

## CONTENZIOSO TRA LA SCUOLA E IL PERSONALE

### CONTENZIOSO TRA LA SCUOLA E IL PERSONALE.

Sistema precedente: in caso atto amministrativo lesivo lo strumento era quello del ricorso amministrativo, strumento di risoluzione di controversie all'interno della stessa amministrazione. Si trattava quindi di un'impostazione gerarchica, rigorosamente procedimentalizzata, autoritativa.

Sistema attuale: è caratterizzato da un rapporto di lavoro ricondotto nell'alveo del diritto privato. Alla pubblica amministrazione sono stati attribuiti i poteri e le capacità gestionali del datore di lavoro. Si tratta dunque di un'impostazione paritetica, che vede contrapporsi datore di lavoro e lavoratore.

**CHI DIFENDE L'AMMINISTRAZIONE.** Per le amministrazioni dello Stato la rappresentanza, il patrocinio e l'assistenza in giudizio spetta obbligatoriamente all'Avvocatura dello Stato in base al Regio Decreto n. 1611/1933. Il conferimento della Difesa ad avvocati del libero foro è dunque illegittimo perché in contrasto con l'articolo 5 del Regio Decreto. Da tale illegittimità derivano conseguenze di ordine processuale e di ordine amministrativo. L'atto di citazione e di costituzione in giudizio, infatti, sono nulli e il compenso eventualmente pagato all'avvocato del libero foro costituisce danno erariale.

### TIPOLOGIE DI CAUSE PIÙ FREQUENTI NEL CONTENZIOSO SCOLASTICO

- controversie di lavoro e procedimenti cautelari nel rito del lavoro: in questo caso si ha una difesa diretta della PA mediante dipendenti delegati in base all'articolo 417 bis del codice di procedura civile;
- procedimenti di repressione di condotta antisindacale: in questo caso si ha una rappresentanza della PA mediante organi collettivi;
- cause civili risarcitorie, come ad esempio in caso di infortuni scolastici: in questo caso si ha una rappresentanza e una difesa in giudizio da parte dell'avvocatura dello Stato.

**CARATTERI DEL PROCESSO DEL LAVORO:** oralità, immediatezza, concentrazione, ampiezza dei poteri istruttori del Giudice.

**LO SVOLGIMENTO DEL PROCESSO. ISTRUZIONE E DISCUSSIONE.** I poteri istruttori del Giudice, in base all'articolo 471 del c.p.c., nel rito del lavoro, si caratterizzano per la loro ampiezza e discrezionalità. Si assiste ad una parziale deroga del principio del dispositivo di cui all'articolo 115 del c.p.c., potendo il giudice autonomamente:

- indicare alle parti le irregolarità degli atti e dei documenti che possono essere sanate assegnando un termine per provvedere;
- disporre in ogni momento l'ammissione di prove e documenti anche al di fuori dei limiti stabiliti dal Codice Civile;
- disporre la comparizione anche di persone che siano incapaci;
- convocare i rappresentanti sindacali per richiedere documenti e testimonianze.

### COMPOSIZIONE DELLA CONFLITTUALITÀ

Procedure conciliative stragiudiziali: è possibile ricorrere a procedure conciliative stragiudiziali, come ad esempio la conciliazione amministrativa prevista dall'articolo 410 del c.p.c. e l'arbitrato. Con il cd. collegato lavoro e in particolare l'art. 31 della legge n. 183/2010, il legislatore ha introdotto regole uniformi tra settore privato e settore pubblico nelle procedure stragiudiziali di conciliazione e arbitrato. Il tentativo

di conciliazione e l'affidamento della soluzione al collegio arbitrale sono oggi facoltative, non essendo più condizioni di procedibilità dell'azione giudiziale.

Conciliazione giudiziale: è prevista dall'art. 420 del c.p.c., sia nel corso di un processo civile che del lavoro. Nel rito del lavoro il giudice è tenuto a tentare la possibilità di ricorrervi, formulando una propria proposta. Il rifiuto delle parti di ricorrere alla conciliazione, senza la presenza di un giustificato motivo, può costituire comportamento valutabile dallo stesso giudice per il giudizio nel processo.

#### RESISTENZA IN GIUDIZIO. DECISIONE DA ASSUMERE

- cause in cui la ragione del lavoratore è talmente evidente da imporre l'accoglimento stragiudiziale della domanda;
- cause in cui la pretesa è non solo infondata, ma potrebbe esporre la pubblica amministrazione a pretese patrimoniali particolarmente esose;
- ipotesi in cui il contenzioso assume una connotazione fisiologica, come nel caso di incertezze oggettive sulla spettanza del diritto o del bene rivendicato dall'interessato.

#### LA TUTELA CAUTELARE E I SUOI PRESUPPOSTI

- parvenza dell'esistenza del diritto e della necessità di tutela ad un primo esame (*fumus boni iuris*)
- fondato motivo di ritenere che, nelle more della trattazione del giudizio in via ordinaria, il diritto sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile (*periculum in mora*)

**EFFICACIA DEL PROVVEDIMENTO CAUTELARE.** In base all'art. 669 del c.p.c., l'ordinanza di accoglimento, ove la domanda sia stata proposta prima dell'inizio della causa di merito, deve fissare un termine perentorio non superiore a 60 giorni per l'inizio del giudizio di merito. In mancanza di fissazione del termine da parte del giudice, la causa di merito deve essere iniziata entro il termine perentorio di 60 giorni. Il termine decorre dalla pronuncia dell'ordinanza avvenuta in udienza o dalla sua comunicazione. Nelle cause contro la PA il termine decorre dal momento in cui la domanda giudiziale è divenuta procedibile o, in caso di mancata presentazione della richiesta di espletamento del tentativo di conciliazione, decorsi 30 giorni.

**I PROVVEDIMENTI IN VIA D'URGENZA.** In base all'art. 700 c.p.c., chi ha fondato motivo di ritenere che durante il tempo occorrente per far valere il suo diritto in via ordinaria, questo sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile, può chiedere con ricorso al giudice i provvedimenti di urgenza. Gli effetti di tali provvedimenti hanno il carattere della atipicità, della sussidiarietà e della residualità.

**I TITOLI ESECUTIVI.** Sono titoli esecutivi:

- le sentenze, i provvedimenti e gli altri atti ai quali la legge attribuisce espressamente efficacia esecutiva ai sensi dell'articolo 474 del c.p.c. c. 2 (ad esempio le sentenze di condanna sia di 1° che di 2° grado sono esecutive);
- il decreto ingiuntivo non opposto è dichiarato provvisoriamente esecutivo;
- altri esempi sono le ordinanze emanate in corso di causa;
- è esecutivo anche il verbale di conciliazione.

#### PRESUPPOSTI DELL'OTTEMPERANZA

- decisione passata in giudicato. Questo però non vale per le sentenze del giudice amministrativo posto che l'art. 112 del codice del processo amministrativo include nell'oggetto dell'ottemperanza le sentenze esecutive ed altri provvedimenti del Giudice Amministrativo, per cui anche le sentenze di

primo e secondo grado non definitive ma provvisoriamente esecutive possono formare oggetto di ottemperanza, se non eseguite dalla PA;

- necessità di un provvedimento amministrativo;
- inottemperanza della pubblica amministrazione.

## GLI STRUMENTI ALTERNATIVI AL CONTENZIOSO

**LA CONCILIAZIONE AMMINISTRATIVA (ART. 410 DEL CODICE DEL C.P.C.).** Ha ad oggetto tutte le controversie relative ai rapporti alle dipendenze della PA, incluse quelle concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale, nonché quelle concernenti le indennità di fine rapporto. Può svolgersi presso l'apposita commissione di conciliazione della Direzione Territoriale del Lavoro nella cui circoscrizione si trova l'ufficio cui il lavoratore è addetto o era addetto alla cessazione del rapporto. In sede sindacale si ricorre alle procedure previste dal CCNL presso le commissioni di certificazione.

In merito alla procedura, la richiesta del tentativo deve essere spedita dall'istante alla Direzione Territoriale del Lavoro e alla controparte con l'esposizione degli argomenti a fondamento della pretesa. L'istanza può essere consegnata a mano con rilascio di copia per accettazione oppure spedita per raccomandata con ricevuta di ritorno ovvero inoltrata attraverso PEC. Si possono delineare tre scenari:

1. la controparte accetta la conciliazione e deposita entro 20 giorni le proprie memorie difensive e la commissione fissa la data per la comparizione delle parti per la conciliazione;
2. è trascorso vanamente il termine di 20 giorni (ciò significa che la controparte non ha interesse a conciliare, ma vuole ricorrere all'autorità giudiziaria);
3. mancato raggiungimento dell'accordo che si ha quando la commissione formula una proposta bonaria per la definizione della controversia che può essere accettata o meno dalle parti (ruolo propulsivo).

**LA CONCILIAZIONE NEL CCNL DELLA SCUOLA 2006-2009 (ART. 135).** L'art. 135 del CCNL prevede uno strumento alternativo alla conciliazione amministrativa presso le direzioni territoriali del lavoro ai sensi dell'art. 410 c.p.c.

Il lavoratore deposita la richiesta di tentativo di conciliazione presso l'Ufficio del contenzioso dell'amministrazione competente (Segreteria di conciliazione presso l'Ufficio scolastico territoriale).

Con specifico riferimento alle procedure di mobilità territoriale e professionale, alle assunzioni a tempo indeterminato e determinato, la richiesta deve essere presentata entro 15 giorni dalla pubblicazione o dalla notifica dell'atto. Trascorso tale termine, il lavoratore non incorrere in decadenze definitive perché potrà comunque richiedere il tentativo di conciliazione amministrativa di cui all'articolo 410 del c.p.c. L'amministrazione, ricevuta la richiesta, ha 15 giorni di tempo per esaminarla ed accogliere quanto richiesto dal lavoratore. In caso contrario, sempre entro il medesimo termine di 15 giorni, l'amministrazione deposita presso l'Ufficio di segreteria appositamente costituito le sue conclusioni.

**PANDEMIA E PROCESSO.** Le funzionalità proprie del processo civile telematico si sono rivelate di particolare utilità nella fase attuale di emergenza epidemiologica.

Con riferimento al processo civile il legislatore è intervenuto in via d'urgenza dapprima con il D. Lgs n. 11/2020 e successivamente con il D. Lgs n. 18/2020. Tale normativa ha carattere eccezionale ed è temporanea.

**NORMATIVA COVID E PROCESSO.** L' art. 83 c. 7 lett. f prevede che lo svolgimento delle udienze civili che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori e dalle parti possa venire mediante collegamenti da remoto individuati e regolati da specifiche norme tecniche. Lo svolgimento dell'udienza deve avvenire in ogni caso con modalità idonea a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione delle parti. Lo stesso articolo 83 alla lettera h prevede che lo svolgimento delle udienze civili che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori dalle parti possa avvenire mediante lo scambio ed il deposito di note scritte contenenti le sole istanze e conclusioni, e la successiva adozione fuori udienza del provvedimento del giudice.

**UDIENZA CIVILE DA REMOTO.** La scelta delle specifiche modalità di trattazione dell'udienza è riservata alla decisione del giudice della causa. Alcuni sollevano dubbi in quanto vengono messi in discussione i principi di oralità e di pubblicità del processo. E' necessaria l'adesione delle parti e la comunicazione degli indirizzi.

Il giudice:

- prende atto della dichiarazione di identità dei procuratori delle parti;
- attesta la regolare instaurazione del contraddittorio posto che i procuratori si sono collegati da remoto utilizzando il link messo a disposizione senza eccepire anomalie nel collegamento;
- invita i procuratori delle parti a dichiarare se intendono formulare eccezioni alla trattazione della causa tramite collegamento da remoto;
- invita alla discussione della causa;
- all'esito, si ritira in camera di consiglio;
- per la decisione anziché procedere alla lettura del dispositivo in udienza provvede al deposito del dispositivo.

**UDIENZA CIVILE TRAMITE TRATTAZIONE SCRITTA.** In questo caso il giudice dispone nel decreto di fissazione dell'udienza di discussione della causa che l'udienza venga svolta secondo le modalità previste dall'articolo 83 lettera h del D. L. 18 del 2020 (legge di conversione 25 giugno 2020 n. 70). Quindi il giudice:

- verifica la regolare costituzione delle parti mediante deposito di atti telematici;
- assegna un termine congruo, differenziato per ciascuna parte, per il deposito telematico delle note contenenti le sole istanze e conclusioni;
- chiede che nelle note sia chiarito se siano in corso trattative per la conciliazione della vertenza;
- chiede il deposito del ricorso e degli atti di notifica;
- se ritiene la causa matura per la decisione, conferma l'udienza di discussione e decide la causa fuori udienza.

**CONCILIAZIONE GIUDIZIALE NELL'UDIENZA DA REMOTO.** La conciliazione giudiziale è prevista dagli artt. 185 e 420 del c.p.c. Si caratterizza per il necessario intervento del giudice e per la forma prevista dall'art. 88 delle disposizioni attuative del c.p.c. La conciliazione giudiziale non prevede alcun passaggio tramite PCT - Processo Civile Telematico, ma sempre in udienza in presenza delle parti. Si sono posti problemi in ordine alla compatibilità del mezzo con la possibilità di concludere validamente conciliazioni in giudizio.

**SCUOLA CONDANNATA A RISARCIRE UNO STUDENTE, IL DOCENTE O IL PERSONALE ATA COINVOLTO DEVE A SUA VOLTA RISARCIRE L'AMMINISTRAZIONE.** Può accadere che per condotte colpose se non dolose a

volte del personale scolastico, la scuola o il ministero siano tenuti a risarcire i danni all'utenza. Ma ciò comporta che l'amministrazione sia a sua volta costretta ad agire verso lo stesso personale che ha determinato il danno per responsabilità erariale.

Il fatto. Con atto di citazione la Procura Regionale evocava in giudizio un collaboratore scolastico per ivi sentirlo condannare al pagamento, in favore del Ministero (MIUR), di una somma di danaro. La Procura rappresentava che, con denuncia della Ragioneria Territoriale dello Stato, veniva segnalata una presunta fattispecie di danno erariale, conseguente alla condanna, in sede civile, del MIUR, al risarcimento dei pregiudizi subiti da una signora a seguito delle lesioni alla stessa cagionate dal collaboratore scolastico. In proposito, veniva accertato che la sig.ra accompagnando i figli presso l'Istituto scolastico, a seguito di discussione con l'odierno convenuto, addetto a compiti di accoglienza e sorveglianza, veniva dallo stesso spinta dalle scale, riportando infortunio. Si pronuncia con sentenza la Sezione Giurisdizionale Campania Giudizio n. 73089, Sent.890/2021 di cui riportiamo alcuni passaggi.

La sentenza di condanna in sede civile non è vincolante in sede contabile. Nel merito, rileva, la Corte: in primo luogo, come, nelle ipotesi di danno patrimoniale indiretto, la sentenza civile irrevocabile di condanna dell'Amministrazione non sia vincolante in sede giuscontabile, diversamente da quanto avviene nei casi di giudicato penale di condanna a seguito di dibattimento ex art. 651 c.p.p. Ritiene, tuttavia, che il Giudice contabile possa ad essa richiamarsi, mutuandone uno o più elementi, ai fini della formazione del proprio libero convincimento, ex art. 116 c.p.c., in ordine alla sussistenza di fattispecie di responsabilità amministrativa sottoposte al suo vaglio.

Si può attingere dai fatti accertati in altre sedi per determinare il danno erariale. Ebbene, nel caso di specie, il Collegio, reputa che le risultanze del processo civile così come quelle del procedimento disciplinare consentano di ritenere accertati sia l'elemento soggettivo che quello oggettivo della responsabilità a carico del dipendente convenuto in giudizio. Risulta, infatti, provata la condotta quantomeno gravemente colposa il quale, in chiara violazione dei propri obblighi di servizio, ha compiuto un atto violento su una utente dell'istituto scolastico le cui conseguenze dannose, per le modalità e i luoghi in cui è stato perpetrato, erano del tutto prevedibili.

Le condizioni economiche e sociali del lavoratore possono comportare una somma risarcitoria inferiore. Affermano i giudici infine che in relazione al quantum risarcitorio, il Collegio determina il danno sopportato dal MIUR per l'effetto della condanna civile come determinato in sede civile ravvisando, tuttavia, i presupposti per l'applicazione del potere riduttivo. Al riguardo, infatti, valutate le condizioni economiche e socio- culturali del convenuto, il Collegio ritiene equo quantificare l'importo risarcitorio con una somma rideterminata in modo inferiore rispetto a quella originaria.