

TRIBUNALE DI GENOVA

- SEZ. LAVORO -

Ricorso ex Art 414 e ss cpc

con istanza cautelare ex Art 699 quater e ss cpc

con eventuale istanza di notificazione ex Art 151 cpc

promosso da

la Sig.ra **Maria Rosaria LO BIANCO**, residente in Genova, CF: LBNMRS78D46C352D, difesa dall'Avv. Paolo Languasco (CF: LNGPLA74M24E290Q; fax. N° 010.2465430, PEC: paolo.languasco@ordineavvgenova.it) e dall'Avv. Roberto Faure (CF: FRARRT59E30D969F; fax. N° 010.2465430, PEC: roberto.faure@ordineavvgenova.it) del Foro di Genova, per delega in atti ed elettivamente domiciliata in Genova, Vico Falamonica 1/13. - ricorrente -

Contro:

Ministero dell'Istruzione, in persona del Ministro legale rappresentante pro tempore, sedente in Viale Trastevere, 76 Roma, (c.a.p. 00153), domiciliato presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Genova, Via Brigade Partigiane 2, come per legge – amministrazione convenuta -

ed eventualmente nei confronti di:

Rosalba CAPPIELLO ed eventualmente tutti coloro che sono inseriti nelle graduatorie provinciali per le supplenze (GPS) in posizione inferiore rispetto alla ricorrente, nella classe di concorso A046, valide per gli aa.ss. 2022-2024;

FATTO:

- 1) Dall'AS 2020/2021 il conferimento di supplenze (contratti a tempo determinato) da parte del Ministero dell'Istruzione è gestito principalmente tramite le Graduatorie Provinciali Supplenti (GPS).
- 2) Con Ordinanza n. 60/2020 il Ministero dell'Istruzione ha pubblicato le *“Procedure di istituzione delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'articolo 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”*.
- 3) Tali disposizioni prevedono che i docenti che aspirano ad un contratto a tempo determinato con il Ministero dell'Istruzione propongano domanda di inserimento nelle dette GPS e che il Ministero, in fase di assegnazione di incarichi a tempo determinato, attinga in prima battuta da tali graduatorie.
- 4) L'ambito territoriale della GPS è, come dice anche il nome, la Provincia e quindi responsabili della redazione delle graduatorie e delle nomine sono i vari USP (Uffici Scolastici Provinciali) del Ministero dell'Istruzione.
- 5) Le GPS sono redatte per specifiche materie/classi di concorso/insegnamento identificate da un codice (A020, A021, etc).
- 6) Il docente che aspira ad una supplenza dovrà indicare nella domanda di iscrizione alla GPS un numero massimo di 150 opzioni (specifici istituti scolastici e specifiche tipologie di



contratto a lui gradite) e sarà convocato solo per gli eventuali posti che si rendessero disponibili in relazione alle opzioni da lui indicate.

- 7) Il Ministero, in base ai posti che via via si rendono disponibili nelle diverse classi di concorso, convoca i vari docenti in base al loro posto in graduatoria ed in base alle opzioni dagli stessi indicate nella domanda ed offre loro i posti disponibili ed offre loro la relativa supplenza.
- 8) La procedura è gestita da un programma/algoritmo informatico redatto e gestito dal Ministero.
- 9) Se al momento della convocazione di un docente per una specifica classe di concorso in base al suo posto in graduatoria, non fosse disponibile alcun posto nelle sedi o per le tipologia di contratto indicate dal docente fra le sue opzioni, il Ministero non convocherà quel docente e proseguirà nella graduatoria, offrendo ed assegnando il posto in questione ad un docente collocato in posizione inferiore nella graduatoria relativa a quella specifica classe di concorso, ma che aveva indicato quella scuola fra le opzioni.
- 10) Ove successivamente alla detta convocazione si rendano disponibili altri nuovi posti nella classe di concorso in questione, il Ministero farà una nuova convocazione e, ripercorrendo dall'inizio la graduatoria, dovrà proporre ed assegnare i detti posti al docente con maggior punteggio in quella classe di concorso, che abbia indicato le dette sedi e che non abbia già accettato un'altra supplenza.
- 11) La durata delle GPS è di 2 anni e nel 2022 il Ministero ha quindi predisposto l'aggiornamento delle stesse, regolato con OM 112/2022.
- 12) Il docente che, ricevuta una proposta fra le opzioni da lui indicate, la accetta non potrà successivamente lamentarsi dell'eventuale insorgenza in data successiva di altri posti, fra quelli da lui indicati, a lui maggiormente graditi.
- 13) Il docente che, ricevuta una proposta fra le opzioni da lui indicate, la rifiuta, è considerato rinunciatario e non verrà riconvocato per nuove proposte su quella classe di concorso.
- 14) Per tutte le scuole o tipologie di contratto non indicate nella domanda fra le opzioni possibili, il docente è considerato rinunciatario e quindi, ove il Ministero debba assegnare, anche relativamente alla classe di concorso indicata da un docente nella domanda, delle supplenze in scuole non indicate nella domanda, proseguirà nella graduatoria offrendo le stesse ad altri aspiranti posti anche in posizione inferiore nella graduatoria.
- 15) Ogni anno di supplenza svolto in una specifica classe di concorso/materia conferisce al candidato, oltre che ovviamente il diritto a lavorare ed a percepire la retribuzione per l'anno scolastico in questione, anche 12 punti nella GPS dall'anno scolastico successivo relativa a quella classe di concorso/materia.
- 16) Il programma informatico redatto dal MIUR che gestisce le convocazioni, contrariamente a quanto indicato nelle varie citate norme che regolamentano la materia, ove in sede di convocazioni successive alla 1° siano emerse nuove supplenze in una determinata classe



di concorso/materia, non ha convocato il docente con maggior punteggio nella graduatoria relativa a quella classe di concorso, che avesse indicato tali sedi nelle sue opzioni e che non avesse ancora ricevuto alcuna proposta, ma ha proseguito nella graduatoria dall'ultimo docente che aveva ottenuto una supplenza nella precedente convocazione, assegnando la nuova supplenza al candidato con punteggio immediatamente successivo;

- 17) Il programma ha quindi saltato tutti i docenti, come la ricorrente, collocati in posizione superiore nella GPS, ma che non avevano ancora ricevuto nelle precedenti convocazioni alcuna proposta in quanto, in quelle convocazioni, non vi erano posti disponibili fra le opzioni da loro indicate.

- 18) La ricorrente LO BIANCO ha presentato domanda di iscrizione/aggiornamento alle GPS (Graduatorie Provinciali Supplenti) per la provincia di Genova, nella classe di concorso A046, Scienze giuridiche ed economiche, nella scuola secondaria di 2° grado (Doc.1).

- 19) La ricorrente LO BIANCO ha indicato nella domanda quali opzioni, fra gli altri, anche i seguenti istituti/tipologie di contratto (Doc.1):

- 34° scelta, una supplenza annuale, full time, presso la scuola superiore Majorana-Giorgi, cod GEIS018003

- 20) La ricorrente LO BIANCO è stata inserita nella 2° fascia delle GPS relative alle classi di concorso:

1. A046, Scienze giuridiche ed economiche, nella scuola secondaria di 2° grado, in posizione 179° con 42 punti (Doc.2);

- 21) In relazione anche alla classe di concorso de quo il Ministero ha pubblicato i seguenti elenchi delle varie convocazioni / turni di nomina:

- 1° convocazione, in data 31.8.2022 (Doc.3)
- 2° convocazione, in data 16.9.2022 (Doc.4)
- 3° convocazione, in data 28.9.2022 (Doc.5)
- 4° convocazione, in data 10.10.2022 (Doc.6)
- 5° convocazione, in data 21.10.2022 (Doc.7)
- 6° convocazione, in data 26.10.2022 (Doc.8)
- 7° convocazione, in data 2.11.2022 (Doc.9)
- 8° convocazione, in data 11.11.2022 (Doc.10)
- 9° convocazione, in data 18.11.2022 (Doc.11)
- 10° convocazione, in data 18.11.2022 (Doc.12)
- 11° convocazione, in data 24.11.2022 (Doc.13)
- 12° convocazione, in data 24.11.2022 (Doc.14)

- 22) Da tali elenchi emerge come il Ministero, in relazione alle classi di concorso de quo, non abbia convocato la ricorrente ed abbia offerto e conferito supplenze relative a sedi e tipologie INDICATE dalla ricorrente nella sua domanda (Doc.1), a candidati posti in



posizione INFERIORE alla ricorrente nella graduatoria de quo. Infatti, fra l'altro:

1. Ha assegnato, in sede di 8° convocazione/chiamata (Doc.10), al docente Umberto De Magistris (collocato nella GPS A046, in posizione inferiore alla ricorrente, posizione 190°, con 39 punti) un posto di supplenza sino al termine delle attività didattiche, full time, presso la scuola superiore Majorana-Giorgi, cod GEIS018003, che rappresentava la 34° scelta della ricorrente (Doc.1).

Il docente DE MAGISTRIS ha rinunciato alla detta assegnazione e la supplenza de quo è stata assegnata, in sede di 9° convocazione/chiamata (Doc.11), dalla docente Rosalba CAPPIELLO (collocata nella GPS de quo in posizione inferiore alla ricorrente, posizione 210°, con punti 36).

23) La ricorrente ad oggi ha ricevuto dal Ministero, da graduatori di istituto e non da GPS, solo una supplenza breve scadente al 22.12.22.

- 24) Come emerge anche alle opzioni/scelte indicate dalla ricorrente nella sua domanda di inserimento in GPS (Doc.1), la classe di concorso de quo, A046 Scienze giuridiche ed economiche nella scuola secondaria di 2° grado, costituisce quella per la quale ha studiato, nella quale si è laureata e nella quale intende svolgere la propria attività di insegnamento, dapprima come precaria ed appena possibile come docente di ruolo.

- 25) Il mancato ottenimento della supplenza annuale spettante comporta per la ricorrente un gravissimo danno rappresentato, fra l'altro:

1. dalla perdita della possibilità di partecipare alle fasi di programmazione della didattica, di impostazione dell'insegnamento delle varie discipline in relazione alla composizione della classe, di conoscenza degli studenti e dei colleghi, etc. che avvengono all'inizio dell'anno scolastico.
2. con il proseguire dell'anno scolastico, dalla perdita della possibilità di insegnare in base alla programmazione da lei effettuata, nella materia frutto di un percorso di studi durato anni sul quale l'esponente ha investito le sue aspettative di vita ed il suo impegno; dalla perdita dell'aggiornamento professionale, del rapporto con i colleghi e gli studenti, etc. nella detta scuola e materia.
3. dalla perdita della possibilità di lavorare nonché di percepire il relativo reddito;
4. dal mancato computo, dal'AS successivo, dei suddetti 12 punti, con inevitabile retrocessione della stessa in graduatoria e conseguente perdita di chances per le chiamate degli anni scolastici futuri.

- 26) La ricorrente ha due figli minori, di 11 e 8 anni, che deve mantenere.

- 27) La ricorrente ha esaurito la NASPI.

- 28) Tentativi stragiudiziali di comporre la vertenza non hanno sortito effetto (Doc.15)

DIRITTO:

La ricorrente non contesta la graduatoria de quo, né il punteggio o la posizione attribuitile nella stessa; contesta invece il fatto che, nella successiva fase di assegnazione delle supplenze il



Ministero non abbia seguito l'ordine della GPS, ma abbia attribuito supplenze spettanti a lei a persone inserite nella GPS in posizione inferiore.

Le norme che regolamentano la materia sono state riassunte dalla recente Giurisprudenza sul punto.

Afferma sul punto l'**Ordinanza 13.497/2021 del Tribunale di Latina**: *“Con riferimento alle modalità di conferimento delle supplenze annuali e sino al termine delle attività didattiche, l'art. 12 dell'O.M. 60/20, recita che “8. L'accettazione da parte degli aspiranti a supplenza della rispettiva proposta rende le operazioni di conferimento di supplenza non soggette a rifacimento. Le disponibilità successive che si determinano, anche per effetto di rinuncia, sono oggetto di ulteriori fasi di attribuzione di supplenze nei riguardi degli aspiranti che precedentemente non sono stati destinatari di proposte di assunzione”.*

Nel medesimo senso la Circolare n. 25089 del 06.08.2021 che fornisce “Istruzioni e indicazioni operative in materia di supplenze al personale docente, educativo ed A.T.A” per l'a.s. 2021/22 ha chiarito che (pag. 2) “La mancata assegnazione dell'incarico per le classi di concorso o tipologie di posto e per le sedi richieste consente la partecipazione alle successive procedure di conferimento delle nomine a tempo determinato di cui all'articolo 2, comma 4, lettere a) e b) dell'O.M. 60/2020, alle quali si applicano le disposizioni degli articoli 4 e 5 del DM 30.7.2021, n. 242”.

Analogamente, il D.M. n. 242 del 30.07.2021 che, in attuazione dell'art. 59, commi da 4 a 9, del D.L. 73/2021, disciplina la procedura straordinaria di immissione in ruolo per l'a.s. 2021/22 con chiamata da GPS, al comma 9 dell'art. 4, rubricato “Modalità di attribuzione del contratto a tempo determinato”, testualmente dispone che “9. La mancata assegnazione dell'incarico per le classi di concorso o tipologie di posto e per le sedi richieste consente la partecipazione alle successive procedure di conferimento delle nomine a tempo determinato di cui all'articolo 2, comma 4, lettere a) e b) dell'Ordinanza ministeriale, per le quali si applicano gli articoli 4 e 5 del presente decreto in quanto compatibili”.

Dunque, appare evidente come la normativa sopra richiamata preveda espressamente che nell'ipotesi in cui vi siano disponibilità successive, l'aspirante non precedentemente destinatario di supplenza per mancanza di sedi, debba essere individuato quale beneficiario di incarico con riferimento alle sedi espresse nella domanda informatizzata di supplenza.

Solo in caso di rinuncia l'aspirante non ha diritto a ricevere più alcuna proposta di assunzione per le disponibilità sopravvenute.

La rinuncia è espressamente disciplinata dalla citata Circolare 25089/21 secondo cui “La mancata presentazione dell'istanza comporta la rinuncia alla partecipazione alla procedura. La mancata indicazione di talune sedi è altresì intesa quale rinuncia per le sedi non espresse e la rinuncia all'incarico preclude il rifacimento delle operazioni anche per altra classe di concorso o tipologia di posto”.

Pertanto, nell'ipotesi in cui non vengano espresse tutte le sedi della provincia, la rinuncia si configura solo con riguardo alle sedi non espresse e, il criterio che deve informare le procedure di individuazione del docente supplenze, deve essere quello meritocratico del punteggio.”

Anche l'OM 112/2022, che disciplina il rinnovo delle GPS per gli anni 22/23/24 recita (Art 12, comma 4) in relazione alle opzioni, che il docente: *“La mancata presentazione dell'istanza di cui al presente articolo costituisce rinuncia al conferimento degli incarichi a tempo determinato di cui all'articolo 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 dalle graduatorie per le quali sia risultato in turno di nomina per l'anno scolastico di riferimento.”



Contrariamente alla prassi adottata dal Ministero e dal suo algoritmo, anche l'OM 112/22 espressamente prevede quindi che il lavoratore sarà considerato rinunciatario per le sedi/classi di concorso e tipologie di posto per cui **NON** abbia espresso la preferenza. Anche il paragrafo successivo della detta OM non può che essere letto in riferimento alle sole ipotesi per cui nel turno di nomina vengano offerte ed assegnate supplenze relativamente a posti per cui la ricorrente NON abbia espresso preferenze e quindi disciplini la situazione in cui, nel detto turno di nomina NON vi siano le sedi/tipologie di contratto indicate dal lavoratore e quindi il Ministero possa/debba offrire supplenze nella classe di concorso de quo a candidati posti in posizione inferiore in GPS e con punteggio inferiore.

Ben altra cosa è sostenere che, in caso di successive, convocazioni per la medesima classe di concorso, relative a sedi/tipologie contrattuali per cui il lavoratore ABBIA espresso preferenza, il lavoratore in questione debba comunque essere considerato rinunciatario ed i posti assegnati a candidati posti in posizione inferiore in GPS e con punteggio inferiore. Tale denegata interpretazione pare contraria alla legge, a tutte le norme che regolano la materia ed ai principi meritocratici che discendono da esse.

Infatti la ricorrente è stata considerata rinunciataria rispetto ad una delle opzioni CHE AVEVA espresso ed avrebbe rinunciato ad una offerta mai ricevuta.

La portata del detto Art 12, comma 4 è stata ben ricostruita anche le **recenti Ordinanze di questo Tribunale**, si veda a titolo esemplificativo: *“In base al quarto comma dell’art. 12 menzionato, l’aspirante può essere considerato rinunciatario solo per sedi, classi di concorso e tipologie di posto per le quali non abbia espresso la preferenza. Di conseguenza, il Ministero potrà assegnarle ad altri docenti collocati in GPS in posizione inferiore soltanto se nel turno di nomina non vi sono sedi, tipologie di contratto indicate dall’aspirante; nel caso di convocazioni successive relative alla medesima classe di concorso e a posti e tipologie di contratto per le quali questi abbia espresso preferenza, egli non può essere considerato rinunciatario e deve essergli quindi offerta la supplenza.”* (V. Ordinanza del 24.11.2022, Giudice Dr. Basilico, resa nel procedimento RG 3349/22).

Il successivo comma 10 dell'Art 12 riprende e conferma nel suo incipit quanto sopra, ovvero che non potrà partecipare a nuove fasi di convocazione solo chi ha accettato un altro incarico offerto o chi ne ha rifiutato uno.

Afferma infatti il comma 10:

- “L’assegnazione dell’incarico rende le operazioni... non più soggette a rifacimento”
- “La rinuncia all’incarico preclude, altresì, il rifacimento delle operazioni...”

Anche il comma 5 dell'Art 12 pare confermare quanto sopra, ove recita: *“Gli uffici scolastici territorialmente competenti, a seguito delle istanze presentate con le previste modalità informatiche, assegnano gli aspiranti alle singole istituzioni scolastiche attraverso una procedura automatizzata nell’ordine delle classi di concorso o tipologia di posto indicato e delle preferenze espresse sulla base della posizione occupata in graduatoria. L’assegnazione dell’incarico sulla base delle preferenze espresse nella domanda comporta l’accettazione della stessa. Degli esiti dell’individuazione viene data pubblicazione da parte degli uffici all’albo on line.”*

Il comma 11 della detta OM 112/22 esclude poi dalle nuove convocazioni gli aspiranti *“che abbiano rinunciato all’assegnazione”*, non gli aspiranti che non abbiano ottenuto alcuna proposta di



assegnazione.

Ove le nuove convocazioni fossero rivolte solo agli aspiranti posti in posizione successiva all'ultimo che ha ottenuto una supplenza, non vi sarebbe ragione di precisare che l'aspirante che non abbia una supplenza in conseguenza della sua rinuncia all'assegnazione non potrà partecipare a nuove convocazioni. Il fatto che il Ministero specifichi al detto comma 11 l'esclusione dei rinunciatari dalle successive convocazioni pare confermare che non tutti i candidati posti in GPS in posizione superiore all'ultimo candidato che ha ottenuto una supplenza sono da escludere, ma solo appunto i rinunciatari.

Infine anche il comma 12, in deroga al principio per cui l'assegnazione di una supplenza preclude la partecipazione a successive fasi, consente la partecipazione alle convocazioni successive per chi ha ottenuto solo uno spezzone orario. Parrebbe illogico e contraddittorio consentire la partecipazione a successive convocazioni a chi ha ottenuto una supplenza a lui poco desiderata (come uno spezzone orario) e non consentirla a chi non ha ottenuto alcuna proposta di supplenza. Pare quindi, dalla piana lettura dell'OM de quo ed anche dall'interpretazione della stessa data dal Ministero nel reclamo al collegio, che non possa partecipare a nuove fasi di assegnazione solo chi è considerato rinunciatario.

La ricorrente non potrà essere considerata rinunciataria, non avendo mai ricevuto dal Ministero alcuna offerta di supplenza.

La rinuncia è anche disciplinata dalla Circolare MIUR 25089/21 secondo cui *“La mancata presentazione dell'istanza comporta la rinuncia alla partecipazione alla procedura. La mancata indicazione di talune sedi è altresì intesa quale rinuncia per le sedi non espresse e la rinuncia all'incarico preclude il rifacimento delle operazioni anche per altra classe di concorso o tipologia di posto”*.

Pertanto, nell'ipotesi in cui non vengano espresse tutte le sedi della provincia, la rinuncia si configura solo con riguardo alle sedi non espresse e, il criterio che deve informare le procedure di individuazione del docente supplenze, deve essere quello meritocratico del punteggio.

La seconda parte del comma 10 dell'Art 12 della detta OM 112/22 afferma che: *“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”*.

Tale disposizione andrà applicata in riferimento ai soli docenti effettivamente trattati dalla procedura e quindi che abbiano effettivamente ricevuto una offerta e che non potranno partecipare alle nuove fasi in quanto: o hanno già ottenuto una supplenza, o la hanno rifiutata.

La ricorrente non è stata trattata dalla procedura e di ciò si lamenta ed avrà quindi diritto a partecipare alle successive convocazioni e ad ottenere una proposta in base alla sua posizione in GPS.

In subordine a quanto sopra, dalla lettura complessiva dell'Art 12 e quindi dalla interpretazione della sopra riportata parte del comma 10 in relazione a quanto disposto dai commi 4, 10 (incipit), 11 e 12, ove la norma afferma che nelle successive convocazioni bisogna partire dal “ultimo dei



candidati trattato dalla procedura”, andrà letta nel senso che occorre partire “dal 1° dei non trattati dalla procedura”.

In base a quanto descritto la 1° dei non trattati è appunto la ricorrente che è stata saltata in sede di 7° convocazione perché non vi erano disponibilità nelle scuole da lei indicate.

Tali interpretazioni paiono le uniche conformi alla medesima OM 112/22 che esclude dalle nuove convocazioni i soli rinunciatari e, come detto, lungi dal definire rinunciatari i candidati che non ricevessero alcuna proposta in sede di precedenti convocazioni, afferma al contrario che il candidato “sarà considerato rinunciatario con riferimento alle sedi e alle classi di concorso/tipologie di posto per cui non abbia espresso preferenza”

Nella denegata e non creduta ipotesi in cui il Giudice ritenesse che la suddetta parte del comma 10 dell'Art 12 del DM 121/22, stravolgendo i principi che da sempre regolamentano le assunzioni a TD nella scuola e tutti i concorsi pubblici più in generale, disponga invece l'esclusione del candidato che non abbia ricevuto alcuna proposta, per la semplice casualità che in sede di 1° convocazione non vi fossero disponibilità nelle scuole da lui indicate e che invece tali disponibilità emergessero in sede di successive convocazioni, ciò parrebbe contrario a tutte le leggi che regolamentano l'assunzione nella PA, ai principi costituzionali che ne costituiscono i cardini ed alla stessa logica in quanto comporterebbe che, per motivi assolutamente aleatori, aspiranti posti in posizione inferiore in graduatoria siano preferiti rispetto ad aspiranti posti in posizione superiore e quindi **il comma in questione dell'OM 112/22 andrà disapplicato dal Giudice** in quanto in contrasto con la legge, la Costituzione, le norme comunitarie ed i trattati internazionali.

Trattandosi di atto proveniente dal Ministro (“Ordinanza Ministeriale”), può avere al più natura di Regolamento -se non di provvedimento interno all'amministrazione per la redazione delle graduatorie-, fonte secondaria e inferiore nella gerarchia delle fonti rispetto alla Legge, alla Costituzione, ai Trattati (che nel 1865 non esistevano).

Ciò è peraltro stabilito dal notissimo art. 5 della Legge 2248 del 1865, All. E, che stabilisce <<... *le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi alle leggi*>>

E' infatti principio generale del nostro ordinamento, in particolar modo per le assunzioni nella PA, l'assunzione tramite concorso e quindi tramite graduatorie di merito ove chi è collocato in posizione superiore nella graduatoria ha diritto di scelta fra i posti disponibili rispetto a chi è collocato in posizione inferiore.

L'interpretazione del comma 10 dell'Art 12 del OM 112/22 data dal Ministero comporterebbe invece al contrario, come dedotto, che per una mera questione aleatoria e senza alcuna motivazione logica, delle supplenze indicate da vari candidati fra le loro preferenze siano attribuite/offerte a candidati posti in posizione inferiore, saltando i candidati posti in posizione superiore.

A titolo esemplificativo, fra le moltissime disposizioni che affermano, anche nella scuola, il principio del merito nella scelta dei posti disponibili in base alla posizione in graduatoria, si veda la L.



124/99 (Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico, che aggiorna il TU scuola) che prevede:

- all'Art 1, comma 2, che modifica l'Art. 400 TU scuola: *“I vincitori del concorso scelgono, nell'ordine in cui sono inseriti nella graduatoria, il posto di ruolo fra quelli disponibili nella regione”.*
- l'Art 1, comma 6, che modifica l'Art. 401 TU scuola istituisce la GAE stabilendo che le graduatorie dei concorsi passati sono trasformate in GAE. Anche le GAE quindi seguono da sempre, come sappiamo, il medesimo principio di cui all'art 400: i docenti scelgono la supplenza nell'ordine in cui sono inseriti in graduatoria;
- l'Art. 4, comma 6, istituisce anche le GPS, che soggiacciono ai medesimi principi suddetti: *“Per il conferimento delle supplenze annuali e delle supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche si utilizzano le graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico, come sostituito dal comma 6 dell'articolo 1 della presente legge, e, in subordine, a decorrere dall'anno scolastico 2020/2021, si utilizzano le graduatorie provinciali per le supplenze di cui al comma 6-bis.”*
- l'Art 4, comma 8, stabilisce espressamente anche per il conferimento di supplenze a TD il medesimo principio: *“Coloro i quali sono inseriti nelle graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico, come sostituito dal comma 6 dell'articolo 1 della presente legge, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 40, comma 2, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, hanno diritto, nell'ordine, alla precedenza assoluta nel conferimento delle supplenze temporanee nelle istituzioni scolastiche in cui hanno presentato le relative domande.”*

Pare quindi che l'interpretazione data dal Ministero del OM 112/2022 si ponga in contrasto con la L. 124/99, con il TU scuola D.Lgs. 273/94 e con tutte le altre norme di legge che per la PA stabiliscono il principio concorsuale e quindi il diritto di chi è posizionato nelle rispettive graduatorie in posizione superiore a scegliere il posto fra quelli disponibili prima di chi è in posizione inferiore.

Anche la **Costituzione, Art 96 e 97**, prevede per le assunzioni nella PA l'obbligo di concorso e quindi il suddetto principio di merito.

Inoltre l'Art 96 prevede una riserva di legge sull'organizzazione degli uffici e quindi anche dei concorsi e quindi tale principio non potrebbe in ogni caso essere modificato da una Ordinanza Ministeriale.

Anche varie fonti comunitarie ed internazionali affermano il medesimo principio.

Il principio di non discriminazione di cui alla **Direttiva 70/99** impone infatti di applicare anche ai precari quanto previsto dall'Art 400 TU scuola, ovvero il diritto di scelta del posto fra quelli disponibili in base alla posizione in graduatoria; tale disposizione pare comunque affermata, come detto, dall'Art 401 del TU nella sua versione attuale.

Considerare rinunciario chi non avesse ricevuto alcuna offerta di supplenza comporterebbe inoltre ingiustificabili discriminazioni e storture, soprattutto nelle provincie più grosse.

Nella provincia di Genova esistono infatti ben più di 150 scuole. Si pensi poi a provincie come quella di Milano o Roma.

Anche il candidato che inserisse quindi tutte le opzioni possibili, ove in sede di 1° convocazione le



disponibilità riguardassero solo altri istituti, sarebbe considerato rinunciatario e quindi escluso ed in sede di successive convocazioni le supplenze (anche quelle relative alle 150 scuole da lui indicate) verrebbero assegnate a candidati posti in posizione inferiore in graduatoria.

Ciò imporrebbe al docente (anche ove fosse posto fra le posizioni apicali della GPS) che ben sa, per avervi lavorato negli scorsi anni, della presenza di cattedre scoperte nella sua città o in quelle limitrofe, di indicare necessariamente ed in maniera generica "tutte le scuole della provincia" onde evitare la sua esclusione, pur sapendo benissimo che le cattedre scoperte nella sua città verranno assegnate in sede di successive convocazioni.

Si rammenta che, dato che le supplenze si ripetono di anno in anno, spesso i docenti sanno benissimo in quali istituti esistono cattedre vacanti nelle varie materie (anche per avervi lavorato negli anni precedenti) ed indicano quelle scuole. Tale scelta comporta il legittimo rischio che le stesse siano scelte da persone poste in posizione superiore in GPS, ma non che siano attribuite a chi è posto in posizione inferiore.

Quanto sopra, come detto, è conseguenza del principio generale di premio del merito insito in ogni concorso pubblico e non di capricci dei candidati.

Ed ancora comporterebbe (e sta concretamente comportando) che per materie delicate ed importanti come il sostegno vi siano docenti "abilitati" (che hanno conseguito i relativi titoli abilitanti e quindi sono collocati ai vertici della rispettiva GPS) che non hanno ricevuto alcuna proposta di supplenza e non stanno lavorando, mentre il Ministero ha conferito invece supplenze annuali full time e molti docenti non abilitati (posti in posizione di molto inferiore in GPS), con grave danno anche per gli studenti.

Come altri Tribunali, anche questa **sezione lavoro del Tribunale di Genova, con varie Ordinanze** (Doc.16) 9si è recentissimamente espressa sulla questione accogliendo le domande proposte in via d'urgenza da vari ricorrenti lavoratori, sostenendo che i candidati posti nelle condizioni della ricorrente non possono essere considerati rinunciatari e condannando il Ministero ad assegnare agli stessi le supplenze alle quali avrebbero avuto diritto in base al loro posto in graduatoria.

Si veda Tribunale di Genova, sezione lavoro, **Ordinanza del 7.11.2022**, Giudice Dr. Barengghi, nel ricorso RG 2881/2022 *"Il fumus deve quindi ritenersi sussistente in considerazione dell'esistenza del diritto del ricorrente ad essere assegnatario di supplenza in applicazione della GPS per la provincia di Genova nella quale ha avuto utile collocazione.*

Le allegazioni che il ricorso offre, sorrette da efficace prova documentale, consentono di ravvisare nella situazione soggettiva fatta valere l'esistenza del periculum in mora rappresentato dall'impossibilità per il Conti di prestare attività di docenza per la classe di concorso A047 affine al suo diploma di laurea per il tempo necessario per l'avveramento della pronuncia di merito nonchè dal concreto rischio di aggravamento del danno di natura non patrimoniale che consegue alla perdita della feconda relazione con il mondo degli studenti;

risulta quindi corretto presumere che il ricorrente, verosimilmente, nelle more di un procedimento ordinario non otterrebbe alcuna supplenza per larga parte dell'anno scolastico 2022/2023.*

Tribunale di Genova, sezione lavoro, **Ordinanza del 15.11.2022**, Giudice Dr.ssa Bossi, resa nel



procedimento RG 3022/2022 afferma: *“Dalla piana lettura del comma 4 dell’Ordinanza, anche alla luce dei principi di meritocraticità e di buona amministrazione che devono informare l’azione amministrativa anche e soprattutto nel settore in esame, si desume che il docente può essere considerato rinunciatario solo per sedi, classi di concorso e tipologie di posto per le quali non ha espresso la preferenza e conseguentemente solo se nel turno di nomina non vi sono sedi, tipologie di contratto indicate dal lavoratore, il Ministero potrà assegnarle ad altri docenti collocati in GPS in posizione inferiore; in caso di successive convocazioni per la medesima classe di concorso relative a posti e tipologie di contratto per le quali il lavoratore abbia espresso preferenza, al lavoratore stesso deve essere offerta la supplenza e non può essere considerato rinunciatario.*

...

Tale anomalia -di evidenza documentale- nell’attribuzione di posti opzionati dalla ricorrente, posta al 15° posto nella graduatoria, a docenti inseriti nella graduatoria in posizioni anche di molto inferiore, nella totale assenza di significativi elementi di giudizio, stante la contumacia del Ministero non trova alcuna plausibile spiegazione se non quella evidenziata dalla ricorrente, ossia di un errore di gestione delle convocazioni del sistema informatico utilizzato dal Ministero che, in caso di sopravvenuta disponibilità di posti nelle convocazioni successive alla prima, ha proceduto ripartendo, nella graduatoria relativa a quella classe di concorso, ogni volta dall’ultimo docente assegnatario di supplenza, anziché ripartire da capo dal candidato con maggior punteggio che in relazione alla stessa preferenza espressa non aveva ricevuto alcuna proposta e quindi, certamente, non è da considerarsi rinunciatario).”

Tribunale di Genova, sezione lavoro, **Ordinanza del 23.11.2022**, Giudice Dr.ssa Scotto, resa nel procedimento RG 2979/22: *“L’interpretazione dell’art. 12 dell’ordinanza ministeriale n. 112 del 6 maggio 2022 accolta dal Ministero non sembra peraltro condivisibile.... L’art. 12 è chiaro nel prevedere che la mancata indicazione di talune sedi/classi di concorso/tipologie di posto costituisca rinuncia, (soltanto) “limitatamente alle preferenze non espresse” e che l’aspirante alla supplenza che non ottenga l’assegnazione di una supplenza in relazione alle preferenze espresse venga considerato rinunciatario (soltanto) “con riferimento alle sedi e alle classi di concorso/tipologie di posto per cui non abbia espresso preferenza”.*

Alla luce di tali precisazioni – ed in ogni caso in base ad una lettura dell’ordinanza ministeriale ispirata ai già richiamati principi di efficienza, buon andamento ed imparzialità della P.A., eventualmente previa disapplicazione delle contrarie disposizioni dell’ordinanza - la successiva previsione della mancata assegnazione della supplenza dalle graduatorie per le quali il docente sia risultato in turno di nomina deve intendersi limitata a ciascun turno di nomina e non anche agli eventuali successivi turni di nomina, anche per disponibilità sopraggiunte.

Il Ministero ha dunque certamente proceduto correttamente nell’assegnare a docenti in posizione in graduatoria inferiore rispetto a quella della ricorrente sedi che la ricorrente non aveva indicato tra le sue preferenze (essendo pacifico che, nel primo turno di nomina, giunti alla posizione in graduatoria della ricorrente, non risultasse disponibile alcuna tra le opzioni indicate dalla stessa).

Essendosi tuttavia rese disponibili, nei turni successivi, sedi ricomprese tra le preferenze manifestate dalla ricorrente, non vacanti nel primo turno, il Ministero avrebbe dovuto attribuite tali supplenze agli aspiranti collocati più in alto in graduatoria, che nei turni precedenti non erano risultati destinatari di proposte di assunzione, e quindi nella specie alla ricorrente.

La situazione della ricorrente, che nei turni precedenti non ha ricevuto alcuna proposta di supplenza, per il fatto che non erano disponibili sedi da lei indicate nella domanda, non può ritenersi equiparabile ad un rifiuto alla assegnazione con conseguente preclusione alla partecipazione ai turni di nomina successivi.

Una diversa applicazione dell’ordinanza ministeriale comporterebbe una violazione del principio meritocratico, nonché dei richiamati principi di efficienza, buon andamento ed imparzialità della P.A.”

Tribunale di Genova, sezione lavoro, **Ordinanza del 24.11.2022**, Giudice Dr. Basilico, resa nel procedimento RG 3349/22: *“Il quinto comma (del DM 112/22, NDR) contiene la chiara prescrizione di assegnare gli incarichi sulla base “della posizione occupata in graduatoria”. E’ una disposizione rispondente a un criterio di comune*



razionalità: l'esistenza della graduatoria implica un ordine di preferenza da cui l'Amministrazione è vincolata, salvo che non vi siano criteri derogatori. Il rispetto della graduatoria è del resto armonico con le norme dell'art. 97, secondo e quarto comma, Cost. che collegano la regola del concorso per l'accesso nella p.a. ai principi di buon andamento, efficienza e imparzialità [cfr. Cass., sez. lav., 25986/2020].

In difetto di controdeduzioni da parte dei convenuti, non si vede quindi la ragione per cui alla ricorrente sia stata preferita un'aspirante con posizione e punteggio deteriori.

Nell'argomentare a sostegno della propria tesi la difesa attrice ha ipotizzato – per confutare comunque tale impostazione – che l'Amministrazione abbia ravvisato una rinuncia da parte della ricorrente. In base al quarto comma dell'art. 12 menzionato, l'aspirante può essere considerato rinunciatario solo per sedi, classi di concorso e tipologie di posto per le quali non abbia espresso la preferenza. Di conseguenza, il Ministero potrà assegnarle ad altri docenti collocati in GPS in posizione inferiore soltanto se nel turno di nomina non vi sono sedi, tipologie di contratto indicate dall'aspirante; nel caso di convocazioni successive relative alla medesima classe di concorso e a posti e tipologie di contratto per le quali questi abbia espresso preferenza, egli non può essere considerato rinunciatario e deve essergli quindi offerta la supplenza.

Il testo dell'ultimo periodo, concernente la mancata assegnazione della supplenza nelle graduatorie per le quali il concorrente “sia risultato in turno di nomina”, non può che essere interpretato in coordinamento con le disposizioni precedenti dello stesso quarto comma dell'art. 12: pertanto l'espresso va intesa limitata al singolo turno di nomina, esaurito il quale permane il diritto del concorrente medesimo a essere riconvocato anche per posti nel frattempo resisi disponibili.

Non è configurabile dunque una rinuncia da parte della ricorrente, che aveva diritto a ricevere la proposta di supplenza prima della convenuta Obino e di ogni altro aspirante che si trovasse in posizione e con punteggio inferiori ai suoi. La scelta del Ministero di preferire quest'ultima è quindi illegittima.

Va dunque accolta la domanda avanzata in via principale nel ricorso in considerazione del fatto che la lesione del suo diritto a prestare attività per un intero anno scolastico non può trovare una riparazione per equivalente in ragione del fatto che tale lesione investe anche le sfere professionale e personale.”

Tribunale di Genova, sezione lavoro, **Ordinanza del 30.11.2022**, Giudice Dr.ssa Golinelli, resa nel procedimento RG 3203/22: “Appare chiaro dalla sua sola lettura che il suddetto articolo, preveda che la mancata indicazione di talune sedi/classi di concorso/tipologie di posto costituisca rinuncia, soltanto “limitatamente alle preferenze non espresse” e che l'aspirante alla supplenza che non ottenga l'assegnazione di una supplenza in relazione alle preferenze espresse venga considerato rinunciatario soltanto “con riferimento alle sedi e alle classi di concorso/tipologie di posto per cui non abbia espresso preferenza”.

Ancora, è chiaro che, solo se nel turno di nomina non vi siano sedi e tipologie di contratto corrispondenti a quelle indicate dal docente, il MINISTERO può assegnarle ad altri docenti collocati in posizione inferiore nella graduatoria.

Alla luce di tali precisazioni – ed in ogni caso in base ad una lettura dell'ordinanza ministeriale ispirata ai già richiamati principi di efficienza, buon andamento ed imparzialità della Pubblica Amministrazione - la successiva previsione della mancata assegnazione della supplenza dalle graduatorie per le quali il docente sia risultato in turno di nomina, non può che intendersi limitata a ciascun turno di nomina e non anche a quelli eventualmente successivi che dovessero divenire necessari anche per disponibilità sopraggiunte.

Nel caso in cui nei turni di nomina successivi per la medesima classe di concorso relativa a posti e tipi di contratto per i quali, nelle convocazioni precedenti, il docente abbia indicato la propria preferenza, tale posto dovrà essere offerto al docente collocato più in alto in graduatoria”

Anche il **Tribunale di Frosinone**, con recente Ordinanza del 6.5.2022 afferma sul punto che:

“Come già ritenuto dal Tribunale di Frosinone, in composizione collegiale (Ordinanza del 27.4.2022), dal quadro normativo sopra delineato, è quindi possibile distinguere tre diverse ipotesi di rinuncia:

a) la rinuncia alla procedura che consegue alla mancata presentazione dell'istanza da parte del docente. In questo caso,



il docente iscritto alle GPS istituite con la O.M. 60/2020, omette di proporre l'ulteriore istanza telematica di cui al comma 1 dell'art. 4 del D.M. 242/2021, e viene qualificato 'rinunciatario' rispetto all'intera procedura straordinaria di reclutamento per l'A.S. 2021/2022;

b) la rinuncia all'incarico, disciplinato dal terzo periodo del medesimo comma ottavo cit. che disciplina in particolare l'ipotesi del docente iscritto nelle GPS il quale, ricevuta tramite il sistema informatico una proposta di contratto a tempo determinato per una delle sedi preferenziali indicate in domanda, 'ci ripensa' e decide di non assumere l'incarico assegnatogli dall'algoritmo. In questa ipotesi il docente rinunciatario dell'incarico assegnato viene escluso dalle successive operazioni di reclutamento da GPS anche per altra classe di concorso o tipologia di posto. Il quarto periodo del comma 8 cit. tuttavia prevede una espressa clausola di salvezza nel caso in cui la rinuncia all'incarico perviene entro un termine previsto dall'Ufficio territorialmente competente. In questa ultima ipotesi il docente rinunciatario potrà comunque partecipare ai successivi turni di nomina;

c) la rinuncia alla sede, disciplinato dal secondo periodo del comma 8 cit., che riguarda l'ipotesi in cui il docente iscritto nelle GPS, come nel caso di specie, ha presentato l'istanza telematica ex art. 4, comma 1, D.M. 242/2021 ma si è reso disponibile ad assumere l'incarico solo in alcune delle sedi rientranti nel perimetro geografico dell'USP competente e non in altre. L'art. 4, comma 8 cit. prevede in questi casi che "La mancata indicazione di talune sedi è intesa quale rinuncia per le sedi non espresse."

Si tratta quindi di accertare le conseguenze che derivano da una siffatta rinuncia ab origine del docente ad alcune delle sedi, nell'ipotesi in cui al turno di nomina tra le sedi disponibili non vi sono quelle indicate dal docente tra le preferenze.

Il Ministero, come detto, ha qualificato la ricorrente quale 'rinunciataria all'incarico' con conseguente applicazione della sanzione estromissiva prevista dall'art. 14 dell'Ordinanza Ministeriale n. 60/2020, a tenore del quale "la rinuncia ad una proposta di assunzione o l'assenza alla convocazione comportano la perdita della possibilità di conseguire supplenze sulla base delle GAE e GPS per il medesimo insegnamento" in attuazione della circolare dell'USR Lazio n. 44197 dell'1.11.2021. Orbene, ritiene il Tribunale che l'assunto del Ministero non sia condivisibile poiché finisce di fatto per disapplicare il comma 8 cit., e confonde le due distinte figure ivi disciplinate della rinuncia all'incarico e della rinuncia alla sede, applicando le conseguenze espressamente prescritte solo per l'ipotesi della rinuncia all'incarico alla diversa ipotesi della rinuncia alla sede.

Infatti, sulla base di una interpretazione letterale della previsione contenuta nell'art. 4, comma 8 cit. si ricava invero che la mancata indicazione nella domanda di partecipazione di determinate sedi comporta esclusivamente l'impossibilità per l'aspirante di concorrere per tali sedi non espresse.

Ritiene il Collegio che a tale ultima espressione non può che attribuirsi il significato che la mancata indicazione di sedi nella domanda di partecipazione determina solo l'esclusione del candidato dalla partecipazione alla procedura per quelle sedi non indicate tra le sue preferenze.

Al contrario, l'esclusione dall'intera di procedura di conferimento degli incarichi è prevista soltanto per il caso di "mancata presentazione dell'istanza" o nel caso di "rinuncia all'incarico".

Il Giudicante ritiene pertanto che la mancata indicazione di sedi preferite impedisce al docente di concorrere per le sedi non espresse ma certamente consente allo stesso di partecipare alle operazioni di conferimento degli incarichi su sedi indicate preferite nei limiti delle disponibilità che si registrano ai singoli turni di nomina."

Anche il **Tribunale di Roma, con Sentenza n° 36285/2022**, afferma i medesimi principi sostenendo che l'aspirante che al proprio turno di convocazione per l'attribuzione di un incarico viene escluso in quanto non ha indicato, in occasione della domanda, nessuna delle sedi disponibili in quel turno, non può essere considerato rinunciatario e se alla successiva convocazione dovesse insorgere la disponibilità di una sede che aveva indicato nella domanda, l'aspirante supplente ha diritto ad essere nuovamente convocato e, qualora ne abbia titolo, ha diritto all'assunzione.

Quanto sopra in conseguenza del principio secondo cui in occasione dell'assegnazione degli



incarichi di supplenza, è necessario garantire la scelta del candidato che possiede il punteggio più alto in graduatoria per quella determinata classe di concorso.

Si rammenta che la presenza di una supplenza in sede di 1° convocazione o di successive convocazioni è infatti assolutamente aleatoria, come emerge dalle varie convocazioni e nomine effettuate ed allegate.

Il Ministero ha fatto ad oggi 12 convocazioni successive da GPS, offrendo spesso in sede di convocazioni successive alla 1° delle supplenze full time, annuali, in moltissime scuole situate nel centro di molti quartieri di Genova che sono, con ogni evidenza, quelle maggiormente appetibili nonché, come risulta documentalmente, quelle scelte dal ricorrente alle prime posizioni.

La presenza di una supplenza in 1° convocazione o nelle successive non deriva quindi dal lavoratore che indica poche opzioni o sceglie istituti particolarmente desiderati dalla maggioranza dei precari e quindi più “rari”, così contribuendo a ridurre le sue possibilità di nomina, ma è conseguenza dei diversi tempi di comunicazione da parte delle scuole delle cattedre scoperte e quindi è completamente aleatoria se non rimessa alla volontà del Ministero.

In ogni caso, anche ove il candidato posto in 1° posizione in GPS indicasse una sola opzione nella scuola più vicina alla sua abitazione, sicuramente ridurrebbe considerevolmente le sue possibilità di nomina alla sola eventualità che vi sia una disponibilità in quella scuola, ma ove ciò si verificasse (in sede di 1°, 2° o successive convocazioni), in base al principio di buona amministrazione e di merito (che vuole che il migliore possa scegliere il posto x lui migliore), avrebbe sicuramente diritto ad ottenerla.

Da sempre nella scuola come in tutti i concorsi pubblici è principio generale che i primi classificati scelgano i posti migliori ed i posti meno appetibili siano assegnati scorrendo via via la graduatoria.

Contrariamente a quanto sopra riportato il programma informatico predisposto del Ministero che gestisce le convocazioni, in caso di sopravvenuta disponibilità di posti non offerti dal Ministero in precedenti convocazioni, invece di ripartire da capo (dal candidato con maggior punteggio) nella graduatoria relativa a quella classe di concorso e verificare, in ordine di punteggio, se vi fosse un candidato che NON ha ricevuto alcuna proposta; prosegue partendo dall'ultimo candidato che ha ottenuto una supplenza ed offre quindi la cattedra de quo a persone poste in graduatoria in posizione inferiore rispetto ad altri candidati che NON hanno MAI ottenuto ALCUNA proposta.

IN RELAZIONE ALL'UTILIZZO DI UN PROGRAMMA INFORMATICO

DA PARTE DEL MINISTERO

La Giurisprudenza ha più volte affermato come, in caso di anomalie create dal programma informatico, la responsabilità vada ovviamente attribuita al Ministero che ha predisposto ed utilizzato il programma.

Afferma sul punto il TAR di Trento, (Sent, n° 149 del 2015): “*Se lo strumento informatico, adoperato per lo svolgimento di una procedura concorsuale, determina situazioni anomale, vi è anzitutto una responsabilità di chi ne ha predisposto il funzionamento senza considerare tali conseguenze; ma v'è altresì la responsabilità, almeno omissiva, del*



dipendente che, tempestivamente informato, non si è adoperato per svolgere, secondo i principi di legalità e imparzialità, tutte quelle attività che, in concreto, possano soddisfare le legittime pretese dell'istante, nel rispetto, comunque recessivo, delle procedure informatiche. Sarebbe gravemente errato vedere nel procedimento informatico una sorta di amministrazione parallela, che opera in piena indipendenza dai mezzi e dagli uomini, e che i dipendenti si devono limitare a osservare con passiva rassegnazione (se non con il sollievo che può derivare dal discarico di responsabilità e decisioni): le risposte del sistema informatico sono invece oggettivamente imputabili all'Amministrazione, come plesso, e dunque alle persone che ne hanno la responsabilità. Conseguentemente, nel caso di concorso pubblico (nella specie concorso per l'assegnazione di farmacia), una volta accertato che la domanda del partecipante non è stata respinta per violazioni formali della procedura (codici scorretti o errata compilazione dei moduli), il responsabile del procedimento, d'intesa con il dirigente competente, deve appurare se il rifiuto del sistema era legittimo, secondo la normativa concorsuale applicabile. Infatti, il rifiuto della piattaforma informatica è imputabile alla p.A. la quale è responsabile essendo tenuta a valutarne la legittimità, procedendo eventualmente in autotutela, per cui se avesse riconosciuto che il programma informatico contrastava con la disciplina legale, e che il partecipante che non era riuscito ad inserire la domanda, ma aveva titolo a partecipare, sarebbe stato doveroso intervenire sulla procedura - e ciò non avrebbe costituito violazione della par condicio, ma attuazione del principio di legalità".

Inoltre la Giurisprudenza ha più volte affermato come "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" (Corte d'Appello di Roma nella sentenza n. 1617/20).

Come dedotto e come emerge dalla documentazione allegata:

- la ricorrente è iscritta nella GPS della provincia di Genova, 2° fascia, classe di concorso A046, Scienze giuridiche ed economiche, nella scuola secondaria di 2° grado, in posizione 179° con 42 punti (Doc.3);
- il Ministero ha conferito supplenze nella detta materia, in scuole e per tipologie contrattuali scelte dalla ricorrente fra le sue opzioni (Doc.1), a candidati inseriti in posizione inferiore alla ricorrente (Doc. 8,9).
- La ricorrente ha ad oggi ricevuto dal Ministero de quo solo una supplenza breve scadente al 22.12.22;

In base alle norme suddette, alla logica ed ai principi di buona amministrazione di cui all'Art 97 Cost., nonché alla Giurisprudenza richiamata, il diritto della ricorrente ad ottenere la supplenza a lei spettante in base al suo posto in graduatoria nasce dai fatti sopra richiamati.

In particolare pare che la ricorrente avrebbe avuto diritto a ricevere:

- una supplenza sino al termine delle attività didattiche, full time, presso la scuola superiore Majorana-Giorgi, cod GEIS018003 (Doc.4,5,6,7,8,9), che rappresentava la 34° scelta della ricorrente; (Doc.1), offerta ed assegnata dal Ministero a Rosalba CAPPIELLO; o la supplenza meglio vista.

Come dedotto il programma informatico/algoritmo ha commesso un errore, saltando la ricorrente, e procedendo nelle convocazioni dall'ultimo aspirante che aveva ricevuto una supplenza in sede di precedente convocazione, invece che ripartire da capo e ricomprendere quindi anche gli aspiranti



che, come la ricorrente, pur essendo collocati in graduatoria in posizione superiore non avevano ricevuto alcuna offerta di supplenza.

Come detto le GPS hanno durata di 2 anni.

Al fine di evitare che il prossimo anno si ripresenti il problema attuale e sia necessario ricorrere nuovamente a Giustizia si chiede, nel merito, anche una pronuncia che affermi il diritto della ricorrente a ricevere una proposta di supplenza in base alla sua posizione in graduatoria ed alle preferenze espresse, sia in sede di 1° convocazione che di eventuali convocazioni successive alla 1°, se nelle precedenti convocazioni non ha ricevuto alcuna offerta per mancanza di disponibilità nelle opzioni da lui indicate.

FUMUS BONI IURIS

Il diritto della ricorrente discende direttamente dalle norme che regolamentano la materia de quo che paiono apertamente violate dal Ministero, nonché dal principio generale di valorizzazione del “merito” nella graduatoria de quo e da quant’altro sopra esposto.

La Giurisprudenza si è già pronunciata più volte sulla questione, affermando il diritto dei lavoratori. Pare quindi sussistere il fumus boni iuris necessario per il ricorso ex Art 700 cpc.

PERICULUM IN MORA

In primo luogo si richiama il fatto che il diritto al lavoro (che è diritto alla scelta del lavoro) è un diritto costituzionale; la ricorrente aveva diritto a ricevere la supplenza annuale detta mentre sino al 1.12.22 e dopo il 22.12.22 ha avuto non avrà alcun lavoro, non potrà insegnare, non avrà più alcun rapporto con colleghi ed alunni.

Come dedotto, l'anno scolastico è composto da fasi precise e cadenziate.

All'inizio dell'anno scolastico i docenti del gruppo classe si occupano dello studio della classe e della programmazione della didattica dell'anno in base alla composizione della classe, della condivisione e del confronto fra le necessariamente differenti impostazioni didattiche dei vari docenti e della comune scelta di libri di testo, di metodologie e percorsi condivisi che rappresenteranno le linee guida del lavoro comune del gruppo classe per l'intero anno scolastico.

Al momento del deposito di questo ricorso in Italia siamo ancora (purtroppo) nella fase iniziale dell'organizzazione amministrativa dell'anno scolastico e tali attività sono ancora in corso, tanto che il Ministero sta ancora procedendo (e procederà anche nelle prossime settimane, come accade ogni anno scolastico) a nuove nomine sia da GPS che da graduatorie di Istituto (come dimostrato anche dalle convocazioni da GPS, arrivate ad oggi alla 12° chiamata effettuata il 24.11.2022).

Una decisione tempestiva del ricorso permetterebbe alla ricorrente di partecipare alle suddette fasi che rappresentano una componente essenziale della funzione docente come anche specificata dalla legge e dal CCNL e quindi sono un diritto della ricorrente.

Con i tempi di un giudizio ordinario invece, anche l'eventuale accoglimento delle domande della ricorrente, comporterebbe:



- per la ricorrente: l'ingresso nel gruppo classe a metà dell'anno scolastico (se non verso la sua conclusione) con impossibilità di partecipare alle dette fasi di programmazione, con impossibilità quindi di decidere una metodologia didattica per le varie classi, dovendosi necessariamente adattare a quella scelta dalla docente che l'ha preceduta (mortificando quindi per l'intero prosieguo dell'anno scolastico la sua funzione docente), con impossibilità di una autonoma valutazione degli alunni, con necessità di costruire (a metà dell'anno scolastico) nuovi rapporti con i colleghi e gli alunni.
- Per gli alunni: il cambio di insegnante a metà anno scolastico, con ogni conseguenziale danno relazionale e didattico come tutti sanno.
- Per gli altri docenti del gruppo classe: la necessità di ri-condividere, ad anno scolastico in corso, la didattica della classe, di aggiornare la ricorrente su tutte le scelte prese nel frattempo, etc.

Tutti questi danni paiono a questa difesa gravi ed irreparabili e non pare che, anche un risarcimento economico del danno per tali voci eventualmente stabilito dal Giudice, possa rimediare alla perdita della facoltà dell'insegnante di contribuire ad impostare il progetto didattico sulle varie classi.

Infine il gruppo classe è fatto (per buona parte) anche da rapporti sociali, relazionali, umani; con l'avvio dell'anno scolastico tali rapporti si consolidano sempre più e spesso è molto difficile, se non impossibile, costruirli per il docente precario che arrivi a metà anno scolastico in una classe, privando il suo lavoro anche per il prosieguo dell'anno di quella componente creativa che ne è uno degli elementi essenziali.

In conseguenza di quanto sopra esposto, come è noto a tutti, il docente assunto ed assegnato per l'intero anno scolastico alle medesime classi riesce a realizzare a pieno la sua funzione docente e viene percepito dagli alunni come uno dei loro insegnanti “a pieno titolo” (spesso senza distinzioni fra docenti di ruolo o precari annuali); il precario che arrivi in una classe a metà anno scolastico, oltre a non riuscire a realizzare una adeguata programmazione di medio periodo, spesso ha difficoltà ad ottenere persino l'attenzione ed il rispetto degli alunni.

La ricorrente è in servizio oggi per una supplenza breve dal 1.12.22 al 22.12.22.

Nella sua attuale condizione non può quindi svolgere adeguatamente le suddette attività di programmazione e poi di attuazione della stessa neppure nella scuola ove è assegnata.

Ad oggi la ricorrente non ha alcuna prospettiva o garanzia di ottenere in futuro altre supplenze. Anche ove ciò accadesse, rimarrebbe il danno, grave ed irreparabile sopra descritto, per cui la ricorrente, contrariamente al suo diritto in base alla posizione in GPS, insegnerebbe in una classe della quale (non avendo garanzie di continuità o rinnovi del suo rapporto) non ha potuto curare e poi attuare una programmazione annuale, o peggio cambierebbe varie classi durante l'anno, svilendo la sua funzione docente; ciò fino ad una eventuale Sentenza di accoglimento del ricorso nei tempi ordinari, che la collocherebbe (oltre alla metà dell'anno scolastico) nella scuola e classe ove aveva diritto di insegnare, ma con i problemi sopra descritti.



Recita l'Art 25 del CCNL relativo alla "funzione docente": *"1. La funzione docente realizza il processo di insegnamento/apprendimento volto a promuovere lo sviluppo umano, culturale, civile e professionale degli alunni, sulla base delle finalità e degli obiettivi previsti dagli ordinamenti scolastici definiti per i vari ordini e gradi dell'istruzione. 2. La funzione docente si fonda sull'autonomia culturale e professionale dei docenti; essa si esplica nelle attività individuali e collegiali e nella partecipazione alle attività di aggiornamento e formazione in servizio. 3. In attuazione dell'autonomia scolastica i docenti, nelle attività collegiali, attraverso processi di confronto ritenuti più utili e idonei, elaborano, attuano e verificano, per gli aspetti pedagogico – didattici, il piano dell'offerta formativa, adattandone l'articolazione alle differenziate esigenze degli alunni e tenendo conto del contesto socio - economico di riferimento, anche al fine del raggiungimento di condivisi obiettivi qualitativi di apprendimento in ciascuna classe e nelle diverse discipline. Dei relativi risultati saranno informate le famiglie con le modalità decise dal collegio dei docenti."*

Inoltre, ancora, ad oggi il Ministero sta procedendo a nuove convocazioni nelle varie classi di concorso.

Una decisione tempestiva sul punto eviterebbe quindi:

- nei confronti della ricorrente: che, in presenza di altre supplenze a cui la stessa avrebbe diritto, il Ministero le proponga ad altre persone poste in GPS in posizione a lei ancora più subordinata, aggravando ulteriormente il problema ed il numero degli eventuali controinteressati, con evidente danno per la buona amministrazione che è principio anche costituzionale.
- nei confronti della PA: forse le pronunce della Magistratura, nel senso qui auspicato, convincerebbero il Ministero a modificare il programma informatico nazionale in senso conforme alla legge, modifica -del solo software- che sarebbe certamente più economica del vasto contenzioso originato dal difetto di programmazione qui lamentato.

Ancora, dopo la mancata convocazione della ricorrente, il Ministero sta proseguendo nella graduatoria de quo, offrendo gli altri posti che via via si rendono disponibili a persone poste in posizione sempre più inferiore in GPS e quindi la ricorrente non ha ottenuto e non otterrà (con ogni probabilità), in questo anno scolastico, una supplenza diversa e migliore dal Ministero nella materia de quo.

La ricorrente è una lavoratrice che vive e riesce a mantenere se stessa e la sua famiglia anche grazie allo stipendio annualmente ricevuto dal Ministero dell'Istruzione a seguito della sottoscrizione di contratti a tempo determinato.

La ricorrente ha due figli minori.

La ricorrente ha esaurito la NASPI.



La ricorrente ha ricevuto dal Ministero solo una supplenza breve dal 1.12.22 al 22.12.22.

In mancanza di una decisione tempestiva la ricorrente non ha, né avrà, quindi alcuna fonte di sostentamento per mantenere se stessa e la sua famiglia.

Inoltre ogni anno di supplenza svolto in una specifica materia conferisce al candidato, dall'anno scolastico successivo, 12 punti nella relativa GPS.

Il mancato ottenimento della supplenza spettante e la mancata decisione entro l'avvio del prossimo anno scolastico comporterebbe quindi per la ricorrente anche il mancato computo, dall'AS successivo, dei detti 12 punti, con inevitabile slittamento della stessa in graduatoria e perdita di chances per le chiamate degli anni scolastici successivi.

In casi analoghi la Giurisprudenza, anche di questa sezione Lavoro, sopra citata ha riconosciuto l'esistenza degli elementi del periculum e del fumus ed ha accolto di conseguenza le domande proposte con ricorso ex Art 699 e ss cpc da altri lavoratori che si trovavano nelle medesime condizioni della ricorrente.

Per le dette ragioni si chiede quanto segue.

DANNO:

Il danno creato alla ricorrente pare avere diversi aspetti:

- esiste un danno economico diretto dato dalla mancata percezione dello stipendio che avrebbe percepito se assunta quando ne aveva diritto e con la tipologia contrattuale a cui aveva diritto. Tale danno corrisponderà alla somma che avrebbe percepito se regolarmente assunta, detratto quanto percepito. Le somme spettanti emergono dalla tipologia e durata delle supplenze offerte a terzi in posizione inferiore alla ricorrente.
- Inoltre rappresenta un grave ed irreparabile danno, come dedotto, anche l'impossibilità di partecipare alle fasi di programmazione della didattica della classe; di decidere una metodologia didattica per le varie classi, dovendosi necessariamente adattare a quella scelta dalla docente che l'ha preceduta; di una autonoma valutazione degli alunni, etc.
- con il proseguire dell'anno scolastico, dalla perdita della possibilità di insegnare in base alla programmazione da lei effettuata, nella materia frutto di un percorso di studi durato anni sul quale l'esponente ha investito le sue aspettative di vita ed il suo impegno; dalla perdita dell'aggiornamento professionale, del rapporto con i colleghi e gli studenti, etc. nella detta scuola e materia.
- Inoltre, come detto ogni anno di insegnamento in una determinata classe di concorso conferisce, in quella classe di concorso, 12 punti aggiuntivi in GPS. La ricorrente avrà quindi diritto al computo alla fine dell'AS 2022/2023, al riconoscimento di 12 punti nella materia A046.
- La ricorrente, in mancanza di un provvedimento urgente del Giudice, non lavorerà per un intero AS nella materia oggetto dei suoi studi, da lei preferita e scelta come futura materia



di insegnamento e nella scuola da lei preferita anche per continuità didattica. Tale fatto comporterebbe un danno per la ricorrente che sarebbe costretta per buona parte dell'anno a non insegnare nulla (in violazione anche del diritto al lavoro previsto dalla Costituzione), che perderebbe per un anno l'aggiornamento professionale in tale materia, nonché la costruzione del rapporto con dirigenti, colleghi ed alunni.

Tanto premesso, per le causali suesposte la Prof.ssa LO BIANCO
ricorre in via d'urgenza e nel merito nanti il Tribunale di Genova
affinché voglia accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

IN VIA CAUTELARE

con decreto *inaudita altera parte* ovvero, in subordine, esperita l'audizione delle parti
con richiesta di fissare all'uopo apposita udienza in via d'urgenza:

Piaccia al Giudice Ill.mo, contrariis reiectis, al titolo meglio visto:

- Accertare e dichiarare il diritto della ricorrente, in relazione alle classi di concorso ed alle opzioni dalla stessa indicate, di essere convocata dal Ministero per una supplenza in base alla sua posizione in graduatoria, anche per disponibilità di posti sopravvenuti alla 1° convocazione, eventualmente previa disapplicazione degli atti amministrativi che potrebbero precludere ciò;
- Condannare la convenuta amministrazione ad attribuire alla ricorrente l'incarico a termine nella classe di concorso A046 che sarebbe a lei spettato, fra i posti attribuibili/attribuiti nella convocazione del 31.8.2022 e/o in quelle successive, presso le sedi e per le tipologie di contratto indicate dalla ricorrente, con individuazione in base alla posizione in graduatoria della stessa ed alle sue preferenze espresse, eventualmente previa disapplicazione degli atti amministrativi che potrebbero precludere ciò.

In particolare condannare la convenuta amministrazione ad attribuire alla ricorrente la supplenza sino al termine delle attività didattiche, full time, nella classe di concorso A046, presso la scuola superiore Majorana-Giorgi, cod GEIS018003 (Doc.4,5,6,7,8,9), che rappresentava la 34° scelta della ricorrente (Doc.1); o la supplenza meglio vista. I o la supplenza nella classe di concorso, nella scuola e per la tipologia contrattuale meglio vista dal Giudice.

- In ogni caso adottare ogni provvedimento idoneo a tutelare, anche in via cautelare, i diritti della ricorrente;

NEL MERITO:

- Accertare e dichiarare il diritto della ricorrente, anche per l'anno scolastico 2023/2024 in relazione alle classi di concorso in cui è inserita ed alle opzioni da lei indicate, di essere convocata in base al suo posto in graduatoria dal Ministero anche per disponibilità di posti sopravvenuti alla 1° convocazione (ove non avesse ricevuto nelle precedenti convocazioni alcuna supplenza), eventualmente previa disapplicazione degli atti amministrativi che



potrebbero precluderlo;

- Accertare e dichiarare il diritto della ricorrente ad ottenere l'incarico a termine nella classe di concorso A046 che sarebbe a lei spettato, fra i posti attribuibili/attribuiti nella convocazione del 31.8.2022 e/o in quelle successive, presso le sedi e per le tipologie di contratto indicate dalla ricorrente, con individuazione in base alla posizione in graduatoria dello stesso ed alle sue preferenze espresse, eventualmente previa disapplicazione degli atti amministrativi che potrebbero precluderlo.

In particolare ad ottenere la supplenza annuale, full time, nella classe di concorso A046, presso la scuola superiore Majorana-Giorgi, cod GEIS018003, che rappresentava la 34° scelta della ricorrente; o la supplenza nella classe di concorso, nella scuola e per la tipologia contrattuale meglio vista dal Giudice.

- condannare la convenuta ad attribuire alla ricorrente la supplenza a lei spettante in base alla propria posizione in gps ed alle opzioni da lei indicate e/o a pagarle le retribuzioni perdute;
- Attribuire alla ricorrente 12 punti nella graduatoria A046 de quo delle GPS.
- Condannare la convenuta a risarcire il danno creato alla ricorrente, anche in via equitativa.
- Vinte le spese.

IN VIA ISTRUTTORIA

Tutto ciò previa ammissione quali capi di prova per interpello e testi (eventualmente tramutabili in capi per giuramento decisorio) delle circostanze capitolate in narrativa, premessa l'espressione "Vero che", espunte le eventuali espressioni valutative o sovrabbondanti, oltre a quelle ritenuti più utili a fini di giustizia; si chiede di rammostrare ai testi i documenti indicati nei rispettivi capitoli suddetti. Si chiede che il Giudice III.mo voglia ordinare al convenuto l'esibizione in giudizio dei libri paga, libri matricola e altri documenti di lavoro e rivolga richiesta, ove d'uopo, di informazioni agli Enti pubblici più opportuni come INPS, Direzione Provinciale del Lavoro, USL, INAIL e Associazioni Sindacali;

In caso di contestazione si chiede altresì che il Giudice nomini C.T. allo scopo di determinare le retribuzioni e/o gli importi che la ricorrente dovrebbe percepire per le causali dette.

Se del caso, si chiede venga ordinata l'esibizione dei contratti collettivi applicati dalla convenuta ai propri dipendenti.

Se del caso si chiede fin d'ora che il MIUR indichi/produca documentazione attestante tutte le supplenze conferite nelle classi di concorso de quo a docenti posti in posizione inferiore ai ricorrenti..

Si indicano a testi, con riserva di indicarne altri: Eleonora Ingrassia.

ISTANZA PER LA NOTIFICAZIONE EX ART.151 CPC

Il presente ricorso, rivolto nei confronti del Ministero dell'Istruzione forse potrebbe produrre effetti anche nei confronti di altri docenti.

La docente Rosalba CAPPIELLO, come dedotto, è la 1° fra quelle assunte a TD dal Ministero al



posto della ricorrente.

Altri docenti, posti in posizione ancora inferiore in GPS, ad oggi non hanno ottenuto alcuna supplenza dal Ministero.

Questa difesa ha reperito la residenza della prima possibile contronteressata/litisconsorte necessaria, Sig.ra Rosalba CAPPIELLO, alla quale notificherà in forma diretta il ricorso ed i decreti che il Giudice riterrà di emettere.

Se il Giudice ritenesse che debbano essere considerati litisconsorti necessari/controinteressati tutti i docenti posti nella GPS de quo in posizione inferiore alla ricorrente, si chiede sin d'ora, per economia processuale ed in mancanza degli indirizzi e dei dati anagrafici da cui trarli degli stessi, l'autorizzazione alla notificazione ex Art 151 Cpc mediante pubblicazione sul sito internet dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Genova o nelle forme ritenute dal Giudice.

Si produce:

1. Domanda GPS ed opzioni sedi indicate
2. GPS A046
3. Assegnazioni supplenze in 1° convocazione
4. Assegnazioni supplenze in 2° convocazione
5. Assegnazioni supplenze in 3° convocazione
6. Assegnazioni supplenze in 4° convocazione
7. Assegnazioni supplenze in 5° convocazione
8. Assegnazioni supplenze in 6° convocazione
9. Assegnazioni supplenze in 7° convocazione
10. Assegnazioni supplenze in 8° convocazione
11. Assegnazioni supplenze in 9° convocazione
12. Assegnazioni supplenze in 10° convocazione
13. Assegnazioni supplenze in 11° convocazione
14. Assegnazioni supplenze in 12° convocazione
15. Mail e PEC
16. Giurisprudenza citata

Si dichiara che il valore della causa è: indeterminabile.

Con osservanza.

Genova, 1.12.2022

Avv. Paolo Languasco

Avv. Roberto Faure

