

Il concorso a cattedra 2016

Innovazioni, prospettive, nodi giuridici

1. I titoli di accesso

di Max Bruschi

Una buona “non notizia” per lo Stato di diritto

Per chi segue le tormentate e baroccheggianti vicende giuridiche dell'universo scuola, fa scalpore un annuncio che, in un Paese retto dai cardini del diritto amministrativo moderno, costituirebbe una “non notizia”. Il concorso per titoli ed esami, bandito con decreti del direttore generale al personale scolastico 105/2016 (infanzia e primaria), 106/2016 (secondaria di I e II grado) e 107/2016 (sostegno)¹, cade a tre anni esatti dal precedente, ubbidendo al principio generale fissato dall'articolo 400 del Testo Unico delle Leggi sulla scuola². Si è interrotta in tal modo una prassi devastante che, sin dagli anni 70, ha anteposto alla «certezza del diritto» gli usati e abusati rinvii, di tale puntualità che a suscitare sorpresa non è la deroga alla norma, ma l'ottemperarvi. Al primo strappo a un metodo di assunzione basato esclusivamente su graduatorie, voluto tenacemente dal Ministro protempore Francesco Profumo, che fece bandire un concorso a 13 anni di distanza dal precedente, ha fatto dunque seguito la decisione del Ministro Stefania Giannini, di dare continuità a quell'atto paradossalmente dirompente³. La puntualità del bando costituisce indubbiamente la maggiore (e la migliore) tra le novità, perché attiene ai principi generali dello Stato di diritto; aggredisce alla radice la “prassi” italica delle deroghe e dei rinvii; dà speranza in chi vede, nella

continuità delle procedure, un vero segnale di cambiamento virtuoso.

La consapevolezza della difficoltà (tutta politica) a dare certezza agli eventi amministrativi attiva peraltro due atteggiamenti deleteri nella platea degli interessati. Il primo, induce gli aspiranti a considerare un bando come l'ultima occasione possibile, una sorta di giudizio di Dio da superare con qualsiasi mezzo e sul quale la valutazione dei meriti effettivi, propria del concetto stesso di concorso, passa in secondo piano rispetto al perseguimento del successo ad ogni costo, magari per via giurisdizionale. Il secondo, spinge chi risulta collocato a qualsiasi titolo nelle graduatorie a rivendicare l'applicazione del *mos italicum*, delle sue deroghe e dilazioni, anteponendo il proprio *particolare* all'interesse generale. Ma se un simile atteggiamento è comprensibile, sulla base soprattutto dei precedenti, da parte di chi cerca la tutela del proprio interesse e l'appagamento dei propri desideri, meno comprensibili sono le reazioni, a volte virulente, nei confronti della politica e dell'amministrazione nei momenti in cui si limitano, per così dire, a realizzare la volontà, generale e astratta, del legislatore. Ciò non ha ovviamente nulla a che fare con i casi di rivendicazione del “buon diritto”⁴. Ma, paradossalmente, istanze ragionevoli e giuridicamente fondate si smarriscono nella marea delle rivendicazioni, diritti e desideri si confondono in una sorta di «notte nella quale,

come si suol dire, tutte le vacche sono nere»⁵.

1. Decreto direttoriale 23 febbraio 2016, n. 105, recante «Concorso per titoli ed esami finalizzato al reclutamento del personale docente dell'organico dell'autonomia della scuola dell'infanzia e primaria»; Decreto direttoriale 23 febbraio 2016, n. 106, recante «Concorso per titoli ed esami finalizzato al reclutamento del personale docente dell'organico dell'autonomia della scuola secondaria di primo e secondo grado»; Decreto direttoriale 23 febbraio 2016, n. 107, recante «Concorso per titoli ed esami finalizzato al reclutamento del personale docente per i posti di sostegno dell'organico dell'autonomia della scuola dell'infanzia, primaria, secondaria di primo e secondo grado».

2. Decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, recante «Testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione relative alle scuole di ogni ordine e grado», e successive modificazioni.

3. Preziosa fonte sul web è l'archivio <http://www.ed-scuola.it/archivio/concorsi/provecon.html>.

4. Un esempio può essere costituito dalla tormentata vicenda dei docenti collocati nelle graduatorie di merito dell'ultimo concorso, che rivendicavano lo scorrimento delle graduatorie sulla base degli articoli 399 e 400 del Testo Unico, scorrimento dapprima impedito per le assunzioni nell'anno scolastico 2013/2014 da un mero atto amministrativo, ovvero sia la Circolare ministeriale 21 agosto 2013, n. 8310 nella quale, all'allegato A, si stabilisce che “A.6 Il Decreto che individua i vincitori del Concorso bandito con D.D.G. 24 settembre 2012 n. 82 potrà essere utilizzato, per le immissioni in ruolo, se approvato in via definitiva entro il 31 agosto 2013 nel limite massimo dei posti messi a concorso. Qualora i vincitori del concorso del DDG 82/2012 siano in numero inferiore rispetto ai posti messi a concorso, la differenza va assegnata alle graduatorie ad esaurimento». Fu uno specifico decreto del ministro Giannini, il DM 23 maggio 2014, n. 356, in diritto magari tautologico, ma politicamente determinante, a rimettere le cose a posto prima dell'intervento delle magistrature e fu un lungo braccio di ferro nell'aula parlamentare a scongiurare l'introduzione di un nuovo blocco per via legislativa, sul quale ebbe a dire parole definitive il prof. Michele Ainis, http://www.tecnicaldellascuola.it/images/01allegati/ilettoiciscrivono/Parere_Ainis.doc.

5. Georg Friedrich Hegel, *Phänomenologie des Geistes* (1807), *Fenomenologia dello Spirito*, a cura di Vincenzo Cicero, Rusconi, Milano 1995, p. 67.

I concorsi per gli insegnanti, all'insegna della *lex specialis*

Occorre, in primo luogo, osservare come, a differenza del sistema generale dei concorsi per l'accesso alla Pubblica Amministrazione per i quali, fatte salve le norme generali⁶, il bando costituisce la *lex specialis* delle singole procedure, i bandi per l'assunzione a tempo indeterminato del personale docente soggiacciono a una serie di norme di dettaglio di rango primario, fissate, a oggi, dalla L. 107/2015⁷ e dal Testo Unico (artt. 399, 400, 402-406). Specie queste ultime rappresentano, a volte, una sorta di camicia di Nesso, che costringe a tenere conto di *iter* procedurali e criteri assolutamente desueti (le specifiche parti del Testo Unico, infatti, furono trascritte dalla normativa previgente, a volte risalente agli anni 80)⁸, a volte aggirabili in chiave ermeneutica (vedi l'obbligo della lingua inglese come parte integrante delle prove di esame per la primaria), a volte fonte di inesauribile contenzioso⁹.

Nel commentare il quadro normativo che regola il prossimo concorso a cattedra, fa d'uopo operare una prima distinzione, anche al fine di mettere in guardia gli aspiranti dalle promesse di ricorso facile. Le norme di rango primario (leggi, decreti legge, decreti legislativi) sono oggetto di scrutinio di legittimità da parte della Corte Costituzionale su istanza dei tribunali amministrativi (Tar) ovvero, una volta stipulati i contratti, del giudice del lavoro. I provvedimenti attuativi, nei casi in cui si esercita attraverso di essi il potere discrezionale dell'Amministrazione, ricadono invece nella competenza diretta della magistratura amministrativa e civile. Detto in parole povere: quando ci si appiglia, in un decreto o in un bando, a una disposizione che ricalca una norma di legge, ci si appiglia a un filo d'erba. L'*excursus* delle disposizioni del

bando concorsuale e del quadro normativo che ne costituisce i presupposti non sarà breve. Da un lato, la stratificazione delle disposizioni e il loro rapido succedersi fa sì che gli automatismi della memoria inducano in errore. Dall'altro, la scarsa dimestichezza degli aspiranti con i testi normativi, la connaturata (e, a volte, non immotivata) diffidenza nei confronti dell'amministrazione e della politica provoca il proliferare di leggende metropolitane, viralmente diffuse attraverso il web con una celerità inversamente proporzionale alla loro consistenza. Solo per fare un esempio, ci si imbatte subito, consultando i *social* e i siti specializzati, nel supposto limite di età a 40 anni, superati i quali la partecipazione al concorso sarebbe inibita. Detto limite non c'è, non è mai stato previsto per il comparto scuola, e può essere ammesso, nel resto delle amministrazioni pubbliche, solo in pochissimi e motivabili casi (l'esempio tipico, sono i concorsi per le forze armate o per le forze di polizia), anche in ragione della normativa europea.

Chi dunque può o non può partecipare?

La platea dei partecipanti è delimitata dalla legge. Il concorso, ai sensi dell'art. 1, comma 110 della L. 107/2015, è riservato ad aspiranti in possesso di abilitazione o di specializzazione sul sostegno per le specifiche procedure, che non siano già assunti dallo Stato, come docenti, con contratto a tempo indeterminato. Requisito di partecipazione alle procedure concorsuali per i posti cosiddetti "comuni" è, dunque, il possesso dell'abilitazione¹⁰. Viene, in tal modo, meno la deroga (alquanto generosa) prevista dal D.I. 460/1998¹¹ che, nel fissare la fase "transitoria" tra i previgenti concorsi abilitanti e le scuole di specializzazione per l'insegnamento secondario (Ssis), consentiva

permanentemente la possibilità di partecipazione ai "laureati" e "diplomati" d'annata¹², allargando a dismisura le maglie a suo tempo disposte all'articolo 402, comma 1 del Testo Unico che fissava al contrario termini temporali netti¹³. Fa eccezione, per

6. Manca, anche in questo caso, un Testo unico di riferimento. La base normativa per l'accesso alla pubblica amministrazione è comunque da rinvenirsi nel decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, recante «Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche» e successive modificazioni.

7. Legge 13 luglio 2015, n. 107, recante «Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti» e successive modificazioni. Per l'analisi del testo e l'impatto sulla legislazione vigente, si rinvia a Max Bruschi (a cura di), *La buona scuola*, *Legge 107/2015 commentata e legislazione scolastica a confronto*, Edises, Napoli 2015

8. Una precisa indicazione delle fonti è rinvenibile in Livia Barberio Corsetti (a cura di), *Il Codice della scuola*, Editrice La Scuola, Brescia 2002.

9. In occasione dell'iter parlamentare della L. 107/2015 fu svolto un tentativo di semplificazione per via emendativa del Testo unico da parte dell'on. Elena Centemero, rimasto però vano: si tratta della proposta emendativa 8.04 all'A.C. 2994, pubblicata nel Bollettino delle Giunte e Commissioni del 5 maggio 2015, reperibile sul sito della Camera dei deputati al link: <http://documenti.camera.it/apps/emendamenti/getPropostaEmendativa.aspx?contenitore=Portante=leg.17.eme.ac.2994&tipoSeduta=1&sedeEsame=referente&umTestoRiferimento=urn:leg:17:2994:null:null:com:07:referente&dataSeduta=null&idPropostaEmendativa=8.04.&position=20150505>.

10. L. 107/2015, art. 1, comma 110.

11. Decreto Interministeriale 24 novembre 1998, n. 460 recante «Norme transitorie per il passaggio al sistema universitario di abilitazione all'insegnamento nelle scuole e istituti di istruzione secondaria ed artistica».

12. Art. 2, «1. Possono partecipare ai concorsi a cattedre di cui all'art. 1, anche in mancanza di abilitazione, coloro che alla data dell'entrata in vigore del presente decreto siano già in possesso di un titolo di laurea, ovvero di un titolo di diploma conseguito presso le accademie di belle arti e gli istituti superiori per le industrie artistiche, i conservatori e gli istituti musicali pareggiati, gli ISEF, che alla data stessa consentano l'ammissione al concorso. 2. Possono altresì partecipare ai concorsi di cui all'art. 1 coloro che conseguano la laurea entro gli anni accademici 2001-2002, 2002-2003 e 2003-2004 se si tratta di corso di studi di durata rispettivamente quadriennale, quinquennale ed esaennale e coloro che conseguano i diplomi indicati nel comma 1 entro l'anno in cui si conclude il periodo prescritto dal relativo piano di studi a decorrere dall'anno accademico 1998-1999».

13. «1. Fino al termine dell'ultimo anno dei corsi di studi universitari per il rilascio dei titoli previsti dagli articoli 3 e 4 della legge 19 novembre 1990, n. 341, ai fini dell'ammissione ai concorsi a posti e a

esplicita volontà della L. 107/2015, il personale educativo (procedure comunque non bandite), e non fanno eccezione, dopo un lungo braccio di ferro parlamentare, gli insegnanti tecnico-pratici, per i quali pure non sono mai stati previsti percorsi di abilitazione ordinamentali.

La validità del requisito di abilitazione/specializzazione previsto appare, in linea generale, assolutamente conforme al quadro giuridico italiano (l'art. 51 della Costituzione fissa il rango legislativo della disposizione¹⁴, la disposizione c'è); conforme alle direttive europee (l'insegnamento è una "professione regolamentata", e la regolamentazione spetta allo Stato che bandisce) e alla giurisprudenza, in considerazione del fatto che le procedure di abilitazione sono state correttamente svolte e garantite, senza, per di più, una interruzione tale da precludere l'accesso agli aspiranti.

Vale la pena soffermarsi su quest'ultima situazione. Il II ciclo di TFA si è concluso regolarmente nel luglio 2015, non solo, ma a ulteriore salvaguardia, stante il fatto che il numero dei candidati risultati collocati nelle graduatorie non oltrepassava il fabbisogno complessivo autorizzato dal Ministero dell'economia e delle finanze, è stato consentito a tutti i predetti soggetti di accedere ai percorsi¹⁵. Risultano del tutto superati i rilievi mossi dai pronunciamenti della magistratura amministrativa, in particolare dalla prima, fondamentale, sentenza emessa dal Consiglio di Stato¹⁶. Un eventuale III ciclo, anche se fosse stato bandito al fine di consentirne lo svolgimento nell'anno scolastico 2015/2016, si sarebbe concluso a luglio 2016, ben oltre non solo i termini previsti per l'iscrizione ai bandi concorsuali, ma addirittura a procedura pressoché conclusa.

Del pari, appare privo di base normativa il riferimento (oramai entrato

nella mitologia) al requisito dei 36 mesi che renderebbe automatica l'abilitazione: perché detto requisito potrebbe essere fatto valere se la professione non fosse regolamentata, come in effetti invece, in Italia, è. Il ricorso a personale in possesso del solo titolo di studio è ammesso, in via meramente surrogatoria, solo ove non sia possibile reperire personale in possesso del titolo, ai fini di garantire l'ineludibile continuità nell'erogazione di un servizio per di più costituzionalmente garantito.

Il concorso sul sostegno rappresenta una assoluta novità, introdotta in via ordinamentale dal legislatore. Ancora nel bando 2012, la graduatoria sostegno derivava dalle graduatorie di merito disciplinari, ed era sufficiente ai fini dell'inserimento la dichiarazione del titolo. La L. 107/2015, all'art. 1 comma 109 lettera b), prevede una procedura concorsuale distinta, riservata ad aspiranti in possesso del titolo di specializzazione. Mentre resta la possibilità, per i docenti inseriti nelle graduatorie permanenti (ora ad esaurimento) di dichiarare annualmente il titolo di specializzazione per concorrere ai posti riservati allo scorrimento, la norma abroga la possibilità di costituire elenchi aggiuntivi sul sostegno, che consentivano ai candidati inseriti nelle graduatorie di merito di sfruttare il titolo acquisito anche in un secondo momento.

Il bando, nel recepire la norma primaria, introduce una ulteriore limitazione, inibendo la partecipazione alle procedure a candidati in possesso del titolo di specializzazione, ma non dell'abilitazione. Si tratta, è vero, di un numero limitato di casi di esclusione, che derivano dai vecchi corsi biennali polivalenti o da antichi interventi a "sanatoria", che non richiedevano il possesso del titolo di abilitazione¹⁷ quale requisito di accesso.

Quanto alla valenza dei titoli conseguiti all'estero, il bando e soprattutto

il D.Lgs 206/2007¹⁸ che recepisce (piuttosto pedissequamente) le direttive europee sul riconoscimento dei

cattedre di insegnamento nelle scuole di ogni ordine e grado, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, è richiesto il possesso dei seguenti titoli di studio:

- a) diploma conseguito presso le scuole magistrali o presso gli istituti magistrali, od abilitazione valida, per i concorsi a posti di docente di scuola materna;
- b) diploma conseguito presso gli istituti magistrali per i concorsi a posti di docente elementare;
- c) laurea conformemente a quanto stabilito con decreto del Ministro della pubblica istruzione, ed abilitazione valida per l'insegnamento della disciplina o gruppo di discipline cui il concorso si riferisce, per i concorsi a cattedre e a posti di insegnamento nelle scuole secondarie, tranne che per gli insegnamenti per i quali è sufficiente il diploma di istruzione secondaria superiore».

14. «Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge».

15. Nota del dipartimento per la formazione superiore e per la ricerca 20 febbraio 2015, n. 319.

16. Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 16 gennaio 2015, n. 105, presidente Severini, estensore Legeder: «in conseguenza della sospensione delle SSIS, in virtù di espressa previsione legislativa a partire dall'anno accademico 2008-2009, e della loro sostituzione, soltanto a decorrere dall'anno accademico 2011-2012, con i TFA, in assenza di una clausola di salvaguardia attualizzata, l'impugnata previsione della lex specialis ha, di fatto, impedito la partecipazione al concorso a tutti i candidati, segnatamente ai più giovani di età, in possesso di diploma di laurea acquisito a decorrere dall'anno accademico 2008-2009, ai quali è rimasto interdetto qualsiasi percorso abilitante, non avendo gli stessi, a causa della sospensione legislativa delle SSISS ed in attesa dell'attivazione dei nuovi TFA, avuto possibilità alcuna di acquisire l'abilitazione necessaria per la partecipazione al concorso a cattedre».

17. Cfr. Ivi, « Ai sensi dell'art. 51 della Costituzione, infatti, i requisiti per l'accesso ai pubblici impieghi devono essere stabiliti dalla fonte di rango legislativo, non potendo - neppure nello stabilire requisiti "di segno negativo" - essere discrezionalmente introdotti dall'amministrazione, in assenza di norma di legge che preveda e delimiti siffatta potestà, nella circostanza insussistente».

18. Decreto legislativo 9 novembre 2007, n. 206, recante «Attuazione della direttiva 2005/36/CE relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, nonché della direttiva 2006/100/CE che adegua determinate direttive sulla libera circolazione delle persone a seguito dell'adesione di Bulgaria e Romania» e successive modificazioni. L'ultimo D.Lgs modificativo è il 28 gennaio 2016, n. 15, recante « Attuazione della direttiva 2013/55/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, recante modifica della direttiva 2005/36/CE, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali e del regolamento (UE) n. 1024/2012, relativo alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema di informazione del mercato interno («Regolamento IMI»).

titoli professionali, tracciano un quadro piuttosto preciso (ancorché, magari, discutibile), della materia.

Ai sensi dell'articolo 3, comma 2 dei bandi, costituiscono requisito di accesso «i corrispettivi titoli di abilitazione conseguiti all'estero purché riconosciuti con apposito decreto dal Ministero entro» la data di scadenza del termine per la presentazione della domanda (30 marzo 2016).

La procedura di riconoscimento è fissata dagli articoli dal 16 al 25 del D.Lgs 206/2007. In particolare, l'art. 21 stabilisce che «sono ammessi al riconoscimento professionale le qualifiche professionali che sono prescritte da un altro Stato membro per accedere alla corrispondente professione ed esercitarla. Gli attestati di competenza o i titoli di formazione ammessi al riconoscimento sono rilasciati da un'autorità competente in un altro Stato membro, designata ai sensi delle disposizioni legislative, regolamentari o amministrative di tale Stato». In sostanza, se il titolo non è valido quale abilitazione o specializzazione ove è stato conseguito, tantomeno può aver valore in Italia. Inoltre, qualora non soddisfi pienamente i requisiti richiesti dal Paese ospitante, il riconoscimento può essere subordinato (art. 22) «al compimento di un tirocinio di adattamento non superiore a tre anni o di una prova attitudinale, a scelta del richiedente».

Non si comprende come, in sede di Direttiva europea e di conseguenza di decreto legislativo di recepimento, non si siano estese alla professione docente le norme di salvaguardia previste per altre professioni, come ad esempio quella di architetto¹⁹. Sta di fatto che per esercitare la professione di maestro di sci e di guida alpina, il riconoscimento è subordinato al superamento di una prova attitudinale. Per insegnare, no.

L'assenza di eccezioni confermerà la regola?

Esaminato il quadro generale, corre l'obbligo di esaminare alcune situazioni "particolari", probabile terreno di scontro in sede giurisdizionale.

La prima, riguarda il divieto di partecipazione al concorso del personale già di ruolo. La restrizione, posta già per volontà politica nel DDG 82/2012, subì, in allora, la censura da parte del Tar. Invero, si trattava di una *conventio ad escludendum* non prevista da alcuna norma. Resta da vedere se l'innovazione, definita per legge in maniera inequivocabile, possa reggere a un eventuale scrutinio di costituzionalità. Il legislatore non sembra infatti aver tenuto conto della peculiarità del profilo della funzione docente. Se, infatti, gli organici dei comparti della pubblica amministrazione sono determinati secondo livelli per funzioni omogenee, con un elevato tasso (almeno sulla carta, in base ai Ccnl e alle previsioni del D.Lgs 165/2001²⁰) di mobilità, l'esercizio della funzione docente si esercita in ambiti ben determinati, correlati specificamente alla classe di concorso. Appare invero anomalo limitare la spendibilità dei titoli di abilitazione acquisiti alla sola mobilità professionale, e non alla mobilità per "merito" connessa al pubblico concorso; difficile ravvisare motivazioni diverse dalla mera riduzione della platea concorsuale, già peraltro abbondantemente ristretta dal possesso del titolo di abilitazione, in grado di giustificare una tale deroga al principio del *favor participationis*; complesso invocare un interesse pubblico preminente e giuridicamente affermabile o chiamare in soccorso i principi di efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa.

Se, da un lato, i requisiti per l'accesso ai pubblici concorsi devono essere fissati da norme di rango primario ex art. 51 della Costituzione,

cionondimeno l'esclusione potrebbe prefigurare una lesione ai principi di eguaglianza e buon andamento, stante che l'aspirazione dei docenti di ruolo alla partecipazione è al contrario «conforme all'interesse pubblico di efficienza e buon andamento perseguito con la procedura concorsuale, che è primariamente volta a selezionare i migliori per le posizioni da ricoprire, per cui la limitazione della platea dei candidati è certamente poco consona al perseguimento della finalità concorsuale appena richiamata (cfr. pure, in generale, sulla impossibilità di discriminare tra lavoratori a tempo indeterminato e non, C.S., VI, 27 aprile 2015, n. 2138)»²¹.

La seconda situazione, riguarda i cosiddetti laureati e diplomati d'annata, cui il citato DI 460/1998 assicurava, in deroga al principio generale dell'abilitazione, la partecipazione alle procedure concorsuali pur in assenza del titolo.

In linea di massima, nulla osta, in nome dell'interesse generale e della potestà regolativa statale, all'abrogazione di una simile disposizione transitoria. Come è noto, l'irretroattività delle norme, pur sancita dalle preleggi²², non avendo, salvo che in

19. Cfr. D.Lgs 207/2006, art. 52 e seguenti. Nella messe di documenti inerenti l'istruzione prodotti e diffusi dalle istituzioni UE, vale la pena citare la Comunicazione della Commissione al parlamento europeo e al Consiglio COM(2007) 392 (punto 2.3.4), indirizzata a "prendere in considerazione la possibilità di adottare una strategia di qualifiche ad alto livello per gli insegnanti, come avviene già in alcuni paesi" e al Key Data on Teachers and School Leaders in Europe – 2013 Edition. A tal fine, non si può che auspicare che le disposizioni di cui al punto 19 delle considerazioni di cui alla Direttiva 2005/36 siano estese alla professione docente, ovvero siano definiti standard comuni ai percorsi, secondo quanto del resto auspicato dalle stesse istituzioni europee.

20. Vedi, in particolare, l'art. 6, dedicato alle procedure di mobilità d'ufficio.

21. Sentenza TAR Lazio, Sez. III bis n. 12071/2015.

22. Disposizioni sulla legge in generale, Capo I del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262 recante «Approvazione del testo del Codice civile», art. 11: «La legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo».

materia penale, una tutela di rango costituzionale, risulta derogabile da norme di legge, salvo essere sottoposta a rigoroso scrutinio di costituzionalità. Mentre il principio del legittimo affidamento, proprio dell'ordinamento tedesco, è entrato a far parte dei principi generali del diritto dell'unione, ciò non è accaduto per l'Italia, e la giurisprudenza, in proposito, risulta ad oggi tutt'altro che consolidata e indirizzata ai singoli casi. La domanda, casomai, riguarda la mancata previsione di una fase di transizione *medio tempore*. Di fatto, i soggetti in questione non avevano, sino alla L. 107/2015, l'obbligo di conseguire il titolo. In questione non è tanto l'obbligo introdotto, ma l'assenza dei tempi tecnici per ottemperarvi in tempo per la partecipazione alle procedure concorsuali in parola, con una possibile lesione del principio del legittimo affidamento.

Simile, ma non identico, è il caso degli insegnanti tecnico pratici. In occasione del bando 2012, preso atto della mancata attivazione di percorsi ordinamentali di abilitazione, la deroga ai diplomati d'annata fu estesa e fu concessa la partecipazione agli aspiranti in possesso del solo titolo di studio. La disposizione della L. 107/2015 restringe, di fatto, la platea esclusivamente ad aspiranti che, in un concorso antecedente al 2012, siano risultati collocati nelle graduatorie di merito (c.d. *idoneità concorsuale*) o che abbiano conseguito l'abilitazione attraverso procedure riservate, il cui accesso era consentito sulla base dei titoli di servizio.

Resta, infine, in sospeso la questione della partecipazione a candidati che abbiano sì il titolo di abilitazione, ma che lo abbiano conseguito con una riserva non ancora sciolta. Ora, nel caso delle procedure ordinamentali di Tirocinio Formativo Attivo, le riserve erano dovute al mancato superamento delle prove con i punteggi

prescritti. Le predette riserve risultano sciolte per legge per tutti coloro i quali abbiano terminato i percorsi, ai sensi dall'art. 4, comma 2 bis del DL 115/2005, in base al quale «conseguono ad ogni effetto l'abilitazione professionale o il titolo per il quale concorrono i candidati, in possesso dei titoli per partecipare al concorso, che abbiano superato le prove d'esame scritte ed orali previste dal bando, anche se l'ammissione alle medesime o la ripetizione della valutazione da parte della commissione sia stata operata a seguito di provvedimenti giurisdizionali o di autotutela».

Per quanto concerne invece le procedure di Percorsi Abilitanti Speciali, la riserva non riguarda le prove di esame, ma i titoli stessi degli ammessi, che evocarono, in allora, il *fumus boni iuris* avverso la disposizione regolamentare che limitava l'accesso agli aspiranti con tre anni di servizio nella stessa classe di concorso o tipologia di posto²³, al posto dei due anni previsti in antecedenti procedure. In questo caso specifico, lo scioglimento della riserva può avvenire esclusivamente attraverso specifica sentenza, caso per caso, ovvero attraverso un pronunciamento del Consiglio di Stato di tale inequivocabile portata da indurre l'amministrazione a un provvedimento, in autotutela, di scioglimento *erga omnes* delle riserve.

Sui titoli di accesso, vale la pena esaminare un caso atipico, rappresentato dalle classi di concorso A-57, Tecniche della danza classica e A-58, Tecniche della danza contemporanea, per le quali da un lato non sono previste classi di concorso di "confluenza", dall'altro il titolo di accesso agli insegnamenti è stato, in fase transitoria, rigorosamente delimitato al solo Diploma accademico di II livello biennale specificamente istituito con DM 93/2004²⁴, in tutto e per tutto conforme ai diplomi accademici di se-

condo livello a indirizzo didattico AFAM, in vigore sino al DM 249/2010 per l'abilitazione alle classi di concorso artistiche. Si tratta del classico guazzabuglio prodotto da una non piena conoscenza non tanto delle norme, ma della loro *ratio* e del contesto (anche giuridico) dalle quali scaturirono. In effetti, i percorsi furono istituiti, a ridosso del D.Lgs

23. DM 249/2010, art. 15 comma 1-ter: «Ai percorsi di cui al comma 1-bis possono partecipare i docenti non di ruolo, ivi compresi gli insegnanti tecnico pratici, che, sprovvisti di abilitazione ovvero di idoneità alla classe di concorso per la quale chiedono di partecipare e in possesso dei requisiti previsti al comma 1, abbiano maturato, a decorrere dall'anno scolastico 1999/2000 fino all'anno scolastico 2011/2012 incluso, almeno tre anni di servizio in scuole statali, paritarie ovvero nei centri di formazione professionale. Il servizio prestato nei centri di formazione professionale riconducibile a insegnamenti compresi in classi di concorso è valutato solo se prestato per garantire l'assolvimento dell'obbligo di istruzione a decorrere dall'anno scolastico 2008/2009. Ai fini del presente comma è valido anche il servizio prestato nel sostegno. Gli aspiranti che abbiano prestato servizio in più anni e in più di una classe di concorso optano per una sola di esse, fermo restando il diritto a conseguire ulteriori abilitazioni nei percorsi ordinari di cui al comma 1. Ai fini del raggiungimento dei requisiti previsti dal presente comma è valutabile il servizio effettuato nella stessa classe di concorso o tipologia di posto, prestato per ciascun anno scolastico per un periodo di almeno 180 giorni ovvero quello valutabile come anno di servizio intero, ai sensi dell'articolo 11, comma 14, della legge 3 maggio 1999, n. 124. Il suddetto requisito si raggiunge anche cumulando i servizi prestati, nello stesso anno e per la stessa classe di concorso o posto, nelle scuole statali, paritarie e centri di formazione professionale».

24. Decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca 22 ottobre 2004, n. 93: «considerato che è in corso di definizione la normativa generale in materia di formazione degli insegnanti di cui all'articolo 5 della predetta legge 28 marzo 2003; valutata l'opportunità di istituire, in via sperimentale, presso la predetta Accademia un corso ad indirizzo didattico per la formazione dei docenti di discipline coreutiche, nelle more della definizione della suddetta normativa». Il DPR 19/2016, nel rivedere i requisiti di accesso alle classi di concorso, ha inverosimilmente aggiunto, nonostante il parere negativo del tavolo tecnico dei Licei Coreutici (rinvenibile su <http://www.tecnicaledellascuola.it/item/15352-classi-di-concorso-licei-musicali-una-soluzione-c-e.html>) un secondo diploma accademico, in coreografia, dalla dubbia attinenza con i fondamenti della disciplina oggetto di insegnamento. Si tratta, comunque, di titoli di accesso al TFA e non più di titoli di accesso diretti all'insegnamento, stante la chiusura delle graduatorie di istituto di III fascia.

226/2005, quando appariva imminente l'istituzione dei licei musicali e coreutici, in attuazione della L. 53/2003. L'istituzione avvenne solo a decorrere dall'anno scolastico 2010/2011, grazie alla riforma Gelmini, e i bienni rimasero per così dire "appesi", visto che non era stata istituita la classe di concorso. Poteva, in questo caso, essere concessa una deroga in via interpretativa a livello di bando o di decreto ministeriale, ragguagliandoli agli altri titoli? Sarebbe

stato un azzardo, visto che il valore di abilitazione è, per norma, attribuibile solo da fonti di rango primario. Meglio sarebbe stato riconoscere dunque il titolo o attraverso una specifica norma di legge (anche attraverso un decreto legge: stante l'evidente necessità e urgenza); o attraverso il dPR 19/2016, di revisione delle classi di concorso, dato che la norma di delega (art. 64 comma 4 del DL 112/2008), assegnava al dPR la possibilità di operare «anche modificando le disposi-

zioni legislative vigenti». Sta di fatto che, ai sensi dell'art. 2, comma 3 del bando (e non poteva essere altrimenti), la procedura concorsuale per le classi A 57, A 58 e A 59 dei licei coreutici è attivata «una volta espletati gli specifici percorsi abilitanti». Dato che il TFA è, di fatto, slittato all'anno accademico 2016/2017, il concorso non potrebbe che tenersi nell'anno scolastico 2017/2018, a valere sulle assunzioni a decorrere dall'anno scolastico 2018/2019.