

avvocato Giorgio Zeoli

Patrocinio innanzi alla CASSAZIONE ed altre Giurisdizioni Superiori - albo speciale degli avvocati cassazionisti

3 , via Giuseppe Mogavero , 84129 Salerno
Tel. 089/711064 e cell. 333/2176886 P.IVA 04609240652 CF ZLEGRG78P07H703J
E – Mail : giorgiozeoli@virgilio.it giorgiozeoli@pec.it

TRIBUNALE DI VITERBO

SEZIONE LAVORO

Ricorso 414 cpc

Nell'interesse di :

- **IORIO VINCENZO**

(c.f. RIOVCN92A26F839Z) nata il 26/01/1992 a Napoli (NA) e residente alla via Ventotene in Casoria (NA), rappresentato e difeso dall' Avv.to Giorgio Zeoli (cod. fisc. ZLEGRG78P07H703J) del foro di Salerno , elettivamente domiciliata ai fini della presente procedura presso il suo studio legale alla via G. Mogavero n° 3 in Salerno in forza di procura speciale rilasciata con atto congiunto al presente atto, su documento informatico separato sottoscritto con firma digitale ai sensi dell'art. 83, III° comma, c.p.c., , che dichiara di voler ricever le ulteriori comunicazioni e gli avvisi relativi al processo al numero di fax 089/711064 o all'indirizzo di posta elettronica: giorgiozeoli@pec.it;

Contro :

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA**

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL LAZIO, UFFICIO X

in persona del legale rapp.te p.t. al Viale G. Ribotta, 41 - 00144 Roma - Indirizzo di PEC: drla@postacert.istruzione.it

AMBITO TERRITORIALE DI VITERBO

in persona del Ministro pro tempore, con sede alla via del Paradiso n° 4 - 01100 Viterbo (c.f. 80015150271) PEC: uspvt@postacert.istruzione.it, rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato (c.f. 80224030587) , con sede alla via Dei Portoghesi n° 4, 00186 ROMA pec.ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it

e nei confronti dell'

ISTITUTO DI ISTRUZIONE SUPERIORE "G. COLASANTI" (cod.fisc. 90056780563) , in persona del Dirigente Scolastico, con sede legale alla via F. Petrarca snc – 01033 Civita Castellana (Vt) pec: vtis006005@pec.istruzione.it, rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato (c.f.



80224030587), con sede alla via Dei Portoghesi n° 4, 00186 Roma; pec
ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it

nonché,

eventualmente, nei confronti di tutti i soggetti inseriti nelle graduatorie di istituto di terza fascia ATA, dell'USR Lazio , AT di Viterbo , in cui il ricorrente risulta inserito , valide per gli anni 2017 – 2021, i quali subirebbero un pregiudizio dall'accoglimento del presente ricorso ;

✍

✍

IN PUNTO A:

❖ MUTAMENTO DELLA SITUAZIONE DI FATTO : REINSERIMENTO IN GRADUATORIA CON NOTA DI RISERVA prot.n° 6973 del 5/10/2020 – ANNULLAMENTO

PREMESSO - IN FATTO

- Il sig. Iorio , per effetto di domanda di inserimento nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia per il triennio 2018 – 2021 per il personale ATA , sulla base di titoli culturali posseduti e servizi svolti presso la scuola dell'Infanzia Paritaria “MINI CLUB I SOGNI DEI BIMBI” dal 02/01/2016 al 31/08/2016 – dal 01/09/2016 al 31/08/2017 – dal 01/09/2017 al 30/11/2017), otteneva l' attribuzione del punteggio di 15,80 per collaboratore scolastico nella graduatoria per il personale ATA;
- Pertanto, successivamente, il sig. Iorio Vincenzo rendeva prestazione di lavoro in qualità di collaboratore scolastico a partire dal 13/09/2019 soltanto sino al 10/02/2019 , in luogo della cessazione naturale al contratto di lavoro del 31/08/2020; doc. 5
- In data 13/02/2020, infatti, il Dirigente scolastico comunicava al sig. Iorio Vincenzo decreto di depennamento n° 1303/2020 assumendo che “ *tra i servizi dichiarati non è valutabile quello privo di contribuzione* “ e l'esclusione dalle graduatorie provinciali per il personale ATA (TERZA FASCIA)
- la scuola operava , altresì, anche risoluzione del contratto in pari data 10/02/2020;
- il collaboratore , mediante l'avvocato, impugnava il depennamento ed il recesso chiedendo rettifica in autotutela della graduatoria e il reinserimento al lavoro; doc. 2
- la scuola operava **revoca del depennamento con prot. 6973 del 5/10/2020 in autotutela** : *...preso atto delle ordinanze del Tribunale di Viterbo rese in fattispecie simili recante nrg ° 834/2020 e nrg° 1076.. valutata la giurisprudenza di merito sfavorevole all'amministrazione, consolidata in fase cautelare ; ritenuto di provvedere al sol fine di evitare aggravio di spese ..(..) revoca il depennamento al sig. Iorio ricollocandolo in graduatoria con il punteggio di 15,80 ..)* precisando che la circostanza che il reintegro, con mutamento della situazione di fatto, era disposto **con nota di RISERVA** , ovvero fatto salvo gli ulteriori controlli e accertamenti in merito alla validità e veridicità di quanto dichiarato dal ricorrente al momento della domanda (modello D1) doc. 3



MOTIVI - DIRITTO

SULLA GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO IN FUNZIONE DI GIUDICE DEL LAVORO.

Ai sensi dell'art. 63, comma 4, D. Lgs. n. 165/2001, spettano alla giurisdizione del Giudice amministrativo **“Le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, nonché, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie relative ai rapporti di lavoro di cui all'art. 3 (ovvero, relative ai rapporti di lavoro del personale, che restano in regime di diritto pubblico), ivi comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi”**.

Il presente ricorso ha per oggetto il reinserimento di una docente nelle graduatorie d'Istituto e, dunque, un'ipotesi esterna alla fattispecie concorsuale presa in considerazione dal citato art. 63. Si tratta, infatti, di meri atti gestori del datore di lavoro pubblico a seguito di precedente instaurazione del rapporto di pubblico impiego.

A parere del **Consiglio di Stato**¹, invero, *“La natura gestionale-privatistica delle graduatorie per il conferimento degli incarichi di insegnamento e dei relativi atti di gestione riguarda non solo gli atti che determinano i punteggi e la conseguente collocazione all'interno della graduatoria, ma anche gli atti volti a verificare la sussistenza dei requisiti per l'inserimento nella graduatoria medesima. In entrambi i casi, l'aspirante candidato fa valere un diritto soggettivo (o, comunque, una situazione di natura privatistica) che si sostanzia nella pretesa di essere inserito in graduatoria e di essere esattamente collocato al suo interno. Del resto, la verifica dei requisiti per l'inserimento, non richiede alcun esercizio di discrezionalità amministrativa, trattandosi al contrario di attività vincolata alla sussistenza dei presupposti di legge, rispetto alla cui verifica possono venire eventualmente in considerazione giudizi tecnico- valutativi, ma non scelte di opportunità amministrativa o, comunque, atti di esercizio di discrezionalità amministrativa”*.

In favore della giurisdizione del giudice ordinario è intervenuta anche la **Corte di Cassazione SS.UU.**², secondo cui: *“In tema di graduatorie permanenti del personale della scuola, con riferimento alle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento in graduatoria ai sensi del D. Lgs. 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, la giurisdizione spetta al giudice ordinario, venendo in questione determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (art. 5 del d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165), di fronte alle quali sono configurabili diritti soggettivi, avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione, e non potendo configurarsi l'inerenza a procedure concorsuali - per le quali l'art. 63 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, mantiene la giurisdizione del giudice amministrativo -, in quanto trattasi, piuttosto, dell'inserimento di coloro che sono in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili”*.

I candidati, mediante la richiesta d'inserimento della graduatoria – così come operata dall'odierno ricorrente – fanno valere un diritto soggettivo o, in generale, la pretesa di essere inseriti in graduatoria e di essere esattamente collocati al suo interno. La verifica dei requisiti per l'inserimento non richiede alcun esercizio di discrezionalità amministrativa poiché si tratta di attività vincolata alla sussistenza, o meno, dei presupposti di legge.

¹ Consiglio di Stato, sentenza n. 3415/2015

² Corte di Cassazione, Sezioni Unite, Ordinanza n. 16756/2014



Non rileva, infine, l'eventuale natura amministrativa del decreto ministeriale che prevede le modalità d'inserimento in graduatoria, atteso che, nel caso di specie, l'oggetto principale della controversia è la pretesa al reinserimento nella graduatoria.

Non esistono, quindi, ragioni per affermare la sussistenza della giurisdizione amministrativa.

SULLA COMPETENZA TERRITORIALE

Per mero tuziorismo difensivo si evidenzia che Codesto Ecc.mo Tribunale adito è territorialmente competente per la causa de qua, in quanto la sede dell'ultimo servizio svolto dell'odierna ricorrente, è presso I.I. S. Colasanti (VT) **L'articolo 413 comma 5 c.p.c.**, individua, quale giudice competente per territorio per le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni: “il giudice nella cui circoscrizione ha sede l'ufficio nel quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione del rapporto”.

La giurisprudenza identifica tale ufficio con quello, cui il pubblico dipendente risulta non provvisoriamente ma “stabilmente ed organicamente assegnato” (**Tribunale di Agrigento ordinanza 27/09/2006 – Trib. di Roma 11.12.2003, Trib. di Firenze 20.3.2001**).

La giurisprudenza della **Suprema Corte (ex plurimis Cassazione 22/02/2010 n. 4172)** è costante nel ritenere che il giudice competente sia quello dove ha sede l'istituzione scolastica di servizio nel momento in cui si sia verificato il fatto oggetto del ricorso. Nel caso di specie, il giudice del lavoro territorialmente competente è, pertanto, il **Tribunale di Viterbo**, poiché nel momento in cui il fatto si è verificato, cioè quando la ricorrente era in servizio presso l'I. C. S. Piazza Marconi in Vetralla (VT), il cui circondario ricade sotto l'egida della competenza territoriale del **Tribunale di Bologna**.

OMESSO/PARZIALE VERSAMENTO CONTRIBUTIVO ISTITUTI PARITARI – mini club

Tra i servizi non valutabili sono quelli privi di contribuzione.

La circostanza è del tutto priva di fondamento giuridico. Il ricorrente ha prodotto documentazione attestante il servizio provvedendo a depositare modello di Certificazione dei redditi relativo all'anno 2017 e prospetti paga (doc. 15,16,17,18). Rileva, ancora, per univoca GIURISPRUDENZA (doc. 14) che il riconoscimento del servizio derivante da rapporto di lavoro a tempo determinato presso **istituti paritari** per omesso versamento, in quanto **l'inadempimento ascrivibile al datore di lavoro, non deve ricadere sull'incolpevole dipendente scolastico**; Resta attesa e confermata l'ulteriore circostanza che, il DM 640/2017 (di ultimo aggiornamento graduatorie terza fascia Ata 2018-2021) non contiene alcuna disposizione di LEGGE tesa ad escludere i rapporti di lavoro *privi* di contribuzione. (vedi infra doc. 010 - ord. Trib Milano n. cron. 6709/2019 del 13/03/2019 rg 1531/2019 Mini club in cui si afferma: *“ebbene al fine del decidere si osserva che nel caso di specie l'unico profilo contestato dall'amministrazione convenuta nel presente giudizio concerne non già che il servizio prestato dal collaboratore scolastico fosse stato effettivo ma l'assenza dei versamenti di contributi per il medesimo periodo lavorato dal ricorrente in favore della scuola MINI CLUB i sogni dei bimbi. Nondimeno la parte ricorrente ha innanzitutto documentato i listini paga e la certificazione di attestazione del servizio rilasciate dal dirigente scolastico e, a ben vedere, parte convenuta non contesta tale circostanza affidando invece le ragioni del depennamento del ricorrente alla sola questione relativa alla contribuzione.*



In assenza di ulteriori elementi che sarebbe stato onere del Ministero convenuto fornire, la sola omissione contributiva (onere del datore di lavoro e non certamente del lavoratore), può a tutto concedere e rappresentare indice per valutare l'effettività del rapporto di lavoro subordinato dedotto ai fini dell'attribuzione del punteggio in graduatoria e non già una piena prova di tale circostanza. Diversamente opinando , un inadempimento imputabile alla responsabilità di terzi pregiudicherebbe le legittime aspettative del lavoratore, tanto più come nel caso di specie attivatosi per sanare le mancanze dell'istituto scolastico .)

La giurisprudenza

Sulla questione si è radicato univoco orientamento giurisprudenziale sia di merito che amministrativo non ultimo recentemente anche il Tribunale di Monza 1696/2020 del 22/12/2020 dott. Di Lauro - Baeli Rosa Maria/Miur Ist. Compr. Via Foscolo di Monza che, ha ritenuto illegittime le condotte della scuola pubblica. A tal proposito si segnala anche quella del TAR Catania, sez. III, sentenza n. 516/2005 che ha enunciato un fondamentale principio di diritto per cui, **non si può disconoscere, a causa del mancato versamento dei contributi previdenziali, il periodo di servizio svolto quando l'inosservanza degli obblighi previdenziali e assistenziali dipende da un comportamento illecito degli istituti scolastici ove viene prestato servizio.** Più di recente, si è pronunciato sul punto il Consiglio di Stato, il quale, in riforma di una sentenza del TAR Basilicata, ha affermato che **una volta data dimostrazione della prestazione con carattere di effettività del servizio prestato, l'assolvimento dell'onere di contribuzione da parte dell'ente datore di lavoro si configura quale elemento esterno rispetto al requisito di ammissione oggetto di accertamento, non avendo quest'ultimo alcuna attinenza con il riscontro della capacità professionali e didattiche dei collaboratori da selezionare.** Proprio per tali ragioni, aggiunge il massimo organo della Giustizia Amministrativa, a *“siffatta condotta omissiva – sanzionata di per sé da altre norme e rispetto alla quale il lavoratore subordinato è in una condizione di estraneità – non può farsi discendere la non valutabilità del periodo di servizio, aggiungendo ulteriori conseguenze negative in danno del soggetto già pregiudicato sotto lo specifico profilo previdenziale ed assicurativo”* (**Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 18.04.2013, n. 2136**). Lo stesso organo di Giustizia, in una precedente pronuncia, ha altresì statuito che **qualora il servizio prestato non fosse ritenuto valutabile, in assenza di una specifica previsione legislativa, alle eventuali inadempienze dell'istituto d'istruzione conseguirebbe un'impropria funzione sanzionatoria indiretta a danno dello stesso dipendente, la cui tutela contributiva grava sul datore di lavoro, il quale attesta sotto la propria responsabilità l'effettivo svolgimento del servizio e, correlativamente il rapporto di dipendenza** (**Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 16.02.2011, n. 973**). Anche la giurisprudenza civile e del lavoro si è rifatta agli enunciati principi ed ha affermato più volte che *“Ai fini della valutazione del servizio l'unica circostanza decisiva è l'effettivo svolgimento di uno dei servizi valutabili per l'attribuzione del punteggio”* ; mentre il versamento dei contributi previdenziali può certamente costituire prova dell'avvenuto svolgimento del servizio, ma non può costituire elemento indefettibile in mancanza del quale non attribuire il dovuto punteggio, soprattutto in tutti i casi in cui l'amministrazione non ne contesta l'effettivo svolgimento (**Tribunale di Milano, sentenza n° 229 pubbl. del 30.01.2019 di cui al cron. 11370/2018**). Pertanto, se ne deduce, che tale nota, seppure prevista da altre fonti di rango inferiore, si pone comunque in contrasto con la principale fonte regolatrice della materia oltre che con i più elementari principi di diritto. Tal orientamento giurisprudenziale di merito in senso favorevole ai collaboratori scolastici si è consolidato nel tempo in processi in cui è stato partecipa la scrivente difesa tecnica



che si producono in atti (Trib .Milano n. cronol. 6709/19 del 13/03/2019 nrg° 1531/2019 (Navarra Raffaele /MIUR – Ist.comprens. Statale di Via Gattamelata di Milano); Trib .Milano n. cronol. 10152/19 del 17/04/2019 nrg° 2876/2019 (Navarra Luigina /MIUR – Ist.comprens. De Andreis di Milano); Trib .Milano n. cronol. 10309/19 del 17/04/2019 nrg° 3284/2019 (Botta A.. /MIUR – Ist.comprens. L.Alpi di Milano; Trib .Milano n. cronol. 10736/19 del 17/04/2019 nrg° 2876.2019 (ALIBERTI Domenico /MIUR – Ist.comprens. De andreis di Milano); Trib .Milano n. cronol. 13963/19 del 31/05/2019 nrg° 3395.2019 (ALIBERTI Vincenzo /MIUR – Ist.comprens.statale Ilaria Alpi); Trib . Milano accogl. Totale nrg 6311/2019 (VALLONE /MIUR – Istituto comprensivo statale Manara); Trib Modena accogl.totale n.cron. 2591/2019 del 31/07/2019 rg n° 678/19 (PIRONTI/MIUR – Direzione Didattica Vignola Modena) ; (Sanzone/IC Galileo) Trib Milano n.cron. 24701/2019 del 18/10/2019 nrg ° 8710/2019 ; Trib Belluno ord. 244/19 del 19.11.2019 Roscigno Virgilio /A.Della Lucia di Feltre (BL); Trib. Belluno (Roscigno Giuseppe/ Ist. Statale di Trinchiana ord. 238/19 del 19.11.201)

*** **

COMPATIBILITA' TRA LAVORI PART - TIME

Nel decreto di depennamento si assume che il ricorrente nel periodo in cui ha lavorato per 6 (sei) ore settimanali, di norma, il mercoledì e giovedì (v. doc. 18 prospetti paga) per la scuola paritaria MINI CLUB; il sig. Iorio abbia lavorato anche per altre aziende.

La circostanza non importa né la rettifica del punteggio né mai il depennamento rilevando la possibilità per qualsivoglia lavoratore di poter svolgere più lavori nell'ambito di rapporti privatistici.

Il ricorrente ha lavorato dal 10/05/2016 sino al 29/07/2016 per la società Aurora e dal 15/03/2017 sino al 30/06/2017 per la società Fap costruzioni in part – time in qualità di manovale (v.doc. 7)

Il ricorrente ha stipulato un rapporto di lavoro part – time con la scuola paritaria Mini club (v. doc. 16, 17, 18) e dunque ben poteva svolgere un ulteriore prestazione.

Invero, nella sentenza n° 13196 emanata maggio 2017, i giudici hanno chiarito che un datore di lavoro – e quindi il regolamento aziendale – non può impedire ad un dipendente assunto a tempo parziale di svolgere un secondo lavoro part-time purchè : 1) tra i due lavori non si crei conflitto di interesse e danneggi reciprocamente i datori di lavoro e 2) non superi il monte ore settimanale previsto per legge.

Secondo la sentenza, quindi, un datore di lavoro non ha il potere di stabilire in modo incondizionato se un dipendente abbia o meno la facoltà di svolgere una seconda attività lavorativa al di fuori dell'orario di lavoro svolto presso lo stesso “restando tale valutazione suscettibile di controllo, anche giudiziale”.

Il ricorrente, in tal casi , ha richiesto la variazione oraria e stabilito con il datore di lavoro nel contratto l'introduzione di clausola di flessibilità oraria. (doc. 7 richiesta di part – time - appendice al contratto)

Pertanto, risulta evidentemente insussistente la contestazione posta ; attesa la piena compatibilità, tra due lavori part – time.



TITOLO – CERTIFICATO DI DIPLOMA - VALIDITA' – REGIME SURROGATORIO PER LE SCUOLE PARITARIE
--

In sintesi , riassumendo i fatti di causa:

o L'istante ha inoltrato domanda di inserimento nelle graduatorie di circolo e d'Istituto di 3za fascia per il triennio 2017/2020 per il personale ATA;

o L'istante dichiarava "di aver conseguito titolo di accesso la qualifica ALBERGHIERA - OPERATORE DEI SERVIZI TURISTICI RICEVIMENTO nell'as 2011/2012 presso l'Istituto VOLTAIRE ;

- o Nel biennio 2018/19 , il ricorrente stipulava plurimi contratto individuale di lavoro con la scuola in indirizzo, per n°36 ore settimanali ;
- o All'esito dei controlli di cui al DM 640/17, il ricorrente subiva decreto di depennamento:
- o A seguito della mutazione delle situazioni di fatto , su istanza della scrivente difesa tecnica, la risoluzione e depennamento venivano revocati (prot. 0003420 del 7/10/2020)
- o Il rapporto veniva ripristinato con effetto *ex nunc* ; (e non *ex tunc*) doc. 4
Mai vi è di più !
- o Il ricorrente subiva nota di riserva in graduatoria e il riconoscimento soltanto in fatto e non in diritto dei servizi precedentemente resi dal 13.09.2018 sino al 31.12.2018 ; dal 1.01.2019 sino al 31.08.2019 e dal 13.09.2019 sino al 10.02.2020 ; dal 8/10/2020 sino all'8/06/2021;
- o Tale riserva, assume il Miur , è da intendersi in attesa di ulteriori sviluppi del contenzioso sul titolo emesso dall'Istituto Voltaire. (??)
- o **Tal riserva è evidentemente illegittima e va disapplicata , con lo scioglimento della medesima nota.**
- o A tal uopo sostiene il Miur che non possono essere accettati dalla Pa certificati di diploma da parte della scuola paritaria .
- o La tesi del Miur è del tutto destituita di fondamento .
- o *Corre precisare , a tal riguardo:*
- o *che già il DM n° 55 del 9/06/2005 prevede che i titoli di cultura, di servizio, di preferenza possono essere oggetto di **dichiarazione sostitutiva** .*
- o *che l'art. 8 , comma 5 del DPR n° 87/2010, al fine di assicurare la continuità dell'offerta formativa, ha stabilito in via transitoria che gli Istituti professionali "**possono continuare a realizzare (..) corsi triennali per il conseguimento di diplomi di qualifica previsti dagli ordinamenti previgenti**", fino all'emanazione delle Linee Guide di cui all'art. 13 della legge n° 40/17 , in caso di mancata adozione da parte delle Regioni degli atti dispositivi di cui all'art. 27, comma 2 , del decreto legislativo n°226/2005 ed in assenza delle intese di cui al comma 2 del medesimo art. 8 D.P.R. n° 87/2010 (tale possibilità viene comunemente denominata "regime surrogatorio" nota Miur)*
- o **Pertanto, gli istituti paritari fino all'anno scolastico 2012- 2013 potevano rilasciare diplomi di qualifica**, dal 2014 in poi è diventato di competenza delle Regioni .
- o A tal riguardo corre obbligo sottolineare, inoltre, che per univoca giurisprudenza :
"il dirigente scolastico di un istituto scolastico legalmente riconosciuto riveste la qualità di



pubblico ufficiale, atteso che l'insegnamento è pubblica funzione e che le scuole secondarie private sono equiparate alle scuole pubbliche dalla legge 19 gennaio 1942 n° 86 (Cass. pen. 22 luglio 2015, n° 38466)

- Il ricorrente è in possesso di certificato del diploma di qualifica in originale con firma del dirigente scolastico dell'istituto Voltaire (reg.cert. prot. 4916 del 17/06/2012) , possiede titolo valido ed efficace attestante il conseguimento del diploma di qualifica; doc. 11,12 e 13
- **il certificato prodotto rientra nel novero dei certificati sostitutivi di cui al punto 3 della C.M. 266/91 , in quanto sottoscritto dal coordinatore didattico dell'Istituto paritario che al tempo era anche il gestore e legale rapp.te dell'Istituto .**
- Ai sensi degli art. 71 e 72 del Dpr n° 445/2000 la Pa può richiedere la produzione, o di dichiarazioni sostitutive di certificazione o anche dell'atto di notorietà;
- L'istante oltre a produrre tal suddetta certificazione sostitutiva (reg.cert. prot. 4916 del 17/06/2012) produce anche attestazione della scuola custode Galileo Ferraris nonché Registro d'esame in cui evince materie e prove sostenute che attestano il conseguimento del titolo (..) doc. 11,12,13
- A tal riguardo il Consiglio di Stato ha ribadito che il criterio di ragionevolezza impone di far prevalere la sostanza sulla forma qualora si sia in presenza di vizi meramente formali o procedurali, in relazione a posizioni che abbiano assunto una consistenza tale da ingenerare un legittimo affidamento circa la loro regolarità (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 14 novembre 2014 n. 5609; id. 18 agosto 2009 n. 4958; id. 2 ottobre 2007, n. 5074);
- In giudizio analogo presso il Tribunale del Lavoro di Modena il dott. Vincenzo Conte statuiva che: **“allo stato non vi sono elementi per ritenere che il sig.... non abbia conseguito il titolo di studio nella domanda di inserimento ; parte attrice ha prodotto il diploma di “Operatore dei servizi di ristorazione settore cucina” con votazione 100/100, rilasciato in data 28.07.2012, reg. cert. n°181, documentato non smentito da evidenza di segno contrario ...non può quindi ritenersi che il ricorrente abbia rilasciato dichiarazioni mendaci “ Trib Modena 1389/19 cron 680/20 del 25.02.2020.**
- Si alliga anche recente provv. del 3/06/2020 del Tribunale di Milano della dott.Ssa Eleonora Palmisano che ha statuito l' accoglimento giudiziario del personale ATA di terza fascia depennato dalle vigenti graduatorie d'istituto e risoluzione del contratto, *in quanto sprovvisto della pergamena attestante il possesso della qualifica professionale.*
- Il Tribunale di Milano, Sezione Lavoro, ripristina, per l'interessato, l'inserimento in graduatoria, il punteggio e le spettanze economiche. Scrive la dott.ssa Palmisano : “allorché i titoli d'accesso, alle graduatorie di terza fascia ATA, siano stati maturati presso un'istituzione scolastica paritaria – successivamente dismessa – e non vengano consegnati alla scuola statale custode, non si potrà punire l'incolpevole lavoratore....



A tal riguardo il Tribunale di Milano aggiunge :

*“la situazione in cui è venuto incolpevolmente a versare, la ricorrente, **non rientra tra le tassative ipotesi d’esclusione dei candidati dalle graduatorie** che, per l’effetto particolarmente grave del depennamento, non possono essere oggetto di interpretazione estensiva “*

In sede di presentazione della domanda d’inserimento, il ricorrente non si è reso responsabile di alcuna dichiarazione falsa o mendace, avendo correttamente riportato i dati contenuti nel certificato di qualifica professionale, conseguita presso l’Istituto Paritario “Voltaire” .

Ciò non tolto che in via apodittica l’esercizio dell’attività lavorativa espletata sprovvisto della pergamena non dà luogo a depennamento (Tr. Di Milano dott. Palmisani) , **nel caso in cui la scuola paritaria è successivamente dismessa, cessato o fallita** e per tal motivi non ottempera, nonostante i numerosi solleciti dell’Ufficio Regionale della Campania, alla richiesta di pergamena.

Si precisa , inoltre, che UAT non può soddisfare ad oggi la richiesta di diplomi: **per mancanza di un numero sufficiente di pergamene in deposito.**

Uat , ancora, assume che nell’attualità il Miur non rilascia più diplomi di qualifica professionale (pergamene) che sono di competenza esclusiva delle Regioni dall’anno scolastico 2013/2014 e **che di conseguenza il Poligrafico della Stato non provvede alla stampa di ulteriori moduli di diploma (relativi agli anni 2011/2012)** (vedi documenti in atti e sentenza/ord. trib. Venezia 656/2020 del 27.07.2020 cron. 5795)

In altre parole, come osservato dal Tribunale di Milano e di Venezia, **la carenza della pergamena permane quale fatto incolpevole di cui non si potrà punire il lavoratore con il depennamento in graduatoria o applicazione di riserva nel ruolo .**

Sull’illegittimità del provvedimento “di riserva”

___ Ciò premesso , il collaboratore scolastico non ha posto in essere alcuna condotta che violi canoni di correttezza e buona fede né mai posto in essere condotte disdicevoli o mendaci all’atto della domanda di inserimento in graduatoria di terza fascia.

Il collaboratore presentava domanda indicando i servizi svolti e i titoli conseguiti presso scuole paritarie come da allegati .

Ciò posto, indubbia l’esistenza , effettività e realtà delle prestazioni rese tra il collaboratore e l’istituto scolastico paritario in questione , ai sensi degli artt. 1339 e 1418/1419 cod.civ. e dell’art. 40 comma 1 ult. Cpcv del DLgs n° 165/2001 va disapplicata la nota di riserva, con affermazione del diritto dell’odierna ricorrente allo **scioglimento della riserva .**

A tal riguardo si produce giurisprudenza di merito del Tribunale di Tivoli che si è pronunciato ordinando al Miur l’eliminazione della dicitura



“con riserva” in relazione a due docenti che chiedevano alla propria scuola di appartenenza di porre in essere tutte le procedure necessarie volte all'immediato scioglimento della riserva posta in quanto illegittima; Anche in tal caso la scuola (ingiustamente) ribadiva che doveva mantenersi “l'inserimento con riserva in attesa del giudizio di merito”

La decisione del Tribunale di Tivoli (Giudice del lavoro dott.ssa Mariscotti) afferma che :”..l'inclusione con riserva da parte dell'amministrazione scolastica non appare corretta e coerente con il disposto della pronuncia del Consiglio di Stato in quanto la “riserva” si riferiva (come nel caso di specie) alla circostanza che l'inserimento stesso resta subordinato alla condizione risolutiva del rigetto del ricorso nel merito . Ciò posto le ricorrenti per la tal condizione (ingiustamente) non possono ottenere il bene della vita auspicato e giurisdizionalmente perseguito ..”

Concludendo per l'accoglimento del ricorso . doc. 01

Identico l'oggetto del presente giudicato che non può che concludersi con l'inserimento *pleno iure*.

Tal condizione di riservista, peraltro , preclude al ricorrente la possibilità di essere destinatario di nuovi incarichi annuali (e non temporanei) e , inoltre, pressochè preclusa la possibilità di proporre domanda di aggiornamento a scadenza al 30 marzo 2021.

§§§§§

p.q.m.

conclude

per quanto sopra, voglia l'On .Tribunale, previa fissazione dell'udienza di discussione

accogliere la domanda proposta

e

1. Accertata e dichiarata l'immediata efficacia della revoca del decr. n° 847 del 6/10/2020 con effetto ex tunc e della risoluzione contrattuale con decr. n° 836 del 2/03/2020 e condannare i convenuti al pagamento dei salari dalla data di risoluzione del rapporto sino alla data di reintegrazione al lavoro;
2. accertare il diritto del ricorrente al riconoscimento non solo in fatto, ma anche in diritto ai fini del punteggio in graduatoria, ad ogni effetto di legge, dei periodi di lavoro dal 13.09.2018 sino al 31.12.2018 ; dal 1.01.2019 sino al 31.08.2019 e dal 13.09.2019 sino al 10.02.2020 ; e del 8/10/2020 sino 8/06/2021;



3. dichiarare il diritto del collaboratore all'inserimento in graduatorie di terza fascia **pleno iure con effetto ex tunc, e ordinare al Miur lo scioglimento della nota riserva, con sentenza esecutiva**, affinché il ricorrente possa essere destinatario di incarichi di supplenza annuali (a tempo indeterminato) e non sia preclusa la possibilità di proporre domanda di aggiornamento a scadenza al 30 marzo 2021;
4. condannare l'Amministrazione resistente alla refusione in favore del procuratore antistatario Avv. G.Zeoli che ne dichiara anticipo delle spese processuali per diritti, onorari ed attribuzione e degli altri oneri di legge ;

IN VIA ISTRUTTORIA: - La causa è documentalmente istruita . Per mero tuzionismo si chiede di ordinare al Miur e UAT di produrre altra documentazione (non in possesso della ricorrente) e utile ai fini del giudicato.

Dichiarazione ex art. 14 c. 2 D.P.R. n. 115/2002

Ai sensi del D.P.R. 115/2002 si dichiara che il valore del presente procedimento è indeterminato. Trattandosi di crediti di lavoro, il ricorrente, come da dichiarazione che si produce, dichiara di essere titolare di un reddito imponibile ai fini IRPEF inferiore a tre volte l'importo del reddito stabilito ai sensi degli artt. 76 c. 1 e 3, e 77 D.P.R. 115/2002, con conseguente esenzione dal pagamento di contributo unificato .

Si producono: i documenti di cui al foliaro.

§§§§§

ISTANZA DI NOTIFICAZIONE EX ART. 151 CPC

Ai fini dell'integrazione del contraddittorio con tutti i candidati già inseriti nella vigente graduatoria di istituto di terza fascia ATA, dell'USR Lazio , AT di Viterbo, in cui il ricorrente risulta inserito, valide per gli anni 2017/2021, si rende necessario notificare agli stessi il ricorso e l'emanando decreto di fissazione di udienza.

Tuttavia, sorgono oggettive difficoltà nel reperire tutti i nominativi degli eventuali controinteressati.

Rilevato che la notifica dei ricorso nei modi ordinari, oltre che incompleta potrebbe dilatare oltremodo i tempi del procedimento, anche in considerazione dell'elevato numero di collaboratori scolastici al quale notificare il presente atto, unita alla impossibilità per gli istanti di individuare il nominativo e l'indirizzo degli eventuali controinteressati, si chiede al Giudice adito, ai sensi dell'art. 151 cpc, di autorizzare la notifica agli eventuali controinteressati mediante la pubblicazione del presente ricorso e dell'emanando decreto di fissazione di udienza sul sito ufficiale del Ministero dell'Università e della Ricerca, <http://hubmiur.pubblica.istruzione.it/web/ministero/home>; ritenuto quanto sopra, la presente difesa fa istanza affinché l'Ill.mo Giudice del Lavoro del Tribunale di Venezia , valutata l'opportunità di autorizzare la notifica ai sensi dell'art. 151 cpc, voglia autorizzare la notifica del presente ricorso: - quanto al MIUR – USR Lazio mediante notifica di copia dell'atto all'Avvocatura distrettuale dello Stato di Competenza; - quanto ai controinteressati: disporre che il presente atto e l'emanando decreto di fissazione udienza sia pubblicato sul sito



ufficiale del Ministero dell'Università e della Ricerca, <http://hubmiur.pubblica.istruzione.it/web/ministero/home>

Con osservanza ,

Salerno – Viterbo , li 28/01/2021

Avv. Giorgio Zeoli

