



STUDIO LEGALE
AVV. DOMENICO SERGIO AMMENDOLEA
Via Gaetano Scirea, 21
89044 – Locri (RC)
Tel. e Fax: 0964.390525
cell. 340.2642319
domenico.ammendolea@avvocatilocri.legalmail.it

TRIBUNALE DI CATANZARO

- Sezione Lavoro -

RICORSO EX 414 C.P.C. CON ISTANZA CAUTELARE EX ART. 700 C.P.C.

Per: la prof.ssa **PEZZANITI Manuela** (C.F.: PZZMNL93L67D976J), nata a Locri (RC) il 27.07.1993 e residente in Via Toronto, 16, a Satriano Marina (CZ), rappresentata e difesa dall'avv. Domenico Sergio Ammendolea (C.F.: MMNDNC70H30D976D) – che dichiara di voler ricevere i relativi avvisi c/o il seguente indirizzo PEC: domenico.ammendolea@avvocatilocri.legalmail.it ovvero c/o il seguente numero di fax: **0964.390525** – ed elettivamente domiciliata, ai fini della presente procedura, presso lo studio del suddetto procuratore, in Via Gaetano Scirea n. 21 a Locri (RC), giusta procura allegata al presente atto;

CONTRO

Ministero dell'Istruzione e del Merito (C.F.: 80185250588), in persona del ministro *pro tempore*, con sede in Viale Trastevere, 76/a – 00153 Roma (RM), PEC: urp@postacert.istruzione.it, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catanzaro, in Via Via Gioacchino da Fiore, 34 - 88100 Catanzaro; PEC: ads.cz@mailcert.avvocaturastato.it ;

Ufficio Scolastico Regionale per la Calabria (C.F.: 97036700793), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Via Lungomare, 259 - 88100 Catanzaro (CZ), domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catanzaro, in Via Gioacchino da Fiore, 34 - 88100 Catanzaro; PEC:



STUDIO LEGALE AMMENDOLEA

WWW.STUDIOLEGALEAMMENDOLEA.COM



STUDIO LEGALE
AVV. DOMENICO SERGIO AMMENDOLEA
Via Gaetano Scirea, 21
89044 – Locri (RC)
Tel. e Fax: 0964.390525
cell. 340.2642319
domenico.ammendolea@avvocatilocri.legalmail.it

ads.cz@mailcert.avvocaturastato.it ;

Ufficio Scolastico Regionale per la Calabria, Ufficio II - Ambito territoriale di Catanzaro (C.F.: 80001920794), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Via Cosenza, 31 – 88100 Catanzaro, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catanzaro, Via Gioacchino da Fiore, 34 - 88100 Catanzaro; PEC: ads.cz@mailcert.avvocaturastato.it ;

FATTO:

In data 25 maggio 2022, la prof.ssa Pezzaniti Manuela inoltrava, in modalità telematica, attraverso l'applicazione “Istanze On line - Polis”, domanda ¹ di inserimento/trasferimento nelle Graduatorie Provinciali per le Supplenze (GPS) e corrispondenti graduatorie di istituto di II fascia ITP (Insegnamenti Tecnico Pratici), scuole secondarie di I e II grado per la Provincia di Catanzaro (CZ), per il biennio 2022-2024, per la classe di concorso **B011** (Laboratori di Scienze e Tecnologie Agrarie).

Il 10 agosto 2022, 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*”; all. 3), la ricorrente inoltrava, sempre in modalità telematica, attraverso l'applicazione “Istanze On line - Polis”, domanda ², nella quale esprimeva, come

1 Prot. n. m_pi.AOOPOLIS.REGISTRO UFFICIALE.I.7326284.25-05-2022 (all. 1).

2 Protocollata con il numero m_pi.AOOPOLIS.REGISTRO UFFICIALE.I.8563891.10-08-2022 (all. 2).



STUDIO LEGALE AMMENDOLEA

WWW.STUDIOLEGALEAMMENDOLEA.COM



prescritto dalla normativa, le 150 “preferenze”, per sedi, classi di concorso e tipologia di posto (esprimendone 63).

A seguito della pubblicazione delle GPS, in data 01.08.2022 (all.ti 4 e 5), la ricorrente verificava di trovarsi, relativamente alla classe di concorso B011, nella posizione n. 16, con punteggio 70.

Successivamente, con decreto del 25.08.2022, l'Ambito Territoriale di Catanzaro pubblicava nuovamente le GPS rettificate (all.ti 6 e 7), nelle quali la prof.ssa Pezzaniti, sempre con riferimento alla classe di concorso B011, si trovava in **posizione 15, con punteggio 70.**

In data 01.09.2022, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Calabria – Ufficio II - Ambito Territoriale di Catanzaro - pubblicava tramite decreto il bollettino di assegnazione degli incarichi annuali - I turno di nomina (all.ti 8 e 9).

Alla ricorrente non veniva conferito alcun incarico, e la cattedra per la classe di concorso B011 presso “ IIS Rita Levi Montalcini” di Sersale (CZ), da lei inserita tra le 150 preferenze, con la medesima tipologia di contratto assegnata (annuale), risultava conferita a una docente avente punteggio e posizione in graduatoria inferiore alla sua (Mendicino Assuntina, posizione 16, punteggio 69).

Il 02.09.2022, l'Ambito territoriale di Catanzaro procedeva alla rettifica del decreto emesso in data 01.09.2022, ripubblicando il bollettino delle nomine (all.ti 11 e 12).

Ancora una volta, la Pezzaniti non risultava assegnataria di alcun incarico.





Seguivano numerosi decreti con allegati bollettini di nomina emessi in seguito a rinuncia di posti assegnati e alla necessità di coprire i posti risultati disponibili.

In data 30.11.2022, l'Ambito territoriale di Catanzaro, su scorrimento della graduatoria, procedeva all'assegnazione di ulteriori incarichi, ad integrazione delle precedenti individuazioni, (XII scorrimento, all.ti 21 e 22).

Tali incarichi venivano conferiti a docenti aventi **punteggio e posizione in graduatoria inferiori ai suoi (Manfredi Felice Giovanni**, in posizione 210 con punti 14, incarico annuale presso I.I.S. "Vittorio Emanuele II" di Catanzaro; **Mammoliti Elisabetta**, in posizione 36 con punti 42,5, incarico fino al termine delle attività didattiche ancora presso presso I.I.S. "Vittorio Emanuele II" di Catanzaro), e ciò sempre su cattedre da ella puntualmente inserite tra le 150 preferenze, con riferimento alla stessa classe di concorso (B011) e con la stessa tipologia di contratto (annuale e fino al termine delle attività didattiche).

Il 07.12.2022 l'Ambito territoriale di Catanzaro conferiva ulteriori incarichi (XIII scorrimento, all.ti 23 e 24).

Anche in questo caso venivano individuati docenti con minor punteggio e posizione in graduatoria GPS rispetto alla prof.ssa Pezzaniti (**Sergi Domenico**, in posizione 37 con punti 42, incarico annuale ancora presso I.I.S. "Vittorio Emanuele II" di Catanzaro; **Nero Selena**, in posizione 38 con punti 42 nella graduatoria GPS, incarico fino al termine delle attività didattiche nuovamente presso I.I.S. "Vittorio Emanuele II" di Catanzaro).





Ma non basta.

Con ulteriori, successive individuazioni, l'USR della Calabria, Ambito territoriale di Catanzaro, procedeva ad assegnare ulteriori incarichi sulla classe B011, per il medesimo posto, a docenti in posizione e con punteggio meno vantaggiosi di quelli della ricorrente [**Falbo Vittorio**, in posizione 45 con punteggio 36, incarico annuale conferito il 15.12.2022, di nuovo presso I.I.S. "Vittorio Emanuele II" di Catanzaro (all.ti 25 e 26), e **Spada Emanuele**, in posizione 35 con punti 44, incarico annuale conferito il 05.01.2023, sempre presso I.I.S. "Vittorio Emanuele II" di Catanzaro (all.ti 27 e 28)].

Di tali violazioni la ricorrente aveva contezza solo nell'aprile 2023, dopo aver conferito casualmente con il sottoscritto difensore, il quale la rendeva edotta dell'esistenza di numerosi errori nelle assegnazioni degli incarichi di supplenza da parte del Ministero.

Non è dato conoscere le ragioni per le quali l'odierna ricorrente non sia risultata assegnataria di alcun incarico in riferimento a tutti i predetti turni di nomina.

Tanto premesso, l'operato dell'amministrazione resistente deve ritenersi illegittimo per i seguenti motivi di

DIRITTO

1. SULLA GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO

In via preliminare, si rileva come debba essere ritenuta sussistente, nel caso di





specie, la giurisdizione del Tribunale ordinario adito, controvertendosi di un vero e proprio **diritto soggettivo** al conferimento di supplenza, in presenza dei presupposti stabiliti dalla legge, e non già, invece, di questioni relative alla correttezza dell'espletamento di una procedura concorsuale.

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 soggettivi³.

L'art. 63, comma 1, d.lgs 165/2001 (c.d. Testo unico sul pubblico impiego) 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 e quelle relative al risarcimento del danno consequenziale.

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 disapplicazione⁴.

3 Tar Lazio-Roma, Sez III bis, sentenza 16.12.2011, n. 1021.

4 Il potere di disapplicazione si ricava dalla lettura “a contrario” dell'art. 5, legge n. 2248 del 1865, All. E. (cd. legge sul contenzioso amministrativo), il quale testualmente prevede che *«... le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi a legge»*; nonché dalla più recente norma di cui all'art. 63, comma 1, d.lgs. 165/01 (Testo unico sul pubblico impiego), che conferisce al giudice



Si vedano, sul punto, la pronuncia delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione - ordinanza n 25840/2016 - che ha ribadito il doppio binario della giurisdizione, e del Consiglio di Stato - sentenza 17.09.2021, n 5545 - che, ribaltando una pronuncia di poco precedente (sentenza 07.09.2021, n. 6230), ha negato la natura concorsuale delle procedure di formazione delle Graduatorie Provinciali per le Supplenze nella Scuola (GPS), attribuendo le relative controversie al Giudice ordinario.

Va, quindi, declinata, a priori, ogni ipotesi di giurisdizione del giudice amministrativo in favore del giudice ordinario.

2. ILLEGITTIMITA' DEI PROVVEDIMENTI DI CONFERIMENTO DEGLI INCARICHI DI SUPPLENZA.

I provvedimenti di conferimento degli incarichi emanati dall'Ambito territoriale di Catanzaro – segnatamente quelli pubblicati in data 30.11.2022, 07.12.2022, 15.12.2022 e 05.01.2023 – sono illegittimi alla luce di una corretta ed approfondita disamina del *corpus* normativo che disciplina le procedure di aggiornamento delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'art. 4, commi 5 *bis* e 6 *ter*, legge 3 maggio 1999, n. 124, e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo, ossia l'ordinanza ministeriale n. 112/2022 emanata dal Ministero dell'Istruzione e del Merito.

Per un miglior inquadramento della questione, è opportuno un breve *excursus* sulla procedura di conferimento delle supplenze dalle graduatorie provinciali - GPS competente il potere esplicito di disapplicare gli atti amministrativi dal rapporto dedotto in giudizio.





- e di istituto per il personale docente ed educativo per il biennio 2022/2024.

In seguito e per effetto dell'emergenza sanitaria, e al fine quindi 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 la citata 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".

Ora, benché non sia dato conoscere le motivazioni per le quali la docente Pezzaniti sia stata "scavalcata" e non sia stata destinataria di alcuna proposta di assegnazione, si può **presumere che la stessa sia stata considerata "rinunciataria"**.

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 ella ha indicato, fra le 150 preferenze, come 1^a, 2^a e 20^a scelta sul posto comune **proprio l'I.I.S. "Vittorio Emanuele II" di Catanzaro (CZIS021007)**, sede risultata assegnata a docenti aventi punteggio e posizione in graduatoria inferiori ai suoi, per la medesima classe di concorso (B011), in riferimento al medesimo posto e con la stessa tipologia di contratto (annuale e fino al termine delle attività didattiche).

Pertanto, la ricorrente non può ritenersi rinunciataria rispetto alle suindicate cattedre.

L'illegittimità perpetrata ai danni della ricorrente è ancor più evidente quando si consideri la stessa non è risultata assegnataria di alcun incarico con riferimento alle **numerose nomine che si sono susseguite** in seguito allo scorrimento delle graduatorie, ove, di volta in volta, sono risultati assegnatari docenti con un





punteggio inferiore al suo.

Ciò in quanto l'Ambito territoriale di Catanzaro – e per esso l'algoritmo ministeriale -, relativamente ai posti residuati dal primo e secondo turno di nomina, invece di ricominciare da capo ed individuare prima gli aspiranti con miglior posizione in graduatoria rimasti privi di incarico per mancanza di cattedre corrispondenti alle preferenze espresse, ha erroneamente proseguito nello scorrimento della graduatoria, lasciando l'odierna ricorrente totalmente pretermessa dalla procedura di reclutamento e **finendo per attribuire supplenze su sedi da ella indicate in domanda a docenti collocati in posizione deteriore**⁵.

In sostanza, alla ricorrente è stata applicata la sanzione della estromissione dall'intera procedura.

Tanto in stridente contrasto con quanto previsto dalla normativa in materia, che prevede tale sanzione, esclusivamente, per l'ipotesi di "rinuncia all'incarico".

All'art. 12, comma 10 dell'ordinanza ministeriale, si legge testualmente: "La rinuncia all'incarico preclude il rifacimento delle operazioni anche in altra classe di concorso o tipologia di posto. Le disponibilità successive che si determinano, anche per effetto di rinuncia, sono oggetto di ulteriori fasi di attribuzione di supplenze nei riguardi degli aspiranti collocati in posizione di graduatoria successiva rispetto all'ultimo dei candidati trattato dalla procedura, fatto salvo il diritto al completamento di cui al successivo comma

⁵ La giurisprudenza in tema di errore dell'algoritmo ministeriale è copiosa. Si vedano, *ex multis*: Tribunale Varese, Sez. Lav., sentenza 16.05.2023, n. 142 (all. 30); Tribunale Roma, Sez. Lav., sentenza 10.02.2023, n. 1463/2023; Tribunale Vibo Valentia, Sez. Lav., sentenza 11.05.2023, n. 396 (all. 31).





12”

Ed ancora, al comma 11 del medesimo articolo, si legge: *“Gli aspiranti che abbiano rinunciato all’assegnazione della supplenza conferita o che non abbiano assunto servizio entro il termine assegnato dall’Amministrazione non possono partecipare ad ulteriori fasi di attribuzione delle supplenze di cui al presente articolo anche per disponibilità sopraggiunte, per tutte le graduatorie cui hanno titolo per l’anno scolastico di riferimento”.*

Comma, questo, richiamato all’art 14, lettera a), ove si dispone che la rinuncia prevista dall’art 12, comma 11, all’assegnazione della supplenza o la mancata assunzione di servizio entro il termine assegnato dall’Amministrazione, comporta la perdita della possibilità di conseguire supplenze di cui all’art. 2, comma 4, lettere a) e b) sia sulla base delle GAE che dalle GPS, nonché in caso di esaurimento o incapienza delle medesime, sulla base delle graduatorie di istituto, per tutte le classi di concorso e posti di insegnamento di ogni grado di istruzione cui l’aspirante abbia titolo per l’anno scolastico di riferimento.

Ed ancora, **nella circolare ministeriale per le supplenze anno scolastico 2022/2023, emanata il 29.07.2022** (all. 29), viene espressamente previsto, all’art. 1, che *“La mancata assegnazione dell’incarico per le tipologie di posto di sostegno (applicabile, tuttavia, per analogia, anche alle tipologie di posto comune, nda) 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. 112/2022”.*





Nel D.M. 21 luglio 2022, n. 188, è previsto che *“La mancata presentazione dell’istanza comporta la rinuncia alla partecipazione alla procedura e che la mancata indicazione di talune sedi è intesa quale rinuncia per le sedi non espresse”*

Dunque, le disponibilità successive al primo e al secondo turno di nomina, così come individuate nei successivi decreti di scorrimento, avrebbero dovuto essere oggetto di ulteriori fasi di attribuzione di supplenza nei riguardi degli aspiranti precedentemente non destinatari di proposte di assunzione, tra cui, appunto, la prof.ssa Pezzaniti.

Ne deriva che, del tutto illegittimamente, l’algoritmo congegnato dal Ministero **“salta” e penalizza il docente a cui non è stata assegnata alcuna cattedra**, senza prevedere un suo *“ripescaggio”* in un successivo turno di nomina in riferimento alle disponibilità sopravvenute.

3. ILLEGITTIMITA' DELLA PROCEDURA DI ASSEGNAZIONE DEGLI INCARICHI DI SUPPLENZA MEDIANTE L'ESCLUSIVO USO 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 ⁶ 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*

⁶ Tribunale Frosinone, sentenza 11.02.2022, n. 2813; Tribunale Velletri, ordinanza n. 3450/2022.





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 Ministro dell'Istruzione e del Merito 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'odierna ricorrente - cosa abbia condotto alle disposte assegnazioni, né l'iter logico-giuridico seguito dall'Amministrazione nell'emanazione del provvedimento.

E ciò con un grave *vulnus* del diritto di difesa.

Non solo: anche con 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, vizio tale da inficiare la procedura.

Gli esiti della procedura algoritmica paiono connotati da illogicità ed irrazionalità, con situazioni paradossali al punto che le nomine del personale docente sono in balia di una sorta di gioco d'azzardo.

Si consideri, in particolare, che l'Ambito territoriale di Catanzaro, 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, in sostanza, 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, come in una partita al Totocalcio.

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*”).

4. IL RISACIMENTO DEL DANNO DA ILLEGITTIMA ESCLUSIONE

Per effetto della illegittima pretermissione sinora evidenziata, la ricorrente ha subito un danno concretatosi sia nella perdita delle retribuzione che avrebbe conseguito a far data dal conferimento dell’incarico. sia nel mancato riconoscimento del punteggio di servizio di 12 punti che avrebbe conseguito se le fosse stato attribuito l’incarico di supplenza da cui è stata illegittimamente esclusa (prevedendo, la Tabella allegata all’ordinanza ministeriale n. 112/2022, il riconoscimento di 2 punti per ogni periodo di servizio di durata superiore a 16 giorni sino ad un massimo di 12 punti).

Diverse altre pronunce in fattispecie analoghe ⁷ hanno evidenziato l’esistenza di un nesso causale fra l’inadempimento datoriale ed il danno patrimoniale lamentato dalla ricorrente, essendo presumibile con sufficiente grado di certezza che,

⁷ Tribunale Roma, Sez. Lav., 20.04.2023, n. 4086 (all. 32); Tribunale Roma, Sez. Lav., 23.03.2023, n. 3005 (all. 33); Tribunale Roma, 10.02.2023, n. 1463; Tribunale Roma, 14.02.2023, n. 1505.





in assenza della condotta illegittima dell'Amministrazione, la ricorrente avrebbe conseguito l'incarico di supplenza annuale (o sino al termine delle attività didattiche) e le relative retribuzioni, anche in considerazione del fatto che l'attribuzione del bene al quale la medesima aspirava era la risultante dell'applicazione di criteri fissi e predeterminati ai quali l'Amministrazione aveva vincolato la propria discrezionalità.

In ipotesi di violazione del diritto di prelazione nell'assunzione, ossia in fattispecie analoga nei suoi tratti essenziali a quella in esame, la Suprema Corte ha affermato che l'inadempimento del debitore-datore di lavoro, perfezionato con l'assunzione di soggetto diverso rispetto all'avente diritto ricorrente, costituisce **fonte di responsabilità risarcitoria** con conseguente obbligo di risarcire il relativo pregiudizio economico parametrabile a quanto il lavoratore avrebbe percepito ove fosse stato legittimamente assunto, spettando, invece, al debitore-datore di lavoro l'onere di provare i fatti riduttivi del diritto al risarcimento, ivi compresi quelli che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza, dal momento che tale prova, ai sensi dell'art. 2697 c.c., compete al debitore che pretende di non risarcire in tutto o in parte, in quanto eccezione diretta a far valere un fatto idoneo a paralizzare l'azione risarcitoria del creditore (v. Cass. 14/05/2020, n. 11737).

Quanto alla domanda diretta ad ottenere il riconoscimento del punteggio di servizio pari a 12 punti, essa va qualificata come domanda di **risarcimento del danno in forma specifica**, volta ad ottenere la condanna a riconoscere gli effetti





favorevoli perduti a causa dell'inadempimento del Ministero agli obblighi derivanti dalla normativa sul conferimento degli incarichi di supplenza.

Al riguardo, va evidenziato che la giurisprudenza della Suprema Corte ⁸, a fronte di procedure selettive nel rapporto di lavoro, riconosce, a chi si dolga della violazione delle regole che il datore è tenuto ad osservare, sia la pretesa all'adempimento, sia quella al risarcimento del danno, quest'ultima esercitabile anche in forma specifica, essendo da tempo pacifico che tale rimedio sia parimenti ammesso in ambito di inadempimento di obbligazioni e dunque di responsabilità contrattuale ⁹.

La Suprema Corte ha, inoltre, evidenziato che la domanda di risarcimento del danno in forma specifica: 1) non pone alcun problema di estensione del contraddittorio, in quanto essa è destinata solo al riconoscimento giuridico di determinati effetti, idonei a rimediare al pregiudizio cagionato, ed è priva di portata costitutiva, non attribuendo, in luogo di altri, quel determinato posto, ma soltanto dichiarativa (ove si manifesti con l'affermazione *tout court* del diritto a quegli effetti) o condannatoria (ove si imponga alla P.A. di procedere, nelle forme più idonee, alla mera assicurazione di quegli effetti); 2) è diversa da quella di risarcimento della perdita di *chance*; 3) il risarcimento in forma specifica, a differenza del risarcimento per equivalente della *chance* perduta, ha invece ad oggetto il riconoscimento degli effetti di un diritto che si assume spettasse pienamente e non la lesione della mera

8 Cass. Civ., Sez. Lav., 09/01/2019 (ud. 24/10/2018, dep. 09/01/2019), n. 268, nonché, in tema di promozioni interne, Cass. Civ., Sez. Lav., 22/10/2019 (ud. 19/09/2019, dep. 22/10/2019), n. 26966.

9 Cass. Civ., Sez. III, 02/07/2010, n. 15726 (che parla di "*restitutio in integrum*" del risarcimento).





possibilità di perseguirlo e il giudizio va pertanto condotto secondo parametri di certezza e non di mera (e seppur alta) probabilità logica, sicché, in osservanza dell'art. 2697 c.c., è a carico di chi agisce la dimostrazione che, osservando i comportamenti dovuti, vi sia certezza di raggiungimento del risultato utile perseguito partecipando alla selezione, mentre è a carico di chi resiste la prova dei corrispondenti fatti impeditivi, estintivi e modificativi.

Poiché nel caso di specie l'Amministrazione era tenuta ad applicare criteri fissi e predeterminati, che non lasciavano alcun margine per valutazioni discrezionali, una volta acclarato che la ricorrente aveva un punteggio superiore a candidati nominati per il posto dalla medesima richiesto, non residuano dubbi sul fatto che, con il necessario grado di certezza proprio della ricostruzione ipotetica di un evento mancato, ove l'Amministrazione avesse correttamente operato, la ricorrente avrebbe conseguito l'incarico richiesto.

Alla luce delle argomentazioni di cui innanzi, appare verosimilmente fondata la richiesta di risarcimento del danno qui avanzata dalla Pezzaniti, per essere stata ella ingiustamente pretermessa dell'incarico a tempo determinato su posto comune B011 - II fascia - presso una istituzione scolastica tra quelle indicate in domanda, tra tra quelle assegnate successivamente al primo e secondo turno di nomina a docenti con punteggio e posizione inferiori.

Da quanto precede, si evince la sussistenza del **primo dei requisiti richiesti** per l'invocata cautela (*fumus boni iuris*).

Parimenti sussistente è il requisito del "periculum in mora".





L'urgenza del riconoscimento del diritto del ricorrente è di facile evidenza. Invero, la mancata attribuzione del punteggio di servizio per l'anno scolastico 2022/2023, pari ai 12 punti spettanti per il contratto annuale o fino al termine delle attività didattiche, condurrebbe inevitabilmente all'incremento del distacco in graduatoria tra chi si è visto assegnare un incarico annuale a tempo determinato, conseguendo i 12 punti, magari illegittimamente, e chi, come la prof.ssa Pezzaniti, è stato ingiustamente estromesso dalla procedura di reclutamento, con grave *vulnus* anche del percorso professionale.

Ora, quando si consideri che **già da prossimo settembre 2023** partiranno le operazioni di conferimento di supplenze-incarichi, è agevole intuire come la proposizione dell'azione ordinaria determinerebbe un pregiudizio irreparabile, consistente nell'impossibilità, o nella maggiore difficoltà, per la ricorrente, rispetto ad altri candidati che si sono visti assegnare un incarico annuale a tempo determinato (giova ripetere, magari illegittimamente), di accedere alla stipulazione di un contratto di lavoro a tempo determinato.

Il riconoscimento del punteggio che avvenisse a distanza di anni, nell'attesa della definizione del procedimento ordinario, non ripristinerebbe la ricorrente del vero contenuto del suo diritto, che è la pretesa ad ottenere supplenze per il prossimo, imminente anno scolastico, violando, irrimediabilmente il diritto al lavoro, costituzionalmente garantito (artt. 2 e 4 Cost).

* * * * *





Alla luce delle suesposte osservazioni, la prof.ssa Manuela Pezzaniti, *ut* sopra rappresentata, domiciliata e difesa, con riserva di meglio controdedurre all'esito delle difese dei convenuti, nell'evidenziare, conclusivamente, che la decisione "robotizzata" impone al giudice di valutare la correttezza del processo automatizzato in tutte le sue componenti,

CHIEDE

che il Tribunale adito, in funzione di Giudice del Lavoro, voglia, in accoglimento del presente ricorso, ogni avversa istanza, deduzione ed eccezione reiette, accogliere le seguenti

CONCLUSIONI:

Ritenuta la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 700 c.p.c., con decreto *inaudita altera parte* ovvero, in subordine, previa fissazione dell'udienza per la comparizione delle parti, per tutte le motivazioni esposte:

IN VIA CAUTELARE E URGENTE

1. Accertare e dichiarare che, stante l'illegittimità dell'operato dell'amministrazione resistente, la ricorrente, per l'anno scolastico 2022/2023, aveva diritto al conferimento di un incarico a tempo determinato, per la classe di concorso B011, posto normale, per 18 ore settimanali, con decorrenza dal 30.11.2022 presso I.I.S. "Vittorio Emanuele II" di Catanzaro, ovvero dal 07.12.2022, o ancora dal 15.12.2022, o infine dal 05.01.2023, sempre presso I.I.S. "Vittorio Emanuele II" di Catanzaro, ovvero presso una





- delle sedi indicate in domanda, sempre per 18 ore settimanali, medesimo posto e classe di concorso, fino alla fine dell'anno scolastico ovvero fino al termine delle attività didattiche;
2. ove ritenuto necessario, a tal fine, preventivamente disapplicare *incidenter tantum* gli atti e provvedimenti presupposti (O.M., D.M. e decreti di riferimento) e consequenziali (graduatorie provinciali delle supplenze e graduatorie di istituto della Provincia di Catanzaro vigenti per il biennio 2022/2023 per la classe di concorso B011, decreti e bollettini di nomina);
 3. per l'effetto, ordinare al Ministero dell'Istruzione e del Merito, in persona del Ministro *pro tempore*, e/o all'Ufficio Scolastico Regionale per la Calabria, Ufficio II - Ambito territoriale di Catanzaro, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, di procedere all'attribuzione integrale del punteggio di servizio, pari a complessivi 12 punti, in favore della ricorrente, ai fini del successivo aggiornamento delle graduatorie di cui all'ordinanza ministeriale n. 112/2022, punteggio cui la stessa avrebbe avuto diritto ove fosse stata destinataria della supplenza anzidetta, e di procedere alla correzione delle graduatorie;

NEL MERITO

4. **previa conferma del provvedimento cautelare emesso così come richiesto** e previo espletamento e/o accertamento di rito o di merito, condannare il Ministero dell'Istruzione e del Merito, in persona del Ministro *pro tempore*, e/o Ufficio Scolastico Regionale per la Calabria, Ufficio II - Ambito





territoriale di Catanzaro, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in solido tra loro, al risarcimento del danno subito dalla ricorrente a causa del mancato espletamento della supplenza annuale (o fino al termine delle attività didattiche), pari all'importo delle retribuzioni non percepite e che la stessa avrebbe percepito a decorrere dall'assegnazione dell'incarico e fino alla sua scadenza, oltre interessi decorrenti dalla maturazione dei singoli ratei di retribuzione;

5. con vittoria di spese e competenze del giudizio, da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore antistatario, *ex art. 93 c.p.c.*

* * * * *

IN VIA ISTRUTTORIA

Si producono, in copia, i seguenti documenti:

1. istanza *on line* presentata dalla prof.ssa Pezzaniti in data 25.05.2022 finalizzata all'inserimento/trasferimento nelle Graduatorie provinciali (GPS) - e corrispondenti graduatorie di istituto di II fascia - per la Provincia di Catanzaro, per il biennio 2022/2023 e 2023/2024, per la classe di concorso B011;
2. istanza *on line* presentata dalla ricorrente in data 10.08.2022, per la scelta delle 150 sedi;
3. ordinanza ministeriale n. 112 del 06.05.2022;
4. decreto dell'Ambito territoriale di Catanzaro del 01.08.2022 di pubblicazione





- graduatorie provinciali (GPS) Scuola Secondaria di secondo grado,
5. Graduatorie Provinciali pubblicate con decreto del 01.08.2022;
 6. decreto dell' Ambito territoriale di Catanzaro del 25.08.2022 di ripubblicazione GPS scuola Secondaria di secondo grado;
 7. Graduatorie Provinciali ripubblicate con decreto del 25.08.2022;
 8. decreto dell' Ambito territoriale di Catanzaro del 01.09.2022 - assegnazione degli incarichi annuali - I turno di nomina;
 9. bollettino del 01.09.2022 assegnazione incarichi - I turno di nomina;
 10. disponibilità residue e posti vacanti al 02.09.2022;
 11. decreto del 02.09.2022 dell' Ambito territoriale di Catanzaro - ripubblicazione degli incarichi in rettifica del decreto del 01.09.2022;
 12. bollettino del 02.09.2022 - assegnazione incarichi in rettifica;
 13. decreto del 13.09.2022 - pubblicazione bollettino nomine scorrimento;
 14. bollettino nomine del 13.09.2022 - scorrimento;
 15. decreto del 15.09.2022 - pubblicazione bollettino nomine – secondo scorrimento;
 16. bollettino nomine del 15.09.2022 – secondo scorrimento;
 17. decreto del 21.09.2022 - pubblicazione bollettino nomine - III scorrimento;
 18. bollettino nomine del 21.09.2022 - III scorrimento;





19. decreto del 14.10.2022 - pubblicazione bollettino nomine - VI scorrimento;
20. bollettino nomine del 14.10.2022 - VI scorrimento;
21. decreto del 30.11.2022 - pubblicazione bollettino nomine – XII scorrimento;
22. bollettino nomine del 30.11.2022 - XII scorrimento;
23. decreto del 07.12.2022 - pubblicazione bollettino nomine - XIII scorrimento;
24. bollettino nomine del 07.12.2022 - XIII scorrimento;
25. decreto del 15.12.2022 - pubblicazione bollettino nomine – XIV scorrimento;
26. bollettino nomine del 15.12.2022 – XIV scorrimento;
27. decreto del 05.01.2023 - pubblicazione bollettino nomine – XV scorrimento;
28. bollettino nomine del 05.01.2023 – XV scorrimento;
29. circolare del Ministero dell'Istruzione e del Merito del 29.07.2022;
30. Tribunale Varese, Sez. Lav., sentenza 16.05.2023, n. 142;
31. Tribunale Vibo Valentia, Sez. Lav., sentenza 11.05.2023, n. 396;
32. Tribunale Roma, Sez. Lav., sentenza 20.04.2023, n. 4086;
33. Tribunale Roma, Sez.Lav., sentenza 23.03.2023, n. 3005;
34. procura speciale alle liti;
35. autocertificazione ai fini dell'esenzione dal versamento del contributo unificato con documento di identità.





STUDIO LEGALE
AVV. DOMENICO SERGIO AMMENDOLEA
Via Gaetano Scirea, 21
89044 – Locri (RC)
Tel. e Fax: 0964.390525
cell. 340.2642319
domenico.ammendolea@avvocatilocri.legalmail.it

Il sottoscritto difensore dichiara che il valore della presente causa è indeterminato, e che, ai fini del contributo unificato, stante il reddito della ricorrente, la stessa è esente dal relativo versamento, come da autocertificazione allegata.

Locri-Catanzaro, lì 31 maggio 2023

Avv. Domenico Sergio Ammendolea



STUDIO LEGALE AMMENDOLEA

WWW.STUDIOLEGALEAMMENDOLEA.COM