

TRIBUNALE DI FORLÌ
SEZ. LAVORO
RICORSO EX ART. 414 C.P.C.

PER: OREFICE LUIGI nato il 01.12.1990 a San Giuseppe Vesuviano (Na) (c.f. RFLLGU90T01H9331A) rapp.to e difeso , dall' avv. Veronica Ascolese (C.F. SCLVNC79M56G813C), ed elett.te dom.to presso lo studio legale sito in Poggiomarino, alla via Sorrentino 59, in virtù di mandato conferito in calce su atto separato dal quale è stata estratta copia informatica per immagine e di cui se ne attesta la conformità, inserita nella busta telematica contenente il presente atto che si dichiara conforme all'originale. Si dichiara di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria al seguente numero di fax 081 18769435 ed indirizzo di posta elettronica certificata (PEC): veronica.ascolese@forotorre.it;giusta procura rilasciata su foglio separato e da intendersi in calce al presente atto ai sensi dell'art 83 c.p.c..

RICORRENTE

CONTRO: **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca**, in persona del Ministro *pro-tempore*, c.f. 80185250588, Viale Trastevere, 76/A - 00153 Roma (RM) urp@postacert.istruzione.it, domiciliato *ex lege* in Roma, Via dei 2 Portoghesi, 12, presso l'Avvocatura dello Stato, ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it e presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato.

USP DI FORLÌ'- CESENA – Viale Salinatore 24 47121 Forlì'

RESISTENTE

NOCHE': eventualmente, nei confronti di tutti i soggetti inseriti nelle graduatorie di istituto di terza fascia ATA valide per gli anni 2021/2023, in cui il ricorrente risulta inserito, i quali subirebbero un pregiudizio dall'accoglimento del presente ricorso.

CONTROINTERESSATI



OGGETTO: Accertamento e declaratoria, con conseguente riconoscimento del punteggio per il servizio prestato nella scuola paritaria. Disapplicazione del decreto di rettifica del punteggio.

ESPOSIZIONE DEI FATTI

- 1) Il Sig. Orefice, odierno ricorrente, ai sensi del D.M. n. 50/2021 presentava la domanda di inserimento nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia per il conferimento di supplenze temporanee per il personale scolastico amministrativo, tecnico e ausiliario (A.T.A.) per il triennio scolastico 2021/2023;
- 2) In data 25.01.2022 con provvedimento del Dirigente Scolastico, il ricorrente veniva individuato dall'Istituto Comprensivo Valle Savio Comuni di Valle Saraceno e di Sarsina" quale destinatario di proposta di contratto individuale di lavoro per il profilo di collaboratore scolastico;
- 3) Ai sensi dell'art 7.4 del D.M. n. 50/2021 il Dirigente Scolastico dell'Istituto effettuava i controlli e le verifiche dei servizi pregressi e dei titoli dichiarati;
- 4) In data 12.07.2022 con decreto 7966 veniva emesso un provvedimento di rettifica del punteggio attribuito in sede di graduatorie definitive di circolo e di istituto profilo di collaboratore scolastico 8.30 anziché 9.80- profilo Assistente Amministrativo 8.00 anziché 8.30- Assistente Tecnico 7.00 anziché 7.30, contestando:

- il servizio prestato dal 09.03.2019 al 31.08.2019 presso l'Istituto Paritario Carolina srl

Si rende necessario, pertanto, instaurare il presente giudizio al fine della disapplicazione dei provvedimenti illegittimi sopra descritti con conseguente ripristino del punteggio ingiustamente decurtato.

DIRITTO

BREVI CENNI IN ORDINE ALLA GIURISDIZIONE DEL TRIBUNALE



ORDINARIO IN FUNZIONE DI GIUDICE DEL LAVORO

Questo procuratore, preliminarmente, evidenzia come il ricorrente lamenti un'impropria valutazione del punteggio nella graduatoria di istituto di terza fascia del personale ATA. Il petitum del presente giudizio è costituito dal un pronunciamento dell'Organo Giudicante in merito all'accertamento del punteggio spettante al collaboratore scolastico tenuto conto dei servizi svolti presso la scuola paritaria. Ciò posto, emerge chiaramente che i provvedimenti dirigenziali, concernenti le graduatorie, finalizzati all'assunzione di personale ATA, non assumono veste e qualificazione di atti di diritto pubblico, espressione di esercizio di poteri organizzatori autoritativi, ma di atti che non possono che restare compresi tra le determinazioni assunte con la capacità ed i poteri del datore di lavoro privato, di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi, avendo, la pretesa ad oggetto, la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione (T.A.R. Lazio- Roma, Sezione III Bis, sentenza 16 dicembre 2011 – 30 gennaio 2012, n. 1021). L'art. 63, comma 1, del d.lgs n. 165 del 2001 devolve al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, "tutte" le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione, "incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali". La circostanza che nel giudizio vengano in questione "atti amministrativi presupposti" non incide sulla giurisdizione del giudice ordinario: il giudice procede, se li riconosce illegittimi, alla loro disapplicazione. La giurisdizione ordinaria non si estende a tutte le vertenze inerenti al personale con rapporto contrattuale: ai sensi del comma 4 del citato art. 63, "restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni". Da ultimo è intervenuta sulla questione della giurisdizione la Corte Suprema di Cassazione, Sezioni Unite, con l'ordinanza n. 25840/2016, ove, in materia, viene ribadito il doppio binario della giurisdizione. In particolare al punto 4.3 chiarisce che ai fini della individuazione di quale sia il giudice munito di giurisdizione in relazione



alle controversie concernenti il diritto all'inserimento in una graduatoria ad esaurimento, occorre dunque avere riguardo al petitum sostanziale dedotto in giudizio. Se oggetto di tale domanda è la richiesta di annullamento dell'atto amministrativo generale o normativo, e solo quale effetto della rimozione di tale atto – di per sé preclusivo del soddisfacimento della pretesa del docente all'inserimento in una determinata graduatoria – l'accertamento del diritto del ricorrente all'inserimento in quella graduatoria, la giurisdizione non potrà che essere devoluta al giudice amministrativo, essendo proposta in via diretta una domanda di annullamento di un atto amministrativo. Se, viceversa, la domanda rivolta al giudice è specificamente volta all'accertamento del diritto del singolo docente all'inserimento nella graduatoria, ritenendo che tale diritto scaturisca direttamente dalla formazione primaria, eventualmente previa disapplicazione dell'atto amministrativo che detto inserimento potrebbe precludere, la giurisdizione va attribuita al giudice ordinario

ILLEGITTIMITÀ DEI PROVVEDIMENTI IMPUGNATI PER VIOLAZIONE DEL D.M. N. 50/2021 E DEL D.LGS N. 297/1994: POSSESSO DI VALIDI TITOLI CULTURALI DI ACCESSO AI PROFILI DEL PERSONALE ATA;

I titoli di servizio non sono stati convalidati, per mancato riscontro dei contributi previdenziali.

Il ricorrente ha effettivamente lavorato presso l'Istituto Paritario Carolina Srl che all'epoca aveva lo status di scuola paritaria.

Il ricorrente possiede tutta la documentazione idonea a dimostrare la validità del rapporto di lavoro, buste paga, unilav, certificato centro impiego.

Nell'attuale sistema nazionale di istruzione le scuole paritarie assolvono ad un servizio pubblico e possiedono l'abilitazione a rilasciare titoli di studio con valore legale.

Per questo motivo sono soggette alla vigilanza sempre più stringente da parte del Ministero della pubblica istruzione, per garantire la trasparenza e soprattutto salvaguardare la reputazione dell'istruzione paritaria.



Pertanto, le certificazioni rilasciate dalla scuola paritaria hanno il valore di prova legale e cioè, ai sensi dell'art 2700 c.c., fanno “piena prova, fino a querela di falso, della provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato, nonché delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesta avvenuti in sua presenza o da lui compiuti”.

I docenti di scuola paritaria, nell'esercizio delle loro funzioni, sono "pubblici ufficiali"; così pure il coordinatore didattico e il gestore. Lo conferma la Corte di Cassazione sez V penale con la sentenza n.15367/2014 nonché con la sentenza Sezione V, penale, n. 6138 del 22/01/1991.

Dichiara la Suprema Corte che l'equiparazione di una scuola privata a quella pubblica, secondo la legge 19/1/42 n. 86, può assumere la forma del riconoscimento o del pareggiamento che, in entrambi i casi, comporta la piena validità a tutti gli effetti degli studi compiuti e degli esami sostenuti presso la scuola stessa.

Tanto premesso, i soggetti che organizzano, dirigono o svolgono attività di insegnamento nei citati istituti, hanno al pari di color che a tali compiti adempiono presso quelli pubblici, la qualifica di pubblico ufficiale. Il successivo periodo è ancora più esplicito: In virtù della citata equiparazione, deve ritenersi che anche il preside e gli insegnanti di una scuola riconosciuta o pareggiata, i quali esplicano, per effetto del riconoscimento o del pareggiamento e sotto la vigilanza del Ministero della Pubblica Istruzione, le suddette funzioni, con identici poteri, siano pubblici ufficiali; ciò vale anche per il gestore di una scuola siffatta, là ove egli organizza e quindi contribuisce alle attività in questione, dovendo invece essere considerato soggetto privato con riguardo alla gestione economica dell'ente.

Da ultimo va ricordata la recente **ordinanza del Tribunale di Treviso del 30/09/2019 nel giudizio ex art 700 c.p.c. n. Rg 913/2019**, dove si afferma che “Da un lato, il versamento dei contributi previdenziali non costituisce presupposto del riconoscimento del punteggio per le graduatorie d'istituto e, comunque, **l'inadempimento del datore di lavoro di per sé non costituisce dimostrazione della mancata prestazione dell'attività lavorativa.**



D'altro canto, il direttore 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. 2015 sent. N. 38466)”

L'odierno ricorrente non poteva sapere che la sua posizione contributiva non fosse regolare, e nell'estratto contributivo fatto l'11.10.2019 vi erano i contributi versati per il periodo lavorato.

Del resto l'adempimento dell'obbligo contributivo grava sul datore di lavoro, mentre il lavoratore è estraneo alle vicende amministrative-burocratiche tra il suo datore e l'INPS e tali vicende sfuggono al suo controllo. Sarebbe davvero assurdo sanzionare il lavoratore con la perdita del punteggio maturato e quindi della possibilità di lavorare nella scuola pubblica per inadempimenti e responsabilità del suo ex datore di lavoro, sul quale gravano gli obblighi contributivi e che sfuggono al controllo dello stesso lavoratore.

Quanto fin qui affermato è già sufficiente ai fini dell'accoglimento del ricorso, tuttavia è opportuno aggiungere alcune osservazioni in merito alla posizione contributiva.

La normativa in materia di graduatorie di istituto del personale ATA così come la giurisprudenza più recente confermano che, ai fini dell'attribuzione del punteggio, vale il servizio effettivamente svolto, mentre nessuna rilevanza **può avere l'eventuale mancanza dei contributi previdenziali.**

L'eventuale mancato versamento dei contributi previdenziali riguarda un inadempimento del datore di lavoro rispetto al quale il lavoratore non ha alcuna responsabilità.

La tabella di valutazione dei titoli di cui all'allegato A/5 del D.M. 50/2021 con riferimento al profilo di collaboratore scolastico, alla lettera B (Titoli di Servizio), al punto 4.1 prevede:

“4.1) Servizio prestato in qualità di collaboratore scolastico in:

a) scuole dell'infanzia statali, delle Regioni Sicilia e Val d' Aosta, delle Province



Autonome di Trento e Bolzano;

b) scuole primarie statali;

c) scuole di istruzione secondaria o artistica statali, nelle istituzioni scolastiche e culturali italiane all'estero, nelle istituzioni convittuali;

*per ogni anno: **PUNTI 6***

*per ogni mese o frazione superiore a 15 giorni (fino ad un massimo di punti 6 per ciascun anno scolastico): **PUNTI 0,50.***

Il successivo punto 4.2 stabilisce invece:

“4.2 Per il medesimo servizio prestato in:

a) scuole dell'infanzia non statali autorizzate;

b) scuole primarie: non statali parificate, sussidiate o sussidiarie;

c) scuole di istruzione secondaria o artistica: non statali pareggiate, legalmente riconosciute e convenzionate;

d) scuole non statali paritarie;

il punteggio è ridotto alla metà”.

La nota 1 alla lettera B del citato allegato A/5 stabilisce che: *“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“ [. . .]*
“Sono altresì valutabili, a prescindere da ogni effetto economico, quei periodi riconosciuti giuridicamente al candidato a seguito di contenzioso o pronuncia definitiva favorevole“.

-Anche la giurisprudenza, sia di merito che di legittimità, ha più volte affermato che il mancato versamento dei contributi previdenziali per servizio prestato in istituti paritari non può dar luogo alla decurtazione del punteggio.

Di seguito si riportano alcune interessanti pronunce.

“Come osservato in precedente reso da questo Tribunale in caso analogo (cfr. est. Perillo, 21 dicembre 2018), appare del tutto illegittima la rideterminazione del punteggio operata sulla mera constatazione di una scopertura contributiva, in assenza di ulteriori elementi, non offerti dalla Amministrazione che non si costituiva



nella fase cautelare del presente giudizio, ed in presenza, viceversa, di certificazioni di servizio rilasciate dal dirigente scolastico attestanti l'effettiva prestazione di servizio per il periodo interessato dalla scopertura contributiva, e domanda di costituzione di rendita vitalizia per l'accertamento e eventuale sanatoria di tale scopertura". (Tribunale di Milano sez. Lavoro sentenza n. 1098 del 07/05/2019)
"Per quanto riguarda...il mancato versamento dei contributi previdenziali..., il Collegio non ritiene di doversi discostare dall'indirizzo già precedentemente espresso (Cfr. Cons. St. n 2902/2001 e n 4101/2006), circa la non identificabilità di eventuali violazioni di obblighi contributivi come presupposto per effetti diversi da quelli voluti dalla legge (ovvero, come presupposto non della possibile regolarizzazione della posizione contributiva obbligatoria, ma del denegato riconoscimento ad altri fini del servizio prestato, benché documentabile in modo diverso)" **Consiglio di Stato sentenza n. 5661/2007.**

"In conclusione, il mancato versamento dei contributi 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". **Consiglio di Stato, sentenza n. 2136/2013.**

Ne consegue che la disposizione che condiziona la valutabilità del servizio in questione alla indicazione dell'ente previdenziale al quale sono stati corrisposti i contributi -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, sentenza n.° 5570/2001.**

E ancora.



“Una volta data dimostrazione della prestazione con carattere di effettività del servizio espletato, l’assolvimento da parte dell’ente datore di lavoro degli obblighi contributivi si configura come elemento esterno rispetto al titolo suddetto, non avendo il regolare versamento dei contributi alcuna attinenza col riscontro delle capacità professionali e didattiche del personale da selezionare”. **Tar Campania, sentenza n.° 17490/2010.**

-Alla luce di quanto sopra affermato vanno disapplicati tutti i provvedimenti amministrativi che subordinano il riconoscimento del punteggio al versamento dei contributi previdenziali.

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 (personale ATA), 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 ricorrente di un diritto (quello a vedersi riconosciuto i servizi EFFETTIVAMENTE svolti) per colpe certamente ad ella non ascrivibili, con evidente pregiudizio in termini di punteggio nelle graduatorie e susseguente possibilità di accedere ad incarichi temporanei e definitivi.

Tutto ciò premesso, il ricorrente Orefice Luigi come sopra rappresentato e difeso,

RICORRE



All'Ill.mo Giudice del Tribunale del Lavoro adito, affinché, emanati i provvedimenti di rito e fissata l'udienza di discussione, respinta ogni avversa istanza, eccezione e deduzione, voglia accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

IN VIA PRINCIPALE:

a) Accertare e dichiarare l'illegittimità, nullità, inefficacia del provvedimento di rideterminazione del punteggio a firma del Dirigente Scolastico dell' Istituto Comprensivo Valle Savio o comunque disporre la disapplicazione del provvedimento medesimo;

b) Accertare e dichiarare il diritto del ricorrente all' attribuzione del punteggio derivante dal servizio svolto presso l'Istituto Paritario Carolina srl e precisamente: **profilo collaboratore scolastico punti 9.80-** profilo Assistente Amministrativo 8.30- Assistente Tecnico 7.30,

g) Condannare parte resistente al pagamento delle spese e competenze di giudizio oltre IVA, CPA e 15% di spese generali forfettarie, con attribuzione al sottoscritto avvocato antistatario ex art. 93 c.p.c.

h) Dichiarazione del valore della causa.

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 14 c. 2 D.P.R. n. 115/2002 si dichiara che il valore del presente procedimento è indeterminato.

SJ

Avv. Veronica Ascolese

