



TRIBUNALE ORDINARIO di LATINA
SEZIONE LAVORO

Il Giudice, dott. Umberto Maria Costume,

visti gli atti e sciogliendo la riserva assunta all'udienza 14 dicembre 2021 nel procedimento cautelare *ante causam* iscritto al n. 2756/2021 e promosso

da

....., rappresentata e difesa dall'avv. Tiziana Agostini;

contro

M.I. Ministero dell'Istruzione (già M.I.U.R. - Ministero dell'Istruzione Università e Ricerca) - Ufficio Scolastico Regionale per il Lazio - Ambito Territoriale per la provincia di Latina, in persona dei ll.rr.p.t, rappresentati e difesi, ai sensi dell'art. 417 c.p.c., dai funzionari dott.ssee

OSSERVA E RILEVA

Con ricorso ex art. 700 c.p.c. *ante causam*,ha convenuto in giudizio innanzi all'intestato Tribunale le parti resistenti in epigrafe indicate al fine di sentire accogliere la seguente istanza cautelare:

“ordinare all'Amministrazione scolastica resistente di attribuire alla ricorrente sui posti disponibili per il turno di nomina del 23.9.2021, o per i successivi, un incarico a termine sul sostegno per la scuola Primaria (ADEE) o sulla Scuola dell'Infanzia (ADAA) con individuazione dalle graduatorie incrociate di 1^ fascia delle GPS e tra i posti disponibili, quello più vicino al Comune di Sperlonga, luogo di residenza del congiunto affetto a handicap grave;

In ogni caso adottare ogni provvedimento idoneo a tutelare in via cautelare il diritto della ricorrente anche, occorrendo, previa disapplicazione degli atti ritenuti ostativi all'attuazione del diritto”.

Il tutto con il favore delle spese di giudizio.

A sostegno dell'istanza cautelare proposta, la ricorrente censura l'irregolare svolgimento delle procedure di conferimento degli incarichi a tempo determinato per l'A.S. 2021/2022, con riguardo in particolare al turno di nomina del 23.09.2021 per la I fascia delle graduatorie incrociate di sostegno per la Scuola dell'Infanzia e per la Scuola Primaria .

L'irregolarità contestata dall'istante consiste nel fatto che l'Usr ufficio Scolastico Provinciale Latina, per i posti di sostegno residuati dai precedenti turni di nomina, invece di *ricominciare da capo* ed individuare *prima* gli aspiranti rimasti privi di incarico per mancanza di sedi disponibili (tra quelle espresse in domanda) al momento delle precedenti convocazioni, ha erroneamente *proseguito* nello scorrimento della graduatoria, lasciando però in questo modo l'odierna ricorrente totalmente pretermessa dalla procedura di reclutamento e finendo per attribuire supplenze su sedi da lei indicate in domanda a docenti collocati in posizione peggiore.

Rispetto al ***periculum in mora***, oltre ad evidenziare le gravi condizioni economiche in cui versa il proprio nucleo familiare, la ricorrente ha sottolineato come dall'irregolarità denunciata stesse derivando la compromissione di una legittima aspirazione lavorativa non solo nell'immediato, ma anche in prospettiva, atteso che la mancata assegnazione di un incarico di supplenza per il corrente anno finirebbe per tradursi inevitabilmente nella mancata attribuzione del relativo punteggio, con ripercussioni sulla imminente riapertura delle graduatorie.

Il Ministero convenuto, costituitosi in giudizio nelle sue articolazioni territoriali, ha invocato l'integrale reiezione delle istanze cautelari sull'assunto che la ricorrente avrebbe dovuto qualificarsi quale 'rinunciataria' e, conseguente, essere estromessa dalla procedura di reclutamento ai sensi dell'art. 14 dell'Ordinanza Ministeriale n. 60/2020.

In ogni caso ha poi anche contestato la sussistenza del *periculum in mora*.

La causa, istruita documentalmente, è stata discussa e trattenuta in riserva alla udienza di cui in epigrafe.

L'istanza cautelare è fondata e merita accoglimento per le ragioni di seguito concisamente esplicitate.

Come noto, l'accoglimento del ricorso cautelare postula la contemporanea sussistenza dei requisiti del *fumus boni iuris* (inteso come verosimile fondatezza della pretesa) e del *periculum in mora* (concepito come concreta possibilità che il diritto vantato, nel tempo occorrente per conseguire la tutela all'esito di un ordinario giudizio a cognizione piena, possa essere irrimediabilmente pregiudicato).

Ciò detto, la verifica della sussistenza del primo dei requisiti richiamati si risolve essenzialmente nella corretta qualificazione giuridica della fattispecie dedotta in giudizio.

Risulta pacifico -e comunque documentalmente asseverato- che al turno di nomina del 23.09.2021 (doc 3 fasc. attoreo) siano stati assegnati incarichi di supplenza su posti di sostegno ad aspiranti docenti collocati in posizione *potiore* rispetto alla ricorrente nonché ad aspiranti docenti con punteggio *inferiore*, ma su sedi *non espresse in domanda* dall'istante.

Ebbene, è proprio qui che si colloca il punto nodale della controversia.

L'Amministrazione scolastica convenuta ritiene che la ricorrente debba considerarsi 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»*.

L'assunto trarrebbe ulteriore conferma dalla circolare dell'USR Lazio n. 44197 dell'11/11/2021, secondo cui: *“come chiarito anche nella circolare ministeriale prot. n. 25089 del 6 agosto 2021, per le operazioni telematiche di quest'anno va inteso come rinunciatario il soggetto che non ha ricevuto assegnazione di sede per non aver presentato domanda, o per non aver indicato in essa un posto disponibile in una sede che poteva essergli assegnato. Sostanzialmente con le operazioni informatizzate adottate per l'a.s. 2021/2022 ha, quindi, rinunciato il soggetto che, pur in turno di nomina, non ha ricevuto una sede in conseguenza delle limitazioni alle sedi espresse nella sua domanda ovvero per non averla presentata”*.

Ora, anche a prescindere dalla mancata produzione nel presente giudizio della suddetta circolare, la tesi sostenuta dalla parte resistente deve essere disattesa.

Sul punto appare sufficiente evidenziare come il Ministero dell'Istruzione, per la procedura straordinaria di reclutamento del personale docente per l'A.S. 2021/2022, si sia determinata ad adottare il D.M. 242 del 30.07.2021 (all. 13 fasc. attoreo), nel quale -per quel che qui rileva- è

stata prevista una modalità di conferimento degli incarichi di supplenza in parte differente da quella declinata nella Ordinanza Ministeriale n. 60/2020.

L'assegnazione degli incarichi, infatti, è stata per quest'anno *completamente informatizzata* (nella evidente prospettiva di ridurre, in vista dell'emergenza sanitaria in corso, le occasioni di assembramento notoriamente connesse alle tradizionali convocazioni 'in presenza') 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.

Giova a questo punto richiamare il comma ottavo dell'art. 4 del mentovato D.M. 242/2017 (rubricato: "*Modalità di attribuzione del contratto a tempo determinato*"):

*“La mancata presentazione dell'istanza comporta la **rinuncia alla partecipazione alla procedura**. La mancata indicazione di talune sedi è intesa quale **rinuncia per le sedi non espresse**. La **rinuncia all'incarico** preclude il rifacimento delle operazioni anche per altra classe di concorso o tipologia di posto. In caso di rinuncia, resta salva la possibilità di partecipazione alle successive procedure di conferimento delle nomine a tempo determinato, qualora la rinuncia stessa pervenga entro il termine indicato dall'ufficio territorialmente competente”*

Ebbene, la semplice lettura della disposizione consente di distinguere *tre* diverse fattispecie che, in una prospettiva di semplificazione esegetica, potremmo indicare come (i) **rinuncia alla procedura**, (ii) **rinuncia all'incarico** e (iii) **rinuncia alla sede**.

La prima, ossia la (i) **rinuncia alla procedura**, è quella contemplata dal *primo* periodo del comma appena richiamato.

Il docente che, pure essendo iscritto alle GPS istituite con la O.M. 60/2020, avesse omesso di proporre l'ulteriore istanza telematica di cui al comma 1 dell'art. 4 del D.M. 242/2021, dovrebbe considerarsi 'rinunciataro' rispetto all'intera procedura straordinaria di reclutamento per l'A.S. 2021/2022 e non potrebbe ovviamente mai rivendicare alcun incarico di supplenza da GPS per quell'anno.

La rinuncia, in questa ipotesi, è conseguenza di un contegno *omissivo* del candidato e determina una estromissione *ab origine* dalla procedura.

Il *terzo* periodo del medesimo comma ottavo regola, invece, la differente figura della *(ii)* **rinuncia all'incarico**.

Essa consegue, infatti, ad un contegno *attivo* del docente 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, per un motivo o per un altro, si determina a non assumere l'incarico assegnatogli dall'algoritmo.

Le ripercussioni sono, in questo caso, particolarmente significative: il docente rinunciario dell'incarico verrà escluso dalle successive operazioni di reclutamento da GPS anche per altra classe di concorso o tipologia di posto. V'è però una clausola di salvezza, prevista dal *quarto* periodo del comma in esame: se la rinuncia all'incarico perviene entro un termine previsto dall'Ufficio territorialmente competente, il docente rinunciario potrà comunque partecipare ai successivi turni di nomina.

La *ratio* della disposizione è agevolmente intuibile: la rinuncia all'incarico su sede indicata tra le preferite in domanda si ripercuote negativamente sul funzionamento dell'intero sistema di reclutamento, generando indisponibilità virtuali delle sedi e causando inevitabili ritardi nella copertura della sede rinunciata. Il sistema congegnato dal Ministero, però, riconosce comunque al docente una facoltà di ripensamento, a condizione che tale ripensamento intervenga in tempi rapidi, consentendo all'ufficio competente di minimizzare le predette ripercussioni negative.

Tirando le fila del discorso, insomma, la **rinuncia all'incarico** consegue ad una riponderazione del candidato e, se intempestiva, comporta l'estromissione *sopravvenuta* dalla intera procedura straordinaria di conferimento delle supplenze da GPS.

È giunto ora il momento di esaminare la terza figura, quella della *(iii)* **rinuncia alla sede**, cui si riferisce il *secondo* periodo sempre del comma 8 in scrutinio.

Qui il docente ha tempestivamente presentato l'istanza telematica ex art. 4, comma 1, D.M. 242/2021 ed ha quindi un chiaro interesse a partecipare alla procedura straordinaria di reclutamento supplenti 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.

È questa la fattispecie in cui è sussumibile il caso concreto sottoposto al vaglio del Tribunale ed è a questo punto che va considerata l'ipotesi che genera il problema interpretativo sotteso alla odierna controversia: se al momento del turno di nomina, giunto per scorrimento alla posizione

del docente Tizio, il sistema informatico verificasse che le sedi rimaste disponibili sono solo quelle che Tizio *non ha espresso* in domanda, rinunciandovi *ab origine*, quali sarebbero le conseguenze?

L'Amministrazione scolastica, interpretando liberamente la circolare dell'USR Lazio n. 44197 dell'11.11.2021 (non versata in atti), sostiene che Tizio (nel caso di specie, l'odierna parte ricorrente) dovrebbe essere considerato 'rinunciataro' e che a lui dovrebbe applicarsi la sanzione di cui all'art. 14 dell'Ordinanza Ministeriale 60/2020, ossia l'estromissione *sopravvenuta dalla intera procedura*. Sicchè -ecco la conclusione cui perviene la parte resistente- la pretermissione della istante dal turno di nomina del 23.09.2021 dovrebbe ritenersi pienamente legittima.

L'assunto, come anticipato, non appare condivisibile poiché (a prescindere dall'erroneo richiamo all'art. 14 dell'O.M. 60/20, comunque non applicabile alla procedura straordinaria per cui è causa per le ragioni già esplicitate) finisce per disapplicare il comma 8 su cui ci si è intrattenuti, confondendo le distinte figure ivi delineate ed applicando alla fattispecie della (iii) **rinuncia alla sede** le conseguenze prescritte per la differente ipotesi della (ii) **rinuncia all'incarico**.

Nel caso di specie la parte ricorrente ha chiaramente rinunciato alla sede, non all'incarico, e questo per il semplice fatto che un incarico in realtà non le è mai stato assegnato.

Volendo recuperare tralasciate categorie della dommatica civilistica per rendere più nitida la distinzione tra **rinuncia alla sede** e **rinuncia all'incarico** si potrebbe dire che soltanto la seconda integra una vera a propria forma di 'rinuncia' in senso tecnico, ossia di un negozio unilaterale estintivo abdicativo avente ad oggetto la dismissione di un diritto *che è già entrato* nella sfera giuridica del rinunciante, laddove invece quella che abbiamo definito "**rinuncia alla sede**" andrebbe più correttamente ricondotta alla categoria dogmatica del 'rifiuto', ossia a quella tipologia di atto ostativo avente ad oggetto un effetto favorevole che ancora non è entrato nella sfera giuridica del potenziale rifiutante.

E allora vuol dire che la parte ricorrente, omettendo di indicare in domanda talune sedi, ha semplicemente 'rifiutato' di partecipare alla procedura *per quelle sedi* (nella specie, gli istituti ubicati nel comune di Aprilia) ma non ha 'rinunciato' ad alcun incarico o, quantomeno, certamente non ha ostacolato in alcun modo il funzionamento del sistema di reclutamento.

Ne consegue che la sua estromissione dall'intera procedura straordinaria di assegnazione delle supplenze per l'A.S. 2021/2022 deve ritenersi illegittima in quanto contrastante sia con la lettera che con la *ratio* del comma 8 dell'art. 4 del D.M. 242/2017.

A ben vedere, infatti, per la fattispecie qui in rilievo della **rinuncia alla sede**, avrebbe dovuto trovare piana applicazione il successivo comma 9, ai sensi del quale “*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.*”

Appare, quindi, verosimilmente fondata la rivendicazione attorea di un incarico a tempo determinato su sostegno, di durata annuale o fino al termine delle attività didattiche, presso un'istituzione scolastica ricompresa nei Comuni indicati in domanda, tra quelle disponibili per il turno di nomina del 23.09.2021, con individuazione dalle GPS incrociate di I fascia per la Scuola Primaria (ADEE) e conseguente maturazione del relativo intero punteggio.

Non potranno invece riconoscersi le prerogative di cui al comma 5 dell'art. 33 della l. 104/92, non essendo stata documentata la titolarità, da parte del coniuge della ricorrente, della condizione di handicap grave ex art. 3, comma 3 della medesima legge.

Parimenti sussistente deve ritenersi il requisito del *periculum in mora*.

Considerata la verosimile fondatezza del diritto della ricorrente a ricoprire un incarico di supplenza già a far data dal 23.09.2021 e vista l'attuale condizione di inoccupazione, il perpetrarsi della disposta estromissione dalla intera procedura di reclutamento straordinaria per l'anno scolastico in corso determina un evidente pregiudizio attuale allo sviluppo professionale della ricorrente con effetti però destinati a crescere esponenzialmente anche per l'immediato futuro, atteso che la mancata maturazione del punteggio di servizio per quest'anno condurrà inevitabilmente all'incremento del distacco tra chi si è visto assegnare un incarico annuale a tempo determinato, magari illegittimamente, e chi, come la odierna ricorrente, è stato ingiustamente estromesso dalla procedura di reclutamento, specie ove si ponga mente all'imminente riapertura delle graduatorie nel 2022.

In conclusione, alla luce delle considerazioni fin qui esposte, l'istanza cautelare deve trovare accoglimento nel senso precisato in parte dispositiva.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P Q M

Il Tribunale di Latina, in composizione monocratica ed in funzione di giudice del lavoro, pronunciando sulla domanda cautelare proposta, così provvede:

ordina al Ministero dell'Istruzione di attribuire alla parte ricorrente un incarico a termine, di durata annuale o fino al termine delle attività didattiche, sul sostegno per la scuola Primaria (ADEE), presso un'istituzione scolastica ricompresa nei Comuni indicati in domanda, sui posti disponibili per il turno di nomina del 23.09.2021, con individuazione dalle graduatorie incrociate di I fascia GPS;

condanna parte resistente al pagamento, in favore della parte ricorrente, delle spese di lite che liquida in euro 3.000,00 oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge.

Si comunichi alle parti a cura della Cancelleria.

Latina, 27 dicembre 2021

Il Giudice

Umberto Maria Costume