

TRIBUNALE ORDINARIO DI REGGIO EMILIA

SEZIONE LAVORO

RICORSO EX ART. 414 C.P.C.

PER i sigg.: **Anteghini Lara**, nata a Novellara (RE) il 25.01.1973 (C.F. NTG LRA 73A65 F960 Q), residente in 42017 Novellara (RE), Via Foscolo n. 5, **Bondi Barbara**, nata a Reggio Emilia il 29.07.1978 (C.F. BND BBR 78L69 H223 L), residente in 42123 Reggio Emilia, Via Baldoni n. 2, **Boni Paola**, nata a Reggio Emilia il 08.10.1964 (C.F. BNO PLA 64R48 H223 K), residente in 42124 Reggio Emilia, Via Cola di Rienzo n. 29, **Bruno Antonietta**, nata a Venosa (PZ) il 15.06.1960 (C.F. BRN NNT 60H55 L738 H), residente in 42122 Reggio Emilia, Via Maccagnano n. 178, **Caputo Agata**, nata a San Severo (FG) il 17.08.1973 (C.F. CPT GTA 73M57 I158 Q), residente in 83049 Monteverde (AV), Via Michelangelo n. 21, **Casa Giovanni**, nato a San Paolo Bel Sito (NA) il 19.03.1966 (C.F. CSA GNN 66C19 I073 E), residente in 80033 Cicciano (NA), Via Tavernanova n. 45, **Culzoni Mariacristina**, nata a Reggio Emilia il 10.01.1966 (C.F. CLZ MCR 66A50 H223 S), residente in 42023 Cadelbosco di Sopra (RE), Via Quattro Case n. 16/1, **De Rito Daniela**, nata a Vibo Valentia (VV) il 05.05.1974 (C.F. DRT DNL 74E45 F537 B), residente in 42042 Fabbrico (RE), Via Don Sturzo n. 53, **Devona Ernesto**, nato a Crotone il 19.11.1967 (C.F. DVN RST 67S19 D122 G), residente in 42124 Reggio Emilia, Via Makallè n. 14, **Di Maria Anna**, nata a Palermo il 24.09.1978 (C.F. DMR NNA 78P64 G273 Y), residente in 42122 Reggio Emilia, Via Marchi n. 17, **Di Maria Francesca**, nata a Petralia Sottana (PA) il 18.03.1983 (C.F. DMR FNC 83C58 G511 V), residente in 42122 Reggio Emilia, Via Piaggia n. 21, **Ferrara Concetta**, nata a Pomigliano d'Arco (NA) il 24.12.1973 (C.F. FRR CCT 73T64 G812 O), residente in 42122 Reggio Emilia, Via Guicciardi n. 4, **Fiorino Maria**, nata a Scandale (KR) il 15.04.1961 (C.F. FRN MRA 61D55 I494 Q), residente in 42124 Reggio Emilia, Via Pezzana n. 8, **Guerrera Mariangela**, nata a Messina il 24.11.1974 (C.F. GRR MNG 74S64 F158 Z), residente in 98028 Santa Teresa di Riva (ME), Via Sparagonà n. 120, **Guerriero Francesca**, nata a Napoli il 23.06.1981 (C.F. GRR FNC 81H63 F839 J), residente in 42030 Vezzano sul Crostolo (RE), Via King n. 36, **Kaduku Bardha**, nata in Albania il 10.10.1968 (C.F. KDK BDH 68R50 Z100 H), residente in 42124 Reggio Emilia Via Magnani n. 10, **Leoni Emanuela**, nata a Montecchio Emilia (RE) il 21.01.1976, (C.F. LNE MNL 76A61 F463 W), residente in 42025 Cavriago (RE), Via Tagliavini n. 7, **Luppi Daniela**, nata a Poggio Rusco (MN) il 18.09.1959 (C.F. LPP DNL 59P58 G753 K), residente in 42121 Reggio Emilia, Via Sani n. 15, **Mezzanotte Pasqualina**, nata a Celenza Valfortore (FG) il 06.10.1967 (C.F. MZZ PQL 67R46 C429 Z), residente in 42124 Reggio Emilia, Via Bassetta n. 12/1, **Nizza Rosanna**, nata a Mazara del Vallo (TP) il 14.04.1978 (C.F.

NZZ RNN 78D54 F061 U), residente in 42122 Reggio Emilia, Via Ibatice n. 13, **Paterlini Mariafiore**, nata a Reggio Emilia il 22.12.1967 (C.F. PTR MFR 67T62 H223 K), residente in 42121 Reggio Emilia, Via Santorre di Santarosa n. 6, **Petrolo Ilenia**, nata a Zurigo (Svizzera) il 29.04.1977 (C.F. PTR LNI 77D69 Z133 G), residente in 42123 Reggio Emilia, Via Cimabue n. 6, **Pisani Simona**, nata a Genova il 17.10.1974 (C.F. PSN SMN 74R57 D969 K), residente in 42044 Gualtieri (RE), Via Giovanni XXIII n. 28, **Piscitelli Tiziana**, nata a Maddaloni (CE) il 20.04.1979 (C.F. PSC TZN 79D60 E791 V), residente in 42023 Cadelbosco di Sopra (RE), Via Neruda n. 16, **Ranieri Rosanna**, nata a Ottaviano (NA) il 29.11.1972 (RNR RNN 72S69 G190 X), residente in 80040 Terzigno (NA), Corso Leonardo da Vinci n. 296, **Tagliati Chiara**, nata a Reggio Emilia il 28.05.1975 (C.F. TGL CHR 75E68 H223 H), residente in 42018 san Martino in Rio, Via Aurelia d'Este n. 16, **Tamburello Concetta**, nata a Pietraperzia (EN) il 23.12.1963 (C.F. TMB CCT 63T63 G624 Z), residente in 42122 Reggio Emilia, Via Asseverati n. 10/8, tutti rappresentati, assistiti e difesi, congiuntamente e disgiuntamente, dagli avv.ti Cinzia Ganzerli del Foro di Mantova (C.F. GNZCNZ76H61E897L), Domenico Naso (C.F. NSA DNC 65M03 H501 Z) del Foro di Roma, come da mandati in calce al presente ricorso, ed elettivamente domiciliati presso lo studio legale dell'avv. Paolo Melli, in Reggio Emilia, Via Cefalonia n. 18. Si dichiara di voler ricevere la notifica di atti e comunicazioni ai seguenti recapiti: a mezzo PEC agli indirizzi cinzia.ganzerli@avvocatimantova.it, domeniconaso@ordineavvocatiroma.org, paolo.melli@ordineavvocatireggioemilia.it e a mezzo fax ai numeri 06/42005658, 0376/1516249 -

RICORRENTI

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, in persona del Ministro *pro tempore*, UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER L'EMILIA ROMAGNA - UFFICIO SCOLASTICO PROVINCIALE PER LA PROVINCIA DI REGGIO EMILIA, in persona del Suo Direttore Generale p.t., domiciliati *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato, in Bologna, Via Reni n. 4

1. OGGETTO: - Illegittimo Licenziamento - Impugnativa contratti a termine e accertamento illegittima apposizione del termine di durata ai contratti di lavoro stipulati; conversione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato con decorrenza giuridica ed economica decorrenti dalla sottoscrizione del primo contratto a termine sottoscritto da parte ricorrente nonché per il risarcimento del danno subito per l'illegittima reiterazione dei contratti a termine.
2. Condanna alla ricostruzione di carriera e riconoscimento di tutte le differenze retributive maturate e non corrisposte relative agli aumenti stipendiali previsti dal CCNL Scuola, applicati al personale di ruolo con contratto di lavoro a tempo indeterminato anche ai fini risarcitori; nonché ove occorra anche ed ai sensi e per gli effetti dell'art. 53 della legge 312/80;
3. Riconoscimento e condanna al pagamento del trattamento economico relativo ai mesi di interruzione dell'attività lavorativa nei mesi estivi di giugno, luglio ed agosto. Illegittima interruzione del contratto di lavoro.
4. Richiesta inserimento nelle GaE della Provincia di Reggio Emilia.

PREMESSO IN FATTO CHE

I ricorrenti, tutti con qualifica professionale di personale ATA/docenti abilitati all'insegnamento (come infra specificato), sono inseriti nelle graduatoria GAE (e/o di istituto) della provincia di Reggio Emilia ed hanno stipulato plurimi e successivi contratti di lavoro a tempo determinato, per supplenze annuali, su posti liberi disponibili e vacanti con il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca . Ufficio Scolastico Regionale dell'Emilia Romagna per i periodi scolastici qui di seguito indicati così come meglio indicati e specificati nei contratti prodotti ed allegati al fascicolo di parte quale prova documentale (**doc. 1 autodichiarazioni sostitutive ricorrenti dei servizi resi, delle abilitazioni conseguite e delle graduatorie di inserimento/diffide ricorrenti al Miur; doc. 2 contratti di lavoro dei ricorrenti; doc. 3 buste paga ricorrenti**):

Anteghini Lara, docente di scuola media (KT07) in possesso di PAS abilitante per la classe di concorso A028,

A.S. 2007/2008: dal 20.11 al 30.06 . IC Galilei di Campagnola Emilia (RE)

A.S. 2008/2009: dal 09.10 al 26.02 . I.C. di Reggiolo (RE)

A.S. 2009/2010: dal 05.10 al 18.10 . I.C. di Cadelbosco di Sopra (RE)

A.S. 2010/2011: dal 27.09 al 30.06 . I.C. di Luzzara (RE)

A.S. 2011/2012: dal 09.01 al 17.03 . IC di Campagnola Emilia (RE)

A.S. 2012/2013: dal 21.09 al 30.06 . I.C. di Luzzara (RE)

A.S. 2013/2014: dal 28.09 al 30.06 . I.C. di Poviglio e Brescello (RE)

A.S. 2014/2015: dal 15.09 al 30.06 . I.C. di Luzzara (RE).

Bondi Barbara, docente di scuola media (KT07) in possesso di PAS abilitante per la classe di concorso A028,

A.S. 2005/2006: dal 23.05 al 05.06 . IC Ligabue di Reggio Emilia

A.S. 2006/2007: dal 23.11 al 04.06 . IC Gobetti di Scandiano (RE)

A.S. 2007/2008: dal 23.10 al 29.06 . SMS Boiardo . Vallisneri di Scandiano (RE)

A.S. 2008/2009: dal 01.10 al 19.10 . Liceo Scientifico Moro di Reggio Emilia

A.S. 2009/2010: dal 05.10 al 30.11 . I.C. di Cadelbosco di Sopra (RE)

A.S. 2010/2011: dal 04.09 al 31.05 . SMS Boiardo . Vallisneri di Scandiano (RE)

A.S. 2011/2012: dal 20.09 al 12.06 . IC di Baiso (RE)

A.S. 2012/2013: dal 01.10 al 28.07 . I.C. di Quattro Castella (RE)

A.S. 2013/2014: dal 24.09 al 30.06 . I.C. di San Martino in Rio (RE)

A.S. 2014/2015: dal 17.09 al 18.04 . I.C. Correggio 1 di Correggio (RE).

Boni Paola, docente di scuola el./mat. (KT05) in possesso di diploma magistrale abilitante,

A.S. 2009/2010: da novembre a giugno . Scuola Primaria Bergonzi di Reggio Emilia

A.S. 2010/2011: da ottobre a giugno . Scuola Primaria Bergonzi di Reggio Emilia

A.S. 2011/2012: da settembre a giugno . Scuola Primaria Bergonzi di Reggio Emilia

A.S. 2012/2013: da settembre a giugno . Scuola Primaria di Cadelbosco di Sopra (RE)

A.S. 2013/2014: da settembre a giugno Scuola Primaria di Cadelbosco di Sopra (RE)

A.S. 2014/2015: da settembre a giugno . Scuola Primaria Rodari di Cavriago (RE).

Bruno Antonietta, docente in possesso di diploma magistrale abilitante,

A.S. 2003/2004: dal 30.01 al 28.02 . IC Manzoni di Reggio Emilia

A.S. 2004/2005: dal 17.01 al 31.05 . IC di Casalgrande (RE)

A.S. 2005/2006: dal 17.11 al 15.06 . IC di Casalgrande (RE)

A.S. 2006/2007: dal 19.09 al 20.06 . IC Boiardo di Scandiano (RE)

A.S. 2007/2008: dal 24.09 al 19.06 . IC di Casalgrande (RE)

A.S. 2008/2009: dal 16.10 al 15.05 . IC Boiardo di Scandiano (RE)

A.S. 2009/2010: dal 26.11 al 25.03 . IC di Rubiera (RE)

A.S. 2010/2011: dal 17.11 al 12.06 . IC Boiardo di Scandiano (RE)

A.S. 2011/2012: dal 22.11 al 30.06 . IC Boiardo di Scandiano (RE)

A.S. 2012/2013: dal 24.10 al 27.06 . IC Boiardo di Scandiano (RE)

A.S. 2013/2014: dal 09.10 al 20.06 . IC Boiardo di Scandiano (RE)

A.S. 2014/2015: dal 16.09 al 28.06 . IC di Rubiera (RE).

Caputo Agata, docente di scuola media superiore (KT08) in possesso di PAS abilitante per la classe di concorso A058,

A.S. 2005/2006: dal 24.10 al 02.12 . IIS Motti di Reggio Emilia

A.S. 2006/2007: dal 26.10 al 30.06 . IIS Motti di Reggio Emilia

A.S. 2007/2008: dal 13.09 al 30.06 . Convitto Corso di Correggio (RE)

A.S. 2008/2009: dal 06.10 al 30.06 . IIS Motti di Reggio Emilia

A.S. 2009/2010: dal 25.09 al 30.06 . Convitto Corso di Correggio (RE)

A.S. 2010/2011: dal 02.10 al 30.06 . IIS Motti di Reggio Emilia

A.S. 2011/2012: dal 25.11 al 30.06 . IIS Zanelli di Reggio Emilia

A.S. 2012/2013: dal 25.10 al 30.06 . I.C. di Rubiera (RE)

A.S. 2013/2014: dal 23.09 al 30.06 . ITG Secchi di Reggio Emilia

A.S. 2014/2015: dal 15.10 al 30.06 . IIS Zanelli di Reggio Emilia.

Casa Giovanni, docente diplomato di scuola media superiore (KT06) in possesso di abilitazioni conseguite a seguito di sessione riservata e di PAS,

A.S. 1999/2000: dal 23.10 al 30.06 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE)

A.S. 2000/2001: dal 12.09 al 31.08 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE)

A.S. 2001/2002: dal 06.11 al 30.06 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE)

A.S. 2002/2003: dal 19.10 al 30.06 . ITI Gobetti di Scandiano (RE)

A.S. 2003/2004: dal 29.09 al 30.06 . ITI D'Arzio di Montecchio Emilia (RE)

A.S. 2004/2005: dal 27.09 al 26.01 . ITI D'Arzio di Montecchio Emilia (RE)

A.S. 2006/2007: dal 28.09 al 30.06 . ITI Russell di Guastalla (RE)

A.S. 2007/2008: dal 01.09 al 30.06 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE)

A.S. 2008/2009: dal 01.09 al 30.06 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE)

A.S. 2009/2010: dal 01.09 al 30.06 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE)

A.S. 2010/2011: dal 04.09 al 30.06 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE)
A.S. 2011/2012: dal 24.09 al 30.06 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE)
A.S. 2012/2013: dal 24.09 al 30.06 . IPIA Corso di Correggio (RE)
A.S. 2013/2014: dal 09.09 al 30.06 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE)
A.S. 2014/2015: dal 04.09 al 30.06 . ITI Cattaneo di Castelnovo ne' Monti (RE).

Culzoni Mariacristina, docente diplomato di scuola media superiore (KT06) in possesso di diploma e PAS abilitanti,

A.S. 2002/2003: dal 27.09 al 08.11 . ITC Scaruffi . Levi di Reggio Emilia
A.S. 2007/2008: dal 12.12 al 30.06 . IIS Nobili di Reggio Emilia
A.S. 2010/2011: dal 20.09 al 31.08 . IIS Nobili di Reggio Emilia
A.S. 2011/2012: dal 22.11 al 30.06 . IIS Nobili di Reggio Emilia
A.S. 2012/2013: dal 11.12 al 30.06 . IIS Nobili di Reggio Emilia
A.S. 2013/2014: dal 16.09 al 27.04 . IIS Nobili di Reggio Emilia
A.S. 2014/2015: dal 30.09 al 30.06 . IIS Pascal di Reggio Emilia.

De Rito Daniela, docente di scuola media (KT07),

A.S. 2003/2004: dal 01.10 al 30.04 . IC Kennedy di Reggio Emilia
A.S. 2007/2008: dal 24.01 al 30.06 . IC di Campagnola (RE)
A.S. 2008/2009: dal 14.10 al 07.12 . IC di Luzzara (RE)
A.S. 2009/2010: dal 04.05 al 16.05 . IC di Fabbrico (RE)
A.S. 2010/2011: dal 25.02 al 30.06 . IC di Luzzara (RE)
A.S. 2012/2013: dal 06.10 al 30.06 . IC di Reggiolo (RE)
A.S. 2013/2014: dal 24.09 al 30.06 . IC di Fabbrico (RE)
A.S. 2014/2015: dal 15.09 al 30.06 . IC di Luzzara (RE).

Devona Ernesto, docente di scuola media (KT07) in possesso di laurea in architettura e di PAS abilitante per la classe di concorso A033,

A.S. 2006/2007: dal 16.09 al 31.08 . IC di S. Ilario d'Enza (RE)
A.S. 2007/2008: dal 13.09 al 31.08 . IC di Cadelbosco di Sopra (RE)
A.S. 2008/2009: dal 15.09 al 31.08 . IC di Cavriago (RE)
A.S. 2010/2011: dal 18.09 al 30.06 . IC di Poviglio (RE)
A.S. 2011/2012: dal 16.09 al 30.06 . IC di Poviglio (RE)
A.S. 2012/2013: dal 21.09 al 30.06 . IC di Poviglio (RE)
A.S. 2013/2014: dal 16.09 al 31.08 . IC di Gualtieri (RE).
A.S. 2014/2015: dal 15.09 al 30.06 . IC di Poviglio (RE).

Di Maria Anna, in possesso di diploma magistrale abilitante,

A.S. 2003/2004: dal 05.02 al 05.06 . IC di Casalgrande (RE).

Di Maria Francesca, docente di scuola el./mat. (KT05) in possesso di diploma abilitante,

A.S. 2006/2007: dal 25.10 al 08.06 . IC di Quattro Castella e Vezzano (RE)
A.S. 2007/2008: dal 01.10 al 30.06 . IC di Castellarano (RE)
A.S. 2008/2009: dal 02.10 al 30.06 . IC di Castellarano (RE)
A.S. 2009/2010: dal 22.09 al 30.06 . IC di Castellarano (RE)
A.S. 2010/2011: dal 18.09 al 30.06 . IC di Castellarano (RE)
A.S. 2011/2012: dal 28.09 al 11.06 . IC di Casalgrande (RE)
A.S. 2012/2013: dal 19.09 al 30.06 . IC di Casalgrande (RE)
A.S. 2013/2014: dal 23.09 al 30.06 . IC Correggio 2 di Correggio (RE).

Ferrara Concetta, docente di scuola el./mat. (KT05) in possesso di diploma magistrale abilitante,

A.S. 1993/1994: dal 13.11 al 15.06 . Scuola elementare Via Verità e vita di Casalnuovo di Napoli (NA)
A.S. 1997/1998: dal 22.01 al 30.05 . Scuole elementari varie
A.S. 1999/2000: dal 29.11 al 13.05 . Scuole elementari varie
A.S. 2014/2015: dal 27.11 al 06.05 . IC Einstein di Reggio Emilia.

Fiorino Maria, docente in possesso di diploma abilitante,

Guerrera Mariangela, docente di scuola media (KT07) in possesso di PAS abilitante per le classi di concorso A028 e A025,

A.S. 2002/2003: dal 12.12 al 21.12 . IC di Castelnovo ne' Monti (RE)
A.S. 2004/2005: dal 20.10 al 30.06 . IC di Montecchio Emilia (RE)
A.S. 2005/2006: dal 11.02 al 25.02 . Istituto d'Arte Chierici di Reggio Emilia
A.S. 2006/2007: dal 16.10 al 09.06 . IC di Cavriago (RE)
A.S. 2007/2008: dal 03.10 al 26.06 . IC di Casina (RE)
A.S. 2008/2009: dal 17.10 al 30.06 . IC di Novellara (RE)
A.S. 2009/2010: dal 01.10 al 25.04 . SMS di Scandiano (RE)
A.S. 2010/2011: dal 30.09 al 14.06 . IC di Rubiera (RE)
A.S. 2011/2012: dal 22.10 al 11.06 . IC di Casalgrande (RE)
A.S. 2012/2013: dal 24.09 al 20.12 . IC di Scandiano (RE).

Guerriero Francesca, docente di scuola el./mat. (KT05) in possesso di diploma magistrale abilitante,

A.S. 2007/2008: 31.03 e 01.04 . IICC di Scandiano e Castelnovo ne' Monti (RE)
A.S. 2013/2014: dal 07.10 al 30.10 . IC di Baiso (RE)
A.S. 2014/2015: dal 10.11 al 30.06 . IC di Scandiano (RE).

Kaduku Bardha, docente di scuola media in possesso di PAS abilitante,

A.S. 2008/2009: dal 15.09 al 30.06 . IC di Montefiorino (RE)
A.S. 2009/2010: dal 16.09 al 30.06 . IC di Montefiorino (RE)
A.S. 2010/2011: dal 13.01 al 29.06 . IC di Busana (RE)

A.S. 2011/2012: dal 29.09 al 26.04 . IC di Poviglio (RE)
A.S. 2012/2013: dal 21.05 al 28.06 . IC di Castelnovo ne' Monti (RE)
A.S. 2013/2014: dal 30.09 al 30.06 . IC di Cadelbosco di Sopra (RE)
A.S. 2014/2015: dal 19.09 al 30.06 . IC di Castelnovo Sotto (RE).

Leoni Emanuela, docente di scuola el./mat. (KS05) in possesso di diploma magistrale abilitante,

A.S. 2014/2015: dal 30.10 al 27.05 . IC Don Borghi di Reggio Emilia.

Luppi Daniela, docente di scuola media (KT07) in possesso di PAS abilitante,
A.S. 2011/2012: dal 24.09 al 30.06 . IC Lepido di Reggio Emilia
A.S. 2012/2013: dal 22.09 al 30.06 . IC Lepido di Reggio Emilia
A.S. 2013/2014: dal 16.09 al 30.06 . IC Lepido di Reggio Emilia
A.S. 2014/2015: dal 16.09 al 30.06 . IC Leonardo da Vinci di Reggio Emilia.

Mezzanotte Pasqualina, docente di scuola el./mat. in possesso di titoli abilitanti,
A.S. 2005/2006: dal 29.09 al 10.06 . IC Einstein di Reggio Emilia
A.S. 2006/2007: dal 25.09 al 12.06 . IC di Sant'Ilario d'Enza (RE)
A.S. 2007/2008: dal 15.09 al 30.06 . IC di Cadelbosco di Sopra (RE)
A.S. 2008/2009: dal 01.10 al 05.06 . IC di Cavriago (RE)
A.S. 2009/2010: dal 18.11 al 30.06 . IC di Cavriago (RE)
A.S. 2010/2011: dal 07.10 al 30.06 . IC di Sant'Ilario d'Enza (RE)
A.S. 2011/2012: dal 01.12 al 30.06 . IC di Sant'Ilario d'Enza (RE)
A.S. 2012/2013: dal 22.10 al 30.06 . IC di Cadelbosco di Sopra (RE)
A.S. 2013/2014: dal 19.11 al 30.06 . IC di Cadelbosco di Sopra (RE)
A.S. 2014/2015: dal 20.10 al 30.06 . IC di Sant'Ilario d'Enza (RE).

Nizza Rosanna, docente in possesso di titoli abilitanti,
A.S. 2014/2015: dal 17.09 al 30.06 . IC di Rubiera (RE).

Paterlini Mariafiore, docente di scuola media superiore,
A.S. 1999/2000: dal 10.10 al 08.06 . IPSIA Lombardini di Reggio Emilia
A.S. 2000/2001: dal 20.10 al 30.06 . . (RE)
A.S. 2001/2002: dal 07.01 al 30.06 . IP Don Jodi di Novellara (RE)
A.S. 2002/2003: dal 09.11 al 30.06 . IP Don Jodi di Novellara (RE)
A.S. 2003/2004: dal 29.09 al 07.04 . IIS Motti di Reggio Emilia
A.S. 2004/2005: dal 27.11 al 08.06 . IP Don Jodi di Novellara (RE)
A.S. 2005/2006: dal 14.02 al 30.06 . SMS Ligabue di Reggio Emilia
A.S. 2006/2007: dal 07.11 al 09.06 . IPSIA Lombardini di Reggio Emilia
A.S. 2007/2008: dal 30.10 al 09.06 . IPSSC Filippo Re di Reggio Emilia
A.S. 2008/2009: dal 23.10 al 12.06 . IIS Motti di Reggio Emilia
A.S. 2009/2010: dal 19.11 al 29.03 . IPSIA Lombardini di Reggio Emilia

A.S. 2010/2011: dal 15.09 al 30.06 . IPSSC Filippo Re di Reggio Emilia
A.S. 2011/2012: dal 30.09 al 30.06 . IPSSC Filippo Re di Reggio Emilia
A.S. 2012/2013: dal 23.10 al 30.06 . IPSSC Filippo Re di Reggio Emilia
A.S. 2013/2014: dal 18.09 al 30.06 . IIS Motti di Reggio Emilia
A.S. 2014/2015: dal 23.10 al 30.06 . IPSSC Filippo Re di Reggio Emilia.

Petrolo Ilenia, docente in possesso di diploma magistrale abilitante,

A.S. 2007/2008: dal 18.12 al 06.06 . IC di Montecchio (RE)
A.S. 2008/2009: dal 27.10 al 12.06 . IC di Montecchio (RE)
A.S. 2009/2010: dal 15.11 al 23.05 . IC di Montecchio (RE)
A.S. 2010/2011: dal 24.10 al 30.05 . IC di Albinea (RE)
A.S. 2011/2012: dal 18.10 al 30.05 . IC di Cavriago (RE)
A.S. 2012/2013: dal 05.10 al 10.06 . IC Einstein di Reggio Emilia
A.S. 2013/2014: dal 17.09 al 10.06 . IC di Cavriago (RE)
A.S. 2014/2015: dal 23.09 al 18.06 . IC di Cavriago (RE).

Pisani Simona, docente di scuola primaria in possesso di diploma magistrale abilitante,

A.S. 2005/2006: dal 12.09 al 30.06 . Scuole Comunali di Reggio Emilia
A.S. 2006/2007: dal 25.09 al 12.06 . IC di Guastalla (RE)
A.S. 2007/2008: dal 20.09 al 08.06 . IC Galilei di Reggio Emilia
A.S. 2008/2009: dal 01.10 al 30.06 . IC di Gualtieri (RE)
A.S. 2009/2010: dal 24.09 al 30.06 . IC di Gualtieri (RE)
A.S. 2010/2011: dal 15.09 al 30.06 . IC di Luzzara (RE)
A.S. 2011/2012: dal 19.09 al 10.06 . IC di Guastalla (RE)
A.S. 2012/2013: dal 19.09 al 30.06 . IC di Guastalla (RE)
A.S. 2013/2014: dal 17.09 al 08.06 . IC di Guastalla (RE)
A.S. 2014/2015: dal 15.09 al 30.06 . IC di Guastalla (RE).

Piscitelli Tiziana, docente di scuola el./mat. (KT05) in possesso di diploma magistrale abilitante,

A.S. 2014/2015: dal 31.10 al 20.04 . IC di Gualtieri (RE).

Ranieri Rosanna, docente in possesso di abilitazione all'insegnamento,

A.S. 2008/2009: dal 01.09 al 30.06 . ISI Leonardo da Vinci di Carate Brianza (MB)
A.S. 2009/2010: dal 05.09 al 30.06 . ISI Paolo Frisi di Milano
A.S. 2010/2011: dal 10.09 al 30.06 . ISI Paolo Frisi di Milano
A.S. 2011/2012: dal 07.09 al 30.06 . IIS Maiorana
A.S. 2012/2013: dal 05.09 al 30.06 . IIS Floriani di Vimercate (MI)
A.S. 2013/2014: dal 01.09 al 30.06 . IIS Floriani di Vimercate (MI)
A.S. 2014/2015: dal 04.09 al 30.06 . ITC Einaudi di Correggio (RE).

Tagliati Chiara, docente di scuola media (KT07),

A.S. 2003/2004: dal 01.09 al 31.08 . IC di Casalgrande (RE)
 A.S. 2004/2005: dal 14.09 al 30.06 . IC di San Polo d'Enza (RE)
 A.S. 2005/2006: dal 01.09 al 30.06 . SMS Pertini di Reggio Emilia
 A.S. 2006/2007: dal 01.09 al 30.06 . IC di Rubiera (RE)
 A.S. 2007/2008: dal 01.09 al 30.06 . Convitto Corso di Correggio (RE)
 A.S. 2008/2009: dal 01.09 al 30.06 . Convitto Corso di Correggio (RE)
 A.S. 2009/2010: dal 01.09 al 30.06 . SMS Andreoli Marconi di Correggio (RE)
 A.S. 2010/2011: dal 03.09 al 31.08 . SMS Andreoli Marconi di Correggio (RE)
 A.S. 2011/2012: dal 01.09 al 31.08 . IC di San Martino in Rio (RE)
 A.S. 2012/2013: dal 01.09 al 31.08 . IC di San Martino in Rio (RE)
 A.S. 2013/2014: dal 01.09 al 31.08 . IC di San Martino in Rio (RE)
 A.S. 2014/2015: dal 01.09 al 31.08 . IC di San Martino in Rio (RE)

Tamburello Concetta, ATA collaboratrice scolastica (KT01),

A.S. 2007/2008: dal 12.11 al 01.06 . Istituto Don Iodi di Reggio Emilia
 A.S. 2008/2009: dal 07.01 al 31.08 . SMS Pertini di Reggio Emilia
 A.S. 2009/2010: dal 21.10 al 30.06 . 8° Circolo di Reggio Emilia
 A.S. 2010/2011: dal 11.11 al 08.04 . IC Lepido di Reggio Emilia
 A.S. 2012/2013: dal 17.10 al 31.08 . IS Motti di Reggio Emilia
 A.S. 2013/2014: dal 23.09 al 31.08 . IC Pertini di Reggio Emilia
 A.S. 2014/2015: dal 01.09 al 30.06 . IS Chierici di Reggio Emilia.

La stipula dei su elencati contratti di lavoro a tempo determinato si è risolta, però, per l'amministrazione resistente, in un mero *escamotage* il cui unico fine è stato quello di evitare la stabilizzazione del rapporto di lavoro dei ricorrenti.

A riprova di ciò, si osserva che al primo contratto a tempo determinato è seguita una lunga serie di contratti, tutti a termine e tutti conclusi con il licenziamento del dipendente a ridosso del termine dell'anno scolastico per il quale il singolo contratto era stato stipulato.

Dopo ogni licenziamento, seguiva una puntuale (ri)assunzione del ricorrente all'inizio dell'a.s. successivo nel medesimo ruolo e con le medesime condizioni.

Questa pratica è avvenuta, ed avviene tuttora, in spregio alla rigorosa normativa vigente in materia, che prevede, esclusivamente in presenza di ipotesi tassative ed eccezionali e nel rispetto dei requisiti formali richiesti *ad substantiam*, la possibilità di lavoro subordinato a termine.

Nel caso de quo, nessuno dei contratti indica l'esigenza e/o la ragione che avrebbe giustificato l'apposizione del termine, in aperta violazione del D.Lgs. 368/2001, pertanto è chiaro e lampante che l'amministrazione resistente ha abusato della reiterazione dei contratti a tempo determinato.

Orbene, il rinnovo illimitato di contratti di lavoro a tempo determinato è consentito se giustificato da una ragione obiettiva e tale ragione sussiste, in particolare, se il rinnovo è giustificato dalla forma, dal tipo o dall'attività del datore di lavoro o da motivi o esigenze particolari, qualora tali circostanze risultino direttamente o indirettamente dal contratto

interessato, come ad esempio in caso di sostituzione provvisoria del lavoratore, di esecuzione di lavori provvisori, di temporaneo sovraccarico di lavoro, oppure nel caso in cui la durata limitata è legata all'istruzione o alla formazione, qualora il rinnovo del contratto avvenga con lo scopo di facilitare il passaggio del lavoratore ad un'occupazione analoga, o di realizzare un'opera o un programma concreti o è relativo al raggiungimento di un risultato concreto.

Se la durata dei rapporti di lavoro a tempo determinato supera, come nel caso *de quo*, una soglia temporale massima (trentasei mesi), si presume che con i contratti successivi si è inteso far fronte ad un fabbisogno permanente e durevole dell'attività.

La sequenza della forma di lavoro precario instaurato dal ricorrente con il MIUR disvela un utilizzo abusivo dei contratti di lavoro a tempo determinato.

Del resto è la stessa configurazione normativa dei contratti a termine stipulati per il conferimento delle supplenze, in quanto necessari per consentire la costante erogazione del servizio scolastico ed educativo, che scaglia nell'orbita della illegittimità, in contrasto coi fondamentali principi nazionali e comunitari, l'assetto della materia.

Sicuramente, non può ritenersi ragione obiettiva che legittima il ricorso a contratti a termine, l'utilizzo della clausola *«fino all'avente diritto»* che molto spesso l'amministrazione resistente ha invocato a giustificare il suo operato.

La Corte di Giustizia Europea, in una sentenza del 26.11.14 di cui si commenteranno i passi salienti nel prosieguo dell'atto, ha ritenuto che le ragioni obiettive sono rappresentate unicamente dalla particolare natura delle funzioni esplicate dal lavoratore, dalle loro caratteristiche o dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale, quale può essere congedi per malattie, parentali, per maternità o altro.

Come si vede, la scusante adottata dal MIUR non rientra nel novero delle ragioni che la Corte riconosce come valide e che ritiene possano giustificare il ricorso ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato.

In ogni caso, per dissipare ogni dubbio circa la fondatezza di questa tesi, si evidenzia che, nella sentenza in commento, la Corte di Giustizia ha rilevato che uno Stato membro, qualora riservi, nelle scuole da esso gestite, l'accesso ai posti permanenti al personale vincitore di concorso tramite l'immissione in ruolo, può oggettivamente giustificarsi che, in attesa dello spletamento di tali concorsi, i posti da occupare siano coperti con una successione di contratti a tempo determinato.

Nel contempo ha osservato che, contrariamente a quanto sostiene il governo italiano, il solo fatto che la normativa nazionale, che consente proprio il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura, tramite supplenze annuali, di posti vacanti e disponibili in attesa dello spletamento delle procedure concorsuali, possa essere giustificato da una *«ragione obiettiva»* non è sufficiente a renderla conforme all'accordo quadro, se risulta che l'applicazione concreta di detta normativa conduce, nei fatti, ad un ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato.

Ciò, continua la Corte, si verifica quando tali contratti sono utilizzati per soddisfare esigenze permanenti e durevoli delle scuole statali in materia di personale.

Quindi, in queste circostanze, il termine di immissione in ruolo dei docenti nell'ambito di tale regime è invariabile ed incerto, poiché dipende da circostanze aleatorie ed imprevedibili.

Infatti, da un lato, la commissione in ruolo per l'avanzamento dei docenti in graduatoria è in funzione della durata complessiva dei contratti di lavoro a tempo determinato, nonché dei posti che sono, nel frattempo, divenuti vacanti.

Dall'altro lato, non è previsto alcun termine preciso per l'organizzazione delle procedure concorsuali.

Ne deriva che la normativa italiana, sebbene limiti formalmente il ricorso ai contratti di lavoro a tempo determinato per provvedere a supplenze annuali di posti vacanti e disponibili solo per un periodo temporaneo fino all'espletamento delle procedure concorsuali, non consente di garantire che l'applicazione concreta delle ragioni oggettive sia conforme ai requisiti dell'accordo quadro.

Di conseguenza, la normativa italiana non prevede alcuna misura diretta a prevenire il ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato.

La Corte di Giustizia, infatti ha ravvisato che: *«la normativa italiana in assenza di un termine preciso per l'organizzazione e l'espletamento delle procedure concorsuali che pongono fine alla supplenza e pertanto del limite effettivo con riguardo al numero di supplenze annuali effettuato da uno stesso lavoratore per coprire il medesimo posto vacante, è tale da consentire, in violazione della clausola 5, punto 1, lett. a), dell'accordo quadro, il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato al fine di soddisfare esigenze che, di fatto, hanno un carattere non già provvisorio, ma al contrario, permanente e durevole, a causa della mancanza strutturale di posti di personale di ruolo nello Stato membro considerato»*

IN DIRITTO

SULLA CONVERSIONE DEL CONTRATTO A TEMPO DETERMINATO IN CONTRATTO A TEMPO INDETERMINATO.

Il contratto di lavoro a tempo determinato costituisce un contratto tipico, in quanto espressamente regolamentato dal D. Lgs. 6 settembre 2001, n. 368 (e s.m.i.) di attuazione della direttiva 1999/70/CE¹ e dell'accordo quadro ad essa allegato.

L'art. 1 del D. Lgs. 6 settembre 2001, n. 368, rubricato *«Apposizione del termine»* così dispone al comma 1: *«È consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo»*.

L'art. 5 co. 4 bis del citato decreto², sanziona la reiterata conclusione di rapporti di lavoro a termine, prevedendo la loro conversione in contratto di lavoro a tempo indeterminato.

L'ambito di applicazione del D. Lgs. 6 settembre 2001, n. 368, in quanto attuativo della Direttiva Comunitaria, non è limitata al solo settore del lavoro, ma coinvolge indifferentemente

¹ La direttiva comunitaria, 1999/70/CE, recependo l'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso dalle organizzazioni europee delle parti sociali Cee, Ces ed Unice, si propone di realizzare due obiettivi coniugandoli in un principio di fondo. Infatti si impone allo Stato membro di migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato, garantendo il principio di non discriminazione, e di creare un quadro normativo per la prevenzione di abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, ma ciò senza ridurre il livello generale di tutela offerto ai lavoratori a termine nell'ambito coperto dall'accordo stesso (c.d. clausola di non regresso).

² Tale articolo attua la Direttiva 1999/70CE.

i settori del lavoro privato e pubblico (art. 10 D. Lgs. 368/2001 . Corte di Giustizia sentenza 4 luglio 2006 emessa nella causa C-212/04).

Tuttavia, occorre tener conto che, trattandosi di pubblico impiego, vige in materia anche il D. Lgs. 30 marzo 2001 n. 165 (Testo Unico del lavoro alle dipendenze della Pubblica Amministrazione), il cui art. 36 preclude in via definitiva, in caso di successione di contratti a termine nel settore pubblico, la loro conversione in contratti a tempo indeterminato.

Nonostante i numerosi interventi in materia, la dottrina non ha risolto l'evidente contrasto tra le due succitate normative e, ad oggi, risulta comunemente accettata l'opinione relativa alla inapplicabilità, in via di fatto, del D. Lgs. 368/2001 ai rapporti di lavoro con le pubbliche amministrazioni, nella parte in cui preclude la conversione di contratti a tempo determinato illeciti in rapporti stabili.

Tale assunto si pone in aperto contrasto con le indicazioni comunitarie che impongono una applicazione generale ed indiscriminata del d. lgs. 368/2001, nonché, del resto, con la previsione dello stesso decreto.

Proprio al fine di risolvere il conflitto tra la normativa italiana di cui all'art. 36 D. Lgs. 165/2001 cit. e l'orientamento comunitario, la Corte Europea si è pronunciata in merito, con la sentenza 7 settembre 2006 . Causa C-53/04 su domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale di Genova, nell'ambito di una controversia sorta tra i sigg. Marrosu e Sardino ed il loro datore di lavoro, l'Azienda Ospedaliera Ospedale San Martino di Genova, avente ad oggetto il mancato rinnovo dei contratti di lavoro che li legavano a quest'ultima.

Ma, ancora prima di soffermarci sulla sentenza della Corte di Giustizia che ha visto protagonista l'Italia, occorre preliminarmente richiamare un precedente giurisprudenziale rilevante nel caso *de quo*: la sentenza 4 luglio 2006 . Causa C-212, emessa su domanda di pronuncia pregiudiziale proposta da un giudice greco e vertente sull'interpretazione dell'accordo quadro allegato proprio alla direttiva comunitaria 1999/70/CE.

In questa occasione, il giudice europeo ha sentenziato: *«Il detto accordo quadro osta all'applicazione di una normativa nazionale che vieti in maniera assoluta, nel solo settore pubblico, di trasformare in un contratto di lavoro a tempo indeterminato una successione di contratti a tempo determinato che, di fatto, hanno avuto il fine di soddisfare <<fabbisogni permanenti e durevoli>> del datore di lavoro e devono essere considerati abusivi»*

Nella successiva sentenza 7 settembre 2006 emessa nella causa C-53/04 (sopra citata) e che riguardava la Repubblica Italiana, la Corte di Giustizia ha affrontato espressamente il problema, statuendo chiaramente che *«affinché una normativa nazionale che vieta, nel solo settore pubblico, la trasformazione in contratto di lavoro a tempo indeterminato di una successione di contratti a tempo determinato, possa essere considerata conforme all'accordo quadro, l'ordinamento giuridico interno dello Stato membro interessato deve prevedere, in tale settore, un'altra misura effettiva per evitare ed eventualmente sanzionare, l'utilizzo abusivo di contratti a tempo determinato stipulati in successione»* (Corte di Giustizia, 7 settembre 2006 - Causa C-53/04).

A differenza del caso della Grecia, tuttavia, nella sentenza che ha riguardato una Pubblica Amministrazione italiana, la Corte non ha disposto la conversione del rapporto, e ciò

proprio per effetto della vigenza del disposto di cui all'art. 36 D. Lgs. 165/2001, il quale prevede il risarcimento del danno derivante dall'illegitima apposizione del termine.

Una maggiore precisione, del resto, ci impone di tener conto di un interessante principio di diritto doverosamente considerato anche dalla Corte di Strasburgo, per cui la successione di rapporti contrattuali di lavoro con la Pubbliche Amministrazioni non va considerata abusiva, se mira a soddisfare esigenze solo transitorie sul piano lavoristico.

Tale eccezione non risulta, peraltro, affatto applicabile alla situazione che qui interessa.

Nella scuola, le assunzioni con contratto di lavoro a tempo indeterminato coinvolgono circa il 39% del fabbisogno di personale; vale a dire che il rimanente viene assunto deliberatamente con contratto a tempo determinato, così come è avvenuto nel caso *de quo* nei confronti dell'odierna ricorrente.

Se tale dato non dovesse risultare abbastanza eloquente, vi è una argomentazione più ovvia, ma non semplicistica: il ricorrente risultava libera da impegni e vincoli contrattuali con la scuola solo ed esclusivamente nel periodo corrispondente alle vacanze scolastiche, per poi riprendere la propria attività, sulla base di un nuovo contratto, puntualmente all'inizio del nuovo anno scolastico.

Nel caso *de quo* è assolutamente pacifico che il ricorso alla contrattazione a tempo determinato reiterata anche per lungo tempo è il risultato di una scelta programmatica dell'Amm.ne.

Infatti il Ministero resistente formula ogni anno delle scelte relative al numero di immissioni in ruolo da effettuare.

Sulla base del dato relativo all'organico di diritto, stabilisce quale parte di tale organico deve essere coperto con personale di ruolo e quale parte vada, invece, coperta con contratti a tempo determinato mediante l'utilizzo delle graduatorie provinciali permanenti, ovvero utilizzando le graduatorie di istituto.

Il Ministero, pur essendo consapevole di avere l'esigenza di coprire una determinata quantità di posti di lavoro più o meno costante nel corso degli anni, si riserva la facoltà di coprire con contratti a tempo determinato una quantità notevole di tali posti di lavoro.

A fronte del ripetersi di tale schema organizzativo, appare arduo sostenere che il ricorso alla stipula del contratto a tempo determinato sia motivato da esigenze particolari e temporanee non prevedibili, poiché al contrario appare evidente che la scelta di coprire una parte cospicua dei posti necessari con contratti a termine anziché con l'assunzione in ruolo, è il risultato di una precisa scelta amministrativa programmata e reiterata nel corso del tempo evidentemente mirata a contenere i costi del personale (inferiore per i prestatori a termine).

Il ricorso sistematico al contratto a tempo determinato con una sequenza reiterata operata dal Ministero resistente deve pertanto ritenersi illegittimo.

I rapporti di lavoro a tempo determinato, quale quello oggetto del presente giudizio, sono stati stipulati in violazione delle regole vigenti in materia.

La condizione contrattuale limitativa della durata temporale del rapporto deve considerarsi nulla e pertanto il rapporto andrà disciplinato come se fosse stato fin dall'inizio a tempo indeterminato.

Le misure alternative alla conversione del contratto devono, infatti, *investire un carattere non soltanto proporzionato, ma altresì sufficientemente effettivo e dissuasivo* [5] (sentenza 7 settembre 2006, cit.).

Il **Tribunale di Genova** ha doverosamente rilevato che, per quanto si presentino come negozi autonomi che dispongono una *proroga* del servizio da prestare, i contratti a termine conclusi in successione tra loro sono in aperto conflitto anche con il disposto di cui all'art. 4, primo comma³, D. Lgs. 368/2001, il quale ammette la proroga del contratto di lavoro a tempo determinato **una sola volta**.

Superfluo evidenziare che, nel caso *de quo*, è ravvisabile la violazione anche di questa norma!

E' evidente che la disciplina dell'art. 36 TU Pubblico Impiego rappresenta una minore tutela del lavoratore precario pubblico, nei confronti del quale si ritiene che la sola sanzione del risarcimento del danno costituisca una misura idonea ad evitare il ricorso abusivo a contratti a tempo determinato e, se del caso, a tutelare adeguatamente il lavoratore (Cass. n. 14350/10).

L'effetto dissuasivo, però, non è stato raggiunto, posto che tantissimi lavoratori della scuola continuano ad essere precari e a vedersi reiterare contratti a tempo determinato anche per più di 10 anni, con conseguente negazione dei diritti economici che invece, si vedrebbero riconosciuti se fossero stati, ab origine, assunti a tempo indeterminato.

Proprio questa considerazione ha portato il Tribunale di Trani alla pronuncia di una emblematica sentenza del 2012 che si discosta dalla precedente giurisprudenza di merito.

In questa decisione⁴, il Tribunale è partito dal dato concreto relativo alla forte presenza di lavoratori precari nelle pubbliche amministrazioni, affermando che il solo strumento risarcitorio non può considerarsi, da solo, idoneo a tutelare i lavoratori a termine nel settore pubblico e che, pertanto, vi è nel nostro ordinamento una illecita disparità di tutela fra lavoratori pubblici e lavoratori privati.

Tutto ciò contrasta con la normativa comunitaria che, come più volte affermato dalla Corte di Giustizia, se da un lato non richiede obbligatoriamente la sanzione della conversione, in quanto delega agli stati membri il compito di individuare misure adeguate per far fronte ad usi distorti del contratto a termine, dall'altro impone *misure effettive per evitare ed eventualmente sanzionare il ricorso abusivo a contratti a tempo determinato*⁵.

Solo la presenza di tali condizioni può giustificare un regime sanzionatorio differente per il settore pubblico e privato.

Osserva il tribunale di Trani, che l'attuale ordinamento italiano non contiene alcuna effettiva sanzione idonea ad ovviare all'utilizzo abusivo e reiterato di contratti a termine nel pubblico impiego.

³ Tale articolo dispone che *il termine del contratto a tempo determinato può essere, con il consenso del lavoratore, prorogato solo quando la durata iniziale del contratto sia inferiore a tre anni. In questi casi la proroga e' ammessa una sola volta e a condizione che sia richiesta da ragioni oggettive e si riferisca alla stessa attività lavorativa per la quale il contratto e' stato stipulato a tempo determinato. Con esclusivo riferimento a tale ipotesi la durata complessiva del rapporto a termine non potrà essere superiore ai tre anni*.

⁴ Cass. n. 1545/12.

⁵ C.G.E ordinanza Affatato del 01.10.10).

Nel caso sottoposto alla sua decisione, il Tribunale ha riconosciuto che *non si ritenesse applicabile il cit. art. 36, che prevede il solo limitato risarcimento del danno, peraltro privo di parametri determinati, non si otterrebbe (come nei fatti non si è ottenuto), alcun effetto deterrente, tant'è che il malvezzo lamentato è perdurato per oltre un decennio dalla emanazione del provvedimento legislativo* (5) La stessa Corte Costituzionale, con una recente sentenza, n. 303/11, ha chiarito che *la stabilizzazione del rapporto è la tutela più intensa che il lavoratore precario possa ricevere o il risarcimento o assume valore logicamente secondario*.

La soluzione adottata dal Tribunale, come lo stesso Giudice ha rilevato, non contrasta con l'art. 97 Cost., che espressamente prevede deroghe di legge generale alla regola dell'accesso al pubblico impiego mediante concorso, ma anche perché non stabilisce le caratteristiche del concorso medesimo.

Questa decisione del Tribunale di Trani mira a dare piena attuazione ai principi sanciti dalla Direttiva Comunitaria 1999/70/CE come interpretati dalla Corte di Giustizia Europea e sottolinea l'adeguatezza della sola sanzione risarcitoria nella lotta all'uso/abuso di contratti di lavoro a termine nel pubblico impiego e la conseguente necessità di superare il divieto di conversione di cui all'art. 36 TU Pubblico Impiego, applicando anche ai lavoratori pubblici le tutele riconosciute nel settore privato.

LA GIURISPRUDENZA ATTUALE DELLA CGE E DELLA CASSAZIONE SULLA CONVERSIONE DEL CONTRATTO DETERMINATO ANCHE NEL PUBBLICO IMPIEGO.

Questa isolata decisione del Tribunale pugliese ha di poco anticipato alcune pronunce della CGE del 2013 e del 2014, che hanno aperto alla possibilità che anche nel settore pubblico si possa avere diritto alla conversione del contratto a tempo determinato in indeterminato.

Nel dicembre 2013 sono state emesse due ordinanze⁶ con le quali la CGE ha censurato il sistema sanzionatorio previsto dall'ordinamento italiano per i casi di abuso di contratti di lavoro a tempo determinato nella pubblica amministrazione.

La Corte Europea ha infatti dichiarato che:

L'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che figura in allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, deve essere interpretato nel senso che esso non osta ai provvedimenti previsti da una normativa nazionale, quale quella oggetto del procedimento principale, la quale, nell'ipotesi di utilizzo abusivo, da parte di un datore di lavoro pubblico, di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato, prevede soltanto il diritto, per il lavoratore interessato, di ottenere il risarcimento del danno che egli reputi di aver sofferto a causa di ciò, restando esclusa qualsiasi trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, quando il diritto a detto risarcimento è subordinato all'obbligo, gravante su detto lavoratore, di fornire la prova di aver dovuto rinunciare a migliori opportunità di impiego, se detto obbligo ha

⁶ Nn. C-361/12 Carratù e C-50/13 Papalia.

come effetto di rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio, da parte del citato lavoratore, dei diritti conferiti dall'ordinamento dell'Unione.

Spetta al giudice del rinvio valutare in che misura le disposizioni di diritto nazionale volte a sanzionare il ricorso abusivo, da parte della pubblica amministrazione, a una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato siano conformi a questi principi.

La Corte di Giustizia U.E. ha rimesso la questione al giudice italiano, che dovrà pronunciarsi applicando la normativa nazionale in conformità ai rilievi anzidetti, eventualmente disapplicandola, se in contrasto con la normativa comunitaria.

I giudici dell'Unione, peraltro, pur non entrando nel merito della controversia, hanno ammonito il legislatore italiano, ritenendo che, nel caso di specie, **la prova richiesta in diritto nazionale [per il risarcimento del danno] può rilevarsi difficilissima, se non quasi impossibile da produrre da parte [del] lavoratore (Å). Pertanto, non si può escludere che questa prescrizione sia tale da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio, da parte di questo lavoratore, dei diritti attribuitigli dall'ordinamento dell'Unione e, segnatamente, del suo diritto al risarcimento del danno sofferto, a causa dell'utilizzo, da parte del suo ex datore di lavoro pubblico, di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato**

Le critiche mosse dalla Corte U.E. hanno riacceso il dibattito intorno alla legittimità del divieto di conversione a tempo indeterminato previsto dall'art. 36 co. 5 del d.lgs. n. 165/2001.

La Corte, quindi, indica quale strada deve seguire il Giudice italiano, il quale può anche disapplicare la norma predetta, qualora la ritenga in contrasto con quella europea, individuando **un'altra misura effettiva per sanzionare l'utilizzo abusivo di contratti a tempo determinato nel pubblico impiego.**

La sanzione alternativa è appunto quella prevista nel settore privato dal d.lgs. n. 368/01, ossia la trasformazione del rapporto a tempo indeterminato, ad esempio nei casi in cui l'assunzione del lavoratore a termine sia avvenuta con procedure di concorso simili a quelle bandite per il personale di ruolo, ex art. 97 Cost.

La Corte U.E., richiamando i propri precedenti in materia, ha osservato come la Dir. 1999/70/CE, che recepisce l'Accordo quadro sui contratti a tempo determinato, non esclude, a priori, la possibilità che una normativa nazionale preveda un differente trattamento sanzionatorio tra lavoratore pubblico e lavoratore privato, **purché la diversa sanzione sia idonea a dissuadere l'utilizzo abusivo dei lavoratori a termine e non importi violazione del principio generale di non discriminazione.**

Il diritto comunitario non prevede sanzioni specifiche, in quanto rimette agli Stati membri il compito di adottare misure adeguate per far fronte a una siffatta situazione. Misure che devono rivestire un carattere non soltanto **proporzionato**, ma altresì **sufficientemente effettivo e dissuasivo** per garantire la piena efficacia delle norme adottate in attuazione dell'accordo quadro, non dovendo **essere meno favorevoli di quelle che disciplinano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza)**.

Da ciò consegue che la conversione del rapporto a tempo indeterminato non è prevista come l'unica sanzione possibile dell'illegitima successione di contratti a termine, essendo rimessa

alla legislazione dei singoli Stati e alla contrattazione collettiva l'individuazione delle condizioni che possono determinare un simile effetto.

*«Affinché una normativa nazionale che vieta, nel solo settore pubblico, la trasformazione in contratto di lavoro a tempo indeterminato di una successione di contratti a tempo determinato potrà essere considerata conforme all'accordo quadro, l'ordinamento giuridico interno dello stato membro interessato deve prevedere, in tale settore, **un'altra misura effettiva per evitare ed eventualmente sanzionare, l'utilizzo abusivo** di contratti a tempo determinato stipulati in successione»* (C.G.E., sentenza 07/09/06, causa C-53/04 e C-180/04). *«Qualora l'ordinamento giuridico interno dello Stato membro interessato non prevede, nel settore considerato, altra misura effettiva per evitare e, nel caso, sanzionare l'utilizzazione abusiva di contratti a tempo determinato successivi, il detto accordo quadro osta all'applicazione di una normativa nazionale che vieta in maniera assoluta, nel solo settore pubblico, di trasformare in un contratto di lavoro a tempo indeterminato una successione di contratti a tempo determinato che, di fatto, hanno avuto il fine di soddisfare fabbisogni permanenti e durevoli del datore di lavoro e devono essere considerati abusivi»* (C.G.E., sentenza 04/07/06, C-212/04).

Tutto, dunque, ruota intorno all'effettività concreta della sanzione.

A fronte del divieto di conversione previsto dal nostro ordinamento, occorre verificare se il rimedio risarcitorio previsto dall'art. 36 d.lgs. n. 165/01 rivesta i caratteri della proporzionalità, effettività e dissuasività e, dunque, sia idoneo a evitare e, eventualmente, sanzionare l'utilizzo abusivo dei contratti a termine da parte della P.A., secondo i parametri comunitari.

Spetta al giudice nazionale, unico competente a pronunciarsi sull'interpretazione del diritto interno, valutare in che misura le disposizioni di tale diritto miranti a punire il ricorso abusivo, da parte della pubblica amministrazione, a una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, rispettino i principi di effettività ed equivalenza.

Come visto, però, finora il risarcimento del danno non ha dissuaso l'amministrazione resistente dal continuare a ricorrere ad un'abusiva reiterazione di contratti a termine nella scuola, posto che, a distanza di quasi tre anni da queste decisioni, i Tribunali sono sommersi da ricorsi presentati da precari della scuola.

IN PARTICOLARE: SENTENZA CGE DEL 26.11.14.

La Corte di Giustizia Europea è stata chiamata dalla Corte costituzionale e dal Tribunale di Napoli a rispondere al quesito «*se la normativa italiana sia conforme all'accordo quadro dell'UE sul lavoro a tempo determinato*».

Con la sentenza del 26.11.14, la Corte di Giustizia Europea ha risposto al quesito in maniera chiara e forte.

Essa ha riconosciuto che **«La normativa italiana sui contratti di lavoro a tempo determinato nel settore della scuola è contraria al diritto dell'Unione. Il rinnovo illimitato di tali contratti per soddisfare esigenze permanenti e durevoli delle scuole statali non è giustificato»**.

Tale decisione non lascia aperte possibili interpretazioni attenuanti.

I giudici sovranazionali hanno spiegato che la direttiva comunitaria contrasta con la nostra normativa nazionale che autorizza, in attesa dell'assunzione del personale di ruolo, il rinnovo

dei posti vacanti e disponibili, senza indicare tempi certi ed escludendo possibilità di ottenere il risarcimento danno.

In pratica, secondo la Corte, non esistono criteri «oggettivi e trasparenti» per giustificare la mancata assunzione del personale con oltre 36 mesi di servizio, né l'Italia ha fatto niente per impedire il ricorso abusivo al rinnovo dei contratti.

Secondo i giudici di Lussemburgo, quindi, il personale assunto con una successione di contratti a tempo determinato, ha sostanzialmente ragione, perché la normativa italiana non prevede alcuna misura che possa prevenire il ricorso abusivo a tale pratica.

Nella medesima decisione, i Giudici riconoscono che la legge italiana «non prevede criteri obiettivi e trasparenti al fine di verificare se il rinnovo risponda ad una esigenza reale, sia idoneo a conseguire l'obiettivo perseguito e sia necessario a tal fine» e che «non contempla neanche altre misure dirette a prevenire e a sanzionare il ricorso abusivo a tali contratti».

Nella medesima sentenza, la Corte di Giustizia smentisce categoricamente che l'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, del 28.06.1999, cui ha dato attuazione la direttiva comunitaria 1999/70/CE, sia inapplicabile al settore scolastico, come invece l'amministrazione resistente continua ad affermare.

La CGE riconosce che **l'accordo quadro si applica a tutti i lavoratori, senza che si debba distinguere in base alla natura pubblica o privata del loro datore di lavoro nonché al settore di attività interessato.**

Infatti, poiché la disciplina deputata a contenere il contratto di lavoro a tempo determinato entro i limiti tracciati dall'ordinamento comunitario è quella racchiusa nel d.lgs. n. 368/01, si deve concludere che le disposizioni di tale decreto sono applicabili tanto al lavoro privato quanto al pubblico impiego.

Pertanto, l'accordo quadro, per espressa affermazione della CGE, si applica a tutti i lavoratori, docenti o collaboratori amministrativi, assunti per effettuare supplenze annuali nelle scuole pubbliche.

Da questa importante affermazione, deriva che anche l'Italia, in quanto Stato membro dell'Unione Europea, deve, ai sensi della clausola 5⁷, introdurre, nella sua legislazione, norme idonee a prevenire e a sanzionare l'abuso nella successione di contratti di lavoro a tempo determinato, senza alcuna previsione eccezionale in relazione ad alcune materie, come quella della scuola.

La normativa italiana, invece, non prevede alcuna misura che limita la durata massima totale dei contratti o il numero dei loro rinnovi, e non prevede neanche misura equivalenti.

Nel caso specifico, si rammenta che la ricorrente ha prestato la propria attività lavorativa per il MIUR, con la qualifica di docente di scuola secondaria di primo grado abilitata

⁷ La citata clausola 5 dispone, infatti: «per prevenire gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, gli Stati membri [o] dovranno introdurre, in assenza di norme equivalenti per la prevenzione degli abusi e in modo che tenga conto delle esigenze di settori e/o categorie specifici di lavoratori, una o più misure relative a: a) ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei suddetti contratti a o rapporti; b) la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi; c) il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti.».

all'insegnamento della lingua straniera, in virtù di contratti a tempo determinato che si sono succeduti nel tempo ed indicati nella premessa.

Come evidenziato, nessuno dei contratti ha mai indicato un termine ~~fino all'avente diritto~~ ma sempre un termine iniziale e finale di incarico.

Quanto alle misure dirette a sanzionare ~~l'abuso dell'amministrazione~~, nella decisione del 26.11.14, la Corte osserva che la normativa italiana esclude il risarcimento danni subito a causa del ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato nel settore dell'insegnamento e non consente neanche la conversione di tali contratti in contratto a tempo indeterminato.

Il fatto che un lavoratore che abbia effettuato supplenze, non possa ottenere un contratto a tempo indeterminato se non con ~~l'immissione~~ in ruolo per effetto dell'avanzamento in graduatoria è, per la Corte, aleatorio e non costituisce, quindi, una sanzione sufficientemente effettiva e dissuasiva ai fini di garantire la piena efficacia delle norme adottate in applicazione dell'accordo quadro.

Per la Corte, anche se il settore dell'insegnamento testimonia una ~~esigenza~~ particolare di flessibilità, lo Stato italiano non può esimersi dall'osservanza dell'obbligo di prevedere una misura adeguata per sanzionare debitamente il ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato.

Per tali motivi, la Corte giunge alla conclusione che **l'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato non ammette una normativa come quella italiana che, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali dirette all'assunzione, autorizza il rinnovo di contratti a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili di docenti e personale amministrativo, tecnico ed ausiliario, senza indicare tempi certi per l'espletamento di dette procedure concorsuali escludendo il risarcimento del danno subito a causa di un siffatto rinnovo.**

Tale normativa, infatti, non prevede criteri obiettivi e trasparenti al fine di verificare se il rinnovo risponda ad una ~~esigenza~~ reale, sia idoneo a conseguire ~~l'obiettivo~~ perseguito e sia necessario, a tal fine.

Essa non contempla neanche altre misure dirette a prevenire e sanzionare il ricorso abusivo a siffatti contratti.

Sul punto, però, si osserva come la Corte di Cassazione, nella sentenza n. 26951/13⁸, ha riconosciuto il risarcimento danni ad una precaria, seppure nell'ambito delle ULS.

⁸ Tale sentenza stabilisce che *la sentenza impugnata ha attribuito alla lavoratrice il risarcimento del danno nella misura di dieci mensilità di retribuzione, ritenendo che tale misura fosse adeguata a compensare la ricorrente dell'ingiustizia patita e non mancando peraltro di richiamare la sentenza della Corte di Giustizia Europa del 7 settembre 2006, secondo cui la direttiva n. 70 del 1999 non osta ad una normativa nazionale che escluda la conversione in contratto a tempo indeterminato nel settore del pubblico impiego, purché tale normativa contenga un'altra misura effettiva destinata ad evitare e, se del caso, a sanzionare un utilizzo abusivo ad una successione di contratti a tempo determinato da parte di un datore di lavoro rientrante in tale settore. In sostanza la Corte di merito ha correttamente applicato il principio secondo cui il lavoratore che sia stato assunto illegittimamente, ha diritto ad essere risarcito per effetto della violazione delle norme imperative in materia. Principio questo recentemente affermato da questa Corte che, nell'escludere in caso di violazione di dette norme la conversione in contratto a tempo indeterminato in base alla disciplina di cui all'art. 36 d. lgs. n. 165 del 2001 (analoga a quella di cui all'art. 36, comma 8, d. lgs. n. 80/98), ha affermato che tale disposizione introduce un proprio e specifico regime sanzionatorio con una accentuata responsabilizzazione del dirigente pubblico e il riconoscimento del diritto al risarcimento dei danni subiti dal lavoratore e, pertanto è speciale ed alternativa rispetto alla disciplina di cui all'art. 5 del d.lgs. n. 368 del 2001, ma pur sempre adeguata alla direttiva 1999/70/CE, in quanto idonea a prevenire e sanzionare l'utilizzo abusivo dei contratti a termine da parte della pubblica amministrazione (cfr. Cass. 13 gennaio 2012 n. 392; Cass. 15 giugno 2010 n. 14350).*

Più di recente, la Cassazione, con la sentenza n. 27363/14, ha condannato l'abuso del precariato nella pubblica amministrazione, aderendo alla sentenza della Corte di Giustizia Europea del 26.11.14, seppure con un *obiter dictum*.

In pratica, seppur fornendo un parere non richiesto su questione estranea al processo, la Corte ha riconosciuto che, in aderenza alla decisione della CGE, se il precariato supera complessivamente trentasei mesi, si ha diritto all'ammissione in ruolo senza concorso specifico e questa affermazione non può passare inosservata.

ANCORA SULLA CONVERSIONE DEI CONTRATTI NELLA SCUOLA.

L'art. 25, comma 3 del C.C.N.L. del Comparto Scuola (per il personale docente) e l'art. 44, comma 4, (per il personale ATA) prevedono espressamente che *«i rapporti individuali di lavoro a tempo indeterminato o determinato del personale docente ed educativo e del personale ATA negli istituti e scuole statali di ogni ordine e grado, sono costituiti e regolati da contratti individuali, nel rispetto delle disposizioni di legge, della normativa comunitaria e del contratto collettivo nazionale vigente»*.

L'art. 40, comma 4 (per il personale docente) e l'art. 60, comma 3 (per il personale ATA), nel prevedere che *«il rapporto di lavoro a tempo determinato può trasformarsi in rapporto di lavoro a tempo indeterminato per effetto di specifiche disposizioni normative»*, di fatto prevedono che il rapporto di lavoro a tempo determinato non può trasformarsi in rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

In realtà, il divieto di conversione del contratto di lavoro a tempo determinato in contratto di lavoro a tempo indeterminato - qualora i contratti di lavoro a tempo determinato vengano sì stipulati in successione, per soddisfare un bisogno straordinario o stagionale del datore di lavoro, ma, di fatto, finiscono per far fronte ad un suo fabbisogno permanente e durevole - si pone in aperto contrasto, da un lato, con il principio di effettività del diritto comunitario e, dall'altro, con le finalità proprie dell'accordo quadro sui contratti a tempo determinato concluso il 18 marzo 1999 fra le organizzazioni intercategoriale a carattere generale (CES, CEEP e UNICE) attuato dalla Direttiva del Consiglio 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE.

In particolare, l'obiettivo dell'accordo quadro (Clausola 1 dell'accordo-quadro) è di *«a) migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo il principio di non discriminazione e b) creare un quadro normativo per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato»*.

Per prevenire gli abusi (Clausola 5 dell'accordo-quadro) derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, gli Stati membri dovrebbero introdurre . in assenza di norme equivalenti per la prevenzione degli abusi e in un modo che tenga conto delle esigenze di settori e/o categorie specifici di lavoratori . una o più misure relative: *«a) ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei suddetti contratti o rapporti; b) la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi; e c) il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti»*.

Sebbene l'accordo-quadro demandi agli Stati membri e alle parti sociali la formulazione di disposizioni volte all'applicazione dei principi generali, dei requisiti minimi e delle norme in esso stesso contenute, al fine di tener conto della situazione di ciascuno Stato membro e delle

circostanze relative a particolari settori e occupazioni, comprese le attività di tipo stagionale (§10 delle considerazioni generali dell'accordo-quadro), nondimeno la suddetta deroga deve pur sempre essere esercitata nel rispetto dei principi generali del diritto comunitario (parità di trattamento tra situazioni paragonabili, salvo obiettiva necessità) e senza pregiudizio dell'oggetto e dello scopo della direttiva (integrità delle disposizioni).

In altri termini, una differenziazione di trattamento basata unicamente sulla diversa tipologia di datore di lavoro potrebbe essere ammissibile unicamente sulla base di giustificazioni oggettive.

Invero, la stessa Corte di Giustizia, nella sentenza del 4 luglio 2006 relativa al procedimento C-212/04 Adeneler e altri c/Ellinikos Organismos Galaktos . ELOG, al §-54 ha precisato *che la direttiva 1999/70 e l'accordo-quadro sono applicabili ai contratti e ai rapporti di lavoro a tempo determinato conclusi con le amministrazioni e altri enti del settore pubblico*; infatti . prosegue la Corte al §-55 . *le disposizioni di questi due atti non contengono alcuna indicazione dalla quale possa dedursi che il loro campo di applicazione si limiti ai contratti a tempo determinato conclusi dai lavoratori con datori di lavoro del solo settore privato* (in senso conforme cfr. le sentenze 7 settembre 2006 nei procedimenti C-53/04 Marrosu e Sardino nonché C-180/04 Vassallo, entrambi contro Azienda Ospedaliera Ospedale San Martino di Genova e Cliniche Universitarie Convenzionate).

Al contrario, da un lato, come risulta dalla stessa formulazione della clausola 2, punto 1, dell'accordo quadro, *il campo di applicazione di quest'ultimo è concepito in senso lato, riguardando in maniera generale i lavoratori a tempo determinato con un contratto di assunzione o un rapporto di lavoro disciplinato dalla legge, dai contratti collettivi o dalla prassi in vigore di ciascuno Stato membro*; inoltre, *la nozione di lavoratori a tempo determinato ai sensi dell'accordo quadro, figurante nella clausola 3, punto 1, di quest'ultimo, include tutti i lavoratori, senza operare distinzioni basate sulla natura pubblica o privata del loro datore di lavoro* (§-56).

Dall'altro lato . osserva sempre la Corte al §-57 . *la clausola 2, punto 2, dello stesso accordo quadro, lungi dal prevedere l'esclusione dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato conclusi con un datore di lavoro del settore pubblico, si limita a offrire agli Stati membri e/o alle parti sociali la facoltà di sottrarre al campo di applicazione di tale accordo i rapporti di formazione professionale iniziale e di apprendistato, nonché i contratti e i rapporti di lavoro definiti nel quadro di un programma specifico di formazione, inserimento e riqualificazione professionale pubblico o che usufruisca di contributi pubblici*.

Ricorda, inoltre, la Corte come l'accordo-quadro consideri i contratti di lavoro a tempo indeterminato come la forma comune dei rapporti di lavoro, prevedendo disposizioni contro la precarizzazione dei lavoratori dipendenti.

Conseguentemente il beneficio della stabilità costituisce elemento portante della tutela dei lavoratori; pertanto, è legittimo ricorrere all'utilizzo di contratti di lavoro a tempo determinato unicamente in presenza di determinate circostanze oggettive e per rispondere alle esigenze sia dei datori di lavoro che dei lavoratori.

Il rinnovo illimitato di contratti di lavoro a tempo determinato è consentito se giustificato da una ragione obiettiva.

Una siffatta ragione sussiste, in particolare, se il rinnovo è giustificato dalla forma, dal tipo o dall'attività del datore di lavoro o da motivi o esigenze particolari, qualora tali circostanze risultino direttamente o indirettamente dal contratto interessato, come ad esempio in caso di sostituzione provvisoria del lavoratore, di esecuzione di lavori provvisori, di temporaneo sovraccarico di lavoro, oppure, nel caso in cui la durata limitata è legata all'istruzione o alla formazione, qualora il rinnovo del contratto avvenga con lo scopo di facilitare il passaggio del lavoratore ad un'occupazione analoga, o di realizzare un'opera o un programma concreti, o è relativo al raggiungimento di un risultato concreto.

Se la durata dei successivi contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato supera, come nel caso di specie, un certa soglia temporale (oppure supera complessivamente anni 3), si presume che con essi si è inteso far fronte ad un fabbisogno permanente e durevole dell'attività, con la conseguenza che essi debbono essere convertiti in contratti o rapporti di lavoro a tempo indeterminato.

Il ricorso abusivo da parte della Pubblica Amministrazione a successive reiterazioni di contratti di lavoro a tempo determinato comporta che debba essere adottata una contromisura che presenti garanzie effettive ed equivalenti di tutela dei lavoratori, raggiungibili solo con la conversione del rapporto a tempo determinato in contratto di lavoro a tempo indeterminato in applicazione dell'art. 5 del D. Lgs. 368/2001, decreto legislativo attuativo della citata direttiva⁹.

In particolare, osserva la Corte (§ 94) *quando il diritto comunitario non prevede sanzioni specifiche neppure nel caso in cui sono stati comunque accertati abusi, spetta alle autorità nazionali adottare misure adeguate per far fronte ad una siffatta situazione, misure che devono rivestire un carattere non soltanto proporzionato, ma anche sufficientemente effettivo e dissuasivo per garantire la piena efficacia delle norme adottate in attuazione dell'accordo quadro*.

In mancanza di efficacia diretta, i giudici nazionali devono interpretare il diritto interno alla luce del testo e della finalità della direttiva per raggiungere i risultati perseguiti da quest'ultima, privilegiando l'interpretazione delle disposizioni nazionali maggiormente conformi a tale finalità, per giungere ad una soluzione compatibile con le disposizioni della direttiva.

In armonia con il criterio dell'effettività dei principi giuridici, proprio del diritto comunitario, la Corte di Giustizia impone di verificare non già che nel diritto nazionale sia presente una qualsivoglia misura di contrasto dell'abuso, bensì di verificare che la misura individuata sia applicabile e, se applicabile, sia anche efficace.

Nelle sentenze 7 settembre 2006 (procedimenti C-53/04 e C-180/04) la Corte osserva che, per considerare il divieto di trasformazione conforme all'accordo quadro, è necessario che l'ordinamento giuridico interno preveda, in tale settore, un'altra misura effettiva per sanzionare l'utilizzo abusivo di contratti a tempo determinato stipulati in successione.

⁹ Cfr. art. 5 del D. Lgs. 368/2001 comma 4-bis, *«ferma restando la disciplina della successione di contratti di cui ai commi precedenti, qualora per effetto di successione di contratti a termine per lo svolgimento di mansioni equivalenti il rapporto di lavoro fra lo stesso datore di lavoro e lo stesso lavoratore abbia complessivamente superato i trentasei mesi comprensivi di proroghe e rinnovi, indipendentemente dai periodi di interruzione che intercorrono tra un contratto e l'altro, il rapporto di lavoro si considera a tempo indeterminato ai sensi del comma 2»*

In questo senso la clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro impone l'adozione effettiva e vincolante di almeno una delle misure elencate in tale disposizione e dirette a prevenire l'utilizzo abusivo di una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato, qualora il diritto nazionale non preveda già misure equivalenti.

Le misure alternative devono rivestire non soltanto un carattere proporzionato ma altresì . e soprattutto . sufficientemente effettivo e dissuasivo per garantire la piena efficacia delle norme adottate in attuazione dell'accordo quadro.

Ad avviso dell'esponente difesa, la disposizione contenuta nell'articolo 36 del d. lgs n. 165/2001 non costituisce una misura effettiva di tutela del lavoratore atta a sanzionare debitamente tale abuso e cancellare le conseguenze della violazione del diritto comunitario (Corte di Giustizia CE, 4 luglio 2006, Adeneler + altri, § 102).

Invero, l'art. 36, comma 5, D. Lgs n. 165/2001, dopo essersi limitato a ribadire che *in ogni caso, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni*, stabilisce che *il lavoratore interessato ha diritto al risarcimento del danno derivante dalla prestazione di lavoro in violazione di disposizioni imperative* e che *le amministrazioni hanno l'obbligo di recuperare le somme pagate a tale titolo nei confronti dei dirigenti responsabili, qualora la violazione sia dovuta a dolo o colpa grave*.

Tale norma non solo non rappresenta uno strumento adeguato per prevenire l'utilizzo abusivo da parte della Pubblica Amministrazione ma neppure sanziona adeguatamente l'eventuale abusivo utilizzo.

La circostanza che il ricorso abusivo da parte della pubblica amministrazione a contratti di lavoro a tempo determinato in violazione delle disposizioni imperative faccia sorgere in capo al lavoratore il diritto al risarcimento del danno non costituisce né uno strumento di prevenzione né una sanzione.

Tale norma si limita, infatti, a prevedere l'obbligo di eliminare (risarcire) le conseguenze dannose che sono derivate dalla condotta illecita, ma nulla prevede per prevenire e dissuadere la Pubblica Amministrazione dall'utilizzare o ricorrere abusivamente a contratti di lavoro a tempo determinato né prevede una sanzione adeguata in caso di violazione.

Alla luce di quanto sopra espresso si deve dichiarare nulla la clausola di apposizione del termine inserita nel 1° contratto nonché illegittima la successione dei contratti stipulati a tempo determinato e si deve censurare il licenziamento di fatto comminato al ricorrente in occasione della conclusione di ogni anno scolastico e per l'effetto riconoscere il diritto alla conversione dei contratti di lavoro a tempo determinato stipulati in successione tra loro in un contratto di lavoro a tempo indeterminato o, in subordine, qualora ciò fosse ritenuto impossibile, il diritto al risarcimento del danno patito, ai sensi dell'art. 18, della legge n. 300/70, ovvero in applicazione del combinato disposto dell'art. 36 D. Lgs 30 marzo 2001, n. 165, e della legge 183/2010, ovvero in forza delle disposizioni del diritto comunitario, per la mancata attuazione della direttiva.

Infatti, *nel caso in cui il risultato prescritto da una direttiva non possa essere conseguito mediante interpretazione, occorre ricordare che, secondo la sentenza 19 novembre 1991,*

cause riunite C-6/90 e C-9/90, Francovic e a., (Racc. pag. I-5357, punto 39), il diritto comunitario impone agli Stati membri di risarcire i danni da essi causati ai singoli a causa della mancata attuazione di tale direttiva, purché siano soddisfatte tre condizioni. Anzitutto la direttiva deve avere lo scopo di attribuire diritti a favore dei singoli. Deve essere poi possibile individuare il contenuto di tali diritti sulla base delle disposizioni della detta direttiva. Infine deve esistere un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato membro e il danno subito+(sentenza 4 luglio 2006, causa C-212/04, Adeneler + altri, § 112).

Eqdi tutta evidenza che ai ricorrenti spetta la corresponsione delle retribuzioni e delle indennità tutte, non godute a causa ed in conseguenza dei successivi contratti di lavoro a tempo determinato, ripetutamente stipulati con la P.A.

RISARCIMENTO DEL DANNO

Il danno subito è diretta conseguenza dell'ingiusto licenziamento dovuto all'illegitto ricorso da parte della Pubblica Amministrazione a contratti di lavoro a tempo determinato, in sostituzione della formalizzazione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

Pertanto, anche ai sensi della stessa legge 300/70, il danno da licenziamento comporta, in alternativa alla conversione del contratto di lavoro a tempo indeterminato, il risarcimento del danno pari a 15 mensilità di retribuzione.

Inoltre, il danno non è limitato alla perdita delle retribuzioni ed indennità varie, infatti argomentando ex 2103 cod. civ. si desume che sussiste il diritto del lavoratore all'effettivo svolgimento della propria prestazione professionale e che la lesione di tale diritto da parte del datore di lavoro costituisce inadempimento contrattuale che determina, oltre all'eventuale obbligo di corrispondere le retribuzioni dovute, l'obbligo del risarcimento del danno da licenziamento.

Il danno, poi, può consistere anche nelle ulteriori voci quali: A) danno patrimoniale derivante dall'impoverimento della capacità professionale del lavoratore e dalla mancata acquisizione di una maggiore capacità, B) dal pregiudizio subito per perdita di *chance* ossia di ulteriori possibilità di guadagno C) dalla lesione del diritto del lavoratore all'integrità psicofisica o, più in generale, alla salute ovvero D) all'immagine o E) alla vita di relazione; in questo senso è compito del giudice di merito . le cui valutazioni, se sorrette da congrua motivazione, sono incensurabili in sede di legittimità . accertare se in concreto il suddetto danno sussista, individuarne la specie e determinarne l'ammontare.

In particolare non è necessario che il dipendente apporti ulteriori elementi oggettivi del danno subito in quanto il consolidato orientamento della giurisprudenza permette al giudice di eventualmente procedere anche ad una liquidazione in via equitativa basandosi sugli atti già acquisiti in giudizio tra cui il primario elemento considerato è certamente la retribuzione del lavoratore (**Cass. Civ., sez. lav., 1 giugno 2002, n. 7967**).

Precisato ciò, in merito al risarcimento del danno, si ritiene utile richiamare una sentenza del Tribunale di Trapani, N. 90/13, col quale il Giudice si è soffermato sulla natura dell'illecito ascrivibile alla PA e sul relativo regime di responsabilità applicabile.

Il Tribunale di Trapani ha ravvisato un'ipotesi di responsabilità da contatto sociale+qualificato, per cui trova applicazione, nei confronti dell'amministrazione, la disciplina della responsabilità da inadempimento ex art. 1218 e ss. c.c., con le relative conseguenze in termini di onere della

prova e prescrizione del diritto al risarcimento: *«l'amministrazione, all'atto della stipulazione del contratto a termine senza indicazione di ragioni obiettive non è un passante occasionale, ma è un soggetto col quale il danneggiato ha instaurato un pregresso rapporto (ravvisabile nella trattativa, nello svolgimento del concorso pubblico, nell'espletamento di precedenti rapporti lavorativi aventi ad oggetto le medesime mansioni etc.); da tale rapporto scaturisce evidentemente un affidamento in capo a ciascuna delle parti circa il comportamento corretto dell'altra e, quindi, un preciso obbligo di protezione in capo a ciascuno dei partecipanti che va oltre il neminem ledere, sì da poter essere assimilato ad una obbligazione».*

Tale impostazione produce conseguenze in ordine alla quantificazione del danno patrimoniale risarcibile al lavoratore, che va individuato caso per caso secondo i criteri generali di cui agli artt. 1223, 1225 e 1227 c.c.

A parere del Tribunale siciliano, posto che la condotta censurata è rappresentata dall'abusiva apposizione del termine, ossia dal non aver stipulato un contratto a tempo indeterminato, *«il datore di lavoro deve risarcire tutte le conseguenze causalmente riconducibili a tale comportamento (o) Vanno, cioè, risarcite le diminuzioni patrimoniali scaturite immediatamente e direttamente dalla condotta (art. 1223 c.c.), purché siano prevedibili (art. 1225 c.c.) e non riconducibili al fatto proprio del danneggiato (art. 1227 c.c.)».*

Si applica il criterio del *«più probabile che non»*, per cui si deve ritenere che il danneggiante abbia causato il danno quando, eliminata la condotta illecita, vi è almeno il 51% di possibilità che anche il pregiudizio subito venga meno.

I danni risarcibili, dunque, sono quelli che, in assenza del comportamento illecito, si sarebbero presumibilmente evitati; viceversa, non vanno risarciti i danni che, probabilmente, si sarebbero prodotti in ogni caso.

Da questa angolazione prospettica, nella fattispecie in esame si deve ritenere che, in assenza della clausola abusiva, il lavoratore sarebbe stato assunto a tempo indeterminato ed avrebbe continuato a svolgere la propria attività lavorativa fino al raggiungimento dell'età pensionabile. Il danno risarcibile, dunque, consiste nella perdita patrimoniale (lucro cessante futuro) *«di importo pari alle retribuzioni future, per il periodo compreso tra la cessazione del rapporto per effetto del termine illegittimo e la cessazione che lo stesso avrebbe avuto con il raggiungimento dell'età pensionabile da parte del ricorrente».*

Tale impostazione risulta essere la più coerente con i principi comunitari sopra illustrati e regge il confronto con gli opposti orientamenti in materia.

Secondo un diverso ragionamento, invero, dall'obbligo del concorso pubblico si dovrebbe desumere che, eliminando mentalmente la condotta illecita (stipulazione del contratto illecito), la situazione che si verrebbe a radicare non sarebbe l'instaurazione di un rapporto a tempo indeterminato, ma la mancanza di qualsivoglia rapporto di lavoro; pertanto, nessun lucro cessante potrebbe essere risarcito al lavoratore, in quanto il nesso di causalità tra condotta e pregiudizio non potrebbe essere ravvisato.

A parere del Giudice del lavoro, tale impostazione è errata, atteso che, così ragionando, si finisce per svilire lo strumento risarcitorio, ossia l'unica forma di tutela che residua al lavoratore pubblico.

Il divieto di conversione è compatibile con l'ordinamento comunitario solo a condizione che vengano predisposte adeguate misure volte a prevenire l'abusivo ricorso dei soggetti pubblici a contratti di lavoro a tempo determinato e, poiché nell'ordinamento italiano, la misura deputata ad evitare tali abusi è costituita proprio dal risarcimento del danno, si deve necessariamente ritenere che, escludendo anche l'applicabilità della tutela risarcitoria, si radicherebbe un contrasto ineliminabile fra l'art. 36 del d.lgs. n. 165/01 e l'ordinamento comunitario.

Per ragioni in parte analoghe va altresì esclusa l'applicazione di meccanismi di quantificazione in via forfettaria del danno subito dal lavoratore, quale, ad esempio, l'indennità omnicomprensiva prevista dall'art. 32 L. n. 183/10 (c.d. Collegato Lavoro) per i lavori illegittimamente assunti.

Si tratta, secondo la sentenza in commento, di norme che, eccezionalmente e in casi particolari, derogano alle regole generali di determinazione del danno e che, pertanto, non possono essere applicate in via analogica.

In particolare, l'indennità ex art. 32 L. n. 183/10 va corrisposta *nei casi di conversione* del rapporto.

Si tratta, cioè, di un emolumento aggiuntivo rispetto alla conversione del contratto a tempo indeterminato, possibile solo per i rapporti di lavoro privato: *se ci si limitasse ad applicare ai dipendenti pubblici la sola indennità omnicomprensiva di cui all'art. 32 L. n. 183/10, quindi, si finirebbe per radicare una evidente disparità di trattamento fra dipendenti pubblici e dipendenti privati in quanto, a fronte della medesima situazione (ossia, sulla illegittima apposizione del termine finale del rapporto), ai secondi spetterebbe oltre all'indennità in esame pure l'instaurazione del rapporto a tempo indeterminato, mentre ai primi verrebbe riconosciuta solo l'indennità dell'art. 32. (5) una interpretazione sistematica compatibile con l'art. 3 Cost. impone di attribuire al dipendente pubblico un quid pluris e, non potendosi convertire il rapporto, in mancanza delle specifiche misure imposte dalla Corte di Giustizia, si debba ripiegare sul generale istituto del risarcimento del danno, come sopra si è detto. Tale risarcimento finisce con l'assorbire l'indennità la quale, pertanto, risulta inapplicabile al pubblico impiego.*

L'attuale indirizzo giurisprudenziale.

Sul risarcimento del danno si è recentemente espressa la Suprema Corte, la quale ha stabilito che in caso di utilizzo abusivo del contratto a tempo determinato da parte della pubblica amministrazione, **il lavoratore ha sempre diritto al risarcimento del danno, senza la necessità di dover fornire una prova rigorosa del pregiudizio subito.**

Questo il principio sancito dalla Sezione lavoro della Corte di cassazione con la sentenza n. 1260 depositata il 23 gennaio 2015.

I Giudici di legittimità hanno rivisto il precedente orientamento giurisprudenziale, secondo il quale era il dipendente a dover fornire la prova puntuale dei danni subiti, anche a fronte della violazione delle norme che limitano il ricorso al lavoro flessibile.

Secondo la sentenza in commento, invece, al lavoratore spetta solo la prova (anche per presunzioni) dell'abuso, mentre il danno è *in re ipsa*.

La Cassazione, nella sua sentenza, ha ribaltato la decisione di merito applicando i principi stabiliti dalla Corte di Giustizia europea nell'ordinanza *Palacios de la Puente* del 12 dicembre 2013, in cui si afferma che gli Stati membri (nel caso specifico, l'Italia) non possono subordinare il risarcimento a favore del lavoratore a termine nel settore pubblico all'obbligo di fornire la prova del danno subito, *«se detto obbligo ha come effetto di rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio, da parte del citato lavoratore, dei diritti conferiti dall'ordinamento dell'Unione»*.

Alla luce di tale principio, la Cassazione ritiene che l'articolo 36, comma 5, del Dlgs n. 165 del 2001, nella parte in cui prevede il diritto al risarcimento del danno per il lavoratore illegittimamente assunto, deve essere interpretato . con riferimento a fattispecie diverse da quelle del precariato scolastico . nel senso di *«danno comunitario»*, da considerarsi quale *«sanzione posta ex lege a carico del datore di lavoro pubblico »*

Deve inoltre trattarsi di un risarcimento *«conforme ai canoni di adeguatezza, effettività, proporzionalità e dissuasività rispetto al ricorso abusivo alla stipulazione da parte della PA di contratti a termine (5) mentre l'interessato deve limitarsi a provare l'illegittima stipulazione di più contratti a termine sulla base di esigenze «falsamente indicate come straordinarie e temporanee»*.

Pertanto, conclude la Corte, *«salva restando la possibilità per il lavoratore di fare ampio uso della prova presuntiva, è sufficiente che il ricorrente fornisca elementi di fatto idonei a fondare, in termini precisi e concordanti, la presunzione dell'esistenza di una situazione di abusivo ricorso ai contratti a termine in suo danno, spettando alla amministrazione convenuta l'onere di provare l'insussistenza dell'abuso»*.

La sentenza che si riporta rappresenta certamente un importante passo in avanti verso il percorso di maggiore tutela del precariato pubblico avviato dalla giurisprudenza secondo le coordinate tracciate dalla Corte di Giustizia Europea (da ultimo con la sentenza *Mascolo e a.* del 26 novembre 2014). Tuttavia, sia consentito rilevare che alcuni passaggi della sentenza si prestano a qualche perplessità.

Il riferimento è, in particolare, alla parte relativa ai criteri di quantificazione del danno da risarcire al lavoratore.

I Giudici di legittimità suggeriscono, in via tendenziale, l'applicazione dei criteri previsti dall'articolo 8 della legge n. 604/1966 (da un minimo di 5 ad un massimo di 12 mensilità).

Escludono, invece, l'applicazione dei meccanismi forfettari di risarcimento previsti dall'articolo 32 della legge n. 183/2010 (c.d. collegato lavoro) e dall'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori, in quanto norme speciali riguardanti situazioni differenti da quella in esame.

Si rileva che l'applicazione dei criteri predetti rischia, a ben vedere, di negare al lavoratore un risarcimento *«completo»* e *«proporzionato»*, con un evidente rischio di disparità di trattamento tra lavoratori pubblici e privati.

Infatti, a fronte della medesima condotta illegittima, ai secondi spetterebbe, oltre all'indennità forfettaria, anche la conversione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato, mentre ai primi verrebbe riconosciuta la sola indennità. Un'interpretazione sistematica delle norme, compatibile con l'articolo 3 della Costituzione e con il diritto dell'Unione sembra invece suggerire l'applicazione delle regole generali della responsabilità contrattuale (articolo 1218 e

ss c.c.), con condanna dell'amministrazione al risarcimento pieno, completo e proporzionato, che tenga conto di tutti i pregiudizi subiti e con un effetto dissuasivo equivalente a quello prodotto, nel settore privato, dalla sanzione della conversione.

Del resto, la stessa Corte, nella sentenza in commento, specifica che il ristoro del danno *deve essere completo (sia per quanto riguarda il danno da perdita di lavoro inteso in senso ampio sia per quel che concerne gli aspetti retributivi) e %proporzionato alla singola fattispecie+*, tenuto conto, tra l'altro, *%del numero dei contratti a termine, dell'intervallo di tempo intercorrente tra l'uno e l'altro contratto, della durata dei singoli contratti e della complessiva durata del periodo in cui è stata la reiezione+*. Si richiede di considerare inoltre *%il principio di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto (o) quale espressione del dovere di solidarietà fondato sull'articolo 2 Cost.+*

DIFFERENZE RETRIBUTIVE MATURATE IN BASE AGLI AUMENTI STIPENDIALI

Alla luce di quanto sopra affermato preme, infine, precisare che ai ricorrenti dovrà riconoscersi, anche ai fini risarcitori, sulla base della ricostruzione della carriera da effettuarsi dall'Amm.ne resistente il diritto a percepire gli aumenti stipendiali, riconosciuti dal CCNL di comparto sulla base dell'anzianità maturata.

Sul punto è intervenuta la Corte di Giustizia delle Comunità Europee (Seconda Sezione) con la sentenza del 13 settembre 2007 (Causa C-307/05 - Yolanda Del Cerro Alonso / Osakidetza-Servicio Vasco de Salud).

Di recente i principi sanciti dalla suddetta sentenza sono stati ribaditi dal Tribunale di Torino . sez. lavoro . nella sentenza n. 4148/09 del 15 ottobre.

Il principio fondamentale, cui si ispirano le sentenze sopra richiamate, è costituito dal divieto di discriminazione tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato, previsto dal diritto comunitario ed espressamente sancito dalla clausola 4 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato recepito dalla direttiva 1999/70 del Consiglio dell'Unione Europea.

La clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro dispone che: *«Per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di avere un contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive»*.

Al punto 4 è, invece, precisato che *%i criteri del periodo di anzianità di servizio relativi a particolari condizioni di lavoro dovranno essere gli stessi sia per i lavoratori a tempo determinato sia per quelli a tempo indeterminato, eccetto quando criteri diversi in materia di periodo di anzianità siano giustificati da motivazioni oggettive+*.

La Corte di Giustizia delle Comunità Europee, aveva già statuito che dalla formulazione della direttiva 1999/70 e dell'accordo quadro, dal loro sistema generale nonché dalla loro finalità, risulta che le prescrizioni ivi enunciate possono applicarsi ai contratti e rapporti di lavoro a tempo determinato conclusi con le amministrazioni e con altri enti del settore pubblico (sentenze 4 luglio 2006, causa C-212/04, Adeneler e a., Racc. pag. I-6057, punti 54-57, nonché 7 settembre 2006, causa C-53/04, Marrosu e Sardino, Racc. pag. I-7213, punti 40-43, e causa C-180/04, Vassallo, Racc. pag. I-7251, punti 32-35).

In merito, si riporta quanto oramai univocamente riconosciuto dalla cassazione, prima con la sentenza n. 19790/11 e da ultimo, la sentenza n. 12566/14, in base alle quali è stato affermato che l'accertamento e la liquidazione dei crediti pecuniari del lavoratore per differenze retributive, **deve essere effettuato al lordo delle ritenute, sia contributive che fiscali.**

Le ritenute infatti ineriscono ad un momento successivo a quello dell'accertamento e liquidazione delle spettanze retributive.

L'art. 19 l. 218/52 consente al datore di operare ritenute contributive sulla retribuzione corrisposta al lavoratore, alla scadenza del periodo di paga cui il contributo si riferisce. Anche le ritenute fiscali devono essere effettuate dal datore, previo pagamento della retribuzione di riferimento. La persecuzione ha luogo legittimamente per l'importo dovuto, al lordo delle ritenute, nei confronti del datore inadempiente agli obblighi di versamento (oltre che di corresponsione della retribuzione).

IN MERITO ALLA L. N. 183/2010 È cd. COLLEGATO LAVORO

L'art. 32 del Collegato lavoro introduce le seguenti novità ai commi 5 e ss., *rectius* il comma 5 dispone che ~~%~~*Nei casi di conversione del contratto a tempo determinato, il giudice condanna il datore di lavoro al solo risarcimento del lavoratore stabilendo un'indennità onnicomprensiva nella misura compresa tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604*.

Il comma 6 contempla le ipotesi di riduzione dell'indennità, a tal fine disponendo che ~~%~~*In presenza di contratti o accordi collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, che prevedano l'assunzione, anche a tempo indeterminato, di lavoratori già occupati con contratto a termine nell'ambito di specifiche graduatorie, il limite massimo dell'indennità fissata dal comma 5 è ridotto della metà*).

Infine il comma 7 dispone che ~~%~~*Quanto statuito nei due commi precedenti trova applicazione rispetto a tutti i giudizi, compresi quelli pendenti alla data di entrata in vigore della presente legge*, con la specificazione per cui, in riferimento a questi ultimi, *rectius* i giudizi pendenti, e ~~%~~*ove necessario, ai soli fini della determinazione della indennità di cui ai commi 5 e 6, il giudice fissa alle parti un termine per l'eventuale integrazione della domanda e delle relative eccezioni ed esercita i poteri istruttori ai sensi dell'art. 421 del codice di procedura civile*.

Recentemente, alcuni giudici di merito si sono pronunciati sull'applicazione - ai giudizi pendenti alla data di entrata in vigore e cioè alla data del 24 novembre 2010 - della disposizione di cui all'art. 32, comma 5 e ss. della Legge, nella parte in cui prevede che ~~%~~*nei casi di conversione del contratto a tempo determinato, il giudice condanna il datore di lavoro al risarcimento del lavoratore stabilendo un'indennità onnicomprensiva nella misura compresa tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604*.

La previsione dell'art. 32, comma 5 e ss. della L. n. 183/2010 . cd. Collegato Lavoro . ha di fatto posto altri problemi interpretativi.

In particolare, anche da quanto è emerso da parte dei primi commenti, è dubbio se il legislatore abbia voluto considerare l'indennità risarcitoria:

- sostitutiva della conversione del rapporto di lavoro e di ogni indennità risarcitoria ad essa connessa: interpretazione che non pare supportata né dalla lettera della norma che parla espressamente di *nei casi di conversione del contratto a tempo determinato* aggiungendo poi l'indennità risarcitoria, né dal confronto con la simile previsione di cui all'art. 50 della Legge per i contratti di collaborazione a progetto;

- alternativa rispetto alle retribuzioni perse nel periodo intercorrente tra la data di cessazione del rapporto . o di messa in mora del datore di lavoro - e la data della riammissione in servizio, ferma restando la conversione del rapporto a tempo indeterminato;

- aggiuntiva rispetto sia alla conversione del rapporto di lavoro, sia alle retribuzioni perse.

Su tale sostrato normativo incide, senza dubbio, **la sentenza del Tribunale di Busto Arsizio del 29 novembre 2010 n. 528**, la quale sostiene un'interpretazione costituzionalmente orientata e conforme al diritto comunitario dell'art. 32, co. 5, L. 183/2010, la quale imporrebbe di ritenere **l'indennità prevista una forma di tutela "aggiuntiva"** e non "alternativa" **a quella ordinaria risarcitoria**. Ne discende che alla mancata indicazione, in forma scritta, delle ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo e sostitutivo che giustificano il ricorso al contratto di lavoro a tempo determinato dovrebbero conseguire: 1) la conversione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato, con riammissione in servizio del lavoratore vittorioso; 2) il pagamento, a titolo di risarcimento del danno, delle retribuzioni non percepite dalla messa in mora sino alla effettiva riammissione in servizio; 3) la corresponsione della nuova indennità introdotta dalla L. 183/2010.

Viceversa il **Tribunale Milano, Sez. Lavoro, 29 novembre 2010 - sentenze nn. 4966 e 4971**, in considerazione di un'interpretazione letterale della norma, che **qualifica l'indennità risarcitoria come onnicomprensiva**, ritiene che la stessa dovrebbe intendersi **inclusiva di ogni risarcimento spettante al lavoratore, rimanendo salva la conversione del contratto a termine in contratto a tempo indeterminato**.

A questo va aggiunto poi che i dubbi di legittimità costituzionale che hanno coinvolto la disposizione di cui all'art. 4 bis del D.Lgs. n. 368/2001, sono stati appena riproposti anche con riferimento alla disposizione di cui all'art. 32, commi 5, 6 e 7 della L. n. 183/2010.

Il Giudice del Tribunale di Trani ha, infatti, con ordinanza del 20 dicembre 2010, **sollevato la questione di legittimità** delle disposizioni appena indicate con riguardo agli artt. 3, 11, 24, 101, 102, 111 e 117 Cost. principalmente per la **disparità di trattamento che verrebbe a determinarsi per effetto della previsione di un'indennità onnicomprensiva diretta a contenere le lungaggini del processo** per non parlare della perdita del diritto alla ricostruzione previdenziale del rapporto di lavoro.

Per il giudice del **Tribunale di Trani** **non avrebbe alcun senso logico (prima ancora che giuridico) parlare di conversione (e, quindi di ricostruzione ex tunc) di un rapporto, se a questa non si ricolleggi pure il diritto del lavoratore a percepire. È così come accade per i licenziamenti illegittimi intimati in area di stabilità reale. È tutte le retribuzioni (a partire dalla lettera di messa in mora e fino alla effettiva reintegra, al netto**

dell'aliunde perceptum) e, soprattutto, il diritto a beneficiare della regolarizzazione della posizione contributiva.

Infine, si rappresenta che ai sensi e per gli effetti delle disposizioni vigenti la ricorrente ha provveduto a costituire in mora l'amministrazione convenuta con specifica diffida, impugnando la nullità del termine apposto ai diversi contratti sottoscritti nel tempo (in allegato).

Riconoscimento degli scatti di anzianità.

Al Ministero convenuto va eccepita la violazione di norme imperative nell'assunzione e nell'impiego a termine del ricorrente nella parte in cui . con evidente discriminazione rispetto agli assunti a tempo indeterminato e, quindi, con violazione della direttiva europea 1999/70/CE (clausola 4.1) e del d.lgs. 368/01 (art. 6) . non è stata riconosciuta la stessa retribuzione percepita dal personale assunto con contratto a tempo indeterminato.

La retribuzione tabellare dei dipendenti della scuola è, infatti, determinata da fasce corrispondenti all'anzianità di servizio, ossia da posizioni stipendiali che aumentano in corrispondenza della maggiore anzianità di servizio.

Al personale assunto a termine non viene, tuttavia, riconosciuta alcuna anzianità di servizio e da ciò deriva un'illegitima discriminazione nel senso che il personale *de quo* percepisce illegittimamente uno stipendio inferiore a quello corrispondente all'anzianità di servizio effettivamente prestata, riconosciuta invece solo ai dipendenti a tempo indeterminato.

Al lavoratore a termine, invece, deve essere riconosciuta, in corrispondenza di un'effettiva anzianità di servizio, gli scatti di anzianità (e quindi la stessa retribuzione) che il contratto collettivo del comparto scuola riconosce pienamente solo in corrispondenza del servizio prestato a tempo indeterminato.

Gli anni di servizio svolti dal ricorrente per effetto dei contratti a termine stipulati con il Ministero convenuto sono tutti esclusi dal computo dell'anzianità (Buste paga);

Dopo la (eventuale) assunzione a tempo indeterminato, il servizio pre-ruolo, prestato per effetto dei contratti a termine, viene solo parzialmente computato ai fini dell'anzianità di servizio secondo le norme della cosiddetta "ricostruzione di carriera";

Il lavoratore a termine che viene (anche legittimamente) impiegato con una successione di contratti non può essere discriminato nella retribuzione rispetto agli assunti a tempo indeterminato, a meno che ciò non sia giustificato da ragioni oggettive.

In pratica, **non si mettono in discussione le ragioni che giustificano l'apposizione del termine; si mettono viceversa in discussione le ragioni oggettive che inducono a corrispondere un diverso trattamento economico al lavoratore a termine sebbene la prestazione eseguita sia esattamente identica a quella del lavoratore a tempo indeterminato.** Peraltro, non esistendo nel nostro ordinamento un principio generale di parità di trattamento, la norma legale (clausola 4.1 della Direttiva Europea 1999/70/CE e art. 6 d.lgs. 165/2001) che individua un nuovo tipico divieto antidiscriminatorio (tempo determinato-tempo indeterminato) andava e va necessariamente invocata.

2) La sentenza Del Cerro Alonso: il caso giuridico ed il caso di specie (quello spagnolo e quello in esame)

La disamina della clausola 4.1 sopra citata e il principio di non discriminazione ivi contenuto è stato oggetto della ormai nota sentenza della Corte di Giustizia Europea Del Cerro Alonso.

La sentenza è importante sotto diversi punti di vista, in quanto ribadisce che le pubbliche amministrazioni devono essere considerate quali *privati* datori di lavoro; sancisce che la retribuzione è condizione di impiego tutelata dal principio di non discriminazione ed, infine, nel suo dispositivo stabilisce che: *La nozione di condizioni di impiego di cui alla clausola 4.1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso il 18 marzo 1999, contenuto in allegato alla direttiva del Consiglio 28 giugno 1999, 1999/70/Ce, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, deve essere interpretata nel senso che **essa può servire da base ad una pretesa come quella in esame nella causa principale, che mira all'attribuzione, ad un lavoratore a tempo determinato, di scatti di anzianità che l'ordinamento nazionale riserva ai soli lavoratori a tempo indeterminato**; 2) La clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che **essa osta all'introduzione di una disparità di trattamento** tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato, giustificata dalla mera circostanza che essa sia **prevista** da una disposizione legislativa o regolamentare di uno stato membro o **da un contratto collettivo** concluso tra i rappresentanti sindacali del personale e il datore di lavoro interessato* (Corte di Giustizia Europea, Sentenza 13.09.2007, causa C-307/05).

Il punto 20 delle premesse della sentenza ci aiuta ancora meglio a capire la questione giuridica di fondo: *20. Il Giudice di rinvio si domanda se, in base al divieto di discriminazione enunciato della clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro, la ricorrente nella causa principale possa usufruire di una soluzione più favorevole di quella derivante dall'applicazione del diritto interno*.

In sintesi, la rilevanza del caso giuridico Del Cerro Alonso va ben oltre i contenuti del diritto interno spagnolo (regio decreto del 1989 con riconoscimento minimo di scatti di anzianità anche prima dell'ingresso in ruolo, oppure decreto del 2000 con riconoscimento di scatti solo dopo l'assunzione a tempo indeterminato?).

Ciò che rileva non è il diritto interno, ma i contenuti della direttiva europea che consentono, facendo riferimento alla sua clausola 4 punto 1, di rivendicare scatti di anzianità riconosciuti ai soli lavoratori a tempo indeterminato, superando così anche il diritto interno (disposizioni legislative o accordi collettivi): ciò è quanto sostiene il dispositivo della sentenza.

È dunque possibile affermare che il caso giuridico della sentenza Del Cerro Alonso si applica precisamente al caso di specie italiano promosso con il presente ricorso: il contratto collettivo del Comparto Scuola riconosce una serie di scatti di anzianità solo al lavoratore a tempo indeterminato, quindi, si chiede che tali scatti e la corrispondente retribuzione vengano riconosciuti (quale retribuzione o quale danno parametrato alla retribuzione) anche al lavoratore a tempo determinato come indicato nelle conclusioni e come di seguito precisato.

Pertanto, nel suo punto 68, un'altra sentenza importante della Corte di Giustizia europea (Impact) afferma testualmente la diretta applicabilità della clausola 4.1: *Ne consegue che la clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro appare, sotto il profilo del suo contenuto, incondizionata e sufficientemente precisa per poter essere invocata da un singolo dinanzi ad un giudice nazionale* (Corte di Giustizia europea, Sentenza Impact).

LA DISCRIMINAZIONE NEL CASO DI SPECIE.

Parti ricorrenti lavorano alle dipendenze del Ministero convenuto, per effetto della sottoscrizione di una lunga serie di contratti a tempo determinato.

L'anzianità maturata in corrispondenza dei contratti a termine, però, a differenza di quanto avviene per il servizio prestato ~~in~~ ruolo, non viene riconosciuta e ciò costituisce motivo di illegittima discriminazione ai danni della ricorrente che viene penalizzata, in primo luogo, sul piano retributivo.

La retribuzione del personale scolastico, infatti, è determinata da posizioni (o fasce) stipendiali corrispondenti agli anni di servizio.

Più precisamente: si può affermare che parte ricorrente abbia maturato anzianità in corrispondenza dei contratti a termine intercorsi e, ancora meglio, in corrispondenza del servizio consecutivamente prestato o almeno delle nomine annuali consecutivamente ricevute.

Ciò pone il lavoratore a termine nella stessa identica posizione di fatto del lavoratore a tempo indeterminato assunto a decorrere dalle date appena specificate (lavoratore comparabile); sennonché l'indicata successione di contratti a termine impedisce nel caso in esame la maturazione di anzianità e, quindi, il corretto trattamento retributivo.

La retribuzione del personale della scuola, sia docente che amministrativo, è caratterizzata, come si diceva, da posizioni stipendiali determinate dall'anzianità di servizio.

Ora, se prendiamo in esame, le posizioni stipendiali di cui alla Tabella B del CCNL Comparto Scuola corrispondenti al profilo svolto dai singoli ricorrenti, risultano evidenti **gli effetti dell'anzianità sulla retribuzione**: ai ricorrenti è stata riconosciuta una posizione stipendiale inferiore a quella che sarebbe loro di fatto spettata.

In pratica **da diversi anni il potere di acquisto dello stipendio della ricorrente è privato di diversi euro**. Essi hanno quindi diritto di vedersi riconosciuta la corretta posizione stipendiale in considerazione dell'anzianità di servizio maturata e hanno diritto di percepire le corrispondenti differenze retributive, **ovvero la maggiore o minore somma accertata in corso di giudizio**.

A tali somme vanno chiaramente aggiunte, e corrisposte ai ricorrenti, anche le retribuzioni delle mensilità di luglio e agosto **È poiché, per (quasi tutti) gli anni scolastici citati, il relativo pagamento è stato omesso dall'Amministrazione resistente, o per i diversi anni scolastici accertati dal Giudice.**

In definitiva, la mancanza di riconoscimento dell'anzianità di servizio prestata dai ricorrenti mediante successivi contratti a termine si riflette sulla retribuzione percepita, determinando un'illegittima disparità di trattamento rispetto ai lavoratori che, assunti a tempo indeterminato, svolgono le stesse mansioni nell'ambito delle stesse esigenze strutturali.

Senza poi tener conto che, **se fossero retribuiti come un lavoratore a tempo indeterminato, i ricorrenti potrebbero superare in senso migliorativo la futura ricostruzione di carriera, dopo l'ingresso in ruolo**. Il meccanismo della ricostruzione di carriera viene ugualmente citato per almeno due ragioni:

- in primo luogo in quanto dà la conferma che la retribuzione della scuola è nettamente distinta tra retribuzione degli assunti in ruolo e retribuzione dei lavoratori a termine. Infatti: la ricostruzione di carriera opera dall'ingresso in ruolo in avanti; viceversa, la retribuzione (per

anzianità) da corrispondersi durante i servizi a termine (maturati prima dell'assunzione a tempo indeterminato) non viene mai riconosciuta e si perde definitivamente;

- in secondo luogo, in quanto la ricostruzione di carriera è comunque un meccanismo penalizzante, così come previsto dall'ordinamento scolastico italiano (per esempio, la sig.ra Del Cerro Alonso quando entra in ruolo acquista . solo da quel momento . tutti i suoi 12 anni di precedente servizio non in ruolo, con quattro scatti triennali; il dipendente della scuola italiana, dopo l'ingresso in ruolo, e solo da quel momento in avanti . prima perde tutto definitivamente . si vedrebbe riconosciuti solo alcuni anni). Ma direi di più, la ricostruzione di carriera è meccanismo perverso che incentiva il precariato: tanto più i servizi a termine saranno maggiori di quattro anni, tanto più la ricostruzione di carriera sarà penalizzante e tanto più il Ministero risparmierà sul pagamento dello stesso identico servizio.

Tornando al punto di merito, la disparità di trattamento, anche con riferimento al pubblico impiego, non può trovare giustificazione nella mera differenza di trattamento giuridico (sia esso legislativo o contrattuale) tra lavoratori a termine e lavoratori a tempo indeterminato (punto 29 della sentenza Del Cerro).

Siamo quindi in presenza di una chiara, evidente, illegittima discriminazione tanto più che **la prestazione dei ricorrenti non si differenzia in alcunché da quella dei colleghi assunti in ruolo.**

Anzi, i contratti a termine attribuiscono loro delle supplenze annuali, ossia supplenze che vanno a colmare posti vacanti e disponibili

Retribuzione perduta e risarcimento del danno

In ordine al risarcimento del danno, né l'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001 né la normativa europea consentono di fare riferimento a sanzioni specifiche. Il risarcimento dovrà comunque rivestire, mutuando la terminologia della Corte Europea, un carattere adeguato, nel senso non solo di proporzionato ma anche di sufficiente, effettivo e dissuasivo, in modo da garantire l'effettiva applicazione dell'accordo quadro.

In questo senso, si ritiene che il risarcimento debba consistere nel recupero della retribuzione perduta, limitandosi ad una richiesta di condanna generica, come da valutazione di opportunità vista la natura e la complessità del contenzioso.

A tal fine si evidenzia che di recente **la Cassazione, con sentenza n. 262 pubblicata il 12.01.15** in tema di contratti a termine, ha riproposto una questione di estremo interesse, peraltro più volte affrontata in sede di legittimità anche nel corso del 2014, ossia se sussista o meno un diritto del dipendente ripetutamente **assunto a termine** dallo stesso datore di lavoro di vedere riconosciuta . in ipotesi di dichiarazione giudiziale di illegittimità del termine e di conversione del rapporto di lavoro da tempo determinato a tempo indeterminato . **l'anzianità di servizio maturata e i conseguenti diritti patrimoniali riconducibili ai relativi scatti.**

Ebbene, nel cassare la pronuncia di secondo grado, la Cassazione ricorda che l'articolo 1, comma 13, della legge 92/2012 . ponendo fine alla querelle sorta con l'introduzione dell'indennità omnicomprensiva . ha chiarito che detta norma **«si interpreta nel senso che l'indennità ivi prevista ristora per intero il pregiudizio subito dal lavoratore, comprese le conseguenze retributive e contributive relative al periodo compreso tra la scadenza del**

termine e la pronuncia del provvedimento con il quale il giudice abbia ordinato la ricostruzione del rapporto di lavoro».

Ricorda, pertanto, la Suprema corte che **«l'indennità è volta al risarcimento del lavoratore. Quindi concerne un danno subito dal lavoratore e cioè un danno derivante dalla perdita del lavoro dovuta ad un contratto a termine illegittimo, un danno da mancato lavoro».**

Se così è, però, secondo i giudici di legittimità, l'indennità prevista dall'articolo 32 comma quinto, della legge 183/2010 **«non riguarda il periodo (in caso di un unico contratto a termine) o periodi di lavoro (in caso di più contratti a termine). I diritti relativi a questi periodi non possono essere intaccati e inglobati nell'indennizzo forfetizzato del danno causato dal non lavoro. Per questi periodi non vi è niente da risarcire ed il risarcimento mediante indennizzo non può, in una sorta di eterogenesi dei fini, risolversi nella contrazione di diritti legati da un rapporto di corrispettività con la prestazione lavorativa effettuata».**

Diretta conseguenza di questo principio, conclude la Corte, è non soltanto il diritto alla retribuzione, bensì anche a **«che tale periodo o tali periodi siano computati ai fini della anzianità di servizio e, quindi, della maturazione degli scatti di anzianità».**

Una simile conclusione non deve stupire, perché la Corte evidenzia come questo iter logico-giuridico sia il più coerente con il principio di non discriminazione (affermato dalla Direttiva 1999/70/Ce) tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato **«anche e specificatamente in ordine all'anzianità di servizio».**

Tuttavia, il risultato cui perviene la Suprema corte nella decisione in commento, non pare l'effetto di una diretta applicazione del principio di non discriminazione tra un contratto a tempo determinato e uno a tempo indeterminato, bensì la logica conseguenza della conversione del primo nel secondo: di qui il diritto del lavoratore a vedersi riconosciuta un'anzianità di servizio effettivamente maturata.

ILLEGITTIMA ESCLUSIONE DALLE GE.

Inoltre, alcuni ricorrenti, sigg.ri **Anteghini Lara, Bondi Barbara, Boni Paola, Bruno Antonietta, Culzoni Mariacristina, Devona Ernesto, Di Maria Anna, Di Maria Francesca, Ferrara Concetta, Fiorino Maria, Guerrera Mariangela, Guerriero Francesca, Kaduku Bardha, Leoni Emanuela, Luppi Daniela, Mezzanotte Pasqualina, Nizza Rosanna, Petrolo Ilenia, Pisani Simona, Piscitelli Tiziana**, espongono altresì di essere precari aspiranti alle supplenze annuali e/o temporanee nelle istituzioni scolastiche della provincia di appartenenza e che, a seguito del conseguimento del diploma magistrale entro l'anno scolastico 2001/2002 e/o della frequenza e del superamento delle prove di esame dei TFA ordinari, ovvero dei PAS di cui al D.M. n. 58/2013 caratterizzati, appunto, dal superamento delle prove di accesso e dalla frequenza di un corso a numero chiuso - hanno conseguito il titolo abilitante per una specifica classe di abilitazione in base al titolo di studio posseduto, oppure stanno conseguendo l'abilitazione, avendo avuto fissate le prove orali per motivi esclusivamente organizzativi dell'Università.

Tali ricorrenti pertanto, pur avendo completato il proprio corso di studi e conseguito il medesimo titolo abilitante posseduto da tantissimi altri colleghi, ovvero essendo prossimo a

conseguirlo, non potranno avere accesso alle GE, giacché il D.M. 235/2014 li ha esclusi dalla possibilità di inserimento nelle GE.

L'inserimento a pieno titolo nella fascia aggiuntiva (IV fascia) delle graduatorie ad esaurimento per il triennio 2014-17 rappresenta un diritto per il personale docente in possesso di abilitazione, o collocazione in posizione utile per l'ammissione in ruolo, purché non ancora avvenuta.

I suddetti ricorrenti, infatti, possiedono uno dei seguenti requisiti che gli consentirebbe l'inclusione nelle GE:

diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 (cfr. **Consiglio di Stato sentenza n.1973 del 16 aprile 2015** sub. doc.6);

- abilitazione conseguita tramite TFA ordinario;
- abilitazione conseguita o da conseguire entro l'anno solare 2014 mediante i PAS di cui al D.M. 81/2013 le cui prove sono fissate entro il novembre 2014;
- abilitazione conseguita ex D.M. 21/2005 o 85/2005;
- abilitazione conseguita all'estero e riconosciuta con decreto del MIUR;
- altra abilitazione non appartenente alle categorie sopra indicate.

Con il D.M. n. 81 del 25/03/2013 e con il D.D.G. n. 58 del 25/07/2013, pubblicato nella G.U. il 30/07/2013, il MIUR prevedeva l'istituzione dei TFA ~~%speciali~~, meglio definiti come PAS (Percorsi Abilitanti Speciali), dando l'opportunità a circa 69.000 docenti precari, molti dei quali erano stati già esclusi dall'ammissione ai precedenti TFA ordinari, di conseguire in modo più semplice ed agevole l'abilitazione specifica per una determinata classe abilitante in base al titolo di studio posseduto.

I predetti percorsi formativi abilitanti speciali (PAS), ai sensi del comma 1-ter dell'art. 15 del D.M. n. 249/2010 venivano infatti finalizzati, rispetto ai corsi dei TFA ordinari, ad un più semplice e più facile conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento nella scuola secondaria di primo e secondo grado dei docenti non di ruolo che, sprovvisti di abilitazione ovvero di idoneità alla classe di concorso per la quale avevano chiesto di partecipare, avessero maturato, a decorrere dall'a. s. 1999/2000 fino all'a.s. 2011/2012 incluso, almeno tre anni di servizio in scuole statali, paritarie ovvero nei centri di formazione professionale.

Tali ricorrenti lamentano che, ad effetto del D.M. 235/2014, i docenti neo-abilitati a seguito della partecipazione ai corsi dei TFA ordinari e/o di Pas e/o che hanno conseguito il diploma magistrale entro l'anno scolastico 2001/2002, non avendo la possibilità di essere inclusi con decorrenza dal corrente anno scolastico 2014/2015 né nella III fascia della graduatoria ad esaurimento, né in una successiva ed autonoma graduatoria aggiuntiva, di fatto, è illegittimamente sacrificato nei confronti dei docenti che vi sono già inseriti.

Infatti, coloro che sono già abilitati per mezzo dei TFA ordinari o con i PAS dopo il conseguimento della abilitazione, hanno pieno diritto all'inserimento nelle GE e potranno far valere un maggiore punteggio di servizio rispetto ai colleghi che già erano inseriti nelle predette GE.

Per mezzo delle rispettive abilitazioni conseguite, gli odierni ricorrenti potrebbero invero utilmente posizionarsi nella II fascia delle graduatorie d'istituto, prima dei colleghi che si erano abilitati in precedenza.

Il percorso abilitativo degli insegnanti è stato immaginato per favorire la massima preparazione dei nostri docenti, e pertanto ad una maggiore specializzazione corrispondono dei vantaggi in termini di coefficienti numerici, che si traducono in una migliore posizione per coloro che conseguono l'abilitazione.

Con l'esclusione dalle GE o da una fascia aggiuntiva alle medesime compiuta con il d.m. 235/2014 degli abilitati con TFA o con i PAS il Ministero resistente introduce un'insensata disparità di trattamento, discriminando i precari che sono stati selezionati e preparati dallo Stato con le stesse modalità dei colleghi inclusi fino a pochi anni fa.

Analoghe considerazioni, vanno svolte anche per coloro che hanno conseguito il diploma magistrale entro l'anno scolastico 2001/2002, come ha recentemente statuito il Consiglio di Stato con la pronuncia n. 1973 del 16 aprile 2015 (cfr. doc.5).

Il MIUR ha estromesso dalle graduatorie tutti docenti selezionati, formati e abilitati nelle nostre università statali. Una parte di loro ha addirittura vinto un concorso pubblico che dà diretto accesso al ruolo.

Ma invece di dare ai ricorrenti il via libera per inserirsi nelle graduatorie pre-ruolo, come è stato fatto per tanti anni con i loro colleghi formati dalle stesse università e con gli stessi percorsi di studi, si fa finta di nulla.

Le graduatorie permanenti alle quali fa riferimento il decreto ministeriale sopra citato sono quelle di cui al Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado, approvato con D. Lgs. 16 aprile 1994, n. 297, art. 401 e successive modificazioni, come rideterminate ai sensi del citato D.L. n. 97 del 2004, art. 1. La trasformazione delle suddette graduatorie permanenti in graduatorie ad esaurimento trova la sua *ratio* nella definizione di un piano triennale per la stabilizzazione del personale docente.

Il decreto impugnato introduce palesi elementi di iniquità e irragionevolezza, creando inaccettabili disparità e conflittualità tra gli aspiranti alle supplenze.

Le determinazioni assunte in tal modo dal M.I.U.R. sono gravemente lesive dei principi di parità di trattamento e pari opportunità, disponendo in maniera ingiusta e contraddittoria la riapertura delle graduatorie ad esaurimento e sostanzialmente la possibilità di accedere ai ruoli di insegnamento soltanto per alcune posizioni, senza considerare che molti insegnanti hanno patito i gravissimi ritardi di un sistema abilitante sostanzialmente bloccato per anni, dove l'inserimento in graduatoria permanente e ad esaurimento era legalmente l'unica possibilità per tutti per lavorare come docente.

Si precisa che l'attuale Governo, in modo del tutto irrituale ed utilizzando una discrezionalità priva della necessaria ragionevolezza, ha approvato il decreto n. 235 del 1 aprile 2014, il quale, di fatto ha introdotto una irragionevole disparità di trattamento in una situazione sostanzialmente identica, nella quale i docenti neo-abilitati hanno conseguito il pieno diritto all'inserimento nelle GE, le quali danno la possibilità di ottenere la cattedra per l'insegnamento nella classe di concorso prescelta.

Tale esclusione viene introdotta *ex novo* con un regolamento ministeriale in evidente contrasto con la precedente normativa contenuta sia nella legge 124/1999, nella legge 143/2004, nonché nella legge 296/2006 che non prevedevano tali stringenti limitazioni all'accesso.

Si precisa tra l'altro che, leggendo l'incipit al d.m. n. 235 del 2014, si nota che il Ministro ~~ha~~ *vista la legge 124/1999, vista la legge 143/2004, vista la legge 296/2006* +avrebbe dovuto esercitare il Suo potere regolamentare in modo conforme alla legge, ed evitando di escludere tutti i docenti neo-abilitati dalla possibilità di ottenere l'inserimento nelle GE.

Tanto premesso, avverso i provvedimenti impugnati insorgono i suddetti ricorrenti come in epigrafe rappresentati e difesi, affidando il ricorso ai seguenti motivi in

DIRITTO

A) VIOLAZIONE DELLA DIRETTIVA 2005/36/CE

I ricorrenti *de quibus* nella sostanza lamentano, quale effetto indiretto del D.M. indicato, la mancata inclusione quali docenti abilitato in virtù del diploma magistrale conseguito entro l'anno 2001/2002 o con i TFA ordinari o con i PAS - o, comunque, la futura inclusione in posizione deteriore - nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento.

Si deduce *in primis* la violazione della Direttiva 2005/36/CE, che sancisce l'uguaglianza dei titoli abilitanti professionali nel territorio dell'Unione Europea e che attribuisce al medesimo titolo il valore di prova concorsuale che consente l'assunzione in ruolo ai sensi dell'art. 97 della Costituzione tramite il doppio canale di reclutamento tuttora vigente.

I ricorrenti si lamentano, altresì, del fatto che l'art. 2 del D.M. n. 572 del 27.6.2013 non prevede per coloro che, come i ricorrenti, hanno frequentato i corsi del TFA ordinario o Pas, ai quali viene negato qualsiasi diritto all'inserimento nella III fascia delle graduatorie ad esaurimento oppure in una graduatoria aggiuntiva che, pur seguendo la predetta III fascia, preceda la graduatoria futura, con conseguente violazione dei principi dell'imparzialità e del buon andamento che la P.A. deve necessariamente applicare in osservanza dell'art. 97 della Costituzione.

Espone altresì che i docenti abilitati con il primo corso di TFA ordinario sono stati collocati nella II fascia delle graduatorie di istituto, in attesa che i docenti interessati alla partecipazione ai PAS possano conseguire la medesima abilitazione: infatti, essendo necessario per i predetti partecipanti avere prestato servizio di 180 giorni per almeno n. 3 anni scolastici e che un anno scolastico di servizio di insegnamento in una scuola statale o paritaria dà diritto all'attribuzione di punti 12,00, ne consegue che tutti i docenti, che si abilitano con i PAS, con i loro punteggi di servizio andranno a collocarsi nella medesima graduatoria di istituto di II fascia davanti ai docenti neoabilitati con i TFA ordinari, per la cui partecipazione non era stato previsto il requisito del servizio.

In sostanza, il MIUR, anziché preoccuparsi di tutelare le posizioni giuridiche dei docenti abilitati e/o abilitandi, a seguito della partecipazione ai TFA ordinari, con il D.M. 235/2014, si è preoccupato di dover escludere questi ultimi docenti dall'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, riconoscendo agli stessi soltanto il risultato di ottenere l'inserimento nella II fascia della graduatoria d'istituto.

Come ben evidenziato in narrativa, per mezzo del D.M. 235/2014 il MIUR ha escluso una vastissima platea di docenti abilitati od in procinto di abilitarsi dalla concreta possibilità di inserirsi nelle GE, le quali sono le uniche che danno la possibilità di ottenere un posto nel ruolo degli insegnanti.

Per converso, non è stata prevista alcuna norma di salvaguardia per i nuovi abilitati i quali, con la predetta esclusione subiscono il grave danno di veder rinviata la possibilità di ottenere un posto in ruolo.

Orbene, giusti i rilievi critici contenuti nel ricorso, non è del tutto infondato ritenere che un'applicazione letterale della norma conduca ad esiti plausibilmente non conformi ai parametri desumibili dagli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Invero, non si vede come possa predicarsi conforme alle regole di ragionevolezza e di buona amministrazione l'esclusione di numerosi docenti già in possesso di un'abilitazione all'insegnamento, che peraltro rappresenta il requisito fondamentale per accedere nei ruoli degli insegnanti del MIUR.

Tali rilievi possono essere vinti solo ove la *ratio* della normativa in questione vada ricondotta alla finalità di depurare le graduatorie permanenti dalla presenza di docenti che effettivamente non abbiano più interesse a permanervi, e non certo all'intento di sfoltire comunque le graduatorie, sulla base di una volontà discutibile dell'Esecutivo, non espressa in via esplicita ma desunta in via presuntiva a mezzo della mancata indicazione della sorte degli abilitati con TFA o con i PAS nel d.m. 235/2014, come anche dei diplomati magistrali, alla luce delle recenti pronunce del Consiglio di Stato (cfr. infra).

Si vuole in sostanza affermare . con attenzione ai principi affermati dalla legge n. 241/1990, che ha posto alcuni valori ordinamentali, costituenti parametri vincolativi anche per l'attività dell'interprete, che hanno rimodellato l'amministrazione pubblica, evolvendola, in linea con il disegno costituzionale, da amministrazione-potere ad amministrazione-servizio . che il divieto di essere inclusi nelle graduatorie in questione avrebbe postulato, quantomeno, la piena consapevolezza dei docenti neoabilitati delle conseguenze negative sulla loro possibilità di carriera.

L'art. 6, comma 5, del d.m. n. 58/2013 istitutivo dei PAS, prevedeva che *«coloro che superano l'esame finale conseguono l'abilitazione all'insegnamento su posto o classe di concorso per il quale hanno partecipato»*

Ebbene, la contraddizione in cui cade il D.M. 235/2014 è evidente, laddove non avviene alcun coordinamento con i regolamenti adottati dal precedente Ministro.

Infatti, il conseguimento dell'abilitazione da parte dei ricorrenti in epigrafe avrebbe dovuto consentire loro di essere inseriti nelle GE, che rappresentano uno dei possibili canali prefigurati dal legislatore per accedere all'insegnamento.

L'esclusione da tale possibilità per mezzo del D.M. 235/2014 è pertanto illogica, contraddittoria, illegittima ed oltremodo penalizzante per i ricorrenti.

Non può in proposito non evidenziarsi . e ciò avvalorare quanto si dirà appresso circa la necessità che nel caso all'esame fossero apprestate puntuali garanzie partecipative agli interessati in ordine alle conseguenze della mancata possibilità di inclusione nelle GE. che i docenti in questione appartengono al personale precario, e che per essi il figurare (e quindi il permanere) nelle graduatorie in questione costituisce residua, anzi estrema, possibilità di accedere al mondo del lavoro.

Nella riferita situazione è quindi del tutto possibile . e la peculiare fattispecie all'esame ne costituisce conferma . che l'esclusione dalle graduatorie, disposta all'esito di un atto

regolamentare non idoneo a proteggere le legittime ambizioni dei docenti interessati, avvenga nei riguardi di docenti ignari delle conseguenze penalizzanti, laddove essi erano certi che una volta conseguita l'abilitazione avrebbero ottenuto l'accesso ad un canale privilegiato al fine del reclutamento del personale docente.

Consegue dallo sposto ordine di considerazioni - scaturenti, come si è sopra anticipato, da una lettura della normativa di riferimento consonante ai parametri costituzionali desumibili dagli artt. 3, 4 e 97 Cost., che l'impugnato decreto ministeriale n. 235/2014 è illegittimo nella parte in cui non ha previsto l'inserimento dei docenti abilitati o abilitandi nelle GE.

Pertanto l'art. 1, comma 1-bis della legge 143/2004 ha disposto che *«dall'anno scolastico 2005/2006, la permanenza dei docenti nelle graduatorie permanenti di cui all'art. 401 del T.U. avviene su domanda dell'interessato, da presentarsi entro il termine fissato per l'aggiornamento della graduatoria con apposito decreto del M.I.U.R. La mancata presentazione della domanda comporta la cancellazione dalla graduatoria per gli anni scolastici successivi. A domanda dell'interessato, da presentarsi entro il medesimo termine, è consentito il reinserimento nella graduatoria con il recupero del punteggio maturato all'atto della cancellazione»*.

Successivamente è intervenuta la legge 27 dicembre 2006, n. 296 che all'art. 1, comma 605, lett. c), quarto e quinto periodo, stabilisce che *«con effetto dalla entrata in vigore della presente legge le graduatorie permanenti di cui all'art. 1 del d.l. 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, sono trasformate in graduatorie ad esaurimento. Sono fatti salvi gli inserimenti nelle stesse graduatorie da effettuare per il biennio 2007/2008 per i docenti già in possesso di abilitazione, e con riserva del conseguimento del titolo di abilitazione, per i docenti che frequentano, alla data di entrata in vigore della presente legge, i corsi abilitanti speciali indetti ai sensi del predetto d.l. n. 97/2004, i corsi presso le scuole di specializzazione all'insegnamento secondario (SISS), i corsi biennali accademici al secondo livello ad indirizzo didattico (COBASLID), i corsi di didattica della musica presso i Conservatori di musica e il corso di laurea in Scienza della formazione primaria»*.

Come si vede negli anni precedenti il Ministero aveva sempre permesso l'inserimento nelle GE per coloro che conseguissero l'abilitazione a seguito della frequenza di corsi abilitanti speciali, che un tempo venivano chiamati TFA e poi sono divenuti PAS.

Si tratta di analoga conclusione alla quale si è giunti in ordine al precedente D.M. 42/2009, con il quale erano state in precedenza disciplinate le modalità di integrazione ed aggiornamento delle medesime graduatorie per gli anni scolastici 2009/2010 e 2010/2011, laddove il **T.A.R. Lazio, Sezione terza-bis, con la sentenza 27450 del 21.7.2010**, ha annullato il decreto nella parte in cui non ha previsto l'assegnazione ai docenti interessati alla permanenza in graduatorie ad esaurimento di un termine per esprimere consapevolmente la volontà o meno di permanervi¹⁰.

¹⁰ Cfr. Tar Lazio, n. 21793/2010, Tar Lazio n. 5874/2011, e, ex multis Tar Lazio, 21 luglio 2010, n. 27450 dove si afferma che «è potrebbe ritenersi .. che la cancellazione dalle graduatorie, con carattere peraltro di definitività per come statuita dall'impugnato d.m. n. 42/2009, possa trovare un qualche fondamento positivo nella successiva legislazione intervenuta in tema di graduatorie permanenti, e specificamente nell'art. 1, comma 607, dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 (legge finanziaria 2007), essendosi

In questo senso si richiama quanto stabilito dal T.A.R. Lazio con la citata sentenza, nella parte in cui esclude il carattere definitivo delle esclusioni dalle graduatorie per mancata conferma di permanenza anche in riferimento ai successivi interventi legislativi che hanno mutato le graduatorie da ~~permanenti~~ ad ~~esaurimento~~

In sintesi, a partire dalla suddetta pronuncia, si può correttamente sostenere che, anche alla luce dell'intervenuta mutazione della natura della graduatoria di cui si discute, ovvero da ~~permanente~~ (e cioè aggiornate periodicamente alle nuove immissione in ruolo) ad ~~esaurimento~~ (ovvero ~~chiuse~~ alle nuove nomine salvo casi particolari), così come intervenuta con l'art. 1, co. 605, lett. c), legge 296/2006, non può essere previsto il depennamento definitivo nel caso di mancato aggiornamento dovendo prevedere comunque ~~l'assegnazione~~ ai docenti interessati di permanere nelle graduatorie ad esaurimento un termine per esprimere consapevolmente la volontà o meno di permanervi.

Dunque, se, da un lato, le graduatorie sono divenute ad ~~esaurimento~~ cioè sono state chiuse all'ingresso di nuovi docenti abilitati, dall'altro significa che coloro che sono già presenti non debbano necessariamente confermare la loro presenza. In tale caso, dall'eventuale mancata conferma non può certo derivare una unilaterale e definitiva esclusione da parte dell'amministrazione.

Alla luce di tutto quanto sopra esposto, allora, non è chi non veda l'assoluta illegittimità del provvedimento di esclusione impugnato in *parte qua*, il quale è, pertanto, meritevole di annullamento e ciò secondo una doppia possibilità di lettura:

- nel primo caso, cioè seguendo un'interpretazione costituzionalmente orientata (art. 3 Cost.) della normativa di settore, si deve giungere al diretto riconoscimento al ~~reinserimento~~ in graduatoria;
- in tutti i casi, nell'ipotesi di interpretazione rigida della norma, si deve riconoscere il diritto all'inserimento in graduatoria a seguito di disapplicazione del D.M. perché incompatibile con il quadro normativo di riferimento.

Fin qui i profili di **violazione e comunque errata applicazione della normativa di settori, con eventuale illegittimità del D.M. 235/2014.**

A ciò, si deve anche aggiungere anche la situazione di **illegittima ed ingiusta disparità di trattamento della posizione degli odierni ricorrenti rispetto alle particolari categorie di insegnanti per le quali è comunque consentito il nuovo inserimento**, come previsto

tale norma limitata a riconfermare l'aggiornamento biennale delle graduatorie di cui all'art. 401 del testo unico sull'istruzione di cui al decreto legislativo n. 297/1994.

È da aggiungere in proseguo che nessun fondamento positivo alla cancellazione de qua possa rinvenirsi nel comma 605 del medesimo art. 1 della legge n. 296/2006, atteso - come precisato dalla Sezione con la sentenza n. 10890/2008 - che tale nuova disciplina legislativa, nell'intento di eliminare il risalente fenomeno del precariato nella scuola, ha disposto la trasformazione delle graduatorie provinciali permanenti, già istituite dalla legge n. 124/1999, in graduatorie a esaurimento, consentendo che nelle graduatorie così riconfigurate possano inserirsi, a pieno titolo, coloro che sono in possesso di un'abilitazione, nonché, con riserva, coloro che hanno in corso una procedura abilitante ordinaria o riservata. Il riferimento alla legge n. 296/2006, con la quale è stata disposta la riconfigurazione delle graduatorie provinciali da graduatorie permanenti (aperte) a graduatorie ad esaurimento (chiuse), risulta opportuno, consentendo de futuro la possibilità di disporre i precitati accertamenti biennali, esulando dalla norma ogni e qualsiasi intento di prefigurare l'esclusione dalle medesime quale conseguenza dell'omissione della presentazione della domanda di aggiornamento/conferma del punteggio. Non può peraltro non osservarsi che un siffatto esito sarebbe contraddittorio, e non privo di elementi di prevaricazione per le legittime aspettative giuridiche degli interessati, perché l'avere blindato le graduatorie, nella prospettiva del loro esaurimento, non può giustificare, apparendo anzi sommamente ingiusto, la cancellazione definitiva dalle medesime per effetto di una omissione non consapevole perché non debitamente partecipata.

dall'art. 1 comma 1 del D.M. 53 del 14.06.2012, con riferimento all'art. 14 comma 2-ter della legge 24 febbraio 2012 n. 14. Sotto questo profilo, risulta ancor più evidente l'ingiusta esclusione dei ricorrenti dalla graduatoria permanente.

VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 COST. ECCESSO DI POTERE PER DISCRIMINAZIONE.

IRRAGIONEVOLEZZA, INADEGUATEZZA, ARBITRARIETÀ.

IDONEITÀ DEL TITOLO DI STUDIO DI MATURITÀ MAGISTRALE PER L'INSERIMENTO NELLA III FASCIA DELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO ALLA LUCE DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO N. 1973 DEL 16 .04.2015

Il valore abilitante del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/02 ai fini dell'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, infine, ha ottenuto definitiva consacrazione con la sentenza del Consiglio di Stato n. 1973/2015.

Con tale sentenza il Consiglio di Stato ha dichiarato l'illegittimità del D.M. 235/2014 nella parte in cui non consente ai titolari del diploma magistrale conseguito entro l'a.s. 2001/2002 la presentazione della domanda di inserimento nelle graduatorie ad esaurimento valide per gli aa.ss 2014/2017.

Tale Decreto, come sopra ampiamente illustrato, permette di presentare la domanda di aggiornamento o di permanenza nelle GAE esclusivamente ai docenti già inseriti nelle stesse e registrati nella piattaforma telematica del MIUR denominata *Istanze on line*.

Più precisamente, ai sensi dell'art. 9, commi 2 e 3 di tale Decreto, inerente alle *Modalità di presentazione delle domande*, si prevede che: *la domanda dovrà essere presentata esclusivamente con modalità WEB secondo le seguenti modalità*:

a) *registrazione del personale interessato; tale operazione, che prevede anche una fase di riconoscimento fisico presso una istituzione scolastica, qualora non sia stata già compiuta in precedenza, può essere sin da ora effettuata, secondo le procedure indicate nell'apposita sezione dedicata, "Istanze on line - presentazione delle Istanze via web - registrazione", presente sull'home page del sito internet di questo Ministero (www.istruzione.it);*

b) *inserimento della domanda via web.*

Il successivo art. 10, comma 2, lettera b, stabilisce che *è motivo di esclusione la domanda presentata in modalità difforme da quanto previsto dall'art. 9, commi 2 e 3*.

La piattaforma *web* del MIUR denominata *Istanze on line*, tuttavia, non riconoscendo come titolo valido, all'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, il diploma magistrale anche se conseguito entro l'a.s. 2001/2002, non ha consentito la possibilità ai docenti in possesso di tale titolo di registrarsi nel sistema telematico del MIUR.

Il programma informatico concepito dal MIUR sulla base delle disposizioni del D.M. 235/2014, dunque, impediva . e impedisce attualmente . alle parti ricorrenti anche solo di farsi riconoscere dal sistema quali docenti, con conseguente aprioristica esclusione dalle procedure di aggiornamento delle graduatorie.

A tal proposito il Consiglio di Stato ha stabilito che *"non sembra, altresì, esservi dubbio alcuno che i diplomati magistrali con il titolo conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002, al momento della trasformazione delle graduatorie da permanenti ad esaurimento, fossero già in possesso del titolo abilitante. Il fatto che tale abilitazione sia stata riconosciuta soltanto nel 2014, a seguito della pronuncia del Consiglio di Stato, non può impedire che tale riconoscimento abbia effetti ai fini dell'inserimento nelle citate graduatorie riservate ai docenti abilitati in quanto tali."*

E ancora *"Risulta, altresì, fondata la pretesa allo stesso inserimento nella terza fascia delle medesime graduatorie, la stessa fascia in cui gli attuali appellanti avrebbero dovuto essere inseriti qualora il titolo abilitante*

fosse stato loro riconosciuto in precedenza dal Ministero il quale, anche dopo il riconoscimento, ha però singolarmente continuato a non riconoscerlo per l'iscrizione in tali graduatorie e lo ha riconosciuto soltanto ai fini dell'iscrizione nelle graduatorie d'istituto valide per il conferimento delle supplenze brevi e non per l'assunzione a tempo indeterminato [ō]".

SULLA EFFICACIA ERGA OMNES DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO DI ANNULLAMENTO DEL D.M. 235/2014 NELLA PARTE IN CUI NON CONSENTE L'INSERIMENTO NELLA III FASCIA DELLE GRADUATORIE AD ESAURIMENTO AI TITOLARI DEL DIPLOMA MAGISTRALE

Con riferimento alle pronunce di annullamento di atti amministrativi a contenuto generale, si è da sempre osservato che alle stesse non si può riconoscere una mera efficacia *inter partes* della cosa giudicata, giacché l'eliminazione dal mondo del diritto dell'atto a contenuto generale dispiega immediatamente effetti *erga omnes*, includendo anche i soggetti che non hanno preso parte al processo, ma che risultano comunque interessati dagli effetti dell'atto caducato.

In effetti, proprio partendo da tali casi pratici, la dottrina è giunta ad individuare una categoria di atti, dato l'annullamento dei quali, viene a prodursi un effetto che non può considerarsi unicamente limitato alle sole parti processuali, ma che dispiega effetti *erga omnes*.

Tale categoria è costituita dagli atti regolamentari e quelli generali, che si distinguono per il loro carattere di inscindibilità: gli stessi, infatti, contenendo una disciplina applicabile ad una platea generalizzata, determinano comunque la produzione di effetti *erga omnes* anche in caso di loro annullamento¹¹.

Il Tar Campania . Napoli, Sez. IV, con sentenza del 7 settembre 2012, n. 3811¹² ha ulteriormente ribadito il principio stabilendo che in caso di annullamento di atti generali e indivisibili, la mancata applicazione del divieto di estensione soggettiva del giudicato in materia di pubblico impiego, sancito dal co. 132 art. 1 Legge 311/2004 e confermato dal co. 6 art. 41 D.L. 207/2008 non ha effetto.

Nessun dubbio, dunque, sul fatto che la sopracitata pronuncia caducatoria del Consiglio di Stato giovi anche all'odierna ricorrente, con conseguente esclusione della possibilità, per il MIUR, di respingere le richieste della stessa invocando disposizioni regolamentari definitivamente annullate dalla giustizia amministrativa.

Valgono, in questo caso, tutte le argomentazioni fin qui esposte, circa le valutazioni in ordine alla normativa di riferimento.

In tale inaccettabile situazione, i ricorrenti con il presente ricorso invocano ogni tutela piena ed effettiva del loro interesse legittimo.

Tutto ciò premesso, i ricorrenti come , *ut supra* rappresentati, assistiti e difesi,

RICORRONO

¹¹ Cfr. Cass., Sez. I, 13 marzo 1998 n. 2734, in *Giust. civ. Mass.* 1998, 573, secondo cui il principio dell'efficacia *inter partes* del giudicato amministrativo non trova applicazione con riguardo alle pronunce di annullamento di peculiari categorie di atti amministrativi, quali quelli aventi natura regolamentare, e quelli aventi portata generale determinando la relativa pronuncia di annullamento una loro definitiva ablazione dalla sfera del rilevante giuridico, attese l'ontologica indivisibilità, con conseguente efficacia di tale pronuncia nei confronti non solo dei singoli ricorrenti, ma di tutti i soggetti concretamente destinatari di essi, ancorché rimasti inerti in sede di tutela giurisdizionale amministrativa

¹² Nel caso specifico, infatti, il Tar ha ritenuto che *«la finalità che informa il divieto di estensione soggettiva non può essere estesa anche alle ipotesi in cui l'estensione degli effetti delle pronunce giurisdizionali non risulta in alcun modo idonea a determinare pregiudizi finanziari a carico dell'amministrazione ma, al contrario, a consentire l'applicazione dei principi, riconducibili all'imparzialità e buon andamento, di par condicio e favor participationis»*

Alla S.V. Ill.ma affinché, ai sensi dell'art. 415 c.p.c., entro 5 giorni dal deposito del presente ricorso, Voglia fissare con decreto l'udienza di discussione, per ivi sentire accogliere, in contraddittorio con il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro pro tempore, l'USR per l'Emilia Romagna-USP Ambito territoriale XVI per la provincia di Reggio Emilia, in persona del Direttore Generale pro-tempore, o in loro dichiarata contumacia, le seguenti

CONCLUSIONI

Piaccia alla S.V. Ill.ma, ogni contraria istanza eccezione e deduzione disattesa

“ accertati i fatti così come dedotti nelle premesse del presente ricorso;

“ accertate le inadempienze e l'illegittimo comportamento tenuto dalla Pubblica Amministrazione convenuta in giudizio, l'abuso nella reiterazione dei contratti a termine

NEL MERITO

IN VIA PRINCIPALE

- accertare e dichiarare la nullità ed inefficacia o invalidità del licenziamento di fatto comminato ai ricorrenti in occasione della conclusione di ogni anno scolastico;

- accertare e dichiarare l'illegittima apposizione del termine di durata ai contratti di lavoro stipulati con i ricorrenti;

PER L'EFFETTO

A) condannare l'amministrazione convenuta alla conversione del contratto di lavoro a tempo determinato in contratto di lavoro a tempo indeterminato con decorrenza giuridica ed economica a far data dal giorno di stipula del primo contratto di lavoro sottoscritto, ovvero da altra data ritenuta di giustizia, con la conseguente condanna dell'Amm.ne resistente a conformarsi ai relativi adempimenti, ordinando all'amministrazione convenuta la immediata riammissione in servizio dei ricorrenti nella medesima posizione lavorativa da ultima rivestita e con inquadramento contrattuale e retributivo previsto dal CCNL Scuola e con il pagamento di tutte le differenze retributive maturate e non percepite anche durante i periodi di illegittima interruzione del rapporto lavorativo;

A1) nel caso di trasformazione del contratto di lavoro a tempo indeterminato nel corso del giudizio e/o a far data dal settembre 2011 in poi si chiede, in ogni caso, la condanna di parte convenuta, accertati i fatti così come dedotti in ricorso, al riconoscimento della decorrenza giuridica ed economica del contratto della nomina in ruolo attraverso la sottoscrizione del contratto di lavoro a tempo indeterminato a far data dal giorno di stipula del primo contratto di lavoro sottoscritto con la conseguente condanna dell'Amm.ne resistente a conformarsi ai relativi adempimenti, condannando l'amministrazione convenuta all'inquadramento contrattuale e retributivo previsto dal CCNL Scuola sulla base della reale anzianità di servizio a tempo indeterminato nonché al pagamento di tutte le differenze retributive maturate e non percepite anche durante i periodi di illegittima interruzione del rapporto lavorativo;

B) condannare l'amministrazione convenuta al risarcimento del danno subito dai ricorrenti, conseguente all'abuso nella reiterazione dei contratti a termine attraverso la reiterata sottoscrizione dei contratti di lavoro a tempo determinato, al pagamento di un risarcimento pari a 5 mensilità previste dall'art. 18, comma 4^a legge n. 300/70, oltre, in sostituzione della reintegrazione nel posto di lavoro, un'indennità pari a 15 mensilità di retribuzione globale di fatto ai sensi dell'art. 18, comma 5^a della legge n. 300/70, e così per un totale di 20 mensilità di retribuzione globale di fatto; **ovvero** condannare l'amministrazione convenuta, ex art. 32 l. 183/2010, alla corresponsione dell'indennità

ivi contemplata, nella misura di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto o nella minore somma che il Giudice dovesse ritenere di giustizia; **ovvero** in relazione all'art. 32 l. 183/2010, si chiede la condanna dell'Amministrazione convenuta al pagamento, in via alternativa dell'indennità ivi contemplata nella misura di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto o nella minore somma che il Giudice dovesse ritenere di giustizia; **ovvero** si chiede l'applicazione dei criteri dettati per legge per la tutela obbligatoria, *rectius* la condanna dell'Amm.ne resistente al pagamento di un corrispettivo di importo pari a 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, tenuto conto dei criteri di cui alla L. 604/1966, **ovvero** nella minore o maggiore somma che il Giudice dovesse ritenere di giustizia, esclusa la detrazione dalla medesima dell'*aliunde perceptum* e dell'*aliunde percipiendum*.

C) ACCERTARE IL DIRITTO DEI RICORRENTI, sig.ri ANTEGHINI LARA, BONDI BARBARA, BONI PAOLA, BRUNO ANTONIETTA, CULZONI MARIACRISTINA, DEVONA ERNESTO, DI MARIA ANNA, DI MARIA FRANCESCA, FERRARA CONCETTA, FIORINO MARIA, GUERRERA MARIANGELA, GUERRIERO FRANCESCA, KADUKU BARDHA, LEONI EMANUELA, LUPPI DANIELA, MEZZANOTTE PASQUALINA, NIZZA ROSANNA, PETROLO ILENIA, PISANI SIMONA, PISCITELLI TIZIANA, nella qualità di docenti abilitati a seguito del conseguimento del diploma magistrale conseguito entro l'anno scolastico 2001/2002 (e/o titoli equipollenti) e/o della frequenza dei TFA (Tirocini Formativi Attivi) ordinari e/o dei PAS (Percorsi Abilitanti Speciali), e del superamento di tutte le relative prove di esami previste, ad essere inseriti, fin dall'inizio dell'a.s. 2014/2015, nella III fascia della graduatoria ad esaurimento e/o in subordine in una graduatoria aggiuntiva ed esclusiva dei docenti abilitati con diploma magistrale o con TFA ordinario o mediante PAS, che segua la graduatoria ad esaurimento di III fascia dei docenti abilitati e che preceda la successiva graduatoria dei docenti che si abiliteranno dopo il superamento di tutte le prove di esami previste dai PAS per gli aa.ss. 2014/2015, 2015/2016 e 2016/2017 da utilizzarsi, ai sensi dell'art. 1, legge 3 maggio 1999, n. 124, ai fini delle assunzioni a tempo indeterminato sui posti annualmente autorizzati, ovvero ai fini del conferimento delle supplenze annuali e quelle fino al termine delle attività didattiche.

PER L'EFFETTO

C1) condannare l'Amministrazione convenuta alla conversione del contratto di lavoro a tempo determinato in contratto di lavoro a tempo indeterminato a far data dal giorno di stipula del primo contratto di lavoro sottoscritto, ovvero da altra data ritenuta di giustizia, con la conseguente condanna dell'Amm.ne resistente a conformarsi ai relativi adempimenti, ordinando all'Amministrazione convenuta la immediata riammissione in servizio della ricorrente nella medesima posizione lavorativa da ultima rivestita e con inquadramento contrattuale e retributivo previsto dal CCNL Scuola;

OVVERO IN DIFETTO

C2) condannare l'Amministrazione convenuta al risarcimento del danno subito dalla ricorrente per il licenziamento al pagamento di un risarcimento pari a 5 mensilità previste dall'art. 18, comma 4^a legge n. 300/70, oltre, in sostituzione della reintegrazione nel posto di lavoro, un'indennità pari a 15 mensilità di retribuzione globale di fatto ai sensi dell'art. 18, comma 5^a della legge n. 300/70, e così per un totale di 20 mensilità di retribuzione globale di fatto; ovvero condannare l'Amministrazione

convenuta, ex art. 32 l. 183/2010, alla corresponsione dell'indennità ivi contemplata, nella misura di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto o nella minore somma che il Giudice dovesse ritenere di giustizia, anche seguendo l'orientamento della recente giurisprudenza del **Tribunale di Busto Arsizio** intervenuta sul punto; **qualora, viceversa, l'Il.mo Giudice adito ritenesse di aderire all'orientamento seguito dal Tribunale di Milano** in relazione all'art. 32 l. 183/2010, si chiede la condanna dell'Amministrazione convenuta al pagamento, in via alternativa dell'indennità ivi contemplata nella misura di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto o nella minore somma che il Giudice dovesse ritenere di giustizia. OVVERO qualora l'Il.mo Giudice adito, aderisca alla tesi dell'indennizzo, si chiede l'applicazione dei criteri dettati per legge per la tutela obbligatoria, *rectius* la condanna dell'Amm.ne resistente al pagamento di un corrispettivo di importo pari a 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, tenuto conto dei criteri di cui alla L. 604/1966 o nella minore somma che il Giudice dovesse ritenere di giustizia, esclusa la detrazione dalla medesima dell'*aliunde perceptum* e dell'*aliunde percipiendum*.

Ed ancora

D) condannare l'Amm.ne resistente, anche a titolo di risarcimento del danno, ad effettuare la ricostruzione della carriera dei ricorrenti e, per l'effetto condannare la medesima ad erogare in favore della ricorrente gli aumenti stipendiali riconosciuti dal CCNL di comparto sulla base dell'anzianità maturata oltre ai mesi di giugno luglio e agosto per ogni anno scolastico coperto da contratto di lavoro a tempo indeterminato e non retribuito;

ED IN OGNI CASO

E) Condannare l'Amm.ne resistente a corrispondere, ai ricorrenti, anche a titolo di risarcimento del danno, le differenze retributive e contributive ed ogni altro beneficio previsto dalla normativa vigente, con interessi legali dal dovuto al saldo effettivo, da individuarsi nella differenza tra quanto effettivamente percepito dal ricorrente in costanza dei ripetuti contratti a tempo determinato e per i periodi di lavoro prestato e quanto avrebbe dovuto percepire se il rapporto *ab origine* fosse stato regolato secondo la disciplina del contratto a tempo indeterminato, tenuto conto dei CCNL, sottoscritti e degli aumenti stipendiali maturati *medio tempore* sulla base degli scaglioni di retribuzione, con il riconoscimento del pagamento anche del periodo relativo ai mesi estivi di giugno, luglio agosto di interruzione del rapporto di lavoro, in concomitanza con il termine dell'attività didattica.

Ovvero in via meramente gradata riconoscere, ai ricorrenti, gli scatti biennali previsti dall'art. 53 della legge 312/80, decorrenti dalla data di sottoscrizione del primo contratto di lavoro sino alla data di pubblicazione della sentenza e tenuto conto dell'attività lavorativa in concreto svolta;

Il tutto con vittoria di spese, competenze ed onorari di causa da distrarsi in favore dei procuratori che si dichiarano antistatari.

IN VIA ISTRUTTORIA

1. Si chiede sin d'ora l'eventuale ammissione di C.T.U. per determinare le differenze retributive e contributive dovute per l'illegittima reiterazione di contratti a tempo determinato nonché per il mancato riconoscimento dell'anzianità effettivamente maturata presso l'Amm.ne resistente.
2. In caso di contestazione in ordine ai servizi prestati si chiede all'Il.mo signor Giudice adito di voler acquisire la relativa documentazione presso la Pubblica Amministrazione.

Si versano in produzione, anche in copia fotostatica, i documenti indicati nell'indice presente nel fascicolo processuale di parte:

1. Autodichiarazioni sostitutive ricorrenti dei servizi resi, dei titoli abilitanti e dell'inserimento nelle graduatorie/diffide ricorrenti al Miur;
2. Contratti di lavoro a tempo determinato stipulati dai ricorrenti con il Miur ad oggi;
3. Buste paga dei ricorrenti;
4. CCNL Scuola a stralcio e relative tabelle retributive;
5. Sentenza Tribunale di Reggio Emilia, dott.ssa Maria Rita Serri del 21.04.2015;
6. Sentenza Consiglio di Stato n.1973 del 16 aprile 2015.

Con ogni ulteriore consentita riserva di dedurre e produrre.

Ai fini del pagamento del contributo unificato si dichiara che la causa è di valore indeterminabile e che la stessa è soggetta al versamento del contributo unificato nella misura pari ad euro 259,00.

Mantova-Roma, 21.07.2015

Avv. Cinzia Ganzerli

Avv. Domenico Naso