



TRIBUNALE DI NAPOLI
SEZIONE LAVORO E PREVIDENZA
RICORSO EX ART. 414. Cpc
CON ISTANZA EX ART. 700 CPC

ISTANZA PER LA NOTIFICAZIONE AI SENSI DELL'ART. 151 CPC

Per la sig.ra **PEZZELLA IRENE** nata il 15.01.1983 ad Aversa (CE) - (c.f. PZZRNI83A55A512A) residente in S. Cipriano d'Aversa alla via Oglio n.11 rappresentata e difesa rappresentato dall'avv. **Izzo Giuseppe** (c.f.: ZZIGPP81M24D843MR) ed **Avv. Antimo Buonamano** (c.f. BNMNTM82E24D708U) all'avv. **Fausto Fusco** (c.f.: FSCFST82R26C034D) iscritti al foro di S. Maria c.v., giusta procura in calce al presente atto, domiciliato per l'occasione presso il nostro studio in Cellole (CE) Piazza Raffaello n. 18 dove dichiara di voler ricevere le comunicazioni al numero di fax 08231607722 oppure all'indirizzo (PEC): **studiolegaleizzo24@pec.it** - **avv.antimobuonamano@lawpec.it**

CONTRO:

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE**, in persona del Ministro pro tempore, viale Trastevere 76, 00153 – Roma domiciliato ex legge presso l'Avvocatura dello Stato con sede in Napoli
- **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA CAMPANIA**, nella persona del legale rappresentante pro tempore, domiciliato ex legge presso l'Avvocatura dello Stato con sede in Napoli
- **UFFICIO SCOLASTICO PROVINCIALE DI NAPOLI-**, nella persona del legale rappresentante pro tempore domiciliato ex legge presso l'Avvocatura dello Stato con sede in Napoli;
- **ISTITUTO SUPERIORE I.S LICEO “ELSA MORANTE” (COD. MECC. NAIS0260009)** - nella persona del legale rappresentante pro tempore domiciliato ex legge presso l'Avvocatura dello Stato con sede in Napoli;
- **E NEI CONFRONTI I TUTTI I CONTROINTERESSATI**, tutti i DOCENTI ISCRITTI NELLE GRADUATORIE PROVINCIALI SUPPLENZE per l'insegnamento scuole secondarie di II grado dell'Ambito Territoriale Provinciale di Napoli, valide per gli anni

2020/2022, nonché di tutti i docenti che sono stati convocati con decreto prot. n. 21215 del 11.11.2021 per le supplenze in sostituzione della docente Pezzella Irene

PER LA DECLARATORIA DI ILLEGITTIMITÀ E LA CONSEGUENTE DISAPPLICAZIONE EX ART. 63 DLGS. 165/2001

- A.** del decreto di annullamento degli incarichi a tempo determinato del personale docente dalla graduatoria provinciali (GPS) di I fascia a.s. 2021/2022 prot. n. 0020689 del 03.11.2021 **(doc.1)** emesso dal dirigente dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania Ufficio VI – Ambito Territoriale di Napoli;
- B.** unitamente al decreto di annullamento del contratto di lavoro a tempo determinato come personale docente sostegno, a seguito dell'annullamento della graduatoria provinciali (GPS) di I fascia, di cui al punto A, disposto dalla dirigente **ISTITUTO SUPERIORE I.S LICEO “ELSA MORANTE”** avente prot. n. 11032/2021; **(doc.2)**
- C.** di ogni altro atto preordinato, connesso e consequenziale e quindi anche di ogni provvedimento richiamato in quelli sopra indicati sub A, B .

IN FATTO

- 1. la sig.ra Pezzella Irene presentava domanda d'inserimento nelle graduatorie GPS di I fascia per il biennio 2020-2022 per il personale Docente per la provincia di Napoli ed era inserita nella graduatoria al posto 119; **(doc.3)**
- 2. la stessa presentava domanda di inserimento in I fascia nelle graduatorie GPS a seguito di sentenza del TAR Lazio Roma n. 11798/2017 **(doc.4)**, che gli riconosceva il diritto di essere inserito nella II fascia delle graduatorie di circolo ed istituto per il personale docente oggi denominate GPS (Graduatorie Provinciali Scolastiche I Fascia): *“...Tanto premesso, come affermato dalla giurisprudenza della Sezione da cui il Collegio non ha motivo di discostarsi (da ultimo, sent. n.3076/2018), nei confronti di chi abbia conseguito Diploma ITP prima dell'emanazione del D.M. n.249/2010, con riferimento a classi di concorso di carattere tecnico/pratico che già ai sensi dell'All. C del D.M. n.39/98 consentivano l'insegnamento di materie tecnico/pratiche in istituti di scuola secondaria che possono ritenersi confluite in corrispondenti classi di insegnamento disciplinate dal d.P.R. 14 febbraio 2016, n. 19, il D.M. impugnato deve ritenersi illegittimo e va annullato nella parte in cui all'art. 2 esclude dalla possibilità di inserimento nella II fascia delle Graduatorie di circolo e di istituto i docenti ITP.”* che tale sentenza veniva appellata dal Ministero presso il **Consiglio di Stato con rg. 2018/5257**, ma che ad oggi tale organo non ha emesso nessun atto di sospensione della sentenza di primo grado; **(doc.5)**

3. Che a seguito di tale inclusione, in data **29.10.2021**, veniva convocata con decreto n. 20450 dall'Ufficio Scolastico Provinciale di Napoli per una supplenza presso **ISTITUTO SUPERIORE I.S LICEO "ELSA MORANTE" (COD. MECC. NAIS0260009)**), fino al termine delle attività didattiche, con profilo professionale di docente di sostegno, (**doc.6**)
4. In data 03.11.2021, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania, Ufficio VI - Ambito territoriale per la provincia di Napoli, emette nuovo decreto il n. 0020689 che provvede a revocare le convocazioni di cui sopra (cfr doc.1);
5. Il tutto con la seguente motivazione: *"PRESO ATTO delle segnalazioni pervenute da parte di alcuni dirigenti scolastici e docenti inseriti nelle graduatorie GPS della provincia di Napoli, evidenziando anomalie nella convocazione del 29.10.2021; VERIFICATA la fondatezza delle situazioni evidenziate e ravvisata la necessità di assicurare la regolarità delle operazioni, vanificata da un accertato errore di trasposizione, in sede informatica, da una fascia all'altra, dei nominativi interessati da pronunce giurisdizionali sfavorevoli"* che non trova nessuna ragion d'essere alla luce del fatto che nessuna pronuncia giurisdizionale sfavorevole è stata emessa nei confronti della docente ricorrente;
6. In quanto la sentenza del TAR Lazio Roma n. 11798/2017 che ha riconosciuto il diritto della docente di essere inserita nelle graduatorie provinciali I fascia, seppur appellata davanti al Consiglio di Stato non ha ottenuto nessun provvedimento di sospensione;
7. Che a seguito dell'annullamento delle convocazioni di cui sopra venivano pubblicate nuove convocazioni, che ledevano il diritto soggettivo dell'odierna ricorrente che vedeva annullarsi la proposta di contratto a tempo determinato e vedeva riassegnata la propria supplenza ad una nuova docente che si trovava in graduatoria al di sotto della stessa;
8. È da precisare che tali provvedimenti appaiono assurdi ed illogici considerato che, l'odierna ricorrente, ha predisposto la domanda così come richiesto dal Ministero dell'Istruzione nella redazione della domanda stessa e così come precisato nella **circolare del 25089 del 06.08.2021 (doc. 7)** che si allega agli atti, dove il Ministero disciplina l'attribuzione delle supplenze per l'anno scolastico 2020/22, viene chiarito in maniera più dettagliata: *"Permangono tuttora, in forza di provvedimenti cautelari emessi dalla magistratura amministrativa, soggetti che, privi di abilitazione, sono inseriti nella I fascia delle GPS e, conseguentemente, nella II fascia delle graduatorie di istituto..."*, pertanto il Ministero ha predisposto l'inserimento nella I fascia di coloro che hanno un provvedimento cautelare e/o una sentenza favorevole, diversamente da quando posto in essere delle amministrazioni che hanno emesso i provvedimenti impugnati il Ministero ha autorizzato l'inserimento nella I fascia delle graduatorie.

DIRITTO

1. SULLA COMPETENZA TERRITORIALE

Per mero scrupolo difensivo, si evidenzia che Codesto Ecc.mo Tribunale è territorialmente competente per la causa de qua, in quanto la ricorrente ha la sede di effettivo servizio, giusto l'art. 413 co. 5 c.p.c. che 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 al quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione del rapporto"*.

Si cita a tal proposito la sentenza **Cass. Civ. sez. lav., n. 21562 del 15.10.2007** laddove chiarisce che per "ufficio al quale il dipendente è addetto" deve intendersi *"la sede di effettivo servizio e non la sede in cui è effettuata la gestione amministrativa del rapporto secondo le regole interne delle singole amministrazioni"* e ciò al fine, aggiunge la sentenza **Cass. Civ. sez. lav., n. 15344 dello 07.08.2004**, di *"garantire il minor disagio possibile nell'esercizio dei diritti in sede giudiziaria"*.

Il tribunale di Napoli investito della questione sulla competenza territoriale di una docente assegnata provvisoriamente ha così deciso che la competenza per territorio va determinata: *"secondo quanto previsto dall'art. 413 c.p.c., in relazione al luogo in cui si trovava l'azienda o la sua dipendenza ove il dipendente prestava servizio al momento della fine dell'incarico, intendendosi per tale la sede di effettivo servizio...(in tal senso cass civ n. 21562/'07). Invero, come osservato dalla Suprema Corte con pronuncia n. 3087/'17, "...il criterio di collegamento della "sede dell'ufficio" al quale il dipendente è o era addetto, ... è termine sicuramente indicativo di un rapporto di inserimento nella struttura organizzativa dell'amministrazione attraverso la quale vengono esercitate le specifiche finalità istituzionali, siano esse autoritative ovvero di erogazione di servizi, finalità che caratterizzano i rapporti di lavoro di pubblico impiego"*.

Si cita a tal proposito la sentenza **Cass. Civ., sez. lav., n. 21562 del 15.10.2007** laddove chiarisce che per "ufficio al quale il dipendente è addetto" deve intendersi *"la sede di effettivo servizio e non la sede in cui è effettuata la gestione amministrativa del rapporto secondo le regole interne delle singole amministrazioni"* e ciò al fine, aggiunge la sentenza **Cass. Civ., sez. lav., n. 15344 dello 07.08.2004**, di *"garantire il minor disagio possibile nell'esercizio dei diritti in sede giudiziaria"*.

DIRITTO

A. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3, 10 E 11 DELLA LEGGE 7 AGOSTO 1990 N. 241 – CARENZA DEI PRESUPPOSTI IN FATTO E DIRITTO - ECCESSO DI POTERE - CARENZA DI ISTRUTTORIA - DIFETTO DI MOTIVAZIONE - ILLOGICITA'.

Anche alla luce delle considerazioni svolte in narrativa, appare palese l'illegittimità del provvedimento di esclusione dalle graduatorie incrociate sostegno riguardanti le convocazioni del personale docente, sotto il profilo della assoluta carenza motivazionale. Invero, l'Amministrazione con il provvedimento in oggetto si limita unicamente ad affermare che verificata la fondatezza delle situazioni evidenziate e ravvisata la necessità di assicurare la regolarità delle operazioni, vanificata da un accertato errore di trasposizione, in sede informatica, da una fascia all'altra, dei nominativi interessati da pronunce giurisdizionali sfavorevoli, che non trova nessuna ragion d'essere alla luce del fatto che nessuna pronuncia giurisdizionale sfavorevole è stata emessa nei confronti della docente ricorrente.

Ebbene, tale scarna e generica affermazione, in mancanza di riferimenti ad accertamenti concreti disposti dagli organi competenti, ed in assenza di specifica indicazione delle reali ragioni di esclusione dalla graduatoria de quo, si risolve in una mera formula di stile, la quale non consente all'interessato di conoscere le ragioni di fatto e di diritto in relazione alle quali l'Amministrazione si è determinata per l'adozione della misura sanzionatoria, e senza tener conto delle disposizioni poste dal MIUR, che nella domanda di inserimento nella graduatoria I fascia ha consentito l'inserimento a coloro che hanno pronunce giurisdizionali favorevoli.

Tale omissione, integra una chiara violazione dell'art. 3 della L. 241/90, il quale dispone che tutti i provvedimenti amministrativi siano sorretti da adeguata motivazione, si da rendere chiaro l'iter logico giuridico che ha caratterizzato la fase istruttoria che precede l'emissione del provvedimento finale.

Consolidata giurisprudenza sul punto stabilisce infatti: "La funzione della motivazione del provvedimento amministrativo è finalizzata a consentire al cittadino la ricostruzione dell'iter logico-giuridico attraverso cui l'amministrazione si è determinata ad adottare un atto, al fine di controllare il corretto esercizio del potere, onde far valere, eventualmente, le proprie ragioni...ciò che si richiede perché l'atto sia posto a riparo da censure concernenti la parte motivata, è che siano palesate le ragioni giustificatrici della decisione racchiusa nel provvedimento impugnato, non potendo la motivazione esaurirsi in mere enunciazioni generiche"(Cfr, ex plurimis,. Cons. St., Sez.V, 07.04.2004, n.1969)

Ed ancora: "l'imposizione all'Amministrazione dell'obbligo di comunicare integralmente la motivazione del provvedimento amministrativo, prevista dall'art. 3 L. 7 agosto 1990 n.241, non è fine a se stessa, ma è correlata al principio secondo il quale la piena conoscenza dell'atto ai fini della decorrenza del termine per l'impugnazione presuppone la consapevolezza dei vizi che lo rendono non soltanto incidente nella propria sfera giuridica, ma anche l'atto lesivo della stessa" (Cfr. Consiglio di Stato, Sent. N. 6 del 18.01.2005).

B. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO GENERALE DELLA TUTELA DEI DIRITTI ACQUISITI ANCHE CON RIFERIMENTO AGLI ARTT. 3 E 97 DELLA COSTITUZIONE

Avendo la ricorrente ricevuto proposta di assunzione a tempo determinato, poi annullata con i provvedimenti di cui sopra, aveva acquisito un diritto a svolgere la supplenza come da convocazione.

Pertanto, ogni eventuale provvedimento per un principio di buona amministrazione, sancito dall'art. 97 Cost., non può prevedere l'inefficacia di tale diritto o subordinare l'efficacia ad un onere, peraltro senza indicare le necessarie modalità a tutela del principio dell'affidamento, quindi, dovrebbe ritenersi illegittima per violazione degli art. 3 e 97 della Cost., sia perché ha predisposto l'inefficacia di un diritto già acquisito sia perché non ha disposto forme adeguate di informazione per coloro che erano già inclusi nelle graduatorie GPS I fascia per gli anni scolastici 2020/2022 e che per tali disposizioni disposte a seguito di sentenza favorevole erano tenuti, all'inserimento in graduatoria.

In ogni caso non c'è dubbio, che un provvedimento che contravvenendo ad una sentenza favorevole, possa prevedere l'esclusione dei docenti già inclusi nelle graduatorie stesse, sia quanto meno illogica.

C. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL D.M. N. 60/2020 – CARENZA DEI PRESUPPOSTI IN FATTO E DIRITTO - ECCESSO DI POTERE - CARENZA DI ISTRUTTORIA - DIFETTO DI MOTIVAZIONE – ILLOGICITÀ

Come già precisato in narrativa la ricorrente aveva dichiarato nella propria domanda di essere già inserito nelle graduatorie di II fascia della precedente domanda per il triennio 2017/2020 a seguito di sentenza del TAR Lazio Roma n. 11798/2017, che aggiornate per il biennio 2020/2022 sono state denominate GPS (Graduatorie Provinciali Scolastiche I Fascia): *“...Tanto premesso, come affermato dalla giurisprudenza della Sezione da cui il Collegio non ha motivo di discostarsi (da ultimo, sent. n.3076/2018), nei confronti di chi abbia conseguito Diploma ITP prima dell'emanazione del D.M. n.249/2010, con riferimento a classi di concorso di carattere tecnico/pratico che già ai sensi dell'All. C del D.M. n.39/98 consentivano l'insegnamento di materie tecnico/pratiche in istituti di scuola secondaria che possono ritenersi confluite in corrispondenti classi di insegnamento disciplinate dal d.P.R. 14 febbraio 2016, n. 19, il D.M. impugnato deve ritenersi illegittimo e va annullato nella parte in cui all'art.2 esclude dalla possibilità di inserimento nella II fascia delle Graduatorie di circolo e di istituto i docenti ITP...”*, pertanto a seguito del suddetto aggiornamento delle graduatorie per il biennio 2020/2022 la stessa presentava inserimento in I fascia così come predisposto dal Ministero dell'Istruzione nella redazione della domanda stessa e così come precisato nella circolare del 5 settembre 2020, prot. n. 26841 del 05.09.2020, che ha predisposto l'inserimento nella I fascia di coloro che hanno un provvedimento cautelare e/o una sentenza favorevole, riconoscendo pertanto la traslazione di tale diritto dalle vecchie

graduatorie alle nuove, diversamente da quando hanno predisposto le amministrazioni che hanno emesso i provvedimenti impugnati il Ministero ha autorizzato l'inserimento nella I fascia delle graduatorie.

Pertanto le Amministrazioni resistenti avrebbero dovuto emettere tali provvedimenti solo nel caso di rigetto del ricorso in questione e non solo per una interpretazione soggettiva della sentenza stessa che esula dalle competenze e/o conoscenze giuridiche delle amministrazioni stesse.

Infatti, è indubbio che la sentenza del TAR Lazio Roma la n. 11798/2017 emessa in favore dell'odierna ricorrente gli riconosca il diritto di essere inserito nella I fascia delle GPS del personale docente per il biennio 2020/2022, così come confermato anche dalla circolare del Ministero dell'Istruzione del **5 settembre 2020, prot. n. 26841 del 05.09.2020 (doc.8)** che riconosce l'inserimento nelle suddette graduatorie a seguito provvedimento giudiziale favorevole.

Quindi il Ministero sottolinea come l'efficacia dell'inserimento con riserva, conseguito a suo tempo (ossia relativamente alle graduatorie 2017/20) debba essere mantenuta nelle Graduatorie GPS e nelle relative graduatorie di istituto di II fascia costituite in base all'OM n. 60/2020 fino a quando non interverrà la sentenza che definirà il contenzioso.

E' pacifico che la Pubblica Amministrazione abbia potere negoziale trovando esso legittimazione nell'art.1 comma 1bis della Legge n.241 del 1990 così come modificato dalla Legge n.15 del 2005 e successivamente dalla Legge n.69 del 2009 "La pubblica amministrazione, nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato salvo che la legge disponga diversamente".

Lo stesso D. Lgs. 165/2001, all'art.2 stabilisce che *"i rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche sono disciplinati dalle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel presente decreto, che costituiscono disposizioni a carattere imperativo (...) I rapporti individuali di lavoro di cui al comma 2 sono regolati contrattualmente. I contratti collettivi sono stipulati secondo i criteri e le modalità previste nel titolo III del presente decreto; i contratti individuali devono conformarsi ai principi di cui all'articolo 45, comma 2".* L'art.45 poc'anzi citato allude al fatto che *"Le amministrazioni pubbliche garantiscono ai propri dipendenti di cui all'articolo 2, comma 2, parità di trattamento contrattuale e comunque trattamenti non inferiori a quelli previsti dai rispettivi contratti collettivi".*

Indi, come ben evidenziato dalla sentenza **della Corte di Cassazione sez.civ. n.41 del 24 febbraio 2000**, il D.Lgs. n.29/1993, (novellato dal D.Lgs. 165/2001) ha stabilito che *"le posizioni soggettive dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni sono state modificate, nel senso che nei rapporti di lavoro non è dato di identificare interessi legittimi di diritto pubblico (...) l'amministrazione opera coi poteri del privato datore di lavoro, adottando tutte le misure inerenti all'organizzazione ed alla gestione dei rapporti (...) Una volta fondato il rapporto di lavoro su base paritetica, ad esso rimane estranea ogni connotazione autoritativamente discrezionale (così, Corte cost. 16 luglio 1987 n. 268). Più precisamente quand'anche la lesione lamentata dal prestatore di lavoro derivi dall'esercizio di*

*poteri discrezionali dell'amministrazione datrice di lavoro, la situazione soggettiva lesa dovrà, qualificarsi, alla stregua delle più recenti classificazioni civilistiche, come interesse legittimo di diritto privato, da riportare, quanto alla tutela giudiziaria, all'ampia categoria dei diritti di cui all'articolo 2907 c.c.". **I contratti di lavoro sono pertanto atti di natura privatistica.***

In ordine al potere discrezionale non esercitabile dalla P.A. sui contratti di lavoro, si riporta un passo della **sentenza n.8328 del 2010 della Corte Suprema di Cassazione** nella parte in cui si dice che *"nel rapporto di lavoro dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni di cui al D.lgs. n.165 del 2001, art.2, non è ammissibile che il datore di lavoro pubblico possa sciogliersi unilateralmente da un contratto non essendovi alcuna norma che gli attribuisca un siffatto potere. Si sostiene inoltre che questo potere non troverebbe fondamento nella norma contrattuale collettiva (art.18 del CCNL comparto scuola del 4 agosto 1995) che prevede il recesso unilaterale dal rapporto in caso di annullamento della procedura di reclutamento, perché tale norma riguarderebbe il solo caso di assunzioni a tempo indeterminato".* Infra alla sentenza leggesi pure che *"l'atto con cui l'Amministrazione revoca un incarico (nella specie, di insegnamento a tempo determinato), sul presupposto della nullità dell'atto di conferimento per inosservanza dell'ordine di graduatoria, equivale alla condotta del contraente che non osservi il contratto stipulato ritenendolo inefficace perché affetto da nullità, trattandosi di un comportamento con cui si fa valere l'assenza di un vincolo contrattuale, e non potendosi darsi esercizio del potere di autotutela in capo all'Amministrazione datrice di lavoro".*

Attualmente la legge non attribuisce al Dirigente Scolastico il potere di procedere con la risoluzione anticipata di un contratto, essendo di competenza dell'Ufficio Scolastico Regionale. L'art. 55 del decreto Lgs. n. 165/2001, stabilisce inderogabilmente il carattere imperativo delle disposizioni disciplinari generali e la loro applicabilità anche al personale docente: *"Le disposizioni del presente articolo e di quelli seguenti, fino all'articolo 55-octies, costituiscono norme imperative, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile, e si applicano ai rapporti di lavoro di cui all'art. 2, c. 2, alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, c. 2".*

L'art. 55 quater, lett. d, rubricato "licenziamento disciplinare" contiene, fra le fattispecie per le quali viene prevista tale sanzione, anche le "falsità documentali o dichiarative commesse ai fini o in occasione dell'instaurazione del rapporto di lavoro ovvero di progressioni di carriera".

Non vi è dubbio, pertanto, che il comportamento contestato alla ricorrente abbia natura disciplinare, perché la legge stessa lo qualifica come illecito disciplinare. Fra le norme imperative identificate dall'art. 55 comma 1 del Decreto lgs. n. 165/2001 vi è quella relativa al procedimento disciplinare previsto dall'art. 55 bis: *"le sanzioni più gravi non sono irrogabili direttamente dal dirigente scolastico, che deve trasmettere gli atti all'ufficio per i procedimenti disciplinari presso l'Ufficio Scolastico Regionale entro 5 giorni dalla notizia del fatto".*

Che nei procedimenti disciplinari si debba seguire il procedimento ora sommariamente descritto è ulteriormente confermato dalla **circolare n. 88/2010 del M.I.U.R.** la quale fornisce *"indicazioni ed*

istruzioni per l'applicazione al personale della scuola delle nuove norme in materia disciplinare introdotte dal decreto lgs. n. 150/2009": "L'articolo 55-quater del decreto legislativo n. 165 del 2001, introdotto ex novo dall'articolo 69 del decreto legislativo n. 150 del 2009, disciplina una serie di infrazioni per la commissione delle quali è prevista l'irrogazione della sanzione espulsiva del licenziamento disciplinare" (circolare M.I.U.R. n. 88/2010, pag. 11) per il quale viene enunciato ed analizzato il necessario, ineludibile procedimento. La stessa Suprema Corte, richiamando i propri precedenti, afferma che: "la previa contestazione dell'addebito, necessaria in funzione dei licenziamenti qualificabili come disciplinari, ha lo scopo di consentire al lavoratore l'immediata difesa e deve conseguentemente rivestire il carattere della specificità, che è integrato quando sono fornite le indicazioni necessarie ed essenziali per individuare, nella sua materialità, il fatto o i fatti nei quali il datore di lavoro abbia ravvisato infrazioni disciplinari o comunque comportamenti in violazione dei doveri di cui agli artt. 2104 e 2105 cod. civ..". (Cass. 3.2.2003 n. 1562; Cass. 11.6.2003 n. 9397; Cass. 23.8.2004 n. 16584; Cass. 30.3.2006 n. 7546)" (Cass. Civ. sez. lav. 26.10.2010 n. 21912.).

Nel caso specifico l'Amministrazione ha completamente omesso ogni adempimento relativo al procedimento disciplinare, dalla contestazione dell'addebito alla convocazione, violando espressamente norme imperative, come tali qualificate dall'art. 55 Decreto lgs. n. 165/2001, con conseguente nullità (o comunque illegittimità) sia dell'esclusione della graduatoria, sia della risoluzione del rapporto di lavoro.

A conferma di ciò è intervenuta una sentenza emessa da **Tribunale di Chieti, la n.167 del 2014**, in cui si rintraccia ancora una volta l'illegittimità della condotta che realizzi una revoca del contratto **"il Ministero non poteva procedere alla risoluzione unilaterale del contratto, tanto più che tale risoluzione non è stata minimamente motivata né comunicata al ricorrente"**; si rammenti anche **l'Ordinanza dello stesso Tribunale del 23 aprile 2008**, nella parte in cui si sottolinea che *"osservato, ancora, come non possa ipotizzarsi che la P.A., nell'ambito della propria attività negoziale, possa unilateralmente revocare contratti regolarmente stipulati; ciò in linea generale ed in particolare nella fattispecie, in cui il contratto si era già perfezionato con l'accettazione della proposta; osservato, altresì, che il contratto stipulato dalla P.A. "jure privatorum" può risolversi solo nei casi stabiliti dalla legge (risoluzione per inadempimento, art. 1453 c.c.; per impossibilità sopravvenuta, art. 1463 c.c.; per eccessiva onerosità, art. 1467 c.c.)"*. **Si aggiunga il principio civilistico pacta sunt servanda ex art. 1372 in base al quale il contratto non può essere sciolto che per mutuo consenso o per cause ammesse dalla legge.**

In questo caso l'Amministrazione resistente ha disposto il "Esclusione" dalla graduatoria del ricorrente quale "conseguenza automatica" della presunta invalidità del titolo dichiarato, senza operare alcuna verifica - di cui, infatti, non vi è traccia in motivazione- circa la sussistenza di un interesse pubblico attuale a tale intervento di secondo grado: si è trattato, in sostanza, di un intervento volto al "mero ripristino della legalità", il che, però, come risaputo, non è sufficiente alla luce della vigente disciplina in materia di annullamento d'ufficio, la quale presuppone, per l'appunto, la sussistenza di un interesse

pubblico concreto e attuale all'annullamento, in ottica di contemperamento tra "l'esigenza di ripristino legalità" e i "controvalori sostanziali" della tutela dell'affidamento e della certezza dei rapporti amministrativi (Cass. sentenza, 28 marzo 2018, n. 297; C. Stato n. 341/2017; 24.02.2014; Tar Cagliari sent. n. 383/2019; T. Matera sent. del 23.06.2015).

D. ECCESSO DI POTERE, CARENZA DI MOTIVAZIONE, FALSITA' DEI PRESUPPOSTI PER VIOLAZIONE DEL GIUSTO PROCEDIMENTO EX ARTT. 7 e 8 LEGGE 241 DEL 07.08.1990.

Inoltre, l'amministrazione resistente ha violato ampiamente le norme sul procedimento amministrativo, in quanto ai sensi dell'art. 7 della Legge 241/1990, l'inizio del procedimento va comunicato ai soggetti nei cui confronti è destinato il provvedimento finale. Nel caso in esame mai il Ministero ha dato notizia alla ricorrente dell'esistenza del relativo procedimento amministrativo la quale si è visto notificare decreto di rettifica della graduatoria (**Cons. di Stato sez. VI, 21/01/2015 n. 221**).

Infatti, tali provvedimenti, decreto di esclusione della graduatoria, sono consentiti solo nel caso di dichiarazioni non veritiere dell'aspirante supplente docente per cui, occorre dichiarare la decadenza del candidato dalla graduatoria nel caso in cui tale dichiarazione riguardi un requisito per l'ammissione. Diversamente dovrà essere comunicato l'avvio del procedimento di esclusione ai sensi dell'art. 7 e dell'art. 8 della legge 241/1990. Pertanto nel caso in esame l'Amministrazione resistente era tenuta a comunicare l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 7 e dell'art. 8 della legge 241/1990, in quanto la docente Conte non ha rilasciato dichiarazioni non veritiere ma ha dichiarato nella domanda per le graduatorie docenti per il biennio 2020/2022 quanto effettivamente contenuto nelle disposizioni del D.M. 60/2020, in quanto sono stati inseriti, relativamente alla voce "titolo di accesso" esattamente i provvedimenti giudiziali favorevoli.

Quindi l'esclusione diretta è contemplata solo ed esclusivamente quando vengano rilasciate dichiarazioni non veritiere così come confermato dall'orientamento giurisprudenziale in materia. Si veda, ad esempio, **Consiglio di Stato, sez. VI, 21/01/2015 n. 221**, secondo cui l'Amministrazione ha operato correttamente e non in maniera contraddittoria poiché ha deciso di escludere l'attuale appellante dagli elenchi provinciali per il conferimento delle supplenze e dalla graduatoria, ex art. 554 del D.Lgs. n. 297/94 per mancanza dei requisiti richiesti, accertata obiettivamente, mancanza che ha prodotto pure la decadenza dei benefici conseguiti in base alla dichiarazione risultata non veritiera ai sensi dell'articolo 75 del D.P.R. n. 445/2000. In base all'art. 75 DPR n. 445/00 la non veridicità della dichiarazione sostitutiva presentata comporta la decadenza dai benefici eventualmente conseguiti, non lasciando tale disposizione alcun margine di discrezionalità alle Amministrazioni che si avvedano della non veridicità delle dichiarazioni.

Inoltre, l'art. 75, comma 11, del DPR n. 445/00, prescinde, per la sua applicazione, dalla condizione soggettiva del dichiarante, attestandosi sul dato oggettivo della non veridicità, rispetto al quale sono irrilevanti il complesso delle giustificazioni addotte dal dichiarante (**in tal senso anche il Consiglio di stato, sent. n. 2447 del 27.04.2012**).

Inoltre, l'Amministrazione ha l'obbligo di svolgere verifiche sulla veridicità delle circostanze oggetto di dichiarazione ex art. 46 cit., ogni qual volta abbia dei "fondati dubbi" sull'autenticità di queste, nonché l'obbligo di prendere i provvedimenti consequenziali, come la sospensione o la decadenza dai benefici conseguiti in base alle predette dichiarazioni di cui sia stata accertata la non veridicità (**v. ad es. Consiglio di Stato sent. n. 1385 del 15-03-2006, o Cass. n. 19364 del 22-09-2011**).

Pertanto nel caso in esame l'Amministrazione resistente era tenuta a comunicare l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 7 e dell'art. 8 della legge 241/1990, ed avviare l'accertamento del caso in quanto la docente non ha rilasciato dichiarazioni non veritiere ma ha inserito nella domanda per le graduatorie GPS per il biennio 2020/2022 il provvedimento giudiziale favorevole.

E. RISARCIMENTO DEL DANNO PER ERRORE COMMESSO DALL'AMMINISTRAZIONE SCOLASTICA. RICONOSCIMENTO DELLE SPETTANZE ECONOMICHE E DEL PUNTEGGIO GIURIDICO

L'erronea valutazione dell'Amministrazione scolastica ha determinato la risoluzione del contratto di lavoro stipulato dal ricorrente con l'Istituto,

Il dipendente il cui contratto di lavoro sia stato risolto illegittimamente dall'Amministrazione può domandare il risarcimento dei danni qualora l'errore sia stato operato dall'Amministrazione scolastica. Come stabilito da **Cass. S.U., con sent. n. 7842/1994**, la responsabilità della P.A. *"è configurabile in tutti i casi in cui l'ente pubblico nelle trattative e nelle relazioni con i terzi abbia compiuto azioni o sia incorso in omissioni contrastanti con i principi della correttezza e della buona fede alla cui puntuale osservanza è tenuta anche la P.A."*

Posto che il ricorrente avrebbe conservato il diritto a proseguire la supplenza se l'Istituto scolastico resistente non avesse illegittimamente ed infondatamente disposto il depennamento dalla graduatoria e quindi la risoluzione del contratto di lavoro a termine, la stessa ha diritto alla reintegrazione intesa come retrodatazione degli effetti giuridici ed economici dell'assunzione al momento in cui questa ha avuto luogo.

Il ricorrente pertanto sulla scorta di tali gravi palesi illegittimità ha diritto ad essere reinserito nelle graduatorie di prima fascia GPS della Provincia di Napoli, con conseguente caducazione dei provvedimenti di depennamento e risoluzione del contratto di lavoro impugnati, con contestuale riconoscimento giuridico del servizio finora prestato ai fini del punteggio maturato, nonché ai fini del

riconoscimento dell'anzianità di servizio e della progressione di carriera, nonché alla corresponsione di tutte le retribuzioni dalla data della risoluzione del rapporto a quella di scadenza, oltre interessi legali.

Sul fumus boni iuris

Viene contestata la veridicità delle circostanze di fatto poste a fondamento del licenziamento disciplinare, nonché la legittimità del licenziamento medesimo, data la non rispondenza della sanzione disciplinare inflitta alla previsione, del dettato normativo, sopra richiamato, con conseguente difetto di proporzionalità, difetto di immediatezza della contestazione, nonché inammissibilità della sommatoria di condotte non previamente contestate a fini sanzionatori: per tali circostanze appare palese il primo dei due elementi necessari per la concessione della tutela cautelare, cioè il *fumus boni iuris*.

Sul periculum in mora

Parimenti sussistente è il danno grave ed irreparabile che deriverebbe al ricorrente dal mancato accoglimento dell'istanza cautelare, in quanto a seguito del depennamento dalle convocazioni, oggetto dell'odierna impugnazione, la stessa ha perso la possibilità di poter svolgere la supplenza così come predisposta e avrebbe minori chance di essere convocato per le supplenze successive in quanto verrebbe superato da tutti coloro che sono presenti nelle graduatorie di I fascia, con conseguente grave nocimento alle possibilità lavorative.

Il tutto al fine di ottenere la corretta posizione in graduatoria indispensabile per ricevere le convocazioni dirette alla assegnazione delle supplenze. Il depennamento e la contestuale non rilevanza giuridica dei periodi di servizio prestati, con l'azzeramento del punteggio per i periodi di lavoro espletati, non consentirà l'inserimento nella scuola in occasione dei prossimi, aggiornamenti delle apposite graduatorie del personale Ata.

Pertanto, si risolverà in una perdita di professionalità e di chance, con particolare riferimento alla possibile copertura di posti mediante la stipula dei contratti supplenza prevista con l'avvio del prossimo anno scolastico.

Difatti l'illegittimo depennamento ha determinato un grave pregiudizio per la ricorrente, peraltro "irreparabile", atteso che i relativi effetti lesivi non ricadrebbero su interessi meramente patrimoniali, ma andrebbero ad intaccare la stessa sfera dei diritti personali (come tali insuscettibili di reintegrazione ex post)

È di tutta evidenza, pertanto, il danno grave e irreparabile che ne deriverebbe per il ricorrente, e ciò non solo per gli evidenti risvolti di natura economica determinati dalla perdita della retribuzione ma, soprattutto, perché **ciò comprometterebbe la sua professionalità dal momento che sarebbe privata, irrimediabilmente, di tutto il punteggio che maturerebbe in termini di titoli di servizio qualora proseguisse con l'attuale rapporto di lavoro e/o assumesse nuovi incarichi nell'immediato**

futuro; punteggio che potrebbe utilmente “spendere” in occasione del prossimo rinnovo delle graduatorie valevoli per il triennio successivo per conquistare posizioni più alte (quindi, maggiori occasioni di lavoro) e che, diversamente, perdendo tali opportunità, non potrebbe più in alcun modo recuperare.

L'orientamento prevalente in giurisprudenza ritiene applicabile il procedimento d'urgenza ogni qual volta a un provvedimento datoriale illegittimo consegua un obiettivo pregiudizio in termini di perdita di chance con lesioni di diritti di natura personalistica sotto il profilo dell'impoverimento della professionalità, e quindi qualora sia leso *"il bene concreto della professionalità, nella forma del mancato utilizzo delle conoscenze pregresse acquisite e del loro ulteriore perfezionamento conseguente alla loro estrinsecazione nella prestazione lavorativa"* (cfr. tra molte, Cass. Civ. sez. lav. Sent. n. 14443 del 6.11.2000 in Lav. prev. oggi 2000, 2287).

Al riguardo, la migliore dottrina ritiene che il requisito dell'imminenza del pregiudizio implica che *"l'evento dannoso paventato da chi domanda il provvedimento d'urgenza debba non essere di remota possibilità, ma incombere con vicina probabilità, che l'iter, il quale conduce a detto evento, appaia già, se non proprio iniziato, almeno direttamente ed univocamente preparato"* (Montesano 1955, 79). Ed è importante sottolineare che in tal senso è schierata anche la giurisprudenza prevalente, secondo cui la nozione di imminenza coincide con l'incombente minaccia del pregiudizio che, ove ravvisata dal Giudice della cautela, legittima il rilascio del provvedimento richiesto. Come efficacemente sintetizzato da Tommaseo, poi, “l'aggettivo “imminente” non è attribuito soltanto a eventi comunque futuri, ma vale anche come sinonimo di pressante o di impellente: è imminente quindi anche un pregiudizio attuale a cui sia urgente porre rimedio, come d'altronde è pacificamente ammesso” (Tommaseo 1988, 870).

Per quanto esposto, appaiono dimostrati i requisiti per la richiesta del provvedimento cautelare ex art. 700 c.p.c., tanto sotto il profilo del *fumus* che del *periculum*, atteso il grave ed irreparabile danno che la ricorrente subirebbe qualora l'Ill.mo sig. Giudice adito non adotti il provvedimento cautelare richiesto.

Pertanto, la fondatezza circa l'esistenza del diritto vantato dal ricorrente (*fumus boni iuris*) e la sussistenza di un pericolo imminente e irreparabile (*periculum in mora*) giustificano ora la richiesta tutela, dal momento che il definitivo provvedimento giurisdizionale, tardivamente emanato, si rilevarebbe praticamente inutile a causa del fatto che il diritto soggettivo de quo sarebbe già leso nelle more del giudizio ordinario.

Tutto ciò premesso, la ricorrente, come sopra rapp.ta, difesa e dom.ta, chiede accogliersi le seguenti:

CONCLUSIONI

Piaccia all'Ill.mo Tribunale adito,

IN VIA CAUTELARE:

emettere, inaudita altera parte ovvero all'esito della comparizione delle parti da fissarsi nel minor tempo possibile, ai sensi dell'art. 700 c.p.c., a tutela dei diritti e delle domande di cui al ricorso, i provvedimenti di urgenza che riterrà più opportuni e disapplicare i provvedimenti impugnati per assicurare l'inserimento a pieno titolo della ricorrente nelle graduatorie per le supplenze nell'ambito provinciale del personale docente e di conseguenza la possibilità di accedere alla supplenza così come disposto *ab origine*;

NEL MERITO PREVIO ACCERTAMENTO DELL'ILLEGITTIMITÀ E CONSEGUENTE DISAPPLICAZIONE:

- I. del decreto di annullamento degli incarichi a tempo determinato del personale docente dalla graduatoria provinciali (GPS) di I fascia a.s. 2021/2022 prot. n. 0020689 del 03.11.2021 emesso dal dirigente dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania Ufficio VI – Ambito Territoriale di Napoli; ed il conseguente decreto prot. n. 21670 del 18.11.2021 che ha disposto le nuove convocazioni in danno della ricorrente; (**doc.9**)
- II. unitamente al decreto di annullamento del contratto di lavoro a tempo determinato come personale docente sostegno, a seguito dell'annullamento della graduatoria provinciali (GPS) di I fascia, di cui al punto sopra, disposto dalla dirigente dell'Istituto Liceo “elsa Morante”;
- III. per l'effetto, ordinare ai datori di lavoro, in persona del legale rapp.te p.t., al reintegro nel posto di lavoro spettante alla ricorrente;
- IV. **CONDANNARE** i resistenti all'adozione di tali provvedimenti di revoca dei decreti suddetti e quindi condannarli al reinserimento e/o ricollocazione del sig. Salzillo Vincenzo nelle graduatorie GPS di Napoli classe di concorso B016 , nella posizione spettante in base al punteggio maturato in seguito al servizio prestato e a quello a maturarsi fino alla data del 30.06.2022, nonché condannare l'istituto resistente alla reintegra del ricorrente nel rapporto di lavoro intercorrente con l'Istituto in subordine al risarcimento del danno da quantificare come al pagamento in proprio favore delle differenze retributive pari a 8 mensilità per un totale di €12.305.00 (**calcolati in base alla paga base del CCNL del 2018 pag. 149 doc. 10**) o in subordine in somma ritenuta giusta dal giudicante, cioè quelli intercorrenti tra la revoca illegittima del contratto e la scadenza dello stesso;
- V. nonché al riconoscimento giuridico del servizio svolto dal 29.10.2021 al 30.06.2022, come da contratto poi risolto;
- VI. nonché condannare gli enti resistenti, in persona del legale rapp.te p.t., all'inserimento, della ricorrente, nella I fascia nelle graduatorie GPS per il biennio 2020- 2022 per il personale Docente per la provincia di Napoli;



- VII.** di ogni altro atto connesso, conseguente o presupposto, che produca l'effetto di non consentire il reinserimento nella rispettiva fascia e graduatoria di appartenenza, con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione;
- VIII.** Con vittoria di spese competenze ed onorari più IVA e CPA come per legge e rimborso forfetario del 15%, da attribuirsi al procuratore antistatario.

La controversia introdotta dal presente atto riguarda la costituzione di un rapporto di lavoro pubblico, è di valore indeterminabile e la ricorrente dispone di un reddito familiare inferiore al triplo dell'importo stabilito dall'art. 76 d.P.R. n. 115/2002 (come da dichiarazione depositata, con copia del documento d'identità), quindi è esente dal pagamento del contributo.

Celle 30.12.2021

Avv. Giuseppe Izzo Avv. Antimo Buonamano Avv. Fusco Fausto

(firmato digitalmente)

ISTANZA PER LA NOTIFICAZIONE AI SENSI DELL'ART. 151 CPC

Il sottoscritto Avv. Giuseppe Izzo avv. Antimo Buonamano avv. Fausto Fusco, che assiste, rappresenta e difende i ricorrenti giusta delega in calce all'atto introduttivo del soprascritto ricorso,

PREMESSO CHE

- il ricorso ha per oggetto l'accertamento del diritto del ricorrente al riconoscimento del dell'inserimento in gps ;
- ai fini dell'integrale istaurazione del contraddittorio, il ricorso deve essere notificato a tutti i docenti potenzialmente controinteressati, ossia a tutti i docenti che sarebbero scavalcati in graduatoria e per il punteggio acquisito del ricorrente;

RILEVATO CHE

la notifica del ricorso nei modi ordinari sarebbe gravosa, non soltanto in ragione dell'immenso numero dei destinatari, ma soprattutto

CONSIDERATO CHE

- la tradizionale notificazione per pubblici proclami prevede che sia pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale un semplice sunto del ricorso;
- l'efficacia di tale forma di notificazione è stata più volte messa in dubbio e significative, al riguardo, sono le affermazioni contenute nella decisione della Quarta Sezione del Consiglio di Stato 19.02.1990, n. 106, "... Non pare possa ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino-potenziale convenuto in giudizio- di prendere visione costante del Foglio degli annunci leali della Provincia o della Gazzetta ufficiale, nei quali il sunto del ricorso viene pubblicato [...]";



- la pubblicazione sulla G.U. appare comunque oltremodo onerosa per la ricorrente;
- l'Ill.mo Giudice del Lavoro adito, ai sensi dell'art. 151 cpc, può autorizzare la notifica con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica;
- il Tribunale di Roma ha più volte disposto, quale forma di notifica alternativa alla tradizionale notificazione per pubblici proclami prevista dall'art.150 cpc, la pubblicazione del ricorso nel testo integrale sul sito internet del ramo di amministrazione interessata al procedimento su cui si controverte (**ex multis Tribunale di Roma sez. Lavoro rg 207/15 Il presidente Mario Bresciano-TAR Lazio, Sez. III bis, ord. N9458/2014**)

RILEVATO, INFINE, CHE

Tale forma di notifica continua a essere utilizzata sistematicamente dal Giudice Amministrativo nonché dal Giudice Ordinario in tutte le ipotesi di vertenze collettive. Si veda, all'uopo, il sito del MIUR all'indirizzo:

http://www.istruzione.it/web/ministero/proclamiproclami_/2.

Tutto ciò premesso, il sottoscritto avvocato

FA ISTANZA

Affinché Codesto Ill.mo Tribunale, valutata l'opportunità di autorizzare la notificazione ai sensi dell'art. 151 c.p.c, con diverse modalità da quelle stabilite dalla Legge, in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante l'inserimento in G.U.

VOGLIA AUTORIZZARE

La notificazione del ricorso:

- quanto ai potenziali controinteressati evocati in giudizio, attraverso la pubblicazione integrale del testo del ricorso sul sito del Miur;
- quanto alle amministrazioni convenute, mediante notificazione all'Avvocatura Distrettuale dello Stato.

Celle 30.12.2021

Avv. Giuseppe Izzo

Avv. Antimo Buonamano

avv. Fausto Fusco