



Avvocatura dello Stato

Via Alfredo Testoni n. 6 - Bologna
Tel. 051/0569700 - Fax 051/232297
PEC: ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it
C.F. ads80068910373

Ct. 8051/2024

TRIBUNALE DI FERRARA

Sezione Lavoro

RICORSO

Con istanza di autorizzazione alla notificazione ex art. 151 c.p.c.

Per il **MINISTERO dell'ISTRUZIONE E DEL MERITO** – Ufficio Scolastico Regionale – Ambito Territoriale di Ferrara (C.F. 80185250588), in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bologna, presso i cui uffici in via A. Testoni n. 6 sono domiciliati

Ricorrente

CONTRO

MICHELE GREIF (C.F. GRFMHL70C13G224H), rappresentato, difeso e domiciliato presso l'avv. ROMANIN NICOLA, pec: nicola.romanin@ordineavvocatiferrara.eu

Resistente

IN PUNTO A



Introduzione del giudizio di merito a seguito dell'accoglimento della domanda cautelare formulata dall'odierno resistente con ordinanza n. 1630/2024 del Tribunale di Ferrara, resa all'esito del giudizio N.R.G.LAV. 660/2024.

* * *

FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Come ben riassunto nell'ordinanza cautelare citata in epigrafe, il lavoratore Michele Greif *“iscritto nelle GPS della Provincia di Ferrara, seconda fascia, lamenta di essere stato illegittimamente scavalcato nel corso delle operazioni di seconda selezione per l'assegnazione di un posto di supplenza a tempo pieno presso l'I.S.S. “Remo Brindisi” di Comacchio, nella classe di concorso A026- matematica. Riferisce che nell'ambito della procedura completamente informatizzata le cattedre sono state assegnate a due docenti posti in posizione di gran lunga più in basso nella graduatoria. Infatti, il software ha iniziato a cercare i nominativi partendo da coloro che non erano stati esaminati precedentemente, scartando, quindi, il Prof. Greif, ritenuto rinunciatario. Il ricorrente, che aveva optato per il solo contratto annuale, nella prima fase era stato escluso sia per le nomine annuali (correttamente assegnate a chi effettivamente lo precedeva per il posto da lui ambito) sia per due “spezzoni” (nei diversi Istituti scolastici “Purgatti” e “Levi Montalcini”), tipologia di posto che il ricorrente non aveva indicato nella sua istanza di conferimento incarichi di supplenza*

2 In altri termini, il programma, per la seconda selezione, resa necessaria perché due docenti chiamati per al “Remo Brinidisi” per un contratto annuale avevano optato per altri posti, è ripartito dalla posizione in cui si era fermato ad esito della prima selezione, così escludendo automaticamente il docente per il contratto annuale per la cattedra di matematica, nonostante egli si collocasse in posizione migliore (68) rispetto ai soggetti designati (che si



trovavano rispettivamente nelle posizioni 101 e 103). Il ricorrente ha quindi dedotto la violazione dell'art. 12 comma 5 dell'O.M. n. 88/2024, il quale prevede che i posti vengano assegnati tenendo conto, per ogni classe di concorso, del posto in graduatoria e della tipologia di contratto scelto, nonché la violazione del criterio meritocratico, espressione dei principi di buon andamento ed imparzialità della P.A. Sotto il profilo del periculum il ricorrente deduceva la perdita delle retribuzioni e del punteggio per l'espletamento dell'attività didattica annuale da raccogliere in tempo utile per le nuove graduatorie nonché il pregiudizio della continuità scolastica nella cattedra del "Remo Brindisi" dove egli aveva già svolto attività di insegnamento nei due anni scolastici precedenti".

Radicatosi il contraddittorio nei confronti dell'Amministrazione resistente e dei controinteressati, la causa, istruita documentalmente, veniva decisa con ordinanza n. 1630/2024, con la quale il Tribunale accoglieva integralmente la domanda e ordinava al Ministero di *"al Ministero convenuto di attribuire al ricorrente MICHELE GREIF l'incarico a tempo determinato sino al 31 agosto 2025 per la classe di concorso A026, presso l'I.S.S. "Remo Brindisi", o in subordine, presso altro Istituto rientrante tra quelli inseriti nell'istanza di conferimento di incarichi ed in relazione alle classi di concorso indicate"*.

L'Amministrazione scolastica, preso atto dell'esito della fase cautelare, pur non ravvisando ragioni di urgenza tali da giustificare la proposizione di un reclamo, ritiene che la soluzione accolta in sede di cognizione sommaria dall'adito Tribunale debba essere rivista all'esito di un giudizio a cognizione piena, in virtù delle ragioni che ci si accinge ad esporre.

* * *



DIRITTO

In via preliminare, si evidenzia che, come correttamente ricostruito nell'ordinanza resa all'esito della fase cautelare dopo un esame della disciplina regolamentare applicabile alla fattispecie, *“Tali essendo le disposizioni appare evidente che non sussiste alcun errore nell'algoritmo, come invece supposto dal ricorrente, avendo esso operato in aderenza alle disposizioni appena richiamate”*.

Pertanto, fugato ogni dubbio circa un eventuale malfunzionamento informatico, l'oggetto della controversia è rappresentato dalla legittimità della disciplina contenuta nell'O.M. 112/2022, che è stata puntualmente applicata dall'Amministrazione nell'esecuzione delle operazioni di scorrimento della graduatoria.

In tale prospettiva, può essere utile richiamare brevemente i tratti salienti della disciplina in questione, contenuta nell'art. 12, O.M. 112/2022, rubricato *“Conferimento delle supplenze annuali e sino al termine delle attività didattiche”*. Ai fini del presente giudizio, assumono particolare rilevanza i commi 4 e 10 del predetto articolo, dei quali può essere utile riportare per esteso il testo:

“4. La mancata presentazione dell'istanza di cui al presente articolo costituisce rinuncia al conferimento degli incarichi a tempo determinato di cui all'articolo 2, comma 4, lettere a) e b), da tutte le graduatorie cui l'aspirante abbia titolo per l'anno scolastico di riferimento. Costituisce altresì rinuncia, limitatamente alle preferenze non espresse, la mancata indicazione di talune sedi/ classi di concorso/ tipologie di posto. Pertanto, qualora l'aspirante alla supplenza non esprima preferenze per tutte le sedi e per tutte le classi di concorso/ tipologie di posto cui abbia titolo e al proprio turno di nomina non possa essere soddisfatto in relazione alle preferenze espresse, sarà considerato rinunciatario con riferimento alle sedi e alle classi di concorso/ tipologie di posto per cui non abbia espresso



preferenza. Ne consegue la mancata assegnazione dell'incarico a tempo determinato dalle graduatorie per le quali sia risultato in turno di nomina per l'anno scolastico di riferimento.

*10. L'assegnazione dell'incarico rende le operazioni di conferimento di supplenza non soggette a rifacimento. La rinuncia all'incarico preclude, altresì, il rifacimento delle operazioni anche in altra classe di concorso o tipologia di posto. **Le disponibilità successive che si determinano, anche per effetto di rinuncia, sono oggetto di ulteriori fasi di attribuzione di supplenze nei riguardi degli aspiranti collocati in posizione di graduatoria successiva rispetto all'ultimo dei candidati trattato dalla procedura, fatto salvo il diritto al completamento di cui al successivo comma 12**".*

Ebbene, dal combinato disposto delle richiamate disposizioni emerge conformità alla disciplina regolamentare dell'operato dell'Amministrazione, articolato nei seguenti passaggi:

- i) in primo luogo, l'Amministrazione ha tenuto in considerazione le sole sedi indicate dalla ricorrente e verificato l'assenza di posti disponibili presso di esse, già assegnate a concorrenti collocati in posizioni di graduatoria superiori;
- ii) di conseguenza, atteso che con riferimento a tutte le sedi diverse da quelle indicate il ricorrente doveva essere considerata rinunciataria ai sensi dell'art. 12, co. 10, O.M. 12/2022, allo stesso non è stata assegnata alcuna sede. Ciò è conforme con quanto stabilito dall'art. 12, co. 4, O.M. 12/2022: "*ne consegue la mancata assegnazione dell'incarico (...) per l'anno scolastico di riferimento*";



iii) all'esito del turno di nomina, l'Amministrazione, verificata la presenza di sedi vacanti a seguito di rinunce di altri candidati, ha proseguito a scorrere la graduatoria prendendo in considerazione gli "aspiranti collocati in posizione di graduatoria successiva rispetto all'ultimo dei candidati trattato dalla procedura", in piena conformità con quanto disposto dall'art. 12, co. 10, O.M. 12/2022.

A fronte dell'esaminato dato normativo, dunque, deve ribadirsi la piena conformità dell'operato dell'Amministrazione alla normativa regolamentare.

Ed invero, tale assunto non è stato smentito neppure dal Tribunale adito, il quale non ha ravvisato nessuna violazione dell'O.M. 112/2022 da parte dell'Amministrazione, ma ha ritenuto illegittima e perciò disapplicato la disciplina contenuta nell'Ordinanza Ministeriale. In particolare, il Tribunale ha ravvisato due profili di illegittimità, ossia i) l'asserita contraddittorietà tra le disposizioni dei commi 4 e 10 dell'art. 12, O.M. 112/2022 e ii) l'asserita violazione del principio meritocratico e dunque, in via mediata, del principio di imparzialità e buon andamento ex art. 97 Cost.

Come anticipato, si ritiene che entrambi i suddetti rilievi debbano essere rimediati in sede di cognizione piena, per i motivi che di seguito si illustrano.

I – Sulla asserita contraddizione tra i commi 4 e 10 dell'art. 12, O.M. 112/2022

In fase cautelare, l'adito Tribunale ha ravvisato un'antinomia tra i commi 4 e 10 dell'art. 12, OM 112/2022, a mente delle quali, da una parte, la rinuncia a talune sedi/tipologie di posto opera "*limitatamente alle preferenze non espresse*";



dall'altra, le disponibilità successive “sono oggetto di ulteriori fasi di attribuzione di supplenze nei riguardi degli aspiranti collocati in posizione di graduatoria successiva rispetto all'ultimo dei candidati trattato dalla procedura”.

In particolare, il Tribunale si chiede (cfr. par. 4 ordinanza n. 1630/2024) quale sia “il senso della espressione contenuta nel comma 4 laddove viene detto che la mancata indicazione di talune sedi, classi di concorso, tipologie di posto implica la rinuncia *“limitatamente alle preferenze non espresse”* se poi vengono di fatto travolti anche i posti non rinunciati”.

La risposta al quesito sollevato dal Tribunale risiede nel **differente perimetro applicativo delle due disposizioni in questione.**

Ed invero, l'inciso *“limitatamente alle preferenze non espresse”* risulta chiaramente riferito al funzionamento per così dire “interno” del **singolo turno di nomina**, nell'ambito del quale il candidato che abbia rinunciato a determinate sedi non viene considerato rinunciatario *tout court*, ma conserva il diritto ad essere nominato sulle diverse sedi/tipologie di posto per le quali egli abbia espresso preferenza.

Non c'è quindi alcuna antinomia tra le due disposizioni in questione, in quanto esse sono dotate di perimetri applicativi differenti: **la prima ha carattere interno al singolo turno di nomina, mentre la seconda disciplina il rapporto tra turni diversi e detta quindi una regola, per così dire, esterna al singolo turno.**

Peraltro, non sembra neppure potersi sostenere che tale interpretazione si risolva in un'*interpretatio abrogans* dell'inciso *“limitatamente alle preferenze non espresse”*, in quanto, nella lettura sostenuta dall'Amministrazione, tale inciso



conserva una propria portata precettiva, benché esclusivamente interna al singolo turno di nomina.

La correttezza dell'interpretazione fin qui sostenuta appare poi confermata dall'ultimo periodo del quarto comma del citato articolo 12, ove si prevede a chiare lettere che, in caso di impossibilità di soddisfare le preferenze espresse dal candidato, “***Ne consegue la mancata assegnazione dell'incarico a tempo determinato dalle graduatorie per le quali sia risultato in turno di nomina per l'anno scolastico di riferimento.***”

È dunque la stessa ordinanza ministeriale a sancire a chiare lettere che, nell'ipotesi di indisponibilità delle sedi prescelte nel proprio turno di nomina, la conseguenza è “***la mancata assegnazione dell'incarico (...) per l'anno scolastico di riferimento***”, senza possibilità di ripescaggio alcuno nei turni successivi.

La lettura sistematica dell'Ordinanza Ministeriale in questione, dunque, consente di comprendere in maniera chiara il rapporto tra le diverse disposizioni ivi contenute. Ne consegue l'impossibilità di procedere ad una disapplicazione selettiva di quanto stabilito dall'art. 12, co. 10, O.M. 112/2022 per asserita contraddittorietà rispetto ad altre disposizioni della medesima Ordinanza.

II – Sulla asserita violazione del principio meritocratico e dei principi di imparzialità e buon andamento ex art. 97 Cost.

Venendo al secondo profilo di illegittimità sollevato, si osserva che, diversamente da quanto rilevato in fase cautelare, si deve **escludere che il meccanismo di funzionamento in questione abbia carattere**



antimeritocratico e/o si ponga in contrasto con i principi di ragionevolezza, uguaglianza e parità di trattamento.

A tal proposito, basti osservare che il docente non soddisfatto nel proprio turno di nomina in ragione dell'assenza di sedi/posti da lui selezionati si trova in una posizione del tutto analoga a quella del candidato che, senza aver manifestato alcuna preventiva e tacita rinuncia in occasione della presentazione dell'istanza ai sensi dell'art. 2, comma 4, lett. a) e lett. b) del D.M. 112/2022, decida *ex post* (vale a dire al momento dell'offerta dell'incarico) di non accettare la sede, la classe di concorso o la tipologia di supplenza offerta dall'Amministrazione scolastica.

Non c'è, infatti, nessuna differenza – se non sul piano meramente temporale – tra rinunciare a una sede sgradita già al momento della domanda (non esprimendo la relativa preferenza, come accaduto nell'ipotesi per cui è causa) e rinunciarsi successivamente alla nomina.

Di conseguenza, pare ragionevole che due posizioni del tutto equivalenti – ossia, in ambo i casi, di candidati che avrebbero avuto la possibilità di ricevere un'assegnazione in un determinato turno di nomina, ma che vi hanno (*ex ante* o *ex post*) rinunciato per l'assenza di sedi/posti graditi – vengano trattate allo stesso modo, ossia con l'impossibilità di partecipare a turni di nomina successivi.

Né può ravvisarsi una violazione del principio del merito, perché, se così fosse, la medesima conclusione dovrebbe imporsi anche con riferimento al (pressoché) identico caso del candidato che si veda offerta una sede e rinunci *a posteriori*, dato che pure in questo caso la sede è destinata ad essere occupata da un concorrente con punteggio inferiore.



Infine, milita a favore della soluzione proposta anche il c.d. **principio di autoresponsabilità dei candidati**, noto principio fondamentale in materia di procedure concorsuali. Ed infatti, la scelta di indicare solo talune sedi/tipologie di posto è una scelta assunta dal candidato con la piena consapevolezza del fatto che, così facendo, si riduce la probabilità di ottenere un'assegnazione. Pertanto, è doveroso che il candidato sopporti integralmente le conseguenze di tale decisione, compreso il rischio di non riuscire ad ottenere un incarico nel proprio turno di nomina, con tutte le conseguenze da ciò derivanti secondo la *lex specialis* della procedura.

Alla luce di quanto esposto, dunque, si può osservare che **la disciplina contenuta nell'O.M. 112/2022 non è affatto antimeritocratica né irragionevole, ma realizza un bilanciamento tra due contrapposte esigenze**, ossia, da una parte, il principio del merito, e, dall'altra, la necessità di una razionale e ordinata gestione dello scorrimento della graduatoria, oltre al diritto alla continuità didattica degli alunni.

Tale bilanciamento, ad avviso della scrivente difesa, risulta pienamente ragionevole, oltre ad essere del tutto coerente con i meccanismi di scorrimento delle graduatorie presenti in molte altre procedure concorsuali, dove è assai frequente la regola del c.d. divieto di scorrimento verso l'alto. Non sembrano quindi sussistere i presupposti per la disapplicazione dell'Ordinanza Ministeriale in questione.

Peraltro, in tale prospettiva, si osserva che, se è vero che il GO può disapplicare l'atto amministrativo presupposto a norma degli artt. 4-5, l. 2248/1865, è però altrettanto vero che un siffatto potere di disapplicazione presuppone pur sempre un **accertamento incidentale di illegittimità dell'atto amministrativo, da effettuarsi secondo i noti limiti del**



sindacato giurisdizionale sull'attività amministrativa. In forza dei suddetti principi, dunque, il GO non può sindacare nel merito, sostituendosi all'Amministrazione, il bilanciamento tra i diversi interessi in gioco compiuto nell'atto impugnato, ma deve limitarsi a ravvisarne l'eventuale manifesta irragionevolezza, sub specie di eccesso di potere: vizio all'evidenza insussistente nel caso di specie.

Allo stesso modo, neppure può ravvisarsi un vizio di violazione di legge, visto che l'unica disposizione di legge menzionata nell'ordinanza cautelare – l'art. 4, l. 124/1999 – viene richiamata al solo scopo di chiarire che la modalità di scorrimento della graduatoria disciplinata dall'OM 112/2022 non è espressamente imposta dalla normativa primaria: *“la norma di rango primario che presiede al reclutamento dei docenti a tempo determinato, art. 4 L. 124/1999, prevede, appunto, l'uso delle graduatorie, ma non prevede affatto che lo scorrimento della graduatoria debba avvenire solo verso il basso”*. Come si può vedere, dunque, **non viene neppure ipotizzato un contrasto tra O.M. e normativa primaria,** appuntandosi, invece, le censure del Tribunale solo sulla asserita intrinseca irragionevolezza del meccanismo di scorrimento delineato dall'Ordinanza Ministeriale stessa.

In definitiva, quindi, non può che ribadirsi l'infondatezza dei profili di illegittimità dell'O.M. 112/2022 ravvisati dal Tribunale e la piena correttezza delle operazioni di scorrimento della graduatoria compiute dall'Amministrazione. Ne consegue la necessità di rivedere e superare le statuizioni assunte in fase cautelare.

* * *



Alla luce di quanto fin qui esposto, l'Amministrazione in epigrafe rassegna le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, previa fissazione di udienza di discussione ed **autorizzazione alla notificazione ai controinteressati mediante pubblicazione sul sito del MIM ex art. 151 cpc**, come già disposto in fase cautelare, *contrariis reiectis*, così provvedere:

- Revocare l'ordinanza ex artt. 669-bis e 700 c.p.c. indicata in epigrafe;
- In ogni caso, accertare l'insussistenza del diritto all'assegnazione dell'incarico di supplenza presso l'I.S.S. "Remo Brindis" e l'infondatezza di ogni altra domanda formulata con il ricorso introduttivo della fase cautelare;
- Con vittoria di spese ed onorari.

Trattandosi di controversia di puro diritto, si depositano copia del ricorso ex art. 700 c.p.c. del lavoratore in epigrafe e della memoria difensiva dell'Amministrazione nella fase cautelare.

Ai fini del DPR 115/2002, si dichiara che la presente causa è di valore indeterminabile. Il contributo unificato è quindi pari a € 259.

Con osservanza.

Bologna, 3 gennaio 2025

Giorgio Martino
Procuratore dello Stato

