

TRIBUNALE DI BOLOGNA

sez. CONTROVERSIE DEL LAVORO

RICORSO ex art. 414 c.p.c.

Nel ricorso ex art. 414 c.p.c. NRG 1059/2018 promosso da:

M° LORENA PERRUCCI,

(Prof. Avv. Antonio Carullo)

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA
RICERCA – in persona del Ministro *pro tempore*

notiziandone per quanto occorrer possa

M° Vincenzo Laterza

Oggetto: accertamento del diritto della ricorrente a vedersi attribuito il
corretto punteggio dei titoli artistici presentati e per il conseguente
accertamento del diritto ad essere correttamente inserita nella graduatoria
d'istituto 2017-2020, in TERZA FASCIA con riferimento alle classi di
concorso AJ55-AJ56.

MEMORIA AUTORIZZATA IN FAVORE DELLA

RICORRENTE IN VISTA DELL'UDIENZA DEL 18.1.2019

All'esito dell'udienza del 9.11.2018 il Giudice Dott. Marchesini ha fissato
per la discussione della causa l'udienza del 18.1.2019 in vista della quale,
richiamate tutte le deduzioni ed argomentazioni già esposte nel ricorso
introduttivo e letta la memoria difensiva depositata dal Ministero in data
30.10.2018 si precisa quanto segue.

1) *Sul preteso difetto di giurisdizione del G.O.*

Nelle memoria di costituzione e difesa controparte solleva, in via



preliminare, l'eccezione di carenza di giurisdizione del G.O. in favore del G.A dal momento che, ad avviso di controparte, *“la controversia nella quale il dipendente contesta l'illegittimità dell'operato dell'amministrazione nella gestione della procedura di selezione del personale rientra nella giurisdizione del Giudice Amministrativo”*.

Si sottolinea la particolare contraddittorietà dell'Amministrazione laddove in sede giudiziale **addirittura contesta** la legittimità dei propri atti e il naturale affidamento insorto conseguentemente sui destinatari con un comportamento quantomeno “singolare” **in quanto fu la stessa Amministrazione ad individuare la natura dell'attività posta in essere dalla Commissione quale attività rientrante nella fase esecutiva che esulava dal procedimento amministrativo e ne era solo una conseguenza applicativa, individuando così espressamente il G.O. quale giudice competente.**

Il presente ricorso, infatti, non è stato promosso per contestare l'illegittimità della procedura di selezione del personale per l'assunzione dei dipendenti della P.A. (ex art. 63 comma 4 D. Lgs. n. 165/2001), ma l'operato **esecutivo** della Commissione in relazione alla determinazione ed applicazione dei criteri di valutazione dei titoli artistici che hanno determinato la formazione della graduatoria.

Nel presente giudizio, infatti, il *petitum* di parte ricorrente non consiste nella richiesta di annullamento di un atto amministrativo, **ma nella pretesa di vedersi applicati, esecutivamente, i criteri di valutazione prestabiliti, quindi di vedersi riconosciuto il punteggio totale minimo di 26,60 con riferimento ai titoli artistici presentati: in quest'ultimo**



caso la discrezionalità amministrativa non vi è.

E, infatti, il D.M. n. 374/2017 dell'1.6.2017, avente ad oggetto l'aggiornamento della II e della III fascia della graduatorie di circolo e di istituto del personale docente ed educativo per il triennio scolastico 2017/2018, 2018/2019 e 2019/2020, prevede espressamente al comma 10 che *“scaduti i termini per la presentazione e la decisione sui reclami, le graduatorie assumono carattere definitivo **e avverso le graduatorie medesime è esperibile impugnativa innanzi al GIUDICE ORDINARIO, in funzione di giudice di lavoro**, ai sensi e per gli effetti dell'art.63 del decreto legislativo 30 marzo 2001 n.165”*.

Le pronunce giurisprudenziali, tanto amministrative come civili, depongono uniformemente nella direzione sopra prospettata.

In particolare, con ordinanza n. 25840/2016 le S.U. della Corte di Cassazione hanno stabilito che *“ai fini dell'individuazione di quale sia il Giudice munito di giurisdizione in relazione alle controversie concernenti il diritto all'inserimento in una graduatoria ad esaurimento occorre avere riguardo **al petitum sostanziale dedotto in giudizio**. Se oggetto di tale domanda è la richiesta di annullamento dell'atto amministrativo generale o normativo, e solo quale effetto della rimozione di tale atto (di per sé preclusivo del soddisfacimento della pretesa del docente all'inserimento in una determinata graduatoria), l'accertamento del diritto del ricorrente all'inserimento in quella graduatoria, la giurisdizione è devoluta al Giudice Amministrativo, essendo proposta in via diretta una domanda di annullamento di un atto amministrativo. **Se, viceversa, la domanda rivolta al Giudice è specificatamente rivolta all'accertamento del diritto del***



singolo docente all’inserimento nella graduatoria, ritenendo che tale diritto scaturisca direttamente dalla formazione primaria, eventualmente previa disapplicazione dell’atto amministrativo, che detto inserimento potrebbe precludere, la giurisdizione va attribuita al Giudice Ordinario.” (cfr. allegato). Nel caso di specie non si richiede nemmeno la disapplicazione di un atto amministrativo.

Sotto diverso profilo si evidenzia come anche la pronuncia n. 953/2016 C.d.S. resa dallo stesso G.A. sia ancora più chiara nell’affermare che “*le procedure relative alla formazione e all’aggiornamento delle graduatorie non sono procedure concorsuali, onde non può ritenersi la giurisdizione del Giudice Amministrativo ai sensi dell’art.3 del D.lgs. n.16572001; si tratta di atti che devono essere ricompresi tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato ex art. 5 comma 2, del richiamato decreto legislativo, a fronte dei quali sussistono solo posizioni di diritto soggettivo, poiché la pretesa consiste nella conformità o difformità a legge degli atti inerenti al rapporto già instaurato e, dunque, di gestione della graduatoria*” ; Così anche il TAR Emilia Romagna, Sez. I, n. 389 del 24.5.2013)

2) Sulla pretesa infondatezza nel merito

Controparte contesta il merito del ricorso in via “generale” e senza prendere una posizione specifica su tutti i profili evidenziati nel ricorso in relazione alla valutazione effettuata dalla Commissione sulla domanda presentata dalla ricorrente, limitandosi ad affermare che “*nel valutare il pregio tecnico del titolo e dell’attività musicale prodotti...la Commissione di strumento esercita una c.d. “discrezionalità tecnica” e che “è evidente,*



quindi, che essendo il giudizio espresso nella circostanza frutto non già di formule elaborate da scienze esatte in grado di restituire un risultato certo ed univoco, ma di valutazioni tecniche connotate da un fisiologico margine di inopinabilità, per sconfessare il lavoro delle Commissioni di che trattasi non può ritenersi sufficiente la mera non divisibilità del giudizio, dovendosi piuttosto dimostrare la sua palese inattendibilità".

Si specificano i punti del giudizio della Commissione ove questa è **palesemente inattendibile, in particolare laddove ha preteso di introdurre nuovi criteri di valutazione (discrezionalmente), e di determinare e modificare i punteggi fissati dalla tabella B allegata al D.M.**

Più precisamente la Commissione è risultata inattendibile laddove:

1) in relazione ai “criteri generali”, ha **introdotto e richiesto per la ricorrente** il requisito della traduzione di titoli in lingua straniera come elemento ulteriore (ed ovviamente discriminante) solo **dopo** la scadenza del termine per la presentazione delle domande e dei relativi titoli. Il D.M., infatti, non prevedeva alcuna traduzione giurata ma unicamente la prova del titolo acquisito. **Di conseguenza il giudizio doveva avvenire senza questo ulteriore ed illegittimo requisito;**

2) in relazione alla voce “attività concertistica” (di cui alla lett.a), Tabella B, punto E), inerente 4 concerti), ha ritenuto “non valutabili” 2 dei 4 documenti poiché presentati in veste di “allieva” ed ha valutato gli altri 2 utilizzando il “criterio residuale”(lettera **g**), **mentre invece avrebbero dovuto essere valutati secondo l’apposita lett. a)** così come i documenti esattamente provavano. Nel bando ministeriale non fu specificato la



qualità in cui uno doveva eseguire l'attività concertistica; di conseguenza doveva essere valutata anche quella della ricorrente che aveva provato agli atti di aver svolto 4 concerti in qualità di "allieva" del Conservatorio. Quindi, l'essere "allievo" non preclude certamente lo svolgimento di un'attività concertistica, quando detta attività fu espressamente richiesta dall'organizzatore dell'evento, resa nota al pubblico e apprezzata dopo l'esecuzione.

Parimenti questa esclusione non è contemplata nemmeno nei sottocriteri individuati dalla Commissione. Inoltre nella nota di cui alla Tabella citata si conferma, indirettamente, che la qualifica di "allieva" è giustificata e legittima.

3) in relazione alla voce "attività professionale in orchestre lirico sinfoniche" (lett b Tabella B, punto E), ha disatteso, senza alcuna motivazione e supporto, le dichiarazioni autografe degli enti o delle compagnie teatrali presentate dalla ricorrente. Dei 3 titoli presentati, 2 **sono stati ricondotti senza motivazione nella categoria residuale**, ("Stagione concertistica Componenti 2014" con punteggio 0.50, "Concerto dell'Epifania" con punteggio 0.2, in luogo dei punteggi previsti dalla tabella B allegata al D.M. - **da 1 a 6 punti**), mentre l'attività concertistica svolta a Bruxelles con l'Orchestra da Camera del Conservatorio di Matera in data 12.12.2015 è **stata ignorata** perché, ad avviso della Commissione, trattasi di attività svolta in veste di "allieva"; l'affermazione è totalmente erronea **anche in fatto** in quanto la ricorrente era già in possesso del Diploma dal 13.7.2015 (e ciò a prescindere da quanto detto *supra*).



4) in relazione alla voce “Primo secondo o terzo premio in concorsi nazionali o internazionali” (lett.c Tabella B, punto E), 10 (degli 11 concorsi presentati e opportunamente documentati dalla ricorrente) sono stati ricondotti arbitrariamente nella categoria residuale **lett g**, mentre il concorso Internazionale “L.Iurleo”(pagina aggiuntiva n1 alla domanda di aggiornamento) è stato totalmente escluso senza neanche ricondurlo nella citata categoria, perché, ad avviso della Commissione sarebbe mancato il riferimento allo strumento. La tesi è errata: nei sottocriteri disposti *ex post* dalla commissione si evince che un concorso può essere ricondotto in g) se il premio è relativo a un altro strumento diverso rispetto a quello cui la graduatoria si riferisce, o perché in formazione di quartetto o quintetto. Il concerto relativo al titolo citato è in formazione da duo con il clarinetto, in cui la ricorrente ha suonato sempre e solo il pianoforte e così anche gli altri 10 concorsi sono tutti di pianoforte. Non a caso il decreto ha dedicato una categoria apposita per inserire tali titoli. La lett. c) attribuisce ai concorsi da 1 a 3 punti.

Se di “discrezionalità tecnica “si parla, ci si attende che quantomeno tali titoli vengano valutati sempre nella lettera c), con il punteggio minimo (punti 1). Invece neanche tali titolo sono stati valutati né ricondotti stati ricondotti nella lettera g) quando invece gli stessi titoli concorsuali presentati dal M°Laterza sono stati, invero, correttamente inquadrati nella lett. c) della Tabella B) allegata al citato D.M, **con conseguente attribuzione di un punteggio più elevato.**

5) in relazione alla voce “corsi di perfezionamento in qualità di allievi effettivi” lett.f) Tabella B punto E, ritiene che ad alcuni di essi manchi la



mera dicitura espressa di “effettivo”. Per 5 dei 10 presentati si tratta di un evidente errore materiale della Commissione in quanto dai documenti si evince la dicitura completa richiesta dalla commissione,-”**allievo effettivo**”: non potevano essere, di conseguenza, considerati nella categoria “residuale”; per gli altri 5 la mancanza della espressa non inficia la sostanza dell’attestazione e quindi, la Commissione, ben avrebbe potuto considerarli quantomeno in quella residuale.

Né si capisce come il Ministero possa affermare nella memoria difensiva che la valutazione di alcuni titoli presentati dalla ricorrente sia stata esclusa poiché “*non era in essi riportato il programma di sala eseguito*”: le note ai punti E ed F in allegato alla tabella B allegata al citato D.M. prevedono espressamente la necessità di documentare adeguatamente l’attività svolta fornendo la prova dell’attività effettivamente svolta. Ebbene tra le modalità indicata per provare l’attività svolta, le suddette note non menzionano solo le locandine o le *brochure* di sala, ma anche le dichiarazioni autografe degli enti e delle compagnie presso cui si è svolta l’attività: ebbene anche tale documentazione è stata puntualmente fornita dalla ricorrente con appositi certificati rilasciati dagli enti organizzatori, con *brochure* e programmi di sala. Ciononostante la Commissione non ne ha tenuto conto.

Tali elementi dimostrano **l’inattendibilità** del giudizio della Commissione, elemento che la stessa controparte riconosce come sufficiente per “*sconfessare*” il proprio lavoro.

P. Q.M.

Si insiste per l’accoglimento del ricorso in epigrafe e per le conclusioni in



esso rassegnate. Con ogni conseguenza anche per le spese.

Bologna, 13 gennaio 2019

(Prof. Avv. Antonio Carullo)



