

Publicato il 28/04/2020

N. 02714/2020REG.PROV.COLL.
N. 10451/2018 REG.RIC.
N. 10260/2018 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 10451 del 2018, proposto da Marco De Martino, Carmine Esposito, Aniello Vetrano, Filomena Vetrano, Stefania Pirozzi, Aniello Vecchione, rappresentati e difesi dagli avvocati Fabrizio Zarone, Marianna Vetrano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Fabrizio Zarone in Vairano Scalo, via Risorgimento 47/Bis Parco Lisa;

contro

Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, Ufficio Scolastico Regionale Campania, Ufficio Scolastico Regionale Lombardia, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

sul ricorso numero di registro generale 10260 del 2018, proposto da Marco De Martino, Carmine Esposito, Aniello Vetrano, Filomena Vetrano, Stefania Pirozzi, Aniello Vecchione, rappresentati e difesi dagli avvocati Fabrizio Zarone, Marianna Vetrano, con domicilio digitale come da PEC da

Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Fabrizio Zarone in Vairano Scalo, via Risorgimento 47/Bis Parco Lisa;

contro

Miur - Ministero dell'Istruzione dell'Universita' e della Ricerca, Ufficio Scolastico Regionale per la Campania, Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia, non costituiti in giudizio;

per la riforma

quanto al ricorso n. 10451 del 2018:

della sentenza breve del Tribunale Amministrativo Regionale Per Il Lazio (sezione Terza) n. 06539/2018, resa tra le parti, concernente ricorso – previa sospensione o, comunque, concessione di provvedimenti cautelari, con contestuale istanza cautelare ed istanza ex art. 151 c.p.c. - per l'annullamento di atti e provvedimenti adottati dal Miur, avente ad oggetto il reclutamento a tempo indeterminato del personale docente (concorso semplificato docenti 2018), nella parte in cui non si prevede la partecipazione a tale concorso dei docenti diplomati ITP (insegnanti tecnico pratici) non abilitati, non inseriti nelle GAE e/o nella seconda fascia d'istituto entro il 31/05/2017 e non specializzati sul sostegno.

quanto al ricorso n. 10260 del 2018:

della sentenza breve del Tribunale Amministrativo Regionale Per Il Lazio (sezione Terza) n. 06539/2018, resa tra le parti, concernente ricorso – previa sospensione o, comunque, concessione di provvedimenti cautelari, con contestuale istanza cautelare ed istanza ex art. 151 c.p.c. - per l'annullamento di atti e provvedimenti adottati dal Miur, avente ad oggetto il reclutamento a tempo indeterminato del personale docente (concorso semplificato docenti 2018), nella parte in cui non si prevede la partecipazione a tale concorso dei docenti diplomati ITP (insegnanti tecnico pratici) non abilitati, non inseriti nelle GAE e/o nella seconda fascia d'istituto entro il 31/05/2017 e non specializzati sul sostegno.

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca e di Ufficio Scolastico Regionale Campania e di Ufficio Scolastico Regionale Lombardia.

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 aprile 2020 il Cons. Giovanni Orsini.

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza impugnata, indicata in epigrafe, è stato respinto il ricorso presentato dagli odierni appellanti per l'annullamento dei provvedimenti del Ministero dell'istruzione, università e ricerca concernenti il reclutamento a tempo indeterminato del personale docente di cui all'articolo 17, comma 3, del decreto legislativo n. 59 del 2017 (concorso semplificato docenti 2018), nella parte in cui non prevedono la partecipazione a tale concorso dei docenti diplomati ITP (insegnanti tecnico pratici) non abilitati, non inseriti nelle GAE e/o nella seconda fascia d'istituto entro il 31 maggio 2017 e non specializzati sul sostegno.

2. Il Tar non ha accolto il ricorso di primo grado ritenendo infondate le censure proposte e sottolineando in particolare la correttezza dell'operato della pubblica amministrazione e la legittimità costituzionale della previsione della limitazione dell'accesso al concorso ai soli docenti ITP che abbiano ottenuto l'iscrizione alle graduatorie di seconda fascia entro il 31 maggio 2017 ovvero ai docenti abilitati entro quella data.

3. Gli appelli proposti, asserendo l'erroneità di tale pronuncia, ripropongono i motivi già dedotti in primo grado evidenziandone la fondatezza rispetto alle motivazioni della sentenza impugnata.

Viene lamentata in particolare l'illegittimità dell'esclusione dei docenti non abilitati, atteso che la mancata abilitazione degli appellanti è dipesa dalla circostanza esterna della mancata attivazione dei cicli di tirocinio formativo attivo (aperti ai diplomati) a partire dal 2014 e che i concorsi indetti nel

frattempo prevedevano la riserva ai soli abilitati. In casi analoghi (diplomati magistrali), inoltre, l'inserimento in seconda fascia d'istituto è stato consentito. L'appello si sofferma inoltre sulla posizione di alcuni ricorrenti (nella specie Carmine Esposito, Aniello Vetrano e Filomena Vetrano) che nelle more del bando di concorso hanno ottenuto provvedimenti giudiziari favorevoli all'inserimento con riserva in seconda fascia d'istituto e conseguentemente il diritto a partecipare al concorso semplificato.

4. Con ordinanza n. 01764 del 2019 la sezione ha accolto, ai soli fini della fissazione del merito ai sensi dell'articolo 55 comma 10 c.p.a., l'istanza cautelare contenuta nell'appello rinviando la trattazione di merito all'esito della decisione della Corte Costituzionale sulla questione di legittimità sollevata dalla stessa sezione in altro analogo processo con ordinanza n. 5134 del 2018 con riferimento anche all'articolo 17, comma 3 del decreto legislativo n. 59 del 2017.

5. Nell'udienza del 23 aprile 2020, svoltasi con le modalità di cui all'articolo 84, comma 6, del decreto legge n.18 del 2020, la causa è stata trattenuta in decisione.

6. Gli appelli - che, essendo di identico contenuto e rivolti contro la stessa sentenza, devono essere riuniti - non sono fondati alla stregua dei precedenti della sezione intervenuti sulla legittimità del bando di concorso impugnato in prime cure, nella parte in cui limita l'accesso alla procedura concorsuale agli insegnanti tecnico-pratici iscritti nelle graduatorie ad esaurimento oppure nella seconda fascia di quelle di istituto, alla data del 31 maggio 2017 (cfr, Cons. St., sez. VI, n. 1432/2020, da intendersi richiamato anche ai sensi e per gli effetti dell'articolo 88, comma 2, lett. d) cpa).

7. Con la sentenza n. 130 del 2019, la Corte Costituzionale ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 17, commi 2, lett. b) e 3 del decreto legislativo n. 59 del 2017 in riferimento all'art. 3 della Costituzione per ciò che concerne la partecipazione al concorso dei dottori di ricerca. La Corte, in particolare, ha ritenuto corretta la riserva del concorso a

categorie determinate, *“in considerazione della finalità della procedura concorsuale, volta a selezionare le migliori e più adeguate capacità rispetto all’insegnamento, ciò che rileva è l’aver svolto un’attività di formazione orientata alle funzioni docente, che abbia come specifico riferimento la fase evolutiva della personalità dei discenti”*.

8. Sulla scorta di tale orientamento possono essere esaminate le censure proposte nel presente giudizio.

8.1. Per quanto riguarda la ritenuta illegittima esclusione degli appellanti in quanto non abilitati, deve ritenersi ormai acquisito in giurisprudenza (Cons. St., VI sez. n. 2083 del 2020, id., n.2268 del 2019, id., n. 4820 del 2019) che essa trova il suo fondamento nel fatto che l’abilitazione all’insegnamento costituisce un titolo ulteriore rispetto al titolo di studio e persegue lo scopo di accertare l’attitudine e la capacità tecnica necessaria da parte dell’insegnante. A supplire alla mancanza del titolo abilitativo non può giungersi in ragione del fatto che l’amministrazione non avrebbe attivato le procedure relative ai percorsi abilitanti, in quanto l’abilitazione, nel quadro disegnato dal legislatore a partire dalla legge n. 341 del 1990 deve in ogni caso ritenersi necessaria al fine di accedere direttamente all’attività di insegnamento. Con la sentenza citata la Corte Costituzionale ha ulteriormente sottolineato l’importanza del requisito dell’abilitazione, conseguito dopo *“avere svolto un’attività di formazione orientata alla funzione docente, che abbia come specifico riferimento la fase evolutiva della personalità dei discenti”*.

8.2. Il legislatore con l’articolo 17, comma 3 del decreto legislativo n. 59 del 2017 ha conferito alla procedura concorsuale in questione la natura di concorso riservato, al quale sono ammessi a prendere parte solo i soggetti muniti di indicati requisiti. Come correttamente rilevato dal Tar, la disposizione ha inteso soddisfare le istanze che contrassegnarono la primavera del 2017, allorché la platea di insegnanti precari, che prestavano in comprensibili condizioni di disagio materiale e psicologico da anni la loro opera a beneficio dell’istruzione pubblica, esprimeva ai vari livelli istituzionali l’esigenza di stabilizzazione che ponesse fine, mediante i consentiti rimedi

ordinamentali, ad una situazione non più tollerabile. Ciò è confermato dai connotati di specialità del concorso, caratterizzati da una procedura snella di verifica con un'unica prova: risulta quindi del tutto ragionevole ritenere che il legislatore abbia previsto un concorso riservato, richiedendo il titolo di abilitazione, al fine di superare il precariato. Nella fattispecie, infatti, si dà rilevanza, da un lato al possesso di ulteriori competenze professionali, e dall'altro, a quelle condizioni eccezionali individuate dal giudice delle leggi, rappresentate da peculiari straordinarie esigenze di interesse pubblico, che giustificano la previsione di deroghe ai principi del concorso pubblico. Il richiamo contenuto negli appelli a diversi orientamenti assunti dall'amministrazione in relazione a fattispecie analoghe non è quindi rilevante proprio in ragione della specialità della disciplina legislativa in questione.

Deve pertanto ritenersi giustificata la previsione del titolo abilitativo e la doglianza deve essere respinta.

8.3. Relativamente alla posizione dei ricorrenti destinatari di misure cautelari e di sentenze di primo grado favorevoli al loro inserimento con riserva in seconda fascia d'istituto, si deve precisare che con le sentenze di questa Sezione nn. 7091 del 2018 e 2632 del 2020 tali pronunce sono state riformate e conseguentemente respinti i ricorsi di primo grado che chiedevano l'annullamento dei provvedimenti di esclusione. La loro posizione è stata quindi definita e il loro inserimento con riserva nella seconda fascia non avrebbe quindi in ogni caso determinato effetti ai fini del concorso semplificato in questione, il cui bando, come ricordano gli stressi appellanti, prevede all'art. 3 comma 5 che i requisiti di partecipazione posseduti per effetto di provvedimenti giudiziari non definitivi "si perfezionano in esito ai provvedimenti giudiziari definitivi".

9. Sulla base delle suesposte considerazioni gli appelli devono essere respinti.

Le spese possono essere compensate tenuto conto della evoluzione della giurisprudenza in materia.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando, previa riunione dei ricorsi indicati in epigrafe, li respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 aprile 2020 con l'intervento dei magistrati:

Sergio De Felice, Presidente

Bernhard Lageder, Consigliere

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Giovanni Orsini, Consigliere, Estensore

Francesco De Luca, Consigliere

L'ESTENSORE

Giovanni Orsini

IL PRESIDENTE

Sergio De Felice

IL SEGRETARIO