

**ECC.MA CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA**

**- Sezione lavoro -**

**RICORSO IN APPELLO EX ART 433 C.P.C.**

**PER: CALDEO GIOVANNI**, nato il 12.12.1979 a Pollena Trocchia (Na) (c.f. CLDGNN797T12G795X) rappresentato e difeso dall'avv. Veronica Ascolese, (cf. SCLVNC79M56G813C), entrambi elettivamente domiciliati in Poggiomarino (NA), presso lo studio in Via Sorrentino n. 59, giusta mandato a margine del presente ricorso. Il procuratore costituito dichiara di voler ricevere tutte le comunicazioni inerenti il procedimento ai seguenti indirizzi **PEC veronica.ascolese@forotorre.it** e/o FAX 0813386191

**APELLANTE -**

**CONTRO**

**MINISTERO ISTRUZIONE UNIVERSITA' E RICERCA** , in persona del Ministro p.t., rapp.to e difeso dalla Dott. Daniela Bazzoni, dom.ta presso Ufficio gestione contenzioso lavoro, Via Castagnoli n. 3 Bologna

**-APPELLATO-**

**Per la riforma della sentenza n.35/2020 pronunciata il 04.02.2019 dal Tribunale di Bologna sezione lavoro, depositata in pari data e non notificata**

**FATTO**

Con ricorso depositato in data 19.03.2019, contenente anche istanza d'urgenza ex art. 700 cpc (respinta con provvedimento del 22.05.2019) l'odierno appellante in qualità di assistente amministrativo, conveniva in giudizio l'appellata al fine di **sentir dichiarare** il proprio diritto all'attribuzione del punteggio, indicato nella domanda di inserimento in graduatoria, illegittimamente decurtato, per accertato



omesso versamento dei contributi previdenziali da parte della scuola paritaria Istituto Tecnico Paritari “F. De Sanctis” per gli anni scolastici 2001/2002 2002/2003 2003/2004 2005/2006, nonché che venisse dichiarata la insussistenza delle condizioni legittimanti la risoluzione del rapporto di lavoro sottoscritto in data 17.11.2018 a tempo determinato fino al 30.06.2019, risolto in data 23.01.2019 con con ripristino dello stesso e che il Miur fosse condannato al risarcimento dei danni.

## **VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ex art. 7, L. 241/1990**

### **Illegittimità del decreto di rettifica del punteggio per mancata comunicazione di avvio del procedimento**

Nel caso di specie, il Decreto 725/C07 del 23.01.2019, con cui il Dirigente Scolastico del Liceo Artistico “F. Arcangeli ” ha provveduto, nei confronti dell’odierno appellante, a rettificare i punteggi attribuiti nelle graduatorie del triennio 2017/20, non è stato preceduto da alcuna comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7, L. 241/1990.

Sul punto la giurisprudenza ha avuto modo di affermare che “la mancata comunicazione di avvio del procedimento relativo a un provvedimento dell'autorità scolastica di riforma di una graduatoria

comporta l'illegittimità del provvedimento stesso” per violazione dell’art. 7 della legge 241/1990 (T.A.R. Piemonte Torino Sez. II, Sent., 13.11.2010, n. 4138).

In altri termini, secondo la giurisprudenza è illegittimo il provvedimento di rettifica del punteggio nell’ambito delle graduatorie ATA d’istituto che non sia stato preceduto dalla comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7, L. 241/1990. Né, ad una siffatta fattispecie è applicabile la sanatoria di cui all’art. 21 octies, della legge 241/1990, “posto che non si tratta di attività vincolata in senso stretto” (cfr. T.A.R. Umbria Perugia Sez. I, Sent., 28.10.2011, n. 334). Orbene, nel caso di specie il Decreto con cui il Dirigente Sc. ha provveduto, a rettificare i punteggi attribuiti nelle



graduatorie del triennio 2017/20 a tutt'oggi in essere non è stato preceduto da alcuna comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7, L. 241/1990.

Dal che consegue l'illegittimità del predetto provvedimento e, per converso, il diritto dell'odierno appellante a vedersi nuovamente riconosciuto, ai fini dell'inserimento delle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia 2017/20 nel profilo Assistente Amministrativo, l'ulteriore punteggio di 28 Assistente Amministrativo, Assistente Tecnico 12 e Collaboratore scolastico 13.75 erroneamente rettificato.

La discrepanza di punteggio rispetto a quello indicato nella domanda presentata dal Caldeo è ricondotta al mancato riconoscimento del servizio prestato dall'esponente in qualità di assistente amministrativo presso l'Istituto Paritario "F. De Santis", con sede in Nola (NA) nel seguente periodo:

a.s. 2001/2002 (01.09.2001 al 31.08.2002);

s. 2002/2003 (01.09.2002 al 31.08.2003);

a. s. 2003/2004 (01.09.2003 al 31.08.2004);

a. s. 2004/2005 (01.09.2004 al 31.08.2005)

a. s. 2005/2006 (01.09.2005 al 31.08.2006)

Il Caldeo, infatti, nel periodo indicato ha prestato regolare servizio in qualità di assistente amministrativo presso l'indicato Istituto Paritario, come si evince dal certificato di servizio Reg. cert. N. 68/15 del 06.05.2015.

Tale atto, specifica che i contributi previdenziali sono stati versati all'INPS di Nola (NA).

A seguito della risoluzione del contratto, appreso dell'omesso versamento dei contributi previdenziali a carico dell'Istituto De Santis il Caldeo presentava alla sede Inps di Nola richiesta di riscatto onde provvedere personalmente al pagamento per il tramite del sindacato Enac, ma a tale richiesta l'ente non ha mai dato risposta. (allegato)

Il D.M. 640/2017, relativo alla disciplina delle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia per il triennio 2018-2020 per il personale Ata, nella tabella A1 di



valutazione dei titoli prevede una sezione dedicata espressamente al servizio svolto che così recita: *“Il servizio valutabile è quello effettivamente prestato o, comunque, quello relativo a periodi coperti da nomina o da contratto, per i quali vi sia stata retribuzione, anche ridotta”*. Invero, detto "Decreto" va annullato/disapplicato, in quanto condiziona il riconoscimento dei servizi svolti alle dipendenze di talune tipologie di istituti scolastici all'assolvimento, da parte di questi, di un onere - nella specie quello previdenziale - **che sfugge dalla sfera di controllo del lavoratore ragion per cui quest'ultimo non potrà certamente ritenersi responsabile e/o indirettamente sanzionato per colpe ad egli non imputabili.**

Il D.M. 640/2017, relativo alla disciplina delle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia per il triennio 2018-2020 per il personale Ata, nella tabella A1 di valutazione dei titoli prevede una sezione dedicata espressamente al servizio svolto che così recita: *“Il servizio valutabile è quello effettivamente prestato o, comunque, quello relativo a periodi coperti da nomina o da contratto, per i quali vi sia stata retribuzione, anche ridotta”*.

Sul punto, corre obbligo rilevare il chiaro monito proveniente dal massimo organo di giustizia amministrativa, in un caso analogo a quello per cui è giudizio, il quale, confermando la Sentenza del Tar Puglia, riteneva che "E' ILLEGITTIMA LA DISPOSIZIONE contenuta nell'art. 23, comma 24, del d.m. 22 aprile 1993, CHE CONDIZIONA L'ATTRIBUZIONE DI UN PUNTEGGIO PER IL SERVIZIO PRESTATO PRESSO ISTITUTI DI ISTRUZIONE PRIVATI, LEGALMENTE RICONOSCIUTI O PAREGGIATI - AI FINI DELLA PARTECIPAZIONE AI CONCORSI PER SOLI TITOLI previsti dall'art. 2 del d.l. 6 novembre 1989 n. 357, convertito con modificazioni dalla l. 27 dicembre 1989 n. 417 - ALLA INDICAZIONE DELL'ENTE PREVIDENZIALE AL QUALE SONO STATI CORRISPOSTI I CONTRIBUTI, IN QUANTO TRATTASI DI DISPOSIZIONE CHE, IMPLICANDO INADEMPIENZE DELL'ISTITUTO DI ISTRUZIONE NELLO SVOLGIMENTO DEL RAPPORTO, FINISCE CON L'ASSolvere AD



UNA IMPROPRIA FUNZIONE SANZIONATORIA INDIRETTA, IN QUANTO COLPISCE IL DIPENDENTE, A CAUSA DELLA INFRAZIONE POSTA IN ESSERE, IN SUO DANNO, DAL DATORE DI LAVORO, CHE ATTESTA, SOTTO LA PROPRIA PERSONALE RESPONSABILITÀ (O DELL'ORGANO LEGITTIMATO A CERTIFICARE, PER SUO CONTO) L'EFFETTIVO SVOLGIMENTO DEL SERVIZIO E, CORRELATIVAMENTE, DEL RAPPORTO DI DIPENDENZA." (Consiglio di Stato, Sez. VI, Sent. n. 5570/2001).

Con il menzionato provvedimento il Consiglio di Stato evidenziava che le inadempienze dell'istituto legalmente riconosciuto è questione che può far venir meno, in via sanzionatoria, il rapporto di riconoscimento o di parificazione, indirettamente influenzando, anche, sulla riconoscibilità del servizio ivi prestato per i fini che interessano ma non è, al contrario, di per sé indicativa né della non effettività dello svolgimento del servizio, (DI CUI FA FEDE LA CERTIFICAZIONE DEL RESPONSABILE), né della non acquisita esperienza didattica e capacità professionale necessari e sufficienti per l'attribuzione del punteggio".

Infatti, la ratio insita nei plurimi atti amministrativi con i quali le istituzioni scolastiche, in linea con le direttive ministeriali, prevedono le procedure volte al riconoscimento dei titoli di servizio, ai fini della maturazione del punteggio in graduatoria, è quella di accertare che le prestazioni indicate nelle autocertificazioni predisposte dai partecipanti ai concorsi siano state effettivamente espletate.

Detto obiettivo non lo si potrà certamente raggiungere subordinando il riconoscimento del servizio all'assolvimento delle obbligazioni previdenziali da parte dell'istituto scolastico, essendo questa una circostanza fuori dalla sfera di responsabilità del docente o dell'impiegato (assistente amministrativo, collaboratore scolastico), e **pertanto al quale il mancato adempimento non è in alcun modo imputabile, come puntualmente e ragionevolmente evidenziato dal Consiglio di Stato.**

Aderire ad una diversa conclusione significherebbe privare ingiustamente l'odierno appellante di un diritto (quello a vedersi riconosciuto i servizi EFFETTIVAMENTE



svolti) **per colpe certamente a lui non ascrivibili**, con evidente pregiudizio in termini di punteggio nelle graduatorie e susseguente possibilità di accedere ad incarichi temporanei e/o definitivi.

**Violazione e falsa applicazione dell'art. 6, comma 5 del DM n. 59 del 26 giugno 2008. Illegittimità dell'attività di controllo esercitata dal dirigente della scuola statale sulla regolarità contributiva relativa al precedente rapporto di lavoro**

Ai sensi dell'art. 6, comma 5 del DM n. 59 del 26 giugno 2008, relativo alle graduatorie di III fascia per il conferimento di supplenze temporanee al personale amministrativo, tecnico e ausiliario statale, all'atto del primo rapporto di lavoro stipulato, i controlli in merito alle dichiarazioni degli aspiranti sono *tempestivamente effettuati* dal dirigente scolastico che conferisce la supplenza temporanea disposta sulla base della graduatoria di circolo o d'istituto di terza fascia e devono riguardare il complesso delle situazioni dichiarate dall'aspirante, per tutte le graduatorie in cui il medesimo è risultato incluso. In caso di mancata convalida dei dati il dirigente scolastico, assume le conseguenti determinazioni, sia ai fini dell'eventuale responsabilità penale, di cui all'art. 76 del D.P.R. 28.12.2000, n. 445, modificato ed integrato dall'art. 15 della legge 16.1.2003 n. 3, sia ai fini delle esclusioni di cui al successivo articolo 7, ovvero ai fini della rideterminazione dei punteggi, della corrispondenza titoli/aree di laboratori limitatamente al profilo di assistente tecnico e delle posizioni assegnate al candidato nelle graduatorie di circolo e di istituto, dandone conseguente comunicazione al candidato e contestualmente alle istituzioni scolastiche indicate nel modello di domanda.

Pertanto, l'aspirante dipendente aveva già assolto il suo onere documentale mediante la compilazione in autocertificazione della domanda (che "guida" il compilatore nell'indicare gli elementi indispensabili per il reperimento delle informazioni o dei dati richiesti), e la consegna del certificato di servizio spettando invece alla amministrazione operare d'ufficio il controllo di quanto dallo stesso dichiarato.



L'interessato cioè può limitarsi a “dichiarare”, mentre l'amministrazione deve operare il controllo sulle dichiarazioni, acquisendo la “documentazione” a comprova delle dichiarazioni o comunque verificando quanto dichiarato.

Come detto sopra il controllo deve riguardare il complesso delle situazioni dichiarate dall'aspirante. Nel caso di aspirante assistente amministrativo o collaboratore scolastico i “titoli posseduti” ed i “servizi prestati” risultano quelli di cui all'Allegato A1 al DM citato tra i quali vi è il servizio prestato in qualità di responsabile amministrativo o assistente amministrativo in Scuole non statali paritarie.

Pertanto, il controllo deve limitarsi alla verifica della effettuazione del servizio presso l'Istituto paritario mentre **non può estendersi alla verifica della regolarità contributiva**, trattandosi di situazione per la quale l'I.S. non ha alcun interesse ai fini della graduatoria, ma che rileva esclusivamente nei rapporti tra aspirante e Istituto paritario, controllo che oltretutto doveva ritenersi assorbito dalla presentazione del certificato in originale rilasciato dall'Istituto paritario attestante l'effettivo servizio svolto.

Del resto non compete certo al dirigente scolastico dell'Istituto che stipula il contratto, accertare e dichiarare la validità dei certificati rilasciati da scuole pubbliche ancorché non statali, né tale giudizio di invalidità può fondarsi sul mero riscontro della regolarità contributiva del pregresso rapporto. La disciplina regolatrice del sistema di conferimento degli incarichi si fonda sul principio meritocratico del punteggio correlato all'esperienza maturata e quindi al servizio prestato dal candidato - aspirante inserito in graduatoria.

**La valutazione delle capacità acquisite (e quindi la determinazione del punteggio) di ciascun candidato esula dalla regolarità dei versamenti contributivi inerenti i precedenti rapporti di lavoro dipendente**, circostanza che di per sé non è espressiva di alcuna esperienza o capacità ed in ogni caso estranea alla condotta del dipendente ed al governo delle sue azioni. perché anche in ipotesi di carenza radicale (come assume la giustizia amministrativa), *“Il certificato*



*di servizio rilasciato dall'amministrazione scolastica senza l'indicazione dell'ente presso cui sono stati versati i contributi previdenziali non preclude la valutazione dei periodi di insegnamento agli effetti di cui all'art. 2 comma 4 l. 3 maggio 1999 n. 124. Il mancato versamento dei contributi, quindi, può assumere soltanto valore di presupposto per l'esercizio di ogni ulteriore accertamento dell'amministrazione in ordine alle condizioni ed ai periodi in cui il servizio oggetto di certificazione è stato reso, ma non può dare ingresso con effetto di automatismo all'esclusione dalla selezione per l'immissione nelle graduatorie permanenti.”* **A rigore il controllo d'ufficio dei titoli posseduti effettuato ai sensi dell'art. 7 comma 5 D.M. 640 30/08/2017, non può spingersi sino al controllo di regolarità dei versamenti contributivi non concorrendo quest'ultima a costituire alcun titolo o a contestarne la relativa validità né tanto meno a garantire la certa effettività del servizio dichiarato.**

La illegittimità di tale esorbitanza indagatoria ad opera del dirigente scolastico è confermata dalle note alla tabella di valutazione allegata al DM 640/17 (pag 39), pertanto la regolarità dei versamenti contributivi non poteva in alcun caso essere oggetto di controllo ai sensi degli artt. 7 ed 8 del suddetto decreto relativo ai controlli in merito alle dichiarazioni rese dagli aspiranti inclusi nelle graduatorie per le supplenze.

**Non ricorrenza di alcuna ipotesi di giusta causa di recesso anticipato tipizzate dal CCNL in materia di conferimenti a termine - violazione del principio di tipicità e tassatività delle ipotesi di recesso art 1373 e 2119 cc e dell'art 13 CCNL 2018-2020**

Premessi gli assorbenti rilievi sopra esposti di cui quelli in prosieguo non costituiscono, neppure tacitamente, rinuncia, va osservato come una volta perfezionato da parte della P.A. il contratto di lavoro subordinato la stessa si ponga al pari di qualsiasi contraente privato e la sua condotta vada dunque valutata secondo gli stessi parametri utilizzati per il datore di lavoro privato. Costituisce principio consolidato della giurisprudenza di legittimità quello secondo cui *'Il rapporto di*





*lavoro a tempo determinato, al di fuori del recesso per giusta causa di cui all'art. 2119 cod. civ., può essere risolto anticipatamente non già per un giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'art. 3 della legge n. 604 del 1966, ma soltanto in presenza delle ipotesi di risoluzione del contratto previste dagli artt. 1453 e ss. cod. civ.. Ne consegue che, qualora il datore di lavoro proceda ad una riorganizzazione del proprio assetto produttivo, non può avvalersi di tale fatto per risolvere in anticipo un contratto di lavoro a tempo determinato'* (cfr. Cass. Sez. L. n. 3276 del 2009). Simile principio è applicabile anche nel rapporto contrattuale posto in essere dalle parti nel quale il MIUR a seguito della sottoscrizione del contratto di lavoro a termine con l'appellante ha assunto la veste di datore di lavoro agendo al pari di un datore di lavoro privato. Ne consegue che il recesso esercitato dal MIUR dal contratto comunicato all' appellante deve ritenersi illegittimo alla stregua dei principi di carattere generale in materia di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato non potendo il recesso essere esercitato prima della scadenza del termine se non nelle ipotesi tassative indicate dalla consolidata giurisprudenza di legittimità, non ricorrenti nel caso di specie. Si osserva ulteriormente che la illegittimità dell'impugnato recesso non viene meno anche a volersi ritenere, argomentando dal richiamo contenuto nelle premesse del decreto di risoluzione agli artt 7 e 8 del DM 640/17, che l' I. Comprensivo abbia giustificato la risoluzione del rapporto di lavoro in ragione della non rispondenza a vero della dichiarazione resa dall'aspirante nella domanda di inserimento nelle graduatorie di istituto relativa al servizio precedentemente svolto in una scuola paritaria. A tale conclusione il dirigente scolastico, come evincibile nelle premesse del decreto di risoluzione, ha ritenuto di dovere pervenire non considerando valide – per motivi non esplicitati e tuttora ignoti – la certificazioni pervenute dalla Scuola paritaria né diversamente rilevante la documentata richiesta di regolarizzazione contributiva presentata dalla stessa scuola al competente Istituto di Previdenza.

Parimenti il CCNL Scuola *ratione temporis* applicabile all'art 13 co. 9 non contempla fattispecie che legittimino il recesso anticipato del contratto a termine cui sia



sussumibile il caso de quo. Sotto altro profilo deve ritenersi - secondo questa difesa - che la mancata produzione della documentazione congrua ed atta a sostituire la dichiarazione dei versamenti previdenziali non autorizzava ad applicare le conseguenze sanzionatorie previste per la distinta e diversa ipotesi nella quale dovesse mancare un titolo idoneo per essere ammessi nella graduatoria ATA III fascia. Non si vede come una omissione contributiva - imputabile all'istituto scolastico presso il quale l'appellante aveva in passato prestato servizio - possa inficiare il servizio dichiarato dalla stessa nella domanda per essere ammessi nella graduatoria di terza fascia ATA e porre in *non cale* un certificato di servizio proveniente dallo stesso istituto paritario, atto che in un giudizio di accertamento del rapporto di lavoro sarebbe stato sufficiente a surrogare qualsivoglia prova testimoniale, assicurando la piena soddisfazione della pretesa attorea volta all'acclaramento del rapporto di lavoro dipendente per la durata dichiarata nella domanda di inserimento nelle graduatorie di istituto .

L'Art. 8 DM 640/17 rubricato Nullità della domanda - Esclusione della procedura recita *"8.1 - Sono nulle le domande prive della sottoscrizione dell'aspirante o inoltrate oltre il termine indicato nel precedente art. 4 - comma 1, e le domande da cui non è in alcun modo possibile evincere le generalità dell' aspirante o la procedura o il profilo professionale cui si riferiscono. 8.2 - L'Amministrazione scolastica dispone l'esclusione degli aspiranti che: a) - abbiano presentato domanda in più istituzioni scolastiche nella stessa provincia o in province diverse; b) - abbiano presentato domanda on line di scelta delle istituzioni scolastiche priva della necessaria presupposta domanda di inserimento o di conferma di aggiornamento; c) - risultino privi di qualcuno dei requisiti di cui ai precedenti artt. 2 e 3; d) - abbiano effettuato autodichiarazioni mendaci o abbiano prodotto certificazioni o autocertificazioni false.[...] 8.4 - Le autodichiarazioni mendaci o la produzione di certificazioni false o, comunque, la produzione di documentazioni false comportano l'esclusione dalla procedura di cui al presente decreto per tutti i profili e graduatorie di riferimento, nonché la decadenza dalle medesime graduatorie, nel caso di*



*inserimento nelle stesse, e comportano, inoltre, l'irrogazione delle sanzioni di cui alla vigente normativa, come prescritto dagli artt.75 e 76 del D.P.R. 28.12.2000,n.445".*

Il dirigente scolastico avrebbe equiparato analogicamente agli effetti sanzionatori, in assenza di *eadem ratio* ed in deroga al principio di tassatività delle norme sanzionatorie, alla fattispecie di dichiarazione mendace o falsa quella oggetto di causa, totalmente diversa, in cui senza affermare la falsità della certificazione prodotta (confermata peraltro dalla documentazione del centro per l'impiego) né tampoco revocare in dubbio l'effettività del precedente rapporto di lavoro presso la scuola parificata, l'Istituto Scolastico Statale contesta la irregolarità contributiva del precedente rapporto di lavoro.

### **Violazione dei principi di correttezza e buona fede**

Il recesso tardivo (a 2 mesi dall'incarico) è contrario ai principi di correttezza e buona fede e di tutela dell'affidamento.

Nel caso in esame, non è stato rispettato il termine per l'esercizio dei poteri di controllo dal parte del dirigente scolastico che ha proceduto alla nomina.

Di fatti l'art. 71 del DPR. 445/00 pone a carico della P.A. destinatarie di dichiarazioni sostitutive l'onere di effettuare in ordine ad essi idonei e – nel caso specifico- tempestivi controlli. Il procedimento di controllo deve concludersi sempre, ove avviato, con un atto scritto da cui risulti l'accertata veridicità o meno, del contenuto delle dichiarazioni sostitutive; è obbligo della PA dare comunicazione di avvio del procedimento sui controlli e dei risultati di detti controlli. Nel caso di specie non è stata osservata la procedura: mai nessuna preventiva comunicazione di avvio del procedimento di rettifica è stato notificato all'odierno appellante, contravvenendo alle più elementari norme sul contraddittorio.

Ulteriore motivo di illegittimità e nullità del decreto impugnato è dato dalla circostanza che il Dirigente Scolastico ha dato ad esso IMMEDIATO CARATTERE DI DEFINITIVITA' mentre avrebbe dovuto concedere i termini di legge per proporre il reclamo al decreto di rettifica. Il D.M. nr. 640/2017, all'art. 9, prevede infatti che



avverso i provvedimenti di esclusione, nullità, nonché avverso le graduatorie, è ammesso reclamo al Dirigente dell'istituzione scolastica che gestisce la domanda di inserimento. Lo stesso articolo, al punto 2, prevede tutta la procedura da seguire in caso di accertamenti dei punteggi ai fini delle graduatorie, prevedendo esplicitamente i termini per proporre il reclamo (10 gg dalla pubblicazione della graduatoria provvisoria). Pertanto, il decreto di risoluzione del rapporto di lavoro, fonda sul decreto di rettifica che non era ancora diventato definitivo.

Ancora, si riscontra una totale nullità del decreto di scioglimento del rapporto di lavoro per assoluta ed insanabile carenza di motivazione, in violazione della disposizione di cui all'art. 3 della L. 241/1990 e ss.mm.ii., secondo cui “Ogni provvedimento amministrativo ...deve essere motivato...La motivazione deve indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione, in relazione alle risultanze della istruttoria”. Tale mancanza è provata per tabulas. Nel detto decreto impugnato è solamente riportato l'art.7 del D.M. nr. 640 del 30/08/2017. A questa difesa non è chiaro a quale caso, previsto nel detto articolo, ci si possa riferire, con impossibilità da parte dell' appellante di poter controdedurre in legittimo contraddittorio, in quanto non è dato sapere le motivazioni ed i casi particolari posti alla base del provvedimento di rettifica di punteggio nella graduatoria. Anche alla luce dell'articolo richiamato dallo stesso Istituto resistente, si può evincere la totale inosservanza della procedura da seguire, non avendo l'Istituto stesso rispettato la concessione dei termini di cui al successivo articolo 9 del medesimo D.M.

**Sul danno subito dall' appellante a seguito del comportamento illegittimo dell'amministrazione resistente.**

La condotta complessivamente tenuta dall'amministrazione ha chiaramente cagionato nei confronti del Caldeo un danno ingiusto meritevole di ristoro sia sotto il profilo non patrimoniale che sotto il profilo patrimoniale.

Infatti, il decreto di rettifica e risoluzione provvedeva alla rettifica del punteggio ed alla risoluzione del contratto dell' appellantestipulato sino al 30.06.2019 per 36 ore



settimanali.

Successivamente alla rettifica del punteggio, l'appellante ha visto sensibilmente ridotte le possibilità di stipulare ulteriori contratti come personale ATA.

Da quanto sopra si evince che il comportamento illegittimo di parte appellata ha determinato nei confronti del Caldeo un grave danno da perdita di chance, intesa quale lesione attuale

Il Consiglio di Stato con sez. VI, sent. n. 5413/2008; n. 5822/2008; n. 5832/2008 stabilisce che l'istante non sia tenuto a dar prova del danno subito, essendo lo stesso in re ipsa, e lo commisura, in via equitativa, per il docente di ruolo, alle retribuzioni che sarebbero maturate nel caso di tempestiva assunzione detraendo le somme percepite a titolo di retribuzione per le eventuali supplenze effettuate nel periodo in cui l'appellante avrebbe dovuto essere già in costanza di rapporto di lavoro a tempo indeterminato. Per i supplenti, invece, la giurisprudenza del Consiglio di Stato determina il danno risarcibile nel 50% delle retribuzioni non percepite dall'interessato, detraendo le somme eventualmente fruite dall'appellante per attività altrimenti svolte.

Assume importanza il riconoscimento del punteggio giuridico. Ricordiamo che per accedere alla I fascia (graduatorie permanenti) è necessario maturare un'anzianità di servizio di 24 mesi.

Tanto premesso e dedotto, il sig. Caldeo Giovanni come in epigrafe rappresentato e difeso

### **CHIEDE**

All'Ecc.ma Corte d'Appello adita che, alla luce di quanto esposto, in accoglimento del presente appello ed in riforma dell'impugnata sentenza n. 35/2020 ,Voglia fissare l'udienza di discussione della causa ed accogliere le seguenti

### **CONCLUSIONI**



1) Accertare e dichiarare l'illegittimità / nullità / inefficacia del Decreto 725/C07 del 23.01.2019, emesso dal Dirigente Scolastico Liceo Artistico F. Arcangeli, o comunque disporre la disapplicazione del provvedimento medesimo, con conseguente ripristino del punteggio di 28 per il profilo di assistente amministrativo 12 assistente tecnico ed il punteggio di 13.75 per quello di collaboratore scolastico nell'ambito della graduatoria di terza fascia di istituto ATA, triennio 2017/2020;

-per l'effetto, accertare e dichiarare l'illegittimità del comportamento dell'amministrazione resistente, e per l'effetto condannare parte resistente al risarcimento dei danni tutti subiti e subendi dall'appellante, con particolare riferimento al danno da mancato guadagno e/o perdita di chances oltre al pregiudizio per la professionalità, danni da determinarsi equitativamente in via di giustizia.

2) in ogni caso, per quanto sopra esposto, accertare e dichiarare l'illegittimità del comportamento dell'amministrazione resistente, e disporre il riconoscimento ai fini giuridici di tutto il servizio prestato dall'esponente presso l' I.C. "R. Massa" di Milano con contratto di collaboratore scolastico per 36 ore settimanali con decorrenza dal 24.09.2018 al 31.08.2019

3) Condannare parte resistente al pagamento delle spese, diritti ed onorari di giudizio da liquidarsi con distrazione al procuratore costituito anticipatario.

Si depositano documenti fascicolo di primo grado

- copia sentenza n. 35/2020

Poggiomarino 16.09.2020

Avv. Veronica Ascolese



