

R.G. n.3560/2021



TRIBUNALE DI FROSINONE
SEZIONE LAVORO

Il Giudice del Lavoro, Dott. Massimo Lisi, nel procedimento promosso con ricorso ex artt.669 bis e 700 c.p.c., da:

[REDACTED], rappresentata e difesa dagli Avv.ti Maria Dolores Broccoli e Marco Rossini ed elettivamente domiciliata presso lo studio di questi ultimi in Cassino, Via Cimarosa n.13, in virtù di mandato in calce al ricorso

-ricorrente-

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE – Ambito Territoriale per la Provincia di Frosinone, in persona del leg. rapp.te p.t

-convenuti contumaci-

con la chiamata in causa di

tutti i docenti inseriti nelle graduatorie provinciali e d'istituto (GPS), nella classe di concorso AAAA ed EEEE della Provincia di Frosinone, concorrenti all'attribuzione degli incarichi di supplenza al 31 agosto o al 30 giugno nelle sedi indicate nella domanda presentata dall'attrice in data 20.8.2021 e di coloro ai quali gli incarichi di supplenza nelle predette sedi sono stati in concreto attribuiti

-convenuti contumaci-

osserva quanto segue, letti gli atti e i documenti di causa, a scioglimento della riserva formulata all'udienza del 27.1.2022.

Con ricorso di urgenza, depositato il 24.11.2021 e ritualmente notificato, **[REDACTED]** ha convenuto in giudizio il MINISTERO DELL'ISTRUZIONE e l'Ambito Territoriale per la Provincia di Frosinone



perché venisse accertato il suo diritto all'attribuzione di un incarico a tempo determinato al 31 agosto, al 30 giugno, o alla fine delle attività didattiche, previa disapplicazione dei bollettini di nomina dell'ambito della Provincia di Frosinone, nella parte in cui hanno attribuito tutti gli incarichi indicati in ricorso a docenti con punteggio inferiore alla ricorrente e collocati in posizione inferiore in graduatoria GPS di prima e seconda fascia della provincia di Frosinone, per il biennio 2020/2021 e 2021/2022, in relazione alla classe di concorso AAAA, EEEE o sostegno. Per l'effetto, ha chiesto di ordinare e condannare l'Amministrazione ad attribuire alla ricorrente un incarico a tempo determinato al 31 agosto, al 30 giugno, o alla fine delle attività didattiche in una delle sedi dalla stessa indicate nella domanda inviata con istanze on line, in relazione alla classe di concorso AAAA, EEEE o sostegno.

La ricorrente, a sostegno delle richiamate conclusioni, ha dedotto che: 1) è una docente precaria, in possesso di regolare titolo di accesso per la classe concorsuale AAAA "Scuola dell'Infanzia" e EEEE "Scuola Primaria"; 2) pertanto, nel termine previsto dalla O.M. n.60/2020, ha presentato domanda di inclusione nelle graduatorie provinciali e d'istituto - GPS, nella classe di concorso AAAA ed EEEE della Provincia di Frosinone, istituite ai sensi dell'art.4, commi 6 bis e 6 ter, della L. 3.5.1999 n.124, per l'assegnazione di contratti a tempo determinato su posti di supplenza annuale o sino al termine delle attività didattiche; 3) a seguito della pubblicazione delle predette GPS, in data 9.8.2021, è stata collocata in prima fascia, rispettivamente in posizione 667 con punti 37,50, per la classe di concorso AAAA, e in posizione 488 con punti 51,50, per la classe di concorso EEEE; 4) successivamente, quindi, come da richiesta del Ministero, ha elencato, per mezzo di istanze on line, l'ordine di preferenze degli insegnamenti AAAA, EEEE, ADAA (sostegno infanzia), ADEE (sostegno primaria) ed ha indicato, altresì, le sedi ambite ai fini del conferimento delle supplenze; 5) tuttavia, a seguito della pubblicazione di 7 bollettini di conferimento di nomine, ha appurato di non essere stata destinataria di alcuna nomina relativa alle classi di concorso ed alle sedi da lei indicate, verificando al contempo, che



numerosi docenti collocati in graduatoria in posizione peggiore rispetto la sua hanno ottenuto incarichi di supplenza al 30 giugno oppure al 31 agosto nelle sedi da lei indicate; 6) quanto dedotto faceva ritenere sussistenti i presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* necessari per ottenere l'invocata tutela cautelare.

Regolarmente notificato il ricorso, il MINISTERO DELL'ISTRUZIONE non si è costituito in giudizio.

Con ordinanza resa in data 22.12.2021 è stata disposta la chiamata in causa di tutti i docenti inseriti nelle graduatorie provinciali e d'istituto GPS, nella classe di concorso AAAA ed EEEE della Provincia di Frosinone, concorrenti all'attribuzione degli incarichi di supplenza al 31 agosto o al 30 giugno nelle sedi indicate nella domanda presentata dall'attrice in data 20.8.2021 e di coloro ai quali gli incarichi di supplenza nelle predette sedi sono stati in concreto attribuiti. Ciò in considerazione del fatto che: 1) la questione posta dall'attrice, di attribuzione di un incarico di supplenza al 30 giugno oppure al 31 agosto a sè e non invece ad altri docenti inseriti nelle graduatorie provinciali e d'istituto GPS, nella classe di concorso AAAA ed EEEE della Provincia di Frosinone, va definita nel contraddittorio di tutti i candidati concorrenti negli incarichi di supplenza nelle sedi indicate nella domanda presentata dall'attrice e di coloro ai quali gli incarichi di supplenza nelle predette sedi siano stati in concreto attribuiti, perché - se uno degli incarichi annuali rivendicato dall'attrice venisse alla stessa giudizialmente attribuito - necessariamente il medesimo non potrà essere confermato in capo al docente cui esso è stato alla fine destinato; 2) è quindi inevitabile che, rispetto ai docenti assegnatari, la pretesa dia luogo ad un litisconsorzio necessario, non potendosi giuridicamente ammettere che uno specifico incarico spetti a più persone contemporaneamente, sicché l'attribuzione di esso a chi agisce non potrebbe che avere quale effetto la perdita del medesimo in capo all'attuale assegnatario, nei cui riguardi pertanto la pronuncia va inevitabilmente resa; 3) non solo, il regolarsi dell'attribuzione degli incarichi sulla base di



graduatorie, comporta la necessità che il contraddittorio sia esteso anche nei riguardi degli altri candidati concorrenti per le medesime sedi richieste dall'attrice, che non abbiano ottenuto l'assegnazione della supplenza pur avendola chiesta e rispetto ai quali dovrà risultare comprovato, per l'accoglimento della domanda, il possesso di titoli poziori a favore di chi agisce in giudizio tali da comportare l'attribuzione proprio alla ricorrente dell'incarico che risultasse in ipotesi indebitamente assegnato ad altro candidato; 4) in definitiva, ci si trova di fronte – come affermato da Cass. 23 novembre 2021 n.36356, Cass. 9 novembre 2018, n.28766, Cass. 17 gennaio 2017, n.988 e Cass. 5 giugno 2008, n.14914 - a rapporti sostanziali di carattere plurisoggettivo rispetto ai quali la realizzazione dell'utilità pretesa - l'assegnazione di sede - richiede la produzione di effetti, in via diretta e immediata, nella sfera giuridica di soggetti portatori di un interesse contrario; 5) va dunque dato per acquisito il corrispondente e consequenziale principio per cui in presenza di selezioni concorsuali e di contestazioni sulla legittimità del procedimento da parte di un soggetto che domandi l'accertamento giudiziale del suo diritto ad essere inserito nel novero dei prescelti per il conseguimento di una determinata utilità (promozioni, livelli retributivi, trasferimenti, assegnazioni di sede ecc.), il giudizio deve svolgersi in contraddittorio degli altri partecipanti al concorso coinvolti dai necessari raffronti; 6) pertanto, il giudice, ove riscontri la non integrità del contraddittorio, deve ordinarne l'integrazione nei confronti di tutti i controinteressati. Tale integrazione non è necessaria, invece, quando l'attore non chieda la dichiarazione di inefficacia della selezione e la riformulazione della graduatoria, ma si limiti a domandare il risarcimento del danno, o comunque faccia valere pretese compatibili con i risultati della selezione, dei quali non deve attuarsi la rimozione (*cfr. recentemente, a quest'ultimo proposito, Cass. 24 giugno 2020, n.12489, in cui - appunto - è stato ritenuto sufficiente il solo contraddittorio con la P.A., in*



ragione dell'impostazione in senso risarcitorio della domanda a fronte di un posto già conseguito per altra via).

Il ricorso merita accoglimento, per i motivi appresso indicati, che evidenziano la ricorrenza, nel caso di specie, dei necessari presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

Osserva il Giudicante che sussiste il diritto dell'attrice all'attribuzione di un incarico a tempo determinato al 31 agosto, al 30 giugno, o alla fine delle attività didattiche, previa disapplicazione dei bollettini di nomina dell'ambito della Provincia di Frosinone, nella parte in cui hanno attribuito tutti gli incarichi indicati ai punti n.6, 8, 10 e 11 del ricorso a docenti con punteggio inferiore alla ricorrente e collocati in posizione inferiore in graduatoria GPS di prima e seconda fascia della Provincia di Frosinone, per il biennio 2020/2021 e 2021/2022, in relazione alla classe di concorso AAAA, EEEE o sostegno. Per l'effetto, va ordinato al Ministero convenuto di attribuire alla ricorrente un incarico a tempo determinato al 31 agosto, al 30 giugno, o alla fine delle attività didattiche in una delle sedi dalla stessa indicate nella domanda inviata con istanze on line del 20.8.2021, in relazione alla classe di concorso AAAA, EEEE o sostegno, coincidenti con gli incarichi indicati ai punti n.6, 8, 10 e 11 del ricorso.

Si osservi che il Ministero dell'Istruzione, per la procedura straordinaria di reclutamento del personale docente per l'A.S. 2021/2022, ha adottato il D.M. 242 del 30.07.2021, nel quale - per quel che qui rileva - è stata prevista una modalità di conferimento degli incarichi di supplenza in parte differente da quella indicata nella Ordinanza Ministeriale n.60/2020. L'assegnazione degli incarichi, infatti, è stata per quest'anno completamente informatizzata ed affidata ad un algoritmo che attribuisce le sedi sulla base di un complesso incrocio tra la posizione in graduatoria degli aspiranti docenti e le indicazioni preferenziali da questi espresse nella domanda di partecipazione alla procedura.

Orbene, dalla documentazione depositata in atti emerge che la ricorrente: 1) è una docente in possesso di regolare titolo di accesso per



la classe concorsuale AAAA "Scuola dell'Infanzia" e EEEE "Scuola Primaria"; 2) nel termine previsto dalla O.M. n.60/2020, ha presentato domanda di inclusione nelle graduatorie provinciali e d'istituto - GPS, nella classe di concorso AAAA ed EEEE della Provincia di Frosinone, istituite ai sensi dell'art.4, commi 6 bis e 6 ter, della L. 3.5.1999 n.124, per l'assegnazione di contratti a tempo determinato su posti di supplenza annuale o sino al termine delle attività didattiche; 3) a seguito della pubblicazione delle predette GPS, in data 9.8.2021, è stata collocata in prima fascia, rispettivamente in posizione 667 con punti 37,50, per la classe di concorso AAAA, e in posizione 488 con punti 51,50, per la classe di concorso EEEE (*all. n.1 al ricorso*); 4) successivamente ha elencato, per mezzo di istanze on line del 20.8.2021, l'ordine di preferenze degli insegnamenti AAAA, EEEE, ADAA (sostegno infanzia), ADEE (sostegno primaria) ed ha indicato, altresì, le sedi ambite ai fini del conferimento delle supplenze (*all. n.2 al ricorso*); 5) tuttavia, a seguito della pubblicazione di 7 bollettini di conferimento di nomine (*all. nn.3-9 al ricorso*), non è stata destinataria di alcuna nomina relativa alle classi di concorso ed alle sedi da lei indicate, mentre, al contempo, altri docenti collocati in graduatoria in posizione peggiore rispetto la sua hanno ottenuto incarichi di supplenza al 30 giugno oppure al 31 agosto nelle sedi da lei indicate (*all. nn.10-13 al ricorso*).

L'attribuzione degli incarichi nelle sedi indicate dall'attrice a personale in posizione peggiore rispetto quella della ricorrente deve presumersi - almeno nell'ottica della sommaria delibazione propria del presente giudizio cautelare e in mancanza di elementi deponenti in senso contrario, non forniti dal Ministero convenuto, rimasto contumace - che sia derivata da un errore del sistema basato sul richiamato algoritmo. Ciò in quanto l'ordine in cui vengono esaminate le richieste di assegnazione delle supplenze annuali non può che essere dato dal più alto punteggio nella graduatoria GPS.

Neanche può ritenersi che l'espressione di preferenza data ad una sede abbia valenza preclusiva rispetto alla possibile destinazione del docente a sedi indicate in seconda o terza o ulteriore preferenza. Una



tale interpretazione sarebbe del tutto irragionevole perché porterebbe a non considerare tutti i candidati che esprimono, per una determinata sede, una preferenza diversa rispetto alla prima laddove un qualsiasi altro candidato – anche con punteggio pari a zero – abbia indicato quella sede come sua prima preferenza (*cf.*, in termini, *Corte di Appello di Roma sentenza n.1617/2020 del 17.7.2020*).

La circostanza, poi, che l'assegnazione degli incarichi di supplenza in esame sia avvenuta sulla base di una procedura gestita, come già evidenziato, da un sistema informatico per mezzo di un algoritmo, come si evince dall'art.8, quarto comma, della citata O.M. n. 60/2020, non consente di per sé di ritenere corretto l'esito della procedura, quantomeno nella parte in cui l'esito è stato che gli incarichi nelle sedi indicate dall'attrice sono stati assegnati a docenti in posizione peggiore rispetto la sua nelle GPS.

Si osservi che la giurisprudenza amministrativa ha evidenziato la generale ammissibilità ed utilità dei sistemi informatici nell'azione amministrativa, ma ha precisato che occorre assicurare, quali elementi di minima garanzia: 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 (*cf.* *Consiglio di Stato, Sezione VI, Sentenze nn.2270/2019, 8472/2019, 8473/2019, 8474/2019 e 881/2020*).

Nel caso di specie, tali elementi di garanzia non sono stati affatto assicurati, emergendo dalla documentazione in atti che si è giunti alla pubblicazione dei vari bollettini di assegnazione di nomine senza che sia stato in alcun modo esplicitata la modalità concreta del criterio di attribuzione degli incarichi in base all'utilizzo dell'algoritmo e senza dare alcuna motivazione della scelta della attribuzione degli incarichi a docenti con punteggio in GPS inferiore ad altri docenti – la ricorrente, nella



specie – incontestabilmente aventi un maggior punteggio e che avevano richiesto la medesima sede.

Sussiste, dunque, alla luce delle considerazioni che precedono, il presupposto del *fumus boni iuris*, necessario per la concessione dell'invocata tutela d'urgenza.

Sussiste anche il requisito del *periculum in mora*, considerato che - alla luce della fondatezza del diritto della ricorrente a ricoprire un incarico di supplenza annuale e vista l'attuale condizione di sua 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. Gli effetti di tale pregiudizio sono poi destinati a crescere nell'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.

In definitiva, alla luce delle considerazioni esposte, l'istanza cautelare deve essere accolta, nei termini precisati in dispositivo.

Il presente giudizio è stato proposto dopo l'entrata in vigore della novella apportata dalla Legge n.80/2005 all'art. 669 octies c.p.c. con l'introduzione del comma 6, e quindi si deve tener conto del nuovo tenore letterale della norma in parola, che prevede come le disposizioni relative alla prosecuzione nel merito del procedimento cautelare definito con ordinanza "*non si applicano ai provvedimenti di urgenza emessi ai sensi dell'art. 700 e agli altri provvedimenti cautelari idonei ad anticipare gli effetti della sentenza di merito, previsti dal codice civile e da leggi speciali, nonché ai provvedimenti emessi a seguito di nuova opera e di danno temuto ai sensi dell'art. 688, ma ciascuna parte può iniziare il giudizio di merito*".

A seguito della riforma, quindi, la necessità di prosecuzione nel merito viene confermata solo per alcuni provvedimenti cautelari, mentre per la rimanente parte si esclude il passaggio alla fase di merito, che diviene



solo eventuale ed è quindi lasciato alla libera scelta della parte che intenda richiedere la riforma del provvedimento cautelare.

Peraltro, alla luce della non chiara scelta lessicale operata dal Legislatore, sono state proposte interpretazioni diverse circa la precisa linea di demarcazione tra i provvedimenti cautelari per i quali è confermata la strumentalità necessaria tra cautela e merito, e quelli per i quali tale strumentalità viene attenuata.

A parere del Giudicante va preferito il criterio che indica come tutti i provvedimenti ex art.700 c.p.c., nonché le azioni di nuova opera e di danno temuto, rientrano nella categoria dei provvedimenti per i quali vi è attenuazione della strumentalità.

In ragione di tali motivi, a seguito dell'accoglimento del ricorso ex art. 700 c.p.c. in oggetto, non deve essere concesso il termine per la prosecuzione della causa nel merito.

Il presente provvedimento è astrattamente idoneo a definire il giudizio, ove una delle parti non inizi l'oramai solo eventuale fase di merito, per cui il Giudicante è chiamato anche a pronunciarsi sulle spese di lite, alla stregua dei principi generali.

Le spese - liquidate come da dispositivo - vanno poste a carico della convenuta, in ossequio al principio della soccombenza.

P.Q.M.

accoglie la domanda cautelare proposta da [REDACTED] contro il MINISTERO DELL'ISTRUZIONE e l'Ambito Territoriale per la Provincia di Frosinone, nel giudizio in cui è stata disposta la chiamata in causa di tutti i docenti inseriti nelle graduatorie provinciali e d'istituto (GPS), nella classe di concorso AAAA ed EEEE della Provincia di Frosinone, concorrenti all'attribuzione degli incarichi di supplenza al 31 agosto o al 30 giugno nelle sedi indicate nella domanda presentata dall'attrice in data 20.8.2021 e di coloro ai quali gli incarichi di supplenza nelle predette sedi sono stati in concreto attribuiti;

per l'effetto - accertato il diritto dell'attrice all'attribuzione di un incarico a tempo determinato al 31 agosto, al 30 giugno, o alla fine delle



attività didattiche, previa disapplicazione dei bollettini di nomina dell'ambito della Provincia di Frosinone, nella parte in cui hanno attribuito tutti gli incarichi indicati ai punti n.6, 8, 10 e 11 del ricorso a docenti con punteggio inferiore alla ricorrente e collocati in posizione inferiore in graduatoria GPS di prima e seconda fascia della Provincia di Frosinone, per il biennio 2020/2021 e 2021/2022, in relazione alla classe di concorso AAAA, EEEE o sostegno - ordina al Ministero convenuto di attribuire alla ricorrente un incarico a tempo determinato al 31 agosto, al 30 giugno, o alla fine delle attività didattiche in una delle sedi dalla stessa indicate nella domanda inviata con istanze on line del 20.8.2021, in relazione alla classe di concorso AAAA, EEEE o sostegno, coincidenti con gli incarichi indicati ai punti n.6, 8, 10 e 11 del ricorso;

condanna il Ministero convenuto al pagamento delle spese processuali, liquidate in complessivi [REDACTED] per compenso professionale, oltre I.V.A., C.P.A. e rimborso forfettario del 15%, con distrazione in favore dei procuratori dell'attrice, dichiaratisi antistatari.

Frosinone, 11.2.2022

Il Giudice del Lavoro

Dott. Massimo Lisi

