

TRIBUNALE DI MILANO

SEZIONE LAVORO

RICORSO ex art. 414 c.p.c. con contestuale

ISTANZA CAUTELARE ex artt. 669 bis, 669 sexies e 700 c.p.c.

CORVAGLIA IVAN ADRIANO (C.F.: CRVVD70S23F205I) nato a Milano (MI) il 23.11.1970, residente in Spongano (LE) – 73038 - alla via N. Sauro n. 5, rappresentato e difeso, in forza di procura speciale allegata al presente atto mediante atto separato che si produce sub All. A, dall'avv. Gianluca Blasi (C.F. BLSGLC78C11L049Z) del Foro di Milano, presso lo studio del quale in Milano, c.so Venezia n. 24 è elettivamente domiciliata, dichiarando di voler ricevere le comunicazioni e le notificazioni relative al presente procedimento al numero di fax 02 56563646, nonché al seguente indirizzo di posta elettronica certificata: gianluca.blasi@milano.pecavvocati.it

-Ricorrente-

CONTRO

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO (C.F. 80185250588), in persona del Ministro *pro tempore*, e **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA LOMBARDIA** (C.F.: 97254200153), in persona del Direttore Generale *pro tempore*, elettivamente domiciliati in Milano, via Freguglia, 1 – C.A.P. 20122 presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato (97021490152);

-Resistenti-

NONCHE' CONTRO

I docenti iscritti nella I Fascia delle G.P.S. sostegno *pleno iure* e, contestualmente, nella II fascia delle GPS pubblicate nella provincia di Milano e valide per il biennio 2022/24 anche con punteggio superiore al ricorrente che, in virtù dell'accoglimento del ricorso, verrebbero pregiudicati; nonché, nei confronti di tutti i docenti inseriti nelle



GPS provinciali di Milano II fascia classi di concorso A045, A047, B016, ADSS (incrociate – GPI).

-Controinteressati-

AD OGGETTO

A) Il riconoscimento del diritto alla contrattazione da GPS **I fascia** in favore del ricorrente, che ha conseguito il titolo di specializzazione all'insegnamento sul sostegno in Romania nel 2021 ed ha correttamente presentato ex D. Lgs. 206/07 al M.I. istanza di riconoscimento il 21.7.2021, dalla cui data è abbondantemente spirato il termine di 120 giorni utile al Ministero per effettuare la valutazione del titolo estero; nonché, conseguente annullamento e/o revoca e/o modifica dell'illegittimo, discriminatorio nonché contrario – ex D.L. 73/2021 e succ. modifiche – decreto n. prot. 13974 del 29.8.2022, nella parte in cui non include il ricorrente tra gli aventi diritto all'incarico ex art. 59 co. 4 D.L. 73/21;

B) In subordine e nella denegata ipotesi in cui l'Ill.mo Giudice adito non dovesse accogliere la domanda di cui al punto A), si chiede l'annullamento e/o la revoca immediata e/o la modifica degli illegittimi provvedimenti/bollettini di attribuzione degli incarichi di lavoro a t.d. da **II fascia** GPS n. prot. 14917 del 9.9.22, n. 16719 del 7.10.22, n. 2374 del 27.10.22, n. 2481 del 11.11.22, n. 2543 del 18.11.22, n. 2669 del 24.11.22 nella parte in cui non ricomprendono il ricorrente tra coloro che sono risultati destinatari di incarico lavorativo annuale e/o fino al termine delle attività didattiche nonostante la miglior posizione occupata in graduatoria rispetto ad altri docenti peggio graduati.

PER LA DECLARATORIA

Del diritto del ricorrente, specializzato in Romania sul sostegno, già correttamente inserito in I fascia GPS con riserva (in attesa del richiesto riconoscimento del titolo estero) a stipulare contratti a tempo determinato da I fascia sostegno finalizzati al



ruolo *ex art. 5-ter* D.L. n. 228 del 30.12.2021 (con riserva di riconoscimento del proprio titolo) in base alla posizione occupata nella GPS sostegno I fascia della provincia di Milano, valida per gli a.s. 2022/24, con conseguente **condanna** dell'Amministrazione resistente all'adozione di tutte le misure idonee ed opportune al soddisfacimento della pretesa *de qua*.

In subordine a quanto sopra, per la declaratoria del diritto del ricorrente ad essere correttamente convocato da II fascia GPS nel rispetto del corretto scorrimento della graduatoria ed in virtù della posizione da questi occupata rispetto a docenti con punteggio deteriore che sono risultati destinatari di contratto di lavoro annuale e/o fino al termine delle attività didattiche.

PREVIO ANNULLAMENTO E/O DISAPPLICAZIONE E/O SOSPENSIONE

a) del Decreto di individuazione dei destinatari di contratto a tempo indeterminato di cui all'art. 59 *co. 4* D.L. 73/21 così come modificato dall'art. 5-ter D.L. 228/21, **n. prot. 13974/22** pubblicato dall'A.T. di Milano, nella parte in cui non comprendono il ricorrente nonostante l'utile posizione occupata in GPS I fascia ADSS con riserva (doc. 1);

b) ove occorra, dell'Ordinanza Ministeriale n. 112/2022 (**doc. 2**) recante *"Procedura di aggiornamento delle Graduatorie Provinciali e di Istituto di cui all'art. 4, commi 6-bis e 6-ter, della L. 3 Maggio 1999 n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo"* e normativa correlata, laddove lesiva della posizione di parte ricorrente. **In particolare, si chiede la disapplicazione e/o la sospensione dell'art. 7 co. 4 lett. e)** nella parte in cui prevede che *"l'inserimento con riserva non dà titolo all'individuazione in qualità di avente titolo alla stipula di contratto"*, nonché in ogni altra parte incompatibile con il diritto all'efficacia giuridica, in ordine al conferimento di convocazioni/nomine a tempo determinato e/o a tempo indeterminato *ex art. 59* D.L. 73/21 così come modificato dall'art. 5-ter D.L. n. 228/21,



in virtù del titolo estero posseduto dal ricorrente ed in attesa di riconoscimento (addirittura) dal luglio 2021;

c) della circolare ministeriale n. 28597 del 29.7.2022 contenente le istruzioni operative in merito agli incarichi GPS (**doc. 3**);

d) di ogni altro atto preordinato, connesso e/o consequenziale rispetto ai provvedimenti impugnati, anche se non conosciuti e/o in via di acquisizione;

e) dei Decreti di attribuzione degli incarichi di lavoro a t.d. n. 16719 del 7.10.22, n. 2374 del 27.10.22, n. 2481 del 11.11.22, n. 2543 del 18.11.22, n. 2669 del 24.11.22 (**doc. 4, 4bis, 4ter, 4quater, 4quinqies**), con cui l'A.T. di Milano attribuisce incarichi di lavoro a tempo determinato annuali e/o fino al termine delle attività didattiche a docenti peggio graduati rispetto all'odierno ricorrente.

* * *

In sintesi, il presente ricorso ha una duplice funzione:

A) accertare il diritto del ricorrente, già specializzato in Romania sul sostegno dal 2021 e correttamente inserito in I fascia GPS con riserva di riconoscimento del proprio titolo, ad essere destinatario di contratto di cui all'art. 59 co. 4 D.L. 73/21 poiché è in posizione utile in graduatoria;

B) in subordine, accertare il diritto del ricorrente ad essere destinatario di incarico lavorativo da GPS II fascia in quanto egli è titolare di una migliore posizione in graduatoria rispetto ad altri colleghi peggio graduati che, di contro, hanno ottenuto incarichi di lavoro per l'a.s. 2022-23 (*sub doc. 4, 4bis, 4ter, 4quater, 4quinqies*).

*

IN LIMINE LITIS

Col presente ricorso, il ricorrente chiede all'Ill.mo Giudice del Lavoro adito che sia accertato e dichiarato il suo **sostanziale** (e non solo formale) **pieno diritto**



all'inserimento nella I fascia delle GPS della provincia di Milano a.s. 2022-2024 (c.d. GPS) con riserva di riconoscimento del titolo di specializzazione conseguito in Romania nel 2021, con il conseguente diritto alla contrattualizzazione e conseguente obbligo in capo all'Amministrazione resistente di provvedere alla convocazione del ricorrente attraverso il corretto scorrimento di tale I fascia (e conseguentemente nelle rispettive graduatorie di II fascia d'Istituto della provincia) **nonché e soprattutto al conferimento al ricorrente del relativo contratto di lavoro destinato al ruolo ex art. 59 D.L. 73/21 così come modificato dall'art. 5 ter D.L. 228/21**, ben potendosi conferire incarichi a tempo determinato e/o indeterminato con apposizione della clausola risolutiva condizionata allo scioglimento della riserva sull'equiparazione/riconoscimento del titolo di specializzazione estero, come del resto già previsto nel 2021 dal M.I. con la circolare n. 25089/2021 (**doc. 5**).

La vicenda in esame – inerente dunque l'impossibilità per il ricorrente di essere convocato da I Fascia GPS per l'assunzione a tempo determinato e/o indeterminato a causa della riserva riguardante le recenti GPS, sol perché docente di sostegno nella scuola secondaria di I grado con titolo estero in attesa di riconoscimento – è già stata scrutinata dalla Giurisprudenza di merito e cautelare, la quale ha censurato la condotta dell'Amministrazione resistente nella parte in cui impedisce ai docenti abilitati all'estero ed in attesa di ricevere il riconoscimento del proprio titolo, di partecipare con riserva ai piani di assunzione all'uopo previsti e di svolgere la propria mansione di docente (*cfr.* Ord. Tar Lazio sez. IV *bis* n. 4021 del 23.6.2022; Tar Lazio, sez. III- *bis*, sent. n. 3400/2019, n. 9317/2020, n. 10839/20; Tar di Reggio Calabria sent. n. 677/21 – **doc. 6**).

Diversi **Tribunali del Lavoro** si sono già espressi in tal senso nel 2022 (*cfr.* Tribunale di Bergamo sent. n. 110 del 24.2.22, Tribunale di Milano sent. n. 9203 del 12.4.22,



sent. n. 1530 del 14.6.22, sent. n. 1541 del 14.6.22, sent. n. 2692 del 15.11.22 – **doc. 7).**

Il **5.12.2022** il **Tribunale di Milano** – Giudice dott. Riccardo Atanasio – in esito alla vertenza R.G.n. 3834/2022, ha sostanzialmente stabilito che **nel silenzio dell'amministrazione competente, il titolo estero in attesa di riconoscimento deve intendersi valido e spendibile, sia pure con riserva**. Negli stessi termini, recentissimamente, il Tribunale di Roma – giudice dott.ssa LIONETTI Anna Maria - in sede cautelare ha sancito il diritto di quel docente inserito in I fascia con riserva di essere destinatario dei relativi incarichi in virtù della posizione occupata in graduatoria di I fascia, affermando testualmente che: *“diversamente ritenendo, l'inserimento con riserva, pure previsto, rimarrebbe privo di utilità per il docente che dovrebbe attendere il completamento del non breve e sollecito iter per l'adozione del provvedimento di riconoscimento del titolo con conseguente sostanziale inutilità dell'inserimento con riserva nella graduatoria GPS ai fini della partecipazione alle procedure di conferimento dell'incarico a determinato e di reclutamento che nel frattempo sarebbero esaurite”*.

Il concetto giuridico di “riserva” nelle relazioni di lavoro ed all'atto dell'assunzione, non è stato perciò inteso - dal Legislatore e dalla Giurisprudenza - in senso limitativo. Pertanto la presente vicenda è meramente interpretativa, basata più sul diritto che sull'accertamento del fatto in sé.

La costante e granitica giurisprudenza sopra richiamata, maturata in senso favorevole agli abilitati all'estero inseriti con riserva, ha avuto come scopo quello di impedire che la “riserva” – che tutt'oggi grava sul docente nonostante siano trascorsi 1 anno e 6 mesi dalla richiesta di riconoscimento e nonostante il TAR abbia già condannato il M.I.M. per silenzio inadempimento verso l'odierno ricorrente (**doc. 7bis**) – possa fungere da ostacolo all'assunzione; **in tal caso, infatti, il datore di lavoro pubblico**



finirebbe per eludere lo stesso inserimento nelle graduatorie a scapito del ricorrente per il nuovo anno scolastico. **Ne deriva che la riserva, intesa come mero accantonamento del posto e non anche finalizzata all'assunzione, risulta essere inutiliter data;** con la conseguenza che, così come sancito dalla Giurisprudenza, **il datore di lavoro viola** – tra le altre cose – **il principio di non contraddizione dell'ordinamento**, profilo quest'ultimo che sarà debitamente affrontato nel prosieguo del presente atto.

Ma vi è di più. Discostandosi per un attimo dal legittimo diritto del ricorrente ad essere destinatario di incarico da I fascia GPS, **il sig. Corvaglia (legittimamente presente anche nella II fascia delle GPS a pieno titolo) è stato addirittura scavalcato dalle nomine da II fascia GPS nonostante la propria migliore posizione in graduatoria** rispetto ad altri docenti peggio graduati. Pertanto, egli avrebbe - in subordine - il pieno diritto ad essere destinatario di incarico a t.d. da II fascia in virtù delle classi di concorso dichiarate e delle istituzioni scolastiche da questi scelte con l'apposita istanza di agosto 2022 contenente sedi, classi di concorso e tipologia di posto.

Al fine di consentire all'Ill.mo Giudice adito una migliore e più rapida comprensione dei fatti occorsi, nonché dei motivi di illegittimità ed illiceità dei provvedimenti impugnati, questa difesa sceglie di riepilogare brevemente i fatti sottesi al presente ricorso seguendo il cronologico ordine di accadimento.

IN FATTO

1. Il **17.7.2021** il sig. Ivan Adriano Corvaglia conseguiva presso l'Università "Dimitrie Cantemir" di Targu Mures (Romania - UE) titolo di specializzazione sul sostegno (**doc. 8**). Tale certificazione - posseduta dal ricorrente – attesta il superamento del corso post-universitario (Master) per la formazione e lo sviluppo professionale continuo presso le Università Romene dal titolo "**formazione dei professori**



itineranti e di sostegno per l'inclusione sociale ed educativa delle persone con bisogni educativi speciali".

2. Il 21.7.2021 il ricorrente inoltrava telematicamente al M.I., mediante l'apposito portale¹, domanda di riconoscimento del titolo di specializzazione sul sostegno di cui al punto 1, ai sensi della Direttiva 2013/55/CE e D. Lgs. 206/07 (**doc. 9**).

Dopo circa 1 anno e 6 mesi, in totale e palese violazione dell'art. 16 e ss D. Lgs. 206/07 – così come già accertato innanzi al TAR Lazio **sub doc. 7bis** - il M.I.M non ha mai offerto alcun tipo di risposta al ricorrente in merito alla richiesta di riconoscimento del titolo di specializzazione sul sostegno.

3. Il 30.12.2021 veniva pubblicato in G.U. n. 309/21 il **D.L. n. 228**² il quale, all'art. 5-ter, disciplina la ***"Proroga del reclutamento dei docenti specializzati dalle graduatorie provinciali per le supplenze finalizzato a garantire il diritto all'istruzione degli studenti con disabilità"***. Al **comma 1**, la norma in commento, dispone che ***"al fine di sopperire alle esigenze di sostegno scolastico e di garantire i diritti degli studenti con disabilità ... l'applicazione della procedura prevista dall'articolo 59, comma 4, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73 ... è prorogata per le assunzioni riguardanti i posti vacanti e disponibili nelle scuole di ogni ordine e grado per l'anno scolastico 2022/2023, limitatamente ai soggetti iscritti nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze riservate ai docenti in possesso del titolo di specializzazione su sostegno"***.

Si rammenta che il D.L. 73/21 (convertito in L. n. 106/21 – c.d. "Decreto Sostegni-bis") all'art. 59 co. 4 dispone che ***"... i posti comuni e di sostegno vacanti e disponibili che residuano dopo le immissioni in ruolo ... sono assegnati con***

¹ <https://www.miur.gov.it/riconoscimento-professione-docente>.

² Già convertito in Legge n. 15 del 25.2.2022



*contratto a tempo determinato ... ai docenti che: a) sono inclusi nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze di cui all'art. 4, co. 6 bis, della Legge 3 maggio 1999, n. 124 per i posti comuni o di sostegno, **anche con riserva di accertamento del titolo**, coloro che conseguono il titolo di abilitazione o di specializzazione entro il 31 luglio 2021 ... ".*

È *ictu oculi* evidente come la norma primaria gerarchicamente sovraordinata non pone alcun limite di reclutamento e/o di assunzione per i docenti con titolo estero per i quali è stato previsto l'inserimento con riserva. In altri termini, la predetta normativa primaria, nello stabilire l'assunzione dei docenti di sostegno collocati in I Fascia delle GPS, non limita in alcun modo il reclutamento e/o l'assunzione.

4. Il 6.5.2022 veniva pubblicata l'**Ordinanza Ministeriale n. 112/22** emanata dal Ministero dell'Istruzione, avente ad oggetto l'avvio delle "Procedure di aggiornamento delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'art. 4, commi 6-bis e 6-ter, della legge 3 maggio 1999, n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo".

In particolare l'Ordinanza in commento, **all'art. 7 co. 4, lett. e)** riporta che "Qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda all'Ufficio competente entro il termine per la presentazione dell'istanza di inserimento per poter essere iscritti con riserva di riconoscimento del titolo. **L'INSERIMENTO CON RISERVA NON DÀ TITOLO ALL'INDIVIDUAZIONE IN QUALITÀ DI AVENTE TITOLO ALLA STIPULA DI CONTRATTO; in attesa dello scioglimento della riserva, l'aspirante è inserito in graduatoria nella fascia eventualmente spettante sulla base dei titoli posseduti pleno iure.**



Il Ministero dell'Istruzione, dunque, in palese e totale violazione sia dell'art. 59 co. 4 D.L. 73/21 che dell'art. 5^{ter} del D.L. n. 228/21 preclude a tutti i docenti in attesa di riconoscimento del titolo estero – **INCURANTE DEL RITARDO DA EGLI STESSO GENERATO NEL RISCONTRARE LE ISTANZE DI RICONOSCIMENTO DEI DOCENTI ABILITATI ALL'ESTERO** – di poter stipulare da I Fascia GPS qualunque tipo di contratto, sia a tempo determinato che indeterminato, in maniera del tutto illegittima ed arbitraria.

Difatti, l'attuale inclusione nella I fascia GPS – seppur con riserva – non ha alcuna effettiva valenza pratica per il ricorrente in quanto egli, per come è formulata l'O.M. 112/22, non potrà in ogni caso essere destinatario di alcuna tipologia di convocazione da I fascia funzionale alla stipula di contratto di impiego a tempo determinato e/o indeterminato. L'istante sarà dunque – come in effetti è accaduto – scavalcato nello scorrimento della I fascia GPS anche dai docenti ivi inseriti con punteggio nettamente inferiore al suo.

ERGO: **ad oggi, l'inclusione in I fascia GPS dei riservisti** titolari di specializzazione sostegno/abilitazione conseguita all'estero *ante* 20 luglio 2022 **è la medesima dei NON INCLUSI in tale fascia. Non consegue alcun effetto pratico dalla loro inclusione che appare**, a questo punto, **solo figurata**. La carenza del diritto ad essere dunque convocati dalla I fascia per la stipula dei relativi contratti è illegittima, produttiva di danni imminenti ed irreparabili ed in palese contrasto con le norme di rango superiore.

5. Il 28.5.2022 il ricorrente depositava telematicamente presso il sito POLIS del Ministero dell'Istruzione, l'istanza di inserimento/aggiornamento sia nelle GPS di



I fascia³ (**con riserva** di riconoscimento del titolo abilitante e di specializzazione sostegno) e sia nella GPS di II fascia⁴ delle GPS in provincia di Roma (n. prot. Istanza AOOPOLIS.7559167.28.05.2022 - **doc. 10**).

6. Il 29.7.2022 il M.I. – Ambito Territoriale di Milano pubblicava, con decreto n. 12090 (**doc. 11**⁵), le GPS definitive della provincia di Milano – posto comune e sostegno – del personale docente della scuola di ogni ordine e grado valevoli per l'a.s. 2022/23.

L'esponente, in virtù dei titoli e del punteggio posseduti, si collocava in GPS nelle seguenti posizioni: **GPS I Fascia con riserva: ADSS** (punteggio 78 posizione 289). **GPS II Fascia: A045** (punteggio 71 posizione 250); **A047** (punteggio 71 posizione 554); **B016** (punteggio 94,5 posizione 41).

7. Il 10.8.2022 il ricorrente – in osservanza delle disposizioni emanate dal M.I. - depositava telematicamente presso il sito POLIS del Ministero dell'Istruzione, l'istanza⁶ di scelta/preferenza delle sedi scolastiche ove essere convocato e quindi prestare il relativo servizio (**doc. 11bis**).

8. Il 29.8.2022 l'Ufficio scolastico territoriale di Milano, pubblicava con decreto n. **13974** (*sub* doc. 1) – oggi impugnato – l'elenco/graduatoria dei destinatari della proposta di stipula del contratto di lavoro di cui all'art. 5-ter D.L. 228/21 (che richiama a sua volta il D.L. 73/21 art. 59 co. 4).

Purtroppo però illegittimamente ed arbitrariamente, violando le primarie norme di Legge sopra richiamate ma, osservando l'illegittimo art. 7 co. 4 lett. e) dell'O.M.

³ Inserimento/aggiornamento prima fascia GPS classi di concorso: ADSS.

⁴ Inserimento/aggiornamento seconda fascia GPS classi di concorso: A045, A047, B016, ADSS-Incrociate.

⁵ Ci si riserva di produrre i bollettini completi, digitalmente pesanti, qualora il Giudice dovesse ritenerlo necessario.

⁶ Istanza di scelta/preferenza sedi scolastiche n. prot. 8585769 del 10.8.2022.



112/22 (di cui oggi si chiede la disapplicazione nella parte in cui impedisce la contrattualizzazione alla ricorrente), il M.I. – Ambito Territoriale di Milano **non comprendeva** tra i destinatari del suddetto tipo di contratto l'odierno ricorrente, **sol perché egli è inserito in I fascia GPS con riserva di riconoscimento del proprio titolo di specializzazione sul sostegno conseguito in Romania. Riserva che ad oggi perdura perché il Ministero competente, nonostante siano trascorsi circa 1 anno e 6 mesi, non ha ancora riscontrato l'istanza di riconoscimento del ricorrente, incurante inoltre della stessa sentenza del TAR Lazio sub doc. 7bis.**

Appare opportuno precisare che nella provincia di Milano, il Ministero dell'Istruzione ha assunto in ruolo da I fascia GPS (*ex art. 5ter D.L. 228/21*) docenti che si trovano in posizione di gran lunga inferiore rispetto al ricorrente. A mero titolo esemplificativo si riportano i nominativi di alcuni docenti assunti per la c.d.c. ADSS I fascia GPS in posizione nettamente inferiore al ricorrente (ma vi sono molti altri che ci si riserva di indicare qualora dovesse rendersi necessario): **i)** Conti Giovanni Alfio Antonino Fabio, posizione 655 con punti 48; **ii)** Amadio Elena, posizione 455 punti 46; **iii)** Acquaviva Marco Pietro, posizione 404 punti 45; **iv)** Busco Maria Lorita, posizione 343 punti 72; **v)** Caruso Maria Concetta, posizione 313 punti 75 (le assunzioni riferite ai nominativi indicati sono facilmente evincibili incrociando i nomi indicati nei doc. 1 e 11).

Il sig. **Ivan Corvaglia** è invece **in posizione decisamente migliore e ben avrebbe potuto essere assunto ex art. 5ter D.L. 228/21** se il M.I. non avesse emanato l'illegittimo art. 7 co. 4 lett. e) O.M. 112/22.

Il ricorrente infatti è tutt'ora collocato **in posizione 289 con punti 78 per la c.d.c. ADSS I fascia GPS**, pertanto **sarebbe dovuto essere destinatario del relativo contratto ex art. 5 ter D.L. 228/21.**



Il mancato riconoscimento del diritto alla contrattualizzazione da I fascia GPS preclude per il ricorrente, l'irripetibile *chance* di poter fruire della proroga straordinaria che gli consentirebbe **la possibilità di vedersi immesso in ruolo** ed uscire dal precariato, come previsto appunto dalla **proroga al piano straordinario di assunzioni finalizzata alle immissioni in ruolo ai sensi dell'art. 5 ter D.L. 228/21 conv. in L. 15/22.**

9. Il 7.9.2022, considerati gli errori presenti nelle GPS pubblicate in precedenza, il M.I. – Ambito Territoriale di Milano, con decreto n. 14673 (**doc. 12⁷**) pubblicava nuovamente le GPS di II fascia apportando le dovute rettifiche. Mutava **IN MEGLIO**, dunque, anche la posizione del ricorrente in GPS: **GPS II Fascia: A045** (punteggio 71 posizione 235); **A047** (punteggio 71 posizione 493); **B016** (punteggio 94,5 posizione 40); **ADSS-Incrociata da B016** (punteggio 94,5 posizione 2041).
10. Il 9.9.2022 l'A.T. di Milano emanava il decreto n. prot. **14917** con il quale pubblicava il bollettino delle nomine (da GPS e GPI) dei soggetti destinatari della proposta di contratto a tempo determinato e per tutte le classi di concorso. Il ricorrente non risultava destinatario di alcun contratto di lavoro. (**doc. 12bis**).
11. Pertanto il 3.10.22, non avendo ottenuto alcun incarico lavorativo da GPS ma, confidando di essere destinatario di contratto ai successivi bollettini di nomine, l'odierno ricorrente sottoscriveva contratto di lavoro n. 4556 con scadenza al 28.11.22, successivamente prorogato al **22.12.22** (**doc. 13 e 13bis**).
12. Il 7.10.22, il 27.10.22, il 11.11.22, il 18.11.22 ed il 24.11.22 l'A.T. di Milano pubblicava altri cinque bollettini inerenti le proposte di contratto a tempo determinato (annuali e/o fino al termine delle attività didattiche) per l'a.s. 2022-23 (*sub* doc. 4,

⁷ Ci si riserva di produrre i bollettini completi, digitalmente pesanti, qualora il Giudice dovesse ritenerlo necessario.



4bis, 4ter, 4quater, 4quinqies). Eppure, nonostante la migliore posizione occupata in graduatoria di II fascia GPS ed il maggior punteggio posseduto dal sig. **Ivan Corvaglia** rispetto ad altri aspiranti peggio graduati, **veniva “saltato” dal sistema di assegnazione degli incarichi e non otteneva alcun incarico annuale.** Rimaneva pertanto ad occupare il posto di supplenza breve fino al 28.11.22.

Si rileva, quindi, che con il secondo, il terzo, il quarto, il quinto ed il sesto bollettino di nomine, rispettivamente il n. 16719 del 7.10.22, n. 2374 del 27.10.22, n. 2481 del 11.11.22, n. 2543 del 18.11.22 e n. 2669 del 24.11.22 (*sub doc. 4, 4bis, 4ter, 4quater, 4quinqies*) per la c.d.c. di II fascia GPS dichiarate anche dal ricorrente (ossia: A045, A047, B016 e ADSS Incrociata) **sono stati assegnati i seguenti incarichi a docenti collocati in GPS in posizione decisamente inferiore al ricorrente e nelle medesime scuole dallo stesso ambite ed indicate nell'Istanza sub doc. 11bis.** Nello specifico:

a) con il II° bollettino nomine n. 16719 del 7.10.22 sub doc. 4:

Ist. Scolastica ambita dal ricorrente	Classe di concorso	Posizione Scuola ambita dal ricorrente <i>sub. doc. 11bis</i>	Posizione in GPS II fascia del docente assegnatario	Punteggio in GPS II fascia del docente assegnatario
MIIS09400A	A045	7	373	56
MIIS02600Q	A045	15	375	56
MIIS0400D	A045	1	377	56



MITD51000Q	A047	78	692	63
MIIS07900B	ADSS-incr.	98	2695	86,5
MIIS017001	ADSS-incr	91	2973	83,5
MIIS07900B	ADSS-incr.	98	3062	82,5
MIIS00400V	ADSS-incr.	92	3456	78,5
MIIS074005	ADSS-incr.	96	3726	76,5

Si sceglie di fermarsi sino alla nomina 3726 ma, vi sono molte altre che, se il Giudice dovesse ritenere necessario verranno prontamente indicate, oltre ad essere evincibili dal doc. 4 depositato.

b) con il III° bollettino nomine n. 2374 del 27.10.22 sub doc. 4bis:

Ist. Scolastica ambita dal ricorrente	Classe di concorso	Posizione Scuola ambita dal ricorrente <i>sub. doc. 11bis</i>	Posizione in GPS II fascia del docente assegnatario	Punteggio in GPS II fascia del docente assegnatario
MIIS05100C	A045	17	535	44



MIIS074005	ADSS-Incr	96	6848	59
MIIS074005	ADSS-Incr	96	6869	59
Miis079008	ADSS-Incr	98	6896	58,5
Misl01000c	ADSS-incr.	93	6881	59

c) con il IV° bollettino nomine n. 2481 del 11.11.22 sub doc. 4ter:

Ist. Scolastica ambita dal ricorrente	Classe di concorso	Posizione Scuola ambita dal ricorrente <i>sub. doc. 11bis</i>	Posizione in GPS II fascia del docente assegnatario	Punteggio in GPS II fascia del docente assegnatario
MIPM110D	ADSS-Incr.	95	7320	57
MIPM110D	ADSS-Incr	95	7629	55,5
MIIS038002	ADSS-Incr	97	7389	57
MIIS09400A	ADSS-Incr	94	7453	56,5
MISL01000C	ADSS-incr.	93	7746	55



c) con il V° bollettino nomine n. 2543 del 18.11.22 sub doc. 4quater:

Ist. Scolastica ambita dal ricorrente	Classe di concorso	Posizione Scuola ambita dal ricorrente sub. doc. 11bis	Posizione in GPS II fascia del docente assegnatario	Punteggio in GPS II fascia del docente assegnatario
MIIS079008	ADSS-Incr.	98	8799	51
MIIS038002	ADSS-Incr	97	8831	51
MIPM11000D	ADSS-Incr	95	9037	50
MISL01000C	ADSS-Incr	93	9110	49,5
MIPM11000D	ADSS-incr.	95	9150	49,5

d) con il VI° bollettino nomine n. 2669 del 24.11.22 sub doc. 4sexies:

Ist. Scolastica ambita dal ricorrente	Classe di concorso	Posizione Scuola ambita dal ricorrente sub. doc. 11bis	Posizione in GPS II fascia del docente assegnatario	Punteggio in GPS II fascia del docente assegnatario
MIIS038002	ADSS-Incr.	97	9207	49



MIIS79008	ADSS-Incr	98	9209	49
-----------	-----------	----	------	----

È ICTU OCULI EVIDENTE CHE IL SISTEMA INFORMATICO DELLE CONVOCAZIONI PER LE SUPPLENZE ANNUALI HA CONVOCATO DOCENTI PEGGIO GRADUATI RISPETTO AL SIG. IVAN CORVAGLIA CHE POSSIEDE UN PUNTEGGIO SUPERIORE, ossia: A045 ed A047 PUNTI 71, ADSS-INCROCIATA PUNTI 94,5.

13. Il comportamento dell'A.T. di Milano, da un lato pubblicando l'incompleto, errato ed illegittimo decreto n. prot. n. **13974** (*sub* doc. 1) – oggi impugnato –, **prova** contestualmente non solo **la violazione di norme costituzionali** (come si farà notare in seguito) **e sostanziali** ma, **anche l'errata applicazione del D.L. 73/21 e D.L. 228/21**, i quali **in alcun capo prevedono l'esclusione e/o la revoca dell'assegnazione dell'incarico ex art. 59 co. 4 D.L. 73/21 (oggi art. 5ter D.L. 228/21) ai docenti inclusi nella graduatoria con riserva**, sol perché in attesa – dal luglio 2021 – di riconoscimento del titolo di specializzazione sul sostegno da parte del ministero competente; **dall'altro lato** è altrettanto illegittimo il comportamento del Ministero dell'Istruzione ove ha palesemente ed illegittimamente saltato il ricorrente anche dalle assegnazioni delle supplenze da II fascia GPS, violando il principio di scorrimento della graduatoria.

Concludendo e per dovere di difesa, si fa presente all'Ill.mo Giudice adito, nonché alle parti resistenti che costante e recente giurisprudenza contenuta nelle molteplici sentenze definitive del C.D.S. n. 5415/21, n. 1198/20, n. 1521/20, n. 2495/20, n. 4380/20, n. 5173/20, n. 5467/20, n. 6774/20, attribuiscono validità e spendibilità in Italia del relativo titolo di specializzazione sul sostegno conseguita in Romania.

*

IN DIRITTO



Tanto premesso, il ricorrente ha diritto a vedersi inserito nella I fascia delle GPS della provincia di Milano 2022/24 in modo sostanziale (e non solo formale-figurato) con riserva di riconoscimento del titolo di specializzazione conseguito in Romania nel 2021, con il conseguente diritto alla contrattualizzazione e conseguente obbligo in capo all'Amministrazione resistente di provvedere alla convocazione della ricorrente attraverso il corretto scorrimento di tale I fascia (e conseguentemente nelle rispettive graduatorie di II fascia d'Istituto della provincia) **nonché e soprattutto al conferimento alla ricorrente del relativo contratto di lavoro destinato al ruolo ex art. 59 D.L. 73/21 così come modificato dall'art. 5 ter D.L. 228/21**, ben potendosi conferire incarichi a tempo determinato e/o indeterminato con apposizione della clausola risolutiva condizionata allo scioglimento della riserva sull'equiparazione/riconoscimento del titolo di specializzazione estero. **In subordine**, il ricorrente ha diritto ad essere destinatario di incarico di lavoro annuale e/o fino al termine delle attività didattiche in virtù della propria miglior posizione occupata in graduatoria e del proprio maggior punteggio rispetto ad altri docenti peggio graduati che invece sono risultati destinatari di incarico lavorativo, per i seguenti motivi:

1. -Sulla giurisdizione del Tribunale in funzione di Giudice del lavoro

Preliminarmente, va ritenuta e dichiarata la giurisdizione di codesto Giudice Ordinario in merito alla decisione sulla presente causa per le ragioni di seguito esposte.

La presente fattispecie controversa, la quale prevede l'inserimento in apposita graduatoria (*sub* doc. 1) di tutti coloro che sono in possesso dei requisiti indicati dall'art. 5ter D.L. 228/21, **si colloca al di fuori** delle controversie inerenti le procedure concorsuali per la stipula di contratti (di cui all'art. 63 co. 4, D. lgs. N. 165/2001), ovvero, quelle procedure che iniziano con l'emanazione di un bando di concorso, proseguono con l'espletamento di prove volte alla valutazione comparativa dei candidati ed infine alla compilazione finale di una graduatoria, la cui



approvazione, individuando i “vincitori”, rappresenta l’atto terminale del procedimento.

Sul punto è intervenuto anche il chiarimento delle Sezioni Unite (SS.UU. n. 25840/16), tramite cui è stato affermato il già noto principio della c.d. **doppia tutela**. Si riporta altresì la recente sentenza del C.D.S: sez VI n. 6230/2021 che, a sua volta richiama la sentenza della Cassazione SS.UU n. 21198/17 secondo cui: ***“la domanda è volta specificamente all’accertamento del diritto del singolo docente all’inserimento nella graduatoria, ritenendo che tale diritto scaturisca direttamente dalla normazione primaria, la giurisprudenza va attribuita al giudice ordinario”***.

In particolare, la Suprema Corte ed il Consiglio di Stato hanno statuito che quando oggetto del giudizio, come nel caso di specie, sia **l’accertamento del diritto**, questo vada sottoposto al Giudice Ordinario il quale dunque ha il potere di *“disapplicare degli atti amministrativi presupposti, anche eventualmente di natura normativa sub primaria”* (SS.UU n. 27991/13).

Del medesimo orientamento anche il Consiglio di Stato nel 2015 con la sentenza n. 3415, il quale ha definitivamente stabilito la giurisdizione del Giudice Ordinario, fondando la decisione sulla natura di diritto soggettivo, il quale si sostanzia nella pretesa di essere inserito in graduatoria e di essere collocato al suo interno, ovvero: ***“La natura gestionale-privatistica delle graduatorie per il conferimento degli incarichi di insegnamento e dei relativi atti di gestione riguarda non solo gli atti che determinano i punteggi e la conseguente collocazione all'interno della graduatoria, ma anche gli atti volti a verificare la sussistenza dei requisiti per l'inserimento nella graduatoria medesima. In entrambi casi, l'aspirante candidato fa valere un diritto soggettivo (o, comunque, una situazione di natura privatistica) che si sostanzia nella pretesa di essere inserito in graduatoria e di essere esattamente collocato al suo interno. Del resto, la verifica dei requisiti per l'inserimento non richiede alcun esercizio di***



discrezionalità amministrativa, trattandosi al contrario di attività vincolata alla sussistenza dei presupposti di legge, rispetto alla cui verifica possono venire eventualmente in considerazione giudizi tecnico-valutativi ma non scelte di opportunità amministrativa o, comunque, atti di esercizio di discrezionalità amministrativa. Né rileva l'eventuale natura amministrativa del decreto ministeriale che prevede le modalità di inserimento nella graduatoria atteso che nel caso di specie l'oggetto principale della lite è la pretesa all'inserimento in graduatoria immediatamente leso dall'atto (di natura gestionale-privatistica) di esclusione dalla stessa. Il decreto ministeriale viene in rilievo in via incidentale, ma non è la causa diretta della lesione lamentata. Di esso il giudice ordinario può occuparsi, incidenter tantum, nel valutare la legittimità dell'atto privatistico esclusione, esercitando il potere di disapplicazione che l'art. 63, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche espressamente gli riconosce".

Il TAR della Campania - con sentenza n. 45/2021 - ha così testualmente statuito: *"Il Collegio osserva in via generale che, in tema di riparto di giurisdizione per le controversie del pubblico impiego a seguito della cd. privatizzazione (d.lgs. n. 29/1993), la giurisprudenza ha conservato alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie derivanti dall'adozione di atti aventi natura amministrativa e non riconducibili agli ordinari poteri gestori del rapporto di lavoro da parte del datore di lavoro, quali: **a)** gli atti relativi alle procedure concorsuali indette per l'assunzione dei pubblici dipendenti (art. 63, co. 4, d.lgs. n. 165/2001); **b)** gli atti di "macro-organizzazione", ove immediatamente lesivi, così come individuati dall'art. 2, co. 1, d.lgs. n. 165/2001; **c)** gli atti regolamentari o atti amministrativi generali, anche questi solo nel caso in cui si rivelino direttamente lesivi, rientrando il loro sindacato nell'ambito della giurisdizione di legittimità del giudice amministrativo (cfr. TAR Lazio, sez. III bis,*



07/07/2020 n. 7798). Più in particolare va osservato, quanto al riparto di giurisdizione in tema di formazione e gestione delle graduatorie ad esaurimento per il personale docente della Scuola, che **l'orientamento della Corte di Cassazione si è consolidato nel senso che "al fine di individuare il giudice munito di giurisdizione in relazione alle controversie concernenti il diritto all'inserimento in una graduatoria ad esaurimento nell'ambito del comparto scolastico, occorre avere riguardo al petitum sostanziale dedotto in giudizio. Ne consegue che se oggetto di tale domanda è la richiesta di annullamento dell'atto amministrativo generale o normativo, e solo quale effetto della rimozione di tale atto - di per sé preclusivo del soddisfacimento della pretesa del docente all'inserimento in una determinata graduatoria - l'accertamento del diritto del ricorrente all'inserimento in quella graduatoria, la giurisdizione non potrà che essere devoluta al giudice amministrativo, essendo proposta in via diretta la domanda di annullamento di un atto amministrativo; viceversa, ove l'istanza rivolta al giudice sia specificamente diretta all'accertamento del diritto del singolo docente all'inserimento nella graduatoria, ritenendo che tale diritto scaturisca direttamente dalla normazione primaria, eventualmente previa disapplicazione dell'atto amministrativo che potrebbe precluderlo, la giurisdizione va attribuita al giudice ordinario** (cfr., ex multis, Cass. civ., sez. un., ord. n. 17123 del 26 giugno 2019).

In concreto, le graduatorie di cui all'art 5ter D.L. 228/21, non hanno natura di provvedimenti conclusivi di un procedimento amministrativo di tipo selettivo nel quale, a fronte della spendita dei poteri autoritativi riconosciuti dalla legge in capo all'Amministrazione ed ulteriormente delimitati dal bando di concorso (*lex specialis*), si stagliano le situazioni giuridiche soggettive di interesse legittimo (*pretensivo*) dei candidati. Mentre la graduatoria finale di un pubblico concorso si caratterizza anche per la produzione del peculiare "doppio effetto" giuridico con cui l'Amministrazione,



da un lato, assegna un bene della vita “scarso”, in quanto non disponibile per tutti i soggetti che lo anelano, ai vincitori del concorso e, dall’altro, esclude dalla possibilità di ottenere il medesimo bene tutti quei candidati che non siano collocati in posizione utile nella graduatoria.

Venendo alla vicenda in esame, va osservato che per la formazione delle Graduatorie Provinciali per le Supplenze (GPS), istituite dall’O.M. 112/22, non viene ad attivarsi alcuna procedura selettiva, in quanto, alla stregua di quanto disposto dall’art.3, comma 3, della citata O.M. 112/22 ***“ai fini della costituzione delle GPS di prima e seconda fascia, i punteggi, le posizioni e le eventuali precedenza sono determinati, esclusivamente, sulla base delle dichiarazioni rese dagli aspiranti attraverso le procedure informatizzate di cui al comma 2. I titoli dichiarati dall’aspirante all’inserimento nelle GPS sono valutati se posseduti e conseguiti entro la data di scadenza del termine stabilito per la presentazione della domanda di partecipazione”***.

Non pare individuabile, cioè nel caso di specie, alcun potere pubblicistico quanto piuttosto la manifestazione di un potere di natura organizzativa riconosciuto alla p.a. in qualità di datore di lavoro pubblico, a fronte del quale non possono che residuare posizioni di diritto soggettivo.

Va, dunque riconosciuta la giurisdizione dell’autorità giudiziaria ordinaria.

Da tutto quanto sin qui dedotto discende il diritto e la piena facoltà del ricorrente a rivolgere al Giudice Ordinario la presente domanda, volta alla tutela del rapporto lavorativo previa disapplicazione degli atti amministrativi presupposti.

2. - La competenza territoriale del Tribunale adito

Nelle controversie in materia di lavoro, la competenza per territorio è inderogabile. Trattandosi, la presente vertenza, di azione giudiziaria promossa nei confronti del Ministero dell’Istruzione e del Merito, trova pacificamente applicazione l’art. 413 co.



V c.p.c., per cui *“competente per territorio, per le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni è **il Giudice nella cui circoscrizione ha sede l'Ufficio al quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione del rapporto**”.*

L'odierno ricorrente sta attualmente prestando servizio presso l'I.T.C. “E. Mattei” di RHO – MITD52000A (*sub* doc. 13bis). Pertanto il Tribunale territorialmente competente è il Tribunale ordinario di Milano sez. Lavoro.

*

A – Sul diritto del ricorrente ad essere inserito in I fascia GPS con riserva di riconoscimento del titolo

3. - Illegittimità del provvedimento n. 13974 del 29.8.2022 (sub. doc. 1), ed illegittimità dell'art. 7 co. 4 lett e) così come formulato dall'O.M. 112/22 per violazione e falsa applicazione di legge, nello specifico: violazione e/o falsa applicazione dell'art. 5-ter D.L. 228/21 e di conseguenza dell'art. 59, co. 4 lett. e) D.L. 73/21 – Eccesso di potere – Contraddittorietà – Manifesta erroneità – Irragionevolezza – Illogicità – Arbitrarietà.

Come anticipato in narrativa, l'Amministrazione resistente ha escluso il ricorrente dall'assegnazione di incarico destinato al ruolo *ex art.* 59 D.L. 73/21 così come modificato dall'art. 5ter D.L. 228/21 ed ha addirittura escluso lo stesso ricorrente dal conferimento di qualsiasi tipologia di incarico lavorativo da I fascia, proprio in virtù della perdurante “riserva”.

Ebbene, il comportamento complessivamente assunto dall'Amministrazione resistente deve considerarsi illegittimo e i relativi ed eventuali provvedimenti – ostativi al diritto alla contrattualizzazione da I fascia per la ricorrente – sono meritevoli di disapplicazione per le molteplici ragioni di seguito espresse.



L'art. 59 co. 4 del D.L. 73/21 prevede esplicitamente che *"in via straordinaria, esclusivamente per l'a.s. 2021/2022, i posti comuni e di sostegno vacanti e disponibili ... sono assegnati con contratto a tempo determinato, ai docenti che sono iscritti nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze, o negli appositi elenchi aggiuntivi ai quali possono iscriversi, anche con riserva di accertamento del titolo, coloro che conseguono il titolo di abilitazione o di specializzazione entro il 31 luglio 2021"*.

Il diritto all'assunzione previsto dalla norma in commento è stato **prorogato dall'art. 5-ter del D.L. 228/21**, il quale espressamente prevede che *"al fine di sopperire alle esigenze di sostegno scolastico e di garantire i diritti degli studenti con disabilità ... l'applicazione della procedura prevista dall'articolo 59, comma 4 del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73 ... è prorogata per le assunzioni riguardanti i posti vacanti e disponibili nelle scuole di ogni ordine e grado per l'anno scolastico 2022/2023, limitatamente ai soggetti iscritti nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze"*.

È *ictu oculi* evidente che l'art. 5-ter D.L. 228/21 si sia solo limitato a prorogare il diritto all'assunzione di cui all'art. 59 co. 4 lett. e) D.L. 73/21, **senza con ciò apportarvi alcuna modifica in peius**.

L'art. 59 D.L. 73/2021 – nel contempo – è chiaro e cristallino ove dispone che, assegnatari dell'apposito incarico, debbano essere individuati **anche i docenti inseriti in prima fascia GPS con riserva di accertamento del titolo**. Vero è, infatti, che la citata norma include – a chiare lettere – tra gli assegnatari degli incarichi, **anche coloro che hanno conseguito la specializzazione entro il 31.7.2021 – seppur con riserva di accertamento del titolo**. L'odierno ricorrente ha conseguito il titolo di specializzazione sul sostegno addirittura nel 2018.



In sintesi, la Legge attualmente in vigore nell'Ordinamento Italiano **NON PREVEDE** l'esclusione dell'assegnazione dell'incarico ex art. 59 D.L. 73/2021 (destinato al ruolo) ai docenti inclusi con riserva di presentazione del decreto di riconoscimento del titolo.

Del resto, giuridicamente, **l'inserimento nelle GPS con riserva, è una misura cautelare** subordinata alla verifica da parte degli Uffici competenti della fondatezza delle ragioni dell'interessato/richiedente. Come tutte le misure cautelari, **anche il diritto alla riserva, tutela e non pregiudica il diritto dell'interessato/richiedente alle proprie aspirazioni**. Aspirazioni che sarebbero irrimediabilmente frustate e danneggiate se la sentenza o il futuro provvedimento a lui favorevole sopraggiungessero all'esaurimento delle procedure di assegnazione dei ruoli ex art. 59 co 4 D.L. 73/21 (cfr sentenza CDS n. 7410/19).

Come purtroppo si è già configurato nel caso oggi in esame.

Difatti, **se l'inserimento in graduatoria con riserva avesse il solo fine di cristallizzare la posizione dell'esponente, consentendo nel frattempo l'attribuzione ad altri soggetti peggio gradati dei posti frattanto vacanti ex art. 59 co. 4 D.L. 73/21, la riserva stessa non avrebbe senso alcuno, in quanto non preserverebbe in alcun modo la posizione dell'interessato sino alla decisione di merito da parte dell'organo competente.**

L'orientamento del Consiglio di Stato (CDS n. 7410/19) è quindi chiaro ove sostiene che l'inserimento in graduatoria seppur con riserva, deve essere inteso nel senso che l'inserimento stesso è subordinato alla condizione risolutiva del rigetto e/o disconoscimento del relativo titolo di inserimento. **Non deve invece essere inteso nel senso che l'iscrizione con riserva inibisce il conseguimento del relativo diritto del richiedente. Se così fosse, la misura cautelare sarebbe priva della sua**



utilità, posto che l'interessato non otterrebbe il diritto auspicato e giurisdizionalmente perseguito.

Di più, con la sentenza n. **12828/19** – inglobata e richiamata nella recentissima sentenza del C.D.S. n. **2036/2021** – il TAR del Lazio richiamando i propri precedenti giurisprudenziali, rilevava che **l'ammissione con riserva "... per ragioni di intima coerenza logica e ordinamentale, deve essere preservata e deve esplicare effetti in tutte le fasi procedurali amministrative previste in vista dell'approdo provvedimento conclusivo, nella specie rappresentato dall'immissione in ruolo, poiché altrimenti, la stessa ammissione con riserva risulterebbe tanquam non esset"** con la conseguenza che l'ammissione con riserva deve perdurare e riverberarsi anche nel segmento procedimentale successivo, ossia, quello costituito dall'immissione in ruolo ed altresì nella stessa conseguente fase negoziale della stipula del contratto di lavoro, ***"... dovendo pertanto la riserva accompagnare la carriera del titolare fino a quando non venga definitivamente sciolta"*** (Cfr Tar Lazio sez. III bis, sentenza n. 10839/20, Tar Lazio sez III bis, sentenza n. 3400/2019). Anche il TAR di Reggio Calabria con la **sentenza n. 677/2021** ha pienamente confermato l'orientamento della giurisprudenza amministrativa sopra richiamata. In ultimo, il **Tribunale di Bergamo sez. lavoro** – dott.ssa Bertoncini - con **sentenza definitiva n. 110/22** del 24.2.22 ha già avuto modo di pronunciarsi su un caso analogo, stabilendo che l'inserimento in graduatoria con riserva ***"attribuisce all'interessato il diritto di ottenere gli incarichi spettantigli in base al punteggio con cui è collocato in graduatoria"***. Pertanto - prosegue il Giudice - ***"la normativa di riferimento ... era quindi chiara nell'attribuire al docente iscritto in graduatoria con riserva di accertamento del titolo la possibilità di risultare destinatario della proposta di assunzione"***.



Il **Tribunale di Milano**, anch'esso con sentenze definitive della Sez. lavoro del 14 giugno 2022, ha riconosciuto la spendibilità della specializzazione sul sostegno conseguita all'estero, ancorché priva del riconoscimento ministeriale. Nello specifico, il **Giudice dott. Mariani con sentenza n. 1530/2022**, ha stabilito che una docente chiamata per il ruolo in una scuola di Vignate (MI) e che era stata poi illegittimamente esclusa dall'anno di prova in virtù della "riserva", dovesse essere reintegrata nel posto di lavoro. Allo stesso modo, il **Giudice Riccardo Atanasio con sentenza n. 1541/22**, ha stabilito che un docente che era stato illegittimamente escluso dalle convocazioni in ruolo *ex art. 59 D.L. 73/21* su posto di sostegno, dovesse essere convocato per l'anno di prova a cura dell'A.T. di Milano.

Alla luce della Legge e della Giurisprudenza sopra richiamate appare evidente l'illegittimità e l'arbitrarietà dell'art. 7 co. 4 lett. e) O.M. 112/22 nella parte in cui impedisce ai docenti in attesa dello scioglimento della riserva sul titolo di specializzazione sostegno il diritto alla contrattualizzazione, **posto che sullo scioglimento della c.d. "riserva", ha potere di controllo ex D. Lgs 206/07 solo ed esclusivamente il Ministero competente e non il docente.** Pertanto è pienamente legittima la richiesta dell'odierno ricorrente volta alla **disapplicazione dell'art. 7 co. 4 lett. e) O.M. 112/22** nella parte d'interesse in quanto egli ha pieno e sostanziale diritto ad essere destinatario di conseguente contratto di assunzione fino allo scioglimento della riserva stessa (in tal senso: **ordinanza Tribunale di Bologna sez. Lavoro, G.I. Zompi del 27 maggio 2022, RG 772/2022**).

Per tali ragioni, il provvedimento n. 13974 del 29.8.2022 (*sub doc. 1*) – oggi impugnato – è meritevole di integrale annullamento e/o di essere modificato nella parte in cui non prevede tra i destinatari della relativa proposta di assunzione (seppur con clausola risolutiva espressa).



4. - Illegittimità del provvedimento n. 13974 del 29.8.2022 (sub. doc. 1) ed illegittimità dell'art. 7 co. 4 lett e) così come formulato dall'O.M. 112/22 per evidente violazione del principio di non contraddizione - violazione della Direttiva 70/99/CE - Violazione della L. 15/22 - Violazione della Direttiva 36/2005/CE - Violazione e/o falsa applicazione del D. Lgs. n. 59/17 - Violazione e/o falsa applicazione della L. 107/15 - Violazione e/o falsa applicazione del D. Lgs. n. 297/1994.

A ben vedere, nel precedente inserimento/aggiornamento delle GPS ex O.M. 60/20 (doc. 14), il Ministero dell'Istruzione non aveva inteso la "riserva" come elemento impeditivo all'assunzione in ruolo. D'altronde, si rileva come nell'ordinamento italiano non esista una norma primaria che imponga tale limitazione ai danni dei lavoratori. Al contrario, sia l'ordinamento nazionale che quello euro-unitario tendono alla parificazione delle posizioni lavorative, nonché al principio della libera circolazione dei titoli, senza che ciò comporti una *deminutio* in capo al privato.

Ai sensi del D.L. 228/21 conv. in L. 15/22 NON È previsto alcun limite per l'assunzione con riserva, con la conseguenza che l'Amministrazione resistente ha palesemente violato la normativa statale.

Di contro invece, l'illegittimo art. 7 co. 4 lett. e) O.M. 112/22, sia per l'anno in corso che per tutto il prossimo biennio, ha stabilito che la "riserva" fungerà da limite per la sfera lavorativa del ricorrente, il quale, benché in posizione utile all'assunzione, non potrà prendere parte al piano finalizzato all'assunzione con contratto di lavoro a tempo determinato e trasformabile in contratto a tempo indeterminato (così come previsto dall'art. 5 *ter* D.L. 228/21), con evidente disparità di trattamento tra la docente ed i propri colleghi che hanno invece preso parte al piano di assunzione tenutosi appena l'anno prima.



Si richiama il **principio giurisprudenziale espresso dal Tar Lazio sez. III bis sent. 3400/19 e 9317/20, in virtù del quale la riserva NON PUÒ impedire l'assunzione**: “Va rimarcato al riguardo che la ratio insita nell’istituto dell’ammissione ad una procedura concorsuale con riserva (...) vada individuata nell’esigenza, variamente tutelata dall’ordinamento, di salvaguardare la posizione soggettiva del concorrente ammesso con riserva, la quale deve per ragioni di intima coerenza logica e ordinamentale, essere preservata e deve esplicare effetti in tutte le fasi procedurali amministrative previste in vista dell’approdo provvedimento conclusivo, nella specie rappresentato dall’immissione in ruolo, poiché, altrimenti, la stessa ammissione con riserva risulterebbe tamquam non esset”.

In seguito alla pubblicazione delle GPS, **l’odierno ricorrente chiede di prendere parte alla procedura straordinaria di assunzione per il contratto finalizzato al tempo indeterminato, con riserva**, che sarà successivamente sciola *in peius* o *in melius* in base all’esito del procedimento sul riconoscimento del titolo di specializzazione sul sostegno.

La manifesta contraddittorietà del comportamento da parte del datore di lavoro rende di per sé inutile la procedura stessa, poiché, nonostante l’inserimento nella I fascia GPS per il sostegno, il ricorrente non potrà essere assunto in ruolo ai sensi della L. 15/22.

Al contrario, permettere al docente di partecipare alle assunzioni di cui all’art. 5 ter D.L. 228/21 (L. 15/22) con riserva (nell’attesa che si concluda la vicenda riguardante il riconoscimento del proprio titolo), **rappresenta senz’altro un punto di equilibrio tra l’interesse pubblico e quello privato**.

D’altronde occorre rilevare che la tempistica che il Ministero impiegherà per concludere l’iter ai fini del riconoscimento/equivalenza del titolo di specializzazione,



non è un aspetto che può ricadere sulla sfera giuridica del privato né da egli è minimante controllabile.

L'inserimento con riserva, dunque, inteso secondo l'ottica datoriale, finisce per non innovare il mondo del diritto e, pertanto, tale scelta non può dirsi lecita, in quanto come già è stato affermato dalla Giurisprudenza di legittimità, una norma deve essere sempre intesa in senso modificato della realtà giuridica, altrimenti, finisce per non essere una norma, ma una mera previsione priva di significato: *"Come è stato osservato, i concetti giuridici, in specie se direttamente promananti dalle norme, sono convenzionali, per cui se il legislatore ne introduce di nuovi l'interprete non può che aggiornare l'esegesi a partire da essi, sforzandosi di dare alle norme un senso, al pari di quanto l'art. 1367 cod. civ. prescrive per il contratto, stabilendo che, nel dubbio, il contratto o le singole clausole devono interpretarsi **nel senso in cui possono avere qualche effetto, anziché in quello secondo cui non ne avrebbero alcuno**"* (cfr. Sent. Corte di Cassazione, n.1663/2020).

5. - Illegittimità del provvedimento n. 13974 del 29.8.2022 (sub. doc. 1) ed illegittimità dell'art. 7 co. 4 lett e) così come formulato dall'O.M. 112/22 per evidente violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione.

L'art. 7 co. 4 lett. e) dell'O.M. 112/22, e di conseguenza i provvedimenti n. 28111/22 e n. 28811/22, si pongono in evidente contrasto con la normativa primaria esposta e richiamata nel presente atto.

Alla luce delle superiori considerazioni, ne consegue una palese disparità di trattamento ed una negazione all'accesso al pubblico impiego, in violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Tale interpretazione "costituzionalmente orientata" è comunque sostanzialmente imposta, o comunque fortemente consigliata, dalla normativa europea che prevede



l'equiparazione dei titoli abilitativi comunitari e la possibilità di equiparazione per gli *extra* comunitari.

Diversamente opinando, vi sarebbe un evidente contrasto con l'articolo 3 della Costituzione nella parte in cui il Ministero ed il Legislatore disciplinano in maniera differenziata la medesima situazione sostanziale, ossia quella dell'accesso ai concorsi per il reclutamento docenti riservati ai docenti specializzati. Dall'identità del titolo di accesso costituito dal certificato di specializzazione sul sostegno (*sub* doc. 8), deriva il diritto della ricorrente ad accedere alla contrattualizzazione da I fascia GPS.

Del resto, opinando diversamente, vi sarebbe una palese discriminazione ai danni della ricorrente rispetto ai di lei colleghi inseriti nella I fascia GPS ai sensi della previgente O.M. 60/20 che invece ha consentito la contrattualizzazione da I fascia, compreso l'assunzione in ruolo *ex art.* 59 D.L. 73/21.

6. - Disapplicazione dell'O.M. 112 del 6.5.2022

Ove l'Ill.mo Giudice adito dovesse ritenere che l'O.M. 112/22 si ponga da ostacolo al diritto della ricorrente, questi ben potrà disapplicarla. Difatti nella presente vertenza è in gioco esclusivamente il diritto soggettivo della ricorrente al riconoscimento pieno e sostanziale del diritto alla contrattualizzazione dal I fascia, con conseguente assunzione *ex art.* 5 *ter* D.L. 228/21.

Il Giudice Ordinario ha infatti il potere di disapplicare l'atto amministrativo illegittimo nelle controversie (come la presente ordinanza) in cui il privato lamenti una lesione di un diritto soggettivo da parte della P.A., come espressamente previsto dall'art. 5 L. 2248/1865 all. E (cd legge sul contenzioso), il quale testualmente prevede che *"le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi alla legge"*. Norma analoga si rinviene nell'art. 63 co. 1 del D. Lgs. 165/2001 che dispone *"sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze"*



delle pubbliche amministrazioni ..., ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi". La Giurisprudenza ha già avuto modo di occuparsi della questione ed ha affermato che *"il G.O. quando conosce di diritti soggettivi che si assuma essere lesi da atti amministrativi illegittimi, può disapplicare questi ultimi ai sensi dell'art. 5 L. 2248/65"* (Cfr TAR Lazio n. 11492/19).

Più specificamente, la giurisprudenza del lavoro ha evidenziato come la sussistenza di un atto amministrativo presupposto non possa essere un limite alla competenza del Giudice del Lavoro: *"Deve escludersi che la sussistenza di un atto amministrativo presupposto, nelle controversie relative ai rapporti di impiego dei dipendenti di pubbliche amministrazioni, possa costituire limitazione alla competenza del giudice ordinario, quale giudice del lavoro, potendo questi conoscerlo in via incidentale ai fini della disapplicazione (art. 68 del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, come risultante a seguito delle modifiche introdotte dal d.lgs. 23 dicembre 1993, n. 546, dall'art. 29 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, e dall'art. 18 del d.lgs. 19 ottobre 1998, n. 387), anche quando, nei casi previsti, questo atto presupposto rientri nella residua sfera assegnata alla giurisdizione amministrativa, dovendosi, altresì, escludere che possa sorgere una pregiudizialità amministrativa"* (Trib. Roma, sez. lav., 01/10/2019, n. 7584). Anche la S.C. di Cassazione a Sezioni Unite: *"Il giudizio tra un privato e una P.A. non preclude affatto, di per sé (ai sensi dell'articolo 5 della legge n. 2248 del 1865, allegato E) il potere del giudice ordinario di esaminare incidentalmente il provvedimento amministrativo ai fini della sua eventuale non applicazione"* (Cass., Sez. Un., 31/12/2018, n. 33688). Concludendo, l'O.M. n. 112/22 pertanto, ravvisandone l'illegittimità, potrà essere disapplicata da codesto Giudice adito.

*



B – Sui profili di illegittimità dei quali è affetta la procedura di conferimento degli incarichi a tempo determinato per l'a.s. 2022/23 per le c.d.c A045, A047, B016, ADSS

Attraverso la sezione B del presente ricorso viene invece censurato l'irregolare svolgimento della procedura di conferimento degli incarichi a tempo determinato per l'a.s. 2022-23 assegnati dall'A.T. di Milano per le c.d.c A045, A047, B016, ADSS-Incrociata attraverso i bollettini di nomina n. 16719 del 7.10.22, n. 2374 del 27.10.22, n. 2481 del 11.11.22, n. 2543 del 18.11.22, n. 2669 del 24.11.22 (doc. 4, 4bis, 4ter, 4quater, 4quinqies).

Questa difesa ha già dimostrato *sub* doc. 10 e 11bis la regolare presentazione dell'istanza di inserimento/aggiornamento in GPS I fascia ed in II fascia, nonché l'istanza contenente le "150 preferenze" per sedi, classi di concorso e tipologia di posto, utili al sistema informatico del M.I. per lo scorrimento delle GPS e per la conseguente assegnazione dei rispettivi incarichi a t.d. ai docenti ivi presenti.

Inoltre, come già esposto *sub* punto 12 del presente ricorso, sono stati assegnati nelle sedi ambite dal ricorrente e sulla tipologia di cattedra richiesta (cattedra intera), soggetti con minor punteggio rispetto al ricorrente e collocati pertanto in graduatoria in posizione inferiore.

7. - Illegittimità dei provvedimenti di attribuzione degli incarichi a t.d. n. 16719 del 7.10.22, n. 2374 del 27.10.22, n. 2481 del 11.11.22, n. 2543 del 18.11.22, n. 2669 del 24.11.22 (doc. 4, 4bis, 4ter, 4quater, 4quinqies) emessi dall' A.T. di Milano per violazione e falsa applicazione di Legge, nello specifico: Art. 97 Costituzione – Violazione del principio meritocratico – Violazione del principio di scorrimento delle graduatorie ex art. 28 D.P.R. 478/1994 – illegittimità - Manifesta erroneità – Irragionevolezza dell'azione amministrativa.



L'azione amministrativa qui contestata è illegittima e merita essere censurata. L'informatizzazione della procedura finalizzata all'individuazione dei destinatari degli incarichi di supplenza non risulta rispondente ai principi che tradizionalmente informano il sistema scolastico, avuto specifico riguardo al reclutamento del personale docente.

Invero, l'algoritmo utilizzato per la valutazione delle istanze e per la conseguente assegnazione degli incarichi è congegnato in modo tale da generare una significativa violazione del principio meritocratico e, quindi, del principio di scorrimento delle graduatorie di cui all'art. 28 comma 1 D.P.R. n. 487/94.

Di particolare interesse, ai fini della risoluzione della vicenda in esame è l'**art. 12 dell'O.M. 112/22** rubricato *"conferimento delle supplenze annuali e sino al termine delle attività didattiche"*, il quale: **i) al comma 3** dispone: *"attraverso la procedura informatizzata gli aspiranti possono indicare, con preferenza sintetica e analitica, tutte le sedi di organico relative a ciascun grado di istruzione richiesto. Nel conferimento delle supplenze, il sistema informatico è programmato in modo che si tenga conto delle disponibilità che si determinano fino al termine del 31 dicembre, effettivamente esistenti in relazione ai diversi turni di nomina, come registrate dall'ufficio scolastico territorialmente competente; ii) al comma 4* statuisce *"la mancata presentazione dell'stanza di cui al presente articolo costituisce rinuncia al conferimento degli incarichi a tempo determinato di cui all'art. 2, comma 4, lettere a) e b), da tutte le graduatorie cui l'aspirante abbia titolo per l'anno scolastico di riferimento. Costituisce, altresì, rinuncia, limitatamente alle preferenze non espresse, la mancata indicazione di talune sedi/ classi di concorso/ tipologie di posto. Pertanto, qualora l'aspirante alla supplenza non esprima preferenze per tutte le sedi e per tutte le classi di concorso/tipologie di posto cui abbia titolo e al proprio turno di nomina non possa essere soddisfatto in relazione alle preferenze espresse, sarà considerato rinunciatario*



*con riferimento alle sedi e alle classi di concorso/tipologie di posto per cui non abbia espresso preferenza. Ne consegue la mancata assegnazione dell'incarico a tempo determinato per le graduatorie per le quali sia risultato in turno di nomina per l'anno scolastico di riferimento"; **iii) al comma 10** stabilisce: "l'assegnazione dell'incarico rende le operazioni di conferimento di supplenza non soggette a rifacimento. La rinuncia all'incarico preclude, altresì, il rifacimento delle operazioni anche in altra classe di concorso o tipologia di posto. Le disponibilità successive che si determinano, anche per effetto di rinuncia, sono oggetto di ulteriori fasi di attribuzione di supplenze nei riguardi degli aspiranti collocati in posizione di graduatoria successiva rispetto all'ultimo dei candidati trattato dalla procedura, fatto salvo il diritto al completamento di cui al successivo comma 12".*

Ebbene, dalla semplice lettura della norma è dato comprendere che costituisce rinuncia all'incarico la mancata presentazione dell'istanza e che costituisce, altresì, rinuncia, limitatamente alle preferenze non espresse, la mancata indicazione di talune sedi/classi di concorso/tipologie di posto.

Esaminando la seconda fattispecie di rinuncia – che è quella attinente al caso in esame (avendo la ricorrente inoltrato rituale istanza) – appare chiaro che la mancata espressione di alcune preferenze sia da riferirsi esclusivamente alle sedi e agli insegnamenti non indicati (classi di concorso/tipologie di posto) e che la mancata indicazione delle sedi, delle classi di concorso e delle tipologie di posto comporti rinuncia e/o "rifiuto" solo in ordine alle preferenze non espresse **e non, quindi, rinuncia a qualsivoglia incarico.**

Con riferimento al *comma 10* invece, parrebbe che, ciascun aspirante partecipa ad un solo turno di nomina. Eventuali disponibilità successive, anche se conseguenti a rinuncia nel medesimo turno di nomina, sono attribuite agli aspiranti collocati in



posizione di graduatoria successiva rispetto all'ultimo dei candidati trattato dalla procedura.

La circostanza ha delle pregnanti conseguenze sul piano pratico, atteso che aspiranti con maggior punteggio si vedono "scavalcati" da candidati collocati in una posizione in graduatoria deteriore.

Ciò a voler dire che, la possibilità di partecipare ad un solo turno di nomina finisce con avvantaggiare gli aspiranti che si trovano collocati in una posizione deteriore, a fronte di posti che si rendono disponibili nel precedente turno di nomina (a titolo esemplificativo, a seguito di rinuncia), con conseguente violazione del principio meritocratico. Invero, la procedura informatizzata, come consegnata ed alla luce di quanto qui contestato, premierebbe gli aspiranti con minor punteggio, secondo una logica approssimativa che si ispira alla mera causalità e non anche al merito.

Posto che il docente Corvaglia è stato "scavalcato" da ulteriori candidati e non è stato destinatario di alcuna proposta di lavoro da GPS II fascia, **è evidente che lo stesso sia stato considerato "rinunciatario".**

Pertanto, al fine di comprendere la correttezza o meno dell'operato della P.A., appare opportuno esaminare la domanda presentata dalla ricorrente.

Dalla disamina della suddetta istanza, così come dimostrato sub doc. 11 bis e sub punto 12 del presente ricorso, si evince chiaramente che il ricorrente ha indicato, tra le 150 preferenze, tutte le sedi scolastiche ivi indicate, risultate assegnate a docenti aventi punteggio inferiore al suo e per le medesime c.d.c. (A045, A047, B016, ADSS-Incr), in riferimento al medesimo posto e con la stessa tipologia di contratto (annuale e/o fino al termine delle attività didattiche).

Sede, classe di concorso e tipologia di posto sono tutte indicazioni puntualmente contenute nell'istanza presentata dall'odierno ricorrente. Lo stesso si è quindi attenuto scrupolosamente ai dettami dell'O.M. 112/22. Pertanto non può ritenersi



rinunciatario rispetto alle suindicate cattedre. Né, giammai, potrebbe esserlo per non aver indicato la tipologia di cattedra o eventuale sede non consona alle proprie aspirazioni.

Sul punto, non può sottacersi come nel contesto di una procedura avente natura concorsuale (quale può definirsi la procedura in commento in quanto basata sulla redazione di una graduatoria alla cui formazione concorrono l'anzianità, i titoli di servizio ed altri elementi ricollegabili a situazioni familiari e personali del richiedente, in ordine ai quali sono predeterminati appositi punteggi), **l'assegnazione dell'incarico non può che ispirarsi al criterio del maggior punteggio** e non anche a meccanismi basati su logiche del tutto avulse dalla concreta valutazione della posizione dell'aspirante. **Quanto appena esposto anche in ottemperanza al principio di scorrimento della graduatoria previsto dall'art. 28 co. 1 D.P.R. n. 487/1994**, atteso che l'utilizzo di meccanismi avulsi dal quadro sistematico di riferimento dà luogo ad una situazione di assoluta incertezza circa le modalità di assegnazione degli incarichi, in palese violazione dell'art. 97 Cost.

A ben vedere, la giurisprudenza amministrativa ha, in più occasioni, rilevato il carattere inderogabile dei principi in commento: *"il criterio dell'assegnazione delle sedi di concorso ai vincitori secondo l'ordine di graduatoria **assurge al rango di principio normativo generale della materia che quindi opera anche nei casi in cui non sia espressamente previsto dal bando**"* (Cfr Consiglio di Stato sez. IV sent. 5608 del 18.10.2011).

Di contro, nel caso di specie, ad un maggior punteggio non è conseguito un maggior favore. Anzi, tutt'altro, l'azione amministrativa è stata fonte di un grave pregiudizio per il ricorrente che, a fronte del maggior punteggio posseduto rispetto ai docenti di cui al *punto 7* del presente ricorso destinatari di incarico annuale, non ha ottenuto



alcun incarico lavorativo. **Nulla ha fatto l'amministrazione per porre rimedio a tale ingiustizia.**

Il **Consiglio di Stato**, con **sentenza n. 8472/19** ha affermato sul punto il seguente principio: *"Sul versante della verifica degli esiti e della relativa imputabilità, **deve essere garantita la verifica a valle, in termini di logicità e di correttezza degli esiti.** Ciò a garanzia dell'imputabilità della scelta al titolare del potere autoritativo, individuato in base al principio di legalità, nonché della verifica circa la conseguente individuazione del soggetto responsabile, sia nell'interesse della stessa p.a. che dei soggetti coinvolti ed incisi dall'azione amministrativa affidata all'algoritmo. ... l'altro principio del diritto europeo rilevante in materia (ma di rilievo anche globale in quanto ad esempio utilizzato nella nota decisione Loomis vs. Wisconsin), è definibile come il principio di non esclusività della decisione algoritmica. **Nel caso in cui una decisione automatizzata "produca effetti giuridici che riguardano o che incidano significativamente su una persona", questa ha diritto a che tale decisione non sia basata unicamente su tale processo automatizzato (art. 22 Reg.) In proposito, deve comunque esistere nel processo decisionale un contributo umano capace di controllare, validare ovvero smentire la decisione automatica"**.*

Nel caso di specie i criteri e i presupposti utilizzati dall'amministrazione nella procedura informatizzata e gli esiti che dalla stessa conseguono si pongono in contrasto con la normativa e con i principi su cui si fonda il reclutamento del personale docente; di talché l'intera procedura è viziata e quindi illegittima.

Con particolare riferimento al **comma 4** art. 12 O.M. 112, il Ministero resistente, in modo del tutto arbitrario, **equipara la mancata indicazione di talune preferenze ad una rinuncia per le medesime**; pertanto l'aspirante è considerato rinunciatario con riferimento alle sedi e classi di concorso/tipologie di posto per cui non abbia espresso preferenza.



L'assegnazione degli incarichi di supplenza tramite l'algoritmo è possibile solo se alla preferenza espressa dell'aspirante corrisponda una sede libera. La circostanza risulta alquanto singolare se si considera che l'aspirante è chiamato ad esprimere le preferenze in un momento antecedente alla pubblicazione dei posti disponibili. In questa prospettiva le preferenze sono espresse dal candidato secondo una procedura al buio in grado di condizionare in modo considerevole le prospettive professionali degli aspiranti. A detto profilo di incertezza, cui l'aspirante è costretto, deve aggiungersi l'irragionevole previsione in ragione della quale la mancata indicazione della preferenza comporta la rinuncia per il medesimo.

Alla luce di quanto sopra, l'azione amministrativa appare irragionevole sotto un duplice profilo: da una parte costringe gli aspiranti ad esprimere delle preferenze senza avere contezza della concreta disponibilità di posti; dall'altra la mancata indicazione di talune preferenze è equiparata ad una rinuncia.

La circostanza si traduce dunque nella violazione di qualsivoglia principio posto a presidio dell'azione amministrativa, primo fra tutti il principio di buona fede che deve informare i rapporti tra privato cittadino e PP.AA.; non v'è chi non veda, infatti, come l'azione amministrativa condizioni e pregiudichi la posizione sostanziale degli aspiranti.

Sul punto, di recente, la **giurisprudenza di merito** ha acclarato l'erroneità di una simile impostazione tenuto conto del fatto che **"l'indicazione di talune sedi piuttosto che di altre non può assumere valore dirimente al fine di potere considerare come rinunciate quelle non indicate, proprio perché non conosciute a priori dagli aspiranti"** (Cfr Tribunale di Lecce ordinanza 32232 del 21 giugno 2022). Dello stesso tenore anche il **Tribunale di Velletri** sent. 666 del 14.6.2022; **Tribunale di Frosinone** sent. 586 del 15.6.2022; **Tribunale di Torino** sent. n. 473 del 18.3.2022.



Concludendo, il meccanismo informatizzato non è idoneo a garantire la corretta assegnazione degli incarichi, con conseguente grave ed irreparabile pregiudizio agli aspiranti che, come il ricorrente, ancorché collocati in posizione utile, non hanno conseguito alcun incarico

8. - Risarcimento del danno ex art. 1218 c.c. per errore ed illegittimità commesso dall'Amministrazione Scolastica – Riconoscimento delle spettanze economiche e del punteggio giuridico.

L'erronea azione dell'Amministrazione scolastica relativa al provvedimento n. 13974 (*sub* doc. 1) nella parte in cui non comprende il ricorrente tra i destinatari di incarico *ex art.* 59 D.L. 73/21 nonché l'illegittimità ed erroneità dei bollettini (*n. 16719 del 7.10.22, n. 2374 del 27.10.22, n. 2481 del 11.11.22, n. 2543 del 18.11.22, n. 2669 del 24.11.22 - doc. 4, 4bis, 4ter, 4quater, 4quinqies*) con cui l'A.T. di Milano attribuisce incarichi di lavoro a tempo determinato a docenti peggio graduati rispetto all'odierno ricorrente, ha determinato l'impossibilità dello stesso di stipulare contratti a tempo determinato annuali o fino al termine delle attività didattiche.

Ebbene, il dipendente che non abbia ottenuto alcun incarico lavorativo e/o il corretto incarico lavorativo per fatto e colpa esclusivi dell'Amministrazione può domandare il risarcimento dei danni. Come stabilito dalla Suprema Corte a Sezioni Unite con sent. n. 7842/94, la responsabilità della P.A. *"è configurabile in tutti i casi in cui l'ente pubblico nelle trattative e nelle relazioni con i terzi abbia compiuto azioni o sia incorso in omissioni contrastanti con i principi della correttezza della buona fede alla cui puntuale osservanza è tenuta anche la P.A."*

Posto che l'odierno ricorrente, se l'A.T. di Milano avesse correttamente applicato l'art. 59 D.L. 73/21 e se avesse correttamente applicato i principi giuridici sopra esposti in ordine al corretto scorrimento della graduatoria secondo il principio meritocratico, avrebbe da un lato attribuito al ricorrente un posto di lavoro destinato al ruolo sulla



c.d.c. ADSS ex art. 59 D.L. 73/21 perché presente in I fascia GPS con riserva di riconoscimento del proprio titolo di specializzazione e dall'altro (in subordine) avrebbe di certo dovuto ottenere un incarico a t.d. annuale e/o fino al termine della attività didattiche (come dimostrato da questa difesa *sub* punto 12 del presente ricorso). Per l'effetto, **il sig. Ivan Corvaglia ha diritto all'attribuzione - ora per all'ora - dell'incarico lavorativo spettante in virtù della sua posizione occupata nelle rispettive graduatorie di I e/o di II fascia in base al suo punteggio e nel rispetto dell'ordine delle preferenze indicate dalle stessa nell'apposita istanza. In ogni caso, l'Amministrazione resistente è tenuta a risarcire il danno subito dal sig. Corvaglia parametrato a tutte le retribuzioni perse (comprehensive di TFR e oneri di legge ed interessi) a seguito della condotta illegittima relativa alla mancata stipulazione del contratto di supplenza, oltreché ad attribuirgli il punteggio di punti 12 per l'incarico annuale che avrebbe dovuto espletare**

*

SUSSISTENZA DEI REQUISITI LEGITTIMANTI L'INVOCATA TUTELA D'URGENZA
DOMANDA CAUTELARE *ex artt, 669bis, 669 sexies e 700 c.p.c*

Considerato tutto quanto sopra argomentato e dedotto, è urgente ed improcrastinabile l'adozione di un provvedimento *ex art. 700 c.p.c.* sussistendone i requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

Quanto al *fumus boni iuris*:

per ragioni di brevità espositiva si rimanda, quanto alla verosimiglianza del fatto, a tutto quanto eccepito e dedotto nel corpo del presente ricorso a supporto dell'illegittimità ed erroneità dei provvedimenti impugnati.

Quanto al *periculum in mora*:

Il sig. Corvaglia, svolge l'unico lavoro di docente "precario" presso le varie istituzioni scolastiche. Attualmente, a causa delle illegittimità commesse dall'amministrazione



resistente **il ricorrente è purtroppo titolare di un'occupazione lavorativa con scadenza al 22.12.22, a breve pertanto rimarrà senza occupazione e senza reddito, pur avendone pieno diritto (come dimostrato nel presente atto).**

L'agere amministrativo costituisce fonte di un pregiudizio grave ed irreparabile in capo al ricorrente che, da un lato sarebbe dovuto essere assunto da I fascia GPS ADSS con contratto *ex art.* 59 D.L. 73/21 e succ. proroghe, dall'altro lato, in quanto collocato in posizione utile ed a fronte dei posti liberi *sub* punto 12 del presente ricorso, ottenere l'incarico lavorativo che gli sarebbe spettato di diritto di graduatoria.

In questa prospettiva, il mancato accoglimento della presente istanza cautelare determinerebbe un grave ed irreparabile danno in capo al ricorrente nella duplice dimensione di perdita di occasioni di lavoro e di mancata percezione di reddito. A tal proposito, giova evidenziare che il ricorrente è padre di tre figli rispettivamente di anni 17, 25 e 31 di cui uno (il più piccolo) non è economicamente autosufficiente (**doc. 14-stato di famiglia**). La moglie vive e lavora in Puglia ma, per far fronte ai bisogni della famiglia, il Corvaglia – con evidente e comprensibile sacrificio – è costretto a recarsi al nord Italia per lavorare. Vive temporaneamente a Milano perché presta servizio come docente precario in provincia di Milano fino al 22/12 (**doc. 13bis**). Data la precarietà della sua attuale condizione economica e lavorativa, il sig. Corvaglia non è in grado di potersi permettere un appartamento in locazione ed è pertanto costretto a vivere presso la casa della sorella. Il Corvaglia allo stato attuale non è in grado di sostenere le spese di comune gestione familiare, non è in grado di far fronte alle comuni esigenze del un figlio adolescente.

Né, tanto meno, può sottacersi come l'attribuzione di un incarico di supplenza consente al ricorrente di maturare punteggio utile ai fini del consolidamento della posizione lavorativa, anche nell'ottica di una futura immissione in ruolo.



Appare pertanto evidente l'assoluta esigenza affinché l'Ill.mo Tribunale adito provveda, in via cautelare financo ***inaudita altera parte***, ad ordinare all'amministrazione resistente l'assegnazione dell'incarico lavorativo da I fascia GPS ex art. 59 D.L. 73/21 oppure, in subordine, ordinare all'amministrazione resistente l'assegnazione di uno degli incarichi lavorativi da GPS II fascia ad esso spettanti così come dimostrato *sub* punto 12 del presente ricorso, che gli sarebbe spettato di diritto se non fosse stato scavalcato dal sistema informatico e se non fosse stata correttamente applicato l'art. 59 D.L. 73/21.

Posta l'irreparabilità del danno –anche economico – che il ricorrente si troverebbe a patire in caso di non tempestiva rettifica/revoca dei provvedimenti oggi impugnati, in misura tale da non poter attendere la fissazione della prima camera di consiglio utile per la trattazione della domanda cautelare, la scrivente difesa chiede rispettosamente che l'Ill.mo Giudice adito si compiaccia di provvedere in relazione alla stessa ex art. 700 c.p.c.

*

CONCLUSIONI

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, in accoglimento del presente ricorso, **in via d'urgenza con decreto motivato *inaudita altera parte***, ovvero con ordinanza, previa convocazione delle parti e fissazione del termine per la notifica ai resistenti, così provvedere:

- **In via preliminare**, emettere *ex artt. 669 bis e ss ed art. 700 c.p.c.*, assunte ove occorra sommarie informazioni, i provvedimenti di urgenza più idonei ad eliminare i pregiudizi subiti e *subendi* e ad assicurare al sig. Ivan Corvaglia provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito relativi all'attribuzione di incarico di lavoro ex art. 59 co. 4 D.L. 73/21 perché utilmente collocato in GPS I fascia ADSS con riserva di riconoscimento del proprio titolo di specializzazione;



nonché, in subordine all'attribuzione di incarico lavorativo annuale e/o fino al termine delle attività didattiche da II fascia GPS perché egli è collocato in GPS posizione migliore rispetto ad altri docenti peggio graduati ma destinatari di incarico.

- **In via cautelare.** previa fissazione dell'udienza di comparizione delle parti, accogliere la domanda cautelare *ex art.* 700 c.p.c. e, previo annullamento e/o disapplicazione dei provvedimenti in epigrafe indicati, di volere: **i)** accertare e dichiarare il diritto del ricorrente ad essere destinatario di incarico di lavoro da I fascia GPS Milano *ex art.* 59 co. 4 D.L. 73/21 sulla c.d.c. ADSS con clausola risolutiva espressa in attesa dello scioglimento della riserva sul proprio titolo di specializzazione; **ii)** accertare e dichiarare – in subordine – il diritto del ricorrente all'assegnazione di uno degli incarichi lavorativi di supplenza per le c.d.c. possedute e dichiarate presso uno degli istituti indicati *sub* punto 12 del presente ricorso o altro istituto avendone egli maggior diritto; **iii)** ordinare all'amministrazione resistente l'adozione di tutti gli atti consequenziali.

- a) Nel merito ed in via principale:** **a)** Ritenere, accertare e dichiarare il diritto del sig. Ivan Corvaglia a vedersi riconosciuta la riserva, in attesa del rilascio del decreto di riconoscimento del titolo di specializzazione sul sostegno conseguito in Romania, come elemento NON di ostacolo ai fini della contrattualizzazione da I fascia GPS compreso il piano di assunzione *ex L. n.* 15/22 relativamente alle classi di concorso sul sostegno (ADSS) ove egli è effettivamente inserito perché docente specializzato all'estero che ha già inoltrato (nel luglio 2021) la domanda di riconoscimento del titolo di specializzazione; **b)** Ritenere, accertare e dichiarare, previo compimento di ogni procedura a tal fine necessaria, che il sig. Ivan Corvaglia, specializzato all'estero sul sostegno e già inserita in I fascia GPS con riserva del riconoscimento del proprio titolo, ha diritto di stipulare contratti a



tempo determinato e/o ad ottenere nomine da GPS I fascia sostegno finalizzate al ruolo ex art. 5 *ter* D.L. 228/21 in base alla posizione occupata nelle GPS sul sostegno valide per gli aa.ss. 2022/2024, anche con effetti retroattivi, con conseguente **condanna** delle amministrazioni resistenti all'adozione di ogni conseguente provvedimento e previa disapplicazione e/o rettifica: **i)** del provvedimento n. prot. 13974 del 29.8.2022 pubblicato dall'A.T. di Milano, nella parte in cui non comprende il ricorrente tra i destinatari del contratto ex D.L. 228/21 art. 5*ter*; ii) ove si rendesse necessario, dei provvedimenti n. 16719 del 7.10.22, n. 2374 del 27.10.22, n. 2481 del 11.11.22, n. 2543 del 18.11.22, n. 2669 del 24.11.22 pubblicati dall'A.T. di Milano ove non attribuiscono al ricorrente il contratto di lavoro da II fascia GPS in virtù della propria posizione in GPS; c) quanto sopra richiesto **previa eventuale disapplicazione** dell'O.M. n. 112/22 che, nell'individuare il diritto dei possessori entro il 20 luglio 2022 della specializzazione al sostegno conseguito all'estero, all'inclusione nelle graduatorie di prima fascia GPS con riserva, non contempla illegittimamente il conseguimento di qualsivoglia conseguenziale effetto pratico ed esclude il diritto alla loro chiamata contrattuale; **d)** condannare l'amministrazione resistente a risarcire il danno subito dal sig. Corvaglia parametrato a tutte le retribuzioni perse (comprehensive di TFR e oneri di legge ed interessi) a seguito della condotta illegittima relativa alla mancata stipulazione del contratto di supplenza annuale e/o fino al termine delle attività didattiche e/o ex art. 59 co. 4 D.L. 73/21, oltreché ad attribuire al ricorrente il corretto punteggio per l'incarico lavorativo che di diritto avrebbe dovuto espletare; **e)** Condannare l'amministrazione resistente all'adozione dei conseguenti provvedimenti utili.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio in favore del ricorrente interamente refusi da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore.



Con riserva di ogni eventuale azione risarcitoria del danno.

In via istruttoria si producono i seguenti documenti: All. A- procura rilasciata in favore dell'avv. Blasi; 1) provvedimento n. prot. 13974 del 21.8.2022 pubblicato dall'A.T. di Milano; 2) Ordinanza Ministeriale n. 112/2022; 3) Circolare M.I. 28597 del 29.7.22; 4) bollettino nomine 16719 del 7.10.22; 4bis) bollettino nomine n.2374 del 27.10.22; 4teri) bollettino nomine n. 2481 del 11.11.22; 4quater) bollettino nomine n. 2543 del 18.11.22; 4quinqies) bollettino nomine n. 2669 del 24.11.22; 5) Circolare M.I. n. 25089 del 6.8.21; 6) Giurisprudenza amministrativa; 7) Giurisprudenza Giudice Ordinario sez. lavoro; 7bis) Sentenza TAR Lazio del 4.10.22 8) Adeverinta; 9) Istanza di riconoscimento del titolo di specializzazione sul sostegno; 10) istanza di inserimento/aggiornamento sia nelle GPS di I fascia (**con riserva** di riconoscimento del titolo abilitante e di specializzazione sostegno) e sia nella GPS di II fascia delle GPS in provincia di Milano; 11) GPS n. 12090 del 29.7.22; 11bis) Istanza scelta sedi del 10.8.22; 12) GPS e GPI n. 14673 del 7.9.22; 12bis) bollettino nomine n. 14917 del 9.9.22; 13) contratto di lavoro a t.d.; 13bis) contratto di lavoro prorogato; 14) O.M. 60/20.

*

Al fine del versamento del contributo unificato si dichiara che il presente procedimento è di valore indeterminabile, pertanto è dovuto un contributo unificato pari ad € 259,00 per l'istanza cautelare ed un ulteriore contributo unificato per il medesimo importo di €. 259,00 per il merito.

Milano, 22 dicembre 2022

Avv. Gianluca Blasi



ISTANZA DI NOTIFICAZIONE AI SENSI DELL'ART.151 C.P.C.

Si chiede a Codesto Ill.mo Tribunale del Lavoro di autorizzare la notificazione per pubblici proclami telematici, attraverso la pubblicazione del presente ricorso e del decreto di fissazione udienza sul sito del Ministero dell'Istruzione. Com'è noto, nel rito nel lavoro non esistono controinteressati, ma comunque l'art. 102 cpc tipizza la figura del litisconsorte necessario, in caso di integrazione officiosa del contraddittorio.

Pertanto, nel caso in cui Codesto Ill.mo Tribunale del Lavoro dovesse rinvenire la presenza di litisconsorti necessari, intesi come coloro che compaiono nelle gravate graduatorie per la medesima classe di sostegno e che parteciperanno alle procedure di reclutamento dell'USP di Milano per insegnare sostegno nella scuola secondaria di primo e di secondo grado, si chiede di procedere con la notificazione del presente atto tramite pubblici proclami telematici.

Attraverso tale nota e consueta modalità di notifica del ricorso in ambito scolastico, ossia mediante la pubblicazione degli atti sul sito del Ministero, sarà dunque possibile portare a conoscenza del presente contenzioso tutti i docenti che parteciperanno al piano di reclutamento dalle GPS Prima e Seconda Fascia per le medesime classi del ricorrente: ADSS I Fascia e A045, A047, B016, ADSS-Incrociata II Fascia nella scuola secondaria di secondo grado, fatta comunque salva ogni altra e diversa statuizione secondo giustizia.

Avv. Gianluca Blasi

