

Publicato il 21/08/2019

N. 10562/2019 REG.PROV.COLL.  
N. 13669/2016 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 Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Bis)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 13669 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Maria Auditore, rappresentata e difesa dall'avvocato Fabio Rossi, con domicilio eletto presso lo studio Marco Selvaggi in Roma, via Adda, 55;

*contro*

Ministero dell'Istruzione dell'Universita' 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, 12;

*nei confronti*

Galofaro Melania non costituito in giudizio;

*per l'annullamento*

del decreto 106 del 23.02.2016 - buona scuola nella parte in cui esclude il riconoscimento alla ricorrente del punteggio relativo al servizio prestato a tempo indeterminato presso istituti paritari.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 1 agosto 2019 il dott. Alfonso Graziano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Con il primo mezzo del ricorso principale la ricorrente deduce l'illegittimità degli atti - specificamente indicati in seno al ricorso introduttivo - cui è conseguita la mancata attribuzione alla ricorrente di punti 2,1 per il servizio a tempo indeterminato svolto negli istituti paritari (a fronte della valutazione, invece, prevista dal bando per il medesimo servizio paritario se svolto a tempo determinato).

In particolare lamenta che la mancata valutazione del servizio di ruolo svolto presso scuole paritarie integri una violazione dei principi comunitari in materia di divieto di discriminazione tra lavoro a tempo determinato e lavoro a tempo indeterminato, ridondante in una infrazione della clausola 4 dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato del 18.3.1999 allegato alla Direttiva del Consiglio dell'Unione europea del 28.6.1999/70 , in particolare del comma 4, secondo periodo, a termini del quale "I criteri per periodi di anzianità relativi a particolari condizioni di lavoro dovranno essere gli stessi per le lavoratrici ed i lavoratori a tempo determinato e per quelli a tempo indeterminato salvo laddove motivi obiettivi giustifichino la differenza di durata dei periodi stessi". La disposizione per le ricorrenti deve valere anche "a contrariis" a beneficio dei lavoratori assunti a tempo indeterminato che non possono essere discriminati rispetto a quelli assunti a tempo determinato.

2. Ad avviso della Sezione la censura è fondata e va accolta alla luce della giurisprudenza della Sezione. Va riconfermato sul punto l'avviso espresso con la sentenza n. 7110 del 3 giugno 2019.

4.1. Giova subito porre in luce che l'impugnato punto D.1.1. della Tabella A contenente i criteri per la valutazione dei titoli di servizio in tutti i coevi concorsi nn. 105, 106 e 107 del 2016, annessa al D.M. n. 94 del 23.2.2016 recante disposizioni comuni ai predetti fini, nella parte in cui stabilisce il riconoscimento di 0,70 punti per ciascun anno di "servizio di insegnamento prestato sullo specifico posto, concorso o classe di concorso ricompresa nell'ambito disciplinare verticale per cui si procede alla

valutazione, nelle scuole statali o paritarie (...)" di poi precisando che "E' valutato come anno scolastico il servizi prestato a tempo determinato, per un periodo continuativo non inferiore a 180 giorni per ciascun anno scolastico", sostanzia una duplice e contestuale illegittimità che traspare e cerchi concentrici. Da un lato, infatti, discrimina, escludendone la valutabilità come titolo di servizio, il servizio prestato a tempo indeterminato in ogni ordine di scuole, siano esse statali ovvero paritarie; dall'altro, negando riconoscimento e valutabilità al servizio prestato a tempo indeterminato nelle scuole paritarie, discrimina una seconda volta quest'ultima tipologia di servizio, ove sia stato svolto presso scuole paritarie.

4.2. Orbene, principiando dal primo profilo di illegittimità rimarca il Collegio come la censurata non valutazione in generale del servizio prestato a tempo indeterminato poteva astrattamente armonizzarsi con l'esclusione dei docenti titolari di contratto di lavoro a tempo indeterminato presso scuole statali dalla partecipazione alla procedura reclutativa della fase transitoria già contemplata dall'art. 1, co. 110 della L. n. 107/2015, che, come ricordano le ricorrenti, stabiliva che "ai concorsi pubblici per titoli ed esami non può comunque partecipare il personale docente ed educativo già assunto su posti e cattedre con contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato nelle scuole statali".

Tale disposizione è migrata nell'art. 17 comma 3, ultimo periodo del d.lgs. 13 aprile 2017, n. 59 - emanato sulla scorta della citata Legge delega del 2015 - recante la pedissequa norma a termini della quale "Al fine di superare il precariato e ridurre il ricorso ai contratti a termine, per la partecipazione alla presente procedura straordinaria è richiesto l'ulteriore requisito di non essere titolari di contratto di lavoro a tempo indeterminato da docente presso le scuole statali" ma tale periodo è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo, tra l'altro su rimessione di questa Sezione, dalla Corte Costituzione con sentenza n. 251/2017, discendendone che oggi i docenti assunti in ruolo presso istituti scolastici statali sono facoltizzati a partecipare anche alla procedura di reclutamento straordinario prevista e disciplinata per la fase transitoria dall'art. 17. Co. 3, d.lgs. n. 59/2017 in attuazione della superiore fonte di cui all'art. 1, co. 110 della n. 107/2015 di delegazione.

Ne consegue, sul piano della sistematica legislativa e della coerenza normativa, che non ha più ragion d'essere una norma secondaria che nega la valutazione quale titolo,

del servizio prestato sulla base di contratti a tempo indeterminato presso scuole statali, qual è quella contenuta all'impugnato punto D.1.1. della Tabella allegata al D.M. 23.2.2016 n. 94.

Tale disposizione si rivela dunque ex post perciò solo illegittima, al pari del riportato comma 110 dell'art. 1 della Legge delega n. 110/2015, esso stesso affetto, nella parte in cui vieta la partecipazione al concorso ai docenti già di ruolo nelle scuole statali, da incostituzionalità derivata per effetto della sentenza della Consulta n. 251/2017, spiegante del resto effetto retroattivo in ossequio al noto principio della retroattività delle sentenze costituzionali demolitorie.

5. Approdando al secondo lamentato profilo di illegittimità va ribadito quanto già statuito di recente in argomento dalla Sezione, ossia “che la sottrazione e/o il mancato riconoscimento del punteggio per il servizio prestato, nella specie a tempo indeterminato, in istituti scolastici paritari, appaiono in linea generale illegittimi poiché confliggenti col principio di pariordinazione dell'attività di insegnamento svolta presso istituti statali e istituti paritari sancito dell'art. 2, co.2, d.l. 3 luglio 2001, n.255 convertito con L. n. 333/2001 che stabilisce che “I servizi di insegnamento prestati dal 1° settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla legge 10 marzo 2000, n. 62, sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali”(T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III Bis, 25 luglio 2018 n. 8415).

La riportata norma, benché dettata per l'integrazione a regime delle graduatorie permanenti del personale docente e in particolare per l'inserimento in esse e per l'aggiornamento del punteggio del personale già inserito, è espressione di un canone di parità di trattamento dell'attività di insegnamento prestata in scuole statali e in scuole paritarie onde riconoscere integralmente il servizio prestato in istituti paritari dal 1.9.2000, agli aspiranti all'assunzione negli istituti statali, ragion per cui, come si è di recente condivisibilmente affermato, la norma “non può essere applicata alla fattispecie che riguarda la disciplina della mobilità del personale statale, in servizio e già assunto a tempo indeterminato, ai fini dei trasferimenti su domanda dell'interessato”(Tribunale di Roma, Sez. lav.,13 marzo 2018 n. 1880);

5.1. Va infatti osservato al riguardo che, avendo il legislatore previsto tale riconoscimento ai fini dell'aggiornamento del punteggio nel graduatorie permanenti, esso non può essere escluso nel concorrere a formare il punteggio complessivo che

lo stesso docente consegua in esito ad una procedura concorsuale parimenti finalizzata all'assunzione negli istituti scolastici statali ed, anzi, strumento di elezione, in ossequio all'art. 97,co. 3 della Costituzione, per l'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e l'ingresso nei ruoli dello Stato.

Risulterebbe invero altrimenti illogico e irragionevole (e contrario quindi in via diretta al principio di ragionevolezza interna della legge insito nell'art. 3 della Costituzione) riconoscere integralmente il servizio prestato presso istituti scolastici paritari dal 1° settembre 2000 solo ai fini dell'aggiornamento del punteggio posseduto da un docente iscritto in una graduatoria permanente e non anche ai fini della formazione, mercé anche il medesimo punteggio maturato per aver prestato servizio in istituto paritario dalla indicata data, del punteggio complessivo che il docente sia in grado di acquisire all'esito di una procedura concorsuale previo superamento della stessa e valutazione delle relative prove.

A suffragio dell'interpretazione estensiva dal Collegio qui sostenuta, milita la medesimezza del fine dei procedimenti de quibus (aggiornamento, a termini dell'art. 2, co. 2 primo periodo, d.l. n. 255/2001, del proprio punteggio in graduatoria permanente da un lato e concorso a posti di personale docente dall'altro), fine che è l'assunzione in servizio presso istituti scolastici statali, nonché la medesimezza dell'oggetto o strumento dell'incremento, ossia il punteggio relativo al servizio prestato negli istituti paritari e costituente nella procedura concorsuale la parte del punteggio afferente ai titoli di servizio.

5.2. Giova peraltro precisare che va ribadito il principio, già enunciato dalla Sezione, secondo cui "L'art. 2 comma 2, d.l. 3 luglio 2001 n. 255, convertito nella l. 20 agosto 2001 n. 333, stabilisce espressamente che solo i servizi di insegnamento prestati dal 1 settembre 2000 nelle scuole paritarie, quali definite dalla l. 10 marzo 2000 n. 62, siano valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali, assumendo quindi e semmai rilievo l'assenza di distinzione nella natura del datore di lavoro soltanto a partire da quella data e non per i servizi prestati prima, in cui invece sussisteva la differenziazione tra scuola pubblica e scuola privata e correlato tipo di rapporto/datore di lavoro." (T.A.R. Lazio - Roma, Sez. III Bis, 17 aprile 2014 n. 4144).

Si rivela più in particolare illegittima, in linea del resto con la giurisprudenza già

espressa dalla Sezione (cfr. T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III bis, 11/1/2018, n. 98; T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III bis 6/2/2018 n.3692), l'opzione amministrativa di valutare ai fini del punteggio sub specie di titoli di servizio, solo quello svolto a tempo determinato presso istituti privati paritari e non quello prestato negli stessi istituti ma a tempo indeterminato, atteso che l'art. 400 commi 1, 14 e 15 del d.lgs. n. 297/1994 oltre a non operare alcuna discriminazione tra il servizio svolto presso istituti statali e quello espletato presso istituti scolastici paritari, non circoscrive, sia per la prima che per la seconda fattispecie, il servizio valutabile a fini concorsuali solo a quello prestato a tempo determinato;

Vale la pena di riaffermare in proposito quanto già osservato con la richiamata Sentenza 25 luglio 2018 n. 8415 ossia che, anzi, l'attività di servizio svolta a tempo indeterminato in istituti scolastici paritari, al pari del resto di quella della stessa tipologia contrattuale svolta presso istituti scolastici statali, è verosimilmente indice di più radicata esperienza, maggiormente quindi arricchendo il bagaglio di conoscenze e professionalità del docente, che, veicolando le stesse nell'istituzione scolastica pubblica per via del superamento del concorso e dell'utile collocazione in graduatoria, può in essa conferirle a tutto beneficio della scuola pubblica.

In definitiva, sulla scorta delle considerazioni fin qui svolte il ricorso si prospetta fondato e pertanto meritevole di essere accolto con annullamento dei provvedimenti impugnati nella parte in cui con essi (compresi i verbali della Commissione e l'atto di approvazione della graduatoria *in partibus quibus*) o per il tramite di essi quali atti generali è stata sottratta, non valutata o non riconosciuta alla ricorrente una quota parte di punteggio a fronte del servizio a tempo indeterminato dalla stessa svolto presso istituti paritari.

All'annullamento disposto con la presente Sentenza consegue l'obbligo dell'U.S.R. Sicilia di rettificare il punteggio complessivo attribuito alla ricorrente sommando ad esso i punti non attribuiti per il servizio a tempo indeterminato dalle stesse svolto presso istituti paritari adottando i conseguenziali atti modificativi della graduatoria finale.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e

per l'effetto annulla il provvedimento impugnato.

Condanna l'Amministrazione al pagamento in favore della ricorrente delle spese di lite che liquida in € 1.500,00 oltre accessori e rimborso del contributo unificato, ove corrisposte.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 1 agosto 2019 con l'intervento dei magistrati:

Riccardo Savoia, Presidente

Alfonso Graziano, Consigliere, Estensore

Antonino Masaracchia, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Alfonso Graziano**

**IL PRESIDENTE**  
**Riccardo Savoia**

**IL SEGRETARIO**