

TRIBUNALE DI MESSINA

SEZIONE LAVORO

Ricorso ex art. 700 c.p.c. e contestuale giudizio di merito

**Con richiesta per la determinazione delle modalità di notificazione ex
art 151 c.p.c**

La DOTT. SSA Lo Schiavo Rosa, (C.F: LSCRSO74T61F158K), nata a Messina il 21/12/1974 e residente C/da Frappaolo pal.B Faro Superiore Messina, elettivamente domiciliato in Messina, Via Calabria, n. 36, is. 301, presso lo studio dell'Avv. Giuseppa Marabello, *c.f. MRBGPP82E46F158H*; *pec: avvmarabello@pec.giuffre.it*; *fax: 090662163*, dalla quale è rappresentata e difesa giusta procura in calce rilasciata su foglio separato dal quale è stata estratta copia informatica per immagine inserita nella busta telematica contenente il presente ricorso

CONTRO

-MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, in persona del Ministro p.t., con sede in Viale Trastevere , 76/A-00153 Roma (RM) (C.F.: 80185250588);

-L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA (U.S.R.), in persona del Dirigente p.t. (C.F.: 80018500829), via G. Fattori 60, 90146 Palermo;

-L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA (U.S.R.), Ufficio VII- Ambito Territoriale di Messina via San Paolo 361, 98122 Messina

E nei confronti

CONTROINTERESSATI E LITISCONSORTI: TUTTI I DOCENTI INSERITI NELLE GRADUATORIE PROVINCIALI PER LE SUPPLENZE - GPS- DI Messina – II FASCIA- NELLE CLASSI DI CONCORSO A001, A060 ADMM

PREMESSO

La sottoscritta nella spiegata qualità, **premette in fatto:**

- che, in data 25 maggio 2022, la prof. Lo Schiavo Rosa, presentava domanda nelle graduatorie provinciali dell'Ufficio Scolastico regionale della Sicilia -

Ambito Territoriale di Messina , in modalità telematica, attraverso l'applicazione “Istanze On line- Polis”, istanza **m_pi.AOOPOLIS.REGISTRO UFFICIALE.I.7321952.25-05-2022, (Allegato 1)** finalizzata all'inserimento nelle GPS, rispettivamente per le classi di concorso A001, A008, A017, A037, A054, A060, B014 domanda per l'inserimento nelle graduatorie provinciali -GPS- per la Provincia di Messina - II Fascia- e di istituto di III fascia del personale docente, per il biennio 2022/204

- che, successivamente, in data 10 agosto 2022, la prof. Lo Schiavo , in ottemperanza a quanto stabilito con l'Ordinanza Ministeriale n 112 del 6 maggio 2022, disciplinante le “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”, inoltrava, sempre in modalità telematica, attraverso l'applicazione “Istanze On line- Polis”, l'istanza n **m_pi.AOOPOLIS.REGISTRO UFFICIALE.I.8587518.10-08-2022. (All2)** , per le classi di concorso A001, A008, A017, A037, A054, A060, B014 , l'istanza per l'informatizzazione nomina supplenze, nelle graduatorie provinciali -GPS- per la Provincia di Messina - II Fascia- e di istituto di III fascia del personale docente, per il biennio 2022/204.
- che, in forza di tale domanda, nella quale esprimeva, come prescritto dalla normativa, le 150 “preferenze”, per sedi, classi di concorso e tipologia di posto, la stessa veniva inserita nelle graduatorie provinciali per le supplenze - GPS-di Messina;
- che, a seguito della pubblicazione delle GPS, al termine di una revisione operata in forza delle osservazioni formulate dagli aspiranti docenti- verificava di trovarsi, relativamente alla classe di concorso A001 nella posizione n° 192, con punteggio 46,0; A060, nella posizione 330, con punteggi 46,0, (ALL3)e alla classe di concorso ADMM- sostegno scuole secondarie di secondo grado, nella posizione 1091 con punteggio 46
- che, in data 05/06/2022, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia - Ambito Territoriale di Messina - emanava decreto di assegnazione degli incarichi annuali- I turno di nomina;
- che, presane visione, constatava di non aver ricevuto alcun incarico e che le cattedre per la classe di concorso ADMM – GPS2- “La Pira”- Camaro, da lei inserita tra le 150 preferenze, con la medesima tipologia di contratto assegnata (fino al termine delle attività didattiche), erano state conferita al docente avente un punteggio inferiore al suo (Fiorentino Nicola, avente punteggio 33) (All4);

- che, pertanto, con nota pec del 13-09-2022, la Dott.ssa Lo Schiavo, presentava istanza presso L'ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia- Ambito Territoriale di Messina, nella quale chiedeva delucidazioni sulle motivazioni per le quali fosse stata "scavalcata" da docenti occupanti una posizione inferiore in graduatoria nella classe di concorso ADMM GPS ;
- Che, a tale pec, la Dott.ssa Lo Schiavo Rosa, ad oggi non ha ricevuto alcuna risposta.

Che inoltre, la Dott.ssa Lo Schiavo Rosa è beneficiaria **della Legge n. 68/1999**, rientrando tra i così detti, candidati "**riservisti**" spettando quindi un posto, avendo riguardo alla metà dei posti messi a disposizione per le supplenze, e per i quali possono verificarsi 2 ipotesi:

- Il candidato è riservista ma non ha anche diritto di precedenza, nel qual caso il candidato entra di diritto nel contingente a prescindere da quale sia la sua posizione effettiva in graduatoria, e riceve in coda a tutti gli altri che lo precedono una sede lasciata libera dal sistema, purché detta sede sia indicata nelle sue preferenze;
- Il candidato riservista è anche assistito da un diritto di precedenza, nel qual caso non solo entra a far parte nel contingente, ma sceglie anche in maniera poziore rispetto agli altri candidati. Preferenza, che nel caso di specie non è stata presa in considerazione in nessuna delle due ipotesi

1) IN ORDINE ALLA GIURISDIZIONE DEL TRIBUNALE DEL LAVORO ADITO

Al fine di sconfiggere prevedibili eccezioni preliminari relative alla giurisdizione dell'odierno Tribunale adito occorre rilevare che la prevalente e costante giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione ha riconosciuto la giurisdizione del Giudice ordinario per le controversie relative al diritto al collocamento in graduatoria, in quanto vengono in questione determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato, di fronte ai quali sono configurabili diritti soggettivi dei lavoratori, avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria.

Le Sezioni Unite della Suprema Corte , con ordinanza n. 25840 del 2016, hanno statuito che “ai fini della individuazione di quale sia il giudice munito di giurisdizione in relazione alle controversie concernenti il diritto all’inserimento in una graduatoria ad esaurimento (già permanente), occorre dunque avere riguardo al petitum sostanziale dedotto in giudizio.

Se oggetto di tale domanda è la richiesta di annullamento dell’atto amministrativo generale e solo quale effetto della rimozione di tale atto-di per se preclusivo del soddisfacimento della pretesa del docente l’inserimento in una determinata graduatoria -l’accertamento del diritto del ricorrente l’inserimento in quella graduatoria, la giurisdizione non potrà che essere devoluta al giudice amministrativo, essendo proposta in via diretta una domanda di annullamento di un atto amministrativo .

Inoltre, I provvedimenti dirigenziali finalizzati al conferimento di incarichi a tempo determinato del personale docente non assumono veste e qualificazione di atti di diritto pubblico, espressione di poteri organizzativi autoritativi, ma di atti che non possono che restare compresi tra le determinazioni assunte con la capacità ed i poteri del datore di lavoro privato, di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi(Tar Lazio-Roma, sez III bis, sentenza 16-12-2011, n 1021).

L’art 63, comma I, D.lgs 165/2001 devolve al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, “tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze della Pubblica Amministrazione”, incluse le controversie concernenti l’assunzione al lavoro.

La circostanza che, nel giudizio, vengano in questione anche atti amministrativi presupposti non incide sulla giurisdizione del giudice ordinario: il giudice procede, se li riconosce illegittimi, alla loro disapplicazione.

Se viceversa, la domanda rivolta al giudice è specificatamente volta 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 detto inserimento potrebbe precludere, la giurisdizione va attribuita al giudice ordinario (in senso conforme Cass n. 25972/16 e Cass 21186/17).

Ed ancora , la giurisdizione viene attribuita al Giudice ordinario quando la controversia non inerisce a procedure concorsuali, bensì all’inserimento di coloro che sono già in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendono disponibili (Cass, Sez Un., ordinanza 16756 del 23.7.2014; cfr Cass sez un., n. 3032/2011; Cass sez un. 22805/10).

Tale pronuncia si pone, peraltro, in linea con un orientamento consolidato della Cassazione (Cass, sez. Un, 18479/2010, Cass. Sez un., 17466/2009; Cass sez. un

3399/2008; Cass sez un., 3401/2008), che ha sempre escluso l'inerenza a procedure concorsuali per l'accesso alle graduatorie permanenti.

Nel caso oggetto del presente giudizio, la domanda del ricorrente ha per oggetto la valutazione dell'equipollenza del titolo vantato all'abilitazione sicché non possono sussistere contestazioni in ordine alla giurisdizione dell'odierno Tribunale adito.

PROCEDURA DI CONFERIMENTO DELLE SUPPLENZE DALLE GRADUATORIE PROVINCIALI- GPS- E DI ISTITUTO PER IL PERSONALE DOCENTE ED EDUCATIVO PER IL BIENNIO 2022/2024.

Stante l'emergenza sanitaria in corso ed al fine di ridurre le occasioni di assembramento connesse alle tradizionali convocazioni in presenza, l'assegnazione degli incarichi a tempo determinato al personale docente è stata completamente informatizzata ed affidata ad un algoritmo, che attribuisce le sedi sulla base di un complesso incrocio tra posizione in graduatoria degli aspiranti docenti ed indicazioni preferenziali da questi espresse nella domanda di partecipazione alla procedura.

La normativa di riferimento che regola le modalità di attribuzione dei predetti incarichi è l'**Ordinanza Ministeriale n 112/2022**.

Di particolare interesse, ai fini della risoluzione della vicenda in esame, è l'**art 12 della predetta Ordinanza**, che disciplina specificamente il "conferimento delle supplenze annuali e sino al termine delle attività didattiche"

Detto articolo, dopo la premessa che le operazioni di conferimento delle supplenze sono effettuate ordinariamente con modalità informatizzata e che hanno titolo a conseguire le supplenze esclusivamente gli aspiranti, utilmente collocati nelle GAE e, in subordine, nelle GPS, che hanno presentato istanza finalizzata al conferimento degli incarichi, con modalità telematica attraverso il sistema informativo del Ministero, **al comma 3, così dispone:** *"attraverso la procedura informatizzata gli aspiranti possono indicare, con preferenza sintetica o 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.*

Al comma 4, così statuisce: *" la mancata presentazione dell'istanza 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.”

Ebbene, dalla semplice lettura della disposizione, della cui legittimità è dubbia, 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 come si evince anche dagli allegati presenti) appare chiaro che la mancata espressione di alcune preferenze sia da riferirsi alle sedi e agli insegnamenti (classi di concorso/tipologie di posto) e che la mancata indicazione delle sedi, delle classi di concorso e delle tipologie di posto importi rinuncia solo in ordine alle preferenze non espresse e non, quindi, rinuncia all'incarico.

Sebbene non sia dato conoscere le motivazioni per le quali la docente Lo Schiavo sia stata “scavalcata” e non sia stata destinataria di alcuna proposta di assegnazione, stante la mancata risposta alle puntuali sue doglianze da parte dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia- Ambito Territoriale di Messina , allo stato, è lecito presumere che la stessa sia stata considerata “rinunciataria”.

A questo punto, al fine di comprendere la correttezza o meno dell'operato dell'Amministrazione, è opportuno esaminare la domanda presentata dalla ricorrente. Dalla sua disamina, si evince chiaramente che egli ha indicato, fra le 150 preferenze, la sede di Messina- La Pira Camaro, risultate assegnata al docente avente punteggio inferiore al suo, per la medesima classe di concorso (ADMM), in riferimento al medesimo posto (posto comune) e con la stessa tipologia di contratto (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, dunque, si è attenuto scrupolosamente ai dettami della richiamata Ordinanza Ministeriale.

Pertanto, non può ritenersi rinunciatario rispetto alle suindicate cattedre.

Né, giammai, potrebbe esserlo per non aver indicato la tipologia di cattedra (COE e COI).

L'art 12 dell'Ordinanza Ministeriale 112/2022 non prevede, tra le preferenze da esprimersi a pena di rinuncia la tipologia di cattedra (COI o COE).

Per ciò stesso, dalla sua mancata indicazione, non può discenderne alcuna sanzione.

IMPRESCINDIBILE, dunque E' IL DATO NORMATIVO rinvenibile dalla citata Ordinanza Ministeriale 112/2022.

Ebbene, analogamente al bando di concorso, la richiamata Ordinanza costituisce la Lex specialis cui rigorosamente attenersi e da interpretarsi in termini strettamente letterali.

L'interpretazione della lex specialis, invero, soggiace, come tutti gli atti amministrativi, alle stesse regole stabilite per i contratti dagli artt 1362 e ss cc, tra le quali assume carattere preminente quella collegata all'interpretazione letterale. Le clausole in essa contenute non possono essere assoggettate a procedimento ermeneutico in funzione integrativa, diretto ad evidenziare pretesi significati impliciti od inespressi, ma vanno interpretate secondo il significato immediatamente evincibile dal tenore letterale delle parole e della loro connessione e le regole in esse contenute vincolano rigidamente l'operato dell'Amministrazione.

Diversamente, le preminenti esigenze di certezza connesse allo svolgimento delle procedure concorsuali, così come a quelle di reclutamento del personale docente, che rappresentano valori primari di ogni ordinamento giuridico, potrebbero essere compromesse (Consiglio di Stato, 12-09-2017, n 4307).

A ciò si aggiunga che è pacifico che le clausole di esclusione debbano essere interpretate in maniera rigorosa, senza possibilità di estensione analogica, che rischierebbe di vulnerare l'affidamento dei partecipanti.

Sul punto, la giurisprudenza precisa che il principio di tassatività delle clausole di esclusione impedisce l'adozione di atti basati su eccessi di formalismo, in contrasto con il divieto di aggravamento degli oneri procedurali e con l'esigenza di ridurre il peso degli oneri formali gravanti sugli operatori economici.

Ma vi è di più.

In caso di mancata assegnazione dell'incarico per le classi di concorso o tipologie di posto e per le sedi richieste, per mancata espressione di una preferenza, non può, di certo, configurarsi un'ipotesi di "rinuncia ad una proposta di assunzione o all'assegnazione della supplenza", riferendosi la "rinuncia" in senso tecnico ad un negozio unilaterale estintivo abdicativo avente ad oggetto la dismissione di un diritto che è già entrato nella sfera giuridica del rinunciante.

La rinuncia per mancata espressione di una preferenza, viceversa, va più correttamente ricondotta alla categoria dogmatica del "rifiuto", ossia a quella tipologia di atto ostativo avente ad oggetto un effetto favorevole che ancora non è entrato nella sfera giuridica del potenziale rifiutante.

Con l'omessa indicazione di una preferenza, l'aspirante avrebbe, al più, "rifiutato" di partecipare alla procedura per quella specifica preferenza, ma giammai potrebbe ritenersi che egli abbia rinunciato all'incarico (***Trib Latina, Lavoro, sentenza del 27-12-2021- Giudice dott Umberto Maria Costume***).

Peraltro, un'interpretazione restrittiva della norma sarebbe in palese violazione del principio dell'accesso al posto in base al merito (punteggio in graduatoria).

In ogni caso, la preferenza non espressa non può equivalere a rinuncia implicita. Tanto più alla luce del fatto che non possono intendersi “rinunciate” cattedre solo perché non indicate, in quanto non conosciute a priori dai docenti (*Trib Lecce-ordinanza n 32232 del 21-06-2022*).

A questo punto, non si può tralasciare di evidenziare al giudicante che la procedura di assegnazione degli incarichi di supplenza mediante algoritmo è illegittima sotto svariati profili.

2. ILLEGITTIMITÀ DELL'ALGORITMO

L'ormai consolidato orientamento della giustizia amministrativa è nel senso della ammissibilità dell'utilizzo della procedura informatica basata su un algoritmo, fondamentale per l'efficienza ed economicità dei servizi ai cittadini.

Tuttavia, è pacifico (Trib Frosinone, sentenza n 2813 dell'11-02-2022; Trib Velletri- ordinanza n 3450/2022), che, ai fini della correttezza della procedura, occorre la non esclusività della decisione algoritmica, nel senso che, 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, ma deve comunque esistere nel processo decisionale un contributo umano capace di controllare, validare ovvero smentire la decisione automatica.

Occorre, inoltre, che siano rispettate talune condizioni:

1. la piena conoscibilità a monte del modulo utilizzato e dei criteri applicati;
2. l'imputabilità della decisione all'organo titolare del potere, il quale deve poter svolgere la necessaria verifica di logicità e legittimità della scelta e degli esiti affidati all'algoritmo;
3. la verifica e la sindacabilità in sede giurisdizionale dei dati immessi e dei criteri utilizzati.

Innanzitutto, il meccanismo attraverso il quale si concretizza la decisione robotizzata, ovvero, l'algoritmo, deve essere conoscibile secondo una declinazione rafforzata del principio di trasparenza, che implica anche quello della piena conoscibilità di una regola, anche se espressa in un linguaggio differente da quello giuridico. Tale conoscibilità dell'algoritmo deve essere garantita in tutti i suoi aspetti: dai suoi autori al procedimento usato per la sua elaborazione, al meccanismo di decisione, comprensivo delle priorità assegnate nella procedura valutativa e decisionale dei dati selezionati come rilevanti.

Ciò al fine di verificare che gli esiti del procedimento robotizzato siano conformi alle prescrizioni e alle finalità stabilite dalla legge o dalla stessa Amministrazione a monte

di tale procedimento e affinché siano chiare- e conseguentemente sindacabili- le modalità e le regole in base alle quali esso è stato impostato.

In sostanza, la formula tecnica, che, di fatto, rappresenta l'algoritmo, deve essere corredata da spiegazioni che la traducano nella "regola giuridica" ad essa sottesa e che la rendano leggibile e comprensibile.

In mancanza della trasparenza e conoscibilità dell'algoritmo, la procedura informatizzata è illegittima ed il provvedimento finale da annullare.

Ebbene, nelle procedure utilizzate dal Miur per l'assegnazione degli incarichi ai docenti, tali elementi di garanzia non sono affatto assicurati.

In riferimento alle predette procedure, ad un notorio deficit di chiarezza ed accessibilità alle regole che governano l'algoritmo, si aggiunge la carenza di motivazione degli atti adottati, per cui non è dato comprendere- come nel caso dell'odierno ricorrente- cosa abbia condotto alle disposte assegnazioni, né l'iter logico-giuridico seguito dall'Amministrazione nell'emanazione del provvedimento.

Con un grave vulnus del diritto di difesa.

Anche con la evidente elusione, non consentita, dei principi che conformano il nostro ordinamento e che regolano lo svolgersi dell'attività amministrativa, quali quelli di pubblicità e trasparenza, di ragionevolezza, di proporzionalità, ecc.

L'impossibilità di comprendere le modalità con le quali, attraverso l'algoritmo, siano stati assegnati i posti disponibili, costituisce, di per sé, un vizio tale da inficiare la procedura .

Gli esiti della procedura algoritmica paiono connotati da illogicità ed irrazionalità, con situazioni paradossali, per cui i docenti con svariati anni di servizio non si sono visti assegnatori di incarichi, a vantaggio di posizioni assolutamente deteriori.

Con le procedure on line, le nomine del personale docente sono diventate sottoposte al gioco del caso.

Si consideri , in particolare, che l'Ufficio Scolastico di Messina , così come la maggior parte degli Uffici Scolastici, non ha proceduto, prima dello scadere del termine per l'inoltro delle domande, alle operazioni propedeutiche, quali la pubblicazione delle cattedre disponibili, dei plessi di effettivo servizio, dell'eventuale frazionabilità dei posti, ecc.

Si tenga presente, inoltre, che i quadri delle disponibilità, pubblicati in ritardo e non conoscibili a priori, sono, in molti casi- tra cui in quello in esame- risultati sbagliati ed i docenti sono stati costretti a presentare la domanda "alla cieca" o per posti inesistenti.

Si sono trovati a compilare una domanda di scelta scuole senza avere davanti un prospetto di disponibilità dell'organico; a dover inserire le preferenze "al buio", cercando la strategia più idonea per "indovinare" la sede giusta.

E' chiaro che l'iter per un sistema di reclutamento trasparente dovrebbe seguire l'ordine inverso rispetto a quello attuale (1. Pubblicazione delle disponibilità totali sul

sito dell'UST; 2. Presentazione dell'istanza; 3 unico turno di convocazioni per tutti i docenti).

A ciò si aggiunga un quadro normativo privo di chiarezza ed una domanda indubbiamente complessa e farraginoso.

Circostanze, queste, che autorizzano la richiesta di ricorso al cd "soccorso istruttorio".

Invero, a fronte di procedimenti amministrativi interamente telematizzati, specie quando la presentazione e la compilazione della domanda si rilevi di particolare complessità, l'Amministrazione non può esimersi dall'attivare l'istituto del soccorso istruttorio di cui all'art 6 della legge 241/1990 (in ossequio al principio del "*favor participationis*").

Si evidenzia, a tal fine, che, dalla domanda così come impostata dal ricorrente, non può desumersi che egli abbia voluto scegliere esclusivamente le cattedre interne (COI), escludendo quelle esterne (COE) o sdoppiate su comuni diversi.

La piena disponibilità della docente Lo Schiavo ad accettare, pur di conseguire un incarico, anche sedi molto distanti dal luogo di residenza, fa logicamente presumere la sua volontà di non voler escludere soluzioni su cattedre in Comuni differenti dalla sede principale.

3. LEGGE 68/99

È necessario, inoltre, fare un ulteriore appunto, sul fatto che la Dott.ssa Lo Schiavo oltre a possedere un punteggio maggiore rispetto a quello di altri docenti, è inoltre beneficiaria della legge 68/99(all 8), in quanto invalida Civile, che la fa rientrare tra i c.d. candidati "riservisti" a cui spetta un posto intero ciascuno, avendo riguardo alla metà dei posti messi a disposizione per le supplenze.

Difatti, tramite domanda presentata, tramite Istanze Online, la Dott.ssa ha potuto indicare, nella sezione dedicata, i titoli di riserva posseduti ai fini dell'assunzione sul contingente di posti riservato, ai sensi della legge n. 68/1999. La circolare sulle supplenze a.s. 2022/23 (ALL 6) su tal punto sancisce:

- la riserva di posti, ai sensi della legge n. 68/99, opera anche nei confronti del personale docente ed educativo iscritto nelle graduatorie ad esaurimento e nelle graduatorie provinciali;
- ai fini del calcolo del 50% da destinare alle supplenze dei candidati riservisti, devono essere presi in considerazione soltanto i posti ad orario intero, nei limiti della capienza del contingente provinciale.

Si rinvia, inoltre, alle istruzioni operative (allegato 7) nel quale si afferma:

- si rinvia agli articoli 3 e 18 della legge n. 68/1999 e alla CM n. 248 del 7 novembre 2000;
- si richiamano le sentenze della Corte di Cassazione – sezioni unite – n. 4110/2007 e – sezione Lavoro – n.19030/2007, in base alle quali la graduatoria ad esaurimento deve essere considerata, ai fini della copertura dei posti riservati ai sensi della legge n. 68/99, come graduatoria unica;
- si indica che le sentenze succitate vadano applicate anche alle graduatorie di merito concorsuali, così ad esempio, le graduatorie di merito del concorso ordinario, ivi compresi gli elenchi aggiuntivi (ossia degli idonei), sono da considerare come graduatoria unica;
- si richiama la disposizione normativa (art. 3/123 legge n. 244/2007) che assimila alle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata (art.1/2 legge n. 407/98), ai fini del collocamento obbligatorio, gli orfani o, in alternativa, il coniuge superstite di coloro che siano morti per fatto di lavoro ovvero a causa dell'aggravarsi delle mutilazioni o infermità che hanno dato luogo a trattamento di rendita da infortunio sul lavoro.

Da quanto fin qui esposto, si evince immediatamente il carattere preferenziale che la ricorrente ha rispetto agli altri concorrenti alla medesima classe di concorso, soprattutto in quanto **nell'ambito delle operazioni di assegnazione delle supplenze, la riserva dei posti si applica, soltanto se il numero di posti autorizzati per le immissioni in ruolo non abbia permesso di esaurire la prevista quota di riserva**, come nel caso di specie. Infatti, il CM n. 248/2000 afferma che *“qualora il numero di posti autorizzati per le immissioni in ruolo non consenta l'assolvimento integrale della quota di riserva, le ulteriori assunzioni, da effettuarsi nei riguardi delle succitate categorie di beneficiari, sono effettuate con rapporti di lavoro a tempo determinato”*. Benchè, le GPS non vengano esplicitamente richiamate, in via analogica possiamo dedurre rattandosi di graduatorie provinciali, da cui si attinge per le stesse supplenze attribuite da GaE, è chiaro che la disposizione vada applicata anche ad esse (GPS).

Ma vi è di più.

Nel caso in cui l'aliquota di posti riservata non sia stata integralmente assolta con le immissioni in ruolo, le altre assunzioni da effettuare nei confronti dei sopra elencati beneficiari, sono effettuate con rapporti di lavoro a tempo determinato.

Al fine suddetto, le graduatorie di assunzione sono considerate uniche e non c'è distinzione di fascia, come statuito dalle sentenze della Corte di Cassazione, richiamate nelle summenzionate istruzioni operative.

Per quanto fin qui esposto è chiaro ed evidente, che alla Docente Lo Schiavo venga attribuita la nomina della cattedra, sia in quanto la medesima possieda un punteggio

più elevato rispetto ad altri docenti, sia perché beneficiari della legge 68/99 e quindi sicuramente preferita rispetto ad altri docenti.

4. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA

Il fumus boni iuris ed il periculum in mora sono le condizioni della domanda cautelare, nonché requisiti indefettibili perché possa essere concesso un provvedimento d'urgenza ex art 700 c.p.c.

Il fumus boni iuris consiste nell'apparenza del diritto a salvaguardia del quale si chiede la tutela e la cui sussistenza deve risultare verosimile e probabile prima facie alla luce degli elementi di prova forniti. Prova sopra ampiamente fornita.

Il periculum in mora consiste nel possibile pregiudizio che possa derivare al diritto nelle more del giudizio ordinario e, nel caso dei provvedimenti di urgenza, viene identificato nel fondato timore che, in dette more, il diritto sia esposto a pericolo imminente e irreparabile.

L'urgenza del riconoscimento del diritto della ricorrente è di facile evidenza e risiede nella circostanza che la proposizione di un'azione ordinaria determinerebbe un pregiudizio irreparabile, consistente nell'impossibilità, per quest'ultimo, di accedere, in tempi brevi, alla stipulazione di contratti di lavoro a tempo determinato.

Il reinserimento, che avvenisse a distanza di anni, nell'attesa della definizione del procedimento ordinario eventualmente instaurato in luogo del presente ricorso cautelare, non ripristinerebbe il ricorrente del vero contenuto del suo diritto, che è la pretesa ad ottenere supplenze per il corrente anno scolastico, violando, irrimediabilmente il diritto al lavoro, costituzionalmente garantito (artt. 2 e 4 Cost).

D'altra parte, il collocamento a riposo costituirebbe un grave ed irreparabile pregiudizio, sia alla immagine e dignità del docente, che al proprio percorso professionale, atteso che la mancata maturazione del punteggio di servizio per quest'anno condurrebbe inevitabilmente all'incremento del distacco tra chi si è visto assegnare un incarico annuale a tempo determinato, magari illegittimamente, e chi come, lui, è stato ingiustamente estromesso dalla procedura di reclutamento.

Non meno grave ed irreparabile sarebbe il danno patrimoniale, in quanto il Docente che ha "scavalcato" la ricorrente, in questo momento sta percependo uno stipendio mensile, stipendio che sarebbe stato attribuito alla ricorrente se non vi fosse stato questo errore di attribuzione.

Da tenere in debita considerazione anche il danno alla salute.

Si fa presente che l'illegittima estromissione dalla procedura di reclutamento ha causato, da subito, un forte stress al docente, che si è visto, fra l'altro, non solo, non riconoscere un incarico che gli spettava e nel quale confidava, tenuto conto del punteggio conseguito dopo svariati anni di supplenza,

Tutto ciò premesso, ritenuto e considerato l'istante, come in epigrafe rappresentato, difeso e domiciliato

RICORRE

All'Ill.mo Tribunale civile, sezione Lavoro, affinché , rigettata ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione, Voglia, previa fissazione dell'udienza per la comparizione delle parti in contraddittorio,

IN VIA CAUTELARE ED IMMEDIATA

- 1) previa fissazione dell'udienza per la comparazione delle parti per la discussione dell'istanza cautelare, con ordinanza ex art 700 c.p.c. , si disponga l'inserimento dell'esponente mancando nelle graduatorie pubblicate dall'U.S.R. Sicilia qualsiasi indicazione di residenza dei docenti in graduatoria né risultando gli estremi per evincerla, autorizzare la notifica ex art 151 c.p.c (derogando dalle formalità previste dall'art 150 c.p.c) mediante pubblicazione del reclamo e del decreto di fissazione udienza nel sito internet U.S.R. Sicilia Ambito Territoriale di Messina e/o MIUR.
- 2) dichiarare illegittimi entrambi il provvedimento di conferimento delle supplenze-incarichi a tempo determinato- emanati dall'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina, con la conseguenziale disapplicazione degli stessi e, per l'effetto del previo riconoscimento del diritto della prof.ssa Rosa Lo Schiavo all'attribuzione di un incarico a tempo determinato dalle GPS di Messina.
- 3) Ordinare al Ministero dell'Istruzione- Ministero dell'Istruzione Università e Ricerca-MIUR-in persona del Ministro p.t, l'immediata assegnazione alla stessa di incarico a tempo determinato su posto comune- classi di concorso ADMM- presso una istituzione scolastica ricompresa nei comuni indicati in domanda, tra quelle disponibili per il primo turno di nomina e a lui spettanti per posizione in graduatoria;
- 4) Accertare l' illegittimità del provvedimenti di conferimento delle supplenze-incarichi a tempo determinato- emanati dall'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina con la conseguenziale disapplicazione degli stessi .

NEL MERITO

- 5) Per l'effetto ordinare all'Ufficio Scolastico regionale per la Sicilia (U.S.R. Sicilia) , Ufficio VIII Ambito Territoriale di Messina ed ove occorra al MIUR di procedere alla correzione delle suddette graduatorie ad esaurimento, inserendo la ricorrente ai rispettivi posti e con i punteggi spettanti .
- 6) Ove necessario a tal fine preventivamente disapplicare gli atti e provvedimenti presupposti (O..M. ,D.M. e decreti di riferimento) e consequenziali (graduatorie provinciali delle supplenze e graduatorie di istituto Provincia di Messina vigenti per il biennio 2022-2024 per le classi della ricorrente)
- 7) In via subordinata, nel caso si accerti che la Dott.ssa Lo Schiavo Rosa sia beneficiaria dell'assegnazione della cattedra, si accerti, quindi, che la stessa abbia subito un danno patrimoniale che ammonta al totale delle spettanze che la stessa avrebbe conseguito dal momento della nomina ad oggi, Conseguenzialmente condannare il ministero al pagamento delle spettanze sopra enunciate, nonché ordinare all'amministrazione resistente il riconoscimento del punteggio conseguito.
- 8) Ordinare alle amministrazioni convenute, ciascuna per quanto di rispettiva competenza, di emanare tutti gli atti e provvedimenti necessari per l'inserimento nelle graduatorie.
- 9) Emettere le eventuali ulteriori statuizioni consequenziali ed opportune
- 10) Con riserva di articolare i mezzi istruttori utili e conducenti
Con vittoria di spese e competenze del presente giudizio, da distrarre , in solido, a beneficio dell'antescritto procuratore antistatario.

Ai fini del pagamento del contributo unificato si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminato e nulla è dovuto, poiché il reddito del ricorrente e quello dei familiari conviventi non è superiore ad € 35.204,04.

Si allegano in copia i seguenti documenti:

1.istanza on line presentata dalla prof Lo Schiavo Rosa in data **25-05-2022.**, finalizzata al trasferimento nelle graduatorie provinciali- GPS -e corrispondenti graduatorie di istituto di II fascia per la Provincia di Messina ;

2. istanza on line presentata dal prof. Villano in data 10 agosto 2022, per l'inserimento nelle graduatorie provinciali -GPS- per la Provincia di Messina - II Fascia- e di istituto di III fascia del personale docente, per il biennio 2022/2023 e 2023/2024.

3. Ordinanza ministeriale n 112/2022;
4. Circolare per le supplenze del 29-07-2022 -Anno scolastico 2022/2023 – Istruzioni e indicazioni operative in materia di supplenze al personale docente, educativo ed A.T.A.;
5. decreto dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina di pubblicazione graduatorie provinciali-GPS- Bollettino Nomine;
6. nota pec del 13-09-2022, con annessa ricevuta di consegna avente ad oggetto reclamo .
7. Posizione in graduatoria- Istanza Polis Online
8. Certificato di Laurea- 24 Cfu
9. Estratto conto previdenziale
10. Incrocio sul Sostegno MM II Fascia
11. Legge 68/99
12. Set. Trib Latina R.g. 2756/2021
13. Carta D'identità e Codice Fiscale
Messina 10 Gennaio 2023

Avv Giuseppa Marabello

Istanza per la determinazione delle modalità della notificazione nei confronti dei controinteressati e litisconsorti (art. 151 c.p.c.)

La sottoscritta avvocato Giuseppa Marabello, considerata la numerosità dei litisconsorti interessati, considerato che ogni candidato ha espresso un ordine di preferenza su tutti gli ambiti territoriali, ampliando la platea dei controinteressati, con conseguente potenziale interesse contrario di ciascuno, ai fini della corretta instaurazione del contraddittorio; considerato ,altresì ,che l'elevato numero dei controinteressati e la difficoltà di provvedere alla notifica del presente ricorso appare pregiudizievole e costoso per il ricorrente, formula espressa

ISTANZA

Affinché la S.V. voglia autorizzare la notificazione con modalità diverse da quelle stabilite dalla Legge , ai sensi dell'art. 151 c.p.c., in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante inserimento in G.U. e pertanto

VOGLIA

Autorizzare la notificazione nei confronti di i docenti iscritti nella II e III fascia delle graduatorie degli Istituti dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina in cui la ricorrente è attualmente iscritta in terza fascia, valide per gli aa.ss. 2023- 2024, i docenti che in virtù dell'inserimento "*pleno iure*" della ricorrente nella I e II fascia delle GPS del a Provincia di Messina, valide per il triennio 2023/2024 e seguenti, che sarebbero scavalcati in graduatoria e nel punteggio del ricorrente, attraverso la pubblicazione sul sito web

istituzionale del MIUR. http://www.istruzione.it/web/ministero/proclami-proclami_/2 ed in particolare mediante l'inserimento dei seguenti dati:

- a) Autorità Giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero 26 di registro del ricorso e data dell'udienza;
- b) nome del ricorrente e indicazione dell'Amministrazione intimata;
- c) sunto dei motivi del ricorso ;
- d) indicazione dei controinteressati genericamente individuati come "i docenti iscritti nella II e III fascia delle graduatorie degli Istituti dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina in cui il ricorrente è attualmente iscritto in terza fascia, valide per gli aa.ss. 2023-2024, i docenti che in virtù dell'inserimento "*pleno iure*" del ricorrente nella I e II fascia delle GPS del a Provincia di Messina, valide per il triennio 2023/2024 e seguenti, che sarebbero scavalcati in graduatoria e nel punteggio del ricorrente;
- e) testo integrale del ricorso e pedissequo decreto di fissazione dell'udienza.

Messina 10 Gennaio 2023

Avv Giuseppa Marabello