



Protocollo n° 13388
del 19/10/2020

Oggetto: Tribunale di Messina, Sezione Lavoro, R.G. n. 3705/2020, Bonanno Katia c./ Messina Servizi Bene Comune SpA – Avviso di notificazione a mezzo pubblicazione sul sito *internet* della Società in esecuzione del decreto di camera di consiglio del 29.09.2020 per la fissazione dell'udienza del 12.11.2020.

In esecuzione della disposizione del Tribunale di Messina, Sezione Lavoro, in composizione collegiale presieduta dalla dott.ssa Laura Romeo - emessa con decreto di camera di consiglio del 29.09.2020 nel giudizio R.G. n. 3705/2020, Bonanno Katia c./Messinaservizi Bene Comune SpA - si procede a pubblicare sul sito *internet* della Società (*homepage, sub News*) i seguenti atti allegati con valore di notificazione ai controinteressati ai sensi dell'art. 151 c.p.c.:

- reclamo ex art. 669 terdecies c.p.c. presentato dalla sig.ra Bonanno Katia e procura sottoscritta ed autenticata dal difensore, unitamente al decreto di fissazione udienza;
- attestazione di conformità degli atti notificati da parte del difensore del reclamante.

Il Presidente del C.d.A. e Direttore Generale f.f.
Arch. Giuseppe Lombardo

Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

3705/220

TRIBUNALE DI MESSINA

Sezione Lavoro

Reclamo ex art.669-terdecies c.p.c.

con richiesta di autorizzazione alla notifica ex art. 151 c.p.c.

nell'interesse di **Katia Bonanno** (C.F. BNNKTA87H52F158J), nata a Messina l'12 giugno 1987 ed ivi residente in Via Seminario Estivo, Is. 10B, n. 26, rappresentata e difesa, giusta procura in allegato al presente atto, dall'Avv. Daniela Garufi (CF: GRF DNL72 S49 F158I; PEC avvdanielagarufi@puntopec.it), presso lo studio della quale è elettivamente domiciliata in Messina, via Alessio Valore, 21 (Tel-fax 090711643)

contro

- **MESSINA SERVIZI BENE COMUNE S.p.A.** (C.F. 03459080838), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Messina, Piazza Unione Europea;
- **il Dipartimento Regionale dell'Impiego, dell'Orientamento, dei servizi e delle attività formative dell'Assessorato Regionale della Famiglia, delle Politiche Sociali e del Lavoro della Regione Siciliana – Servizio XII – Centro per l'impiego di Messina**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Via Dogali 1/D, rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Messina, Via dei Mille, n. 65

e nei confronti

di tutti i candidati inseriti in graduatoria finale per la selezione di n. 100 lavoratori di livello "J" – CCNL Utilitalia con contratto a tempo determinato di durata annuale per operatore ecologico precedenti e

Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

successivi alla posizione n. 57, nella quale Bonanno Katia era stata inserita, prima dell'ingiusta esclusione, nonché degli altri candidati inseriti nell'elenco di preselezione pubblicato il 4 novembre 2019.

avverso

l'ordinanza n. cron. 84/2020 del 14 settembre 2020 del Tribunale di Messina – Sez. Lavoro – G.D.L. dott.ssa Valeria Totaro (all. doc. n. 1) nel procedimento ex art. 700 c.p.c. (R.G. n. 2859/2020), comunicata in pari data dalla Cancelleria, a mezzo pec, con la quale è stato rigettato il ricorso cautelare di Katia Lombardo, volto alla tutela urgente del proprio diritto al lavoro come operatore ecologico a tempo determinato.

PREMESSO IN FATTO

A) Su richiesta di avviamento a selezione n. 9237 del 13 agosto 2019, da parte di Messina Servizi Bene Comune S.p.A., il Dipartimento Regionale dell'Impiego, dell'Orientamento, dei servizi e delle attività formative – **Servizio XII – Centro per l'impiego di Messina** dell'Assessorato Regionale della Famiglia, delle Politiche Sociali e del Lavoro pubblicava avviso per l'assunzione a tempo determinato (durata annuale) di **n. 100 operatori ecologici** (prot. n. 27511 del 19 agosto 2019, **all. doc. n. 2**, successivamente integrato da avviso prot. n. 28845 del 30 agosto 2019, **all. doc. n. 3** e da avviso prot. n. 29177 del 2 settembre 2019, **all. doc. n. 4**).

Trattandosi di posizione lavorativa, per la quale è richiesto il solo assolvimento dell'obbligo scolastico – senza sostenere apposito concorso per esami – da dichiarare in apposito modulo (unitamente all'immediata disponibilità presso il Centro per l'impiego), veniva avviata la procedura cd. **del reclutamento tra i presenti** ex art. 16 l. n. 56/87.



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

Com'è noto, la suddetta procedura contempla la **formazione di graduatoria di precedenza**, in base ai criteri fissati dal D.A. n. 46 del 25 marzo 2004 (**carico familiare e reddito**), formulata, nel caso di specie, secondo ordine decrescente dal punteggio base di 1000 punti, in considerazione dei due criteri appena indicati.

In data 18 settembre 2019, Bonanno Katia presentava la propria domanda di preselezione, munita dei richiesti allegati (**all. doc. n. 5**).

B) Con nota prot. 59407 del 3 dicembre 2019 (**all. doc. n. 6**), il Dipartimento regionale competente trasmetteva all'Azienda Messina Servizi Bene Comune S.p.A. l'«*elenco dei soggetti utilmente inseriti negli elenchi di preselezione dei candidati all'assunzione a tempo determinato*» de qua, nel quale **Bonanno Katia** figurava alla **posizione n. 57, avendo conseguito 760 punti**, previo accoglimento delle proprie osservazioni.

Consequentemente, come richiestole, in data 27 gennaio 2020, la Bonanno compilava con i propri dati personali e sottoscriveva un modulo di dichiarazione sostitutiva in ciclostile, reperibile presso Messina Servizi Bene Comune S.p.A. (prot. n. 1214/2020, **all. doc. n. 7**) avente ad oggetto, tra i vari requisiti, anche quello dell'«*Assenza di condanne penali, di applicazione di pena ex art. 444 c.p.p. e di procedimenti penali in corso*»; e lo presentava in tale prescritta forma.

Con nota prot. n. 5229/2020 del 6 maggio 2020 (**all. doc. n. 8**), mai notificata all'odierno reclamante ed acquisita solo a seguito di istanza di accesso dello scrivente procuratore del 10 giugno 2020 (avanzata dopo aver avuto notizia informale dell'esclusione, **all. doc. n. 9**), Messina Servizi Bene Comune S.p.A. disponeva l'esclusione di Bonanno Katia dalla suddetta

Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

graduatoria per presunta mancanza del possesso del requisito, appunto *<di non aver riportato condanne penali, di applicazione di pena ex art. 444 c.p.p. e di non essere parte di procedimenti penali in corso>*.

In allegato a detto provvedimento di esclusione, con nota prot. n. 6831 del 9 giugno 2020 (**all. doc. n. 10**), Messina Servizi Bene Comune S.p.A. trasmetteva Certificato Casellario Giudiziale, per uso amministrativo, estrapolato ex art. 28, comma 3, D.P.R. n. 313/2002, nel quale risultava la seguente unica dicitura (**all. doc. n. 11**): *<1) 27/11/2015 Decreto penale del G.I.P. del Tribunale di Messina esecutivo il 22/02/2016 – 1° reato) violazione colposa dei doveri inerenti alla custodia di cose sottoposte a sequestro disposto dall'autorità amministrativa art. 335 c.p.(commesso in epoca anteriore e prossima a 3/3/2015. Dispositivo: Multa 250,00 Euro)>*.

C) Assumendo il grave ed irreparabile pregiudizio derivante da tale ingiusta esclusione, Bonanno Katia ricorreva in via d'urgenza ex art. 700 c.p.c. al Tribunale di Messina – Sez. Lavoro, lamentando la violazione delle norme regolatrici dei rapporti tra diritto al lavoro e precedenti penali, ivi compresi gli artt. 28, commi 2 e 3, D.P.R. n. 313/2002 e 12, comma 2, D.P.R. n. 340/82 e conseguentemente l'impropria ed illegittima interpretazione da parte della Messina Servizi Bene Comune S.p.A. del requisito sull'*<assenza di condanne penali, di applicazione di pena ex articolo 444 c.p.p. e di procedimenti penali in corso>*.

Rilevava come tale requisito non possa mai essere interpretato nel senso che qualunque tipo di condanna penale impedisca l'esercizio di qualsiasi forma di prestazione lavorativa nei confronti di una Pubblica Amministrazione o soggetto ad essa equiparato, come è, invece accaduto



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

nel caso di specie, per una veniale fattispecie colposa, sanzionata con una multa di €. 250,00 che nessuna conferenza ostativa può mai possedere nei confronti della prestazione lavorativa di "operatore ecologico".

La ricorrente rappresentava, peraltro, di non essere incorsa in alcuna falsità, posto che (oltre a non sapere del decreto penale di condanna, v. *infra*) la legge non prevede l'inserimento di tale fattispecie nella versione del certificato del casellario giudiziale rilasciata al titolare.

Infatti, a seguito di accesso dell'interessato, dal Certificato del Casellario giudiziale, rilasciato a Bonanno Katia (nr. 6992/2020/R) risulta: <NULLA> (all. doc. n. 12).

Ne deriva che il contenuto della dichiarazione sostitutiva della Bonanno non poteva che essere quello reso e prodotto al datore di lavoro, per cui alcun dolo o comunque alcun intento di raggirio ed elusione possono rinvenirsi nella condotta della ricorrente.

Certamente, la Bonanno non era tenuta a dichiarare più di quanto emergesse dal Certificato del Casellario Giudiziale dalla medesima estrapolabile, come invece si pretenderebbe *ex adverso*.

Bonanno Katia rilevava che se Messina Servizi Bene Comune S.p.A. avesse fatto la richiesta di certificato selettivo (invece che quella di certificato generale), come impostole dall'art. 28, comma 2, D.P.R. n. 313/2002, riformato dal d.lgs. n. 122/2018 (e non ai sensi del comma 3, come invece ha erroneamente fatto), avrebbe ottenuto lo stesso esito contenuto nel certificato rilasciato alla parte interessata.

Ai sensi del comma 2 dell'art. 28, D.P.R. n. 313/2002, il certificato selettivo, infatti, «contiene le sole iscrizioni esistenti nel casellario giudiziale

Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

a carico di un determinato soggetto pertinenti e rilevanti rispetto alle finalità istituzionali dell'amministrazione o del gestore».

Va precisato, infatti, che prima della riforma del 2018 sul contenuto del certificato del casellario giudiziale, dal combinato disposto degli artt. 175 c.p. e dell'art. 688 c.p.p. si evinceva che, allorché le pubbliche amministrazioni avevano necessità di un certificato, quale quello in discussione, per provvedere a un atto delle loro funzioni, avevano il diritto di conoscere se la persona interessata avesse o meno riportato una condanna definitiva; dunque, la non menzione riguardava solo i certificati chiesti dai privati.

Secondo Cass. Pen. n. 37566/2019: *<Tale normativa è notevolmente mutata con l'introduzione del D.P.R. n. 313 del 2002, che con l'art. 52 ha abrogato, fra gli altri, l'art. 688 c.p.p. ... La differenza rispetto all'abrogato art. 688 c.p.p. sta nel fatto che è venuta meno l'equiparazione tra la pubblica amministrazione e i gestori di pubblici servizi e "ogni organo avente giurisdizione penale" che "ha il diritto di ottenere, per ragioni di giustizia penale, il certificato di tutte le iscrizioni esistenti al nome di una determinata persona">.*

La ricorrente osservava, ancora, che, a tutto voler concedere, anche ipotizzando che dal certificato selettivo potesse emergere comunque l'iscrizione del decreto penale di condanna *de quo*, è evidente che si tratta di una prima condanna ad una pena pecuniaria non superiore a 516 euro, per la quale ipotesi la legge prevede la non menzione nel certificato del casellario giudiziale (art. 175 c.p.).



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

La mancata opposizione al decreto penale per causa non imputabile alla ricorrente ha impedito l'emissione dell'ordine giudiziale in tale senso.

Ma ciò non significa che il datore di lavoro sia legittimato ad escludere automaticamente da una graduatoria definitiva un lavoratore destinato alle mansioni di operatore ecologico per una veniale fattispecie colposa.

L'amministrazione pubblica o il soggetto ad essa equiparato è tenuta infatti ad una valutazione espressa sulle ragioni per le quali ha ritenuto che la fattispecie per la quale la Bonanno è stata attinta da decreto penale di condanna per €. 250,00 incida in maniera addirittura ostativa sulla moralità e professionalità del lavoratore, così da impedirgli di svolgere la prestazione di operatore ecologico.

E' evidente che, nel caso di specie, invece di procedere ad un'automatica esclusione lesiva del diritto al lavoro, andava operato un bilanciamento con la basilare istanza di tutela della ricorrente, nella sua individualità e funzionalità lavorativa, con particolare riferimento all'interpretazione dei requisiti di moralità richiesti per l'assunzione, soprattutto se a tempo determinato e per prestazioni materiali, per le quali è richiesto solo l'assolvimento degli obblighi scolastici.

Le uniche ipotesi di esclusione automatica sono quelle contemplate dall'art. 12, comma 2, D.P.R. n. 340/82: *"Sono esclusi dalla partecipazione ai concorsi coloro che siano stati destituiti o dispensati dall'impiego presso una pubblica amministrazione, ovvero abbiano riportato condanna a pena detentiva per reati non colposi o siano stati sottoposti a misure di prevenzione"*.



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

Non è questo il caso concernente Bonanno Katia e se la suddetta limitazione delle ipotesi di esclusione automatica vale per i concorsi pubblici nei quali si devono svolgere esami, a maggior ragione, il principio deve valere per le procedure quali quelle di odierna attenzione.

La ricorrente non si capacitava (e non si capacita tuttora) di quale incidenza possa avere una fattispecie colposa così veniale sulla valutazione della moralità e della professionalità collegata al servizio di operatore ecologico che la Bonanno ha il pieno diritto di svolgere essendosi collocata in posizione utile nella graduatoria definitiva.

Il datore avrebbe dovuto quantomeno motivare tale esclusione che in difetto di tale incombenza fondamentale non può che rivelarsi manifestamente arbitraria, illegittima e lesiva del diritto al lavoro.

Infatti, la valutazione di esclusione non può essere automatica, dovendo al contrario essere effettuato nel rispetto dei criteri di ragionevolezza e coerenza dell'azione amministrativa, con imprescindibile contestualizzazione degli episodi vagliati ed attenta valutazione delle caratteristiche oggettive del fatto addebitato e della personalità del candidato (anche alla luce della sua evoluzione temporale).

A sostegno del proprio ricorso in via d'urgenza, la Bonanno riportava autorevole giurisprudenza sia amministrativa che della Cassazione (in particolare, Sez. Lav., 11 luglio 2019, n. 18699), secondo cui: *"Il determinarsi di falsi documentali (art. 127, lett. d, D.P.R. n. 3/57 o dichiarazioni non veritiere (art. 75 d.p.r. n. 445/2001) in occasione dell'accesso al pubblico impiego è causa di decadenza, per conseguente nullità del contratto, allorquando tali infedeltà comportino la carenza di un*



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

requisito che avrebbe in ogni caso impedito l'instaurazione del rapporto di lavoro con la P.A. Nelle altre ipotesi, le produzioni o dichiarazioni false effettuate in occasione o ai fini dell'assunzione, possono comportare, una volta instaurato il rapporto, il licenziamento, ai sensi dell'art. 55-quater, lett. D), in esito al relativo procedimento disciplinare ed a condizione che, valutate tutte le circostanze del caso concreto, la misura risulti proporzionata rispetto alla gravità dei comportamenti tenuti".

D) Sull'insussistenza del requisito del *fumus boni iuris* ritenuta nell'ordinanza n 84/2020, oggetto di reclamo.

Nell'ordinanza n. 84/2020, oggetto di odierno reclamo, l'Ill.mo G.U.L. è pervenuto al rigetto del ricorso ex art. 700 c.p.c., articolando il proprio *iter* logico-argomentativo in maniera tutt'altro che immune da censure.

Infatti, dopo aver riepilogato i fatti dedotti in ricorso e dopo aver rilevato che l'ente datore di lavoro ha potere di controllo sulle autodichiarazioni degli iscritti in graduatoria in posizione utile, **ha richiamato orientamento giurisprudenziale di Codesto Tribunale adito**, su cui ha fondato la reiezione della domanda, ritenendo insussistente il requisito del *fumus boni iuris*.

Il suddetto orientamento, noto allo scrivente procuratore, si fonda, così come illustrato nell'ordinanza oggetto di reclamo sui seguenti argomenti:

1) L'attestazione della Bonanno di non aver riportato condanne penali (secondo il modulo in ciclostile imposto dal datore di lavoro), in presenza di decreto penale di condanna (che al momento della dichiarazione la Bonanno nemmeno conosceva, v. *infra*) *<risulta in palese contrasto, oltre che con le previsioni del bando, con il disposto degli artt. 75 e 76 del suddetto D.P.R.,*



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

che prevedono la decadenza dai benefici eventualmente conseguenti al provvedimento emanato sulla base di una dichiarazione non veritiera e puniscono chiunque rilascia dichiarazioni mendaci, forma atti falsi o ne fa uso nei casi previsti dal testo unico ai sensi del codice penale e delle leggi speciali in materia>;

2) *<che, invero, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza penale il delitto di falso ideologico commesso dal privato in atto pubblico (art. 483 c.p.) è integrato dalla semplice condotta di colui che in una dichiarazione sostitutiva di atto notorio - resa ai sensi dell'art. 46 D.P.R. n. 445/2000 - attesta falsamente di non avere mai riportato condanne penali, ritenendo irrilevante la circostanza che l'autore sia stato destinatario di un provvedimento di condanna, con la concessione del beneficio della non menzione nel certificato del casellario giudiziale spedito a richiesta di privati, ai sensi dell'art. 175, comma 1, c.p., atteso che proprio "la conoscenza da parte della dichiarante di tale condanna e del relativo beneficio ... rende evidente che l'imputata abbia scientemente affermato il falso nel dichiarare di essere immune da precedenti penali, nella piena consapevolezza di violare il dovere di rappresentare il vero in sede di autocertificazione" (v. Cass., Pen. Sez. 4, n. 48681/2014)>;*

3) *<che, inoltre, per ius receptum se la disciplina applicabile alla procedura selettiva impone di dichiarare l'assenza di condanne, senza specifiche limitazioni, è irrilevante che nulla risulti sul certificato del casellario giudiziale rilasciato a istanza di parte; i candidati non possono effettuare alcun filtro in ordine all'importanza o incidenza della condanna subita avendo l'obbligo di menzionarle tutte; l'estinzione del reato, la sospensione*



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

condizionale della pena e la non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale, non incidono sul fatto storico della condanna (anche se resa in sede di c.d. patteggiamento), e comunque per avere effetto deve essere formalmente dichiarata dal giudice penale (v. CdS n. 4848/2015)>.

L'allineamento al suddetto indirizzo ha comportato la non condivisione del più recente indirizzo della Cassazione, indicato dalla ricorrente nelle sue note conclusive (Cass. Sez. Lav., 11 luglio 2019, n. 18699), volto al superamento dell'eccessivo rigorismo formale di quello richiamato nei passi dell'ordinanza appena richiamata, a discapito del diritto costituzionale al lavoro.

Si riportano i passaggi argomentativi in proposito: *<non sembra rilevante in senso contrario neppure il principio espresso dalla Cassazione nella pronuncia n. 18699/2019, richiamata dalla ricorrente nelle note conclusive, secondo cui "in occasione dell'accesso al pubblico impiego, la produzione di falsi documentali o di dichiarazioni non veritiere è causa di decadenza, con conseguente nullità del contratto, allorquando tali infedeltà comportino la carenza di un requisito che avrebbe in ogni caso impedito l'instaurazione del rapporto di lavoro con la P.A.; nelle altre ipotesi, le produzioni o dichiarazioni false effettuate in occasione o ai fini dell'assunzione possono comportare, una volta instaurato il rapporto, il licenziamento, ai sensi dell'art. 55-quater, lett d), del d.lgs. n. 165 del 2001, in esito al relativo procedimento disciplinare ed a condizione che, valutate tutte le circostanze del caso concreto, la misura risulti proporzionata rispetto alla gravità dei comportamenti tenuti">*



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

che tale sentenza, invero, pare riferire la riportata distinzione circa l'effetto della falsità all'ipotesi (ricorrente nel caso esaminato della Corte, di impugnativa di licenziamento) in cui la produzione di dichiarazioni mendaci emerga dopo l'instaurazione del rapporto di lavoro pubblico, laddove nella specie essa è risultata in sede di approvazione della graduatoria definitiva e ha impedito la stipula del contratto a tempo determinato;
che infatti la Corte sottolinea come nella fattispecie disciplinata dall'art. 75 D.P.R. 445/2000 cit. (al pari della decadenza dall'impiego prevista dall'art. 127, lett. d), D.P.R. 3/1957), a differenza di quella di cui all'art. 55 quater d.lgs. n. 165/2001, l'effetto caducatorio è delineato come tale da determinarsi, senza margini di apprezzamento discrezionale per la P.A. e per il solo fatto oggettivo della falsità (in questo senso v. Cass. n. 18719/2016 su un caso analogo), e precisa che "... , allorquando la legge (o anche un bando di concorso, purché non in contrasto con la legge), rispetto ad un certo requisito, tra cui quello relativo alle pregresse condanne penali, stabilisca una regola certa di incompatibilità con l'accesso al pubblico impiego, la decadenza operi di diritto, al di fuori di un procedimento disciplinare, quale effetto del manifestarsi di un vizio "genetico" del contratto>.

L'ordinanza si allinea ad un indirizzo stratificato presso Codesto Ill.mo Tribunale, che si conosce ma che non si può, tuttavia condividere, **alla luce del suo superamento da parte della Suprema Corte di Cassazione.**

Non po' condividersi, in particolare, l'assunto per cui il richiamo, contenuto nelle note conclusive di Bonanno Katia a Cass. Sez. Lav., 11 luglio 2019, n. 18699 sia improprio in quanto la necessaria valutazione di



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

proporzionalità rispetto al caso concreto andrebbe limitata solo all'ipotesi in cui < la produzione di dichiarazioni mendaci emerga dopo l'instaurazione del rapporto di lavoro pubblico >.

E ciò in quanto, secondo l'ordinanza oggetto di reclamo, nella stessa sentenza richiamata dalla ricorrente la Corte avrebbe sottolineato che < nella fattispecie disciplinata dall'art. 75 D.P.R. 445/2000 cit. (al pari della decadenza dall'impiego prevista dall'art. 127, lett. d), D.P.R. 3/1957), a differenza di quella di cui all'art. 55 quater d.lgs. n. 165/2001, l'effetto caducatorio è delineato come tale da determinarsi, senza margini di apprezzamento discrezionale per la P.A. e per il solo fatto oggettivo della falsità (in questo senso v. Cass. n. 18719/2016 su un caso analogo), e precisa che "... , allorquando la legge (o anche un bando di concorso, purché non in contrasto con la legge), rispetto ad un certo requisito, tra cui quello relativo alle pregresse condanne penali, stabilisca una regola certa di incompatibilità con l'accesso al pubblico impiego, la decadenza operi di diritto, al di fuori di un procedimento disciplinare, quale effetto del manifestarsi di un vizio "genetico" del contratto >.

La suddetta motivazione, sulla quale si basa la decisione di rigetto è perplessa, illogica e contraddittoria, per il seguente ordine di motivi:

- 1) non ha alcun senso distinguere tra falsità accertata prima della stipula del contratto di lavoro e falsità accertata dopo la stipula del contratto di lavoro.
Si tratta della stessa condotta che deve avere il medesimo trattamento, a prescindere dal momento di suo accertamento.

Tanto ciò è vero che nell'ordinanza non si riesce a spiegare la ratio di tale distinzione tra accertamento precedente o successivo alla stipula, per



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

limitarne il corollario dell'automatismo decadenziale solo alla prima ipotesi;

- 2) appare altresì erroneo il tentativo suffragare la suddetta distinzione riportando solo un brano della pronuncia della Cass. n. 18699 cit., perché la suddetta sentenza spiega chiaramente che *"Il determinarsi di falsi documentali (art. 127, lett. d, D.P.R. n. 3/57 o dichiarazioni non veritiere (art. 75 d.p.r. n. 445/2001) in occasione dell'accesso al pubblico impiego è causa di decadenza, per conseguente nullità del contratto, allorquando tali infedeltà comportino la carenza di un requisito che avrebbe in ogni caso impedito l'instaurazione del rapporto di lavoro con la P.A. Nelle altre ipotesi, le produzioni o dichiarazioni false effettuate in occasione o ai fini dell'assunzione, possono comportare, una volta instaurato il rapporto, il licenziamento, ai sensi dell'art. 55-quater, lett. D), in esito al relativo procedimento disciplinare ed a condizione che, valutate tutte le circostanze del caso concreto, la misura risulti proporzionata rispetto alla gravità dei comportamenti tenuti"*.
- 3) Quindi la Cassazione distingue tra "infedeltà" che comporta "la carenza di un requisito che avrebbe in ogni caso impedito l'instaurazione del rapporto di lavoro", rispetto alle quali scatta l'automatico effetto decadenziale ed **infedeltà che non impediscono l'instaurazione del rapporto di lavoro**, la cui portata va valutata nel caso concreto, secondo un parametro di proporzionalità.

E ciò a prescindere dalla circostanza che l'accertamento sull'autodichiarazione sia precedente o successivo alla stipula del contratto di lavoro.



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

Se ciò è vero, come può, allora, ritenersi che se anche la Bonanno avesse dichiarato la comminazione di un decreto penale di 250,00 €. per una veniale condotta colposa, tale dichiarazione sarebbe stata impeditivo "in ogni caso" dell'instaurazione del rapporto di lavoro avente ad oggetto il servizio di operatore ecologico a tempo determinato?

L'interpretazione del bando nei suddetti termini è manifestamente *contra legem* posto che condiziona in maniera sproporzionata il diritto al lavoro soprattutto per nuclei familiari bisognosi.

Nel caso di specie, l'Amministrazione, una volta riscontrato il decreto penale di condanna per una fattispecie risibile avrebbe dovuto, al più, secondo l'insegnamento della Cassazione, esternare le ragioni (inesistenti) per le quali la misura decadenziale sarebbe stata proporzionata rispetto al precedente medesimo, per quel determinato tipo di procedura e per l'oggetto della prestazione richiesta.

E ciò anche in considerazione del fatto che le uniche ipotesi di esclusione automatica sono quelle contemplate dall'art. 12, comma 2, D.P.R. n. 340/82: "Sono esclusi dalla partecipazione ai concorsi coloro che siano stati destituiti o dispensati dall'impiego presso una pubblica amministrazione, ovvero abbiano riportato condanna a pena detentiva per reati non colposi o siano stati sottoposti a misure di prevenzione".

Invece ha proceduto all'esclusione diretta e formale, ingiustamente pregiudicando il diritto al lavoro, peraltro già acquisito dalla Bonanno.



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

Ormai l'orientamento della Cassazione nei termini di cui sopra ha superato il precedente orientamento rigorista sull'efficacia automaticamente decadenziale dell'omessa dichiarazione, basato su una forzata ed acritica sovrapposizione degli assunti della Cassazione penale sul falso ideologico a fattispecie giuslavoristiche.

Da ultimo, Cass.civ., Sez. lav., 8 giugno 2020, n. 10854 chiarisce ancora più analiticamente che l'interpretazione corretta è quella proposta dalla Boananno: "16. La norma dispone che "qualora dal controllo di cui all'art. 71, emerge la non veridicità del contenuto della dichiarazione, il dichiarante decade dai benefici eventualmente conseguenti al provvedimento emanato sulla base della dichiarazione non veritiera".

17. In relazione al pubblico impiego privatizzato, dunque, essa si applica allorquando l'infedeltà del contenuto della dichiarazione sostitutiva comporti la assenza di un requisito che avrebbe in ogni caso impedito l'instaurazione di un rapporto di lavoro con la pubblica amministrazione; ciò che assume rilievo è, in altri termini, la oggettiva assenza del requisito, che determina la decadenza di diritto, quale effetto di un vizio genetico del contratto (nullità). Sicchè è la falsità di dati decisivi per la assunzione a comportare la decadenza, senza possibilità di qualsivoglia diversa valutazione. 18. Nelle altre ipotesi, invece, le produzioni o dichiarazioni false commesse ai fini o in occasione dell'instaurazione del rapporto di lavoro possono comportare, una volta instaurato il rapporto, il licenziamento disciplinare ai sensi dell'art. 55 quater, nel rispetto del



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

relativo procedimento e sempre che, valutate tutte le circostanze del caso concreto, la misura risulti proporzionata".

Nel nostro caso, l'omessa dichiarazione non riguarda affatto un requisito che avrebbe in ogni caso impedito l'instaurazione, o di un dato decisivo, ma di un dato che per la sua venialità va valutato in relazione al canone della proporzionalità.

Il considerare il fatto storico dell'omessa dichiarazione quale elemento di esclusione automatica, indipendentemente dal contenuto dell'omessa dichiarazione, rappresenta, ad avviso dello scrivente procuratore, un eccessivo punto di squilibrio rispetto alla tutela costituzionale del diritto al lavoro.

E conseguentemente alla clausola del bando che impone di autodichiarare la assenza di condanne penali va data una lettura costituzionalmente orientata che impone di non considerare sullo stesso piano condotte penalistiche con disvalori antitetici quali ad esempio una rapina ed una ipotesi veniale colposa qual è quella ascritta alla Bonanno.

La lettura costituzionalmente orientata impone altresì, di rapportare il precedente penale al tipo di prestazione lavorativa richiesta dal datore di lavoro medesimo.

Né è comprensibile o condivisibile il riferimento fugace nella parte finale dell'ordinanza oggetto di reclamo alla mancata impugnazione della clausola del bando da parte della ricorrente, in quanto la Bonanno non ha interesse al suo annullamento, ma lamenta che l'interpretazione formalistica



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

data dal datore di lavoro alla clausola medesima sia antigiusuristica, incostituzionale e lesiva del diritto al lavoro.

Va registrato in proposito che la giurisprudenza di merito già si sta allineando al nuovo indirizzo della Corte di Cassazione (**Trib. Roma, 2 settembre 2019**).

Per mera completezza argomentativa, si rappresenta, infine, che l'indirizzo della giurisprudenza formalistica che dà rilevanza alla omessa dichiarazione di precedente penale è ormai contrastato e superato anche in seno alla giurisprudenza amministrativa.

Ad esempio, quella richiamata dall'ordinanza (Cons. St. n. 4848/2015, sempre indicata nel suddetto articolo *on-line*) è stata superata, proprio in ragione del suo esasperato rigorismo formale, da più recenti orientamenti della stessa giurisprudenza amministrativa, per i quali è irrilevante la falsa dichiarazione non incidente sul possesso dei requisiti per l'accesso alle dipendenze della Pubblica Amministrazione (**T.A.R. Lazio Sez. I-bis, 21 luglio 2017, n. 8848, 2 gennaio 2018 21 maggio 2018 e 24 novembre 2018, n. 11389**).

Sempre per completezza espositiva, si rappresenta che la Bonanno non era a conoscenza dell'esistenza del decreto penale di condanna poiché non ha mai ricevuto la notifica rituale del predetto decreto, per tale motivo ha presentato istanza di rimessione in termini, davanti il Gip di Messina, per proporre opposizione (**cfr. artt. 13 e 14**).

E' evidente la carente e contraddittoria motivazione dell'ordinanza di rigetto, oggetto del presente reclamo, che pertanto, va annullata e/o riformata per conferire adeguata tutela al diritto soggettivo della Bonanno.



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

SUL PERICULUM IN MORA

In ordine al *periculum in mora*, giova evidenziare che l'arbitraria opzione di esclusione dalla graduatoria nella quale era stata utilmente inserita, comporta un pregiudizio grave ed irreparabile in capo al ricorrente, a maggior ragione in considerazione che se non intervenisse il provvedimento cautelare, Bonanno Katia non potrebbe usufruire del contratto a tempo determinato di durata annuale.

Innanzitutto, occorre sottolineare come il diritto al lavoro rappresenti per il singolo individuo garanzia della possibilità di autonomo sostentamento e, di conseguenza, costituisca lo strumento per la fruizione di beni anch'essi corrispondenti ad esigenze primarie e connotate dalla caratteristica della irreparabilità in termini monetari del danno eventualmente derivato dalla loro lesione.

Afferente a tale specie di danno deve esser considerata l'impossibilità per la ricorrente di far fronte alle necessità della propria famiglia, in considerazione delle pessime condizioni di reddito in cui versa l'intero nucleo.

L'irreparabilità del richiamato danno, quindi, consiste nell'impossibilità di poter vivere adeguatamente e dignitosamente la propria vita, unitamente alla propria famiglia.

RICHIESTA DI EMISSIONE DECRETO INAUDITA ALTERA PARTE

Da ultimo, si rappresenta che, come anticipato nella parte che precede in ordine al *periculum in mora*, sussistono ragioni di urgenza talmente impellenti che non permettono neanche di attendere il decorso di pochi giorni



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

necessari per la convocazione della controparte, posto che, come si diceva, la prestazione lavorativa è collegata a rapporto a tempo determinato di durata annuale.

Ragion per cui al fine di evitare - ancorché momentaneamente - che la convocazione della controparte possa concretamente pregiudicare l'attuazione dell'invocato provvedimento, con la conseguenza che l'emanando auspicato provvedimento di accoglimento dello spiegato ricorso sarebbe *inutiliter* dato, si chiede che l'On.le Tribunale adito Voglia sospendere, *inaudita altera parte*, l'ingiusta esclusione e ordinare il reinserimento in graduatoria di Bonanno Katia con le connesse incombenze e determinazioni per consentirgli di godere del diritto al lavoro che, nel caso concreto, spetta al medesimo per legge.

**ISTANZA DI NOTIFICA DEL RECLAMO E DEL DECRETO DI
COMPARIZIONE CON LE MODALITA' DI CUI AGLI ARTT. 150 E
151 C.P.C.**

Com'è noto, l'art. 150 c.p.c. dispone che, quando la notificazione nei modi ordinari risulti sommamente difficile per il numero dei destinatari o per la difficoltà di identificarli tutti, su istanza di parte si può autorizzare la notifica per pubblici proclami.

Ex art. 151 c.p.c., il giudice può prescrivere la notificazione con modalità diverse da quelle ordinarie.

Stante la difficoltà per la ricorrente di procedere alla notificazione con le suddette modalità ordinarie, si chiede che, qualora il Presidente del Tribunale adito c/o il Collegio designato lo ritenga necessario, ai fini della



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

corretta instaurazione del contraddittorio, al fine di porre a conoscenza dell'istaurando giudizio tutti i candidati alla procedura selettiva collocatisi in graduatoria in posizione antecedente a quella di Bonanno Katia (o comunque utile anche con riferimento ad eventuali scorrimenti della graduatoria del doppio di numeri di posti disponibili, giusta elenco di preselezione del 14 novembre 2019), venga autorizzata la notificazione a mezzo di pubblicazione sul sito *Internet* istituzionale dell'Assessorato Regionale della Famiglia, delle Politiche Sociali e del Lavoro della Regione Siciliana e/o del Dipartimento Regionale dell'Impiego, dell'Orientamento, dei servizi e delle attività formative dell'Assessorato Regionale e/o di Messina Servizi Bene Comune S.p.A e/o del Servizio XII – Centro per l'impiego di Messina, indicando altresì i modi più opportuni per portare l'atto a conoscenza degli altri interessati, mediante apposizione del relativo decreto in calce all'originale del ricorso.

Tutto ciò premesso ed esposto, Katia Bonanno, come sopra rappresentata, difesa e domiciliata chiede che l'On. Tribunale di Messina – Sezione Lavoro in Composizione Collegiale esaminato il ricorso che precede e la documentazione ad esso allegata, fissata la comparazione delle parti,

VOGLIA

previa acquisizione del fascicolo relativo al procedimento Rg. N. 2859/2020, comunque allegato, accogliere il presente reclamo e per l'effetto riformare e/o revocare l'impugnata **Ordinanza del Tribunale di Messina - Sezione Lavoro n. cron. 84/2020 del 14 settembre 2020 del Tribunale di Messina – Sez. Lavoro – G.D.L. dott.ssa Valeria Totaro**, resa nel procedimento ex art. 700 c.p.c. (R.G. n. 2859/2020), comunicata in pari data dalla Cancelleria, a



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

mezzo pec, e, per l'effetto ancora, in via cautelare, accogliere le seguenti

DOMANDE

1) Preliminarmente, premesso che il presente ricorso, ai fini di una corretta instaurazione del contraddittorio, dovrebbe essere notificato a tutti i candidati controinteressati ed in particolare a coloro che hanno conseguito un punteggio pari o superiore a 760 punti, corrispondente a quello attribuito a Bonanno Katia, compresi coloro che sono stati inseriti oltre la posizione n. 57, in quanto potenziali controinteressati che vedrebbero mutata la propria posizione in caso di accoglimento del presente reclamo; rilevato che la notifica nei modi ordinari sarebbe impossibile, nonché eccessivamente onerosa dato il numero dei destinatari, e comunque non sarebbe sufficiente a garantire l'effettiva instaurazione del contraddittorio, autorizzare la notifica ex art. 151 cpc, (anche derogando dalle formalità previste dall'art. 150 cpc) anche mediante pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza nel sito internet della Regione Siciliana, nelle articolazioni in narrativa indicate e/o anche, se ritenuto necessario, di Messina Servizi Bene Comune S.p.A. o secondo le modalità che l'Ill.mo Tribunale adito riterrà più confacenti ed opportune;

2) In via principale, con decreto *inaudita altera parte*, ove occorra assunte sommarie informazioni, accertare e dichiarare il diritto di Bonanno Katia di prestare servizio quale operatore ecologico secondo la procedura e secondo la tempistica esposta in narrativa;

3) Per l'effetto, condannare le Amministrazioni resistenti al reinserimento di Bonanno Katia nella graduatoria finale nella quale figura al posto utile n. 57, con un punteggio di 760 ed ai conseguenziali adempimenti per lo svolgimento della prestazione lavorativa e per la percezione di tutte le voci



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

retributive o comunque connesse alla prestazione cui la ricorrente ha diritto;

4) In via subordinata, ove non siano ritenuti sussistenti i presupposti per l'emissione del decreto *inaudita altera parte*, fissare la comparizione delle parti in contraddittorio, procedendo nel modo ritenuto opportuno agli atti di istruzione ritenuti indispensabili e, con ordinanza, provvedere alla sospensione e/o revoca dell'esclusione di Bonanno Katia dalla graduatoria per la selezione di n. 100 lavoratori di livello "J" – CCNL Utilitalia con contratto a tempo determinato di durata annuale per operatore ecologico e, comunque, emettendo ogni altro provvedimento d'urgenza, che appaia, secondo le circostanze, più idoneo ad eliminare il pregiudizio subito e subendo per tutti i motivi sopra dedotti e contestualmente fissare l'udienza di comparizione delle parti davanti a sé, assegnando all'istante un termine per la notificazione del ricorso e dell'emittendo decreto, e a tale udienza con ordinanza confermare, modificare o revocare il provvedimento emanato con detto decreto;

5) Nel merito, accertare e dichiarare il diritto del ricorrente a svolgere la prestazione lavorativa di operatore ecologico di durata annuale ed a percepirne la retribuzione, godendo di tutti i diritti connessi;

6) Con riserva di articolazione dei mezzi di prova anche in relazione alle difese di controparte su cui incombe l'onere della prova;

7) Si dichiara che il presente ricorso ha valore indeterminato e che non si è versato alcun diritto poiché la ricorrente ha presentato istanza di ammissione al gratuito patrocinio presso il Consiglio dell'ordine degli avvocati di Messina

Si dichiara, inoltre che il reddito della ricorrente è inferiore al triplo dell'importo previsto dall'art. 76 D.P.R. 115/2002



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

Si offrono in comunicazione:

- 1) Ordinanza n. cron. 84/2020 del 14 settembre 2020 del Tribunale di Messina – Sez. Lavoro – G.D.L. dott.ssa Valeria Totaro (all. doc. n. 1) nel procedimento ex art. 700 c.p.c. (R.G. n. 2917/2020), oggetto di reclamo, estrapolata dal fascicolo telematico;
- 2) nota prot. n. 27511 del 19 agosto 2019;
- 3) avviso prot. n. 28845 del 30 agosto 2019;
- 4) avviso prot. n. 29177 del 2 settembre 2019;
- 5) Domanda di preselezione Bonanno Katia del 18 settembre 2019;
- 6) nota prot. 59407 del 3 dicembre 2019 del Dipartimento regionale competente contenente l'<elenco dei soggetti utilmente inseriti negli elenchi di preselezione dei candidati all'assunzione a tempo determinato> de qua;
- 7) Modulo del 22 gennaio 2020 compilato da Bonanno Katia (prot. n. 933/2020);
- 8) Nota prot. n. 5195/2020 del 6 maggio 2020 di Messina Servizi Bene Comune S.p.A., mai notificata all'odierno reclamante;
- 9) Istanza di accesso dello scrivente procuratore del 10 giugno 2020;
- 10) nota prot. n. 6831 del 9 giugno 2020, Messina Servizi Bene Comune S.p.A.;
- 11) Certificato Casellario Giudiziale, per uso amministrativo, estrapolato ex art. 28, comma 3, D.P.R. n. 313/2002 da Messina Servizi Bene Comune S.p.A.;
- 12) Istanza di rimessione in termini
- 13) Avviso cancelleria



Avv. Daniela Garufi
Via A. Valore, 21 is 301 Bis
avvdanielagarufi@puntopec.it
98122 Messina

14) Fascicolo telematico ricorso ex art. 700 c.p.c.

Messina li 28.09.2020

Avv. Daniela Garufi





TRIBUNALE DI MESSINA
SEZIONE LAVORO

REPUBBLICA ITALIANA

DECRETO

Il Presidente della Sezione Lavoro dott.ssa Laura Romeo,
letto il ricorso *ex art. 669terdecies c.p.c.* presentato in data odierna da KATIA
BONANNO nei confronti di MESSINA SERVIZI BENE COMUNE S.P.A., in persona
del legale rappresentante *pro tempore*, iscritto al n. 3705/2020 R.G.

P.Q.M.

designa relatore la dott.ssa GRAZIELLA BELLINO e quale altro componente del
Collegio la dott.ssa ROSA BONANZINGA.

Fissa per la comparizione delle parti l'udienza del 12/11/2020 ore 9.30 in camera di
consiglio, onerando la ricorrente alla notifica del ricorso e del presente decreto alla
controparte entro il 20/10/2020 ed autorizzando la notifica *ex art. 151 c.p.c.* ai
controinteressati, entro il medesimo termine, mediante pubblicazione sul sito internet
ufficiale della Messina Servizi Bene Comune S.p.A.

Si comunichi.

Messina, 29/09/2020

Il Presidente
(dott.ssa Laura Romeo)



ATTESTAZIONE DI CONFORMITA'

La sottoscritta avvocato Daniela Garufi del Foro di Messina cod.fisc. GRFDNL72S49F158I, procuratore e difensore della sig.ra Bonanno Katia ai sensi dell'art. 16 bis, comma 9 bis, D.L. 179/2012 e dell'art. 16 undecies, comma 1, DL 179/2012, attesta che l'antescritto reclamo e decreto fissazione udienza del 12.11.2020 R.G.N 3705/2020 emesso dal Tribunale di Messina sez. Lavoro Dott.ssa Romeo, il 29 settembre 2020, sono copia analogica conforme dei corrispondenti provvedimenti in formato digitale estratti dal fascicolo informatico n. 3705/2020 R.G. del Tribunale di Messina sez. lavoro .

Messina, 15 ottobre 2020.

avv. Daniela Garufi