

Pubblicato il 03/02/2020

N. 00868/2020REG.PROV.COLL.

N. 08359/2018 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 8359 del 2018, proposto da

rappresentati e difesi
dall'avvocato Francesco Agnello, con domicilio digitale come da PEC da Registri di
Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Agrigento, via Manzoni, n. 17;

contro

Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio n. 6549/2018.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 gennaio 2020 il Cons. Giordano Lamberti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 - Gli appellanti affermano di essere insegnanti tecnico pratici (ITP) e ed hanno impugnato il Bando di “Concorso per il reclutamento a tempo indeterminato di personale docente nella scuola secondaria di primo e secondo grado” emanato con il Decreto del Direttore Generale per il Personale Scolastico e pubblicato nella G.U. del 16 febbraio 2018, nella parte in cui ha escluso gli stessi, in quanto privi del requisito dell’abilitazione all’insegnamento.

L’accesso al concorso è infatti consentito solo a coloro che abbiano conseguito il titolo di abilitazione entro il 31 maggio 2017 e agli ITP che siano iscritti in seconda fascia o in GAE entro il medesimo termine.

2 - Con la sentenza n. 6549/2018, il T.A.R. per il Lazio ha respinto il ricorso.

3 - Con l'appello si deduce l'erroneità di tale sentenza, che sarebbe in contrasto con i principi giuridici di certezza del diritto e dell'accesso generalizzato al pubblico impiego, riproponendo le censure già avanzate in primo grado.

3.1 - Secondo parte appellante, gli atti impugnati violerebbero, innanzitutto, la direttiva comunitaria n. 36/2005 CE (ed il relativo decreto di attuazione, D. lgs 9 novembre 2007, n. 2006), la quale prevede esclusivamente il possesso della "qualifica professionale", al fine dell'esercizio di una professione regolamentata, quale quella di docente nel sistema scolastico pubblico italiano.

3.2 - Gli appellanti deducono inoltre l'illogicità ed irragionevolezza della previsione del conseguimento del titolo abilitante in ragione proprio della mancata attivazione da parte dello stesso Ministero dell'Istruzione dei percorsi abilitanti e che, dunque, di fatto, non hanno mai avuto la possibilità di essere inseriti nelle fasce "privilegiate" prima del 31 maggio 2017.

3.3 - Con un secondo ordine di censure si insiste nel sostenere la natura comunque abilitante del titolo posseduto dagli appellanti, alla luce del quadro normativo applicabile.

3.4 - Infine, prospettano la violazione degli artt. 3 e 97 Cost. dell'interpretazione volta ad escluderli dalla procedura.

4 - I motivi di censura, tra loro connessi, possono essere esaminati congiuntamente, vertendo sulla medesima questione di fondo, ovvero sulla legittimità dell'esclusione degli appellanti, in quanto insegnati tecnico pratici titolari del relativo diploma, ma privi di un ulteriore titolo abilitante.

Tale questione ha già trovato risposta nei precedenti della Sezione espressasi al riguardo ed a cui il Collegio aderisce (*cf.* in particolare Cons. St. n. 8900/2019 e 128/2019).

4.1 - Ciò premesso, deve subito precisarsi che il D.D.G. n. 85/2018 impugnato rinviene la sua fonte di legittimazione nella previsione di cui all'art. 17, co. 3 del d.lgs.

n. 59 del 2017, il quale, per quanto inerisce al requisito dell'abilitazione, stabilisce che *“La procedura di cui al comma 2, lettera b), bandita in ciascuna regione e per ciascuna classe di concorso e tipologia di posto entro febbraio 2018, è riservata ai docenti in possesso, alla data di entrata in vigore del presente decreto, di titolo abilitante all'insegnamento nella scuola secondaria o di specializzazione di sostegno per i medesimi gradi di istruzione, in deroga al requisito di cui all'articolo 5, comma 1, lettera b) e articolo 5, comma 2, lettera b)”*.

Per quanto attiene invece ai diplomati ITP, la norma prosegue disponendo che *“Gli insegnanti tecnico-pratici possono partecipare al concorso purché siano iscritti nelle graduatorie ad esaurimento (GAE) oppure nella seconda fascia di quelle di istituto, alla data di entrata in vigore del presente decreto.”*

La norma, nella parte in cui consente di partecipare agli ITP richiede il possesso di un titolo ulteriore rispetto al titolo di studio posseduto, che per gli ITP come si è detto è un diploma di scuola superiore.

Ne deriva che l'esclusione dei soggetti privi di abilitazione – come gli appellanti – è prevista dalla stessa prescrizione di rango primario rappresentata dall'art. 17 del D. Lgs. n. 59/2017 citato, di cui le disposizioni del bando risultano meramente applicative.

4.2 - Stanti i delineati requisiti sanciti dalla norma, appare evidente che il legislatore ha conferito alla procedura concorsuale in questione la natura di concorso riservato, al quale sono ammessi a prender parte solo i soggetti muniti degli indicati requisiti (abilitazione all'insegnamento o inserimento nelle graduatorie di istituto di seconda fascia).

Giova ricordare che la disposizione ha inteso soddisfare le istanze che contrasagnarono 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.

Per tale ragione, il legislatore ha istituito per coloro che già si trovavano nel possesso dei requisiti disegnati dalla norma, ovverosia dell'iscrizione in graduatorie di istituto di seconda fascia e nel possesso dell'abilitazione all'insegnamento, la possibilità di partecipare ad un concorso riservato, contrassegnato tra l'altro da marchi connotati di specialità, caratterizzati da una procedura snella di verifica (un'unica prova orale, all'esito della quale il candidato viene ammesso ad un tirocinio di un solo anno e quindi immesso in ruolo).

4.3 – Come già argomentato dal T.A.R., non appare pertanto irragionevole ed illogico, ovvero frutto di violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, il limitare la partecipazione al peculiare concorso in esame ai soli insegnanti che si siano abilitati entro il 31 maggio 2017, atteso che siffatto concorso si connota per gli evidenti e marchi tratti di specialità già delineati.

Al riguardo, la Corte Costituzionale ha già avuto modo di precisare che, seppur la facoltà del legislatore di introdurre deroghe al principio del concorso pubblico è rigorosamente limitata, in determinati casi, determinate deroghe devono essere considerate legittime *“quando siano funzionali esse stesse alle esigenze di buon andamento dell'amministrazione e ove ricorrano peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico idonee a giustificarle”* (cfr. Corte Cost., 10 novembre 2011 n. 299).

Anche dalla recente sentenza della Corte Costituzionale 2 maggio 2019 n.106, relativa ad un concorso straordinario per dirigenti scolastici, si desume che le norme che prevedono concorsi straordinari del tipo per il quale è causa sono in linea di principio conformi a Costituzione nel momento in cui siano emanate per garantire il buon andamento dell'amministrazione, sopperendo alle carenze di organico e per dare certezza ai rapporti giuridici, superando il precariato: in tal senso, esse operano

una compromissione definita “non irragionevole” del diritto di accesso al pubblico impiego e del principio del pubblico concorso.

Da un'altra prospettiva, nel caso di specie, l'esigenza di assicurare il rispetto del principio del pubblico concorso risulta, comunque, soddisfatta attraverso la previsione di un'apposita procedura concorsuale, di cui non è in contestazione l'idoneità a garantire la professionalità dei soggetti prescelti (*cf.* Corte Cost. 29 aprile 2010, n. 149).

4.4 - Va poi considerata la sentenza della Corte 7 maggio 2019 n. 130, che ha definito il giudizio di costituzionalità proprio sulle norme del d. lgs. 59/2017 qui in contestazione.

Tale sentenza non prende in considerazione, per ritenuto difetto di rilevanza, la questione relativa alla complessiva legittimità di tutta la procedura, e si limita a dichiarare non incostituzionale la norma che impedisce di parteciparvi ai dottori di ricerca, il cui titolo era stato prospettato come di livello per lo meno equivalente ad un'abilitazione; contiene però affermazioni di principio utilizzabili anche in questa sede.

In particolare, secondo la Corte, non può essere affermata l'irragionevolezza della norma in questione, dal momento che non può predicarsi l'equipollenza del titolo di dottore di ricerca con quello di abilitazione per l'insegnamento nella scuola secondaria, che consentono l'acquisizione di competenze specifiche diverse. Infatti, i percorsi abilitanti consentono di conseguire competenze psico-pedagogiche, metodologico-didattiche, organizzative e relazionali, necessarie sia a far raggiungere agli allievi i risultati di apprendimento previsti dall'ordinamento, sia a sviluppare e sostenere l'autonomia delle istituzioni scolastiche. Queste trovano una specifica correlazione nella finalità della procedura concorsuale, volta a selezionare le migliori e più adeguate capacità rispetto all'insegnamento.

La Sezione (*cf.* Cons. St. 8900/2019) ha già rilevato che, in tali termini, è facile concludere che tale requisito, in ragione della sua elevata specificità e dell'importanza che riveste, come delineata dalla Corte, non sia in alcun modo surrogabile, e quindi che sia legittima l'esclusione dalla procedura di coloro i quali comunque non lo posseggano, come gli ITP, attuali appellanti.

In riferimento alla pronuncia della Corte citata, è inoltre utile ricordare quanto ulteriormente affermato dalla Sezione (*cf.* Cons. St. n. 8217/2019) secondo cui: *“la Corte ... ha affermato la legittimità di una previsione di legge che limita la partecipazione ad un concorso, in ragione delle diverse competenze riconoscibili in capo a distinte categorie di aspiranti in forza del diverso percorso professionale compiuto”*.

4.5 - In coerenza con le considerazioni svolte, non risulta dirimente neanche il fatto che il MIUR non abbia mai attivato percorsi abilitanti per gli ITP.

Come già osservato (*cf.* Cons. St. 8900/2019) tale circostanza potrebbe semmai rilevare ai fini della partecipazione ai concorsi ordinari, ma non con riguardo all'ammissione a quelli, come nella specie, straordinari, disciplinati da una normativa ad hoc, giustificata da particolari e non irrazionali esigenze pubblicistiche (eliminazione del precariato).

5 - Quanto alla prospettata natura abilitante del titolo posseduto dagli appellanti, la Sezione ha già avuto modo di esprimersi nel senso di seguito precisato (*cf.* Consiglio di Stato n.4503 del 2018, Consiglio di Stato n. 4683, n. 5240 e n. 8212 del 2019).

La figura professionale dell'insegnante tecnico pratico è stata creata dal decreto legislativo 7 maggio 1948, n. 1277 (Revisione dello stato giuridico ed economico del personale tecnico degli istituti e delle scuole di istruzione tecnica), che richiedeva per l'accesso all'attività di insegnamento il semplice diploma di scuola secondaria superiore, in materia attinente, con la precisazione che negli istituti tecnici e

professionali si occupa in prevalenza delle attività didattiche che vengono svolte nei laboratori.

L'abilitazione all'insegnamento, come titolo distinto ed ulteriore per accedervi, ovvero per intraprendere la professione di insegnante iscrivendosi al relativo concorso, è stata introdotta dall'art. 4 comma 2 della legge 19 novembre 1990 n. 341. Tale disposizione, per l'abilitazione all'insegnamento nelle scuole secondarie superiori, prevedeva un diploma post universitario, che si conseguiva con la frequenza ad una scuola di specializzazione biennale, denominata appunto Scuola di specializzazione per l'insegnamento secondario (SSIS), e con il superamento del relativo esame finale.

La citata legge n. 341 del 1990 ha dunque introdotto, per implicito ma inequivocabilmente, un'innovazione ulteriore nel sistema: nel prevedere che per ottenere l'abilitazione fosse necessario un corso post-laurea, ha infatti escluso che gli insegnanti ITP, i quali per definizione della laurea sono privi, potessero conseguire l'abilitazione stessa e quindi accedere al concorso.

Il principio per cui il semplice diploma di scuola secondaria superiore non consente l'accesso diretto all'insegnamento è stato poi confermato anche dal recente d.lgs. 13 aprile 2017, n. 59, in base al quale, secondo l'art. 5, per accedere al concorso per ITP è comunque necessaria la c.d. laurea breve.

5.1 - Tale esito ermeneutico non appare contrario alla Costituzione; infatti, in primo luogo, l'art. 51 Cost. non attribuisce un diritto indiscriminato ad accedere ai pubblici impieghi, e non è nemmeno decisivo il rilievo per cui i percorsi abilitanti previsti dalla l. 341/1990 e dalle norme successive non sarebbero stati in concreto attivati (quest'ultimo aspetto, oltretutto, attiene ad una circostanza di fatto insuscettibile di inficiare la norma primaria come innanzi interpretata).

5.2 - Inoltre, pur dovendosi dare atto del precedente di questo Consiglio (sentenza n. 3544/2018) che ha ritenuto che la partecipazione al concorso dovesse essere

consentita anche agli ITP, che non avessero mai avuto la possibilità di intraprendere un percorso abilitante “ordinario”, deve escludersi che ciò comporti in via automatica l’illegittimità della previsione del concorso in esame che, come già detto, si connota per la sua natura speciale e “riservata”. Il principio affermato dal precedente citato, infatti, può al più applicarsi ai concorsi ordinari.

Mentre, appare del tutto ragionevole ritenere che il legislatore abbia previsto un concorso riservato, agli ITP con l’ulteriore condizione di essere iscritto nelle graduatorie ad esaurimento oppure nella seconda fascia di quelle di istituto alla data di entrata in vigore del decreto impugnato, al fine di superare il fenomeno del precariato. Deve, infatti, concludersi che nella fattispecie si dia rilevanza, da un lato, al possesso di ulteriori competenze professionali; dall’altro, a quelle condizioni eccezionali individuate dalla Corte costituzionale, rappresentate da peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico, che giustifica la previsione di deroghe ai principi del concorso pubblico.

5.3 – Infine, dovendosi escludere il valore abilitante del titolo posseduto dagli appellanti, perde di ogni consistenza la prospettata violazione della direttiva comunitaria n. 36/2005 CE.

6 – Restano assorbiti tutti gli argomenti di doglianza, motivi od eccezioni non espressamente esaminati che il Collegio ha ritenuto non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

Sussistono eccezionali ragioni per disporre l’integrale compensazione di spese e onorari di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) respinge l’appello e compensa le spese di lite.

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

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

Giancarlo Montedoro, Presidente

Diego Sabatino, Consigliere

Bernhard Lageder, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere, Estensore

Francesco De Luca, Consigliere

L'ESTENSORE
Giordano Lamberti

IL PRESIDENTE
Giancarlo Montedoro

IL SEGRETARIO