

TRIBUNALE ORDINARIO DI CATANIA
SEZIONE LAVORO E PREVIDENZA
RICORSO EX ART. 414 E 700 C.P.C.

Nell'interesse del Sig. **Blanco Piero Achille**

, meglio identificato nella procura in calce al presente ricorso, rappresentato e difeso, giusta procura in calce al presente atto, dagli Avv.ti Michele Bonetti (C.F. BNTMHL76T24H501F) e Santi Delia (C.F. DLESNT79H09F158V), che dichiarano di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria ai numeri di fax 06/64564197 - 090/8960421 o alle pec michelebonetti@ordineavvocatiroma.org - avvsantidelia@cnfpec.it, elettivamente domiciliati in Messina, alla Via S. Agostino, n. 4

-ricorrente-

CONTRO

il **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO**, in persona del Ministro pro tempore,

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA, in persona del legale rappresentante pro tempore,

UFFICIO VII – AMBITO TERRITORIALE PER LA PROVINCIA DI CATANIA, in persona del legale rappresentante pro tempore,

nonché nei confronti dei

controinteressati in atti.

FATTO

L'odierno ricorrente, inserito nelle graduatorie ATA sin dal 2001 ed attingendo da tali graduatorie, presta servizio nell'istituzione scolastica da oltre 20 anni nella qualifica personale ATA – Area B – Profilo Assistente Tecnico.

Egli è inserito, sin dal 2005, in III fascia delle graduatorie di circolo e di istituto nel profilo di assistente tecnico giusto D.M. 9 giugno 2005 n. 55 e D.Lvo n. 297/1994 punto 2.07, in virtù del conseguimento del titolo di licenza di scuola

media, unitamente all'attestato di qualifica di operatore su PC rilasciato ai sensi dell'art. 14 della Legge n. 845/78.

Lo stesso permaneva nelle suddette graduatorie anche a seguito degli aggiornamenti intervenuti nel 2020 e nel 2022, in ragione della convalida del predetto titolo di accesso da parte di due diverse istituzioni scolastiche.

Pertanto, avendo i requisiti previsti dal bando, **inoltrava domanda di partecipazione al concorso per titoli per l'ammissione alle Graduatorie provinciali permanenti per l'a.s. 2023/2024**, di cui all'art. 544 del D.lgs 297/1994, indetto dall'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia mediante Decreto del Direttore Generale, prot. n. 17379 del 19 aprile 2023.

In particolare, egli inoltrava la domanda per Assistente Tecnico le seguenti aree professionali: AR02 (Elettronica, elettrotecnica); AR03 (Costruzioni navali e tecnologie metalmeccaniche) e AR21 (alberghiera amministrativa contabile).

Tuttavia, in data 24 luglio 2023 mediante avviso pubblicato sul sito web dell'USP Catania, apprendeva di essere escluso dalla procedura concorsuale, con la seguente motivazione: *“art. 2 comma 2.3 a) - titolo di accesso”*.

Il Sig. Blanco, appresa la notizia dell'esclusione, in data 27 luglio 2023, inoltrava, per il tramite della scrivente difesa, una diffida indirizzata all'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina al fine di chiedere l'annullamento dell'esclusione e la correzione della graduatoria, tuttavia tale istanza, è rimasta priva di alcun riscontro dell'Amministrazione.

Il data 2 settembre 2023, con nota prot. n. 20579 del 22/08/2023, veniva notificato al ricorrente decreto del Dirigente dell'USP Catania così motivato: *“CONSIDERATO che la domanda presentata è dichiarata inammissibile per carenza dei requisiti di cui all'art. 2 c. 3.a del citato bando prot. n. 17572 del 20.04.2023”*.

La suddetta esclusione è illegittima per i seguenti motivi

IN DIRITTO

A. Sulla giurisdizione.

Le SU della Corte di Cassazione si sono più volte pronunciati sulla linea di demarcazione tra giurisdizione ordinaria e giurisdizione amministrativa in materia di graduatorie permanenti.

In particolare con la recentissima Ordinanza n. 18720 del 3 luglio 2023, le SU hanno ribadito che *“le procedure relative alla formazione e all'aggiornamento delle graduatorie permanenti non si configurano come procedure concorsuali e, quindi, non appartengono alla giurisdizione del giudice amministrativo ma a quella del giudice ordinario, in quanto vengono in considerazione atti ricompresi tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato ai sensi dell'art. 5, comma 2, del D.Lgs. n. 165 del 2001, di fronte ai quali sussistono soltanto diritti soggettivi, poichè la pretesa consiste (solo) nella conformità o difformità a legge degli atti inerenti al rapporto già instaurato e quindi di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione (Cass. s.u. 13/02/2008 n. 3399 e anche 15/12/2016 n. 25836, 23/07/2014 n. 16756, 16/12/2013 n. 27991, 10/11/2010 n. 22805, 28/07/2009 n. 17466. Per la giurisprudenza amministrativa, Cons. Stato 09/03/2016 n. 953 e 12/07/2011 n. 11). In sostanza la giurisdizione del giudice ordinario permane anche se, ai fini dell'inserimento nella graduatoria, debbano essere effettuate verifiche sulla sussistenza di requisiti soggettivi (che - ove in concreto presenti - danno diritto in via prioritaria all'assunzione), poichè anche in tal caso non si pone una questione di comparazione tra "aspiranti" all'assunzione basata su una valutazione incentrata sulla discrezionalità non solo tecnica ma anche amministrativa, volta a risolvere, con la nomina dei "vincitori", la relativa competizione (cfr. tra le altre Cass. s.u. 14/01/2009 n. 561, 13/02/2008 n. 3401, 28/05/2007 n. 12348, 06/06/2005 n. 11722 ed anche Cass. 7/3/2012, n. 3549).*

È stato affermato da questa Corte (v. di recente Cass., Sez. Un., 26 giugno 2019, n. 17123) che 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 sè 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 è specificamente volta all'accertamento del diritto del singolo docente all'inserimento nella graduatoria, ritenendo che tale diritto scaturisca direttamente

dalla normazione primaria, eventualmente previa disapplicazione dell'atto amministrativo che detto inserimento potrebbe precludere, la giurisdizione va attribuita al Giudice ordinario.

Il Collegio ritiene di aderire a tale orientamento che, superando il diverso pronunciamento espresso da Cass., Sez. Un., 13 settembre 2017, n. 21198, ha ripreso quello, conforme, di cui a Cass., Sez. Un., 15 dicembre 2016, n. 25836”.

Pertanto, la controversia che ci occupa deve essere devoluta al Giudice ordinario.

0. Sul requisito di accesso richiesto per l’inserimento in III fascia delle graduatorie di circolo e di istituto nel profilo di assistente tecnico ai sensi della D.M. 9 giugno 2005, n. 55.

L’odierno ricorrente nel 2005, avendo i requisiti pervisti ai fini della partecipazione, veniva inserito nella III fascia delle graduatorie di circolo e di istituto nelle per il Personale ATA nelle aree di laboratorio AR02; AR03 e AR21. In particolare, il Decreto Ministeriale n. 55 del 9 giugno 2005, da cui prendeva avvio la procedura di inserimento disponeva nelle modalità per aver accesso alle suddette graduatorie che per il Personale ATA, profilo Assistente Tecnico, fosse necessario, alternativamente uno dei seguenti requisiti: 1. Diploma di qualifica professionale ad indirizzo specifico; 2. Diploma di maestro d’arte ad indirizzo specifico; **3. Oppure il diploma di scuola media integrato da attestato di qualifica specifica, rilasciato, a termine di corsi regionali, ai sensi dell’art. 14 della legge n. 845/78;** 4. Oppure qualsiasi diploma di scuola media superiore,

corrispondente alle specifiche aree professionali, che consenta l'accesso agli studi universitari.

Inoltre, il CCNL sottoscritto in data 18.10.01, allora in vigore, alla tabella B "assistente tecnico" prevedeva alla corrispondente lettera c che *"ha la possibilità di ricoprire il ruolo citato chi possiede il diploma di scuola media integrato da attestato di qualifica specifica, rilasciato al termine di corsi regionali ai sensi dell'art. 14 della L n. 845 del 1978"*.

Dunque, in ragione della licenza di scuola media, unitamente all'attestato di qualifica di operatore su PC rilasciato ai sensi dell'art. 14 della Legge n. 845/78 (cfr. all.6) lo stesso veniva inserito nelle predette graduatorie e ivi permane anche a seguito degli aggiornamenti intervenuti negli anni 2020 e 2022.

I. Violazione dell'art. 2 comma 2.7 e 2.3 lett. A -1 del Decreto del Direttore Generale, prot. n. 17379 del 19 aprile 2023 e Violazione dell'art. 2 comma 7 e comma 3 lett. A -1 dell'Ordinanza Ministeriale 23 Febbraio 2009, n. 21. Difetto di motivazione.

L'esclusione comminata in capo all'odierno ricorrente è illegittima poiché si fonda su una parziale nonché errata lettura della normativa di riferimento.

In particolare, l'USP resistente motivava l'esclusione del Sig. Blanco dalle graduatorie permanenti per carenza del titolo di accesso ai sensi dell'art. 2 comma 2.3. a).

Inoltre, nella notifica, giunta in data 2 settembre così si legge: *"CONSIDERATO che la domanda presentata è dichiarata inammissibile per carenza dei requisiti di cui all'art. 2 c. 3.a del citato bando prot. n. 17572 del 20.04.2023"*.

In primo luogo occorre osservare che già nella scarna motivazione resa dall'Ufficio scolastico è presente un refuso che lascia intuire quelle che sono le criticità nell'interpretazione della normativa da parte dell'Amministrazione.

Difatti, il protocollo n. 17572, richiamato, è una mera comunicazione della pubblicazione dei bandi di concorso per i vari profili, non il bando di concorso

per Assistente Tecnico, che invece è disciplinato dal prot. n. 17379 del 19 aprile 2023, che da attuazione all'Ordinanza Ministeriale 23 febbraio 2009, n. 21.

L'art. 2 c. 3.a del bando 17379, prescrive che i candidati, al fine di essere ammessi alla procedura, devono possedere il titolo di studio di diploma di maturità corrispondente alla specifica area professionale.

A tal proposito occorre operare una distinzione tra le aree di laboratorio.

I.1 Aree di laboratorio AR02 e AR03.

Per le Aree di laboratorio AR02 e AR03 l'Ufficio scolastico applica in modo incondizionato la disposizione di cui al comma 2.3. omettendo di prendere in considerazione quelle che sono le deroghe previste dalla stessa normativa.

Per quel che riguarda la posizione dell'odierno ricorrente, **il comma 2.7.** prescrive espressamente che *“Per coloro che sono inseriti nelle graduatorie di circolo e di istituto di III fascia vigenti al momento della scadenza della domanda, restano validi, ai fini dell'ammissione al medesimo profilo professionale, i titoli di studio in base ai quali avevano conseguito a pieno titolo l'inserimento in tali graduatorie”*.

Pertanto, per coloro che – come il ricorrente- sono inseriti nelle graduatorie di circolo e di istituto, non valgono i requisiti di accesso disciplinati dal comma 2.3. bensì “conservano” come requisito d'accesso, quello che ha consentito loro l'accesso nelle predette graduatorie al tempo del primo inserimento.

L'odierno deducente che nel 2005 accedeva alla III fascia delle graduatorie di circolo e di istituto nel profilo di assistente tecnico nelle aree professionale AR02, AR03 e AR21 in ragione del titolo di licenza di scuola media, unitamente all'attestato di qualifica di operatore su PC rilasciato ai sensi dell'art. 14 della Legge n. 845/78, oggi deve essere inserito nelle graduatorie di circolo in ragione dello stesso titolo di studio.

A tal proposito, si veda la sentenza del TAR del Lazio n. 2214 del 18 febbraio 2019 in cui il GA accoglie il ricorso proposto da un aspirante Collaboratore

scolastico che come il Sig. Blanco era stato escluso dalle graduatorie per la carenza del titolo di accesso. Il TAR ha statuito che: *Considerato tuttavia che, con norma di diritto transitorio regolante i rapporti e le situazioni pregresse, l'art. 2.7 della medesima O.M. n. 21 del 23 febbraio 2009 stabilisce testualmente che: "Per coloro che sono inseriti nelle graduatorie di circolo e di istituto di 3 fascia vigenti al momento della scadenza della domanda, restano validi, ai fini dell'ammissione per il medesimo profilo professionale, i titoli di studio in base ai quali avevano conseguito a pieno titolo l'inserimento in tali graduatorie."; rilevato che il titolo posseduto dalla ricorrente e speso nella domanda di inserimento nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia per il triennio 2014-2017 era, quale titolo di accesso, il diploma di scuola media conseguito dalla ricorrente nell'a.a. 1975/1976 (come si evince del resto dalla domanda del 24.9.2014, All. 3 del ricorso), diploma oltretutto giudicato idoneo titolo di accesso alle graduatorie in questione dal provvedimento di convalida del punteggio attribuito, a firma del dirigente dell'Istituto comprensivo competente, prot. (...) del 23.06.2015 con il quale veniva convalidato alla deducibile il punteggio di 10,50 (All. 5 del ricorso); ritenuto conseguentemente che il citato art.2.3. O.M. n. 21 del 2009 sancisce la sufficienza del titolo di studio illo tempore posseduto e speso da parte ricorrente ed in base al quale la medesima è stata inserita in III fascia ATA; evidenziato, correlativamente, che la citata norma non richiede che l'interessato presenti ogni anno domanda di permanenza in graduatoria; ritenuto conseguentemente che i provvedimenti impugnati appaiono confliggere con la analizzata normativa di riferimento e che pertanto il gravame si profila fondato e suscettibile di essere definito nel merito con sentenza resa in forma semplificata ex art. 60 c.p.a. previo avviso oralmente dato alle parti".*

Del medesimo tenore è la posizione della Sezione consultiva del Consiglio di Stato (Sez. II, 3 dicembre 2014, affare n. 3679/2012) e del TAR Perugia, sentenza n. 515 del 9 novembre 2005.

I.2 Per l'area di laboratorio AR21.

Se per le predette aree concorsuali si comprendono le ragioni – seppur errate – per cui è stata comminata l'esclusione, per l'Area AR21 non si comprende il motivo per cui il ricorrente, secondo l'Ufficio scolastico provinciale - non ha i requisiti per l'inserimento.

Difatti, ai sensi dell'art. 2.3.A.1 accedono alle graduatorie coloro che posseggono il **“diploma di maturità corrispondente alla specifica area professionale”**.

Il ricorrente, dichiarava nella domanda il possesso del titolo valido ai fini dell'inserimento di Diploma di Istruzione secondaria superiore settore economico indirizzo Amministrazione finanza e Marketing conseguito in data 4 luglio 2015. Tale titolo di accesso così come si evince dall'estratto della tabella di cui all'all. C dell'Ordinanza Ministeriale 23 Febbraio 2009, n. 21, vale come titolo di accesso “codice RR46” all'area di Laboratorio AR21.

Per mera semplificazione nella consultazione, si riportano gli estratti delle tabelle in cui si identifica il codice del titolo di accesso:

Perito aziendale corrispondente in lingue estere	RR46
Amministrazione, Finanza e Mark. - opz. Relazioni internazionali per il marketing	RR46
Perito Informatico	TF21

e l'estratto da cui si evince che tale titolo consente l'accesso alla corrispondente area di laboratorio:

RR3A - FONICO	AR08 - AR16
RR41 - AGGIUSTATORI MECCANICI	ARR1 - ARR2 - ARR3
RR45 - ADDETTO ALLA SEGRETERIA DI AZIENDA	AR21
RR46 - ADDETTO UFFICI TURISTICI	AR21
RR47 - ANALISTA DI LABORATORIO CHIMICO-MERCEOLOGICO	AR08 - AR23 - AR38
RR4B - PREPARATORE ANALISTA DI LABORATORIO CHIMICO/BIOLOGICO	AR08 - AR23 - AR38

Il depennamento dalla Graduatoria AR21 è dunque all'evidenza illegittimo in quanto il ricorrente possiede e dichiara correttamente nella domanda di inserimento il possesso del diploma.

Per quanto sopra premesso, il ricorrente deve essere reinserito in graduatoria, con i punteggi ad egli spettanti in ragione dei titoli culturali e di servizio dichiarati.

2. Violazione degli artt. 2, 7 e 10 bis della legge 241/1990.

Il Sig. Blanco è stato escluso dalla graduatoria senza ricevere alcun preavviso di depennamento. Lo stesso, apprendeva prima dal sito web dell'Amministrazione e successivamente a mezzo notifica l'avvenuta esclusione dalla graduatoria.

I provvedimenti di depennamento, infatti, devono essere preceduti da idoneo avviso di avvio del procedimento, imposto dall'artt. 7 e 10 bis della legge n. 241/1990 e da tutti i principi di democraticità e regolarità del procedimento amministrativo che impongono la presenza e la partecipazione del diretto interessato.

La giurisprudenza più autorevole ha precisato che le norme di cui alla L. n. 241/90 non costituiscono adempimento meramente formale, ma sono finalizzate alla realizzazione del principio sostanziale della partecipazione procedimentale, dirette a consentire al privato di avere conoscenza del procedimento in itinere e di interloquire con la Pubblica Amministrazione, introducendo gli interessi di cui egli è portatore affinché, nel processo decisionale spettante alla P.A., formino oggetto di valutazione, in comparazione con gli altri interessi, pubblici e privati, coinvolti nell'azione amministrativa (cfr. tra le tante Cons. Stato, 22 maggio 2001, n. 2823).

In tali casi, l'Amministrazione è tenuta a dare avviso del relativo procedimento ai soggetti interessati, ai sensi dell'art. 7 della L. 7 agosto 1990, n. 241, anche al fine di utilmente agevolare la c.d. composizione procedimentale degli interessi in gioco (T.A.R. Sicilia Palermo, Sez. II, 9 novembre 2007, n. 2865; T.A.R. Sicilia-Catania, Sez. II, 13 marzo 2007, n. 473). Oltretutto è la stessa sentenza da Voi citata che impone l'adozione di un procedimento amministrativo e non il depennamento *tout court*.

In ultimo si rappresenta che il ricorrente ha inoltrato plurime istanze all'Amministrazione al fine di comprendere le ragioni di tale esclusione chiedendo il reinserimento, che tuttavia rimanevano del tutto inevase.

La giurisprudenza più autorevole ha precisato che le norme di cui alla L. n. 241/90 non costituiscono adempimento meramente formale, ma sono finalizzate alla

realizzazione del principio sostanziale della partecipazione procedimentale, dirette, pertanto, a consentire al privato di avere conoscenza del procedimento in itinere e di interloquire con la pubblica amministrazione, introducendo gli interessi di cui egli è portatore affinché vengano ad essere, nel processo decisionale spettante alla P.A., obbligatorio oggetto di valutazione, in comparazione con gli altri interessi, pubblici e privati, coinvolti nell'azione amministrativa (cfr. tra le tante Cons. Stato, 22 maggio 2001, n. 2823). La partecipazione dell'interessato nei modi previsti dall'art. 7, L. n. 241/90, in altre parole, deve essere garantita anche *“indipendentemente dall'articolazione più o meno ampia del procedimento da cui scaturisce l'atto finale ed anche nel caso in cui questo sia costituito da una determinazione organizzativa assunta senza particolari formalità procedurali, attesa la necessità di consentire all'interessato di intervenire sulla determinazione dell'ente a lui sfavorevole, al fine di evitare un pregiudizio individuale, poi riparabile solo con lo strumento giudiziale”* (Cons. Stato, Sez. VI, 9 aprile 2001, n. 2144).

SUI PRESUPPOSTI DI PERICULUM

In merito al *fumus* si rinvia a quanto su esposto certi che il ricorso verrà sicuramente accolto.

Con riferimento al danno esso è da considerarsi in *re ipsa*. La concessione della misura cautelare, stante le prossime chiamate dalle graduatorie permanenti, eviterebbe il definitivo consumarsi di un pregiudizio in capo a parte ricorrente che si vedrebbe privato della possibilità di prendere incarichi.

L'On.le Tribunale di Messina, anche in sede di reclamo, ha confermato *l'esistenza del requisito del periculum stante il rischio della perdita dei contratti, “considerato che nelle more dei tempi del giudizio di merito rimarrebbe preclusa al ricorrente la possibilità di essere inserito nelle suddette graduatorie subendo così un pregiudizio alla professionalità non risarcibile per equivalente, essendogli pregiudicata la possibilità di svolgere la propria attività lavorativa”* (ord. 15 febbraio 2021).

Anche nel temperamento degli opposti interessi, peraltro, quello dell'Amministrazione alla valutazione di tutti gli aspiranti sulla base degli effettivi titoli di servizio, grazie all'esito della fase cautelare, è certamente dalla stessa preferibile giacché, viceversa, ove in maniera postuma si dovesse accertare il diritto del ricorrente all'ammissione in I fascia si rischierebbe la *restitutio in integrum*.

Ciò che qui si chiede è la sospensione in parte qua dei provvedimenti impugnati dal cui effetto conformativo deriverà l'ammissione del ricorrente nelle graduatorie ad esaurimento. A quel punto parte ricorrente concorrerà, sulla base del punteggio e dei titoli di cui è in possesso con gli altri ATA in graduatoria.

L'esito del merito, in tal senso, sarà verosimilmente quando l'anno scolastico sarà iniziato e tutti gli incarichi assegnati, ragion per cui il provvedimento cautelare è l'unico utile a non aggravare ulteriormente il danno patito da parte ricorrente.

ISTANZA DI NOTIFICAZIONE AI SENSI DELL'ART. 150 e 151 C.P.C.

Ai sensi dell'art. 150 e 151 c.p.c., essendo la notificazione del ricorso nei modi ordinari particolarmente difficile per il numero dei destinatari o per la difficoltà di identificarli tutti, si chiede l'autorizzazione ad effettuare la notificazione del ricorso, per ciò che concerne i controinteressati, essendo le Amministrazioni già ritualmente intimate, mediante pubblici proclami con modalità telematiche.

*

Per quanto esposto, parte ricorrente come *ut supra* rappresentata e difesa

RICORRE

a Codesto On.le Tribunale, in veste del Giudice del Lavoro, affinché, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione Voglia, previo accoglimento delle istanze di parte ricorrente accertare il diritto di parte ricorrente ad essere ammesso nelle graduatorie permanenti per il Personale ATA – Profilo AT – Aree laboratorio AR02- AR03 e AR021 in ragione dei titoli di studio posseduti e dichiarati nella domanda di partecipazione.

Con vittoria di spese del presente giudizio da distrarsi ex articolo 93 c.p.c.

Si depositano i documenti come da separato indice.

Ai fini del pagamento del contributo unificato si dichiara che il presente procedimento è di valore indeterminabile e per il quale si versa un contributo unificato pari a € 259,00.

Messina-Roma 5 settembre 2023

Avv. Michele Bonetti

Avv. Santi Delia