

TRIBUNALE DI ROMA

- Sez. Lavoro -

Ricorso ex artt. 669 bis e 700 c.p.c.

Il sig. **CANNAVACCIUOLO Michele**, nato a Castellammare di Stabia (Na) il 31.10.1981, (c.f.CNNMHL81R31C129E) ed vi residente alla via Galeno, n°41, rapp.to e difeso, giusta mandato in calce su foglio separato allegato al presente atto, dall' Avv. Antonino Esposito, (codice fiscale: SPSNNN69A15C129T - FAX:081/8706666 - PEC: avv.antoninoesposito@pec.giuffre.it) del foro di Torre Annunziata e con studio in Castellammare di Stabia (Na), alla via P. Carrese n°55, presso il quale elegge domicilio

Ricorrente

CONTRO

Agenzia delle Entrate, in persona del legale rapp.te p.t. con sede in Roma alla via Giorgione n° 106, Cap. 00147 Pec: agenziaentratepec@pce.agenziaentrate.it

Resistente

Direzione Regionale Agenzia delle Entrate Lombardia, in persona del legale rapp.te p.t. con sede in Milano alla via Manin n°25 Pec: dr.lombardia.gtpec@pce.agenziaentrate.it

Resistente

e nei confronti

dei controinteressati in atti

per l'accertamento

del diritto di parte ricorrente a scegliere, in via prioritaria ed in ordine di graduatoria, la sede regionale della Campania ed in particolare quelle provinciali di Napoli o Salerno, quali sedi lavorative più vicine alla residenza dei familiari da assistere, disponibili sia al momento dell'assunzione e della presa di servizio, ed ancora oggi parzialmente disponibili perché "vacanti" per rinuncia di altri concorrenti vincitori, a seguito del superamento presso l'Agenzia delle Entrate della "Selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di complessive 900 unità per la seconda area funzionale, fascia retributiva F3, profilo professionale assistente tecnico"(Gazzetta Ufficiale 4° Serie Speciale - Concorsi ed Esami n. 68 del 26-8-2022), al fine di assistere i due figli minori e la madre anziana, tutti disabili gravi, ai sensi dell'art. 33 commi 5 e 7 della L.104/92.

PREMESSO IN FATTO

- 1) L'Agenzia delle Entrate, con atto n. 332990 del 25-08-2022, avviava una procedura di "Selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di complessive 900 unità per la seconda area funzionale, fascia retributiva F3, profilo professionale assistente tecnico". (doc.1)



- 2) *Il citato atto prevedeva la ripartizione dei 900 posti messi a bando tra: Uffici Provinciali Territorio, Direzioni Regionali, Direzioni Provinciali, Direzione Centrale Servizi estimativi e Osservatorio mercato immobiliare e Direzione Centrale Servizi Catastali, cartografici e di Pubblicità immobiliare (doc. 1 punto 1 bando).*
- 3) *Con atto n. 325341 del 19 settembre 2023 sono stati approvati: la graduatoria finale di merito e l'elenco dei vincitori della procedura. (doc.2 con allegati A e B)*
- 4) *Parte ricorrente partecipava alla suddetta selezione e **si collocava in posizione n. ottocentociquantesimo (850), quale vincitore della selezione.***
- 5) *Con atto recante prot. n. 344249/2023 - individuazione sedi, l'Agenzia delle Entrate disponeva la distribuzione dei 900 posti messi al bando tra le Direzioni Centrali e Regionali. (doc.3)*
- 6) *Con pec del 29.9.2023 – Richiesta preferenze- Agenzia delle Entrate comunicava al ricorrente l'esito positivo della selezione con collocazione in graduatoria nella posizione n. 850, invitando lo stesso ad esprimere l'ordine di preferenza in relazione a tutte le sedi disponibili entro il 4/10/2023. (doc.4)*
- 7) ***Il ricorrente, indicava come prima scelta, le sedi disponibili nella Regione Campania, sedi più vicine al luogo di residenza dei figli minori e della anziana madre, tutti disabili gravi ai sensi dell'art.3 comma 3 L.104/92 con necessità di assistenza continua.** (doc.5)*
- 8) *Con Pec del 04/10/2023, il ricorrente comunicava, altresì, alla Direzione Centrale, all'Ufficio Selezione del Personale, alla Direzione Regionale Campania, all'Ufficio provinciale del Territorio di Napoli e di Salerno, di essere genitore dei minori Cannavacciuolo Simone di anni 8 e Cannavacciuolo Luca Pio di anni 5, entrambi portatori di Handicap in situazione di gravità, ai sensi dell'art.3 comma 3 L.104/92. (doc.6)*
- 9) *Che in particolare, il minore Cannavacciuolo Simone, come da documentazione allegata alla pec di cui al capo 8) e che si deposita in uno al presente atto, è portatore di Handicap in situazione di gravità ai sensi dell'art.3 comma 3 L.104/92 ovvero MINORE INVALIDO con necessità di assistenza continua non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita, con indennità di accompagnamento. (doc.6)*
- 10) *Che in particolare, il minore Cannavacciuolo Luca Pio, come da documentazione allegata alla pec di cui al capo 8) e che si deposita in uno al presente atto, è portatore di Handicap in situazione di gravità ai sensi dell'art.3 comma 3 L.104/92 ovvero è MINORE INVALIDO, con difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della sua età, con indennità di frequenza. (doc.6)*
- 11) *Che la madre dei minori, sig.ra Flauto Anna Maria, è attualmente assunta presso un istituto scolastico con sede in provincia di Pistoia, quindi la stessa, trovandosi lontano dalla propria residenza e da quella dei figli, non può assistere quotidianamente i minori nelle attività necessarie, quali accompagnarli a scuola, seguirli presso i centri di riabilitazione dagli stessi necessariamente frequentati, lavarli, vestirli e dargli da mangiare.*



- 12) *Che il ricorrente, divorziato, ha quindi necessità, nonché obbligo di assistere i figli minori con residenza in Pompei (NA), stante già l'assenza della madre ed in quanto bisognosi di assistenza continua per compiere gli atti quotidiani della vita, tra cui l'obbligo di frequenza costante e quotidiana di centri specializzati alla riabilitazione, in conseguenza delle patologie di cui sono affetti.*
- 13) *Che il ricorrente è, altresì, tenuto all'assistenza continua e quotidiana anche della anziana madre, convivente, Criscuolo Rosa Anna di anni 77, vedova, come da documentazione che si versa in atti, essendo la stessa, portatore di Handicap in situazione di gravità art. 3 comma 3 Legge 104/92, ovvero dichiarata INVALIDA con capacità di deambulazione sensibilmente ridotta e non in grado di compiere gli atti quotidiani della vita, con riconoscimento di indennità di accompagnamento. (doc. 7 e 7 bis)*
- 14) *Che l'unico fratello del ricorrente, sig. Cannavacciuolo Bruno, è residente a Trieste (come da certificato di residenza che si deposita in uno al presente atto) ove svolge anche la propria attività lavorativa ed alcun aiuto può fornire al ricorrente per l'assistenza quotidiana della madre. (doc. 8)*
- 15) *Che, nonostante, la scelta primaria del ricorrente fosse ricaduta sulle sedi disponibili della Regione Campania(cfr all doc5), sedi più vicine alla residenza dei figlioli e della madre, tutti bisognosi di assistenza continua, con pec del 17.10.2023 gli veniva comunicato che la sede di assegnazione della predetta selezione era la Regione Lombardia (una delle sue ultime scelte espresse) e gli veniva chiesto di esprimere due sedi provinciali disponibili quali destinazioni preferenziali per l'assegnazione della sede di servizio e di segnalare eventuali altre informazioni rilevanti ai fini dell'assegnazione della sede (ad es. particolari condizioni familiari o personali). (doc. 9)*
- 16) *Il ricorrente come richiesto al punto 15, con pec del 22.10.2023 comunicava, le due sedi provinciali (Mantova e Cremona) tra quelle disponibili nella Regione Lombardia e nuovamente comunicava alla Direzione Centrale, all'Ufficio Selezione del Personale, alla Direzione Regionale Campania e alla Direzione Regionale Lombardia, di essere genitore dei minori Cannavacciuolo Simone di anni 8 e Cannavacciuolo Luca Pio di anni 5, entrambi portatori di Handicap in situazione di gravità, ai sensi dell'art.3 comma 3 L.104/92, nonché tenuto all'assistenza continua e quotidiana anche della anziana madre convivente, Criscuolo Rosa Anna di anni 77, vedova, anch'essa portatore di Handicap in situazione di gravità art. 3 comma 3 Legge 104/92. (doc.10)*
- 17) *Con successiva pec del 30.10.2023 al ricorrente veniva comunicata, senza tenere assolutamente conto della propria preferenza espressa (Regione Campania), la sede provinciale di assegnazione, nella città di Mantova, ove è in servizio dal 13.11.2023. (doc. 11)*
- 18) *Ad oggi, alcune delle sedi della Campania, primaria scelta del ricorrente, risultano ancora vacanti per rinuncia di altri concorrenti vincitori.*
- 19) ***La mancata assegnazione del ricorrente alle sedi della Regione Campania, ed in particolare delle sedi provinciali di Napoli o Salerno, sedi più vicine alla residenza dei familiari da assistere, in quanto titolare della precedenza di cui all'art. 33 commi 5 e 7 della L. 104/92 perché assiste, i***



figli minori disabili gravi e la madre anziana (come da stato di famiglia che si deposita doc.12), anch' essa disabile grave, è illegittima e va disapplicata per i seguenti motivi di

DIRITTO

1. VIOLAZIONE DI LEGGE (ART.33 COMMA 5 L.104/92 COME MOD. DALLA L.53/2000 E DALL'ART. 24 COMMA 1 LETT B) L. 183/10 – ART. 601 DLGS. 297/94- ART.26 DELLA CARTA DI NIZZA E DELLA CONVENZIONE DELLE NAZIONI UNITE DEL 13/12/06 SUL DIRITTO DEI DISABILI (RATIFICATA CON L. N.18/09) - DISPARITÀ DI TRATTAMENTO- VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI GERARCHIA DELLE FONTI VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PREVALENZA DELLA LEX SPECIALIS VIOLAZIONE ARTT. 2,29,32 COST.

Come meglio precisato nei dati di fatto, il ricorrente rivendica il proprio diritto soggettivo a vedersi riconosciuta l'assegnazione del luogo di lavoro presso la sede più vicina a quella di residenza dei familiari assistiti, in quanto titolare della precedenza di cui all'art.33 commi 5 e 7 della L.104/92 perché assiste, i figli minori disabili gravi e la madre anziana anch' essa disabile grave.

Orbene, la mancata assegnazione alle sedi della regione Campania (prima scelta del ricorrente), sedi disponibili in n. di cinquantanove (59), al momento della scelta ed in numero di quattro (4) ancora oggi disponibili per rinuncia di altri vincitori, determina una lesione del diritto soggettivo del ricorrente discendente dall'art. 33 comma 5 della L.104/92.

Le tutele riconosciute ai sensi della legge n. 104 del 1992, riguardano diritti costituzionali e come tali valgono indipendentemente dalla circostanza che questi siano espliciti nel bando di concorso.

La previsione di cui all'art.35 comma 5 bis TU 165/01 che impone un vincolo di permanenza presso la sede a tutti gli assunti nella PA per cinque anni, non può certamente derogare né annullare quanto previsto e stabilito dall'art.33 L.104/92 e, pertanto, la scelta dell'Amministrazione di applicare il cd. blocco quinquennale senza alcun tipo di deroga, è del tutto priva di ogni fondamento normativo e giuridico ed è sfornita di ogni giustificazione, anche in considerazione degli interessi da tutelarsi tra i quali il diritto alla salute delle persone che invocano assistenza.

*L'art.33 cit., difatti, prevede che il lavoratore dipendente pubblico o privato che assiste una persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il II grado **“ha diritto a scegliere ove possibile la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede”.***

Orbene, essendo questo è il quadro normativo di riferimento, appare evidente che le norme applicate nei confronti del ricorrente, siano affette da illegittimità/nullità in quanto violano la norma imperativa ex art. 1418 cc attesa la natura imperativa dell'art. 33 della L.104/92.

Ed infatti, pur non essendo prevista una espressa sanzione di nullità per violazione dell'art.33 L. cit., la natura imperativa di tale disposizione è evincibile dalla ratio legis di essa e dalla sua collocazione all'interno di una legge concernente i principi dell'ordinamento in materie di diritti, integrazione sociale ed assistenza della persona portatrice di handicap (art. 21 L.104/92) ed avente come finalità



la garanzia del pieno rispetto della dignità umana e dei diritti di libertà ed autonomia della persona affetta da handicap, la promozione della piena integrazione nella famiglia, nella scuola e nella società; la prevenzione delle condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo pieno della persona umana e il raggiungimento della massima autonomia e integrazione possibile (art.1 L.104/92).

Tanto è vero che la giurisprudenza di legittimità ha stabilito che la posizione di vantaggio ex art.33 L.104/92, si presenta come un vero e proprio diritto soggettivo di scelta da parte del lavoratore, familiare che presta assistenza con continuità a persone che sono ad esso legate da uno stretto vincolo di parentela.

La ratio di tale disposizione va individuata proprio nella tutela psicofisica del portatore di handicap nonché nel riconoscimento del valore della convivenza familiare come luogo naturale di solidarietà dei suoi componenti (sent. n. 406/92).

Sul punto anche la Corte Costituzionale ha rimarcato la rilevanza delle indicate finalità perseguite dalla disposizione in esame.

Chi partecipa a un concorso pubblico, ha sempre la precedenza nello scegliere la sede di lavoro, preferendo quella più vicina al familiare disabile che necessita di assistenza anche quando tale possibilità non sia prevista dal bando.

Tanto è vero che il Giudice delle Leggi ha dichiarato come non fondata la questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art.3 comma 5 dell'art.33 della L. 104/92 nella parte in cui con tale previsione normativa si garantiva al lavoratore che assiste un disabile grave di scegliere la sede più vicina al suo domicilio (Corte Costituzionale 325/96).

Il rilievo anche costituzionale dei diritti, che l'art.33 comma 5 L. cit. è diretto a tutelare, rende evidente che la norma in questione costituisce norma imperativa la cui violazione da parte di disposizioni di rango inferiore comporta la nullità di queste ultime ai sensi dell'art. 1418 cc.

Né valga sostenere che la previsione circa il blocco quinquennale vada applicata anche in presenza delle condizioni di cui alla L. 104/92 sia stabilita da fonte primaria e cioè dal d.gs. 165/01.

Ed infatti una fonte primaria generale, come il TU sul pubblico impiego, non poteva e certamente non può derogare ad una ulteriore norma primaria, di carattere speciale quale è appunto L. 104/92 che è finalizzata alla tutela del bene supremo del diritto alla salute e della integrazione sociale della persona disabile.

Sul punto la stessa Cassazione ha stabilito a più riprese che il principio della scelta della sede di lavoro il più vicino possibile al domicilio della persona da assistere disabile grave è applicabile non solo all'inizio del rapporto di lavoro ma anche nel corso del rapporto mediante domanda di trasferimento (Cass. n. 6150/2019).

Ciò perché la ratio della norma è quella di favorire l'assistenza al parente o affine portatore di handicap per cui è irrilevante se tale esigenza sia sorta in corso di rapporto ovvero era già presente all'epoca dell'assunzione (Cass. n.3896/09, Cass. n. 28320/10).



Dal punto di vista letterale la disposizione di cui all'art. 33 della L.104, difatti, non contiene un espresso e specifico riferimento alla scelta iniziale della sede di lavoro e risulta quindi applicabile anche alla scelta della sede fatta nel corso del rapporto mediante domanda di trasferimento.

Ciò in considerazione del fatto che le previsioni di cui all'art. 33 L. cit. rientrano nel novero delle agevolazioni e provvidenze riconosciute, quale espressione dello Stato sociale, in favore di coloro che si occupano dell'assistenza dei disabili nonché di tutela del diritto alla salute psicofisica del soggetto con handicap in situazione di gravità.

E difatti, è lo stesso regolamento per la disciplina della mobilità territoriale relativa al personale EPNE 2016 a prevedere all'art. 4, tra le situazioni rilevanti ai fini della predisposizione della graduatoria, alla lettera b) situazioni gravi di salute del dipendente ovvero di un familiare ossia invalido civile e legge 104/92. Su tale linea si pone anche il CCNI 2016/2019.

L'art.33, quindi, rappresenta uno strumento indiretto di tutela in favore delle persone in condizioni di handicap grave, e pertanto esso deve applicarsi necessariamente sia al momento della scelta della sede di lavoro più vicina possibile al domicilio della persona da assistere disabile grave, che alle ipotesi di trasferimento da una sede all'altra anche in coerenza con la funzione solidaristica della disciplina e la garanzia dei beni fondamentali in gioco tutelati dalla Costituzione, dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui disabili del 13/12/06 e dall'Unione Europea con decisione 2010/48/ CE.

In tal senso quindi sono assolutamente illegittime tutte le norme di carattere primario o secondario che di fatto impediscano al lavoratore di scegliere o di trasferirsi alla sede di lavoro più vicino possibile al disabile da assistersi.

Sulla tematica qui discussa, circa il blocco quinquennale anche per coloro i quali assistono persone disabili, si sono già espressi numerosi Tribunali di merito.

Tra le tante, si cita la sentenza della Corte di Appello di Ancona sez. Lavoro del 28/01/21 di conferma della pronuncia del Tribunale di Ancona n. 78/20 con la quale veniva riconosciuto il diritto alla scelta della sede più vicina possibile al disabile da assistere a prescindere da ogni blocco fissato dalla legge o dal contratto e ciò in considerazione dell'essenza imperativa dell'art. 33 comma 5 della L. 104/92.

Nel caso di specie a seguito di comunicazione, da parte del vincitore di concorso, di richiesta di assegnazione alla regione Campania, l'Amministrazione prima di procedere alle assegnazioni avrebbe dovuto garantire il diritto di precedenza del ricorrente, in quanto titolare di una posizione soggettiva nella scelta della sede di lavoro più vicina al familiare da assistere ex art. 33 comma 5 L. 104/92.

La Suprema Corte infatti, ha precisato che l'esercizio del diritto di scelta non è soggetto ad una valutazione discrezionale del datore di lavoro in base a generiche esigenze di organizzazione aziendale, ma può cedere il passo soltanto a fronte della prova della sussistenza di esigenze tecniche, organizzative e produttive che non possono essere diversamente soddisfatte (Cass. n. 24015 del 2017; n. 25379 del 2016).



Nel caso in esame è la stessa Amministrazione a comunicare tra le altre, la disponibilità delle sedi della Regione Campania, quali Napoli e Salerno, nonché il ricorrente a scegliere, come prima preferenza, al momento della compilazione della scelta sedi, le sedi della Campania.

L'inciso "ove possibile" dunque, non può essere idoneo a far affievolire il diritto soggettivo pieno a mero interesse legittimo pretensivo di diritto privato, a fronte del quale sia riconoscibile margine di discrezionalità in capo al datore di lavoro.

In tale contesto normativo, quindi, al ricorrente spetta l'assegnazione alla sede della Regione Campania in particolare della provincia di Salerno o Napoli, in quanto più vicine alla residenza, con precedenza ex art. 33 L. cit.

2. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 35, CO. 1, LETT. A), DEL D.LGS. 30 MARZO 2001, N. 165 – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 28, CO. 1, DEL D.P.R. 9 MAGGIO 1994 N. 487 – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ARTT. 12.2 DEL BANDO DI CONCORSO– VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEI PRINCIPI COSTITUZIONALI DI IMPARZIALITÀ E BUON ANDAMENTO DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE, DI CUI ALL'ART. 97 COST. – VIOLAZIONE DEL CRITERIO DELL'ASSEGNAZIONE DELLE SEDI DI CONCORSO AI VINCITORI SECONDO L'ORDINE DI GRADUATORIA - VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI TRASPARENZA E PAR CONDICIO DEI CONCORRENTI – ILLOGICITÀ – DISPARITÀ DI TRATTAMENTO – INGIUSTIZIA MANIFESTA – ECCESSO DI POTERE – DIFETTO DI ISTRUTTORIA.

1.Sull'attribuzione a parte ricorrente di una delle sedi della Campania, disponibili in sede di prima assegnazione e successivamente rese anche vacanti per rinuncia. Violazione dei principi generali e delle norme sull'assunzione presso la P.A. tramite scorrimento di graduatoria.

Per quanto chiarito in punto di fatto, è pacifico che le sedi della Campania in n. di cinquantanove (59) posti, erano disponibili non solo in sede di prima assegnazione del ricorrente, bensì sono ancora oggi parzialmente disponibili, rimasti ancora vacanti per rinuncia e che, l'Amministrazione, non consentendo al ricorrente di ottenere una di tali sedi in Campania, scelta effettuata in via prioritaria, viola palesemente l'ordine di preferenza espressa come previsto dall' art. 12.2 del bando.

La scelta dell'Amministrazione di non assegnare una delle sedi, ancora oggi vacanti, al ricorrente risulta illegittima per violazione del criterio dell'assegnazione delle sedi di concorso ai vincitori secondo l'ordine di graduatoria e delle preferenze espresse che costituisce principio normativo generale proprio ai sensi dell'art. 35, co. 1 lett. a), del D.Lgs. n. 165/2001 e dell'art. 28 co. 1, del DPR 487/1994.

La ratio della disciplina appena richiamata consiste nel garantire il carattere meritocratico e selettivo delle procedure concorsuali e l'immediata applicazione dei principi costituzionali della trasparenza, e della imparzialità dell'attività della. P.A che, nel caso che ci occupa, attiene alla



diretta applicazione nella formazione delle graduatorie e delle assegnazioni delle sedi sulla scorta della posizione rivestita dal candidato nella medesima graduatoria di merito.

Sul punto, la previsione dell'art. 28 co. 1 del DPR 487/1994 è lapidaria nel chiarire “che le amministrazioni e gli enti interessati procedono a nominare in prova e ad immettere in servizio i lavoratori utilmente selezionati anche singolarmente o per scaglioni, nel rispetto dell'ordine di avviamento e di graduatoria integrata”.

La regola generale, nell'ambito del pubblico impiego è dunque, il rispetto dell'ordine di graduatoria. Non può sorgere dubbio interpretativo alcuno proprio grazie al tenore letterale della norma su cui il G.A. ha peraltro stabilito che “le norme poste dal D.P.R. n. 487/1994, pur se programmatiche, sono immediatamente precettive e, pertanto, allorquando non ineriscano a situazioni nelle quali la normativa primaria garantisce all'ente che bandisce il concorso piena autonomia organizzativa, si presentano come espressione di principi generali applicabili per il corretto espletamento di ogni tipologia di concorso e si impongono al rispetto di ogni Amministrazione Pubblica, anche diversa da quella statale, a prescindere dalla necessità di un espresso richiamo nel regolamento interno ovvero nella lex specialis” (TAR Campania, n. 1087/2016).

Per converso, “l'interesse di ciascun concorrente alla scelta della sede è strettamente collegato alla posizione in graduatoria gradata dalla sussistenza di ulteriori requisiti preferenziali quali appunto le ipotesi di applicabilità della legge 104/1992.

In altre parole, ciascun concorrente è titolare di un interesse giuridicamente rilevante alla assegnazione della sede indicata al numero corrispondente alla posizione occupata in graduatoria” (TAR Liguria n. 883/2015) e di un diritto soggettivo riconosciuto dalla normativa speciale (legge 104/1992).

È dunque principio generale dell'ordinamento, volto a soddisfare esigenze di meritevolezza e par condicio che, nell'assunzione dei candidati si tenga conto dell'ordine e della posizione in graduatoria sempre e comunque. Al più, come di seguito si dirà, potrebbe derogarsi a tale principio solo ed esclusivamente in ipotesi in cui vi siano vacanze sopravvenute di posti in organico da ricoprire.

Nel caso che ci occupa non ci si trova solo innanzi ad una vacanza sopravvenuta ma ad una sede mai ricoperta, ancor prima che il ricorrente prendesse servizio presso la sede di Mantova.

In siffatta ipotesi, a fronte di specifiche giustificazioni organizzative, qui mai neanche sollevate, potrebbe discutersi circa la possibilità che si deroghi al suddetto principio ma, MAI sarebbe possibile quando i posti da assegnare, proprio come nel caso che ci occupa, non siano sopravvenuti e, al contrario, fossero già ben conosciuti e la rispettiva copertura economica finanziata.

Basti pensare che sarebbe sufficiente la richiesta al singolo vincitore in ordine di graduatoria dell'accettazione o meno della sede per consentire ed evitare che, sedi oggi ambite da soggetti meglio gradati, vengano attribuiti a soggetti in posizione deteriore.



Le sedi in Campania, ora vacanti, difatti, andranno attribuite, sulla base dell'odierno modus operandi dell'Agenzia delle Entrate, nel prossimo scaglione ai soggetti successivamente collocati in graduatoria, con grave ed irreparabile lesione del principio meritocratico e del diritto soggettivo riconosciuto dalla legge 104/1992.

Ed ancora, come chiarito dal Tribunale del Lavoro di Messina, il Ministero avrebbe dovuto “nel rispetto del principio meritocratico e trattandosi di vincitori assunti in virtù della stessa procedura concorsuale e con la stessa decorrenza giuridica, procedere in ogni caso alla riassegnazione, tenuto conto dei requisiti previsti da norme inderogabili, delle sedi rese disponibili successivamente ai candidati collocati in graduatoria in posizione superiore e con requisiti speciali, e solo in seguito procedere all'assegnazione delle sedi ai candidati chiamati alla scelta” (Ord. del 10/10/2019, G.d.L. Dott.ssa La Face).

Invero, come chiarito dal Tribunale di Messina, sez. lavoro “non può assumere rilevanza la circostanza per cui le sedi si siano eventualmente rese disponibili successivamente alla scelta della ricorrente in quanto l'Amministrazione avrebbe dovuto, nel rispetto del principio meritocratico e trattandosi di lavoratori assunti in virtù della stessa procedura concorsuale e con la stessa decorrenza giuridica, procedere in ogni caso alla riassegnazione delle sedi rese disponibili successivamente ai candidati collocati in graduatoria in posizione superiore, e solo in seguito procedere all'assegnazione delle sedi ai candidati chiamati alla scelta in data posteriore poiché collocati in posizione più bassa in graduatoria” (Trib. Messina, ord. 22 ottobre 2020, n. 2941/2020 RG).

Pertanto, una delle sedi in Campania dovrà certamente essere assegnata al ricorrente, proprio in quanto “in sede di assegnazione delle sedi ai vincitori di concorso la P.A. non ha alcun potere discrezionale di “gestione”, in quanto si tratta di un tipico procedimento concorsuale come tale strettamente regolato dal bando e dalle norme imperative (legge 104/92).

ISTANZA DI RISARCIMENTO DANNI

Parte ricorrente ha interesse alla tutela reale e, dunque, a vedersi assegnata una delle sedi ambite nonché costituente la sua prima scelta al momento della partecipazione al concorso, ossia una delle sedi in Campania in particolare Salerno o Napoli.

È ormai pacifico in giurisprudenza, che “il bando di concorso [...] costituisce un'offerta contrattuale al pubblico (ovvero ad una determinata cerchia di destinatari potenzialmente interessati), caratterizzata dal fatto che l'individuazione del soggetto o dei soggetti, tra quelli che con l'iscrizione al concorso hanno manifestato la loro adesione e che devono ritenersi concretamente destinatari e beneficiari della proposta, avverrà per mezzo della stessa procedura concorsuale e secondo le regole per la medesima stabilite e nel rispetto della normativa inderogabile.

Pertanto, l'Amministrazione è tenuta a comportarsi con correttezza e secondo buona fede, nell'attuazione del concorso, così come nell'adempimento di ogni obbligazione contrattuale, con individuazione della portata dei relativi obblighi correlata, in via principale, alle norme di legge sui



contratti e sulle inerenti obbligazioni contrattuali e agli impegni assunti con l'indizione del concorso, con la conseguenza che, in caso di loro violazione, incorre in responsabilità contrattuale per inadempimento esponendosi al relativo risarcimento del danno in favore del partecipante che abbia subito la lesione del suo diritto conseguente all'espletamento della procedura concorsuale” (Cass. Sez. lav., 19 aprile 2006, n. 9049).

Parte ricorrente, infatti, oltre all'evidente danno che andrà quantificato in via equitativa e che è ictu oculi sussistente nella vana speranza di aver ottenuto quanto da tempo immemore perseguiva, ha subito un danno da perdita di chance prima che patrimoniale poi avendo dovuto affrontare tutta una serie di spese ontologicamente certe, quali trasferimento, alloggi e quant'altro connesso.

Difatti, sul presupposto della irrimediabile perdita di chance, – deve riconoscersi il danno associato alla perdita di una probabilità non trascurabile di conseguire il risultato utile” (Cass., Sez. lav., 18 gennaio 2006, n. 852).

Ed ancora, in tema di pubblico impiego, la Cassazione ha chiarito che “laddove il comportamento della P.A. si riveli contrario ai principi di correttezza e buona fede, nonché ai canoni di imparzialità, efficienza e buon andamento, ed in violazione di legge, può configurarsi un inadempimento suscettibile di produrre un danno risarcibile. (Cass. civile sez. lav. 10 novembre 2017 n. 26694).

Equitativamente, pertanto, si chiede la condanna dell'Amministrazione convenuta, al pagamento della somma, maggiore o minore che si ritenga di giustizia, per ogni anno distante dalla sede cui avrebbe diritto in virtù del punteggio e della posizione in graduatoria e dei requisiti speciali in possesso.

SUL PERICULUM

Esplicate le ragioni di fatto e di diritto comprovanti il fumus boni iuris, preme chiarire come la sussistenza del periculum consista nel consolidamento di terze posizioni (illegittime) nel momento in cui, a seguito dello scorrimento della graduatoria, le sedi vacanti in Campania (Napoli, Salerno, Avellino, non assegnata), vengano attribuite ad altro soggetto in posizione inferiore rispetto al ricorrente.

Difatti, in mancanza di un provvedimento cautelare, il posto ambito dal ricorrente verrà ad essere assegnato aliunde e, qualora accadesse, si consoliderebbero posizioni illegittime la cui rivalutazione ex post potrebbe essere foriera di gravi ed ingenti danni in capo anche a terzi nonché all'amministrazione stessa.

Medio tempore si impone, dunque, l'adozione di un provvedimento cautelare che consenta a parte ricorrente di essere assegnato alla sede di Agenzia delle Entrate di Salerno o Napoli, in forza della precedenza di cui all'art. 33 comma 5 della L. 104/92 e della sua posizione in graduatoria.

Il ricorrente ha un diritto soggettivo pieno ex art. 33 L. 104/92 e quindi di prestare servizio in una sede più vicina al domicilio della persona da assistere risultando documentalmente provato che la i due figli e la mamma del ricorrente sono portatori di uno status di handicap grave, ai sensi dell'art. 3 co. 3, L. 104/92 e che il ricorrente è referente unico.



A parere di chi scrive, peraltro, la misura cautelare richiesta è persino la più idonea anche per il precipuo interesse dell'Amministrazione, giacché la concessione di tale misura cautelare, prima che le sedi vengano assegnate aliunde, potrà impedire che vengano a crearsi postumi stravolgimenti impossibili da prevedere e che ingenererebbero un caos inutile e foriero di certo contenzioso.

Per converso, anche nell'ottica di una meditata ponderazione degli interessi in causa, nessun danno potrebbe derivare all'Amministrazione resistente dalla concessione – nei termini sopra indicati – dell'invocata misura cautelare, atteso che parte ricorrente potrà assumere servizio presso la sede ambita senza oneri in capo all'Agenzia delle Entrate.

ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE NEI CONFRONTI DEI CONTROINTERESSATI E LITISCONSORTI (ART. 151 C.P.C.)

Stante il numero elevato dei potenziali litisconsorti interessati e la difficoltà di provvedere alla notifica del presente ricorso appare pregiudizievole e costoso per il ricorrente, il sottoscritto procuratore formula espressa

ISTANZA

Affinché la S.V. voglia autorizzare la notificazione con modalità diverse da quelle stabilite dalla Legge, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante inserimento in G.U. e pertanto

VOGLIA

Autorizzare la notificazione nei confronti di tutti i soggetti inseriti nella graduatoria della “Selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di complessive 900 unità per la seconda area funzionale, fascia retributiva F3, profilo professionale assistente tecnico” (Gazzetta Ufficiale 4° Serie Speciale - Concorsi ed Esami n. 68 del 26-8-2022), attraverso la pubblicazione sul sito web istituzionale dell'Agenzia delle Entrate ed in particolare mediante l'inserimento dei seguenti dati:

a) Autorità Giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero di registro del ricorso e data dell'udienza; b) nome del ricorrente e indicazione dell'Amministrazione intimata; c) sunto dei motivi del ricorso; d) indicazione dei controinteressati genericamente individuati come “tutti i candidati inseriti nella graduatoria della “Selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di complessive 900 unità per la seconda area funzionale, fascia retributiva F3, profilo professionale assistente tecnico” (Gazzetta Ufficiale 4° Serie Speciale - Concorsi ed Esami n. 68 del 26-8-2022), e) testo integrale del ricorso e pedissequo decreto di fissazione dell'udienza.

Per questi motivi,

SI CHIEDE

che codesto On.le Tribunale, fissata la udienza di discussione ed il termine per la notifica, in accoglimento del ricorso

Voglia



- disapplicare l'assegnazione della sede di Mantova ed accertato il diritto del ricorrente ad essere assegnato ad una delle sedi della Campania in particolare Salerno o Napoli, per l'effetto ordinare all'Amministrazione resistente di procedere all'assegnazione del posto al ricorrente in una delle sedi della Campania.

- condannare l'Amministrazione resistente al risarcimento del danno patrimoniale subito dal ricorrente, da quantificarsi in via equitativa ovvero al risarcimento del danno da perdita di chance;

- Con vittoria di spese e compensi di difesa, da attribuirsi al difensore dichiaratosi antistatario.

Ai sensi di legge, si dichiara che la presente controversia è di valore indeterminabile e che la parte, come da dichiarazione allegata, si trova nelle condizioni previste dall'art. 152 disp. c. p.c. e cioè di avere un reddito personale e familiare ai fini IRPEF inferiore ad € 35.240,04 e che pertanto la presente controversia è esente dal versamento del C.U.

Si deposita:

- 1) (doc. 1) BANDO Documento_AGE.AGEDC001.REGISTRO UFFICIALE.0332990.25-08-2022-U.
- 2) (doc. 2) atto approvazione graduatoria
- 3) (doc. 2 ALL. B)- ELENCO VINCITORI 900 AT
- 4) (doc. 2 ALL. A) - GRADUATORIA MERITO 900 AT
- 5) (doc.3) Prot. n. 34424-23 individuazione sedi
- 6) (doc.4 richiesta preferenza)
- 7) (doc. 5) comunicazione scelta sede del 4.10.2023
- 8) (doc. 6) Comunicazione di preferenza scelta sede + verbali di accompagnam. e L.104 -92 terzo comma con ricevute di consegna
- 9) (doc.7 certificazione Criscuolo Rosa Anna legge 104)
- 10) (doc 7 bis) indennità di accompagnamento Criscuolo Rosa Anna
- 11) (doc. 8) Certificato residenza Cannavacciuolo Bruno
- 12) (doc. 9) Convocazione per stipula contratto di lavoro Regione Lombardia
- 13) (doc 10)Richiesta preferenza assegnazione sede Lombardia_Michele Cannavacciuolo invita il 22 ott 23
- 14) (doc. 11) assegnazione sede Mantova con pec di trasmissione
- 15) (doc 12) certificato stato di famiglia Cannavacciuolo Michele
- 16) Redditi Persone Fisiche 2023_CNNMHL81R31C129E

Castellammare di Stabia, li 21/12/2023

Avv. Antonino Esposito

