

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

SEDE DI ROMA

SEZIONE TERZA BIS

RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI

NEL RICORSO R.G. n. 5514/2020

PER

ZANGRILLI LUCIANA, nata a Fiuggi (FR) il 25/06/1964 e ivi residente alla Via Capo Le Ripe n. 7/A (C.F. ZNGLCN64H65A310O), rappresentata e difesa congiuntamente e disgiuntamente, giusta delega in calce al presente atto, dagli avv.ti Raffaele Boianelli C.F. BNLRF72L25D810Q e Raffaele De Girolamo C.F. DGRRF72L25D810Q ed elettivamente domiciliata presso lo Studio dell'avv. Viviana Callini, in Roma Via Archimede n. 10.

I procuratori di parte ricorrente dichiarano, ai sensi del secondo comma dell'art. 176 c.p.c., di voler ricevere comunicazioni presso il proprio numero di fax 0775/1543740 o indirizzo di pec avvraffaele.boianelli@pecavvocatifrosinone.it, così indicato ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 2 del D.P.R. 11/02/2005 n. 68.

ricorrente

CONTRO

IL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, in persona del Ministro legale rappresentante pro-tempore (C.F. 80185250588), con sede in Roma V.le Trastevere n. 76/a, domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, Via dei Portoghesi, 12 – 00186;

IL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE - Ufficio VII – Ambito Territoriale Provincia di Frosinone, in persona del Dirigente legale rappresentante pro-tempore (C.F. 80009750607) ,

con sede in Frosinone, V.le Olimpia n. 14/16, domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, Via dei Portoghesi, 12 – 00186;

IL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE - UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL LAZIO, in persona del legale rappresentante pro-tempore (C.F. 97248840585), con sede in Roma, Viale Giorgio Ribotta n. 41, domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma, Via dei Portoghesi, 12 – 00186

resistenti

E NEI CONFRONTI DI

D'EMILIO ANNA, residente in CECCANO (FR) alla Via S. Francesco 150/a 03023 CECCANO (FR), collocata al posto n. 169 con punti 86,60, nella graduatoria nazionale, finalizzata al conferimento dei posti interi residuati all'esito della procedura selettiva indetta con decreto dipartimentale 6 dicembre 2019, n. 2200 ai partecipanti che siano stati destinatari di assunzioni a tempo parziale al 50% ovvero siano risultati in soprannumero nella provincia in virtù della propria posizione in graduatoria;

controinteressata

OGGETTO: per l'annullamento, previa sospensione, dei seguenti provvedimenti:

- **DECRETO DIPARTIMENTALE N. 686 DEL 16/06/2020, PUBBLICATO SUL SITO DEL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE IN DATA 18/06/2020** con cui è stata pubblicata e approvata la graduatoria nazionale, finalizzata al conferimento dei posti interi residuati all'esito della procedura selettiva indetta con decreto dipartimentale 6 dicembre 2019, n. 2200 ai partecipanti che siano stati destinatari di assunzioni a tempo parziale al 50% ovvero siano risultati in soprannumero nella provincia in virtù della propria posizione in graduatoria (all. 1);

- nonché di ogni altro atto prodromico, connesso, presupposto o consequenziale, ancorché di estremi ignoti, lesivo degli interessi della ricorrente;

previa declaratoria in via cautelare

mediante qualsiasi provvedimento cautelare ritenuto opportuno:

- **in via principale**, per effetto dell'annullamento degli atti impugnati, del diritto della ricorrente a essere ammessa alla procedura selettiva per l'assunzione di personale che ha svolto servizi di pulizia e ausiliari presso le istituzioni scolastiche ed educative statali, in qualità di dipendente a tempo indeterminato di imprese titolari di contratti per lo svolgimento di tali servizi, se del caso anche con riserva, e per la condanna in forma specifica dell'Amministrazione intimata all'adozione del relativo provvedimento che consenta alla stessa di essere valutata come candidata idonea nella predetta procedura selettiva per l'internalizzazione dei servizi di pulizie, con conseguente collocamento nella graduatoria di merito con il punteggio spettante;

- **in subordine** con l'ulteriore condanna in forma specifica, in via subordinata rispetto all'accoglimento delle domande principali, di ammettere con riserva la ricorrente alla procedura di internalizzazione dei servizi.

FATTO

1. L'odierna parte ricorrente, in possesso dei requisiti richiesti ai candidati per la partecipazione al concorso de quo, con il ricorso R.G. n. 5514/20, pendente presso la Sezione Terza Bis del suintestato Tribunale amministrativo, ha chiesto l'annullamento, previa concessione di provvedimenti cautelari, dei seguenti atti:

- D.D.G. n. 90 del 20/02/2020 con cui è stata pubblicata la graduatoria di merito per la Provincia di Frosinone della procedura selettiva, per titoli, finalizzata all'assunzione a tempo indeterminato di personale che ha svolto, per almeno 10 anni, anche non

continuativi, nei quali devono essere inclusi gli anni 2018 e 2019, servizi di pulizia e ausiliari presso le istituzioni scolastiche ed educative statali, in qualità di dipendente a tempo indeterminato di imprese titolari di contratti per lo svolgimento di tali servizi, nella parte in cui non figura il proprio nominativo;

- Comunicazione di avvio del procedimento amministrativo del 21/02/2020 prot. 0002388, con cui il Ministero dell'Istruzione - Ufficio Scolastico Regionale per il Lazio – Ufficio VII° – Ambito Territoriale per la Provincia di Frosinone ha comunicato alla ricorrente, a mezzo posta raccomandata, l'avvio della procedura amministrativa volta all'esclusione della domanda presentata dalla medesima dall'inserimento nella graduatoria di merito della procedura concorsuale di cui al DDG n. 2200 del 6/12/2019, finalizzata all'assunzione a tempo indeterminato di personale che ha svolto, per almeno 10 anni, anche non continuativi, servizi di pulizia e ausiliari presso le istituzioni scolastiche ed educative statali, in qualità di dipendente tempo indeterminato di imprese titolari di contratti per lo svolgimento di tali servizi, per carenza dei requisiti indicati nell'art. 4 del D.D.G. n. 2200/2019 - Bando ;

- Decreto prot. n. 0000245 del 12/03/2020, notificato a mezzo posta racc. A/R in data 20/03/2020, con cui il Ministero dell'Istruzione - Ufficio Scolastico Regionale per il Lazio – Ufficio VII° – Ambito Territoriale per la Provincia di Frosinone ha decretato l'esclusione della ricorrente dalla procedura per la Provincia di Frosinone di cui al DDG n. 2200 del 6/12/2019, per carenza dei requisiti indicati nell'art. 4, punto 2 lettera c) del D.D.G. n. 2200/2019;

- nonché di ogni altro atto prodromico, connesso, presupposto o consequenziale, ancorché di estremi ignoti, lesivo degli interessi della ricorrente.

Nei fatti ha sostenuto che:

“La ricorrente, in qualità di dipendente a tempo indeterminato presso imprese e/o soc. cooperative titolari di contratti per lo svolgimento dei servizi di pulizia e ausiliari presso istituti scolastici della provincia di Frosinone, in possesso del diploma di scuola secondaria di primo grado, con una notevole esperienza lavorativa nel settore di oltre 20 anni, dunque in possesso del requisito dell’anzianità di servizio di 10 anni, così come previsto dal bando e dai precedenti atti normativi, ha dovuto partecipare alla procedura di internalizzazione di cui al D.D.G. n. 2200 del 6/12/2019, volta alla stabilizzazione nei ruoli dello Stato dei lavoratori privati assunti per lo svolgimento dei servizi di pulizia e ausiliari presso istituti scolastici della provincia di Frosinone, poiché altrimenti, stante la cessazione del contratto di appalto svolto dalla azienda presso cui era in servizio, avrebbe certamente perso - così come in effetti ha oggi perso - il posto di lavoro.

Tale procedura richiedeva all'articolo 5, comma 3, la possibilità di partecipare presentando la domanda unicamente in modalità telematica attraverso l'applicazione “Piattaforma Concorsi e Procedure selettive” previo possesso delle credenziali SPID,”.

Il termine per la presentazione della domanda, originariamente fissato per il giorno 31.12.2019, è stato poi prorogato dal Decreto n. 2318 del 20 dicembre 2019, alle ore 14:00 del 8 gennaio 2020.

In virtù di ciò, l’odierna ricorrente, ritenendo di essere in possesso di tutti i requisiti prescritti dal bando presentava, in data 03/01/2020, formale domanda nelle modalità prescritte, in cui dichiarava il possesso dei requisiti di cui alla procedura straordinaria, ivi compreso di avere l’idoneità fisica allo svolgimento delle mansioni relative al posto da ricoprire (all. 4).

Ritenendo di possedere titoli di preferenza, ai sensi di quanto disposto nella lettera q) dell’art. 5 del Bando, nella domanda inoltrata nella sez. “Titoli di preferenza” punto n. 19 “Invalido o mutilato civile”, la sig.ra Zangrilli allegava copia della Sentenza del Tribunale di Frosinone-

Sez. Lavoro e Previdenza n. 1682/2009 del ricorso recante R.g. n. 2700/2007 avente ad oggetto prestazioni assistenziali per invalidità civile (all. 5).

In data 20/02/2020 veniva pubblicato, all'Albo online dell'USR per il Lazio e dell'Ufficio Territoriale di Frosinone, il D.D.G. n. 90, con cui veniva resa nota la graduatoria di merito per la Provincia di Frosinone della procedura selettiva de quo, ma la ricorrente si avvedeva però, per la prima volta, della mancanza del proprio nominativo tra i candidati ritenuti idonei. Nella stessa data la sig.ra Zangrilli apprendeva, leggendo la propria mail (peo), che l'USR Lazio – ATP di Frosinone aveva disposto la propria esclusione dalla procedura selettiva per la internalizzazione dei servizi.

Pertanto, inoltrava formale reclamo (all. 6), richiedendo espressamente le motivazioni poste alla base dell'avvenuta esclusione, consegnandolo a mani presso gli uffici dell'A.T.P. di Frosinone ove, in quella sede, uno dei funzionari preposti alla valutazione delle domande, le comunicava informalmente che l'esclusione per inidoneità fisica era stata causata dal grado di invalidità dichiarato in domanda, mediante l'allegazione della predetta sentenza.

Ritenendo tale motivazione del tutto illegittima e ritenuto altresì di possedere una idoneità fisica allo svolgimento delle mansioni relative al posto da ricoprire, in considerazione del fatto che da oltre 20 anni ha sempre svolto gran parte delle mansioni riferite al profilo di collaboratore scolastico senza alcuna limitazione, in data 21/02/2020, per il tramite del patronato INAS di Frosinone, presentava comunque domanda di revisione dell'invalidità civile (all. 7).

Nelle more, a seguito della situazione emergenziale epidemiologica da Covid-19 e delle conseguenti misure restrittive, venivano sospese le visite medico legali di accertamento dell'invalidità civile presso l'INPS di Frosinone, nonostante i solleciti inoltrati dalla ricorrente a mezzo pec (all. 8).

A tutt'oggi, non ha ancora ricevuto formale comunicazione riguardante la data della visita medica richiesta.”

2. A sostegno del proprio ricorso la ricorrente ha addotto i seguenti MOTIVI IN DIRITTO che si trascrivono integralmente affinché i controinteressati ne possano avere contezza

DIRITTO

I° MOTIVO: VIOLAZIONE E/O ERRONEA E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 4, PUNTO 2 LETTERA C) E ARTT. 5 E 6 DEL D.D.G. N. 2200/2019

DIFETTO DI ISTRUTTORIA E TRAVISAMENTO DI FATTI; MOTIVAZIONE ERRATA; ERRONEITA' NEGLI ACCERTAMENTI; VIOLAZIONE ECCESSO DI POTERE, INGIUSTIZIA MANIFESTA

L'art. 4 “Requisiti di ammissione e articolazione della procedura selettiva”, al punto 2, così recita testualmente: “ *I candidati devono, altresì, possedere i seguenti requisiti generali per l'accesso all'impiego nelle pubbliche amministrazioni richiesti dal decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487:*

a) cittadinanza italiana o di altro Stato membro dell'Unione europea ovvero dichiarazione attestante le condizioni di cui all'articolo 7 della legge 6 agosto 2013, n. 97.

Per i soggetti di cui all'articolo 38 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 essere in possesso dei requisiti, ove compatibili, di cui all'articolo 3 del decreto del Presidente del consiglio 7 febbraio 1994, n. 174;

b) godimento dei diritti civili e politici negli Stati di appartenenza o di provenienza;

c) idoneità fisica allo svolgimento delle mansioni relative al posto da ricoprire. Ai fini del possesso della predetta idoneità, l'Amministrazione si riserva la facoltà di sottoporre a visita medica di controllo gli aventi titolo all'assunzione in base alla vigente normativa”.

Orbene, per il caso di cui si discute, l'Amministrazione preposta alla valutazione del possesso dei requisiti dei candidati che hanno presentato la domanda di partecipazione alla procedura straordinaria di stabilizzazione, ha ritenuto, in maniera del tutto arbitraria, senza alcuna possibilità di preventiva verifica e sulla scorta di una sola sentenza del Tribunale di Frosinone, e dunque in modo automatico, di dover escludere la sig.ra Zangrilli Luciana dall'elenco dei candidati ritenuti idonei, per accertata inidoneità fisica.

Ma una siffatta decisione appare *ictu oculi* illegittima oltre che arbitraria.

E valga il vero.

Sebbene la disposizione sopra citata sia del tutto eloquente nel concedere all'Amministrazione una facoltà di sottoporre a visita medica di controllo gli aventi titolo all'assunzione in base alla vigente normativa, appare del tutto evidente come, nel caso di specie, l'Ufficio ATP di Frosinone avrebbe dovuto procedere in tal senso.

E questo perché la stessa amministrazione era perfettamente a conoscenza, dalla lettura della domanda di partecipazione della candidata Zangrilli, che la medesima avesse espletato per più di 20 anni le mansioni riconducibili alla figura del collaboratore scolastico, anche successivamente al riconoscimento da parte del Tribunale di Frosinone dell'inabilità lavorativa.

Di contro, la stessa commissione preposta alla valutazione delle domande che ha deciso di escludere l'odierna ricorrente dalla procedura de quo per supposta inidoneità fisica in virtù unicamente della sentenza del Tribunale di Frosinone, non era probabilmente a conoscenza che il riconoscimento dell'invalidità totale al 100% non preclude la possibilità di un inserimento lavorativo, come di fatti è avvenuto per la sig.ra Zangrilli in passato.

Ad oggi, molte persone disabili, i loro familiari, ma talvolta anche tecnici ed operatori, pensano che il riconoscimento di invalidità totale sia incompatibile con l'inserimento lavorativo.

Al riguardo si ritiene che sia fuorviante la modalità con cui, ancora oggi, viene effettuato il riconoscimento di invalidità civile.

In passato, infatti con il riconoscimento di invalidità civile, venivano valutate anche le potenzialità lavorative della persona disabile ed il verbale di invalidità costituiva, di fatto, anche un'attestazione delle limitate capacità lavorative (D.M. 5 febbraio 1992 e successive modificazioni).

Infatti, sul verbale di invalidità, a fronte dell'attribuzione di una percentuale pari al 100%, corrisponde la voce "totale e permanente inabilità lavorativa".

Anche il riconoscimento del diritto all'indennità di accompagnamento, che non è il caso che ci riguarda ma è un caso ancora più grave, che presuppone l'incapacità di deambulare senza l'aiuto permanente di un accompagnatore e/o di compiere gli atti quotidiani della vita, non preclude la possibilità di un inserimento lavorativo.

Ad oggi il riconoscimento di invalidità civile è indispensabile per usufruire di benefici di tipo economico e non economico mentre l'accesso al lavoro è regolato dalla legge 68/99 e l'accertamento delle condizioni di disabilità ai fini del collocamento è effettuata secondo i criteri e le modalità definite dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 13 gennaio 2000: *"Atto di indirizzo e coordinamento in materia di collocamento obbligatorio dei disabili a norma dell'articolo 1 comma 4 della legge 12 marzo 1999 N° 68"*

Per affrontare questo tema è indispensabile un piccolo excursus storico per evidenziare come, già molti anni fa, e ancor prima della legge 68/99, la normativa aveva affrontato il problema dell'inserimento lavorativo di persone con invalidità totale e con il diritto all'indennità di accompagnamento.

Infatti la Circolare del Ministero Lavoro n. 5/88 richiama l'orientamento già espresso nella circ. n. 6/13966/A del 28.10.1969 secondo cui *"anche i minorati ad altissima percentuale di*

invalidità (talora anche del 100%), possono se oculatamente utilizzati, svolgere sia pure eccezionalmente determinate attività lavorative e quindi essere dichiarati collocabili".

La circolare n. 5/88 precisa altresì che:

tale indirizzo è stato successivamente più volte confermato in occasione di singoli quesiti;

che le tabelle in base alle quali viene attribuita la percentuale di invalidità sono state predisposte, non solo per accertare la residua capacità ma anche e prevalentemente al fine di stabilire il diritto alla percezione di pensioni, assegni e rendite di natura assistenziale e previdenziale (assegni e pensioni agli invalidi civili, rendite per infortuni sul lavoro ecc.);

che non si può in via assoluta escludere che, anche in presenza di certificazioni sanitarie che riconoscono una invalidità del 100%, non possono permanere in capo all'invalido effettive residue capacità lavorative, che possono essere anche consistenti relativamente ad attività in cui la minorazione incide in misura modesta;

qualora gli invalidi in possesso di certificazioni di invalidità nella misura del 100% richiedono l'iscrizione negli elenchi del collocamento obbligatorio, gli uffici stessi l'inviteranno a rivolgersi all'organo sanitario competente affinché specifichi se effettivamente sussistano residue capacità lavorative. Solo in presenza di tale dichiarazione gli uffici Provinciali del Lavoro potranno, pertanto procedere all'iscrizione degli interessati negli elenchi di cui sopra.

In seguito la legge n. 508/88 all'art. 1 - comma 3 affronta esplicitamente il problema affermando che l'indennità di accompagnamento non è incompatibile con lo svolgimento di attività lavorativa.

Tornando al caso di specie, è necessario soffermarsi sulle attuali condizioni di salute della ricorrente e le sue effettive capacità lavorative con particolare riferimento alla posizione del collaboratore scolastico.

E' indubbio che la sig.ra Zangrilli, sebbene in possesso di una accertata inabilità lavorativa con sentenza del Tribunale di Frosinone del 2009, sia in possesso di una idoneità fisica allo svolgimento delle mansioni relative al posto da ricoprire in quanto, come già detto, da oltre 20 anni, svolge le funzioni di addetto alle pulizie, che in parte coincidono con le ordinarie mansioni del collaboratore scolastico e che solo successivamente all'avvenuta stabilizzazione, inizierebbe a svolgere appieno.

Infatti il collaboratore scolastico è normalmente addetto anche ad altri servizi quali quelli generali della scuola con compiti di accoglienza e di sorveglianza nei confronti degli alunni, nei periodi immediatamente antecedenti e successivi all'orario delle attività didattiche e durante la ricreazione, e del pubblico; di vigilanza sugli alunni, compresa l'ordinaria vigilanza e l'assistenza necessaria durante il pasto nelle mense scolastiche, di custodia e sorveglianza generica sui locali scolastici, di collaborazione con i docenti, tutte mansioni certamente compatibili con l'attuale stato di salute della ricorrente, se dolo fosse stato preventivamente verificato dall'Amministrazione resistente, piuttosto che escluderla senza alcun controllo preventivo.

In buona sostanza, si sarebbe trattato di verificare se le attuali condizioni fisiche particolari della ricorrente fossero apparse tali da legittimare l'amministrazione all'esclusione della candidata, in possesso di tutti gli altri requisiti previsti dal Bando, dalla procedura concorsuale di stabilizzazione.

Se ciò fosse accaduto, si sarebbe di sicuro accertato adeguatamente che le condizioni di invalidità della ricorrente non erano e non sono tali da precluderle l'accesso nei ruoli dello stato quale collaboratore scolastico, per superamento di una procedura straordinaria attesa da anni.

A totale supporto di ciò, valga anche la documentazione medica allegata al presente ricorso e riguardante sia la CTU medico legale sulla persona della sig.ra Zangrilli su cui si è basato il

Tribunale di Frosinone- Sez. Lavoro e Previdenza nel 2009 nel riconoscerle l'inabilità lavorativa al 100% e conseguente pensione d'inabilità ex art. 12 Legge n. 118/71, sia la certificazione medica del medico curante del 20/02/2020 (quindi attuale) con cui è stata richiesta la revisione dell'invalidità.

Infatti, le patologie dalle quali all'epoca la sig.ra Zangrilli risultava affetta e per le quali le è stato riconosciuto il grado di invalidità a 100% erano patologie di: *“Connettivite indifferenziata. Spondilodiscoartrosi cervicale e lombare ed altre”*.

Dunque, sono tutte patologie rispetto alle quali non sono escluse visite di controllo sulla permanenza dello stato invalidante, proprio perché l'inabilità riconosciuta è di fatto rivedibile.

Vedasi anche il Modello C con cui è stata richiesta la revisione (cfr. all. n. 7) , a pagina 3, nella sezione 3/4, in cui viene certificato dal proprio medico curante che la sig.ra Zangrilli:

può deambulare senza l'aiuto permanente di un accompagnatore;

è in grado di compiere gli atti della vita quotidiana senza assistenza continua;

non è affetta da malattia neoplastica in atto, né da patologia in situazione di gravità ai sensi del D.M. 2 agosto 2007 (Decreto con cui vengono indicate tutte le patologie rispetto alle quali sono escluse visite di controllo sulla permanenza dello stato invalidante.);

non sussistono in atto controindicazioni mediche che rendono rischioso e pericoloso per se e per gli altri lo spostamento del soggetto dal suo domicilio;

non è affetta da patologia di competenza ANFFAS.

Pertanto l'Amministrazione resistente, nel dubbio, non avendo gli strumenti idonei né tantomeno specifiche competenze per poter decidere autonomamente sulla supposta idoneità senza alcun contraddittorio e/o preventiva verifica, avrebbe potuto richiedere all'odierna ricorrente l'unica certificazione medica che può essere richiesta per l'accesso all'impiego pubblico della persona con disabilità, ovvero la certificazione attestante l'idoneità allo

svolgimento delle mansioni proprie del posto da ricoprire oppure di compatibilità delle residue capacità lavorative con le specifiche mansioni da svolgere.

Tra l'altro è lo stesso bando all'art. 6 "Valutazione dei titoli" che stabilisce al punto 5: *"L'amministrazione si riserva di effettuare idonei controlli sul contenuto delle dichiarazioni presentate dai candidati, ai sensi dell'articolo 71 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445. Qualora le dichiarazioni di cui agli articoli 46 e 47 presentano delle irregolarità o delle omissioni rilevabili d'ufficio, non costituenti falsità, il funzionario competente a ricevere la documentazione dà notizia all'interessato di tale irregolarità. Questi è tenuto alla regolarizzazione o al completamento della dichiarazione; in mancanza il procedimento non ha seguito."*

Ma così di fatto non è accaduto.

Di conseguenza, il comportamento tenuto dall'Amministrazione nella valutazione dell'inidoneità fisica della ricorrente oltre ad essere illegittimo e manifestamente ingiusto appare senz'altro connotato da arbitrarietà, eccesso di potere e travisamento di fatti.

II° MOTIVO: ILLEGITTIMITÀ DELLA VALUTAZIONE COMPIUTA DALL'AMMINISTRAZIONE RESISTENTE SOTTO IL PROFILO DELLA VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI UGUAGLIANZA, CORRETTEZZA E BUONA FEDE EX ARTT. 3, E 97 COST. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL LEGITTIMO AFFIDAMENTO

Il comportamento di parte resistente, in questa sede censurato per i sopraesposti motivi, va dunque in contrasto anche con i principi costituzionali di uguaglianza, di buon andamento della pubblica amministrazione, ai quali deve sempre ispirarsi la p.a. se vuole conservare le caratteristiche della giuridicità, logicità e della ragionevolezza e che permeano il moderno volto del sistema amministrativo, anche alla luce di una rilettura dell'art. 97 della Costituzione e del principio del buon andamento, il quale muove dall'idea che l'attività della p.a., sia essa

destinata all'erogazione di atti come di servizi, assuma la configurazione di un servizio reso alla comunità nazionale.

Ne deriva inoltre che le suddette violazioni rilevino, anch'esse, ai fini del giudizio di illegittimità della valutazione compiuta, quantomeno sotto il profilo della inosservanza delle regole di correttezza e di buona fede che incombono sempre sul datore di lavoro.

L'esclusione operata dal MIUR- ATP di Frosinone dell'odierno ricorrente, ha comportato la violazione di un altro fondamentale principio al quale l'operato della P.A. deve improntarsi rappresentato dal legittimo affidamento.

Al riguardo, codesto Ill.mo Tribunale adito (cfr. Tar Lazio, sez. I, sent. n. 6855/2015) ha osservato che:

"Il principio dell'affidamento è suscettibile di applicazione anche nel diritto pubblico, collegandosi direttamente all'obbligo di buona fede oggettiva quale regola di condotta che, per quanto riconosciuta espressamente nelle sole disposizioni del c.c., conforma l'assiologia dell'ordinamento generale, venendo così a coincidere con l'aspettativa di coerenza dell'Amministrazione con il proprio precedente comportamento, la quale diviene fonte di un vero e proprio obbligo, per quest'ultima, di tenere in adeguata considerazione l'interesse dell'amministrato, la cui protezione non si presenta più come il prodotto, accessorio, della cura dell'interesse pubblico, ma come l'oggetto di una autonoma pretesa, contrapposta all'interesse dell'Amministrazione. Il risultato è che la verifica giurisdizionale dell'osservanza del principio di buona fede non coincide con quella svolta in termini di eccesso di potere (ovvero secondo il paradigma della logicità e ragionevolezza) bensì attiene all'osservanza di una norma (quella di buona fede e correttezza) che si rivolge all'Amministrazione nella relazione con il cittadino. L'impostazione di ricondurre la buona fede tra gli obblighi di comportamento dell'Amministrazione esigibili dal privato, del resto, ben si raccorda con le istituzioni

giuridiche dell'ordinamento sovranazionale in cui risulta ormai costituzionalizzato il "diritto alla buona amministrazione" tra i diritti connessi alla posizione fondamentale di cittadinanza, il cui pregnante contenuto valoriale riveste una indubbia funzione di integrazione e interpretazione delle norme vigenti, imponendo di prendere in rinnovata considerazione la formulazione delle regole che presiedono all'esercizio del potere".

Sotto il profilo della ragionevolezza va sottolineato come la Corte Costituzionale (Sentenza n. 172/1996) abbia definito la ragionevolezza "razionalità pratica", potendosi intendere con ciò un uso della ragione che si avvicina al "senso comune" per moderare la discrezionalità del legislatore.

Al riguardo, afferma testualmente la Corte "il giudizio di ragionevolezza, lungi dal comportare il ricorso a criteri di valutazione assoluti e astrattamente prefissati, si svolge attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore nella sua insindacabile discrezionalità rispetto alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità che intende perseguire, tenuto conto delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti" (Corte Cost. sent. n. 1130/1988).

Il legittimo affidamento costituisce, come è noto, un principio fondamentale, dell'azione amministrativa, dal quale la funzione pubblica non può prescindere ed è uno strumento di tutela dell'Amministrato avverso un comportamento irragionevole e contraddittorio della P.A.

Il primo elemento della fattispecie è costituito da un'attività posta in essere dall'Autorità pubblica. Il convincimento del privato, ed in generale anche di coloro che si trovano ad operare all'interno della stessa Amministrazione, in ordine alla legittimità della propria posizione scaturisce, infatti, dall'essersi precedentemente relazionato con la controparte pubblica. In tal senso l'affidamento deriva necessariamente da una condotta altrui.

E' del tutto evidente che per poter essere tutelato l'affidamento debba derivare da un comportamento del soggetto nei cui riguardi se ne reclama il riconoscimento.

Sorge, perciò, di regola in relazione agli atti favorevoli al soggetto ampliativi della sua sfera giuridica.

Il legittimo affidamento, inoltre, si pone anche come corollario del fondamentale principio di buona fede.

Con la L. 241/2000 si è cristallizzato il “nuovo” ruolo della P.A. all'interno dell'Ordinamento democratico-costituzionale: non più un'Amministrazione autoritaria ed autoreferenziale, ma un'Autorità pubblica che agisce come soggetto che individua l'interesse da garantire all'interno della funzione amministrativa, che fa uso di strumenti consensuali accanto a quelli unilaterali ed autoritativi, che favorisce la partecipazione del privato alla funzione pubblica.

La P.A. non persegue più soltanto un interesse pubblico fondato esclusivamente su specifiche norme giuridiche e che si identifica con l'interesse soggettivo dell'ente pubblico.

L'interesse pubblico concreto emerge dal raffronto di tutti gli interessi coinvolti dall'azione amministrativa e, non essendovi più solo l'interesse pubblico da tutelare, ma anche quello privato, va da sé che i rapporti tra Amministrazione e soggetti privati devono necessariamente ispirarsi al dovere di collaborazione ed in tale contesto la buona fede assurge a principio generale che deve ispirare ogni attività, sia che si svolga nelle forme o secondo le norme proprie del diritto pubblico che in quelle del diritto privato.

La buona fede rappresenta, dunque, il fondamento del principio del legittimo affidamento, poiché l'esigenza di tutelare la fiducia posta nel comportamento altrui poggia sulle regole di correttezza e di buona fede (dovere generale con inserzione automatica) che gravano su tutti i consociati e specie tra le parti di uno specifico rapporto giuridico.

Sul piano strutturale, l'affidamento rappresenta una fattispecie complessa, alla cui emersione concorrono diversi elementi, che attengono sia ai profili oggettivi che soggettivi del canone di buona fede.

Il convincimento (incolpevole) della situazione di apparenza deve infatti essere stato generato da un comportamento altrui e richiede il rispetto dei principi di correttezza. In presenza di un affidamento così determinato, la controparte è tenuta a considerare e rispettare la situazione di apparenza cui ha dato luogo. Dal canone della buona fede discende l'obbligo di lealtà della condotta che consiste nel non suscitare falsi affidamenti.

Perciò, in quanto strettamente connesso alla buona fede, l'affidamento ha rilievo generale, perché il dovere di rispettare il canone della correttezza grava indistintamente su tutti i consociati.

E ancora, la limitazione imposta dagli atti impugnati, che ha avuto come conseguenza l'esclusione dell'odierno ricorrente dalla procedura selettiva appena bandita, appare irragionevole anche alla luce del principio del *favor participationis*, un principio generale di tutti i concorsi pubblici che comporta l'obbligo per l'Amministrazione, di favorire il massimo accesso, senza introdurre discriminazioni limitative, in quanto:

“La garanzia, per l'amministrazione, della scelta dei migliori è infatti affidata alle prove concorsuali nelle quali i candidati dovranno dimostrare di aver conseguito il livello di professionalità necessario per l'esercizio delle funzioni” (Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 1790 del 20/03/2018).

Il principio del *favor participationis* ai concorsi a pubblici impieghi:

“impone alla P.A. procedente, anche se abbia ampi margini di discrezionalità nel governo del reclutamento di non restringere in modo arbitrario la platea dei candidati prescindendo

dall'effettivo merito di tutti e di ciascuno di essi" (Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 504 del 25/01/2018).

Conseguentemente, gli atti indicate in epigrafe e impugnati risultano illegittimi e andranno annullati in parte qua, con il conseguente riconoscimento del diritto dell'odierna ricorrente ad essere ammessa a partecipare regolarmente alla procedura concorsuale straordinaria di internalizzazione indetta nonché ad essere ritenuta idonea con conseguente inserimento nella graduatoria di merito.

Si rappresenta inoltre che, in base ai titoli culturali dichiarati nonché al servizio prestato dal 1997 al 2019 valutabile sulla base dei punteggi indicati nella tabella di cui all'allegato A/1 del decreto ministeriale, la ricorrente, salvo errori e/o omissioni, avrebbe raggiunto un punteggio complessivo pari a **89** che l'avrebbe vista collocare di sicuro tra i primi 100 candidati idonei, con il conseguente diritto di stipula di un contratto a tempo indeterminato full time.

3. Successivamente al deposito del ricorso R.G. n. 5514/20, all'esito della Camera di Consiglio dell'8 settembre 2020, con Ordinanza collegiale n. 5703/2020 del 9/09/2020 codesto Ecc.mo Tar ha ritenuto necessario disporre l'integrazione del contraddittorio, ai sensi dell'art. 49 c.p.a., nei confronti dei candidati utilmente inseriti nelle graduatorie di merito del concorso in esame mediante notificazione del ricorso in epigrafe per pubblici proclami, rinviando al 03/11/2020 per la Camera di Consiglio e, nelle more tra la notifica del ricorso e della pubblicazione dell'ordinanza interlocutoria, il Ministero dell'Istruzione, oggi resistente, con Decreto Dipartimentale n. 686 del 16/06/2020, pubblicato sul sito del Ministero in data 18/06/2020 ha emanato la graduatoria nazionale, finalizzata al conferimento dei posti interi residuati all'esito della procedura selettiva indetta con decreto dipartimentale 6 dicembre 2019, n. 2200 ai partecipanti che siano stati destinatari di assunzioni a tempo parziale al 50% ovvero siano

risultati in soprannumero nella provincia in virtù della propria posizione in graduatoria, quale atto conclusivo e definitivo del procedimento per cui è causa.

4. Il suddetto provvedimento che oggi s'impugna è consequenziale e connesso a quelli originariamente impugnati e, pertanto, se ne chiede l'annullamento per gli stessi motivi.

Per quanto sopra dedotto,

VOGLIA CODESTO ECC.MO T.A.R. LAZIO

annullare gli atti impugnati, così come elencati in epigrafe, nelle parti d'interesse e nei limiti dell'utilità per la ricorrente.

SUL PERICULUM IN MORA

Nel precisare i contorni del *thema decidendum* dell'odierna azione cautelare proposta, occorre evidenziare come essa sia diretta ad ottenere il diritto della parte istante a partecipare al concorso straordinario per l'assunzione a t.i. nella scuola nel profilo di collaboratore scolastico, dal quale sarebbe irrimediabilmente esclusa a causa dell'ingiusto comportamento della P.A. resistente.

Invero, nella fattispecie *de qua*, è chiaramente ravvisabile l'illegittimo, quanto arbitrario, comportamento posto in essere dall'Amministrazione resistente, che rivela chiaramente l'esistenza di un pregiudizio imminente e irreparabile (c.d. *periculum in mora*) in una situazione meritevole di tutela immediata, che vede leso non solo l'interesse della ricorrente alla partecipazione al concorso impugnato ma anche l'interesse di essere inserita qualora risultasse idoneo nei ruoli dell'amministrazione scolastica e di poter assumere servizio quale collaboratore scolastico a tempo indeterminato.

E' notizia ufficiale che le imprese titolari dei servizi di pulizia hanno già attivato le procedure di licenziamento collettivo per tutto il personale presente attualmente negli appalti e

che dopo l'incontro al Ministero del Lavoro e delle politiche sociali, tenutosi nei mesi scorsi, rischiano di diventare effettivi.

Nessun dubbio pertanto sul *periculum in mora* che potrebbe causare un danno irreparabile qualora non sia ordinato immediatamente il diritto di parte ricorrente a partecipare al concorso impugnato quanto meno anche con riserva.

A nulla pertanto servirebbe un successivo provvedimento nel merito che non sarebbe sufficiente per riparare integralmente il danno subito.

Proprio nel caso di concorso pubblico l'Ecc.mo Tribunale adito ha più volte riconosciuto l'esistenza della tutela d'urgenza richiesta accogliendo persino istanze cautelari monocratiche (confermate tutte successivamente in sede collegiale) proprio ritenendo che nel concorso pubblico sussiste la necessità, qualora si evidenziano poi i requisiti del *fumus boni iuris*, di una immediata tutela cautelare anche con riserva per salvaguardare il diritto della parte ricorrente a partecipare alla procedura concorsuale.

Nessun dubbio, pertanto, sull'esistenza del *periculum in mora*.

IN PUNTO DI FUMUS BONI IURIS

La parte istante si riporta a quanto già ampiamente dedotto.

Ad avvalorare la fondatezza del fumus boni iuris vi è inoltre il sopravvenuto verbale dell'INPS di Frosinone di revisione dell'invalidità civile inizialmente riconosciuta e depositato in atti, con cui l'Ente previdenziale ha confermato che la riduzione della invalidità civile e della capacità lavorativa della ricorrente è oggi pari al 46% e nella scheda socio lavorativa del verbale definitivo di accertamento della capacità globale ai fini del collocamento mirato nelle note aggiuntive, le capacità di svolgere attività ordinarie anche lavorative sono indicate tra medie ed elevate.

ISTANZA CAUTELARE COLLEGIALE EX ART. 55 C.P.A

Alla luce della fondata possibilità di ottenere l'accoglimento del presente ricorso nel merito, questa difesa, al fine di preservare una piena ed effettiva tutela giurisdizionale in favore della ricorrente, invoca l'accoglimento della misura cautelare collegiale più idonea a garantire al medesimo la possibilità di poter tempestivamente partecipare alla procedura selettiva impugnata.

ISTANZA EX ART. 41, COMMA 4, C.P.A.

In ossequio a quanto previsto dall'art. 41, comma 4, c.p.a. il presente ricorso è stato notificato ad una sola controinteressata collocata nella graduatoria nazionale di merito impugnata.

Concernendo il presente ricorso l'impugnazione dell'esclusione dalla precitata graduatoria, occorre dar corso, stante la difficoltà della notificazione dell'atto a tutti i soggetti controinteressati ivi menzionati secondo i metodi ordinari in ragione dell'elevato numero delle persone da chiamare in giudizio, alla notifica per pubblici proclami mediante pubblicazione sul sito web istituzionale del MIUR prevista dall'art. 41, comma 4, c.p.a.

Si chiede pertanto, **preliminarmente, anche con decreto presidenziale inaudita altera parte**, di disporre che la notificazione a tutti i soggetti potenzialmente contro interessati sia effettuata per pubblici proclami mediante pubblicazione sul sito web istituzionale del MIUR, prescrivendone le relative modalità. in vista anche della prossima camera di consiglio fissata per il 3 novembre 2020.

Frosinone, 15 settembre 2020

Avv. Raffaele Boianelli

Avv. Raffaele De Girolamo

NEL MERITO

si rassegnano le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, *contrariis rejectis*,

in accoglimento del presente ricorso nel merito per tutti i motivi di cui in premessa, previa adozione di idoneo provvedimento cautelare collegiale ex art. 55 c.p.a così come richiesto dichiarare l'**illegittimità** ed **annullare**:

- il DECRETO DIPARTIMENTALE N. 686 DEL 16/06/2020, PUBBLICATO SUL SITO DEL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE IN DATA 18/06/2020 con cui è stata pubblicata e approvata la graduatoria nazionale, finalizzata al conferimento dei posti interi residuati all'esito della procedura selettiva indetta con decreto dipartimentale 6 dicembre 2019, n. 2200 ai partecipanti che siano stati destinatari di assunzioni a tempo parziale al 50% ovvero siano risultati in soprannumero nella provincia in virtù della propria posizione in graduatoria, nella parte in cui non figura il proprio nominativo;

- nonché di ogni altro atto prodromico, connesso, presupposto o consequenziale, ancorché di estremi ignoti, lesivo degli interessi della ricorrente;

e, per l'effetto,

Voglia il Tribunale adito

IN VIA PRINCIPALE

ordinare all'Amministrazione resistente – e, quindi, **condannare** la medesima Amministrazione – ad ammettere la ricorrente, anche con riserva, a partecipare alla procedura selettiva per titoli finalizzata all'assunzione a tempo indeterminato nel profilo di collaboratore scolastico, con **condanna in forma specifica** della Amministrazione Scolastica all'adozione del relativo provvedimento di inserimento della medesima ricorrente tra i candidati ammessi alla

procedura che consenta alla stessa di essere valutata come idonea all'assunzione per la regione di appartenenza;

IN VIA SUBORDINATA

con l'ulteriore condanna in forma specifica, in via subordinata rispetto all'accoglimento delle domande principali, di ammettere con riserva la ricorrente a partecipare alla procedura selettiva.

Con vittoria delle **spese di lite** con clausola di attribuzione ai sottoscritti procuratori che si dichiarano antistatari.

Si dichiara che il presente giudizio attiene a materia di pubblico impiego e che il valore della causa è indeterminabile e dunque, ai sensi dell'art. 13 del T.U. 115/2002, come modificato dall'art. 37 del D.L. n. 98/2011 in vigore dal 6/7/2011, ma, ai fini del versamento del contributo unificato, lo stesso è esente in relazione alla situazione reddituale della ricorrente, come da dichiarazione sostitutiva di certificazione che si allega (all. n. 2).

Si versano in produzione i seguenti documenti in copia:

1. DECRETO DIPARTIMENTALE N. 686 DEL 16/06/2020, PUBBLICATO SUL SITO DEL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE IN DATA 18/06/2020 con cui è stata pubblicata e approvata la graduatoria nazionale, finalizzata al conferimento dei posti interi residuati all'esito della procedura selettiva indetta con decreto dipartimentale 6 dicembre 2019, n. 2200 ai partecipanti che siano stati destinatari di assunzioni a tempo parziale al 50% ovvero siano risultati in soprannumero nella provincia in virtù della propria posizione in graduatoria;
2. Autocertificazione reddituale.

Frosinone, 15 settembre 2020

Avv. Raffaele Boianelli

Avv. Raffaele De Girolamo