

Roma - Lungotevere Marzio n.3 – 00186 - **Palermo** - Via della Libertà n. 62 - 90143

Tel.: 0917794561 - Fax: 0917794561

www.avvocatoleone.com – info@leonefell.com

P.IVA 06495860824

TRIBUNALE DI PALERMO - SEZIONE LAVORO

RICORSO EX ART. 414 C.P.C. ED ISTANZA DI NOTIFICA EX ART. 151 C.P.C.

nell'interesse della sig. ra **Giusi Ciaccio**, nata a Sciacca, il 20.02.1985, C.F. CCCGSI85B60I533W, rappresentata e difesa, sia congiuntamente che disgiuntamente, dall'Avv. Francesco Leone (c.f. LNEFNC80E28D976S; tel. e fax 091/7794561), dall'Avv. Simona Fell (c.f. FLLSMN85R68G273D; tel. e fax 091/7794561), dall'Avv. Tiziana De Pasquale (c.f. DPSTZN82L60G273Q; tel. e fax 091/7794561), elettivamente domiciliato presso il loro studio sito in Roma, Lungotevere Marzio n. 3, giusta procura alle liti rilasciata su foglio separato ma materialmente congiunto al ricorso, i quali dichiarano di voler ricevere le comunicazioni e gli avvisi di cancelleria di cui all'art. 136, comma 1, c.p.a. a mezzo FAX al n. 091/7794561 ovvero ai seguenti indirizzi di PEC: francescoleone@pec.it; simona.fell@pec.it; tizianadepasquale@pec.it;

- *Ricorrente*

CONTRO

- **Ministero dell'Istruzione e del Merito** (C.F. 80185250588), in persona del Ministro e legale rappresentante *p.t.*;
- **Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia** (C.F. 80018500829), in persona del Dirigente e legale rappresentante *p.t.*;
- **U.S.R. per la Sicilia, Ufficio I - Ambito territoriale per la provincia di Palermo** (C.F. 80012100824), in persona del Dirigente e legale rappresentante *p.t.*;

- *Resistenti*

E NEI CONFRONTI DI

tutti i docenti inseriti nelle graduatorie provinciali scolastiche pubblicate dall'Ambito territoriale (a.s. 2022/2023) per le classi di concorso **ADMM, ADSS, AB24 e AB25**

Oggetto: Riconoscimento del diritto all'assunzione di parte ricorrente, nella qualità di docente specializzata all'estero sul sostegno ed in attesa di ricevere il provvedimento di riconoscimento del titolo, previa disapplicazione dell'O.M. n. 112/2022 recante "Procedura di aggiornamento delle Graduatorie Provinciali e di Istituto di cui all'art. 4, commi 6-bis e 6-ter, della L. 3 Maggio 1999 n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo" e normativa correlata laddove lesiva della posizione di parte ricorrente

Si premette in

FATTO

1. La Prof.ssa Ciaccio ha conseguito il **titolo di abilitazione all'insegnamento sulla materia e di specializzazione sul sostegno** all'estero, in altro Stato Membro dell'Unione europea.

In riferimento a tale titolo, in data 24 luglio 2018, l'odierna ricorrente ha presentato apposita **istanza di riconoscimento in Italia**, presso l'Amministrazione resistente competente (**doc. 1**) e, a fronte del provvedimento di rigetto da parte dell'amministrazione competente, ha introdotto un procedimento per l'annullamento dello stesso, poi definito vittoriosamente innanzi al Consiglio di Stato con sentenza n. 598 del 2021, pubblicata in data 20 gennaio 2021 (**doc. 2**) ma non ancora ottemperata dalla amministrazione.

2. Pertanto, in forza del titolo conseguito all'estero e in assenza del dovuto riscontro alla propria istanza di riconoscimento e in ragione della mancata ottemperanza alla Sentenza del Consiglio di Stato, parte ricorrente ha presentato, secondo i termini e le modalità prescritte dall'Ordinanza Ministeriale n. 112 del 06.05.2022 (**doc. 3** – nel prosieguo O.M. 112/2022), domanda di inserimento nella I fascia delle GPS (**doc. 4**) di Palermo per la classe di concorso di interesse, **ottenendo l'inserimento in graduatoria con riserva per tutte le graduatorie di interesse** (**doc. 5**), per come segue:

- Classe di concorso AB25, posizione n. 43, punti 61;
- Classe di concorso AB24, posizione n. 23, punti 94;
- Classe di concorso ADMM, posizione n. 519, punti 61.

Al momento della presentazione della domanda, la Prof.ssa Ciaccio ha indicato di essere in possesso di un provvedimento giurisdizionale relativo al titolo conseguito all'estero, riferendosi, in particolare, alla Sentenza con la quale il Consiglio di Stato aveva annullato il provvedimento di rigetto emesso dal Ministero in riferimento alle sue classi di concorso (cfr. doc. 4 pag. 2, 3, 8 e 9).

L'inserimento nelle suddette graduatorie non ha permesso alla Prof. ssa Ciaccio di conseguire l'ambito diritto all'assunzione, che le sarebbe spettato con contratto a tempo determinato di durata annuale o indeterminato (seppur con clausola risolutiva espressa), ai sensi del combinato disposto dell'art. 5-ter del D.L. 288/21 e dell'art. 59 del D.L. 73/2021. Ed invero, l'art. 7, co. 4, lett. e) ("Istanza di partecipazione") dell'O.M. 112/2022 prevede che, nelle ipotesi di conseguimento del titolo all'estero, non ancora riconosciuto in Italia, il docente può iscriversi in graduatoria, con riserva di riconoscimento del titolo, ma tale inserimento *"non dà titolo all'individuazione in qualità di avente titolo alla stipula del contratto"*.

In altri termini, in virtù del conseguimento del titolo e della presentazione dell'istanza di riconoscimento, l'Ordinanza di cui è causa ha ammesso parte ricorrente a presentare istanza di aggiornamento della prima fascia delle GPS con riserva, senza tuttavia legittimarla a ricevere conferimenti di incarico. Ciò pur in presenza di un provvedimento giurisdizionale declaratorio dell'illegittimità del precedente provvedimento di rigetto emesso dall'Amministrazione resistente nei confronti di parte ricorrente.

Con tale previsione, dunque, **il Ministero, con Ordinanza n. 112/2022, ha impedito ai docenti in attesa di riconoscimento del titolo conseguito all'estero, tra i quali la Prof. ssa Ciaccio, di effettuare un inserimento utile, così determinando una esclusione di fatto degli stessi dalla procedura di cui è causa ed, in particolare, dalle procedure di assunzione che ne conseguono.**

La descritta circostanza è particolarmente evidente nella fattispecie odierna, in cui parte ricorrente attende il provvedimento di riconoscimento da oltre cinque anni, senza essere ancora riuscita ad ottenere da parte del Ministero un provvedimento emesso a seguito di una legittima istruttoria procedimentale e pur avendo attivato nei confronti delle illegittimità subite tutti i procedimenti giurisdizionali necessari a tutelare la propria posizione. Per tale ragione, la stessa non è riuscita ad ottenere alcun incarico nei diversi turni di nomine svolti dall'Amministrazione resistente. **(doc. 6)**

Cionondimeno, la parte ricorrente, con riferimento all'a.s. 2022/2023, è riuscita ad ottenere un incarico di insegnamento nella classe di concorso ADMM, a seguito di svolgimento di regolare procedura conciliativa con le Amministrazioni resistenti. Ed infatti, con il verbale di conciliazione dell'AT di Palermo n. prot. 18920 del 16.09.2022, la Prof.ssa Ciaccio è stata assegnata all'IC Montegrappa-Sanzio di Palermo con decorrenza giuridica 01.09.2022 ed economica alla data di presa di servizio. **(doc. 7)**

Ed infatti, dall'analisi del bollettino delle assunzioni emerge come docenti inseriti in graduatoria incrociata di seconda fascia – e dunque **non specializzati sul sostegno** – abbiano ottenuto la proposta di conferimento di incarico fino al termine delle attività didattiche **(cfr. doc. 6)**.

Al riguardo, si riporta, a titolo meramente esemplificativo la posizione della docente Deborah Firetto, la quale, posizionata in graduatoria incrociata di seconda fascia alla posizione n. 153, con punteggio 126.5, ha ricevuto la proposta di assunzione per il sostegno nella scuola secondaria di primo grado fino al termine delle attività didattiche **(cfr. doc. 6)**.

È chiara, pertanto, la lesione della posizione giuridica dell'odierna ricorrente, che pur potendo essere inserita nelle graduatorie di proprio interesse (come consentito dall'ordinanza di cui è causa) non può esercitare il proprio diritto alla stipula del contratto di lavoro, nelle more dello scioglimento della riserva derivante dall'aver conseguito il titolo di specializzazione sul sostegno all'estero ed in ragione dei significativi ritardi procedurali maturati dal Ministero.

3. Ancora più gravemente, solo in data 15.03.2023, l'Amministrazione resistente ha proceduto all'esclusione dalle graduatorie di parte ricorrente per asserita carenza del titolo di accesso, con conseguente risoluzione del rapporto di lavoro *medio tempore instaurato*. **(doc. 8)**

4. I citati atti amministrativi, dunque, sono illegittimi sotto un doppio profilo: (i) per violazione del diritto all'inserimento con riserva in graduatoria di parte ricorrente, previsto dall'art. 7, co. 4, lett. e) ("Istanza di partecipazione") dell'O.M. 112/2022; (ii) per lesione del diritto all'assunzione di parte ricorrente.

Tutto ciò premesso in fatto, si rassegnano le seguenti considerazioni in

DIRITTO

1. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 21 NONIES DELLA L. 241/1990 –VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 97 DELLA COSTITUZIONE – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL LEGITTIMO AFFIDAMENTO

Come riferito in fatto, nella fattispecie oggetto di giudizio, l'Amministrazione ha, dapprima, proceduto ad assumere parte ricorrente a seguito della procedura conciliativa del 19.09.2022, avente una retrodatazione giuridica al 01.09.2022, per poi tornare sui propri passi **a distanza di un significativo lasso di tempo** e procedere all'esclusione della parte ricorrente da tutte le graduatorie di interesse ed alla risoluzione del rapporto di lavoro sulla classe di concorso ADMM, ormai avviato da più di un semestre.

In altri termini l'Amministrazione ha permesso che decorresse **un lasso di tempo assolutamente irragionevole di più di sei mesi**, per ritenere non valido il titolo di accesso della parte ricorrente ai fini dell'inserimento in prima fascia e del conseguente conferimento di incarico.

L'attività amministrativa si è, innanzitutto, posta in chiara violazione delle disposizioni di legge relative all'esercizio del potere di autotutela.

L'esclusione di parte ricorrente dalle graduatorie di interesse è avvenuta in data 16.3.2023, data in cui l'Amministrazione resistente ha comunicato la volontà di procedere altresì alla risoluzione del rapporto di lavoro instaurato con efficacia giuridica al 01.09.2023.

Già sotto tale aspetto la condotta di parte resistente si profila illegittima, in quanto posta in violazione della disposizione di cui all'articolo 21 *nonies* della Legge 241/1990, ai sensi del quale *"può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole, comunque non superiore a dodici mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'articolo 20, e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge. Rimangono ferme le responsabilità connesse all'adozione e al mancato annullamento del provvedimento illegittimo.*

2. *È fatta salva la possibilità di convalida del provvedimento annullabile, sussistendone le ragioni di interesse pubblico ed entro un termine ragionevole".*

In altri termini, l'Amministrazione ha illegittimamente omesso di agire entro il termine ragionevole previsto dalla legge, nonché di considerare tutti gli interessi coinvolti operando la prevista adeguata ponderazione, così ledendo il legittimo affidamento generato in forza del provvedimento.

Infatti, l'Amministrazione non ha in alcun modo tenuto in considerazione l'interesse alla continuità didattica, né, tanto meno, che l'impossibilità per la parte ricorrente di essere inserita a pieno titolo nella prima fascia delle graduatorie dipende solo ed unicamente dal ritardo perpetrato dall'Amministrazione nell'emissione di un legittimo provvedimento di riconoscimento dei titoli conseguiti all'estero, malgrado i due gradi di giudizi svolti dalla Prof.ssa Ciaccio per ottenere l'annullamento del provvedimento illegittimo di rigetto dell'istanza di riconoscimento.

Da questo punto di vista emerge che il termine di esercizio del potere di autotutela da parte dell'Amministrazione non rispetta affatto il canone di ragionevolezza espressamente richiamato dal citato art. 21 nonies: la resistente, infatti, ha deciso di agire solo dopo avere svolto una procedura conciliativa e solo dopo sei mesi dall'instaurazione del rapporto lavorativo, per prendere la decisione oggi impugnata.

D'altra parte, la condotta di parte resistente non può, in alcun modo, trovare giustificazione alcuna nel mancato decorso del termine di diciotto mesi, introdotto dalla Legge n. 124/2015 con riguardo all'art. 21 nonies della L. n. 241/1990.

A confermarlo è la stessa giurisprudenza amministrativa, la quale ha avuto cura di precisare che *«proprio con riguardo all'art.21-nonies della Legge n.241/1990 come appunto innovato dall'art.6, comma 1, lett. d), n. 1 della Legge n.124/2015 ("comunque non superiore a diciotto mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'articolo 20")*, la Sezione ritiene che quanto disposto non ha carattere interpretativo dell'inciso che precede (*"entro un termine ragionevole"*) perché, se così fosse, si dovrebbe considerare comunque e sempre *"ragionevole"* l'autoannullamento effettuato dall'Amministrazione entro 18 mesi, laddove nulla vieta di ritenere irragionevole anche un provvedimento in autotutela adottato entro il predetto termine.» (T.A.R. Campania, sentenza del 5 marzo 2020, n. 1033).

Ancora, *«Dovrà aversi riguardo al bilanciamento effettivo, operato dal provvedimento, tra l'interesse pubblico attuale alla sua rimozione e la ragionevolezza dell'affidamento del privato al mantenimento dei relativi effetti,*

che può comportare l'illegittimità di un provvedimento di autotutela anche in rapporto ad un periodo di tempo inferiore ai 18 mesi, quando le ragioni dell'autotutela non sono tali da giustificare l'indugio.» (T.A.R. Lazio – Roma, sez. II Bis, sent. 14 luglio 2020, n. 8036).

Da questo punto di vista, la descritta protratta inerzia procedimentale dell'Amministrazione si pone anche in contrasto con il principio di efficienza e buon andamento di cui all'art. 97 Cost., che impone alla stessa di esercitare l'attività amministrativa in maniera ragionevole, efficiente ed efficace, con la minima compromissione degli interessi dei privati. **Nella fattispecie di cui è causa l'Amministrazione ha agito, invece, con la massima compromissione per gli interessi di tutti gli interessi privati coinvolti: quello della parte ricorrente al mantenimento del proprio legittimo conferimento di incarico e quello dei discenti alla tutela della continuità didattica.**

Parte resistente ha, dunque, determinato un *vulnus* di tutela del principio del legittimo affidamento della parte ricorrente, che, dopo più di sei mesi e dopo lo svolgimento di una procedura conciliativa, non poteva certo immaginare di venire esclusa dalle GPS, né di ricevere un provvedimento di risoluzione del contratto.

Com'è noto, il giudizio di bilanciamento tra la salvaguardia dell'interesse pubblico e i contrapposti affidamenti privati deve avvenire nel rispetto dei principi di ragionevolezza e proporzionalità dell'azione amministrativa.

Appare opportuno richiamare in questa sede le coordinate ermeneutiche elaborate dalla giurisprudenza amministrativa, la quale ha più volte ribadito che *«il principio della tutela del legittimo affidamento nell'operato della Pubblica Amministrazione - cui è stato dato un ruolo centrale in ambito europeo sia dalla CGUE (cfr., per tutte, la sentenza 17 ottobre 2018, C-167/17, punto 51; la sentenza 14 ottobre 2010, C 67/09, punto 71) sia dalla Corte EDU (cfr., ex multis, la sentenza 28 settembre 2004, Kopecky c. Slovacchia; la sentenza 13 dicembre 2013, Béláné Nagy c. Ungheria) - in ambito nazionale, trovando origine nei principi affermati dagli artt. 3 e 97 Cost., è immanente in tutti i rapporti di diritto pubblico e costituisce uno dei fondamenti dello Stato di diritto nelle sue diverse articolazioni, limitandone l'attività legislativa ed amministrativa.»* (T.A.R. Veneto, 17.06.2019 n. 715; Cass. civ. 17.4.2013 n. 9308; 24.5.2017 n. 12991; 2.2.2018 n. 2603).

Nell'ambito della giurisprudenza comunitaria, *«il principio di tutela del legittimo affidamento impone che una situazione di vantaggio, assicurata a un privato da un atto specifico e concreto dell'autorità amministrativa, non può essere successivamente rimossa, salvo che non sia strettamente necessario per l'interesse pubblico»* (Cons. Stato, sez. III, 8 luglio 2020, n. 4392).

Ad assumere concreta rilevanza è, infatti, l'*«elemento "tempo", il cui decorso tende ad attenuare progressivamente l'interesse pubblico ad annullare, riducendone l'attualità e la concretezza, nonché favorisce il consolidamento progressivo dell'affidamento ingenerato dall'atto in merito alla legittimità del provvedimento e, quindi, l'assetto degli interessi privati»*, essendo necessario altresì che *«il potere discrezionale di ritiro di un atto illegittimo o inopportuno venga usato entro un termine ragionevole, valutando di volta in volta l'esistenza di un interesse pubblico alla sua eliminazione, diverso dal semplice ristabilimento della legalità violata, tenendo conto degli interessi antagonisti dei destinatari e dei controinteressati»* (cfr., in tal senso, *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 7 gennaio 2009, n.17; TAR Lombardia, sez. II, 11 novembre 2008, n. 5308; TAR Campania, Napoli, sez. II, 23 settembre 2008, n. 10620; idem, sez. VIII, 1° ottobre 2008, n.12321).

2. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 19, COMMI 3-BIS E 3-TER DECRETO-LEGGE 27 GENNAIO 2022, N. 4 – ECCESSO DI POTERE PER CONTRADDITTORIETÀ MANIFESTA E ILLOGICITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA - VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 5-TER DEL D.L. D.L. 228/2021 (PROROGA ART. 59 C. 4 D.L. 73/2021)

Anche a non volere considerare quanto sin qui osservato, i provvedimenti emessi dalla parte resistente risultano affetti dagli ulteriori e diversi profili di illegittimità che seguono.

Con l'articolo 2, comma 4-ter, del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 22 il Legislatore ha disposto la costituzione delle Graduatorie Provinciali Scolastiche finalizzate al conferimento delle supplenze per il personale docente ed educativo previste dalla legge 3 maggio 1999, n. 124, attribuendo al Ministero dell'Istruzione il potere di disciplinarne, con apposita ordinanza, i profili relativi all'individuazione ed alla graduazione degli aspiranti docenti per gli anni scolastici 2020/2021 e 2021/2022.

Tale riferimento normativo è stato modificato dall'art. 19, commi 3-bis e 3-ter del decreto-legge 27

gennaio 2022, n. 4, il quale ha previsto che le parole “2020/21 e 2021/22, anche in deroga all’articolo 4, comma 5, della predetta legge, con ordinanza” fossero sostituite dalle seguenti “2020/2021, 2021/2022, 2022/2023 e 2023/2024”. In occasione del necessario rinnovo, dunque, il Legislatore è intervenuto per modificare il testo legislativo limitatamente all’indicazione del biennio di efficacia 2022/2023 e 2023/2024, mentre nulla ha disposto sul potere di rideterminare i criteri di accesso alle GPS, già espressamente indicati nell’Ordinanza Ministeriale n. 60/2020 – emanata in seguito alla legge istitutiva delle G.P.S.

Pertanto, la normativa di riferimento non ha in alcun modo autorizzato il Ministero dell’Istruzione a rivedere in peius la disciplina dei criteri di accesso e graduazione dei docenti nelle GPS.

E tuttavia, con successiva Ordinanza n. 112/2022, il Ministero dell’Istruzione ha stabilito - all’ art. 7, co. 4, lett. e), rubricato “*Istanza di partecipazione*” - che, nelle ipotesi di conseguimento del titolo all’estero, non ancora riconosciuto in Italia, il docente può iscriversi in graduatoria, con riserva di riconoscimento del titolo, ma tale inserimento “*non dà titolo all’individuazione in qualità di avente titolo alla stipula del contratto*”.

Così statuendo, l’Ordinanza ministeriale richiamata **ha illegittimamente rideterminato i criteri di accesso al lavoro dei docenti** che, seppur inseriti nelle graduatorie di proprio interesse, sono privati del diritto alla stipula del contratto di lavoro, sol perché in attesa del riconoscimento del titolo conseguito all’estero e, nella fattispecie concreta, in conseguenza di un perdurante inadempimento della stessa Amministrazione.

In definitiva, è evidente che l’Amministrazione resistente abbia agito, oltre che in chiara e palese violazione del principio del legittimo affidamento, anche, in **violazione di legge per contrasto con l’articolo 19, commi 3-bis e 3-ter del decreto-legge 27 gennaio 2022, n. 4**, il quale – pur avendo lasciato al Ministero un ampio margine di discrezionalità circa l’individuazione dei criteri di accesso alle GPS – non ne ha di certo permesso la rideterminazione in sede di apertura delle GPS per il biennio 2022-2024.

A maggior ragione, nessuna previsione normativa ha legittimato l'Amministrazione resistente a procedere all'esclusione di parte ricorrente dalle graduatorie di interesse, né alla risoluzione del rapporto di lavoro.

Come già esposto in narrativa, in forza del titolo conseguito all'estero e in assenza – da più di cinque anni – del dovuto riscontro alla propria istanza di riconoscimento, parte ricorrente ha presentato, secondo i termini e le modalità prescritte dall'Ordinanza Ministeriale n. 112 del 06.05.2022 la domanda di inserimento nella I fascia delle GPS di Palermo per le classi di concorso di interesse, ottenendo l'inserimento in graduatoria con riserva. Ciononostante, la parte ricorrente non ha avuto modo di ottenere – *rectius* mantenere – l'ambita assunzione con contratto a tempo determinato o indeterminato, con le modalità già descritte in narrativa.

Pertanto, parte ricorrente si trova ad oggi privata del proprio diritto all'assunzione (seppur con riserva), a causa della previsione illegittima dell'Ordinanza impugnata, da una parte, e dell'illegittimo comportamento dell'Amministrazione che è rimasta inadempiente a fronte del superamento del termine per esitare la domanda di riconoscimento: preme ricordare, infatti, che parte ricorrente **ha presentato, in data 24 luglio 2018, l'istanza di riconoscimento del titolo di specializzazione conseguito all'estero** e, ancora oggi – pur avendo ottenuto una decisione positiva da parte del Consiglio di Stato – è in attesa del provvedimento relativo alla propria istanza di riconoscimento.

È d'obbligo rendere evidente l'eccesso di potere per **contraddittorietà manifesta e illogicità dell'azione amministrativa** se solo si considera che la docente ricorrente è inserita (con riserva) nella graduatoria di suo interesse, ma, allo stesso tempo, **non è legittimata a svolgere il proprio lavoro, essendo stata privata del diritto all'assunzione, a seguito della risoluzione del rapporto instaurato a seguito della conciliazione svolta con l'Amministrazione resistente**: ciò si traduce in una esclusione di fatto dalla procedura di cui è causa, atteso che l'unico interesse sotteso all'inserimento nelle graduatorie è proprio quello di esercitare la professione docente.

Ma vi è di più.

Il Ministero resistente ha agito anche in evidente eccesso di potere per **contraddittorietà manifesta con il proprio precedente agire amministrativo**, atteso che, diversamente da quanto avvenuto negli anni passati, ha deciso di applicare ai docenti in attesa di riconoscimento un trattamento deteriore, impedendone addirittura l'impossibilità di ricevere conferimenti di incarico, per un tempo ormai imprevedibile.

Diversamente, per esercitare l'azione amministrativa in maniera coerente e ragionevole, il Ministero resistente avrebbe dovuto permettere nuovamente all'odierna parte ricorrente di presentare **utilmente** domanda di inserimento nella prima fascia e di essere individuata, conseguentemente, in qualità di avente titolo alla stipula di contratto, al pari di quanto avvenuto in occasione dei precedenti aggiornamenti delle graduatorie di cui è causa, al fine di ricevere conferimenti di incarico annuali con clausola risolutiva.

Ulteriore profilo di illegittimità si rinviene nella circostanza secondo cui il provvedimento di cui è causa **viola altresì l'art. 5-ter del D.L. 228/2021**, il quale ha previsto, limitatamente ai posti di sostegno, la proroga della procedura di assunzione in ruolo "1. [...] prevista dall'articolo 59, comma 4, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73 [...] per l'anno scolastico 2022/2023 [...]": tale disposto normativo non fa alcuna distinzione alcuna tra i docenti inseriti con riserva o a pieno titolo nella prima fascia delle GPS.

In ossequio alla citata normativa, dunque, l'Amministrazione resistente avrebbe dovuto attingere dalle stesse graduatorie anche per i conferimenti di incarico (con clausola risolutiva) ai docenti ivi inseriti (con riserva).

Alle medesime conclusioni è giunta la giurisprudenza di merito. A titolo esemplificativo si ricorda la pronuncia del Tribunale di Crotone, il quale, in una fattispecie analoga a quella di cui è causa ha rilevato l'illegittimità dell'Ordinanza 112/2022 in parte qua per "eccesso di potere (e, in particolare, per violazione del principio di ragionevolezza e di logicità-congruità dell'azione amministrativa), in quanto impedisce al beneficiario dell'inserimento con riserva [...] di ottenere proprio quella tutela anticipatoria cui l'inserimento con riserva è preordinato (cioè, l'attribuzione degli incarichi di supplenza), così sostanzialmente pregiudicando il diritto soggettivo

all'inserimento con riserva (e precludendo al suo titolare di conseguire la concreta utilità sottesa a tale diritto soggettivo). Dunque, anche in omaggio al principio della pienezza ed effettività della tutela giurisdizionale di cui all'art. 24 Cost., deve procedersi alla disapplicazione incidentale ex art. 5, all. e), l. 2248/1865 dell'ultimo periodo dell'art. 7, co. 4, lett. e) dell'Ordinanza del Ministero dell'Istruzione del 6/5/2022 (poiché illegittimo per le ragioni di cui si è detto sopra) e dei relativi provvedimenti attuativi, con conseguente accertamento del diritto della parte ricorrente all'ottenimento degli incarichi di supplenza (che costituisce corollario del diritto all'inserimento con riserva) e condanna del Ministero dell'istruzione all'adozione dei provvedimenti consequenziali" (doc. 9 – in termini analoghi si è espresso anche il Tribunale di Catanzaro doc. 10).

3. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 7, COMMA 4, LETT. E) DELL'O.M. 60/2020 –
ECESSO DI POTERE PER CONTRADDITTORIETÀ MANIFESTA E ILLOGICITÀ DELL'AZIONE
AMMINISTRATIVA - VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1355 DEL CODICE CIVILE

L'illegittimità dell'azione del Ministero resistente emerge poi anche in riferimento alla previsione contenuta nell'art. 7, co. 4, lett. e) dell'impugnata Ordinanza, secondo la quale i docenti abilitati e/o specializzati all'estero e in attesa di riconoscimento non potranno essere individuati in qualità di avente titolo alla stipula di contratto.

Tale disposizione, invero, realizza una indiretta rideterminazione dei criteri di accesso alla prima fascia delle GPS, rendendo *inutiliter data* l'inclusione dei docenti abilitati/specializzati all'estero e in attesa di riconoscimento, i quali potranno inserirsi senza speranza alcuna di ottenere il bene della vita sperato – il conferimento di incarico annuale – in attesa che il Ministero decida di esaminare l'istanza di riconoscimento.

Conseguentemente, la citata disposizione si pone in contrasto con l'art. 7, co. 4, lett. e) dell'O.M. 60/2020 – pure richiamata nella parte premessa dell'Ordinanza impugnata – la quale aveva correttamente permesso l'inserimento con riserva in prima fascia degli abilitati/specializzati all'estero in attesa di riconoscimento, senza prevedere eccezioni di sorta nei confronti dei docenti inseriti con riserva nelle graduatorie, i quali, una volta inseriti in graduatoria, maturano pertanto – al pari dei docenti inseriti a pieno titolo – la legittima aspettativa a partecipare alle procedure di

convocazione.

Del resto, come di recente puntualizzato dal TAR Lazio in relazione ad una fattispecie simile a quella di cui è causa, *“l’ammissione con riserva ad una procedura concorsuale [deve n.d.r.] perdurare e riverberarsi anche nel segmento procedimentale successivo all’espletamento della procedura concorsuale [...], ed altresì nella conseguente fase negoziale della stipula del contratto di lavoro, dovendo la riserva accompagnare la “carriera” del suo titolare fino al momento in cui non venga definitivamente sciolta. In una situazione di tal fatta, appare evidente come il contratto di lavoro risolutivamente condizionato, qualora la riserva dovesse essere sciolta negativamente, nella specie per diniego del riconoscimento dell’abilitazione, dovrà intendersi risolto”*. (TAR Lazio – Roma, Sez. Terza Bis, sent. dell’ 8 ottobre 2020, n. 10252 cit.).

Sotto altra prospettiva, le medesime circostanze sono idonee a caratterizzare gli atti di cui è causa come ulteriormente affetti da eccesso di potere per contraddittorietà manifesta. In proposito, nella medesima pronuncia su richiamata, il TAR Lazio ha rilevato la fondatezza delle *“censure di contraddittorietà dell’agere amministrativo consistente nell’aver ammesso con riserva la ricorrente a partecipare al concorso [...] nonché con lo stesso bando approvato con D.D.G. 1.2.2018 n. 85, il cui art. 3, co. 4 contempla proprio l’ammissione con riserva alla procedura straordinaria di reclutamento dei docenti che abbiano conseguito entro la data di entrata in vigore del d.lgs. n. 59/2017 (31.5.2017) il titolo di abilitazione – prescritto tassativamente dall’art. 17, co. 3, d.lgs. cit. – all’estero e che, pur non avendo conseguito ancora il formale decreto di riconoscimento da parte del competente dipartimento del MIUR, abbiano presentato al medesimo la domanda di riconoscimento ed altresì istanza di partecipazione al concorso entro i termini di scadenza fissati in via generale per tutti i partecipanti alla procedura”* (cfr. TAR Lazio - Roma, Sez. Terza Bis, sent. dell’8 ottobre 2020, n. 10252 cit., nonché in senso conforme, sent. n. 3400/2019).

Per di più, **gli atti impugnati, nella parte in cui ledono il diritto all’assunzione della parte ricorrente, si pongono in contrasto con quanto previsto dall’art. 1355 del codice civile**, relativo alla condizione potestativa, ai sensi del quale *“È nulla l’alienazione di un diritto o l’assunzione di un obbligo subordinata a una condizione sospensiva che la faccia dipendere dalla mera volontà dell’alienante o, rispettivamente, da quella del debitore”*.

D'altronde, secondo quanto costantemente previsto dalla Corte di Cassazione, la clausola di riserva dell’Amministrazione della facoltà di non procedere all’assunzione andrebbe comunque dichiarata

nulla ai sensi dell'art. 1355 c.c.: la stessa, infatti andrebbe considerata come condizione meramente potestativa, poiché subordinerebbe l'obbligo di assunzione alla mera volontà dell'Amministrazione medesima (cfr., *ex plurimis*, Corte di Cassazione, Sez. Lavoro, sent. del 1° ottobre 2014, n. 20735).

Tale circostanza, a ben vedere, è palese nel caso di specie, in cui l'Amministrazione resistente ha deciso di subordinare il diritto all'assunzione dell'odierna parte ricorrente al mero riconoscimento del titolo di abilitazione all'estero, anche in violazione del termine per l'emissione del provvedimento di riconoscimento previsto dalla legge, pari a 4 mesi.

Pertanto, la medesima Amministrazione ha trattato la condizione sospensiva prevista dall'Ordinanza, alla stregua di una inammissibile condizione potestativa, vincolando al suo arbitrio le sorti del diritto all'assunzione, pur se con clausola risolutiva.

Ragionando altrimenti, si finirebbe per aderire all'inaccettabile risultato di porre in capo ai singoli concorrenti le conseguenze derivanti da omissioni colpevoli dell'Amministrazione. Come rilevato in fatto, per altro, tali conseguenze sono ben evidenti nella fattispecie oggetto del presente ricorso, atteso che la Prof. ssa Ciaccio ha già subito il danno di non ricevere il conferimento di incarico – anche sul ruolo – che le sarebbe legittimamente spettato relativo con una perdita economica pari – almeno – agli stipendi non goduti – per un ammontare pari ad Euro 21.850,52 (doc. 11) – oltre che con un notevole pregiudizio professionale, connesso al non aver maturato il punteggio spettante per un anno di servizio.

Tutto ciò premesso, considerato e ritenuto, la ricorrente, *ut supra* rappresentata, difesa e domiciliata chiede che

VOGLIA L'ON.LE TRIBUNALE, IN FUNZIONE DI GIUDICE DEL LAVORO

respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa, fissare l'udienza ex art. 415 c.p.c. e pronunciarsi sulle seguenti domande, previa disapplicazione dei provvedimenti amministrativi impugnati e di ogni altro provvedimento lesivo della posizione giuridica soggettiva della parte ricorrente, tutti richiamati dalla narrativa che precede

NEL MERITO

- I. ritenere e dichiarare illegittimi e disapplicare i provvedimenti amministrativi relativi all'esclusione dalle procedure di assunzione di I fascia delle G.P.S. in cui è inserita la parte ricorrente per le classi di concorso di interesse e di ogni altro provvedimento lesivo della sua legittima posizione giuridica soggettiva;
- II. conseguentemente, accertare e dichiarare il diritto dell'odierna parte ricorrente all'assunzione con efficacia giuridica ed economica retroattiva sulla base del posto ricoperto in graduatoria;
- III. conseguentemente, disporre il riconoscimento alla ricorrente del punteggio spettante per un anno di servizio, nella misura di 12 punti, e il corrispettivo economico dovuto ai sensi del CCNL di categoria per i mesi di forzata astensione dal servizio, anche sotto forma di risarcimento del danno, oltre interessi legali, in misura non inferiore a € 21.850,52 o nella diversa misura che sarà ritenuta di giustizia.

IN VIA ISTRUTTORIA

I. Istanza per la determinazione delle modalità di notificazione nei confronti dei litisconsorti (ex art. 151 c.p.c.)

I sottoscritti procuratori che assistono, rappresentano e difendono la ricorrente come indicato in epigrafe del presente ricorso

PREMESSO E RILEVATO CHE

- ai fini dell'integrale instaurazione del contraddittorio, il ricorso *ut supra* deve potenzialmente essere notificato a tutti i docenti inseriti nella I fascia delle G.P.S. in cui è inserita parte ricorrente per la classe di concorso di interesse che, in seguito a un eventuale pronuncia favorevole di codesto On.le Tribunale, verrebbero scavalcati in graduatoria per punteggio;
- la notifica del ricorso nei confronti degli eventuali controinteressati nei modi ordinari sarebbe impossibile in ragione dell'immenso numero dei destinatari;
- la tradizionale notificazione per pubblici proclami mediante pubblicazione in G.U. si appalesa oltremodo onerosa per la ricorrente;
- l'art. 151 c.p.c. ha previsto la facoltà per il Giudice adito di autorizzare la notifica con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica o telefax;

- ai sensi dell'art. 32, co. 1° legge n. 69/ 2009, *“gli obblighi di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi aventi effetto di pubblicità legale si intendono assolti con la pubblicazione nei propri siti informatici da parte delle amministrazioni e degli enti pubblici obbligati”*;

- i Tribunali del Lavoro, con provvedimenti resi in controversie analoghe a quella in esame, hanno autorizzato tale forma alternativa di notifica mediante notifica sul sito del Ministero dell'Istruzione e del Merito e delle sue articolazioni territoriali, costituenti mezzi certamente più idonei a raggiungere lo scopo della notifica per pubblici proclami ai docenti potenziali resistenti (**doc. 11**).

Tutto ciò premesso, i sottoscritti avvocati

FANNO ISTANZA

affinché l'Ill.mo Tribunale, valutata l'opportunità di autorizzare la notificazione con modalità diverse da quelle stabilite dalla Legge, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante la pubblicazione dell'estratto del ricorso in Gazzetta Ufficiale

VOGLIA AUTORIZZARE LA NOTIFICAZIONE DEL RICORSO

nei confronti di tutti i docenti potenzialmente controinteressati evocati in giudizio, attraverso la pubblicazione del presente ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza sul sito web istituzionale del Ministero dell'Istruzione

(<http://hubmiur.pubblica.istruzione.it/web/ministero/proclami/>).

I.I Istanza di ammissione CTU contabile

In ragione della richiesta di risarcimento danni anche economici, si chiede ammettersi in via istruttoria **CTU contabile** al fine di quantificare il *quantum* spettante al lavoratore dal giorno in cui sarebbe spettata l'assunzione sino al giorno di effettiva immissione in servizio, consentendo alla parte ricorrente di nominare un proprio consulente tecnico di parte.

SI OFFRONO IN COMUNICAZIONE I SEGUENTI DOCUMENTI:

1. Istanza di riconoscimento del titolo;
2. Sentenza del Consiglio di Stato;
3. Ordinanza Ministeriale n. 112 del 06.05.2022;
4. Domanda di inserimento nella prima fascia delle GPS;
5. Graduatoria provinciale Ambito Territoriale di Palermo;

6. Bollettino delle assunzioni;
7. Verbale di conciliazione e contratto di lavoro;
8. Decreto di esclusione e risoluzione contratto di lavoro;
9. Sentenza Tribunale di Crotone;
10. Sentenza Tribunale di Catanzaro;
11. Tabella retribuzioni docenti;
12. Provvedimento di autorizzazione alla notifica ex art. 151 c.p.c. Tribunale di Sassari.

Con vittoria di spese, competenze e onorari del presente giudizio, come per legge, da distrarsi in favore dei sottoscritti difensori.

Ai sensi di quanto disposto dall'art. 9, comma 1-bis, d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (T.U. spese di giustizia), si dichiara che il valore del contributo unificato ammonta ad Euro 259,00.

Salvis iuribus

Avv. Francesco Leone

Avv. Simona Fell

Avv. Tiziana De Pasquale