



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 7746 del 2017, proposto dalla signora Domenica Cuzzocrea, rappresentata e difesa dagli avvocati Santi Delia e Michele Bonetti, con domicilio eletto presso lo studio Santi Delia ed Bonetti in Roma, via S. Tommaso D'Aquino n. 47;

contro

il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca (MIUR), in persona del legale rappresentante “*pro tempore*”, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata “*ex lege*” in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

della signora Mariantonia Vomera, quale ultimo docente collocato utilmente in graduatoria, non costituitasi in giudizio;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. LAZIO – ROMA - SEZIONE III BIS, n. 10907/2017, resa tra le parti, concernente esclusione da concorso per reclutamento di personale docente per carenza di requisito (possesso di diploma di

sperimentazione a indirizzo linguistico di cui alla circolare ministeriale 11 febbraio 2001, n. 27), e impugnazione dell'art. 3, p. 2., del decreto del Direttore generale del personale scolastico (DDG) n. 105 del 23 febbraio 2016, recante *“concorso per titoli ed esami finalizzato al reclutamento del personale docente per posti comuni dell'organico dell'autonomia della scuola dell'infanzia e primaria”*, nella parte in cui prevede che *“sono esclusi i candidati in possesso del titolo di diploma di sperimentazione ad indirizzo linguistico di cui alla circolare ministeriale 11 febbraio 1991, n. 27, in quanto il piano di studio non prevede le materie caratterizzanti necessarie ai fini del riconoscimento del valore abilitante del titolo, ovvero sia le Scienze dell'Educazione, la Pedagogia, la Psicologia generale, la Psicologia sociale e Metodologia, ed esercitazioni didattiche comprensive di tirocinio”*;

Visto il ricorso in appello, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del MIUR;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del 10 maggio 2018 il cons. Marco Buricelli e uditi per le parti gli avvocati Bonetti per l'appellante e l'avv. dello Stato Stigliano Messuti per il MIUR;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La ricorrente e odierna appellante è stata esclusa dalla procedura concorsuale in epigrafe per carenza del requisito di accesso di cui all'art. 3, comma 2, del bando, essendo in possesso del diploma magistrale di sperimentazione a indirizzo linguistico di cui alla circolare ministeriale 11 febbraio 1991, n. 27, conseguito entro l'a. s. 2001 / 2002.

Tale circostanza non risulta oggetto di contestazione.

Si tratta di un titolo che l'Amministrazione non considera però abilitante ai fini dell'ammissione al concorso, *“in quanto il piano di studio non prevede le materie caratterizzanti necessarie ai fini del riconoscimento del valore abilitante del titolo, ovvero sia le*

Scienze dell'Educazione, la Pedagogia, la Psicologia generale, la Psicologia sociale e Metodologia ed esercitazioni didattiche comprensive di tirocinio”.

La ricorrente ha impugnato, dinanzi al TAR del Lazio, il provvedimento di esclusione dalla procedura, emesso dall'USR della Calabria in data 10 luglio 2017, e il presupposto art. 3, comma 2, del DDG MIUR n. 105 del 23 febbraio 2016, nella parte in cui, dopo avere fatto richiamo all'art. 2, comma 1, del d. l. 10 marzo 1997, è prevista l'esclusione dal concorso dei candidati in possesso del titolo di diploma di sperimentazione a indirizzo linguistico di cui alla citata circ. min. n. 27 del 1991.

2. Con la sentenza impugnata, il TAR ha ritenuto di non poter accogliere il ricorso. Sotto un primo profilo il giudice di primo grado, nel respingere la censura di violazione del giudicato di cui alla sentenza n. 5388 del 2016 della VI Sezione del Consiglio di Stato, ha considerato che, *“anche a voler riconoscere efficacia erga omnes all'annullamento della clausola del Bando... anche nei confronti di tutti i concorrenti che non avevano provveduto tempestivamente ad impugnarlo in parte qua... (la decisione Cons. Stato, VI, n. 5388 del 2016), nel riformare la sentenza in forma semplificata dell'8 aprile 2016, n. 4253 del TAR Lazio, Roma, Sezione III-bis, non ha esplicitamente comminato l'annullamento, con efficacia erga omnes, dell'art. 3, comma 2, del bando di concorso, ... ma nella parte dispositiva ha annullato gli atti impugnati “nella sola parte in cui escludono l'appellante dalla partecipazione al concorso indicato nella parte motivata della presente decisione”.*

Quanto alle restanti censure, il TAR ha ribadito che *“il diploma di liceo linguistico di cui alla circolare ministeriale 11 febbraio 1991, n. 27, e delle sperimentazioni “Brocca” di Liceo linguistico, non costituisce titolo di abilitazione all'insegnamento per le classi di concorso infanzia e primaria sicché il possesso di tale titolo non soltanto non consente l'inserimento in GAE ma neppure costituisce titolo sufficiente ai fini della partecipazione al concorso indetto con il D.D.G. M.I.U.R. n. 106/2016...”.*

3. La ricorrente originaria ha proposto appello con svariati motivi.

In particolare, per quanto qui più rileva, sub I) ha dedotto violazione del giudicato nascente dalle sentenze di questa Sezione n. 5388 del 2016 e n. 1482 del 2017.

Sub II), parte appellante, nel dedurre violazione di legge sotto plurimi profili, ha insistito sul valore abilitante del diploma di maturità sperimentale a indirizzo linguistico, conseguito al termine di corsi attivati presso gli istituti magistrali, ai fini della partecipazione ai concorsi per l'insegnamento nelle scuole primarie, richiamando diversi precedenti giurisprudenziali di questa Sezione favorevoli agli aspiranti docenti, a partire da Cons. Stato, VI, n. 7550 del 2009.

Resiste il MIUR.

4.L'appello è fondato e va accolto con riferimento sia al primo che al secondo motivo proposti.

4.1. Sotto un primo profilo, da considerarsi decisivo e assorbente, per quanto riguarda il primo motivo di gravame, concernente violazione del giudicato nascente dalla sentenza di questa Sezione n. 1482 del 2017, occorre evidenziare, anzitutto, che la Sezione, con la decisione citata, pronunciata su una controversia pressoché identica a quella odierna, ha annullato la clausola del bando di concorso, di cui all'art. 3, comma 2, cit. , nella parte in cui escludeva dalla partecipazione alla procedura concorsuale i candidati in possesso del diploma sperimentale a indirizzo linguistico, e ha stabilito che i candidati in possesso di tale titolo, conseguito entro l'a. s. 2001 / 2002, hanno pieno diritto di partecipare al concorso *"de quo"*.

La Sezione, nel riformare la sentenza breve del TAR del Lazio, sezione III bis, n. 9198 del 2016, ha motivato come segue: *"non è contestato tra le parti il possesso, in capo agli appellanti, del titolo magistrale sperimentale linguistico, conseguito entro l'a. s. 2001/2002, sul quale a suo tempo intervenne il D.I. 10 marzo 1997 stabilendo, all'art. 2, che «... i titoli di studio conseguiti al termine dei corsi... sperimentali di scuola magistrale... comunque conseguiti entro l'a. s. 2001-2002, conservano in via permanente l'attuale valore legale e consentono di partecipare... ai concorsi ordinari per titoli e per esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, secondo quanto previsto dagli articoli 399 e seguenti del... decreto legislativo n. 297 del 1994...»;*

- il concorso per cui è causa, il cui bando ha stabilito una clausola di sbarramento per detto titolo, è stato bandito ai sensi dell'art. 1, c. 114 della l. 107/2015 con le modalità di cui all'art. 400 del Dlg 297/1994 (nel testo a sua volta novellato dal c. 113 del medesimo art. 1), secondo il nuovo principio generale sancito dal precedente c. 109, lett. a) (concorso pubblico nazionale su base regionale, per titoli ed esami, ai sensi del citato art. 400);
- a tal concorso s'applica espressamente, tra le altre norme, l'art. 1, c. 110 (cui ha fatto riferimento la sentenza impugnata), in virtù del quale «... 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... esclusivamente i candidati in possesso del relativo titolo di abilitazione all'insegnamento...»;
- l'estrema latitudine dell'espressione «... candidati in possesso del relativo titolo di abilitazione all'insegnamento», se preclude d'ora in poi la partecipazione per qualunque candidato sprovvisto del titolo abilitativo per la classe di concorso cui intende partecipare, non consente interpretazioni abrogative implicite di fonti normative, qual è appunto il citato D.I.;
- per vero quest'ultimo, che si riferisce a tutti i concorsi da espletare ai sensi dell'art. 399 e ss. del Dlg 297/1994, riguarda pure quello per cui è causa, in quanto regolato dal successivo art. 400 e pone, quindi e nella misura in cui conserva in via permanente (in realtà, ad esaurimento, una volta entrato in funzione, con il DPR 31 marzo 1996 n. 471, il corso di laurea in scienze dell'educazione) la validità abilitante del titolo magistrale sperimentale, una regola d'ammissione valida pure per detto concorso;
- si tratta, quindi, d'una regola inderogabile, perché non in è aperta contraddizione con il vigente sistema dei concorsi nazionali ed in sé razionale, poiché mira a tutelare l'affidamento di coloro che ottennero il predetto titolo sperimentale confidando nella equipollenza anche abilitante ex art. 197, c. 1 del Dlg 297/1994 tra il proprio ed il titolo c. d. ordinario;
- l'impugnata clausola parte quindi da un'interpretazione spuria della realtà curriculare inerente ai corsi di studi magistrali, tant'è che nessuna preclusione è stabilita nei riguardi dei diplomati con il titolo ordinario, i quali possono accedere al concorso de quo pur senza aver sostenuto a loro

volta le materie caratterizzanti, invece opposte agli odierni appellanti, con un effetto al contempo illogico e in sé evidentemente discriminatorio...

La Sezione, dunque, dopo avere incentrato la motivazione della decisione sulla illegittimità della “clausola di sbarramento” di cui all’art. 3 del DDG del MIUR n. 105 del 2016, ha accolto l’appello e, in riforma della sentenza impugnata, ha accolto il ricorso di primo grado il quale aveva a oggetto, “*in primis*”, la domanda di annullamento “*in parte qua*”, e nei limiti dell’interesse fatto valere, del medesimo DDG, “*di indizione del concorso, per titoli ed esami, finalizzato al reclutamento del personale docente per i posti comuni dell'organico dell'autonomia della scuola secondaria di primo e secondo grado, nella parte in cui all'art. 3, comma 2, lettere a) e b) prescrive che sono esclusi i candidati in possesso del titolo di diploma di sperimentazione ad indirizzo linguistico di cui alla circ. min. 11 febbraio 1991, n. 27, in quanto il piano di studio non prevede le materie caratterizzanti necessarie ai fini del riconoscimento del valore abilitante del titolo*”.

Se potevano, forse, residuare alcuni dubbi sulla effettiva “portata di annullamento” della sentenza di questa Sezione n. 5388 del 2016, motivata in maniera analoga alla decisione n. 1482 del 2017, sopra trascritta, pronunciata con riferimento a un contenzioso pressoché identico a quello odierno ma con la quale la Sezione, pur dopo avere argomentato, al p. 4. della decisione, nel senso della illegittimità della previsione del bando, in effetti si era limitata, nel dispositivo di accoglimento dell’appello in riforma della sentenza impugnata, a disporre di “*accoglie(re) il ricorso di primo grado e annulla(re) gli atti impugnati nella sola parte in cui escludono l'appellante dalla partecipazione al concorso indicato nella parte motiva della presente decisione*”; nessun dubbio, al contrario, può residuare sulla portata dell’annullamento pronunciato dalla Sezione con la successiva decisione n. 1482 del 2017, per effetto della quale la clausola del bando in discussione deve considerarsi definitivamente eliminata nei confronti di tutti i concorrenti che avevano provveduto a impugnarla tempestivamente, con conseguente inopponibilità di tale clausola alla odierna appellante.

A questo proposito occorre considerare, come parte appellante non manca di porre in risalto, che su fattispecie analoghe a quella odierna questa Sezione ha, in più occasioni, chiarito che, ogni qual volta venga in questione l'annullamento in sede giurisdizionale di un atto generale inscindibile, sostanzialmente e strutturalmente unitario, ontologicamente indivisibile e che, come appare evidente, non può esistere per taluni e non esistere per altri, l'eliminazione dell'atto stesso dal mondo giuridico avviene con efficacia "*erga omnes*" e non limitatamente ai soggetti che si sono costituiti nella controversia che ha portato all'annullamento giudiziale suddetto.

Risulta, di conseguenza, ormai non più esistente, con valenza anche nel presente giudizio, la clausola del bando che dispone la non ammissione alla procedura concorsuale dei soggetti in possesso di diploma linguistico conseguito al termine dei corsi sperimentali attivati presso gli istituti magistrali, clausola sulla quale l'USR aveva fondato il provvedimento individuale di esclusione.

L'annullamento "*in parte qua*" dell'art. 3 del DDG cit. spiega i suoi effetti anche nel presente giudizio.

Risulta dunque stabilita in modo definitivo, incontestabile e con valore di giudicato, la non operatività della suddetta limitazione, invocata dal MIUR, nei riguardi dell'appellante (cfr. , su fattispecie per certi versi analoghe, Cons. Stato, VI, sent. n. 5468 del 2016, n. 1289 del 2016, p. 9. e n. 5380 del 2016, p. 4.).

4.2. Nonostante il carattere decisivo delle considerazioni esposte sopra, trova accoglimento anche il motivo sub II).

A questo proposito, il Collegio, puntualizzato in via preliminare che nella vicenda odierna non viene in considerazione la questione se il diploma di sperimentazione a indirizzo linguistico sia, o meno, titolo legittimante ai fini dell'inserimento nelle graduatorie a esaurimento (cfr. p. 24. della sent. Ad. plen. n. 11 del 2017), venendo invece in discorso la diversa questione attinente alla rilevanza del diploma di sperimentazione a indirizzo linguistico / diploma linguistico sperimentale,

conseguito presso un Istituto magistrale, ai fini dell'abilitazione all'insegnamento nella scuola primaria e della partecipazione ai relativi concorsi per il reclutamento del personale; ciò preliminarmente puntualizzato, per accogliere anche la seconda censura il Collegio non ha che da fare concisamente richiamo, condividendole, alle argomentazioni e alle conclusioni contenute nella recente sentenza di questa Sezione n. 2316 del 2018, con la quale è stato accolto un appello su una controversia analoga a quella odierna (relativa alla impugnazione di una clausola di bando che escludeva i diplomati magistrali, a indirizzo sperimentale linguistico, di cui alla circ. min. dell'11 febbraio 1991, n. 27, dall'inserimento nelle graduatorie di circolo e di istituto per il triennio 2017 – 2020).

La Sezione ha motivato come segue: *“in riferimento al titolo in possesso degli appellanti, a suo tempo intervenne il D.L. 10 marzo 1997, stabilendo all'art. 2 che: «... i titoli di studio conseguiti al ter-mine dei corsi... sperimentali di scuola magistrale... comunque conseguiti entro l'a.s. 2001-2002, conservano in via permanente l'attuale valore legale e consentono di partecipare... ai concorsi ordinari per titoli e per esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare, secondo quanto previsto dagli articoli 399 e seguenti del... decreto legislativo n. 297 del 1994...» (e si può forse rammentare che in base al disposto di cui all'art. 15, comma 7, del d.P.R. n. 323 del 1998, “I titoli conseguiti nell'esame di Stato a conclusione dei corsi di studio dell'istituto magistrale iniziati entro l'anno scolastico 1997/98 conservano in via permanente l'attuale valore legale e abilitante all'insegnamento nella scuola elementare. Essi consentono di partecipare ai concorsi per titoli ed esami a posti di insegnante nella scuola materna e nella scuola elementare.” –n. di. est.).*

Mentre, l'art. 279 del d.lgs. n. 297 del 1994 riconosce «piena validità agli studi compiuti dagli alunni delle classi o scuole interessate alla sperimentazione di cui all'art. 278, secondo criteri di corrispondenza fissati nel decreto del Ministro della pubblica istruzione che autorizza la sperimentazione».

6.2 – La giurisprudenza (Con. St., sez. VI, 19 dicembre 2016, n. 5388) ha ulteriormente precisato che: *“la sperimentazione scolastica, intesa come ricerca e realizzazione di innovazioni*

degli ordinamenti e delle strutture, «è stata autorizzata ed attuata dall'Istituto magistrale (...)in vista del nuovo assetto dell'istruzione elementare, nel cui ordinamento didattico è ora compreso l'insegnamento della lingua straniera, e della formazione (anche a livello universitario) degli insegnanti elementari, tanto è che entrambi i corsi di sperimentazione (quello ad indirizzo linguistico e quello ad indirizzo pedagogico) tenuti in contemporanea dal medesimo Istituto, sono stati articolati in cinque anni di studio, con possibilità di accesso, a conclusione del ciclo, a tutte le facoltà universitarie»; l'equiparazione tra il mero diploma magistrale e il diploma di maturità linguistica rilasciati al termine di corso quinquennale, «appare conforme pure al nuovo assetto ordinamentale della scuola elementare, ove si consideri che l'insegnamento della lingua straniera è ricompreso negli ordinari programmi didattici» (Consiglio di Stato, sez. VI, 3 dicembre 2009, n. 7550; Id., sez. VI, 21 novembre 2016, n. 4850).

7 – In definitiva, non può che concludersi in senso conforme ai ricordati precedenti, secondo i quali “a prescindere dall'interpretazione letterale del bando e dalla considerazione che le materie di insegnamento dei due indirizzi di studio dell'Istituto magistrale statale frequentato dalla ricorrente non erano, in parte, coincidenti - ritiene il Collegio che il diploma di maturità linguistica in possesso della ricorrente rappresenti titolo valido per l'ammissione alla procedura concorsuale oggetto della impugnata esclusione” (Cons. Stato, Sez. VI 17 settembre 2014, n. 4723; in termini anche ordinanza 18 settembre 2015, n. 2218 e, tra le più datate, Cons. Stato, sez. VI, 3 dicembre 2009, n. 7550) (così, Cons. Stato, VI, n. 2316 del 2018 cit.).

Si possono solo segnalare, in aggiunta ai precedenti giurisprudenziali indicati sopra, le sent. Cons. Stato, VI, nn. 5223 del 2017 e 2094 del 2017, oltre alla già citata sent. Cons. Stato, VI, n. 1482 del 2017.

Assorbito ogni altro motivo non esplicitamente dedotto il presente appello dev'essere pertanto accolto, con conseguente accoglimento del ricorso di primo grado, in riforma della sentenza impugnata.

Nonostante l'esito del gravame, il carattere interpretativo della controversia appare tale da giustificare in via eccezionale la compensazione integrale delle spese del doppio grado del giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza in epigrafe annulla gli atti impugnati.

Spese del doppio grado del giudizio compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 10 maggio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Luciano Barra Caracciolo, Presidente

Silvestro Maria Russo, Consigliere

Marco Buricelli, Consigliere, Estensore

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Italo Volpe, Consigliere

L'ESTENSORE

Marco Buricelli

IL PRESIDENTE

Luciano Barra Caracciolo