

**TRIBUNALE DI TRAPANI**

**SEZIONE LAVORO**

\*\*\*\*\*

**RICORSO EX ART. 414 CPC CON CONTESTUALE DOMANDA EX ART. 700 CPC**

\*\*\*\*\*

Per la signora **BASILE MARTINA**, nata a Marsala (TP) il 08/07/1996, (C.F.: BSLMTN96L48E974A) ed ivi residente in C.da Berbarello165/Q, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente atto (rilasciata su foglio separato), dall'Avv. Rosanna Milazzo (C.F.:MLZRNN75D69C286G) del foro di Marsala, ed elettivamente domiciliata presso il suo studio, sito in Gibellina, via Nunzio Nasi 5, la quale dichiara di voler ricevere le comunicazioni al numero di fax n. 0924/1916014 o al seguente indirizzo *e-mail*: rosannamilazzo@tiscali.it;

PEC:milazzorosanna@pec.ordineavvocatimarsala.it;

-ricorrente-

**Contro**

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA** (C.F.: 80185250588), in persona del ministro *pro-tempore*, con sede in Viale Trastevere 76/A, Roma, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura dello Stato di Palermo, con sede in Via Valerio Villareale 6, Palermo - (pec: ads.pa@mailcert.avvocaturastato.it);

- **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA** (C.F.: 80018500829) in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, con sede in via G. Fattori 60, Palermo, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura dello Stato di Palermo, con sede in Via Valerio Villareale 6, Palermo - (pec: ads.pa@mailcert.avvocaturastato.it);

- **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA AMBITO TRIITORIALE PER LA PROVINCIA DI TRAPANI** (C.F.: 80003400811) in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, con sede in via Castellammare 14, Trapani, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura dello Stato di Palermo, con sede in Via Valerio Villareale 6, Palermo - (pec: ads.pa@mailcert.avvocaturastato.it);

- resistenti-

**NEI CONFRONTI**

dei docenti inseriti nelle Graduatorie Provinciali per il conferimento delle supplenze

(GPS), 2022/2024, classe di concorso ADEE, Graduatorie gestite dall'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ambito Territoriale per la Provincia di Trapani;

-controinteressati-

**Premesso che:**

La Sig.ra Basile Martina è docente che già opera da tempo, in forma precaria, presso istituti scolastici e che ambisce ad operare nelle scuole statali in virtù di incarichi a tempo determinato, in forza delle graduatorie provinciali (GPS) per la II fascia, così come delineate da ultimo con l'Ordinanza ministeriale n. 112/2022.

La ricorrente, in data 21/05/2022, presentava domanda, sia per la scuola primaria che per la scuola dell'infanzia, in relazione alla *"procedura di istituzione delle graduatorie provinciali e di istituto per le supplenze 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"*.

La stessa, infatti, possiede una Laurea scienze formazione primaria quinquennale, conseguita in data 24/06/2020 presso l'Università degli Studi di Palermo, che da titolo di accesso all'insegnamento presso la scuola dell'Infanzia e la scuola Primaria, ed ha persino lavorato proprio nella scuola primaria, come dichiarato, peraltro, nella domanda. Ed invero, la ricorrente, ha prestato servizio, quale insegnante, presso l'istituto "P.THOUAR E L.GONZAGA" di Milano dal 05/10/2020 al 31/08/2021 e poi ancora sempre nel medesimo istituto dal 13/09/2021 fino al 31/05/2022.

La stessa, nella domanda dichiarava quale titolo di accesso la Laurea in Scienze della formazione primaria quinquennale ex D.M. 249/2010, nonché il conseguimento della specializzazione dopo il termine di presentazione domanda, ma entro il 20 luglio 2022.

Infatti, in data 13/07/2022, a completamento della prima domanda, la sig.ra Basile presentava istanza scioglimento riserva per conseguimento titolo di abilitazione/specializzazione, dichiarando di averlo conseguito in data 08/07/2022.

Tuttavia, in occasione della pubblicazione delle graduatorie, la stessa, si accorgeva di essere stata inclusa in graduatoria con un punteggio errato, poiché per la Classe di concorso ADEE le sono stati attribuiti 53.50 punti, anziché 137.50, in quanto non le veniva attribuito il punteggio dell'abilitazione secondo il punto B1 della Tabella A/7 (che rimanda alla tabella A1) allegata all'O.M. 112/2022, pari a 84 punti.

Ed infatti, la tabella A1, al punto A1 secondo riquadro lettera b, prevede l'attribuzione di **12 punti** per il titolo di abilitazione all'insegnamento per la scuola primaria

conseguito presso i corsi di laurea in scienze della formazione primaria; e poi al punto A2, secondo riquadro lettera b, che prevede che per l'abilitazione all'insegnamento conseguita con la laurea in scienze della formazione primaria di cui al DM 249/2010 sono attribuiti ulteriori **punti 72**, e così per un totale di **84 punti** più i punti dei titoli culturali e punti per il servizio prestato per arrivare ad un totale di **punti 137.50**.

A fronte di tale errata attribuzione del punteggio, la ricorrente si attivava proponendo, in data 15 settembre 2022, apposito reclamo, per chiedere la rettifica del punteggio ma, ciononostante, il reclamo restava privo di riscontro.

La sig.ra Basile Martina, con gli attuali (errati) punti 53,50 occupa la posizione 372, mentre con l'aggiunta degli 84 punti mancanti raggiungerebbe la posizione 108 della GPS definitiva.

E' evidente, infatti, che l'errore commesso dall'Amministrazione nella valutazione dei titoli comporterà, vista la collocazione in graduatoria, che la stessa non sarà convocata per la stipula di alcun contratto a tempo indeterminato che invece potrebbe ottenere con il nuovo maggior punteggio già dal prossimo anno scolastico.

Per tale ragione, il comportamento dell'Amministrazione, frutto di carenze ed erronea istruttoria, oltre che gravemente ingiusto, anche alla luce dell'ampia documentazione presentata dalla ricorrente, è fondato su presupposti fallaci ed inconsistenti e, pertanto, è evidente il diritto dell'odierna ricorrente a rivendicare il corretto inserimento in graduatoria in base ai titoli posseduti.

Il ricorso è fondato e merita accoglimento per i seguenti motivi

## **IN DIRITTO**

### **I) IN ORDINE ALLA GIURISDIZIONE DEL GIUDICE DEL LAVORO.**

Nessun dubbio può sussistere sul fatto che la giurisdizione dell'attuale controversia sia da individuarsi dinanzi al giudice ordinario, in funzione del giudice del lavoro.

In materia di personale scolastico, ove la p.a. non esercita alcuna discrezionalità ma verifica solo l'esistenza di requisiti predeterminati da atti normativi, si versa fuori del residuo ambito di giurisdizione del giudice amministrativo in tema di pubblico impiego privatizzato, per cui ne va dichiarato il difetto di giurisdizione, in favore di quello ordinario del lavoro poiché la giurisdizione amministrativa sulle controversie inerenti a procedure concorsuali per l'assunzione, contemplata dal d.lg. n. 165 del 2001, art. 63 comma 4, è limitata a quelle derivanti dall'emanazione di un bando e caratterizzate dalla valutazione comparativa dei candidati e dalla compilazione finale di una graduatoria la

cui approvazione, individuando i vincitori, rappresenta l'atto terminale del procedimento, per cui non vi resta ricompresa la fattispecie di tutti coloro che siano in possesso di determinati requisiti, in quanto preordinata al conferimento dei posti di lavoro che si renderanno disponibili, perché l'assenza di un bando, di una procedura di valutazione e, soprattutto, dell'atto di approvazione colloca l'ipotesi fuori della fattispecie concorsuale e comporta che sia il giudice ordinario a tutelare la pretesa all'inserimento ed alla collocazione in graduatoria, pretesa che ha ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione; si tratta di atti che, esulando da quelli compresi nelle procedure concorsuali per l'assunzione, né potendo essere ascritti ad altre categorie di attività autoritativa (v. d.lg. n. 165 del 2001, art. 2 comma 1), non possono che catalogarsi tra le determinazioni assunte con la capacità ed i poteri del datore del lavoro privato (v. d.lg. n. 165 del 2001, art. 5 comma 2), di fronte ai quali sono configurabili soltanto diritti soggettivi, con la tutela di cui all'art. 2907, c.c.: principio già enunciato (cfr. Cass. civ., sez. un., sent. n. 1203/2000, n. 11404/2003, n. 1989/2004). (T.A.R. Bologna Emilia Romagna sez. I del 15 gennaio 2010).

L'Articolo 63 decreto legislativo 165/2001 ha devoluto al giudice ordinario in funzione del giudice del lavoro tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro. Mentre restano devolute alla gestione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali ove esula dalla nozione di concorso, secondo la costante giurisprudenza amministrativa condivisa dalla Suprema Corte, la fattispecie dell'inserimento in apposita graduatoria, preordinata al conferimento dei posti di lavoro che si rendono disponibili in favore di coloro che siano in possesso di determinati requisiti.

Si precisa che la sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario nella materia di cui trattasi non è riferibile ad un presunto diritto all'assunzione, bensì nel diritto soggettivo alla corretta valutazione dei presupposti in fatto e in diritto che legittimino la corretta attribuzione della sede, retta da regole di fatto e predeterminate.

Nel caso in cui un rapporto di lavoro si configuri come presupposto per il sorgere del diritto alla costituzione di un successivo rapporto, i criteri di identificazione della competenza territoriale vanno riferiti al rapporto in essere, stante il collegamento funzionale fra i rapporti in questione. Lo ha stabilito la Suprema Corte di Cassazione –

sezione sesta – con ordinanza n.10449 del 22 maggio 2015.

In questo caso deve essere infatti richiamata, in termini generali, la regola di cui all'art. 413 co. 5 c.p.c., secondo la quale, per le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle P.A., è competente per territorio il giudice nella cui circoscrizione ha sede l'ufficio al quale il dipendente è addetto, o era addetto al momento della cessazione del rapporto.

**II) IN ORDINE ALL'ERRATO INSERIMENTO IN GRADUATORIA. DECRETO DIPARTIMENTALE 21 LUGLIO 2020 N. 858 - VIOLAZIONE DEL DOVERE DI SOCCORSO ISTRUTTORIO DI CUI ALL'ART. 6, COMMA 1, LETT. B), DELLA L. N. 241/1990.**

Con Ordinanza ministeriale n. 112 del 06/05/2022 il Ministero dell'Istruzione all'art. 1 ha disciplinato, in prima applicazione e per il biennio relativo agli anni scolastici 2022/2023 e 2023/2024 l'aggiornamento, il trasferimento e il nuovo inserimento nelle graduatorie provinciali per le supplenze e nelle graduatorie di istituto su posto comune e di sostegno nonché l'attribuzione degli incarichi a tempo determinato del personale docente nelle istituzioni scolastiche statali, su posto comune e di sostegno, e del personale educativo, tenuto altresì conto di quanto previsto all'articolo 4, commi 6 e 8, della legge 3 maggio 1999, n. 124.

L'Art 2 prevede che *“Ai sensi dell'articolo 4, commi 1, 2 e 3, della Legge 124/1999, nei casi in cui non sia stato possibile assegnare alle cattedre e ai posti di insegnamento a qualsiasi titolo vacanti e/o disponibili personale con contratto a tempo indeterminato, qualora non sia possibile provvedere con il personale docente di ruolo delle dotazioni organiche, ivi compreso il personale soprannumerario in utilizzazione secondo le modalità previste dall'articolo 14, comma 17, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, si provvede ai sensi del presente articolo” .....*

*4. In subordine alle operazioni di cui ai commi precedenti, si provvede con la stipula di contratti a tempo determinato secondo le seguenti tipologie:*

*a) supplenze annuali per la copertura delle cattedre e posti d'insegnamento, su posto comune o di sostegno, vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre e che rimangono presumibilmente tali per tutto l'anno scolastico;*

*b) supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche per la copertura di cattedre e posti d'insegnamento, su posto comune o di sostegno, non vacanti ma di fatto disponibili, resisi tali entro la data del 31 dicembre e fino al termine dell'anno*

*scolastico e per le ore di insegnamento che non concorrano a costituire cattedre o posti orario;*

*c) supplenze temporanee per ogni altra necessità diversa dai casi precedenti.*

*5. Per l'attribuzione delle supplenze annuali e delle supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche di cui al comma 4, lettere a) e b), sono utilizzate le GAE. In caso di esaurimento o incapienza delle stesse, in subordine, si procede allo scorrimento delle GPS di cui all'articolo 3. In caso di esaurimento o incapienza delle GPS, sono utilizzate le graduatorie di istituto di cui all'articolo 11.*

*6. Per le supplenze temporanee di cui al comma 4, lettera c), si utilizzano le graduatorie di istituto di cui all'articolo 11".*

Lo stesso decreto prevedeva che l'individuazione del destinatario della supplenza fosse operata dal dirigente dell'amministrazione scolastica territorialmente competente nel caso di utilizzazione delle GAE e delle GPS e dal dirigente scolastico nel caso di utilizzazione delle graduatorie di istituto; che in ciascuna provincia fossero costituite GPS finalizzate, in subordine allo scorrimento delle GAE, all'attribuzione delle supplenze di cui all'articolo 2, comma 4, lettere a) e b).

Sempre il citato decreto prevedeva inoltre che le GPS, distinte in prima e seconda fascia ai sensi dei commi 5, 6, 7 e 8, fossero costituite dagli aspiranti che, avendone titolo, presentano la relativa istanza, per una sola provincia, attraverso le apposite procedure informatizzate, conformemente alle disposizioni di cui all'ordinanza e secondo modalità e termini stabiliti con successivo provvedimento della competente direzione generale.

Nel caso di specie, la ricorrente, chiedeva l'inserimento in graduatoria in quanto in possesso di "laurea in scienze della formazione primaria" che da titolo di accesso all'insegnamento nella scuola dell'infanzia e nella scuola primaria.

La ricorrente ha inoltre lavorato proprio nella scuola primaria, a Milano.

Nella domanda di inserimento in GPS prodotta in data 21/05/2022, dopo aver dichiarato il possesso della laurea in scienze della formazione primaria, conseguita in data 24/06/2020 presso l'Università degli Studi di Palermo, e dopo aver dichiarato tutti gli ulteriori titoli accademici, professionali, culturali e certificazioni informatiche posseduti, la docente indicava anche il servizio prestatato, precisando che l'insegnamento su cui è stato prestatato il servizio era presso la scuola primaria.

Tutti i predetti titoli posseduti ed il servizio prestatato avrebbero dovuto essere valutati ai sensi dell'art. 8 dell'O.M. 112 che stabilisce, per

quel che qui interessa: “*Gli aspiranti all’inserimento nelle GPS di prima e seconda fascia sono graduati, sulla base del possesso dei titoli di cui agli allegati A, parte integrante della presente ordinanza, come di seguito determinati:*

.....

*b) prima fascia sostegno, allegato A/7;*

.....”

Inoltre sempre il citato articolo stabilisce che “Il punteggio corrispondente ai titoli dichiarati è calcolato dal sistema informatico”.

Messa l’amministrazione al corrente dell’errore commesso, la stessa avrebbe di certo potuto porre in essere le opportune verifiche e provvedere alla correzione dell’errore.

E’ indubbio che l’erronea attribuzione del punteggio sia da ascrivere alla precarietà del sistema informatico, evidentemente fallace e non idoneo a gestire una tale mole di domande.

L’errore riscontrato all’atto della pubblicazione delle graduatorie è attribuibile unicamente al mal funzionamento della piattaforma online, che si è rivelata assolutamente inadeguata, circostanza comprovata anche dal richiamato elevato numero di errori segnalati dagli utenti.

Il comportamento tenuto dall’Amministrazione sino ad oggi è, pertanto, irragionevole, in quanto finisce per sacrificare, interessi costituzionalmente tutelati che, diversamente, avrebbero trovato soddisfazione.

In conseguenza di tale scelta, la docente, avendo ottenuto un punteggio inferiore a quello effettivamente spettante è stata scavalcata da altri docenti che hanno ottenuto una sede di servizio prima della ricorrente, determinando in tal modo una lesione del suo diritto ad ottenere una sede di servizio con contratto a tempo indeterminato o una sede maggiormente gradita, vista la buona posizione che avrebbe potuto ottenere.

Ad oggi la ricorrente presta servizio presso l’I.C. “Mazzini” di Erice, laddove con il punteggio corretto avrebbe ottenuto una sede a Marsala, sede che invece è stata attribuita a tale Giacalone Francesca, assegnata presso l’istituto “Boschetti Alberti” con 83.5 punti e a tale Ingargiola Francesca assegnata presso l’istituto “Aiello” di Mazara del Vallo con 86,50 punti, sede anche questa scelta dalla ricorrente prioritariamente rispetto alla sede di Erice dove è stata invece assegnata.

Tali dati risultano evidenti se solo si visiona il bollettino delle nomine pubblicato in data 10/09/2022 e versato in atti.

Alla luce di quanto sopra, il provvedimento dell'amministrazione, che non ha rettificato il punteggio e la posizione della ricorrente, è certamente illegittimo.

Pertanto, in accoglimento del presente ricorso si deve affermare il diritto della ricorrente ad essere inserita in graduatoria con il punteggio spettante e nella posizione corretta.

Al contrario l'amministrazione resistente ha omesso qualsivoglia verifica e, pertanto, la sua azione non può che ritenersi viziata da eccesso di potere riconducibile alla totale mancanza di istruttoria: l'amministrazione, anche a fronte del reclamo inoltrato dalla ricorrente ha serbato un assoluto immobilismo.

Non si comprende, dunque, quale sia la ratio di tale illegittima decurtazione di punti, anche in considerazione dell'evidenza che trattasi di errore di sistema. Invero la piattaforma informatica deve rappresentare un sistema di semplificazione, non potendosi tradurre, al contrario, in uno strumento che possa pregiudicare le singole posizioni, specie se per errori non imputabili ai docenti; non v'è dubbio, infatti, che l'utilizzo del sistema informatizzato non può e non deve compromettere la correttezza formale e sostanziale della posizione degli utenti.

Il funzionamento dell'algoritmo per gli incarichi da GPS continua ad evidenziare giorno per giorno enormi carenze e continui errori.

Nel frattempo, in relazione ai danni provocati per il conferimento degli incarichi di supplenza per l'anno scolastico 2021/2022, è intervenuta la sentenza del **Tribunale di Velletri** n. 666/2022 del 14/06/2022 (versata in atti) che condanna il Ministero dell'Istruzione al risarcimento dei danni: *“La giurisprudenza di merito e amministrativa formata sul punto afferma, in maniera oramai consolidata, che l'utilizzo nell'azione amministrativa di un sistema basato sull'algoritmo non è di per sé illegittimo purché siano assicurati:*

- a) la piena conoscibilità a monte del modulo utilizzato e dei criteri applicati;*
- b) 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;*
- c) la verifica e la sindacabilità in sede giurisdizionale dei dati immessi e dei criteri utilizzati.”*

Nel caso esaminato dalla sentenza la ricorrente lamentava che, a causa di un errore addebitabile all'algoritmo di cui l'Amministrazione scolastica non si è avveduta non avendo svolto le dovute verifiche circa il corretto funzionamento della procedura, non

ha ottenuto il giusto incarico. Accertato l'errore di funzionamento dell'Algoritmo che ha gestito il conferimento degli incarichi da GPS il Ministero convenuto, in persona del Ministro pro-tempore, è stato condannato a riconoscere alla ricorrente ulteriori punti utili per la sua posizione in graduatoria fino alla concorrenza di 12 punti (ossia la differenza tra il punteggio massimo attribuibile per le supplenze superiori a 166 giorni detratti quelli riconosciuti per gli incarichi di supplenza breve svolti nell'anno scolastico 2021/2022 dalla medesima docente presso l'ITC Emanuela Loi di Nettuno e l'IPSSAR Ugno Tognazzi di Velletri. Il Ministero è stato, altresì, condannato a corrispondere alla ricorrente la somma ottenuta detraendo dall'importo di 15.198,00 euro gli stipendi dalla medesima docente percepiti per l'incarichi di supplenze brevi svolte nell'a.s. 2021/2022 presso l'ITC Emanuela Loi di Nettuno e l'IPSSAR Ugno Tognazzi di Velletri. Il Giudice, pertanto, *“definitivamente pronunciando disattesa ogni diversa istanza, eccezione o deduzione Accerta e dichiara che la docente nell'a.s. 2021/2022 aveva diritto all'assegnazione di un incarico di supplenza annuale (31.08) o fino al termine delle attività didattiche (31.06), per la tipologia di insegnamento ADSS, presso una delle sedi indicate come preferenze nella “informatizzazione nomine supplenze” del 20.08.2021. Per l'effetto, condanna il Ministero dell'Istruzione, in persona del Ministro pro-tempore, ad attribuire alla ricorrente ulteriori punti utili per la sua posizione in graduatoria fino alla concorrenza di 12 punti (ossia la differenza tra il punteggio massimo attribuibile per supplenze superiori a 166 giorni detratti i punti già riconosciuti per gli incarichi di supplenza breve svolti nell'anno scolastico 2021/2022 dalla medesima docente presso l'ITC Emanuela Loi di Nettuno e l'IPSSAR Ugno Tognazzi di Velletri). Condanna il Ministero dell'Istruzione, in persona del Ministro pro-tempore, a risarcire alla ricorrente il danno patrimoniale subito per l'illegittimamente mancata assegnazione delle supplenze di cui sub 1, da quantificare detraendo dall'importo di € 15.198,00 gli stipendi netti dalla medesima percepiti per gli incarichi di supplenze brevi svolte nell'a.s. 2021/2022 presso l'ITC Emanuela Loi di Nettuno e l'IPSSAR Ugno Tognazzi di Velletri, oltre accessori di legge dalla maturazione al saldo. Condanna il Ministero dell'Istruzione, in persona del Ministro pro-tempore, a risarcire alla ricorrente le spese processuali liquidate in complessivi € 1.900,00 oltre IVA CPA e spese generali come per legge, da distrarre in favore del procuratore antistatario”*.

Già in precedenza il medesimo **Tribunale di Velletri** si era pronunciato con ordinanza

n. 3450-2022 del 01.03.22 con la quale è stato condannato il Ministero per l'illegittimo svolgimento delle procedure di conferimento degli incarichi a tempo determinato, effettuata tramite l'algoritmo.

La legittimità dell'utilizzo del sistema informatico da parte del Ministero dell'Istruzione, è stato già oggetto di scrutinio da parte della magistratura amministrativa ed ordinaria con riferimento alle operazioni di mobilità del personale docente di ruolo per l'a.s. 2016/17.

Sul punto, sia il Giudice Amministrativo che il Giudice Ordinario hanno ripetutamente ritenuto illegittima la devoluzione esclusiva a sistemi informatici delle procedure di reclutamento e gestione del personale scolastico. In particolare, la Corte d'Appello di Roma nella sentenza n. 1617/20, censurando l'utilizzo dell'algoritmo nelle operazioni di mobilità del personale di ruolo per l'a.s. 2016/17, ha sottolineato il principio di non esclusività della decisione algoritmica: nel caso in cui una decisione automatizzata "produca effetti giuridici che riguardano o che incidano significativamente su una persona", questa ha diritto a che tale decisione non sia basata unicamente su tale processo automatizzato, ma deve comunque esistere nel processo decisionale un contributo umano capace di controllare, validare ovvero smentire la decisione automatica.

A tal proposito degna di nota la pronuncia del TAR Trentino Alto Adige che con la sentenza del 15 aprile 2015, n. 149 ha affermato la responsabilità dell'amministrazione in ipotesi di eventuali errori o criticità del sistema informatico *"se lo strumento informatico 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"*. In termini analoghi il TAR Lazio con la sentenza n. 1546/2011 ha affermato che *"è iniqua ed illegittima un'esclusione - basata non su elementi sostanziali (quali la mancanza di requisiti di partecipazione, l'oggettiva tardività della domanda, l'uso di strumenti di redazione e trasmissione diversi da quelli prescritti dal bando, l'incertezza assoluta ed oggettiva sulla riferibilità dell'istanza ad un soggetto determinato, ecc.) ma solo su circostanze formali imposte dal Sistema informatico, non (almeno non esclusivamente) imputabili al*

*richiedente. Siffatta esclusione collide, infatti, con i principi di imparzialità, trasparenza semplificazione, partecipazione, uguaglianza e non discriminazione, nonché con i più generali principi di ragionevolezza, proporzionalità, favor participationis che improntano di sé l'azione amministrativa nella particolare materia concorsuale, anche se gestita in modalità telematica”.*

Analogamente il TAR Toscana che con la sentenza n. 1073/2016 ha evidenziato come la piattaforma POLIS non può costituire strumento discriminatorio o lesivo degli interessi dei candidati avuto riguardo in particolare alle ipotesi in cui eventuali errori siano attribuibili solo ad un malfunzionamento del portale. Non vi è dubbio, nel contesto per cui è causa, che l'errore sia stato causato esclusivamente dai mezzi messi a disposizione dal Ministero e, dunque, lo Stesso debba procedere alla rettifica delle anomalie causate dal mal funzionamento della piattaforma.

Alla luce delle circostanze esposte, il rifiuto dell'amministrazione a procedere ad una rettifica del punteggio della ricorrente si appalesa illogico e irragionevole, configurandosi in ipotesi un pacifico eccesso di potere.

L'azione amministrativa, infatti, non risulta ispirata ai parametri di logicità e congruità; al contrario, l'omessa rettifica del punteggio della ricorrente, si traduce in un processo valutativo che si pone certamente come incoerente avuto riguardo alla normativa di riferimento e alla situazione concreta.

In questa prospettiva l'azione amministrativa non può che ritenersi posta in essere in violazione del principio di buona amministrazione, principio funzionalizzato alla tutela piena degli interessi dei cittadini che deve orientare l'attività amministrativa ai fini del perseguimento dell'interesse pubblico, secondo i canoni di efficacia ed efficienza.

Dal principio in commento, secondo il disposto di cui all'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, discende la garanzia degli interessi privati coinvolti nella funzione pubblica e quindi la necessità di garantire ai cittadini nel rapporto con la pubblica amministrazione un trattamento imparziale ed equo. In tal senso il diritto all'imparzialità si sostanzia, in concreto, nella pretesa del soggetto privato a che l'organo amministrativo compia un'istruttoria completa e valuti in maniera adeguata tutti gli elementi giuridico-fattuali coinvolti.

Da tanto discende l'illegittimità dell'inserimento in una posizione errata in graduatoria.

#### **DOMANDA DI PROVVEDIMENTO CAUTELARE**

Il ricorso è fondato e merita di essere accolto, tuttavia, nelle more della definizione nel

merito dello stesso, si impone la necessità della concessione di una misura cautelare che eviti alla ricorrente di subire ulteriori danni gravi ed irreparabili.

Il continuo scorrimento ad esaurimento delle G.P.S. rende urgente ed improcrastinabile l'adozione di un provvedimento ex art. 700 c.p.c. sussistendone i requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

Orbene, premesso che la tutela cautelare ex art. 700 c.p.c. va erogata ove, da un lato, la situazione giuridica dedotta sia qualificabile come situazione giuridica soggettiva (*fumus boni iuris*) e, dall'altro, tale posizione giuridica appaia minacciata da un pregiudizio imminente e irreparabile (*periculum in mora*), deve riconoscersi alla fattispecie qui dedotta la chiesta tutela cautelare.

Quanto alla sussistenza del "*fumus boni iuris*" lo stesso è rappresentato da tutte le ragioni, in fatto ed in diritto, fin qui esposte e comprovato a mezzo della produzione documentale effettuata, per cui la domanda appare di tutta evidenza fondata e legittimo il diritto della ricorrente ad ottenere il corretto inserimento nelle graduatorie provinciali. Quanto al requisito del "*periculum in mora*" il non corretto inserimento in graduatoria, conseguente alla decurtazione del reale punteggio spettante alla ricorrente, è pregiudizievole e lesivo, anzitutto, in quanto impedisce alla stessa di essere chiamata per incarichi, in modo preferenziale rispetto ai docenti che hanno un punteggio inferiore a quello effettivamente spettante alla ricorrente.

L'urgenza dell'emissione del provvedimento cautelare è rappresentata dall'esigenza della ricorrente di essere correttamente inserita in graduatoria, con attribuzione del suo reale ed effettivo punteggio, già nel corso dell'attuale anno scolastico 2022/2023 e del prossimo anno scolastico 2023/2024.

Non solo alla docente, l'attribuzione di 84 punti in meno rispetto a quelli spettanti ha causato in primo luogo un'attribuzione di sede più lontana rispetto a quella che avrebbe potuto ottenere con un punteggio più alto, ma scarsissime sono altresì le possibilità di ottenere un incarico a tempo indeterminato anche per il successivo anno scolastico.

Inoltre, nel caso di specie, il danno grave ed irreparabile subito dalla ricorrente rileva sotto vari aspetti:

- 1) con 84 punti in meno la ricorrente non otterrà, neppure per il prossimo anno scolastico, alcun incarico a tempo indeterminato che sarà ovviamente conferito a chi è maggiormente graduato;
- 2) nel corrente a.s., *rebus sic stantibus*, la ricorrente ha avuto assegnazione di un posto

sul sostegno (ADEE) lontano dalla propria residenza, quando invece, vista la disponibilità dei posti, ne avrebbe potuto ottenere uno più vicino;

3) lo scorrimento in alto delle graduatorie e l'immissione di altri insegnanti negli incarichi nelle scuole, pregiudica la ricorrente, in quanto, per il prossimo anno scolastico otterrà un incarico solo a tempo determinato se e quando ci saranno ulteriori posti disponibili, che residueranno dopo il conferimento di incarico a chi la precede in graduatoria;

4) i docenti che hanno ottenuto pronunce positive nei giudizi proposti innanzi ai Tribunali del lavoro stanno ottenendo l'attribuzione del corretto punteggio in graduatoria, circostanza quest'ultima che lede gravemente coloro che ancora non hanno promosso ricorso e/o chiesto al Giudice del Lavoro il riconoscimento della correzione dell'inserimento in graduatoria;

5) gli altri docenti, chiamati in preferenza rispetto alla ricorrente nonostante il possesso di un punteggio inferiore, acquisiranno indebitamente punteggio e posizioni che incideranno nelle graduatorie future;

6) la docente sta subendo danni anche dal punto di vista economico perché per raggiungere la sua attuale sede di lavoro a Trapani deve percorrere ogni mattina oltre 35 Km, impiegando 45 minuti, con conseguenze in termini di tempo, di spesa per la benzina e difficoltà di ordine familiare poiché la ricorrente non possiede alcuna autovettura; infatti deve necessariamente chiedere in prestito l'autovettura di famiglia, utilizzata dalla madre, anche lei docente, che per sopperire alle necessità della figlia è costretta a chiedere continui passaggi alle proprie colleghe di lavoro. Anche tale spesa influisce sul reddito della docente (la cui unica fonte di reddito è costituita dallo stipendio) che poteva ottenere una sede di lavoro su Marsala ed in tal modo, lavorando madre e figlia entrambe su Marsala, potevano utilizzare una sola autovettura.

E' evidentissimo, quindi, il danno grave ed irreparabile subito dalla ricorrente.

Si impone, pertanto, la concessione di una misura cautelare che consenta alla ricorrente di essere inserita in graduatoria con il punteggio spettantele, di modo da poter essere convocata per il conferimento di una sede servizio corretta in base alla sua posizione in graduatoria e garantire il pieno rispetto della sua dignità umana e dei diritti della stessa.

Pertanto, si segnala, come nel caso in esame sussistano sia l'imminenza che la irreparabilità del pregiudizio di cui all'articolo 700 cpc.

E' doveroso evidenziare, inoltre, l'esatto diritto vantato dalla ricorrente non ha carattere

in questa sede esclusivamente patrimoniale, ma attiene alla sfera personale e professionale della ricorrente ed alla loro stessa esistenza, la cui dignità è enormemente compromessa nelle relazioni individuali, lavorative e familiari.

Al riguardo, dunque, risulta palese come l'illegittima procedura e la conseguente erronea assegnazione della sede di lavoro, abbia determinato, e continui a determinare, seri pregiudizi di natura patrimoniale e non solo in capo alla ricorrente.

Peraltro, le considerazioni appena svolte devono essere valutate alla luce della circostanza che l'errata attribuzione del punteggio determina per la ricorrente l'automatica esclusione dalle supplenze anche per gli anni successivi, che potrebbe rappresentare realisticamente l'ultima *chance* per aspirare alla professione di insegnante.

Senza dimenticare, peraltro, come lo stesso Giudice delle Leggi abbia avuto modo di insegnare riguardo ai provvedimenti di urgenza ex art. 700 cod. proc. civ. (sentenza n. 190 del 1985 e sent. n. 253 del 20/6/94) "...che la disponibilità di misure cautelari costituisce espressione precipua del "principio per il quale la durata del processo non deve andare a danno dell'attore che ha ragione"; ed una siffatta funzione strumentale all'effettività della stessa tutela giurisdizionale, essendo innegabilmente comune sia alle misure di contenuto anticipatorio che a quelle conservative, giustifica l'introduzione di una uniforme disciplina...".

Nel caso prospettato - è intuitivo - la durata del processo vanificherebbe il buon diritto della ricorrente e dunque la stessa azione giudiziaria e determinerebbe l'impossibilità di qualsiasi utile riparazione risarcitoria "per equivalente".

Non pare dubitabile che la condotta posta in essere dall'Amministrazione abbia creato grande nocimento alla ricorrente e continui a crearlo giorno dopo giorno: una sentenza che intervenisse con ritardo pregiudicherebbe il diritto dell'istante, nonché la legittima aspettativa ad una effettività della tutela giurisdizionale, garantita dalla Costituzione.

Sussiste pertanto l'urgenza ed indifferibilità della presente istanza cautelare.

Tutto ciò premesso e considerato, la signora Basile Martina, come in epigrafe rappresentata e difesa, chiede all'On. Tribunale adito di accogliere le seguenti

## **CONCLUSIONI**

### **IN VIA CAUTELARE E URGENTE:**

- disapplicare, sospendere o annullare gli effetti di ogni provvedimento, ancorché non conosciuto, adottato dall'Amministrazione resistente in ordine alla procedura che ha

coinvolto l'odierna ricorrente, nella parte in cui non le ha riconosciuto il corretto punteggio per la scuola primaria;

- ritenuta l'erroneità del punteggio attribuito alla stessa in GPS, ordinare alle amministrazioni resistenti, in via d'urgenza, la correzione del punteggio con inserimento nella posizione corretta in graduatoria;
- per l'effetto, atteso l'inserimento corretto in graduatoria, ordinare alle amministrazioni resistenti di procedere alla stipula del contratto a tempo determinato, assegnando alla docente uno dei posti che erano disponibili in base al punteggio corretto;

**NEL MERITO:**

respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa, fissata l'udienza di comparizione delle parti:

disapplicare, sospendere o annullare gli effetti di ogni provvedimento, ancorché non conosciuto, adottato dall'Amministrazione resistente in ordine alla procedura che ha coinvolto l'odierna ricorrente, nella parte in cui non le ha riconosciuto il corretto punteggio per la scuola primaria e per l'effetto:

- ritenuta l'erroneità del punteggio attribuito alla stessa in GPS, ordinare alle amministrazioni resistenti, la correzione del punteggio con inserimento nella posizione corretta in graduatoria;
- per l'effetto, atteso l'inserimento corretto in graduatoria, ordinare alle amministrazioni resistenti di procedere alla stipula del contratto a tempo indeterminato/determinato, assegnando alla docente uno dei posti disponibili in base al punteggio spettante.

Con vittoria di spese e competenze del presente giudizio, da distrarre al sottoscritto procuratore che si dichiara antistatario.

*Ai sensi della legge sul contributo unificato si dichiara che il valore della presente controversia di lavoro è indeterminabile e pertanto è soggetta al pagamento del contributo unificato per € 259.00.*

Con riserva di ulteriormente controdedurre in virtù del comportamento processuale di controparte.

Si versano in produzione i seguenti documenti in copia:

- 1) domanda di inserimento in graduatoria del 21.5.22;
- 2) istanza scioglimento riserva del 13.7.22
- 3) graduatoria GPS EEEE;
- 4) decreto e bollettino nomine;

- 5) O.M. 112/2022 e tabella valutazione titoli;
- 6) diffida Avv. Milazzo;
- 7) Laurea in scienze della formazione primaria;
- 8) Titoli culturali;
- 9) Servizio prestato;
- 10) Dichiarazione redditi Basile;
- 11) Carta di circolazione auto;
- 12) Sentenza Tribunale Velletri 666/22.

Gibellina 6 ottobre 2022

*Avv. Rosanna Milazzo*