

Avv. Salvatore Russo

Tel. e Fax 095/383876

e mail: avv.salvorusso@gmail.com

pec: salvatore_russo@pec.ordineavvocaticatania.it

ON.LE TRIBUNALE DI SIRACUSA
ILL.MO SIG. GIUDICE DEL LAVORO

RICORSO ex art.414 c.p.c.

ED ANNESSA ISTANZA CAUTELARE EX ART. 700 C.P.C.

Per il Sig. Natalino AMATO, nato a Rosolini (SR) il 14 aprile 1959 ed vi residente in C.da Masicugno, s.n.c., C.F.: MTANLN59D14H574N, elettivamente domiciliato in Catania, via Canfora n. 145, presso lo studio dell'Avv. Salvatore Russo del foro di Catania, Cod. Fisc.: RSSSVT65L10C351V, che lo rappresenta e difende per mandato in calce al presente atto, il quale dichiara di voler ricevere ogni comunicazione o notificazione per via telematica all'indirizzo e-mail-pec: salvatore_russo@pec.ordineavvocaticatania.it, ovvero al numero di fax 095/383876, così indicati ai sensi e per gli effetti del DPR n. 68 del 11/02/2006 e s.m.i., la cui indicazione di PEC che precede deve valersi ai fini della domiciliazione telematica.

- Ricorrente -

CONTRO

Il Ministero dell'Istruzione¹, in persona del Ministro p.t. (C.F.: 80185250588) e l'Ufficio Scolastico regionale per la Sicilia, in persona del Dirigente pro tempore (C.F.: 80018500829).

- Resistenti -

PER IL RICONOSCIMENTO DEL DIRITTO DEL RICORRENTE AL REINSERIMENTO NELLE GRADUATORIE DI CIRCOLO E DI ISTITUTO DI TERZA FASCIA PER IL PERSONALE A.T.A. PER IL TRIENNIO SCOLASTICO 2017-2020² CON IL CORRELATO PUNTEGGIO ACQUISITO, PREVIA ANNULLAMENTO E/O DECLARATORIA DI ILLEGITTIMITÀ DEL DEPENNAMENTO DALLA STESSA E DEGLI ATTI OSTATIVI DESCRITTI IN RICORSO; NONCHÉ, PER LA CONDANNA DEL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DELLE ARTICOLAZIONI PERIFERICHE (USR SICILIA) A DISPORRE DETTA MODIFICA.

¹ Scorporo del MIUR in due ministeri: Ministero dell'Istruzione e Ministero dell'Università e della Ricerca.

Decreto legge 9 gennaio 2020, n. 1, convertito con modificazioni dalla l. 5 marzo 2020, n. 12 (in G.U. 09/03/2020, n. 61).

"Disposizioni urgenti per l'istituzione del Ministero dell'istruzione e del Ministero dell'università e della ricerca".

In vigore dal 10/01/2020

² Prorogato fino all'anno scolastico 2020/2021 ex D.M. 947 dell'1/12/2017, firmato dal Ministro Valeria Fedeli (all. 16).

Il ricorrente, in possesso dei previsti requisiti e titoli (all. 1 e 2) il **15/12/2011**, **ha chiesto ed ottenuto l'inserimento nelle graduatorie di circolo e d'istituto di terza fascia per il triennio 2011-2014 per il personale ATA** dalla scuola capofila prescelta I.C. "P. D'Amico" di Rosolini (SR), divenendo, in tal guisa, Collaboratore scolastico precario del Ministero dell'Istruzione (all. 3., 3.1 e 3.2).

Il medesimo allegava i servizi afferenti la propria carriera analiticamente indicati in domanda ai fini dell'attribuzione del relativo punteggio:

- servizio militare di leva di 12 mesi prestato nell'Esercito Italiano negli anni 1977/1978 con la qualifica di autista (all. 4);
- servizio prestato presso il Comune di Rosolini per mesi 39 dall'anno 1990 al 2006 con la qualifica di autista (all. 5 e 5.1);
- servizio prestato presso il Comune di Pachino per mesi 2 e giorni 20 dal 01/10/2002 al 30/12/2002 con la qualifica di autista (all. 5 e 5.1).

Il ricorrente **veniva inserito in dette graduatorie per il profilo di Collaboratore scolastico con il punteggio titoli culturali di 7,00 e col punteggio servizi di 2,70, per un totale di punti 9,70** (all. 3.1 e 3.2).

Successivamente, visto il richiamato Regolamento istitutivo (D.M. 104/2011), il Dirigente scolastico della scuola polo, I.C. "P. D'Amico" di Rosolini, disponeva l'afferente controllo sulla veridicità delle dichiarazioni e sulla congruità dei titoli dichiarati dal Sig. Natalino AMATO.

Espletati i controlli **il D.S. ne confermava la veridicità ed il ricorrente veniva a trovarsi nella posizione di Collaboratore scolastico supplente in attesa di probabile collocazione** (all. 3.1 e 3.2).

Orbene, il Sig. AMATO, qui ricorrente, confidando nella continuità dell'aspettativa di lavoro, per il triennio 2014/2017, non ha chiesto l'aggiornamento/conferma successivo ed è stato cancellato dalle correlate liste.

Come ben noto, le anzidette graduatorie consentono il reclutamento degli aspiranti dei vari profili ATA per contratti a t.d., sono disciplinate dalle norme di rango primario fissate dal T.U. del personale scolastico (D. lgs. 297/94) e dalle normative di comparto e vengono aggiornate in virtù di disposizioni ministeriali, al fine di permettere ai supplenti le modifiche della propria posizione in relazione ai titoli culturali e di servizio vantati.



Così il ricorrente, all'apertura del triennio 2017/2020, fissata dal D.M. 640/2017, ha avanzato domanda al Dirigente della scuola prescelta come scuola "polo" (art.1, c. 3, D.M. 640/2017 cit.): il sistema delle graduatorie d'istituto, infatti, prevede il recapito della domanda ad una istituzione scolastica scelta dall'aspirante e, per l'effetto, la trasmissione telematica del punteggio convalidato dalla Scuola, per l'appunto detta Scuola "polo" o "capofila", alle trenta scuole (art.6, c. 3, D.M. 640/2017 cit.) sempre indicate dall'aspirante, che ne recepiranno il punteggio ai fini dell'attribuzione della corrispondente posizione in ciascuna graduatoria.

Pertanto, posto che l'inserimento nelle apposite liste non è mantenuto permanentemente, nel caso di specie nel triennio scolastico 2014/17, da parte del Ministero dell'Istruzione, non avendo altre soluzioni possibili, nei termini e con le modalità prescritte, **in data 25/10/2017**, il Sig. AMATO Natalino **ha riproposto l'istanza di reinserimento nelle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia provinciali per le supplenze del personale ATA per il profilo di Collaboratore scolastico, triennio 2017/2020 (all. 6), all'I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini (SR)**. Pertanto, dopo il controllo preliminare di ammissibilità della domanda da parte della medesima Amministrazione scolastica, **consequiva l'afferente iscrizione** e, quindi, su impulso di questa, indicava le sedi di preferenza attraverso il predisposto modello (all. 7).

Verificati, ulteriormente gli atti di inserimento, l'Istituzione scolastica capofila disponeva l'inclusione dell'istante nelle singole graduatorie richieste e con il punteggio assegnato, in relazione alla valutazione dei titoli e all'afferente posizione occupata.

Conseguentemente, sulla scorta delle costituite graduatorie d'istituto, visto il richiamato Regolamento istitutivo (D.M. n. 640/2017), **il Dirigente scolastico dell'I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini (scuola capofila) disponeva il controllo sulla veridicità delle dichiarazioni e sulla congruità dei titoli** dichiarati dal AMATO Natalino, **riconfermando l'inserimento del Collaboratore scolastico ancora per l'ennesima volta, assegnandogli il nuovo punteggio** per titoli culturali di **7,00** e per servizi di **3,15 per un totale di punti 10,15**.

Orbene, dopo tanti anni di sospirata attesa, ossia dal lontano 2011, il Dirigente scolastico dell'anzidetta scuola, Dott.ssa Maria Teresa Cirmena, con nota Prot. 0002101 del 04/03/2020, elaborava il *"Decreto di depennamento dalle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia personale A.T.A. per - Triennio 2017/2020 - Sig. AMATO NATALINO nt.*

14/04/1959 Rosolini (SR)” (all. 8, 8.1 e 8.2), con cui procedeva, asseritamente “in autotutela”, al depennamento del supplente precario, ritenendo che, per mero errore, fosse stato inserito nella graduatoria d’istituto di terza fascia per il profilo di Collaboratore scolastico, in quanto mancava dei requisiti previsti, con il seguente motivo di esclusione: “Art. 2 comma 2.4 e 2.5”, provvedendo, altresì, ad informare gli altri Istituti scolastici collegati.

Ebbene, come si dirà *infra*, una siffatta affermazione, sicuramente non assurge a concretizzarsi quale motivazione di un atto, in quanto non è semplicemente striminzita, illogica, irrazionale, ingiusta ed illegittima, ma, non fa trasparire nulla. Difatti, non si capisce, poiché non descritto, a quali requisiti si riferisca una tale tendenziosità, posto che il ricorrente, già inserito dal remoto anno 2011 – *tempus regit actum* -, ha sempre superato tutti i controlli prescritti dalle normative di comparto, affinché, potesse espletare qualche supplenza, come ha d’altronde fatto sino a quel momento (all. 12), al fine di sostenere e soddisfare qualche bisogno primario per se stesso e per la sua famiglia, anche in funzione del periodo di bassa congiuntura economica che da qualche anno attanaglia l’Italia. Ciò nondimeno, nell’ipotesi in cui, quale *extrema ratio*, la Dirigente voleva ricollegarsi al titolo di studio del Sig. AMATO, aprioristicamente, occorre palesare che ha commesso molteplici errori: il titolo di studio conseguito – attestato professionale -, aggiunto a quello scolastico, è stato ottenuto dal ricorrente ai sensi dell’art. 1, L. n. 1146/1967, precursore della Legge 845/1978, quindi perfettamente valido; i titoli posseduti dal ricorrente hanno superato tutte le verifiche, i controlli e le convalide prescritte; il Dirigente scolastico non può unilateralmente modificare o revocare il contratto di lavoro ed i suoi effetti, poiché il rapporto di lavoro nella pubblica istruzione è basato su accordi di diritto privato; al lavoratore è stata inibita la partecipazione al procedimento che ha portato al depennamento dalle graduatorie ed altri ancora che verranno meglio esposti nella parte riservata ai motivi del ricorso.

Dunque, nel caso di specie, appare evidente che il comportamento posto in essere dall’Amministrazione, sfociato negli atti sopra descritti, è illegittimo e lesivo della posizione del Sig. AMATO; atteso che la Dirigente scolastica del l’I.I.S.S. “Archimede” di Rosolini”, Dott.ssa Maria Teresa Cirmena, con il provvedimento oggi impugnato, ha determinato “in autotutela” l’annullamento del disposto proprio inserimento e della connessa convalida del 25 ottobre 2017 dalla medesima concretati; atti,



quest'ultimi, antitetici a quanto sopra riportato nel decreto di cancellazione.

A nulla sono valse le successive prospettate sollecitazioni di risoluzione della questione da parte del ricorrente al Capo d'Istituto.

Anzi, posto che l'Istituto scolastico capofila, che ha disposto il provvedimento di depennamento, non è riuscito ad eliminare l'inserimento telematico nella banca dati del sistema scolastico, tuttora, arrivano al ricorrente numerose convocazione degli Istituti scolastici per supplenze di breve e di lungo periodo (allegati 9), fra le quali una per l'intero a.s. 2020/21 dell'IISS Paolo Calleri di Pachino (all. 10). Ma ciò che sorprende, peculiarmente, è il fatto che il Collaboratore scolastico ha ulteriormente effettuato dei giorni di lavoro successivi al depennamento, come ad esempio i due giorni di lavoro prestati presso l'Istituto De Cillis di Rosolini (all. 11). Ebbene, in tali casi è successo che l'Istituto convocante ha fatto lavorare il Sig. AMATO per qualche giorno ed inviato la comunicazione alla scuola capofila per gli adempimenti di rito la quale ha disposto una revoca fattuale del rapporto di lavoro. Orbene, la scuola polo, promotrice del depennamento, non ha esitato a comunicare a quella di assunzione del precario che costui è stato destinatario di un atto di depennamento, pertanto, secondo l'impostazione della scuola Archimede di Rosolini lo stesso non sarebbe più convocabile, ma, invero, una siffatta asserzione, oltre agli stridenti profili di diritto, è in pieno in contrasto con il sistema telematico d'inserimento il quale, sulla base delle previsioni normative (ossia che il datore di lavoro scolastico non può unilateralmente modificare o revocare il contratto di lavoro), non permette all'Istituto scolastico l'esclusione informatica del supplente ATA.

Il Sig. AMATO ha, tuttavia, prestato servizio quale personale ATA profilo di Collaboratore scolastico presso altre sedi scolastiche con contratti di supplenza a t.d. di diritto e non di fatto.

Sulle basi delle pregresse esposizioni, si capisce bene che il dipendente ministeriale precario, odierno ricorrente, ha subito un considerevole ed irreparabile pregiudizio, sia sotto il profilo dei danni patrimoniali che su quello dei danni non patrimoniali.

Come se non bastasse, l'IISS Archimede di Rosolini, in relazione a tali convocazioni delle scuole prescelte dal Sig. AMATO, il giorno 25/9/2020 non ha esitato nuovamente, ad inviare per e-mail a quest'ultimo, il precedente provvedimento di depennamento (all. 13), facendogli intuire che non deve più accettare le convocazioni scolastiche.



Alla luce di quanto su rappresentato, il ricorrente AMATO Natalino si è visto costretto a ricorrere all'odierno giudizio.

Ebbene, il ricorrente è peculiarmente provato dalla siffatta cancellazione di cui si discute la quale gli provoca, altresì, giorno dopo giorno, un ragguardevole stato di stress, di agitazione e di frustrazione. Difatti, lo stesso è impossibilitato ad ottenere alcun contratto di lavoro a tempo determinato presso gli istituti scolastici indicati in domanda, senza che gli effetti risolutivi abbiano luogo. Inoltre, il ricorrente perdurando, di fatto, senza alcuna attività lavorativa, pur sostenendo il carico familiare di moglie e prole non autonomi economicamente, rimane, purtroppo senza retribuzione, sconfinando in un evidente stato di emarginazione sociale, il tutto a cagione dell'ingiusta ed infondata in fatto ed in diritto esclusione dalla graduatoria per cui oggi è causa.

All'uopo, è interesse del ricorrente ottenere in tempi celeri un provvedimento di annullamento dell'impugnato depennamento, con inserimento nella graduatoria *de qua* e con la giusta attribuzione del punteggio spettantegli, sia in considerazione del recente inizio del nuovo a.s. 2020/2021, sia a tutela del suo stato di salute psicofisico che va di giorno in giorno peggiorando e sia a tutela del diritto al lavoro costituzionalmente garantito.

Nel caso a mano, necessita evocare che il ricorrente era già inserito nelle graduatorie di circolo e d'istituto di terza fascia per il triennio 2011-2014 per il personale ATA, quindi, già in epoca antecedente al 2017, avendo, per ciò superato tutti i controlli ed i pareri di congruità stabiliti *ex lege*.

Sennonché, non avendo servizi o nuovi titoli da dichiarare ai fini dell'aggiornamento delle graduatorie rispetto a quelli già dichiarati e valutati all'atto del primo inserimento, in occasione della procedura di aggiornamento non ha presentato la relativa domanda.

Applicando in maniera erronea ed illegittima, come infra si dirà, la disposizione di cui all'art. 7 D.M. 640/2017, l'Amministrazione resistente ha però definitivamente cancellato il ricorrente dalle graduatorie, non prevedendo la possibilità per lo stesso di reinserirsi nemmeno alla prossima procedura di aggiornamento delle graduatorie d'istituto.

Il definitivo depennamento del ricorrente dalle graduatorie di circolo e d'istituto di terza fascia del personale ATA, sia in un primo tempo, nel 2014, quale cancellazione automatica, sia in un secondo momento con la deliberazione del depennamento formulato dal D.S. dell'I.I.S. "Archimede" di Rosolini deve ritenersi illegittima per i motivi di diritto a breve in disamina.



Tuttavia, necessita sottolineare che la privatizzazione del pubblico impiego, ex D.Lgs. n.29 del 1993, ora confluito nel D.Lgs. n.165 del 2001, *“Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche”*, **ha statuito nel rapporto di lavoro una parità tra le parti che esclude ogni iniziativa unilaterale in capo al datore di lavoro**, volta appunto a modificare o revocare il contratto e i suoi effetti

Di conseguenza, l’abnorme ed illegittimo decreto di depennamento, per quanto infra si dirà, ha causato un enorme pregiudizio (giuridico ed economico) per il ricorrente il quale, non potrà, dunque, più accedere alle procedure di inserimento, aggiornamento o conferma nelle graduatorie di circolo e d’istituto di terza fascia per il personale ATA e affida alle ragioni che seguono le proprie legittime istanze di rimozione dello stesso.

Per le pregresse considerazioni, appare irragionevole l’agire dell’amministrazione scolastica la quale, con il paradossale depennamento dalle graduatorie di circolo e d’istituto di terza fascia per il personale ATA profilo di Collaboratore scolastico, ha comportato l’illegittimità di un siffatto provvedimento e degli atti ad esso presupposti, consequenziali e connessi, pregiudizievoli nei confronti del ricorrente, Sig. AMATO Natalino, fra i quali il D.M. 640/2017 (all. 14) e il D.M. 104/2011 (all. 15), nella parte in cui contrastano con le norme di rango superiore, per i seguenti motivi di diritto.

----- = = = o o o ♦ o o o = = = -----

DIRITTO

1. SULLA GIURISDIZIONE DEL GIUDICE DEL LAVORO

Preliminarmente, in rito, l’odierna controversia dev’essere ritenuta devoluta alla cognizione del Giudice ordinario in funzione di Giudice del lavoro, a mente dell’art. 63 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 e s.m.i., in quanto involge una pretesa di accertamento, in ordine ad una posizione giuridica, qualificabile come autentico diritto soggettivo, costituitosi in capo al ricorrente in relazione ai requisiti posseduti e previsti *ex lege*. Infatti, tale è quello teso al riconoscimento del diritto del ricorrente al reinserimento nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia per il personale A.T.A. per il triennio scolastico 2017-2020, prorogato per l’a.s. 2020/2021 (all. 16), previa annullamento e/o declaratoria di illegittimità del provvedimento di depennamento dalla



stessa e degli atti ostativi descritti in ricorso, non implicando, invece, di questioni inerenti alla correttezza dello svolgimento di una procedura di concorso ovvero della elaborazione di una graduatoria concorsuale.

Le deliberazioni dirigenziali, teleologicamente orientate al reclutamento di personale docente e ATA, non assumono carattere e qualificazione di atti di diritto pubblico, manifestazione di esercizio dei poteri organizzatori autoritativi, ma di atti che non possono che essere annoverati tra i provvedimenti formulati con la capacità ed i poteri del datore di lavoro privato, di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi (TAR Lazio-Roma, Sez. III Bis, Sent. 30 gennaio 2012, n. 1021).

L'art. 63, comma 1, del D.lgs. n. 165 del 2001 devolve alla decisione del Giudice ordinario, in funzione di Giudice del lavoro, *"tutte"* le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione, *"includere le controversie concernenti l'assunzione al lavoro"*, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali. Il fatto che nel giudizio vengano in rilievo pure *"atti amministrativi presupposti"* non riverbera sulla giurisdizione del **Giudice ordinario il quale li disapplica, laddove li riconosce illegittimi.**

Sul punto, è intervenuta la Suprema Corte, fissando il principio di diritto del **doppio binario della giurisdizione** (Cass., Sezioni Unite, Ord. n. 25840/2016).

Analogo ragionamento deve essere applicato pure alle Graduatorie di Circolo e d'Istituto ed al transito dall'una all'altra fascia.

Orbene, in ordine ai profili sopra delineati, questa difesa sottolinea **come il ricorrente patisce un ingiusto depennamento dalla graduatoria di circolo e di istituto di terza fascia per il personale A.T.A., profilo di Collaboratore scolastico, in quanto, alla luce dei molteplici arresti giurisprudenziali e delle considerazioni esplicate in seno al ricorso, è stato illegittimamente escluso dalla medesima.**

Inoltre, è chiarito che *"In materia di atti di gestione ed aggiornamento delle graduatorie scolastiche ex permanenti, ora ad esaurimento, e graduatorie di istituto di I, II e III fascia, ove confluiscono soggetti già titolari di abilitazione di stato ovvero di abilitazione all'insegnamento, il potere di conoscere e giudicare delle relative controversie spetta al Giudice Ordinario, non rientrando tali graduatorie nel novero di quelle citate nella norma di legge contenuta nell'art. 63, comma 4, del decreto legislativo n. 165/2001, intese quale atto di procedura concorsuale per il reclutamento del personale della pubblica amministrazione, le cui*

controversie appartengono, invece, al Giudice Amministrativo” (TAR Lazio, Sent. 19 marzo 2013, n. 2830; Cass. n. 3399/08).

Ebbene, costituisce oramai *ius receptum* il fatto che il corretto riparto di giurisdizione nella materia in parola vada ravvisato in funzione della diversa classificazione di pretesa azionata. Sulla questione, difatti vi è autorevole e consolidata giurisprudenza ed, in particolare, un ultimo intervento della Corte di Cassazione la quale, individuando in materia un doppio binario di giurisdizione, stabilisce che *“Al fine di individuare il giudice munito di giurisdizione in relazione alle controversie concernenti il diritto all’inserimento in una graduatoria ad esaurimento nell’ambito del comparto scolastico, occorre avere riguardo al “petitum” sostanziale dedotto in giudizio. Ne consegue 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 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 la domanda di annullamento di un atto amministrativo; viceversa, ove l’istanza rivolta al giudice sia specificamente diretta 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 potrebbe precluderlo, la giurisdizione va attribuita al giudice ordinario»* (ex multis: Cass. civ., Sez. Un., 26 giugno 2019, n. 17123; Cass. civ., Sezioni Unite, Ord. n. 25840/2016; Cass. civ., Sez. Un., 5 febbraio 2018, n. 2722; Cons. Stato Sez. VI, 8 febbraio 2019, n. 968).

Ne consegue che, se la pretesa ha ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria, come nel caso di specie, vengono necessariamente in rilievo atti che rientrano tra le determinazioni assunte dalla Pubblica Amministrazione con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato.

In tal senso, le controversie finalizzate al riconoscimento del diritto all’inserimento nelle graduatorie di istituto, proprio perché non involgenti l’esercizio di funzioni pubbliche autoritative, sono attratte nella giurisdizione del Giudice Ordinario.

Come rilevato da consolidata giurisprudenza amministrativa, *«Le controversie aventi a oggetto il corretto inserimento nelle graduatorie*



per il conferimento d'incarichi a tempo determinato e indeterminato del personale amministrativo, tecnico e ausiliario della scuola sono devolute alla giurisdizione del giudice ordinario e non a quella del giudice amministrativo atteso che la pretesa fatta valere si configura come situazione giuridica intrinseca al rapporto di lavoro, rispetto alla quale l'amministrazione esercita poteri negoziali e non poteri amministrativi» (ex plurimis: TAR Piemonte, Sez. II, 18 aprile 2019, n. 445; Cons. di Stato, Sez. VI, 19 ottobre 2017, n. 4847).

Infine, senza in alcun modo ritenersi esaurito il richiamo alle plurime pronunce giurisprudenziali, giunge anche il Giudice amministrativo di appello il quale, confermando tale orientamento con la Sentenza n. 953/2016 ha precisato che *"Le procedure relative alla formazione e all'aggiornamento delle graduatorie non sono procedure concorsuali, onde non può ritenersi la giurisdizione del Giudice Amministrativo ai sensi dell'art. 3 del D.Lgs. n. 165/2001; si tratta di atti che devono essere ricompresi tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato ex art. 5, comma 2, del richiamato decreto legislativo, a fronte dei quali sussistono solo posizioni di diritto soggettivo, poiché la pretesa consiste nella conformità o difformità a legge degli atti inerenti al rapporto già instaurato e, dunque, di gestione della graduatoria"* (Cons. di Stato, Sent. n. 953/2016).

Ciò posto, **occorre, aprioristicamente, declinare qualsivoglia ipotesi di giurisdizione del Giudice amministrativo in favore del Giudice ordinario in funzione di Giudice del lavoro.**

Ma, nello specifico, il D.M. 640/2017, all'art. 9, comma 4, inoltre, prevede espressamente, e senza ulteriori specificazioni, la giurisdizione del Tribunale adito in funzione di Giudice del lavoro, che così stabilisce: *"Dopo tale approvazione la graduatoria è impugnabile con ricorso giurisdizionale al giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro"* (Cfr. all. 14).

Di qui la **giurisdizione dell'adito Tribunale in funzione di Giudice del lavoro.**

2. TITOLI POSSEDUTI DAL RICORRENTE – ILLEGITTIMITÀ DEL PROVVEDIMENTO DI DEPENNAMENTO DALLA GRADUATORIA DI CIRCOLO E DI ISTITUTO DI TERZA FASCIA PER IL PERSONALE A.T.A.

Il titolo di studio – attestato professionale -, in corredo a quello scolastico, è stato ottenuto dal ricorrente ai sensi dell'art. 1, L.

1146/1967, precursore della Legge 845/1978, quindi perfettamente valido.

Inoltre, i titoli posseduti dal ricorrente al fine dell'inserimento nella graduatoria di circolo e di istituto di terza fascia per il personale A.T.A. hanno superato tutte le verifiche, i controlli e le convalide prescritte.

Ed ancora, il Dirigente scolastico non può unilateralmente modificare o revocare il contratto di lavoro ed i suoi effetti.

In ogni caso, la previsione - da parte della contrattazione collettiva - della necessità del possesso di un titolo di studio per l'attribuzione di una determinata qualifica, non impedisce che questa debba essere riconosciuta, nel caso di esercizio di fatto delle corrispondenti mansioni, anche al lavoratore sfornito di detto titolo, salvo che si tratti di qualifica comportante mansioni (quali, ad esempio, quelle del medico, dell'ingegnere, etc.) per il cui espletamento la legge richiede una determinata abilitazione professionale.

Ad ulteriore analisi, è la stessa legge che, comunque, prevede per tali tipologie di mansioni l'accesso con il titolo di studio della scuola dell'obbligo. Infatti, così stabilisce il Testo unico sulla scuola:

"D.lgs. 297/1994

Art. 587. Le assunzioni tramite l'ufficio provinciale del lavoro

1. Le disposizioni di cui all'articolo 16 della legge 28 febbraio 1987, n. 56 e successive modificazioni, nel caso si tratti di assunzioni per qualifiche funzionali per cui non sia richiesto un titolo di studio superiore alla scuola dell'obbligo, si applicano al personale amministrativo, tecnico ed ausiliario".

Il predetto comma 1 di cui all'art. 587 del citato T.U. si ricollega alla:

"Legge 28 febbraio 1987, n. 56 - Norme sull'organizzazione del mercato del lavoro

Art. 16. Disposizioni concernenti lo Stato e gli enti pubblici

1. Le amministrazioni dello Stato anche ad ordinamento autonomo, gli enti pubblici non economici a carattere nazionale e quelli che svolgono attività in una o più regioni, le province, i comuni e le unità sanitarie locali effettuano le assunzioni dei lavoratori da inquadrare nei livelli retributivo-funzionali per i quali non è richiesto il titolo di studio superiore a quello della scuola dell'obbligo, sulla base di selezioni effettuate tra gli iscritti nelle liste di collocamento ed in quelle di mobilità che abbiano la professionalità eventualmente richiesta e i requisiti previsti per l'accesso al pubblico impiego. Essi sono avviati

numericamente alla selezione secondo l'ordine delle graduatorie risultante dalle liste delle circoscrizioni territorialmente competenti”.

Alla luce delle anzidette previsioni legislative, è fisiologico evidenziare che non vi possono essere discriminazioni dei requisiti di accesso al ruolo con titoli di studio differenti. Ovvero, se per tale disposizione normativa occorre quale requisito minimo soltanto il titolo di studio conseguito con la scuola dell'obbligo per l'accesso al ruolo o alle supplenze del personale ATA, fra i quali gli ausiliari, ossia coloro che rivestono la figura di Collaboratore scolastico, non si vede il motivo per cui l'Amministrazione scolastica, in qualcuna regola pattizia o regolamentare, debba richiedere alle stesse condizioni, un titolo di studio superiore per l'accesso alle supplenze.

Quindi, in tale ipotesi, a modesto avviso di questa difesa, qualora il Giudice non veda il profilo di una fattiva discriminazione del lavoratore ricorrente a causa dell'illegittimo depennamento dalle graduatorie d'istituto, chiede di applicarsi per analogia la previsione di cui al combinato disposto appena sopra enunciato – art. 587, comma 1, d.lgs. 297/1994 e art. 16, comma 1, legge 56/1987 -.

Tuttavia, in applicazione della legge n. 205/1966, il possesso di un attestato o diploma di qualifica rilasciato da un Istituto professionale è valevole ai fini dell'inquadramento del lavoratore, dopo un periodo di inserimento nel lavoro da definirsi in sede di contrattazione collettiva e comunque non superiore ad un anno.

Al riguardo il Ministero del lavoro, con la circolare n. 117967/1969, ha precisato che durante tale periodo di inserimento non intercorre un rapporto di apprendistato, ma è in atto un ordinario rapporto di lavoro nel quale lo "status" di lavoratore qualificato non si riflette integralmente sul piano contrattuale se non al termine del periodo stesso (non superiore ad un anno).

Peraltro, in base all'art. 1, L. n. 1146/1967, l'attestato di qualifica conseguito dai lavoratori in base all'art. 52, comma 4³, della L. n. 264/49 (nonché quelli di cui all'art. 14, L. n. 845/78 e al D.M. 11 luglio 1986)⁴, tutt'oggi in vigore, è valido, ai fini dei rapporti contrattuali di

³ L'art. 52, comma 4³, della L. n. 264/49, tra l'altro stabilisce: **"...Il predetto attestato, a parità di altre condizioni, dà diritto di preferenza nell'avviamento al lavoro o nell'emigrazione"**.

⁴ D.lgs 1 dicembre 2009, n. 179

Disposizioni legislative statali anteriori al 1° gennaio 1970, di cui si ritiene indispensabile la permanenza in vigore, a norma dell'articolo 14 della legge 28 novembre 2005, n. 246. (GU Serie Gen. n.290 del 14-12-2009 - Suppl. Ordinario n. 234), in vigore dal 15/12/2009.

(Allegato 1) (parte 2).

1086 - LEGGE - 264 - 29/04/1949

lavoro, dopo un periodo di occupazione, da determinarsi in sede di contrattazione collettiva e che in ogni caso non potrà essere superiore ai sei mesi, in mansioni proprie della qualifica stessa.

Sulla scorta di tali premesse, occorre sottolineare che l'attuale ricorrente è in possesso di una vasta gamma di titoli che, sia in chiave giuridica che in quella fattuale, lo rendono idoneo a svolgere, non solo l'attività di Collaboratore scolastico, ma andiamo ben oltre.

Difatti, il Sig. AMATO, non più in giovane età, durante il corso della sua vita è riuscito ad ottenere i sottostanti titoli di accesso nei concorsi per la Pubblica Amministrazione in genere e per la scuola nella specie:

- 1) Licenza di scuola media (all. 2);
- 2) Attestato di qualifica professionale *ex lege* (all. 1);
- 3) Foglio di congedo illimitato (all. 4);
- 4) Patente di guida cat. DK (all. 18);
- 5) Certificato di abilitazione professionale (all. 18);
- 6) Carta di qualificazione del conducente (all. 18);
- 7) Certificato ECDL Patente informatica europea (all. 19);
- 8) Consolidata esperienza professionale nella Pubblica Amministrazione: Scuola – Ata (all. 20) - ed Enti Locali - autista scuolabus alunni e studenti - (all. 5 e 5.1).

Altresì, è palese rilevare che sia il D.M. 640/2017, art. 2, commi 9 e 10, che il D.M. 104/2011, art. 2., commi 9 e 10, espressamente si ricalcano, tra l'altro, prevedendo:

"D.M. 640/2017

2.9 Hanno titolo, altresì, all'inclusione nella terza fascia delle graduatorie di circolo e di istituto gli aspiranti che abbiano prestato almeno 30 giorni di servizio, servizio, anche non continuativi, ... il servizio scolastico prestato con rapporto di impiego a tempo determinato, ... direttamente con gli Enti Locali i quali erano tenuti per legge a fornire, fino al 31.12.1999, alle scuole statali personale A.T.A..

2.10 Ai fini di cui al precedente comma 9 sono validi i titoli di studio, in base ai quali legittimamente è stato prestato il servizio richiesto, previsti dall'ordinamento all'epoca vigente".

"D.M. 104/2011

PROVVEDIMENTI IN MATERIA DI AVVIAMENTO AL LAVORO E DI ASSISTENZA DEI LAVORATORI INVOLONTARIAMENTE DISOCCUPATI
Lavoro, salute e politiche sociali
art. 11, comma 1; art. 15, comma 6; art. 21, comma 1; art. 27, commi 1 e 3; da art. 30 a art. 34; art. 35, commi 1, 3 e 4; da art. 36 a art. 69.

2.9 Hanno titolo, altresì, all'inclusione nella terza fascia delle graduatorie di circolo e di istituto gli aspiranti che abbiano prestato almeno 30 giorni di servizio, anche non continuativi, ... il servizio scolastico prestato con rapporto di impiego a tempo determinato, ... direttamente con gli Enti Locali i quali erano tenuti per legge a fornire, fino al 31.12.1999, alle scuole statali personale A.T.A..

2.10 Ai fini di cui al precedente comma 9 sono validi i titoli di studio, in base ai quali legittimamente è stato prestato il servizio richiesto, previsti dall'ordinamento all'epoca vigente".

Per tali ragioni, considerato che il Sig. AMATO ha lavorato per un lungo periodo ultrannuale ed ottenuto la prevista documentazione di servizio (all. 5 e 5.1) anche nelle suddette previsioni normative si afferma il **diritto del ricorrente alla permanenza nella prefata graduatoria in quanto, oltre agli altri, possiede gli anzidetti requisiti dei 30 giorni di servizio prestato presso le Amministrazioni degli Enti locali**, essendo addetto agli scuolabus, perciò uno dei diversi servizi scolastici a vantaggio degli studenti.

Ciò posto, necessita evidenziare come il Sig. AMATO Natalino ha posseduto e possiede tutti i requisiti previsti dal 2011 - *tempus regit actum* - sino ad oggi al fine dell'inserimento e permanenza nelle graduatorie d'istituto e di circolo per il personale ATA, nella sua qualità di Collaboratore scolastico.

Pertanto, a modesto avviso di questa difesa, il depennamento dalle anzidette graduatorie è ingiusto, irrazionale, illegittimo e, quindi, deve annullato, revocato o disapplicato da Codesto Ill.mo Giudice, ristabilendo la situazione lavorativa *quo ante* del Sig. AMATO.

3. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART.7 DM 640/2017 - GRADUATORIE DI ISTITUTO PERSONALE ATA: VERIFICA DATI E CONTROLLI - VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 4 E 97 DELLA COSTITUZIONE

L'art.7 del richiamato D.M. n.640/2017 disciplina in maniera esaustiva la procedura che il dirigente scolastico deve attuare nello svolgimento dei controlli per la validità della graduatoria d'istituto.

In particolare si nota come nel suo comma 5 reciti: "*All'atto del primo rapporto di lavoro stipulato in applicazione del presente decreto, i predetti controlli sono tempestivamente effettuati dal dirigente scolastico che conferisce la supplenza temporanea disposta sulla base*

della terza fascia della graduatoria di circolo o d'istituto della stessa istituzione scolastica e devono riguardare il complesso delle situazioni dichiarate dall'aspirante, per tutte le graduatorie in cui il medesimo è risultato incluso”.

L'articolo stesso stabilisce come i controlli da effettuare devono innanzitutto essere tempestivi ed, inoltre, devono essere sostanzialmente prodromici all'instaurazione del rapporto di lavoro: la verifica, attribuita al primo Dirigente scolastico che opera il reclutamento, infatti, è dettata nell'interesse dell'effettivo reclutamento degli aventi titolo, onde evitare di dar seguito all'accensione di rapporti contrattuali privi di causa.

L'interesse pubblico che fonda la disciplina è proprio quello di evitare di dar vita a rapporti contrattuali ed in specie lavorativi con soggetti ipoteticamente *sine titolo*.

Nel caso del Sig. AMATO, il 15/12/2011, ha chiesto ed ottenuto l'inserimento nelle graduatorie di circolo e d'istituto di terza fascia per il triennio 2011-2014 per il personale ATA alla scuola capofila polo I.C. "P. D'Amico" di Rosolini (SR), così divenendo Collaboratore scolastico precario del Ministero dell'Istruzione (all. 3, 3.1 e 3.2).

Il ricorrente veniva inserito nelle predette graduatorie d'istituto per il profilo di Collaboratore scolastico, con il punteggio titoli culturali di 7,00 e col punteggio servizi di 2,70, per un totale di punti 9,70.

In seguito, visto il richiamato Regolamento istitutivo (D.M. 104/2011), il Dirigente scolastico della scuola polo, I.C. "P. D'Amico" di Rosolini, disponeva il correlato controllo sulla veridicità delle dichiarazioni e sulla congruità dei titoli dichiarati dal Sig. Natalino AMATO.

Effettuati i controlli, il D.S. ne confermava la veridicità ed il ricorrente veniva a trovarsi nella posizione di Collaboratore scolastico supplente in attesa di probabile collocazione.

Ebbene, il Sig. AMATO, qui ricorrente, confidando nella continuità dell'aspettativa di lavoro, per il triennio 2014/2017 non ha chiesto l'aggiornamento/conferma successivo ed è stato cancellato dalle relative liste.

Infatti il Collaboratore scolastico, con la pubblicazione del D.M. 640/2017, in data 25/10/2017, ha avanzato istanza al Dirigente della scuola capofila (art.1, c. 3, D.M. 640/2017 cit.), I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini (all. 6), per il reinserimento nelle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia provinciali per le supplenze del personale ATA per il profilo di Collaboratore scolastico, triennio scolastico 2017/2020.



Dunque, verificata la preliminare ammissibilità dell'istanza, l'Amministrazione scolastica disponeva l'inclusione nelle singole graduatorie richieste con il punteggio assegnato, in relazione alla valutazione dei titoli e l'afferente posizione occupata.

Conseguentemente, sulla scorta delle costituite graduatorie d'istituto, visto il richiamato Regolamento istitutivo (D.M. n. 640/2017), il Dirigente scolastico dell'I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini" (scuola capofila) disponeva il controllo sulla veridicità delle dichiarazioni e sulla congruità dei titoli dichiarati dal AMATO Natalino, riconfermando l'inserimento del Collaboratore scolastico ancora per l'ennesima volta.

Quindi, conseguendo l'iscrizione, il Collaboratore scolastico, in un secondo tempo e su richiesta dell'istituto scolastico, indicava le prescelte 30 sedi scolastiche di servizio (art.6, c. 3, D.M. 640/2017 cit.) (all. 7).

Giacché, dopo tanti anni di sospirata attesa, ossia dal 2011, il Dirigente scolastico dell'anzidetta scuola, Dott.ssa Maria Teresa Cirmena, con nota Prot.0002101 del 04/03/2020, ha pensato di comporre il *"Decreto di depennamento dalle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia personale A.T.A. per - Triennio 2017/2020 - Sig. AMATO NATALINO nt. 14/04/1959 Rosolini (SR)"*, con cui procedeva, esplicitamente "in autotutela", al depennamento del precario. All'uopo, il Dirigente esprimeva che, per mero errore, il Sig. AMATO fosse stato inserito nella graduatoria d'istituto di terza fascia per il profilo di Collaboratore scolastico, in quanto mancava dei requisiti previsti, con il seguente motivo di esclusione: *"Art. 2 comma 2.4 e 2.5"*, badando, inoltre, a notiziare gli altri Istituti scolastici collegati.

Ma, ad onor del vero, il controllo sulla veridicità delle dichiarazioni e sulla congruità dei titoli dichiarati dall'istante era già stato eseguito al momento della presentazione della domanda del 25/10/2017 e, per questo, con convalida effettuata in quello spazio-temporale; ma, tuttavia, la convalida dei titoli era già stata concessa in quanto inserito nel sistema delle supplenze dal 2011. La verifica è stata frutto di un procedimento elaborato di controllo, sicché, viene del tutto meno l'elemento, invero indefettibile, di sopravvenienza di fatti nuovi nella rilettura del procedimento che condusse alla convalida.

Già il precedente riconoscimento del punteggio negli anni scolastici 2011/2014 (all. 3.2), nonché le successive verifiche del reinserimento nel triennio 2017/2020 e lo stesso atto di depennamento del 04/03/2020, formulato unilateralmente dal Dirigente scolastico dell'I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini", nella persona della Dott.ssa Maria

Teresa Cirmena, non servono solo a garantire la veridicità delle dichiarazioni, ma soprattutto segnano la conclusione del procedimento amministrativo di accertamento delle dichiarazioni e del punteggio: i poteri connessi al controllo che compete al primo Dirigente scolastico che ha da reclutare l'aspirante sono stati esercitati, sicché l'interesse pubblico finalizzato – lo si ripete – al controllo preventivo dei titoli ex articolo 7 del D.M. n.640/2017 è stato ampiamente soddisfatto, non residuando margini di ripensamento.

Senza dover evidenziare come il fascicolo del ricorrente fosse stato sottoposto a esami e controesami, soggiacendo a ripetute analisi, si da non comprendersi il riutilizzo dopo quasi un decennio dall'inserimento della domanda e tre anni dall'aggiornamento nelle graduatorie *de quibus* dal controllo preventivo fissato dall'art.7 citato.

Tanto che è la stessa Dirigente scolastica dell'I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini" ad assegnare al Sig. AMATO Natalino il nuovo punteggio per titoli culturali di 7,00 e per servizi di 3,15 per un totale di punti 10,15, così come anche riportato nell'allegato all'atto di depennamento (all. 8).

A causa della cancellazione dalle prefate graduatorie, il candidato, con una famiglia da sostenere, non può più aspirare all'accesso ai ruoli del personale ATA, né ad eventuali incarichi di supplenza annuale, venendo condannato, di fatto, alla disoccupazione, ancora più accentuata in questo sud Italia, e all'emarginazione sociale.

Va detto pure che il Sig. AMATO, per l'appunto, ha tanto bisogno di lavorare che a supporto della domanda di inserimento/aggiornamento, ha effettuato un altro tentativo di opportunità lavorativa, inviando invanamente a molte scuole la domanda di messa a disposizione per eventuali offerte di lavoro (cfr. all. 17).

Quanto predetto gli ha creato un vero e proprio ostacolo di ordine economico e sociale, viste le gravissime conseguenze derivanti dalla cancellazione dalle graduatorie d'istituto che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dell'aspirante escluso, ne impediscono il pieno sviluppo della persona umana e la sua effettiva partecipazione all'organizzazione economica e sociale del Paese.

Inoltre, il maldestro agire dell'Amministrazione scolastica si pone, altresì, in contrasto con il diritto al lavoro costituzionalmente garantito, rispetto al quale la Repubblica promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto.



Essendo, infatti, il ricorrente già inserito nelle graduatorie (dall'a.s. 2011) lo stesso aveva acquisito un diritto perfetto ad essere assunto in base all'ordine di detta graduatoria.

Tutto ciò a svantaggio del diritto al lavoro e delle capacità individuali del lavoratore che, in tal guisa, vengono compressi in violazione degli artt. 3, 4 e 97 della Cost. i quali si riferiscono al divieto di non discriminazione, al diritto del lavoro e al buon andamento della Pubblica Amministrazione.

Dunque, considerata l'illegittimità dell'atto di depennamento predisposto dalla Dirigente dell'IISS Archimede di Rosolini, per i motivi appena sopra esposti, se ne chiede all'Ecc.mo Giudice Adito l'annullamento/disapplicazione dello stesso e/o degli atti ad esso connessi o presupposti ed il riconoscimento del diritto del ricorrente ad essere ricollocato nelle graduatorie di circolo e d'istituto di terza fascia personale ATA, dalle quali è stato escluso, con il ripristino degli effetti della situazione *quo ante*, fra i quali lo spettante punteggio.

4. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 7 E 8 L. 241/90 – MANCATA COMUNICAZIONE DI AVVIO DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO – INIBITA PARTECIPAZIONE DELL'INTERESSATO AL PROCEDIMENTO – VIOLAZIONE DEL DOVERE DI BUONA FEDE E CORRETTEZZA NELL'ESECUZIONE DEL CONTRATTO – VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 4 E 97 DELLA COSTITUZIONE

Già dall'esposizione dei fatti, risulta di palmare evidenza la radicale violazione della legge 241/1990 compiuta dall'Amministrazione scolastica nel depennamento "in autotutela" dalle graduatorie di terza fascia personale ATA del Sig. AMATO.

La legge 241/90 e s.m.i. rappresenta una fondamentale conquista dell'attuale sistema di diritto per la tutela del cittadino, imponendo alla Pubblica Amministrazione non già l'obbligo [già esistente] di portare a compimento atti eventualmente dovuti, ma il doveroso rispetto di determinate modalità nell'adempimento del procedimento amministrativo tipizzato.

Modalità che traducono esigenze ineludibili di giustizia ed uguaglianza dei cittadini nei confronti della discrezionalità amministrativa.



Tra queste occorre qui ricordare il principio di partecipazione procedimentale contenuto nel Capo III della 241 (artt. 7-13).

La finalità perseguita dalla Legge **impone** il rispetto delle prescrizioni contenute negli articoli 8 e 9 in base al quale il servizio di informazioni rese in maniera dettagliata, chiara e diretta al soggetto interessato (in merito all'amministrazione procedente, all'oggetto del procedimento, all'ufficio e alla persona responsabile del procedimento, alla data entro la quale la PA dovrà provvedere, nonché agli eventuali rimedi in caso di inerzia della PA, e infine in merito all'ufficio in cui si può prendere visione degli atti) e la conseguente possibilità di partecipare in modo attivo e difensivo dell'amministrato appaiono elementi imprescindibili nel rapporto tra il cittadino e la Pubblica Amministrazione.

Nel caso di specie ed in relazione al provvedimento in asserita autotutela di depennamento dalle graduatorie definitive di istituto di terza fascia del personale ATA per il triennio 2017/2020, adottato dopo diverso tempo (*rectius* diversi anni) dall'assunzione in servizio del ricorrente. Orbene, tutte queste garanzie sono state miseramente eluse in maniera vistosa e con conseguenze pregiudizievoli per gli interessi del privato.

Tutto ciò è chiaramente testimoniato dal *modus operandi* seguito dell'Amministrazione scolastica che depennandolo dalle liste, ha travolto la condizione giuridica del Sig. AMATO, ossia, escludendolo dalle graduatorie delle supplenze provinciali per il personale ATA scuola.

Esclusione effettuata senza comunicare, come prescrive la Legge 241/90, l'avvio del procedimento al Sig. AMATO e violando, così, il suo diritto alla partecipazione.

La violazione è tanto più grave quanto più si consideri, a procedimento ormai negligenemente condotto e concluso, sia la corrispondente ed omessa facoltà del ricorrente di partecipare in contraddittorio alla formazione dell'atto, sia la probabilità di evitarne addirittura l'elaborazione.

La violazione palese e multiforme della disciplina cardine in punto di giusto procedimento amministrativo si riverbera, come costantemente asseverato in giurisprudenza, in punto di chiarissima violazione del dovere di correttezza e buona fede nell'esecuzione di matrice contrattuale, che legittima e giustifica l'intervento giudiziale sullo stesso. Ciò impone di ritenere che il provvedimento non era affatto vincolato, possedeva i caratteri tipici del provvedimento amministrativo discrezionale, soggiacendo in pieno al dovere di partecipazione dell'interessato.



A tal proposito occorre notare come i provvedimenti amministrativi adottati dal datore di lavoro, prodromici all’emanazione del procedimento di annullamento in autotutela, abbiano inciso sul bene della vita del ricorrente ad avere una giusta ponderazione dei propri interessi e dei propri diritti senza che questi potessero essere lesi da erronee applicazioni della Legge.

Dunque, se solo l’Amministrazione avesse diligentemente operato nel solco del corretto procedimento amministrativo, il ricorrente avrebbe potuto evidenziare la propria esatta condizione lavorativa vantata negli Enti predetti, ottenuta previo riconoscimento dei titoli posseduti, ben potendo evidenziare (come *infra* si dirà) la validità della stessa, in modo da evitare l’esito assurdo e nocivo del depennamento della propria posizione in graduatoria (e quindi per lo stesso diritto al lavoro ed alla stabilità economica).

La violazione procedimentale relativa alla L.241/90 di cui si è detto, conduce, quindi, ad una violazione **sostanziale** delle prerogative del ricorrente che, se solo interpellato, avrebbe potuto evitare la stessa (irrazionale) adozione del provvedimento finale in ragione della sua totale inconsistenza.

Valga il vero: l’adozione del provvedimento lesivo n. 0002101 del 4/3/2020, con cui *ex abrupto* viene rivista **dopo quasi un decennio** dalla presentazione della prima domanda di inserimento nella graduatoria di d’istituto e dopo tre anni dall’ultimo inserimento/aggiornamento, **rileva in questa sede sia come vizio proprio del procedimento amministrativo, sia come palese violazione del dovere di buona e fede e correttezza nell’esecuzione del contratto**, parametro sicuramente violato nel caso a mano in palese pregiudizio della situazione lavorativa, della carriera del ricorrente e della sua situazione economico-sociale.

E non meno contrastante è l’uso sfuggente e distorto della motivazione dell’atto di depennamento del 04/03/2020 e, quindi, la violazione dell’art. 3 della citata normativa, di cui a breve si parlerà.

Quindi, sotto tali profili, alquanto rilevante è il maldestro agire dell’Amministrazione scolastica. Infatti, in tale solco si inseriscono i principi generali di economicità, trasparenza, imparzialità ed efficacia (codificati ex art. 1 della Legge sul procedimento amministrativo) che reggono e ispirano l’attività amministrativa e che non sono altro che il precipitato – a livello ordinario – dei principi ex art. 97 Cost..



Non vi è dubbio che l'imparzialità sia il valore fondante della pubblica amministrazione. Lo stabilisce esplicitamente il primo comma dell'art. 97 della Costituzione, è ribadito dal primo comma lettera d) dell'art. 2 d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 s.m. ed è, infine, presupposto da tutta la legislazione in materia di pubblica amministrazione. L'articolo venne introdotto per avere "un'amministrazione obiettiva della cosa pubblica e non un'amministrazione dei partiti."

Del resto il divieto di porre in essere atti di natura discriminatoria (art. 3 Cost.) presuppone necessariamente l'imparzialità dell'attività amministrativa. In particolare, il secondo comma del medesimo articolo introduce un vero e proprio obbligo dello Stato, secondo cui si devono realizzare politiche tese a rimuovere ogni situazione che possa essere fonte di discriminazioni. Per quanto concerne la pubblica amministrazione, l'obbligo di non discriminazione implica l'imparzialità dell'azione pubblica. Non solo ma, dato che alla pubblica amministrazione è affidata una buona parte della realizzazione dei diritti individuali (diritto all'istruzione, etc.), imparzialità significa tutela dei diritti e delle libertà fondamentali.

Ciò è tanto più vero in seguito alla sentenza Cassazione S.U. 500\99, che ha ammesso la risarcibilità del danno in relazione a violazioni di interessi legittimi. Di fatto questa storica pronuncia ha equiparato diritti soggettivi e interessi legittimi. Tenendo conto di questi sviluppi giurisprudenziali, occorre agganciare l'imparzialità al principio di non discriminazione, piuttosto che a una concezione di weberiana memoria, secondo cui imparzialità significava soprattutto terzialità.

In questo modo, l'attività amministrativa si avvicina sempre di più ai diritti e alle libertà costituzionali, mentre, si allontana dai formalismi a tutela di posizioni giuridiche non sempre concettualmente chiare e distinte. Per queste ragioni, un ruolo di tanto rilievo costituzionale, quale è la tutela dei diritti e delle libertà, presuppone un assetto dei poteri amministrativi fondati su imparzialità, legalità e buon andamento, inteso, come subito si vedrà, come efficienza ed efficacia giuridica e non meramente quantitativo-economica.

Non sempre, purtroppo, la dottrina giuridica ha sottolineato l'importanza di avere una pubblica amministrazione rigorosamente imparziale, affinché i diritti fondamentali di tutti i cittadini siano garantiti.

Una ulteriore precisazione richiede anche il principio del buon andamento, previsto anch'esso dall'art. 97 primo comma Cost.. Infatti, secondo dottrina e giurisprudenza unanimi, buon andamento significa



efficienza ed efficacia, ora previsti dall'art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Infatti, la Carta costituzionale stabilisce come deve organizzarsi e comportarsi il nostro Paese e, tra l'altro, all'art. 97, richiama il principio del *"buon andamento della pubblica amministrazione"*; principio inteso come la risultante tra una base, costituita dai principi fondamentali di democrazia e giustizia, ed un insieme di altri valori fondamentali, tra cui i principi derivati di leale cooperazione, imparzialità, ed efficienza e efficacia operativa della pubblica amministrazione, in peculiare guisa nei rapporti tra P.A. e cittadino, anche proprio dipendente. Ma, l'art. 97 è finito con lo scivolare lentamente in un profondo crepaccio giuridico, e si è surgelato sotto il crescente peso di anni di gelido disinteresse. Di conseguenza si stanno sgretolando i principi base di democrazia e di giustizia, mettendo di conseguenza in crisi crescente tutti gli altri valori costituzionali costruiti su di essi. Tuttavia, sarebbe opportuno non discendere fino a tanto e rinnovare i valori portanti della comunità e dei consociati.

Per tali ragioni, è importante rispettare il diritto al lavoro e delle capacità individuali del lavoratore che, in tal guisa, vengono compressi in violazione degli artt. 3, 4 e 97 della Cost. i quali si riferiscono al divieto di non discriminazione, al diritto del lavoro e al buon andamento della Pubblica Amministrazione.

Alla luce di quanto prima narrato, si chiede a Codesto Ill.mo Giudice del lavoro l'accoglimento totale del ricorso, al fine di tutelare il diritto del lavoro e dei lavoratori.

5. DIFETTO DI MOTIVAZIONE

Non meno stridente è l'uso elusivo e distorto della motivazione dell'atto n. 0002101 del 04/03/2020 - provvedimento di depennamento -, in palese violazione dell'art. 3 della l. 241/1990.

Difatti, come già noto, sulla base delle costituite graduatorie d'istituto il Dirigente scolastico dell'I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini", Dott.ssa Maria Teresa Cirmena, effettuava il controllo sulla veridicità delle dichiarazioni dei titoli dichiarati dal AMATO Natalino, riconfermando l'inserimento del Collaboratore scolastico e, quindi, gli attribuiva l'aggiornato punteggio per titoli culturali di 7,00 e per servizi di 3,15 per un totale di punti 10,15.

Ma, dopo molti anni, il Capo d'Istituto della predetta scuola polo, con nota Prot. 0002101 del 04/03/2020, elaborava il *"Decreto di*

depenamento dalle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia personale A.T.A. per - Triennio 2017/2020 – Sig. AMATO NATALINO nt. 14/04/1959 Rosolini (SR)”, con cui procedeva in una asserita autotutela, all’annullamento dalle graduatorie del supplente precario, ritenendo che, per mero errore, fosse stato inserito nella graduatoria d’istituto di terza fascia per il profilo di Collaboratore scolastico, in quanto mancava dei requisiti previsti dal DM 640/2017, con il seguente motivo di esclusione: “Art. 2 comma 2.4 e 2.5”, provvedendo, altresì, ad informare gli altri Istituti scolastici collegati.

Ebbene, come si dirà *infra*, una siffatta affermazione, sicuramente non assurge a concretizzarsi quale motivazione di un atto, in quanto essa non è soltanto semplicemente striminzita, illogica, irrazionale, ingiusta, illegittima, ma è anche volta non fa trasparire nulla. Difatti, non si capisce, poiché non descritto nell’atto *de quo*, a quali requisiti si riferisca, posto che il ricorrente, già inserito dal lontano 2011, ha sempre superato tutti i controlli prescritti dalle normative di comparto, affinché, potesse espletare le agognate supplenze di Collaboratore scolastico, come del resto ha fatto, al fine di sostenere e soddisfare qualche bisogno primario per se stesso e per la sua famiglia, visto il periodo di bassa congiuntura economia che da qualche anno attanaglia l’Italia.

Ciò nondimeno, nell’ipotesi in cui, quale *extrema ratio*, la Dirigente ha voluto ricollegarsi al titolo di studio del Sig. AMATO, aprioristicamente, occorre palesare che ha commesso un duplice errore: da un lato stiamo discutendo di un titolo di studio, in uno a quello scolastico, ottenuto ai sensi della legge 1146/1967, antesignana della legge 845/1978 e, per questo, perfettamente valido; dall’altro lato, i titoli posseduti dal ricorrente hanno superato tutte le verifiche, i controlli e le convalide prescritte.

Si tenga fermo un punto: la Legge impone, per il provvedimento di annullamento in autotutela una compiuta motivazione che consenta di comprendere quale nuovo *iter* logico sia stato seguito o quale nuova valutazione sia stata compiuta per giungere all’annullamento in parola.

L’annullamento d’ufficio, alterando un assetto consolidato, deve costituire l’*extrema ratio* e la sua adozione deve essere giustificata da ragioni di interesse pubblico esplicitate attraverso un corredo motivazionale completo: all’alterazione postuma della realtà giuridica ed ai possibili pregiudizi soprattutto economici che questa può arrecare ai destinatari dei provvedimenti annullati fa da contraltare il potenziamento degli strumenti di tutela, il quale avviene prioritariamente attraverso la



previsione di un onere motivazionale rinforzato, tale da rendere conto non solo dell'illegittimità in sé del provvedimento ma soprattutto delle esigenze che ne hanno imposto la rimozione.

Né, come noto, il mero (presunto) ripristino della legalità può dirsi affatto sufficiente: per motivare l'emanazione del provvedimento in autotutela è necessario perseguire interessi ben più pregnanti della mera legalità formale dell'atto.

Nel caso odierno, non ci sono interessi talmente intensi da giustificare un siffatto provvedimento; anzi, dal 25/10/2017 – momento di presentazione della domanda di inserimento nelle graduatorie di circolo e di III fascia personale ATA triennio 2017/2020 – e della correlata accettazione da parte dello stesso Dirigente dell'IIS "Archimede" di Rosolini, nonché della successiva presentazione della scelta delle sedi presso quest'ultimo Istituto scolastico, avvenuta circa un mese dopo, non vengono adottati nuovi scenari probatori o motivazionali; quindi non si capisce su cosa si possa fondare il provvedimento del 4 marzo 2020, mentre l'unica ipotetica ed inespressa motivazione riscontrabile è il semplice e mero ripensamento dell'amministrazione datrice di lavoro che decide di dover rettificare il proprio documento di convalida. Ovviamente questo non può considerarsi neanche lontanamente sufficiente e bastevole per poter integrare il requisito della motivazione dell'atto amministrativo, ove, tra l'altro, nulla si rileva a parte il riferimento al DM 640/2017.

Nessuno dei requisiti sopra accennati ed integranti la compiuta motivazione è rinvenibile nel provvedimento oggetto qui di censura, atteso che non è dato neanche minimamente comprendere come e perché si sia giunti a tale nuova valutazione, né infine quale valutazione comparativa degli interessi e diritti coinvolti sia stata compiuta.

Ordunque, a tal punto, occorre rievocare che **assolvere all'obbligo di motivazione, discendente dall'art. 3 della Legge n. 241/90 e dagli artt. 97 Cost. e 41 CEDU, significa indicare i motivi e le ragioni che hanno indotto la P.A. ad adottarla, in quanto la motivazione rappresenta il presidio essenziale del diritto di difesa**; ma, nel provvedimento in parola, nulla di tutto ciò appare.

Dunque, nel caso di specie, risulta evidente che il comportamento posto in essere dall'Amministrazione, sfociato nell'atto sopra descritte è illegittimo e lesivo della posizione del Sig. AMATO, atteso che la Dirigente scolastica del I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini, con il provvedimento oggi impugnato, ha determinato "in autotutela"



l'annullamento del già disposto inserimento e della connessa convalida del 25 ottobre 2017 della medesima Dott.ssa Cirmena, atti, quest'ultimi, antitetici a quanto sopra riportato nello stesso decreto di cancellazione, come, tra l'altro, la convalida del punteggio prot. n. 1848 del 26/02/2020 del D.S. dell'IIS "Bartolo" di Pachino.

Per quanto sopra descritto, si chiede al Tribunale adito, nella funzione di Giudice del lavoro, l'accoglimento integrale del ricorso, cosicché vengano garantiti i diritti dei lavoratori e del lavoro, in quanto principi fondamentali della Carta costituzionale.

6. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART.21 NONIES L. 241/90 – DISCENDENTE TUTELA DELL'AFFIDAMENTO QUALIFICATO - VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 4 E 97 DELLA COSTITUZIONE

Innanzitutto, occorre premettere che la privatizzazione del pubblico impiego, ex D.Lgs. n.29 del 1993, ora D.Lgs. n.165 del 2001, "*Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*", ha definito nel rapporto di lavoro una parità tra le parti **che esclude ogni iniziativa unilaterale** in capo al datore di lavoro, volta appunto a modificare o revocare il contratto e i suoi effetti⁵.

È lo stesso D.Lgs. 165/2001, all'art.2 a stabilire 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*

⁵ L'art.5 comma 2 del D.Lgs. 165, sostituito dall'art. 34, comma 1, lett. a), D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 e, successivamente, così modificato dall'art. 2, comma 17, D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135 così afferma "le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro sono assunte in via esclusiva dagli organi preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro, fatti salvi la sola informazione ai sindacati per le determinazioni relative all'organizzazione degli uffici ovvero, limitatamente alle misure riguardanti i rapporti di lavoro, l'esame congiunto, ove previsti nei contratti di cui all'articolo 9. Rientrano, in particolare, nell'esercizio dei poteri dirigenziali le misure inerenti la gestione delle risorse umane nel rispetto del principio di pari opportunità, nonché la direzione, l'organizzazione del lavoro nell'ambito degli uffici". Da quanto sopra si deduce **che il datore di lavoro scolastico non può trasferire i principi di autotutela e revoca, tipici del diritto amministrativo, nell'ambito dei contratti di lavoro, regolati invece da norme privatistiche.**



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", indicando alla P.A. un chiaro limite, ossia inibendole di far uso di poteri autoritativi, una volta scesa sul terreno negoziale, sicché per limitare gli effetti del contratto o addirittura per risolverlo la p.a. datrice di lavoro e contraente nei confronti dell'altro contraente pubblico dipendente dovrà far uso anch'essa degli strumenti previsti dal c.c..

La giurisprudenza chiarisce la pregnanza del limite sopra descritto (cfr. tra le tante Corte di Cassazione sez. civ. n. 41 del 24 febbraio 2000), ribadendo sempre che in questi casi 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 (Cfr. Corte Cost. 16 luglio 1987 n. 268).

Operata detta premessa ermeneutica, è alla luce del contratto di lavoro non solo ormai stipulato fra le parti, ma addirittura concluso, che deve negarsi la possibilità in capo alla P.A. di far ancora uso dei richiamati poteri autoritativi incidendo unilateralmente sulle sorti del contratto medesimo e sulle posizioni giuridiche acquisite: non v'è chi non veda come con l'abnorme uso del potere di annullamento in autotutela, espressione tipica del potere autoritativo, venga malamente ad incidere sull'efficacia del contratto perfezionato e concluso.

Nel caso del sig. AMATO, questo uso maldestro del provvedimento di cancellazione, comportando una violazione degli obblighi contrattuali che l'amministrazione è tenuta a rispettare, si traduce in un molteplice danno in capo al medesimo, in quanto l'esclusione dalle apposite graduatorie delle supplenze, privandolo della possibilità di assumere incarichi di supplenza attraverso contratti di lavoro a tempo determinato, quale unica fonte di sostentamento del proprio nucleo familiare, lo relega alla disoccupazione, procurandogli oltre, al danno economico, un evidente stato di frustrazione, fonte di danni di natura non patrimoniale.

All'uopo, si specifica che il potere autoritativo di una Pubblica Amministrazione si esaurisce al momento della formazione della



determinazione della volontà di addivenire al contratto, ma una volta che questa fase si è conclusa, il rapporto è disciplinato dalle norme di diritto privato, sicché la P.A. contraente si trova in una condizione di assoluta parità con il dipendente e non potrà mai usare la propria natura pubblicistica per derogare alle disposizioni di diritto comune unilateralmente, dovendo, come il privato, identificare negli strumenti approntati dal c.c. gli unici esperibili.

Muovendo da tale indiscutibile assunto, è l'art 21 *nonies* della legge 241/90 il quale ci fornisce un'attenta chiave di lettura, nella parte in cui prevede il termine "ragionevole" per l'amministrazione di poter agire in autotutela all'annullamento di propri atti e/o provvedimenti, esclusivamente all'interno della medesima fase temporale preparatoria e disciplinante la volontà a contrarre.

In linea con quanto spiegato a proposito dell'art.7 del D.M. n.640/2017, solo in fase preventiva ha veste l'attività di controllo dei titoli per soddisfare l'interesse pubblico ad evitare di identificare un contraente *sine titulo*; alla stessa maniera solo in sede di esercizio di poteri autoritativi e nel medesimo spazio temporale e provvedimentale può ancora identificarsi il termine ragionevole di cui all'art.21 *nonies* L.241/90.

In sintesi, a chiarimento della lettura delle citate disposizioni, **è l'instaurazione del primo rapporto di lavorativo a segnare il limite di ragionevolezza di cui si discute nell'esercizio dei poteri autoritativi ancora esistenti in capo alla P.A..**

Nel caso a mano, il provvedimento di depennamento risulta adottato assolutamente oltre termini ragionevoli, a solo rileggere il D.M. 640 citato, per il quale è il Dirigente scolastico che effettua, per la prima volta, il nuovo rapporto di lavoro a dover effettuare i controlli legittimi, i quali devono essere **tempestivi**.

Peraltro, le modifiche apportate all'art.21-*nonies* L.241/90 dall'art.6 della l. 214/2015 militano per l'attribuzione, anche in linea di principio, del significato di rigidità, che il legislatore ha voluto garantire unitamente ad una maggiore tutela all'affidamento dei destinatari di provvedimenti autorizzatori o di attribuzione di vantaggi economici.

Per completezza delle ragioni già esposte va, infine, spiegato come la giurisprudenza di merito e costituzionale si sia più volte pronunciata sull'importanza della tutela dell'affidamento qualificato che il cittadino ripone nella definitività degli effetti del provvedimento adottato nei suoi confronti.



Peraltro, occorre porre l'accento sull'abnorme utilizzo, nel caso di specie, dello strumento dell'autotutela decisoria, che appare adottato non solo in violazione dell'art. 21 *nonies* L.241/1990, ma anche in modo distorto rispetto alla sua funzione tipica, sia con riguardo all'aver qualificato quale mero errore materiale un aspetto che, invece, avrebbe un valore squisitamente valutativo-interpretativo.

In verità, come è stato più volte spiegato, l'intervento del D.S. del Istituto di Istruzione Secondaria Superiore "Archimede" di Rosolini non ha rispettato le formalità previste nel procedimento amministrativo nei confronti del Sig. AMATO il quale, con questa lesività, ha subito l'arresto della propria carriera lavorativa e, tra l'altro, la perdita di chances, perché il ricorrente è rimasto per quasi un decennio ad attendere un qualche sblocco lavorativo nella scuola quale personale ATA.

L'affidamento del ricorrente nel provvedimento di intervenuta convalida (nomina) è stato totale, ma è stato tradito dall'operato amministrativo descritto, a fronte del quale, invece, lo stesso era in piena ed assoluta buona fede (all. 24).

Resta del tutto oscuro quindi il fondamento, anche in stretto diritto, del provvedimento di depennamento.

Per queste ragioni, partendo dallo stato di svantaggio in cui è stato pretermesso il diritto al lavoro e i connessi diritti dei lavoratori, in palese violazione degli artt. 3, 4 e 97 della Cost. i quali si basano sul divieto di non discriminazione, sul buon andamento dell'Amministrazione Pubblica e sul medesimo diritto del lavoro, considerato più specificamente nella sua funzione economica e sociale come destinatario di una peculiare tutela, proprio in ragione del ruolo centrale che gli è riconosciuto nella vita associata e, di conseguenza, nel quadro istituzionale, "quale forza propulsiva e dirigente in una società che tende ad essere di liberi e di eguali", si chiede all'On.le Giudice del lavoro adito di accogliere in toto il presente ricorso, anche finalizzato all'autodeterminazione e alla realizzazione della personalità del lavoratore, rispettoso delle regole istituzionali e del lavoro.

- - - - = = = = o o o o ♦ o o o = = = - - - -

Dall'illegittimità, ampiamente chiarita, del provvedimento di depennamento della graduatoria discende l'ulteriore danno della mancata possibilità di concludere contratti individuali di lavoro a tempo determinato con le altre trenta scuole prescelte dal ricorrente le quali lo convocano per le supplenze quale Collaboratore scolastico, ma, che



appena interfacciatesi con la scuola capofila sono costrette a risolvere il contratto con il Sig. AMATO e, pertanto, sono pure oggetto di espressa impugnativa (allegati 9).

Si chiede il risarcimento del danno per equivalente, in misura del mancato guadagno dei contratti lavorativi fatti, conseguentemente illegittimamente oggetto di anticipato recesso, in particolare quello in relazione all'intero a.s. 2020/2021 dell'IISS Paolo Calleri di Pachino (all. 10).

Tutto ciò premesso e considerato, l'attuale ricorrente, a mezzo del suo sottoscritto procuratore e difensore, formula le seguenti

CONCLUSIONI

Piaccia a codesto ill.mo Giudice adito, rigettata ogni contraria eccezione, deduzione e difesa, PREVIA DECLARATORIA DI NULLITÀ, OVVERO PREVIA ANNULLAMENTO O DISAPPLICAZIONE del "*Decreto di depennamento dalle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia personale A.T.A. per - Triennio 2017/2020 - Sig. AMATO NATALINO nt. 14/04/1959 Rosolini (SR)*" Prot. 0002101 del 04/03/2020, in quanto illegittimo per i motivi spiegati in ricorso;

e/o PREVIA DECLARATORIA DI NULLITÀ, OVVERO PREVIA ANNULLAMENTO O DISAPPLICAZIONE IN PARTE QUA e degli atti ad esso presupposti, consequenziali e connessi, pregiudizievoli nei confronti del ricorrente, fra i quali il D.M. 640/2017e il D.M. 104/2011, nella parte in cui contrastano con le norme primarie e non consentono l'inserimento nelle predette graduatorie del ricorrente

ACCOGLIERE

in ogni sua parte il presente ricorso
e, per l'effetto:

1. ACCERTARE E DICHIARARE, in ossequio ai motivi di ricorso, l'illegittimità ed indi disporre il conseguente annullamento e/o disapplicazione del "*Decreto di depennamento dalle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia personale A.T.A. per - Triennio 2017/2020 - Sig. AMATO NATALINO nt. 14/04/1959 Rosolini (SR)*" Prot. 0002101 del 04/03/2020;

1. RIPRISTINARE AD INTEGRUM il correlato punteggio legittimamente spettante al ricorrente, già acquisito, il quale lo necessita per poter continuare la propria carriera lavorativa, nonché la validità giuridica del servizio prestato, dall'a.s. 2011/2012 all'a.s. 2020/2021;
2. CONDANNARE le Amministrazioni resistenti ad adottare gli opportuni provvedimenti correttivi e consequenziali discendenti dalla statuizione giudiziale;
3. CONDANNARE le Amministrazioni resistenti al pagamento risarcitorio per equivalente, in misura del mancato guadagno dei contratti lavorativi non conclusi discendenti dall'illegittimo depennamento o fatti, illegittimamente, oggetto di anticipato recesso, con tutti gli interessi ed, in particolare, quello in relazione all'intero a.s. 2020/2021 dell'IISS Paolo Calleri di Pachino.

* * *

Per le finalità di cui al D.P.R. 115/2002, artt. 9 e ss., si dichiara che il valore della controversia è indeterminabile, verte in materia di lavoro ed **il ricorrente versa nelle condizioni di esenzione per limiti reddituali autodichiarati** in allegato.

* * *

Con vittoria di spese, competenze e onorari.

-----○○○◇○○○-----

ISTANZA CAUTELARE IN CORSO DI CAUSA

Nella consapevolezza che nell'attesa dei tempi di giudizio non si produrranno eventi modificativi di rilievo vantaggiosi per il ricorrente, impone la presentazione della seguente domanda cautelare, per le ragioni d'urgenza che qui di seguito si rappresentano.

Se, come noto, ai fini della proponibilità del ricorso ex art. 700 c.p.c., occorre che il Giudice accerti la sussistenza di due requisiti fondamentali, il *fumus boni juris* ed il *periculum in mora*, nel caso di specie entrambi i due elementi sussistono in modo inequivoco.

Quanto alle argomentazioni di diritto, si ribadisce che il ricorrente ha lamentato e censurato l'operato e gli atti formulati dalla Amministrazione pubblica scolastica, afferenti all'illegittimo depennamento dalle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia personale A.T.A. per il triennio 2017/2020, prorogato all'a.s. 2020/21, profilo di Collaboratore scolastico formulato dal Dirigente scolastico dell'I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini, in netto contrasto sia con le regole contrattuali e regolamentari della scuola, sia con le norme primarie dell'ordinamento giuridico italiano

- in riferimento da una parte alla normativa scolastica e dall'altra a quella riguardante al principio del diritto quesito, all'avviamento al lavoro, al principio del *tempus regit actum*, al divieto di risoluzione unilaterale del contratto di lavoro, alla mancata partecipazione del lavoratore al procedimento *de quo* e al difetto di motivazione -, sia con i principi costituzionali ed in particolare con il divieto di non discriminazione, il diritto del lavoro e il buon andamento della Pubblica Amministrazione; valga, quindi, in questa sede la mera esposizione delle ragioni cautelari che corroborano l'odierna istanza.

PERICULUM IN MORA

Nelle more dell'attesa dell'udienza di discussione, il ricorrente va incontro ad ulteriori detrimenti.

Il contenzioso che ci occupa, fisiologicamente connaturato con la necessità di essere definito quanto prima possibile rende, all'inverso, impossibile attendere uno spazio temporale di lungo periodo, poiché, non è plausibile prevedere i danni che il precario ricorrente rischia giorno dopo giorno di patire.

Ciò nondimeno, il Collaboratore scolastico non potrà, dunque, più accedere alle procedure di aggiornamento o conferma nelle graduatorie di circolo e d'istituto di terza fascia per il personale ATA, in quanto precluso dal decreto di depennamento dalle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia personale A.T.A. elaborato dalla Dirigente dell'I.I.S.S. "Archimede" di Rosolini (all. 8).

Inoltre, va considerato che il ricorrente è peculiarmente provato dalla siffatta esclusione nelle prefate graduatorie la quale gli provoca, ulteriormente, giorno dopo giorno un ragguardevole stato di stress, di agitazione e di frustrazione, essendo lo stesso formalmente e sostanzialmente impedito ad ottenere alcun contratto di lavoro a tempo determinato presso gli istituti scolastici indicati nell'afferente istanza, rimanendo di fatto senza alcuna attività lavorativa e di conseguenza senza retribuzione, ma supportando il carico familiare di moglie e prole non autonomi economicamente (all. 21 e 22), anche in considerazione del periodo di bassa congiuntura economia che da qualche anno attanaglia il nostro Paese, tutto ciò basato sull'ingiusto ed infondato, in fatto ed in diritto, depennamento dalle graduatorie in parola.

Infatti, a causa della cancellazione dalla graduatoria *de qua*, il candidato non può più aspirare all'accesso ai ruoli del personale ATA, né ad eventuali incarichi di supplenza annuale, venendo condannato, di fatto, alla disoccupazione – come già risulta iscritto nelle pretermesse liste di



collocamento (all. 23) - ancora più accentuata nel nostro Sud Italia, e all'emarginazione sociale.

Invero, la siffatta spinosa situazione di emarginazione lavorativa, in cui si è venuto a trovare il Sig. Natalino AMATO, oltre ad avergli causato un irreparabile e grave pregiudizio economico, gli ha creato un vero e proprio ostacolo di ordine sociale, con le gravissime conseguenze da essa derivanti che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dell'aspirante escluso, ne impediscono il pieno sviluppo della persona umana e la loro effettiva partecipazione all'organizzazione economica e sociale del Paese.

Ad abundantiam, bisogna sottolineare come il ricorrente è l'unico componente del proprio nucleo familiare che potrebbe provvedere ai bisogni primari della famiglia, in quanto la moglie è casalinga e la figlia Francesca è anch'ella disoccupata, come dimostrato in atti (cfr all. 21 e 22).

All'uopo, è interesse dell'odierno ricorrente, il quale desidera soltanto poter svolgere la propria professione lavorativa, ottenere in tempi celeri un provvedimento di annullamento dell'impugnato depennamento, con inserimento nelle graduatorie di circolo e di istituto di 3^a fascia per il triennio scolastico 2017/2020 personale ATA e con la giusta attribuzione del punteggio spettantegli, sia in relazione al già avviato a.s. 2020/2021, sia a tutela della sua integrità psicofisica e del suo generale stato di salute che di giorno in giorno va regredendo e sia a tutela del diritto al lavoro e dei lavoratori, costituzionalmente garantito.

Ebbene, l'eventuale prolungarsi di un giudizio di merito vanificherebbe del tutto le finalità dei principi costituzionali, i quali tendono ad agevolare il lavoro, i lavoratori, la famiglia, la dignità della persona umana e i soggetti bisognevoli di sostegno economico in un periodo importante della loro vita.

Tutto ciò, paventa un'imminente necessità, per lo stato di bisogno del ricorrente e della sua famiglia in preda ad un rilevante crisi economica, incidente sulla già bassa congiuntura.

La durata media di un giudizio di merito, infatti, rende assai "altamente probabile" che lo stesso si protragga per mesi, o meglio anni, derivandone da ciò l'esistenza di un pregiudizio imminente ed irreparabile che giustifica la domanda di provvedimento d'urgenza ex art.700 c.p.c..



Nessuna altra considerazione, avuto riguardo, a quanto già narrato, pare dover esser aggiunta, affinché codesto Ecc.mo Tribunale possa concedere il richiesto provvedimento cautelare.

Nel caso in esame vengono in rilievo – come è evidente – necessità di immediata tutela di natura cautelare, per la lesione, anche, di diritti insuscettibili di riparazione per equivalente.

Da quanto esposto in ordine al fatto ed al diritto, relativamente alla chiara posizione esposta dal ricorrente, emergono altresì ragioni di urgenza nella proposizione e per l'accoglimento della presente istanza cautelare, essendo evidente che i tempi del Giudizio ordinario sono incompatibili con un'utile pronuncia che consenta al ricorrente di ottenere efficace tutela.

Ed infatti, premesso che la tutela cautelare ex art. 700 c.p.c. va erogata ove, da un lato, la situazione giuridica dedotta sia qualificabile come situazione giuridica soggettiva (*fumus boni iuris*) e, dall'altro, tale posizione giuridica appaia minacciata da un pregiudizio imminente e irreparabile (*periculum in mora*), deve riconoscersi alla fattispecie qui dedotta la chiesta tutela cautelare: nel caso in esame sussistono sia l'imminenza che la irreparabilità del pregiudizio di cui all'articolo 700 del Codice di Procedura Civile.

Non pare superfluo ricordare che il menzionato art. 700 c.p.c. prevede che *"...chi ha fondato motivo di temere che durante il tempo occorrente per far valere il suo diritto in via ordinaria, questo sia minacciato da un pregiudizio imminente ed irreparabile, può chiedere con ricorso al giudice i provvedimenti d'urgenza, che appaiono, secondo le circostanze, più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito"*.

Sicché, è doveroso evidenziare che l'esatto diritto vantato dal Collaboratore scolastico supplente Natalino AMATO – è palese – non ha carattere in questa sede esclusivamente patrimoniale, ma attiene alla sfera personale e professionale del ricorrente, la cui dignità è enormemente compromessa nelle relazioni individuali, lavorative e familiari.

Al riguardo, infatti, risulta palese come, il mancato reinserimento nella graduatoria di circolo e di istituto di terza fascia per il personale A.T.A. con il correlato punteggio per il periodo scolastico 2017-2021 produca e continua a determinare seri pregiudizi di natura patrimoniale e non patrimoniale in capo al ricorrente.



Non può, quindi, dimenticarsi come lo stesso Giudice delle Leggi abbia avuto modo di insegnare riguardo ai provvedimenti di urgenza ex art. 700 cod. proc. civ. (sentenza n. 190 del 1985 e sent. n. 253 del 20/6/94) *"...che la disponibilità di misure cautelari costituisce espressione precipua del "principio per il quale la durata del processo non deve andare a danno dell'attore che ha ragione" ed una siffatta funzione strumentale all'effettività della stessa tutela giurisdizionale, essendo innegabilmente comune sia alle misure di contenuto anticipatorio che a quelle conservative, giustifica l'introduzione di una uniforme disciplina..."*.

Nel caso prospettato - è intuitivo - la durata del processo vanificherebbe il buon diritto del ricorrente e dunque la stessa azione giudiziaria e determinerebbe l'impossibilità di qualsiasi utile riparazione risarcitoria "per equivalente".

Il richiamato orientamento della Cassazione si pone nel solco della definizione calamandreiana del *periculum* nella sua valenza funzionale, esplicativa, in altri termini, dello scopo stesso della tutela cautelare, quale rapporto di strumentalità ipotetica fra cautela e tutela, volta ad assicurare l'effettività della seconda; non già di un probabile danno materiale, ma del danno generato dalla durata del processo e quindi di anticipazione *lato sensu* della tutela, ossia di quello che potrebbe essere il probabile risultato del processo principale.

Dunque, proprio in casi come questo si verificherebbe non solo ciò che Calamandrei definiva pericolo da "tardività", consistente nella insoddisfazione dell'attore protrattasi per l'intera durata del processo dichiarativo, ma anche il pericolo che viene definito come da infruttuosità, consistente nel fatto che durante la pendenza del processo di cognizione sopraggiungano fatti tali da rendere impossibile la concreta possibilità di attuazione del diritto.

Non pare dubitabile che la condotta posta in essere dal Ministero dell'Istruzione, e per esso le sue articolazioni periferiche, abbiano creato grande nocumento al ricorrente e continui a crearlo giorno dopo giorno.

- - - = = = = ○ ○ ○ ◇ ○ ○ ○ = = = - - -

In ragione di tutto quanto sopra, l'attuale ricorrente, a mezzo del suo sottoscritto procuratore e difensore,

CHIEDE

che il G.L. adito, *contrariis reiectis*,

DISPONGA

in via cautelare ed immediata, anche con **Decreto inaudita altera parte**, i provvedimenti tutti, idonei ad assicurare al ricorrente il diritto azionato, in particolare

ORDINANDO

alle Amministrazioni resistenti, ciascuna per quanto di competenza, il reinserimento nella graduatoria di circolo e di istituto di terza fascia per il personale A.T.A. con il correlato punteggio per il triennio scolastico 2017-2021 con urgenza del Sig. AMATO Natalino;

DISPONENDO

sin d'ora in punto di misure per l'attuazione degli emanandi ordini.

--- == == == == == == --

Spese e compensi.

SI PRODUCONO:

1. Attestato di qualifica professionale;
2. Licenza di scuola media;
3. Domanda d'inserimento graduatorie d'istituto III fascia 2011-14 ATA;
 - 3.1 Inserimento 2011con scuole e punteggio;
 - 3.2 Interrogazione posizione lavorativa scolastica 2014;
4. Congedo illimitato;
5. Certificato di servizio comune di Rosolini;
 - 5.1 Rapporto di lavoro con Enti Locali;
6. Domanda d'inserimento graduatorie d'istituto III fascia 2017-20 ATA;
 7. Scelta scuole anni 2018-2021;
8. Amato Depennamento Graduatoria 3Fascia ata;
 - 8.1 Comunicazione Amato Depennamento Graduatoria 3Fascia ata triennio 2017-2020;
 - 8.2 Segnatura Comunicazione Amato Depennamento Graduatoria 3Fascia ata triennio 2017-2020;
9. Convocazioni graduatorie d'istituto ai fini di contratto a t.d.;
10. Verbale convocazione CS IISS P. CALLERI Pachino 30.9.2020;
11. Amato Natalino risoluzione contratto De Cillis;
12. Attestato di servizio M. Bartolo - Pachino Amato;
13. Ritrasmisione del depennamento del 25.9.2020;
14. D.M. 640_2017;
15. D.M. 104_2011;
16. D.M. 947_2017;
17. Disponibilità incarichi di supplenza;

18. Patente di guida - CAP - Carta del conducente;
19. Patente europea informatica ECDL;
20. Dati graduatorie e punteggio servizio;
21. Amato Stato di famiglia;
22. DID Amato Francesca;
23. DID Amato Natalino;
24. Posizione nelle graduatorie.

Catania-Siracusa, data del deposito in Cancelleria

Avv. Salvatore Russo

