

TRIBUNALE DI FORLÌ

GIUDICE UNICO DEL LAVORO

**RICORSO EX ART. 414 C.P.C. CON ISTANZA DI
PROVVEDIMENTO D'URGENZA EX ART. 700 C.P.C..**

Il sottoscritto Avv. Ivan CARIOLI (CRL VNI 51P27 D704K Fax 0547/28387 – pec: ivan.carioli@ordineavvocatiforlicesena.eu), procuratore domiciliatario in 47521 Cesena (FC), Galleria Urtoller, n.6, del Sig. Samuele MICCICHÈ (MCC SML 86L20 B429H), nato a Caltanissetta (CL) il 20/07/1986, residente in 93017 San Cataldo (CL), Via della Rinascita, n. 6/C, giusta delega in calce al presente atto,

e s p o n e

FATTO

- 1) Il Sig. Samuele MICCICHÈ, inserito nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia della Provincia di Forlì Cesena per il triennio 2014-2017 per il personale ATA col punteggio, sulla base di titoli culturali posseduti e dei servizi svolti, di 12,90 per la graduatoria di assistente amministrativo, di 12,90 per la graduatoria di assistente tecnico e di 20,30 per quella di collaboratore scolastico, venne assunto dall'Istituto Professionale per i Servizi Sociali I.P.S. "Versari-Macrelli" di Cesena in data 6/10/2015 con contratto a tempo determinato (**doc.1**) in qualità di personale A.T.A. supplente fino al termine delle attività didattiche con decorrenza dal 6/10/2015 e cessazione il 30/6/2016, per 18 ore settimanali per le mansioni proprie del profilo professionale di "Assistente Tecnico".
- 2) Con nota datata 26/4/2016 (**doc.4**) l'I.P.S. "Versari/Macrelli" gli comunicava l'avvio del procedimento di controllo amministrativo dei titoli

dichiarati, in conformità con quanto previsto dal DM 717/2014, e lo invitava a produrre memorie o documenti pertinenti relativamente al concorso pubblico per l'accesso al profilo professionale di Assistente Tecnico presso la Provincia di Trento, per il quale egli aveva dichiarato di avere conseguito l'idoneità.

3) Ad avviso dell'Istituto datore di lavoro, infatti, l'idoneità e l'iscrizione nella graduatoria del concorso pubblico bandito dalla Provincia di Trento non sarebbe rientrato tra i titoli valutabili ai sensi del DM 717/2014, trattandosi di concorso per titoli e non per esami e titoli, e da ciò sarebbe conseguito che il punteggio di graduatoria di terza fascia avrebbe dovuto essere decurtato di due punti, per cui, diminuito in tal modo il punteggio complessivo in graduatoria egli non avrebbe avuto titolo ad essere individuato per il contratto a tempo determinato come sopra stipulato.

4) Sebbene con nota data 5/5/2016 (**doc.5**) egli avesse tempestivamente fornito la documentazione attestante la sua partecipazione al corso "*per titoli es esami*" rilasciatagli dalla Provincia di Trento (**doc.25**), con decreto n.250 del 19/5/2016 (**doc.6**) l'Istituto "Versari/Macrelli" disponeva la risoluzione anticipata del contratto di lavoro con ultimo giorno lavorativo lo stesso 19/5/2016, e dichiarava che il servizio da lui prestato dal 6/10/2015 al 19/5/2016 sulla base dell'asseritamente erroneo punteggio costituiva servizio di fatto e non di diritto, al quale non avrebbe conseguentemente dovuto essere attribuito alcun punteggio.

5) Con nota del 3/6/2016 (**doc.7**) il Liceo Scientifico Statale "Fulcieri Paulucci di Calboli" di Forlì, Istituto indicato come "capofila" dal Sig. MICCICHÈ nella domanda di inserimento nelle graduatorie ATA, aderiva

alla prospettazione dell'Istituto datore di lavoro "Versari/Macrelli", assumendo in particolare che ai sensi dell'art.7, comma 3, del D.M. n.717/2014, nella fase della costituzione delle graduatorie si tiene conto esclusivamente dei dati indicati dal candidato, e che la dichiarazione da lui resa ai fini della graduatoria non rientrava fra quelle sottoposte alle verifiche di cui agli artt.71 e 72 del DPR n.445/2000.

6) Con atto del 9/7/2016 (**doc.8**) il Sig.MICCICHÈ ha impugnato il decreto dell'Istituto "Versari/Macrelli" n.250 del 19/5/2016, manifestando la disponibilità ad una definizione conciliativa, che è stata rifiutata dall'Istituto con nota del 21/9/2016 (**doc.9**), ed ha rinnovato l'impugnazione e la richiesta di definizione conciliativa con racc.a.r. del proprio difensore del 14/11/2016 (**doc.10**).

7) A tali richieste l'Istituto "Versari/Macrelli" dava riscontro con nota datata 17/12/2016 (**doc.11**), con la quale ribadiva la legittimità del proprio operato, così come la ribadiva con nota del 21/3/2017 (**doc.13**) con la quale riscontrava l'ulteriore richiesta reiterata dal difensore del Sig. MICCICHÈ con lettera del 28/2/2017 (**doc.12**).

8) Con nota indirizzata all'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna (**doc.14**) la Direzione Generale per il Personale Scolastico del MIUR ha chiesto a detto ufficio di valutare insieme all'Istituto l'opportunità di conciliazione proposta dal lavoratore, rilevando il mancato rispetto da parte del Dirigente dell'I.P.S. "Versari/Macrelli" dell'art. 7, comma 5, del D.M. n.717/2014 sotto il profilo della mancata tempestività del controllo operato e la necessità di una valutazione comparativa tra l'interesse pubblico alla rimozione dell'illegittimità e l'interesse privato alla

conservazione dell'atto che medio tempore ha prodotto effetti e suscitato legittime aspettative.

9) A seguito della nota del MIUR, con nota dell'11/7/2017 (**doc.15**) il Sig. MICCICHÈ ha chiesto al Dirigente dell'Ufficio Scolastico regionale per l'Emilia Romagna informazioni sulle eventuali deliberazioni adottate a seguito della nota del MIUR sopra citata, ricevendone la conferma del provvedimento dell'Istituto "Varsari/Macrelli" (**doc.16**).

10) Con nota del 25/10/2017 (**doc.18**) lo stesso ha proposto al Dirigente della Scuola Secondaria di Primo Grado "Via Anna Frank" di Cesena domanda per l'inserimento nelle graduatorie del personale ATA per il triennio 2017/2020 con la valutazione giuridica del servizio prestato presso l'Istituto "Versari/Macrelli" nell'anno scolastico 2015/2016, e tale richiesta ha rinnovato con domanda di aggiornamento delle graduatorie di terza fascia ATA per il predetto triennio in data 3/11/2017 (**doc.19**).

11) Con atto Prot. n.2396/3.2.b del 24/4/2018 (**doc.21**) il Dirigente Scolastico della scuola "Via Anna Frank" ha comunicato al Sig. MICCICHÈ la conferma del punteggio attribuitogli a seguito del decreto di risoluzione del contratto del Dirigente Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli" n. 250 del 19/5/2016 con riconoscimento del servizio prestato presso quest'ultimo come servizio di fatto e non di diritto, e tale decisione ha ribadito con nota del 31/7/2018 (**doc.23**) a seguito del reclamo da esso proposto in data 24/7/2018 (**doc.22**).

12) In considerazione dei sopra citati provvedimenti adottati rispettivamente dal Dirigente Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli" e dal Dirigente Scolastico della scuola "Via Anna Frank", per il triennio

2017/2019 il Sig. MICCICHÈ è stato inserito nelle graduatorie di circolo e di istituto del personale ATA di III fascia della Provincia di Forlì Cesena

- con 12,10 punti per il profilo di "Assistente Amministrativo",
- con 14,30 punti per il profilo di "Assistente Tecnico",
- con 21,20 punti per il profilo di "Collaboratore Scolastico",

mentre, ove gli fosse stato riconosciuto valore giuridico al servizio prestato presso l'Istituto "Versari/Macrelli" nell'anno scolastico 2015/2016, avrebbe dovuto essere inserito

- con 13,40 punti per il profilo di "Assistente Amministrativo",
- con 18,30 punti per il profilo di "Assistente Tecnico",
- con 22,40 punti per il profilo di "Collaboratore Scolastico".

DIRITTO

Il Sig. MICCICHÈ ha interesse ad agire in giudizio al fine di ottenere il riconoscimento, ai fini dell'inserimento nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia per il triennio 2017/2019 dei 30 istituti scolastici indicati nel modello D3 allegato alla domanda del 25/10/2017 (**doc.18**), dell'ulteriore punteggio di 3,50 punti con conseguente rettifica delle graduatorie per il profilo di assistente tecnico, di 0,70 punti con conseguente rettifica delle predette graduatorie per il profilo di assistente amministrativo, di 1,05 punti con conseguente rettifica delle predette graduatorie di collaboratore scolastico, e conseguentemente la rettifica delle predette graduatorie, previa eventuale disapplicazione dei seguenti atti:

- decreto n.250 del 19/5/2016 Prot. n. 3554 (**doc.6**) del Dirigente Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli" di Cesena che, nel disporre la risoluzione

anticipata del contratto di lavoro col Sig. MICCICHÈ con ultimo giorno lavorativo il 19/5/2016, ha dichiarato che il servizio da lui prestato dal 6/10/2015 al 19/5/2016 costituiva servizio di fatto e non di diritto, al quale non deve essere attribuito alcun punteggio;

-nota Prot. n.2396/3.2.b del 24/4/2018 (**doc.21**) con la quale il Dirigente della Scuola Secondaria di Primo Grado "Via Anna Frank" di Cesena ha accolto solo parzialmente la domanda di Samuele MICCICHÈ di aggiornamento delle graduatorie di terza fascia ATA per il triennio 2017/2019 (D.M. n.640 del 30/8/2017), confermando il punteggio a questi attribuito a seguito del suddetto decreto di risoluzione del contratto del Dirigente Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli" n. 250 del 19/5/2016 con riconoscimento del servizio dal medesimo prestato presso detto Istituto dal 6/10/2015 al 19/5/2016 come solo di fatto e non di diritto.

- A - SULLA GIURISDIZIONE DELL'A.G.O.

La giurisdizione a decidere la presente controversia è del Giudice del Lavoro.

Sul punto, deve infatti evidenziarsi che è devoluta al giudice ordinario la controversia sulle graduatorie del personale ATA (amministrativo, tecnico e ausiliario) della scuola, stante il particolare meccanismo di reclutamento previsto dalla legge, che esclude qualsivoglia attività discrezionale di valutazione dei titoli e dei requisiti da parte dell'Amministrazione, riscontrandosi nella vigente normativa un mero riscontro dell'effettiva sussistenza dei requisiti e dei titoli medesimi, in relazione al quale la posizione dell'interessato non può che configurarsi come diritto soggettivo,

tutelabile dinanzi al giudice ordinario, in vista della futura possibile stipula del contratto di lavoro; esulano, pertanto, dalla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie aventi a oggetto il corretto inserimento nelle graduatorie per il conferimento d'incarichi a tempo determinato e indeterminato del personale ATA della scuola poiché, al di là del *petitum* formale, la pretesa fatta valere si configura come situazione giuridica intrinseca al rapporto di lavoro, rispetto alla quale l'Amministrazione esercita poteri negoziali e non amministrativi, non vertendosi, peraltro, in materia di procedure concorsuali in senso stretto.

- B - SULL'ILLEGITTIMITÀ DEL DECRETO DI RETTIFICA DEL PUNTEGGIO PER VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI TEMPESTIVITÀ DELLA VERIFICA DELLA DOMANDA DI INSERIMENTO (ART. 7, COMMA 5, D.M. 717/2014 E ART. 7, COMMA 7.5, D.M. 640/2017).

I provvedimenti coi quali i Dirigenti Scolastici dell'Istituto I.P.S. "Versari/Macrelli" di Cesena e della Scuola Secondaria di Primo Grado "Via Anna Frank" di Cesena hanno rispettivamente disposto il primo la risoluzione anticipata del contratto di lavoro con qualificazione del servizio come di fatto e non di diritto, ed il secondo inserito il Sig. MICCICHÈ nelle graduatorie di terza fascia ATA per il triennio 2017/2019 confermando il punteggio a questi attribuito a seguito del suddetto decreto di risoluzione del contratto del Dirigente Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli", vanno disapplicati in quanto illegittimi.

- B.1 - Preliminarmente si fa rilevare che non è condivisibile l'affermazione contenuta nel decreto n.250 del 19/5/2016 del Dirigente

Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli" di Cesena secondo la quale l'abilitazione indicata dal Sig. MICCICHÈ non sarebbe valutabile perché conseguita a seguito di concorso per soli titoli.

Come risulta dalla attestazione rilasciatagli dalla Provincia Autonoma di Trento in data 10/10/2014 (**doc.25**), da esso a suo tempo tempestivamente fornita al Dirigente e da questi ignorata, il concorso all'esito del quale il Sig. MICCICHÈ ha conseguito l'abilitazione è stato un "***concorso pubblico, per titoli ed esami***", come tale bandito con deliberazione della medesima Provincia Autonoma n.2451 del 3/10/2008 (**doc.26**).

Precisato doverosamente quanto sopra, si osserva che è indubbia l'illegittimità, per estrema intempestività, del procedimento, e a maggior ragione del provvedimento del Dirigente Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli" di (mancata) convalida del punteggio attribuitogli nelle graduatorie ATA di terza fascia.

Se è vero che, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del D.M. n.717 del 5/9/2014, *"nella fase di costituzione delle graduatorie è fatto esclusivo riferimento ai dati riportati dal candidato nel modulo di domanda sia per verificare l'ammissibilità della domanda stessa, sia per determinare l'inclusione dell'aspirante nelle singole graduatorie richieste, sia per il calcolo del punteggio da assegnare in base ai valori indicati nella tabella di valutazione dei titoli"*, è altrettanto vero che **ciò vale esclusivamente per detta fase**.

Allorché, invece, come nel caso in esame, in base alla collocazione nella graduatoria il candidato viene convocato dall'Istituto scolastico e si perviene alla stipulazione del primo contratto di lavoro fra gli stessi, trova

necessariamente applicazione l'intero disposto dell'art. 7 citato.

In particolare, oltre che al comma 4, per il quale *"Nei casi e con le modalità previste dagli artt. 71 e 72 del d.P.R. n.445 del 2000 sono effettuati i relativi controlli in merito alle dichiarazioni degli aspiranti"*, l'Istituto datore di lavoro avrebbe dovuto dare applicazione al **comma 5**, a mente del quale ***"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"***.

In sostanza, il dirigente scolastico che conferisce la supplenza temporanea deve procedere ai controlli in merito alle dichiarazioni dell'aspirante relative all'intero complesso delle situazioni dichiarate ai fini dell'inserimento nella graduatoria, tempestivamente all' atto del primo rapporto di lavoro, il che significa contestualmente ad esso o immediatamente dopo la stipula del contratto, e ciò a tutela sia dell'Istituto e dell'intero sistema del reclutamento scolastico, sia dell'aspirante interessato, sia degli altri aspiranti collocati in posizione successiva alla sua nella graduatoria.

Per il comma 6, ***"In caso di mancata convalida dei dati il dirigente scolastico, nella cui istituzione scolastica si verifica la fattispecie di cui al comma precedente, assume le conseguenti determinazioni, sia ai fini dell'eventuale responsabilità penale, di cui all'art. 76 del d.P.R. n. 445 del***

2000, sia ai fini delle esclusioni di cui al successivo articolo 8, **ovvero ai fini della rideterminazione dei punteggi ...**".

Anche ritenendo, con estremo ritardo, illegittima la chiamata del Sig. MICCICHÈ e la stipulazione del contratto di lavoro, il dirigente scolastico non avrebbe dovuto limitarsi a disporre illegittimamente la risoluzione anticipata del contratto e rapporto di lavoro e la sua qualificazione come rapporto di mero fatto anche ai fini del punteggio, **non essendo questa l'unica soluzione imposta dalla normativa suindicata**, bensì avrebbe dovuto procedere alla rideterminazione dei punteggi, ed in base ai punteggi così rideterminati verificare se la collocazione in graduatoria dello stesso avrebbe consentito di stipulare (e quindi proseguire) ugualmente con lui il contratto di lavoro (anche per indisponibilità o rifiuto di candidati eventualmente collocati in posizione peggiore rispetto alla sua), e, in caso affermativo, ratificare il contratto medesimo con effetto retroattivo.

Il Dirigente, al contrario, si è limitato a risolvere il contratto al Sig. MICCICHÈ, non ha effettuato la doverosa verifica dei punteggi degli aspiranti collocati in graduatoria e tanto meno l'eventuale riformulazione di questa in considerazione del minor punteggio dell'odierno ricorrente, non ha verificato se in base alla predetta riformulazione quest'ultimo risultasse o meno ancora destinatario della chiamata¹, non ha proceduto

¹ Sotto questo profilo è significativo che, come risulta dalla Sezione E - Titoli di Servizio dell'Allegato D1 alla "domanda di inserimento nelle graduatorie di Circolo e di Istituto di terza fascia per il triennio scolastico 2017-2019 per il personale ATA" (allegata al **doc.18**), nel successivo anno scolastico 2016/2017, in forza del pur decurtato punteggio di 10,90, Sig. MICCICHÈ ha ottenuto l'incarico annuale presso il Liceo Classico "Morgagni" di Forlì (**doc.17**).

alla riconvocazione degli aspiranti ed alla sostituzione dello stesso per la copertura della supplenza per il periodo restante dal 19/5/2016 al 30/6/2016.

Nel caso in esame è incontestabile che il ritardo nell'esecuzione dei controlli e nell'adozione delle deliberazioni ad essi conseguenti è stato enorme, ingiustificato ed ingiustificabile.

1) Non possono certamente essere qualificati come “*tempestivamente avviati*” ai sensi dell’art. 7 del D.M. 717/2014 i controlli sul complesso delle situazioni e titoli dichiarati dall’interessato, atteso che, stipulato il contratto di lavoro in data 6/10/2015, il dirigente scolastico dell’I.P.S. "Versari/Macrelli" ha chiesto informazioni alla Provincia Autonoma di Trento in ordine all’idoneità nel concorso pubblico per assistente tecnico solo con nota dell’11/3/2016, vale a dire solo dopo che erano trascorsi **oltre 5 mesi** dalla stipulazione del contratto (che ne doveva durare 9 in tutto).

Lo stesso è a dirsi per la circostanza che, ottenuto in data 16/3/2016 la risposta dalla Provincia Autonoma di Trento (**doc.3**) con l'allegata comunicazione relativa alla graduatoria in cui il Sig. MICCICHÈ era stato collocato, l'Istituto gli abbia fatto pervenire la comunicazione dell'avvio del suindicato procedimento di controllo solo oltre un mese dopo con nota del 26/4/2016 (**doc.4**), e che, dopo i chiarimenti da lui forniti con lettera pervenuta il 5/5/2016 (**doc.5**), abbia proceduto alla risoluzione del contratto di lavoro con decreto del 19/5/2016 (**doc.6**), **dopo sette mesi dalla stipulazione del contratto.**

2) Non può essere in alcun modo condivisa l'affermazione per la quale,

dopo l'inusitato ed immotivato ritardo nell'avvio del procedimento di controllo, l'ulteriore protrazione di questo sarebbe dovuta alle "*insistenze*" del Sig. MICCICHÈ, atteso che queste avrebbero potuto unicamente indurre la pubblica amministrazione ad una più attenta e rapida valutazione delle peculiarità della fattispecie, ma in nessun caso ad incorrere in ritardi e/o lungaggini nell'espletamento delle attività e degli incombeni ai quali è tenuta per legge, e che avrebbe dovuto ultimare oltre sei mesi prima.

Sotto quest'ultimo profilo si sottolinea che, nel lungo lasso di tempo intercorso fra la stipulazione del contratto di lavoro (6/10/2015 –**doc.1**) e la sua risoluzione (19/5/2016 –**doc.6**), gli Istituti interessati avrebbero ben potuto, e quindi dovuto, verificare previamente se, anche escludendo quello oggetto di contestazione, il punteggio del Sig. MICCICHÈ ne determinasse il mantenimento della identica collocazione nella graduatoria, o se l'eventuale diversa e deteriore collocazione fosse tale da determinare comunque il suo diritto alla convocazione, e quindi all'assunzione, anche in considerazione dell'eventuale rinuncia da parte di coloro che fossero così venuti a trovarsi in collocazione potiore rispetto alla sua.

3) È infondata anche l'affermazione, a suo tempo fatta dal Dirigente dell'Istituto "Versari/Macrelli", che il Sig. MICCICHÈ dovesse essere a conoscenza del fatto che il titolo non era stato attribuito dal Liceo Scientifico "Calboli" quale scuola pilota per il triennio 2014/2017, e che l'idoneità non era stata valutata in sede di acquisizione di domanda all'Istituto Superiore "Lunardi" di Brescia nelle graduatorie di terza fascia

precedente triennio 2011/2014.

Quanto alla prima, si rileva che, contrariamente all'assunto, sulla base delle dichiarazioni dell'aspirante, **il Liceo Scientifico gli aveva attribuito i 2 punti relativi all'idoneità del concorso**, come risulta implicitamente dalla nota chiarificatrice dello stesso del 03/06/2016 (**doc.7**), nella quale si afferma che gli fu attribuito il punteggio derivante dalla sua autocertificazione, e quindi anche il titolo poi contestato.

Quanto alla seconda, è palese che il titolo di idoneità non è stato oggetto di inserimento e valutazione in sede di domanda per il triennio 2011/2014, semplicemente perché non era stato presentato dall'aspirante, che non era in possesso della relativa certificazione, rilasciatagli dalla Provincia di Trento in data 10/10/2014 (**doc.25**).

Il recesso unilaterale operato dal Dirigente dell'Istituto "Versari/Macrelli", che costituisce un sostanziale annullamento in autotutela del proprio atto di stipulazione del contratto col ricorrente, risulta illegittimo anche sotto diverso profilo, anch'esso inerente all'estremo ritardo col quale il Dirigente ha operato i dovuti tempestivi controlli, dal momento che egli non ha tenuto conto che in generale non basta il mero ripristino della presunta legalità violata a sostenere il ritiro in autotutela.

In materia va infatti ribadito come il primo comma dell'art. 21 *nonies* della legge n.241/1990 confermi la dimensione tipicamente discrezionale dell'annullamento d'ufficio dell'atto amministrativo che, rifuggendo da ogni automatismo, **deve essere espressione di una congrua valutazione comparativa degli interessi in conflitto, dei quali occorre dare adeguatamente conto nella motivazione del provvedimento di ritiro;**

pertanto, ogni qualvolta la posizione del destinatario di un provvedimento amministrativo si sia consolidata, suscitando un affidamento sulla legittimità del titolo stesso, **l'esercizio del potere di autotutela rimane subordinato alla sussistenza di un interesse pubblico concreto, attuale all'annullamento, diverso da quello al mero ripristino della legalità violata e comunque prevalente sull'interesse del privato alla conservazione del titolo legittimo, della cui rilevanza va comunque dato conto nella parte motiva (ex plurimis T.A.R. Genova (Liguria) sez. I 26 luglio 2017 n. 687).**

È incontestabile che, dopo sette mesi dalla stipulazione del contratto (e a 41 giorni dalla scadenza di esso) e dal momento in cui il Dirigente Scolastico avrebbe dovuto effettuare (e per lui aveva effettuato) i tempestivi controlli impostigli dalla legge, e convalidare o meno la sua posizione in graduatoria, il ricorrente avesse fatto pieno affidamento sulla legittimità del titolo allegato nonché del punteggio attribuitogli e del contratto sottoscritto.

Sotto quest'ultimo profilo è altresì indubbio che l'estrema tardività della (mancata) validazione operata dall'Istituto "Versari/Macrelli" è stata ed è fonte di danno estremamente grave per il Sig. MICCICHÈ.

La tempestività della decisione, pur negativa, in ordine alla validazione dei titoli gli avrebbe consentito di aderire ad una qualsiasi delle convocazioni pervenutegli da parte di diversi altri Istituti scolastici per supplenze fino al 30/6/2016 con possibilità di proroga fino al 31/8/2016, con conseguente sua possibilità di percepire il normale trattamento economico fino a tale data e, soprattutto, con suo diritto di far valere il rapporto di lavoro

intercorso quale servizio anche ai fini giuridici, in particolare per la maturazione del punteggio corrispondente ai fini della sua collocazione nelle graduatorie di circolo e/o di istituto per gli anni successivi, nelle quali, a causa dell'illegittimo provvedimento adottato dal predetto Istituto, si vede ora sopravanzare da decine di aspiranti.

Mentre il danno economico immediato potrà essere agevolmente quantificato in apposito giudizio, quello conseguente la sua futura posizione deteriore nelle graduatorie ai fini dell'arruolamento è di più difficile quantificazione e di ben maggiore entità, così come di più complessa e maggiore entità è il danno non patrimoniale dallo stesso subito a causa del suo improvviso allontanamento dal lavoro.

Quanto sopra è stato ritenuto dallo stesso Ministero, tanto che con nota indirizzata all'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna (**doc.14**) **la Direzione Generale per il Personale Scolastico del MIUR ha chiesto all'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna di valutare insieme all'Istituto l'opportunità di conciliazione proposta dal lavoratore, rilevando il mancato rispetto da parte del Dirigente dell'I.P.S. "Versari/Macrelli" dell'art. 7, comma 5, del D.M. n.717/2014 sotto il profilo della mancata tempestività del controllo operato e la necessità di una valutazione comparativa tra l'interesse pubblico alla rimozione dell'illegittimità e l'interesse privato alla conservazione dell'atto che medio tempore ha prodotto effetti e suscitato legittime aspettative.**

- **B.2** – La risoluzione anticipata del contratto del 6/10/2015 e soprattutto, per quanto qui interessa, la dichiarazione del servizio prestato dal Sig.

MICCICHÈ presso l'Istituto "Versari/Macrelli" dal 6/10/2015 al 19/5/2016 quale servizio di fatto e non di diritto con la conseguente inidoneità dello stesso ad attribuire punteggio utile ai fini dell'aggiornamento delle graduatorie è illegittima anche sotto altro profilo, e la predetta dichiarazione/qualificazione va disapplicata in quanto illegittima.

Per un verso, la norma posta dall'art. 7, comma 7, del D.M. n.717/2014², infatti non può essere intesa nel senso che il servizio prestato sulla base di punteggio erroneo (o in assenza del titolo di studio richiesto, ma non è questo il caso) vada considerato fin dall'inizio del rapporto come prestato di fatto e non di diritto senza diritto all'attribuzione di alcun punteggio anche allorché l'errore è attribuibile ad attività od omissioni dell'Amministrazione.

Per altro verso, ove così fosse, la norma regolamentare sarebbe palesemente illegittima, e come tale, trattandosi di un atto amministrativo (decreto ministeriale) andrebbe disapplicata sia dai soggetti pubblici e privati, sia dal giudice al quale sia sottoposta una fattispecie da essa regolamentata.

Quanto sopra è stato correttamente inteso dallo stesso MIUR, che col successivo D.M. n.640/2017 ha disposto che *“Conseguentemente alle determinazioni di cui al comma precedente, l'eventuale servizio prestato dall' aspirante in assenza del titolo di studio richiesto per l'accesso al*

² “In dipendenza delle determinazioni di cui al comma precedente, l'eventuale servizio prestato dall' aspirante sulla base di erroneo punteggio, ovvero in assenza del titolo di studio richiesto per l'accesso al profilo e/o ai profili richiesti, e assegnato nelle precedenti graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia, sarà dichiarato, con apposito provvedimento emesso dal Dirigente scolastico già individuato al precedente comma 5, come prestato di fatto e non di diritto, con la conseguenza che allo stesso non deve essere attribuito alcun punteggio”.

profilo e/o ai profili richiesti o sulla base di dichiarazioni mendaci, e assegnato nelle precedenti graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia, sarà, con apposito provvedimento emesso dal Dirigente scolastico già individuato al precedente comma 5, dichiarato come prestato di fatto e non di diritto, con la conseguenza che allo stesso non deve essere attribuito alcun punteggio” (art. 7, comma 7.7).

Con tale norma, alla luce della quale va interpretata anche quella più generica di cui all’art. 7, comma 7, del precedente D.M. n.717/2014, il Ministero ha espressamente ed esplicitamente individuato le sole fattispecie che comportano la considerazione del servizio come prestato di fatto e non di diritto e la non attribuzione di alcun punteggio in forza di esso, indicandole nella erroneità della chiamata (e quindi della successiva costituzione del rapporto di lavoro) determinata dalla erroneità del punteggio attribuito dovuta alla **mancanza del titolo di studio** richiesto per l’accesso al profilo e/o ai profili richiesti o alle **dichiarazioni mendaci dell’aspirante**.

Nel caso in esame il Sig. MICCICHÈ era in possesso del titolo di studio richiesto e non ha reso alcuna dichiarazione mendace, per cui il servizio da lui prestato non poteva e non può essere ritenuto come reso solo di fatto.

Sotto quest’ultimo profilo, in particolare, si ribadisce quanto più sopra riferito alle pagine 7 e 8, vale a dire che nella domanda egli ha esposto di avere conseguito l’abilitazione in un concorso bandito dalla Provincia Autonoma di Trento come ***“concorso pubblico, per titoli ed esami”*** con propria deliberazione n.2451 del 3/10/2008 (**doc.26**), come risulta dalla attestazione rilasciatagli dalla medesima Provincia Autonoma in data

10/10/2014 (**doc.24**), da esso a suo tempo tempestivamente fornita al Dirigente e da questi ignorata.

Nessun mendacio gli può pertanto essere ascritto.

- **B.3** – Illegittima, e come tale da disapplicare ai sensi dell'art. 63 del D.Lgs. n.165/2001, è anche la deliberazione del Dirigente Scolastico della scuola "Via Anna Frank", comunicata al ricorrente con atto Prot. n.2396/3.2.b del 24/4/2018 (**doc.21**), con la quale è stato confermato anche per le graduatorie ATA di III fascia per il triennio 2017/2019 il punteggio attribuitogli a seguito del decreto di risoluzione del contratto del Dirigente Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli" n. 250 del 19/5/2016 con riconoscimento del servizio di fatto e non di diritto, senza attribuzione di alcun punteggio per il servizio prestato dal 6/10/2015 al 19/5/2016.

Tale decisione è illegittima in primo luogo perché adottata sulla base a suindicato illegittimo decreto del Dirigente Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli".

Essa è inoltre illegittima in quanto adottata in violazione dell'art. 7, comma 7.7, del D.M. n.640/2017, applicabile *ratione temporis* per la formazione delle graduatorie ATA di III fascia sopra indicate.

Come più sopra rilevato, con detta norma il MIUR ha espressamente ed esplicitamente individuato nella erroneità della chiamata (e quindi della successiva costituzione del rapporto di lavoro) determinata dalla erroneità del punteggio attribuito dovuta alla **manca nza del titolo di studio** richiesto per l'accesso al profilo e/o ai profili richiesti o alle **dichiarazioni mendaci dell'aspirante** le sole fattispecie che comportano la considerazione del servizio come prestato di fatto e non di diritto e la non

attribuzione di alcun punteggio in forza di esso.

Poiché il Sig. MICCICHÈ è in possesso del titolo di studio richiesto e non ha reso alcuna dichiarazione mendace, il servizio da lui prestato non poteva e non può essere ritenuto come reso solo di fatto, per cui il Dirigente Scolastico della scuola "Via Anna Frank" avrebbe dovuto riconoscergli il punteggio suddetto e le graduatorie in esame avrebbero dovuto essere aggiornate in considerazione anche di questo.

Il Sig. MICCICHÈ avrebbe conseguentemente dovuto essere inserito nelle graduatorie in esame

-con 12,80 punti per il profilo di "Assistente Amministrativo",

-con 17,80 punti per il profilo di "Assistente Tecnico",

-con 22,25 punti per il profilo di "Collaboratore Scolastico".

- * - * - * -

ISTANZA PER LA PRONUNCIA DI PROVVEDIMENTO D'URGENZA.

Il ricorrente 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 e irreparabile, sì che sussistono i presupposti perché il giudice adotti i provvedimenti d'urgenza che risulteranno più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito del presente giudizio.

Quanto al *fumus boni iuris* ci si riporta a quanto sopra esposto in fatto e diritto a sostegno della domanda di merito.

Quanto al *periculum in mora* si osserva che la mancata attribuzione del punteggio relativo al servizio prestato presso l'Istituto "Versari/Macrelli"

nell'anno scolastico 2015/2016 ha determinato per il ricorrente la collocazione in graduatoria in posizione notevolmente peggiore rispetto a quella cui ha diritto, tale che egli si vede ora precedere da aspiranti fino al triennio 2014/2017 collocati in posizioni successive alla sua.

Da ciò consegue che, come sta avvenendo, costoro sono ora destinatari di chiamate, e quindi di occasioni di lavoro, che dovrebbero invece essere a lui indirizzate e che, al contrario, gli sono illegittimamente precluse.

In sostanza, non potendo inserire il predetto servizio comunque prestato presso l'Istituto "Versari/Macrelli" nell'anno scolastico 2015/2016, al momento della formazione della graduatoria di circolo e di istituto per il personale ATA per il triennio 2017-2019, il Sig. MICCICHÈ vedrebbe compromessa la propria situazione lavorativa.

Per giurisprudenza costante il "*periculum in mora*" va ritenuto sussistente allorché la mancata nomina, così come nel caso in esame la mancata offerta di lavoro conseguente alla peggiore collocazione in graduatoria, dà luogo sia alla perdita della retribuzione nel tempo occorrente per il giudizio ordinario, fonte di pregiudizio imminente ed irreparabile rispetto ad elementari bisogni di vita del soggetto e della sua famiglia ed alla conseguente possibilità di condurre un'esistenza libera e dignitosa, sia, a causa del mancato svolgimento di supplenze, alla mancata acquisizione di punteggio indispensabile per la progressione ed il miglioramento della posizione di merito nelle graduatorie anche per il futuro.

Per tali motivi l'assenza di una idonea misura cautelare pregiudicherebbe irreparabilmente e definitivamente il soggetto (*Tribunale Caltanissetta sez. lav., 26/10/2002*).

In tema di graduatorie del personale amministrativo degli istituti e scuole di istruzione, nel caso in cui il ricorrente assistente amministrativo voglia presentare ex art. 700 c.p.c., agendo unitamente al merito, domanda cautelare per vedersi riconosciuto nel punteggio il servizio prestato come assistente amministrativo con precedente contratto a termine, il requisito del *periculum in mora* è costituito anche dal concreto rischio di essere escluso dalle prossime assunzioni per via del minor punteggio illegittimamente attribuitogli (*Tribunale Torino sez. lav., 16/10/2017*).

- * - * - * - * -

Per tutto quanto sopra esposto, **in considerazione dell'imminenza, ed anzi attualità, delle chiamate per supplenze fino al 30/6/2019, prorogabili fino al 31/8/2019**, il sottoscritto procuratore

c h i e d e

che il giudice unico del lavoro del Tribunale di Forlì voglia

IN VIA CAUTELARE E D'URGENZA: inaudita altera parte o in subordine previa fissazione di udienza di comparizione delle parti, disporre la sospensione dell'efficacia del provvedimento comunicato al Sig. Samuele MICCICHÈ con atto Prot. n.2396/3.2.b del 24/4/2018 col quale il Dirigente Scolastico della scuola "Via Anna Frank" ha accolto solo parzialmente la sua domanda di aggiornamento delle graduatorie ATA di III fascia per il triennio 2017/2019 confermando il punteggio attribuitogli a seguito del decreto di risoluzione del contratto del Dirigente Scolastico dell'Istituto "Versari/Macrelli" n. 250 del 19/5/2016 comportante il riconoscimento del servizio di fatto e non di diritto per il servizio prestato nell'anno scolastico 2015/2016 presso detto Istituto

nell'anno scolastico 2015/2016, con conseguente ordine ai convenuti di attribuire il punteggio indicato con la domanda di inserimento in graduatoria del 25/10/2017 e di collocare il ricorrente nella relativa posizione delle graduatorie predette delle 30 scuole indicate nel modello 3D allegato alla medesima domanda in forza dei seguenti punteggi:

-13,40 punti per il profilo di "Assistente Amministrativo",

-18,30 punti per il profilo di "Assistente Tecnico",

-22,40 punti per il profilo di "Collaboratore Scolastico",

e comunque adottare i provvedimenti che riterrà di legge e di giustizia e più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito.

NEL MERITO: 1) **accertare e dichiarare** l'illegittimità / nullità / inefficacia del decreto n.250 del 19/5/2016 emesso dal Dirigente Scolastico dell'Istituto I.P.S. "Versari/Macrelli" di Cesena, o comunque **disporre la disapplicazione** del provvedimento medesimo, con conseguente qualificazione come servizio di fatto e di diritto del servizio prestato dal ricorrente presso detto Istituto nell'anno scolastico 2015/2016 ed attribuzione del punteggio ad esso relativo;

2) **accertare e dichiarare** l'illegittimità / nullità / inefficacia del provvedimento comunicato al Sig. Samuele MICCICHÈ con atto Prot. n.2396/3.2.b del 24/4/2018 col quale il Dirigente Scolastico della scuola "Via Anna Frank" di Cesena ha accolto solo parzialmente la sua domanda di aggiornamento delle graduatorie ATA di III fascia per il triennio 2017/2019 confermando il punteggio attribuitogli a seguito del decreto di risoluzione del contratto del Dirigente Scolastico dell'Istituto

“Versari/Macrelli” n. 250 del 19/5/2016 comportante il riconoscimento del servizio di fatto e non di diritto per il servizio prestato nell’anno scolastico 2015/2016 presso detto Istituto nell’anno scolastico 2015/2016, o comunque **disporre la disapplicazione** del provvedimento medesimo, e conseguentemente **ordinare** ai convenuti di attribuire al ricorrente il punteggio indicato con la domanda di inserimento in graduatoria del 25/10/2017 e di collocarlo nella relativa posizione delle graduatorie predette delle 30 scuole indicate nel modello 3D allegato alla medesima domanda in forza dei seguenti punteggi:

-13,40 punti per il profilo di "Assistente Amministrativo",

-18,30 punti per il profilo di "Assistente Tecnico",

-22,40 punti per il profilo di "Collaboratore Scolastico"

Con vittoria di spese, compenso e rimborso del 15% per spese forfettarie, oltre a CPA ed IVA come per legge, da distrarsi a favore del sottoscritto procuratore antistatario.

A tal fine

c h i e d e

che il Giudice pronunci i richiesti provvedimenti d’urgenza *inaudita altera parte* fissando l’udienza di comparizione delle parti per la conferma, modifica o revoca degli stessi, o fissi l’udienza per la trattazione dell’istanza di pronuncia del provvedimento d’urgenza, e fissi altresì l’udienza per la discussione della causa nel merito, mandando alle ricorrenti per la notifica del ricorso e del decreto alle controparti ed ai litisconsorti.

Ai sensi e per gli effetti della L. 23/12/99 n.488 e del D.P.R. 30-5-2002

**n. 115 si dichiara che il valore della presente causa è indeterminato e
sconta un contributo unificato di € 259,00.**

Si producono:

- 1) contratto a tempo determinato Miccichè/Ist. "Versari/Macrelli" del 6/10/2015;
- 2) richiesta di informazioni Ist. "Versari/Macrelli"/Provincia Autonoma di Trento dell'11-14/3/2016;
- 3) Informazioni Provincia Autonoma di Trento/Ist. "Versari/Macrelli" del 16/3/2016;
- 4) racc. Ist. "Versari/Macrelli"/Miccichè del 26/4/2016;
- 5) risposta Miccichè/Ist. "Versari/Macrelli" del 5/5/2016;
- 6) decreto del Dirigente Scolastico Ist. "Versari/Macrelli" n.250 del 19/5/2016;
- 7) comunicazione Liceo Scientifico "Monti"/Miccichè + altri del 3/6/2016;
- 8) nota Miccichè/Ist. "Versari/Macrelli" del 30/6/2016 di impugnazione del decreto n.250 con lettera di deposito;
- 9) lettera. Ist. "Versari/Macrelli"/Cgil Cesena del 21/9/2016 di rifiuto del tentativo di conciliazione;
- 10) racc.a.r. Avv.Carioli+1/Ist. "Versari/Macrelli"+2 del 14/11/2016;
- 11) racc.a.r. Ist. "Versari/Macrelli"/Avv.Carioli del 17/12/2016;
- 12) racc.a.r. Avv.Carioli+1/Ist. "Versari/Macrelli"+2 del 28/2/2017;
- 13) racc.a.r. Ist. "Versari/Macrelli"/Avv.Carioli del 21/3/2017;
- 14) nota Direzione Generale per il Personale Scolastico del MIUR/Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna;

- 15) richiesta di informazioni Miccichè/Dirigente Ufficio Scolastico regionale per l'Emilia Romagna dell'11/7/2017;
- 16) risposta Dirigente Ufficio Scolastico regionale per l'Emilia Romagna/Miccichè senza data;
- 17) contratto a tempo determinato Miccichè/Liceo "Morgagni" del 27/10/2016;
- 18) domanda Miccichè/Dirigente Scuola Secondaria di Primo Grado "Via Anna Frank" di Cesena del 25/10/2017 per inserimento nelle graduatorie del personale ATA di III fascia per il triennio 2017/2020 con n.9 allegati;
- 19) domanda Miccichè/Dirigente Scuola Secondaria di Primo Grado "Via Anna Frank" del 3/11/2017 per aggiornamento graduatorie ATA di III fascia;
- 20) certificato "Versari/Macrelli" dei servizi prestati da Miccichè a.s. 2015/2016;
- 21) comunicazione Scuola "Via Anna Frank"/Miccichè del 24/4/2018 di conferma del punteggio;
- 22) reclamo Miccichè contro graduatorie ATA del 24/7/2018;
- 23) comunicazione Scuola "Via Anna Frank"/Miccichè del 31/7/2018 di conferma del punteggio;
- 24) graduatorie ATA III fascia per la Provincia di Forlì-Cesena triennio 2017/2019;
- 25) comunicazione Provincia Autonoma di Trento/Miccichè del 10/10/2014 su partecipazione a concorso per titoli ed esami;
- 26) delibera della Provincia Autonoma di Trento n.2451 del 3/10/2008;

- 27) delibera della Provincia Autonoma di Trento n.250 del 13/2/2009;
- 28) delibera della Provincia Autonoma di Trento n.1335 del 5/6/2009;
- 29) Decreto Miur n. 717 del 5/9/2014;
- 30) Decreto Miur n. 640 del 30/8/2017.

_ * _ * _ * _ * _

**ISTANZA PER L'AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICAZIONE
AI SENSI DELL'ART.151 C.P.C. O IN SUBORDINE DELL'ART.
150 C.P.C..**

Il sottoscritto difensore del ricorrente,

p r e m e s s o

- che la notificazione del ricorso sovraesteso nei modi ordinari è estremamente difficile, sia per l'elevatissimo numero dei destinatari, sia per l'estrema difficoltà ad identificarli tutti anche in considerazione della potenziale continua variabilità delle graduatorie derivante dal possibile accoglimento di anche qualcuno soltanto dei numerosi ricorsi aventi ad oggetto analoghe richieste, e quindi del possibile continuo inserimento di nuovi soggetti;
- che l'art. 52 del Codice della giustizia amministrativa (D.Lgs. 2/7/2010 n. 104) prevede esplicitamente che “Il presidente può autorizzare la notificazione del ricorso o di provvedimenti anche direttamente dal difensore con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica o fax, ai sensi dell'articolo 151 del codice di procedura civile”, e che, in considerazione dell'elevatissimo numero dei possibili controinteressati, la disposizione ben può trovare applicazione anche nel presente giudizio;
- che anche sotto il profilo concreto gli eventuali controinteressati hanno

consultazioni più che frequenti col sito istituzionale del MIUR, mentre è assai improbabile che attingano alla Gazzetta Ufficiale della Repubblica, mediante la quale dovrebbe eseguirsi l'eventuale notificazione per pubblici proclami;

c h i e d e

di essere autorizzato a notificare il suindicato ricorso ai controinteressati inseriti nelle graduatorie di circolo e di istituto del personale ATA per gli anni 2017/2019 mediante pubblicazione sul sito Internet istituzionale del MIUR, ai sensi dell'art. 151 c.p.c..

Forlì, 27 novembre 2018

Avv. Ivan CARIOLI