

Segue dal verbale di udienza tenuta in data 13/11/2019 la sentenza che si dà per
letta in assenza delle parti

Sent. 2502/19

R.G. n. 8540/2014

encl. 17511/19



REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

Tribunale di Brindisi

ufficio lavoro

Il giudice dott. Piero Primiceri, all'udienza del 13/11/2019 ha
pronunziato la seguente

SENTENZA

con contestuale motivazione, **nella causa di lavoro tra:**

[REDACTED] rappresentata e difesa dagli avvocati Donatello
Risolo e Francesco Fina, nel cui studio ha eletto domicilio

ricorrente

e

**SANITA SERVICE ASL BR SRL, in persona del legale
rappresentante in carica, rappresentata e difesa dall'avvocato
GABRIELE GARZIA ed elettivamente domiciliata presso la sede legale
dell'ente**

nonché

**PROVINCIA DI BRINDISI, in persona del presidente in carica,
rappresentata e difesa dall'avvocato Mario Marino Guadalupi ed
elettivamente domiciliata presso la sede legale dell'ente**

resistenti

e

[REDACTED] rappresentato e difeso dall'avvocato
ANTONIO P. NICHIL

interveniente volontario

oggetto: esclusione graduatoria

FATTO E DIRITTO

Con ricorso in riassunzione ordinario e contestuale istanza cautelare depositati il 24/12/2014, parte ricorrente ha dedotto: - di avere partecipato all'avviso di preselezione riservata "ai soggetti disabili iscritti alle liste di cui all'art.8, co.2 L.68/99 della Provincia di Brindisi per n.9 unità di ausiliario socio sanitario - posizione "A" del CCNL AIOP non medici - a tempo pieno e indeterminato presso la società Sanitaservice ASL Br"; - che all'esito della predetta selezione, sul sito istituzionale della Sanitaservice ASL Br srl, era stata pubblicata la graduatoria finale ove ella risultava posizionata al n. 3 con un punteggio complessivo di 87 punti; - di avere ricevuto in data 14.07.2014 nota Prot. N. 1110 con la quale la società le aveva comunicato l'esclusione dalla graduatoria per avere dato in sede di autodichiarazione informazioni mendaci e comunque non veritiere.

Tanto premesso, l'odierna parte istante ha concluso per la illegittimità della propria esclusione e per il risarcimento in forma specifica con condanna della società resistente alla stipula del contratto a tempo indeterminato, nonché al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali subiti, per travisamento ed erronea valutazione dei fatti, violazione del principio di buona fede e correttezza, nonché violazione dell'art. 75 dpr 445/00.

Costitutesi in giudizio le parti resistenti hanno contestato gli avversi assunti in quanto infondati in fatto e in diritto, concludendo per la legittimità dell'esclusione, avendo parte ricorrente dichiarato falsamente in sede di autodichiarazione di aver prestato servizio con la Cooperativa servizi e lavori per 24 ore settimanali, a fronte delle 6 ore emergenti dalla documentazione dalla medesima concorrente esibita su richiesta della società. Nello specifico la Provincia ha eccepito preliminarmente l'improcedibilità del ricorso per tardività della notifica ai sensi dell'art.



2

415, comma 4, c.p.c., nonché il difetto di integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri soggetti inseriti in graduatoria nella loro qualità di litisconsorti necessari.

E' intervenuto in giudizio volontariamente Screti Davide, in qualità di ultimo candidato vincitore della selezione in esame, concludendo per il rigetto del ricorso sulla base delle medesime motivazioni già espresse dalla società resistente.

All'odierna udienza i procuratori delle parti hanno proceduto alla discussione orale ed il giudice ha pronunciato la presente sentenza con motivazione contestuale.

Il ricorso merita accoglimento nei limiti che di seguito vengono esposti.

Va preliminarmente disattesa l'eccezione di improcedibilità del ricorso per tardività della notifica, atteso che secondo un pacifico orientamento giurisprudenziale, nelle cause di lavoro, il termine di dieci giorni assegnato al lavoratore ricorrente o all'appellante per la notificazione del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza di discussione non è perentorio e, pertanto, la sua inosservanza non comporta decadenza, purchè tra la data della notifica del ricorso e quella della prima udienza non decorrano meno di 30 giorni (per il primo grado) o di 25 (per il secondo), termine stabilito a garanzia del diritto di difesa del convenuto (cass., sent. n. 18473/15 del 21.09.2015.)

Del pari, priva di fondamento è l'eccezione del difetto di integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri soggetti inseriti in graduatoria.

In ordine alla suddetta eccezione, ritiene questo giudice non sussistano le condizioni per disporre l'integrazione del contraddittorio ex art. 102 c.p.c.



La nozione di controinteressato non coincide infatti con quella di litisconsorte necessario, ai sensi dell'art. 102 c.p.c.

Perché una fattispecie rientri nel campo di applicazione di tale norma non è sufficiente l'idoneità della pronuncia di accoglimento ad incidere in senso negativo sull'interesse di altro soggetto, occorrendo - salvo che vi sia un'espressa previsione normativa che imponga il litisconsorzio processuale - che le situazioni giuridiche coinvolte partecipino di un rapporto giuridico plurisoggettivo.

Pertanto, non è sufficiente che vi sia una generica comunanza di causa (rilevante per l'ammissibilità dell'intervento), atteso che è necessario un collegamento genetico tra le posizioni soggettive stretto a tal punto che una pronuncia emessa senza la partecipazione di tutti i soggetti interessati sia *inutiliter data*, ossia inidonea a produrre un qualsivoglia accertamento spendibile nell'ordinamento (cass. civ., 16 febbraio 2012, n. 2259; cass. civ., 9 marzo 2004, n. 4714).

Il che non è ravvisabile nella fattispecie per cui è causa.

Destituita di fondamento è altresì l'eccezione tardivamente sollevata solo all'odierna udienza di sopravvenuta carenza di legittimazione passiva della Provincia e di integrazione del contraddittorio nei confronti della Regione Puglia, per effetto dell'entrata in vigore della legge regionale n. 29/2018, che ha trasferito il personale a tempo indeterminato dalla Provincia di Brindisi nei ruoli della Regione Puglia.

Detta eccezione doveva essere sollevata nella prima difesa utile dell'istituto successiva all'entrata in vigore della legge citata. In ogni caso, in considerazione dell'oggetto del contendere e del periodo di contestazione dei fatti di causa, antecedente all'entrata in vigore della precitata norma, ritiene il giudicante sussistente la legittimazione passiva della Provincia di Brindisi.



4

Ciò premesso, è circostanza non contestata tra le parti che la società resistente è una società strumentale all'attività delle azienda del servizio sanitario a totale partecipazione pubblica.

Ne consegue l'applicabilità dell'art. 18 del d.l. n. 112/2008, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/2008 che, nel testo applicabile *ratione temporis* risultante dalle modifiche apportate dalla legge n. 102/2009 di conversione del d.l. n. 78/2009, al comma 1 estende alle società a totale partecipazione pubblica che gestiscono servizi pubblici locali i criteri stabiliti in tema di reclutamento del personale dall'art. 35, comma 3, del d.lgs. n. 165 del 2001, ed al comma 2 prescrive alle «altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo» di adottare «con propri provvedimenti criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e imparzialità».

Non vi è dubbio che nel caso in esame parte ricorrente nella propria domanda abbia dichiarato, tra i vari rapporti di lavoro ivi indicati, di avere prestato servizio presso la Cooperativa Servizi e Lavori, in part-time dal 17.9.2007 al 21.7.2008 con orario settimanale di 24 ore, a fronte delle effettive sei ore settimanali risultanti dalla documentazione successivamente esibita dalla medesima parte istante in sede di controllo sulle autodichiarazioni.

Detta dichiarazione mendace ha inequivocabilmente influito sull'operato della società pubblica e sul calcolo dei relativi punteggi che sono stati attribuiti per l'intero periodo dichiarato, pur risultando ininfluente ai fini della posizione in graduatoria della ricorrente, circostanza questa non contestata dalle parti resistenti.

Ebbene, il provvedimento di esclusione della ricorrente risulta, secondo quanto prospettato dalle parti resistenti, conforme sia alla normativa di settore (art. 35 del D.Lgs. 165/2001) che alla clausola del



bando di preselezione ("Esclusioni" dell'avviso di preselezione di reclutamento), secondo la quale, in presenza di dichiarazioni non veritiere o in caso di accertamento della mancanza anche di uno solo dei prescritti requisiti, accede l'esclusione dalla selezione.



Difatti, secondo quanto disposto dall'art 75 del D.P.R. n. 445 del 2000 è la dichiarazione non veritiera in sè, intesa come fatto oggettivamente rilevante e storicamente avvenuto nella sua materialità, a determinare la decadenza dai benefici ottenuti tramite la dichiarazione medesima.

Dunque, secondo un orientamento giurisprudenziale, alla P.A. che si accerti della non veridicità delle dichiarazioni rilasciate all'atto di partecipazione del bando, non è lasciato alcun margine di discrezionalità in quanto la perdita del relativo beneficio ottenuto prescinde, per la sua applicazione, dalla condizione soggettiva del dichiarante o da altre circostanze di qualsiasi natura, rilevando un solo dato, quello dalla falsità della dichiarazione, rispetto al quale risulta irrilevante il complesso delle giustificazioni addotte dal dichiarante medesimo (vedasi, ex multis, Consiglio di Stato, sez. V, 27 aprile 2012, n. 2447; cfr. altresì Consiglio di Stato, sez. V, 11 novembre 2011, n. 5973; Consiglio di Stato, sez. V, 2 ottobre 2014, n. 4896).

Ne consegue che, anche in un contesto disciplinare, in caso di falsità documentali o dichiarative, ciò che conta e che viene censurato è un dato di fatto e cioè l'oggettivo comportamento tenuto dal dipendente pubblico, indipendentemente dalla circostanza che la falsità abbia fatto conseguire il posto di lavoro, essendo sufficiente ad integrare la fattispecie la condotta di avere prodotto la documentazione o la dichiarazione falsa, al fine o in occasione del rapporto di lavoro.

Pertanto, la condotta di produrre documenti falsi ed rilasciare false dichiarazioni è l'elemento di per sé idoneo ad assumere caratteri tali da giustificare l'esclusione dalla graduatoria, questo al fine di perseguire due



6

obiettivi conformi alla Costituzione: *"evitare l'instaurazione di un rapporto di impiego con soggetti che abbiano agito in violazione del principio di lealtà che costituisce uno dei cardini dello stesso rapporto (art. 98 Cost.) e tutelare l'uguaglianza dei concorrenti pregiudicati dalla sleale competizione con chi abbia partecipato alla selezione con documenti falsi o viziati"* (cfr. sentenza della Corte Costituzionale n. 329 del 2007).



Tuttavia, una parte della giurisprudenza, ritenuta condivisibile dal presente giudicante, distingue le dichiarazioni mendaci relative ai requisiti di partecipazione da quelle inerenti i titoli di merito, facendo discendere solo nel primo caso l'esclusione della graduatoria, mentre nel secondo caso solo la rettifica del punteggio (Tar Lazio, Sez. I bis, 24 novembre 2018 n. 11389; TAR Lazio, Sez. I bis, 21 maggio 2018, n. 5609; 2 gennaio 2018, n. 8; 21 luglio 2017, n. 8848; Cons. Stato, Sez., 14 novembre 2012, n. 5762).

Va però precisato che presupposto di detto distinguo è che il candidato abbia in buona fede rilasciato dichiarazioni erranee, buona fede riscontrabile nel caso in esame, atteso che parte ricorrente ha correttamente indicato ben altri cinque rapporti di lavoro sia in termini di durata sia in termini di articolazione dell'orario. Sicchè, la sola indicazione erronea dell'orario di un rapporto di lavoro (la cui durata è stata correttamente comunicata), a fronte dei sei distinti rapporti indicati nella domanda, fa propendere il giudicante per un errore commesso in buona fede e scusabile, anche alla luce del fatto che quest'ultimo, pur comportando un parziale indebito punteggio, non ha inciso sulla posizione della ricorrente in graduatoria.

Alla luce di quanto sopra esposto deve ritenersi illegittima l'esclusione della odierna parte istante dalla graduatoria.

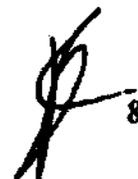


Non può, tuttavia, essere pronunciata da questo giudice una condanna all'assunzione, essendo una pronuncia costitutiva che esula dai propri poteri.

In proposito è utile richiamare i principi di diritto espressi dalla Suprema Corte -sia pure nella diversa ipotesi di avviamento a selezione ex art. 16 l. n. 56/87- secondo cui, il diritto all'assunzione del lavoratore avviato sorge, ancorchè utilmente collocato in graduatoria, solo all'esito del completamento del procedimento, così come, per la successiva costituzione del rapporto, è necessario l'intervento della volontà delle parti con la specificazione dei relativi elementi essenziali, sicchè, nel caso d'illegittimità della revoca del provvedimento di avviamento compete soltanto il risarcimento del danno da cd. perdita di chance (cfr. tra le tante Cass. n. 24833/2015).

Fondata appare invece la domanda intesa a conseguire il risarcimento del danno causato dalla illegittima condotta perpetrata in danno dell'odierna parte istante.

Sul punto va detto che la richiesta risarcitoria, per come formulata, deve qualificarsi quale richiesta di risarcimento del danno patrimoniale da perdita di chance, ovvero di un danno (non già attuale, ma) futuro, consistente nella perdita non di un vantaggio economico, ma della mera possibilità di conseguirlo, secondo una valutazione *ex ante* da ricondursi, diacronicamente, al momento in cui il comportamento illecito ha inciso su tale possibilità in termini di conseguenza dannosa potenziale. Esso consiste in una concreta ed effettiva occasione perduta di conseguire un determinato bene, non in una mera aspettativa di fatto, ma in un'entità patrimoniale a se stante, giuridicamente ed economicamente suscettibile di valutazione autonoma, che deve tenere conto della proiezione sulla sfera patrimoniale del soggetto. La sussistenza di un tale pregiudizio certo (anche se non nel suo ammontare), consistente nella perdita di una possibilità attuale, esige la prova, anche presuntiva, purchè fondata su



8

circostanze specifiche e concrete dell'esistenza di elementi oggettivi dai quali desumere, in termini di certezza o di elevata probabilità, della sua attuale esistenza (cfr. tra le tante Cass. n. 2293/2018, n. 2737/2015, n. 10111/08).

Nella specie, dalla documentazione allegata agli atti di parte ricorrente emerge che la ricorrente era stato di fatto collocato in posizione utile in graduatoria; è documentato, altresì, che gli idonei sono stati avviati al rapporto di lavoro di cui al bando di selezione del 31.5.13 per ausiliario socio sanitario posizione A CCNL AIOP della provincia di Brindisi.

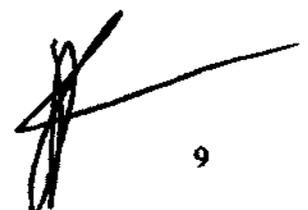
Sulla scorta di siffatte emergenze processuali deve ritenersi che la illegittima esclusione dalla graduatoria abbia inciso, pregiudicandola, sulla possibilità della ricorrente di essere assunta con contratto di lavoro a tempo determinato, evenienza questa che all'epoca dei fatti rappresentava una possibilità concreta, tenuto conto che l'oggetto dell'avviso di selezione era riferito a 9 ausiliari socio sanitari e che la ricorrente si era posizionata terza in graduatoria.

Accertata la sussistenza di un pregiudizio certo a causa della perdita della concreta possibilità della ricorrente di essere assunta e di percepire un reddito da lavoro, ritiene il giudice che la stessa abbia diritto al risarcimento del danno che deve esser liquidato in via equitativa nella misura di 5 mensilità della retribuzione di base spettante all'ausiliario socio sanitario profilo A CCNL AIOP (pari ad euro 6324,40 lorde).

La peculiarità della fattispecie in esame e la sussistenza di pronunce giurisprudenziali contrastanti giustificano l'integrale compensazione delle spese di lite.

p.q.m.

il Tribunale di Brindisi, in funzione di giudice del lavoro, definitivamente pronunciando sul ricorso depositato il 30/12/2014 da ALBANO PINA nei confronti dell'INPS così provvede:



- dichiara illegittima l'esclusione della ricorrente dalla graduatoria relativa all'avviso di preselezione riservata "ai soggetti disabili iscritti alle liste di cui all'art.8, co.2 L.68/99 della Provincia di Brindisi per n.9 unità di ausiliario socio sanitario - posizione "A" del CCNL AIOP non medici - a tempo pieno e indeterminato presso la società Sanitaservice ASL Br" e per l'effetto condanna in solido le parti resistenti al reinserimento della ricorrente nella predetta graduatoria ed al risarcimento dei danni per un importo complessivo di Euro 6.324,40, oltre interessi legali o rivalutazione monetaria dalla maturazione al saldo;

- dichiara integralmente compensate tra le parti le spese legali.

Brindisi, 13/11/2019

IL CANCELLIERE
(Dr.ssa Maria Concetta MAIORANO)



il giudice del lavoro
dott. Piero Praniceri

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Piero Praniceri".