a posti **non vacanti ma di fatto disponibili** entro la medesima data.

La stessa **Corte di Cassazione**, nelle **sentenze n. 22552/16 e 22554/16** ha richiamato la suddetta distinzione. Del resto la vigente O.M. n. 112/22 (*“Procedure di aggiornamento delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all’articolo 4, commi 6-bis e 6-ter, della legge 3 maggio 1999, n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo”*) all’art. 2, co. 4, richiama la normativa primaria in materia, stabilendo che:

“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”.

La Corte di Cassazione, nelle pronunce già citate, ha precisato che le decisioni in materia di reiterazione dei contratti a termine della Corte di Giustizia e della Corte Costituzionale, **riguardano solo le supplenze annuali**, cioè quelle scaturenti dall’organico di diritto (posti vacanti e disponibili entro il 31.12) e non le altre tipologie di supplenza.

In ogni caso, anche avendo riguardo alle supplenze annuali, risulta pacifico come la giurisprudenza di legittimità già richiamata abbia espressamente escluso che dalla reiterazione di tale tipologia di supplenze possa derivare, quale conseguenza, la conversione del contratto a tempo indeterminato.

3. Sulle asserite violazioni della normativa europea

Anche in merito a quanto sostenuto da controparte con riguardo alle violazioni delle direttive europee, la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha avuto modo di pronunciarsi ribadendo che *“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)."

Fuor di dubbio è che lo status giuridico della funzione docente rientri nell'alveo delle "professioni regolamentate" in questione, in quanto non si verte di libero esercizio di una professione in termini di attività autonoma (con verifica delle competenze conseguite affidate alla vigilanza degli ordini professionali appositamente previsti), bensì alle dipendenze dello Stato in qualità di garante della professionalità richiesta al dipendente ed acquisita all'esito di appositi percorsi istituiti dalla stessa Amministrazione statale di riferimento, in rispondenza ai principi canonizzati di cui all'art. 97 Costituzione.

Pertanto, anche sotto tale profilo, le tesi di parte ricorrente risultano prive di pregio.

Per quanto esposto si rassegnano le seguenti

CONCLUSIONI:

"Voglia il Giudice adito dichiarare, preliminarmente, il difetto di giurisdizione in favore del Giudice Amministrativo; in denegata ipotesi Voglia rigettare il ricorso proposto, poiché i titoli e servizi vantati dalla ricorrente, in quanto privi di conseguimento dell'ulteriore abilitazione per la relativa classe di concorso, non sono utili all'inserimento nella I fascia delle Graduatorie Provinciali per le supplenze di Livorno né nelle corrispondenti graduatorie di istituto di interesse".

Si insiste, altresì, nell'accoglimento dell'istanza per l'udienza da remoto, di cui all'allegato 17) alla presente memoria.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio.

Si producono i documenti così come indicati ed enumerati:

- 1) delega dell'USR Toscana;
- 2) delega dell'USR Toscana;
- 3) sentenza Tribunale di Grosseto – Sezione Lavoro del 18.01.2022;
- 4) sentenza n. 2007/21 del Consiglio di Stato;
- 5) estratto cdc II fascia GPS – Schettino;
- 6) estratto cdc II fascia GPS – De Marco;
- 7) domanda di aggiornamento delle GPS Schettino;
- 8) domanda di aggiornamento delle GPS De Marco;
- 9) estratto a SIDI titoli di servizio per la cdc ADMM Schettino;



- 10) estratto a SIDI titoli di servizio per la cdc A026 De Marco;
- 11) **sentenza n. 127/2020 Tribunale di Livorno – Sezione lavoro;**
- 12) **sentenza n. 67/2022 Tribunale di Livorno – Sezione lavoro;**
- 13) **sentenza n. 135/2022 Tribunale di Livorno – Sezione lavoro del 17.06.22;**
- 14) **sentenza n. 264/2022 Tribunale di Livorno – Sezione lavoro;**
- 15) stato matricolare Schettino;
- 16) stato matricolare De Marco;
- 17) **istanza di trattazione udienza da remoto.**

Livorno, 03/05/2023

I funzionari delegati

Dott.ssa Gessica Maiorano

Dott.ssa Martina Galoppini

