

TRIBUNALE DI [REDACTED] (SEZIONE LAVORO)

MEMORIA

per **Ministero dell' Istruzione Università e Ricerca**, in persona del Ministro e legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso ai sensi dell'art. 417 bis cpc da

[REDACTED]
.....

CONTRO

[REDACTED], rappresentato e difeso come in atti

N indicata allegava:

di aver stipulato in data [REDACTED] contratto di lavoro a tempo determinato con il Ministero della Pubblica Istruzione, in persona del dirigente scolastico [REDACTED]

Allegare gli elementi di fatto ed eventualmente confutare quelli indicati da controparte se non veritieri. Specificare se si tratta di supplenza su organico "di fatto" o "di diritto"

Che tale contratto, in realtà, si proponeva di essere il primo di una lunga serie, analiticamente indicata in ricorso, a dispetto della rigorosa normativa vigente in materia, trattandosi di contratti stipulati in successione tra loro, o comunque entro lassi di tempo certamente ristretti

Che la normativa di riferimento del contratto di lavoro a tempo determinato è costituita dal decreto lgs. 6 settembre 2001 n. 368, emanato in attuazione della direttiva comunitaria 1999/70/CE e dell'accordo quadro ad essa allegato;

che tale normativa consente di sanzionare la reiterata conclusione di rapporti di lavoro a termine, mediante la loro conversione in contratto di lavoro a tempo indeterminato.

Tanto premesso hanno chiesto che l'adito Tribunale volesse dichiarare che la parte ricorrente ha diritto a veder convertire in contratto di lavoro a tempo indeterminato la successione di contratti a tempo determinato in precedenza stipulati. In via subordinata risarcire il danno subito, quantificabile nella misura di venti mensilità della retribuzione globale di fatto o al diversa misura ritenuta dal giudice

Si costituisce con il presente atto l'Amministrazione in epigrafe indicata la quale chiede il rigetto del ricorso rilevando che:

In via preliminare si eccepisce la nullità dell'atto introduttivo per indeterminatezza del petitum. Il ricorso infatti non individua né le specifiche mansioni svolte dal ricorrente, (se personale ata, docente ecc., distinzione che determina l'applicazione di normative, anche collettive, differenti) né le specifiche cause dell'asserita illegittimità dell'apposizione del termine, che non risultano nemmeno allegate se non con riferimento al lasso di tempo ristretto fra i contratti stipulati

Nel merito che si esamina in via subordinata, il ricorso è infondato. Non può essere in primo luogo accolta la domanda di conversione del contratto in rapporto a tempo indeterminato.

La regola per cui il ricorso abusivo al contratto di lavoro a tempo determinato è sanzionato con la conversione del rapporto

lavorativo in rapporto a tempo indeterminato non opera infatti nei confronti dei datori di lavoro pubblici, stante la regola speciale di cui all'art. 36, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001 ai sensi del quale *“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, ferma restando ogni responsabilità e sanzione. Il lavoratore interessato ha diritto al risarcimento del danno derivante dalla prestazione di lavoro in violazione di disposizioni imperative”*.

Fermo restando che la Corte costituzionale, con sentenza 27 marzo 2003, n. 89 ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 36, comma 2, sollevata in riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione, anche la Corte di Giustizia ha negato la possibilità di costituzione di un rapporto a tempo indeterminato. Ciò risulta nelle stesse sentenze della Corte di Giustizia CE richiamate dalle ricorrenti, in cui il Giudice comunitario, chiamato a pronunciarsi sulla compatibilità di norme interne italiane (e si trattava proprio dell'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001) e greche, ha statuito che:

- la Direttiva 1999/70/CE si applica anche nei confronti dei datori di lavoro pubblici, non essendo desumibile una regola contraria (cfr. punto 54 della motivazione della sentenza Adeneler);
- similmente dispone il D.Lgs. n. 368/2001, con cui lo Stato italiano ha recepito la predetta Direttiva (cfr. punti 13 e 32 della motivazione della sentenza Vassallo);

- peraltro, al fine di apprestare adeguata tutela ai lavoratori danneggiati dall'abusivo ricorso ai contratti di lavoro a tempo determinato non è obbligatorio per gli Stati membri prevedere quale sanzione a carico del datore di lavoro la conversione dei rapporti di lavoro in rapporti a tempo indeterminato, essendo richiesto solo che le eventuali misure alternative all'uopo previste siano tali da garantire una tutela effettiva (cfr. punto 34 della motivazione della sentenza Vassallo);

Orbene, l'art. 36, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001 prevede quale sanzione, in caso di illegittimo ricorso ai contratti di lavoro a tempo determinato da parte di pubbliche amministrazioni, il risarcimento del danno in favore del lavoratore con esclusione della conversione automatica, previsione che è stata ritenuta compatibile con la Direttiva 1999/70 (. punto 40 della motivazione della sentenza Vassallo).

La ratio dell'impossibilità della conversione del rapporto di lavoro a tempo determinato eventualmente intrattenuto alle dipendenze di una PP.AA. può d'altronde essere agevolmente rinvenuta nell'evitare che, attraverso il contemplare una simile possibilità, possa essere aggirato e violato il principio sancito dall'art. 97, comma 3, della Costituzione che prevede l'obbligo del concorso pubblico al fine dell'accesso ai ruoli della Pubblica Amministrazione.

La domanda di conversione del rapporto in contratto a tempo indeterminato è pertanto del tutto infondata

Anche sotto il profilo risarcitorio la domanda è destituita di fondamento.

La normativa di riferimento invocata da controparte è rappresentata dalla Direttiva n. 1999/70/CE del 28 giugno 1999, e l'allegato Accordo quadro, attuati nell'ordinamento nazionale con il decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, che individuierebbe in modo tassativo i casi in cui è ammesso il ricorso al rapporto di lavoro a termine.

In tal modo tuttavia si omette di considerare che il rapporto di lavoro che si instaura tra il docente supplente e l'amministrazione scolastica ha caratteristiche del tutto peculiari. Infatti il regime specifico delle supplenze nel settore della scuola si caratterizza quale disciplina separata e speciale, nell'ambito dei rapporti di lavoro a tempo determinato, in ragione della necessità di garantire, attraverso la continuità didattica, il diritto costituzionale all'educazione, all'istruzione e allo studio (artt. 33 e 34 Cost.) e quindi la costante erogazione del servizio scolastico ed educativo. Sulla base di tali principi pertanto l'articolo 4 della legge 3 maggio 1999, n. 124, ha disciplinato le supplenze per le scuole statali rimettendo ad un regolamento – adottato con D.M. 13 giugno 2001, n. 131 – la disciplina di dettaglio dei contratti di lavoro a tempo determinato per lo svolgimento delle supplenze, cui l'amministrazione si è fedelmente attenuta nel caso di specie (circostanza non contestata nel presente giudizio). Trattasi di impostazione anche di recente ribadita dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri con la circolare 19 marzo 2008, n. 3 che prende atto della circostanza che il legislatore, proprio per le caratteristiche peculiari delle supplenze scolastiche, diverse dagli altri settori del pubblico impiego, ha disciplinato la materia con un'apposita normativa, finalizzata ad assicurare la continuità didattico-educativa mediante l'assegnazione di personale supplente tutte le volte in cui non sia possibile ricorrere a docenti di ruolo.

Infatti, proprio ai sensi della disciplina speciale rappresentata dall'articolo 4 della legge 3 maggio 1999, n. 124, nella scuola la copertura dei posti vacanti è assicurata in via prioritaria con le immissioni in ruolo dei vincitori dei concorsi pubblici e degli iscritti nelle graduatorie ad esaurimento, mentre il ricorso alle supplenze ha natura residuale e obbligatoria, in quanto non deriva da una scelta discrezionale dell'amministrazione, ma da esigenze obiettive, legate al rispetto della normativa vigente, che configura il ricorso alla supplenza quale ordinario strumento contrattuale per la sostituzione dei docenti di ruolo assenti ovvero per la copertura dei posti ai quali non sono assegnati docenti di ruolo.

Proprio sulla base della richiamata norma è stato adottato il DM 13 giugno 2007 del Ministro della Pubblica Istruzione il quale prevede (art 1) che *“Ai sensi dell’articolo 4, commi 1, 2 e 3, della legge 3 maggio 1999, n. 124, di seguito denominata “legge”, nei casi in cui non sia stato possibile assegnare alle cattedre e ai posti disponibili personale di ruolo delle dotazioni organiche provinciali, personale soprannumerario in utilizzazione o, comunque, a qualsiasi titolo, personale di ruolo, si provvede con:*

supplenze annuali per la copertura delle cattedre e posti d’insegnamento vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre e che rimangano presumibilmente tali per tutto l’anno scolastico.

supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche per la copertura di cattedre e posti d’insegnamento non vacanti, di fatto disponibili entro la data del 31 dicembre e fino al termine dell’anno scolastico e per le ore di insegnamento che non concorrano a costituire cattedre o posti orario.

supplenze temporanee per ogni altra necessità di supplenza diversa dai casi precedenti, secondo quanto specificato all’articolo 7.

Per l’attribuzione delle supplenze annuali e delle supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche, si utilizzano le graduatorie ad esaurimento di cui all’articolo 2.

Per le supplenze temporanee si utilizzano le graduatorie di circolo e di istituto di cui all'articolo 5.

Per le ore di insegnamento pari o inferiori a 6 ore settimanali che non concorrono a costituire cattedre o posti orario, si dà luogo, in applicazione del comma 4 dell'articolo 22 della legge finanziaria 28 dicembre 2001, n. 448, all'attribuzione, con il consenso degli interessati, dei citati spezzoni ai docenti in servizio nella scuola, in possesso di specifica abilitazione, come ore aggiuntive oltre l'orario d'obbligo, fino ad un massimo di 24 ore settimanali.

In caso di esaurimento delle graduatorie di cui all'articolo 2 o, comunque, in carenza di aspiranti interessati, le relative supplenze annuali e temporanee fino al termine delle attività didattiche, vengono conferite dai dirigenti scolastici delle scuole ove si verifica la disponibilità, utilizzando le rispettive graduatorie di circolo e di istituto.

Fatte salve le disposizioni di cui all'articolo 4 del decreto legge 3 luglio 2001, n. 255, convertito nella legge 20 agosto 2001, n. 333, l'individuazione del destinatario della supplenza è operata dal dirigente dell'amministrazione scolastica territorialmente competente nel caso di utilizzazione delle graduatorie ad esaurimento e dal dirigente scolastico nel caso di utilizzazione delle graduatorie di circolo e di istituto.

Il conferimento delle supplenze si attua mediante la stipula di contratti di lavoro a tempo determinato, sottoscritti dal dirigente scolastico e dal docente interessato, che hanno effetti esclusivi dal giorno dell'assunzione in servizio e termine:

per le supplenze annuali il 31 agosto;

per le supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche, il giorno annualmente indicato dal relativo calendario scolastico quale termine delle attività didattiche;

per le supplenze temporanee l'ultimo giorno di effettiva permanenza delle esigenze di servizio.

I posti delle dotazioni organiche provinciali non possono essere coperti, in nessun caso, a norma dell'articolo 4, comma 4, della legge, mediante assunzione di personale docente non di ruolo.

Le supplenze, pertanto, sono un metodo di reclutamento di carattere speciale, individuato da una aspecifica normativa che ne delinea i presupposti, e risultano caratterizzate sia dalla precarietà del rapporto, legata all'assenza del titolare, sia dalla mancanza di continuità, in quanto i vari periodi di servizio di supplenza attengono a distinti contratti di lavoro, ivi comprese le supplenze annuali e quelle fino al termine delle lezioni, le quali, anche se conferite nel successivo anno scolastico al medesimo docente, non traggono origine dalla precedente nomina e non si configurano come una derivazione o prosecuzione del rapporto precedente, ma sono attribuite sulla base di distinti provvedimenti, correlati a distinte procedure di nomina di tipo concorsuale, basate su apposite graduatorie di aspiranti ed in presenza dei presupposti normativamente stabiliti.

Va d'altronde sottolineato che le caratteristiche specifiche dei rapporti di lavoro temporanei nella scuola sono state confermate anche dalle disposizioni contrattuali del comparto regioni ed enti locali, per quanto riguarda il personale docente delle scuole gestite dagli enti locali e per il personale educativo degli asili nido, a conferma della specificità della materia e quindi della natura oggettiva delle ragioni che stanno alla base della speciale regolamentazione dei rapporti stessi.

2) È assai significativo che lo stesso testo unico del pubblico impiego (D.Lgs n. 165/01) all'art. 70, comma 8, affermi che "Sono fatte salve le procedure di reclutamento del personale della scuola di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 e successive modificazioni ed integrazioni".

Ciò risulta confermato dall'art. 9 comma 18 d.l. n. 70/11, come convertito dalla legge 106/11 il quale prevede che "All'articolo 10

del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, dopo il comma 4 e' aggiunto il seguente: <<4-bis. Stante quanto stabilito dalle disposizioni di cui di cui all'articolo 40, comma 1, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni, all'articolo 4, comma 14-bis, della legge 3 maggio 1999, n. 124, e all'articolo 6, comma 5, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono altresì esclusi dall'applicazione del presente decreto i contratti a tempo determinato stipulati per il conferimento delle supplenze del personale docente ed ATA, considerata la necessità di garantire la costante erogazione del servizio scolastico ed educativo anche in caso di assenza temporanea del personale docente ed ATA con rapporto di lavoro a tempo indeterminato ed anche determinato. In ogni caso non si applica l'articolo 5, comma 4-bis, del presente decreto>>".

Come reso evidente dalla relazione tecnica, e dalle schede di lettura tanto della Camera dei deputati, quanto del Senato della Repubblica si tratta di norma interpretativa.

Prevede la relazione tecnica che “le disposizioni citate, mediante una corretta interpretazione della normativa vigente in materia di conferimento al personale della scuola degli incarichi a tempo determinato e indeterminato sono finalizzate ad arginare i contrasti giurisprudenziali sorti in merito a detta problematica ed i relativi effetti finanziari”.

La scheda di lettura della Camera, nel riportare lo stralcio anche della relazione tecnica allegata all'emendamento (“la modifica ivi inserita in Commissione, integra il dispositivo iniziale con ulteriori richiami normativi, aventi lo scopo di rafforzare i motivi dell'esclusione del personale della Scuola dall'applicazione della direttiva comunitaria n. 1999/70/CE recepita dal D.lgs. n. 368/2001, trattandosi di un settore oggetto di una peculiare disciplina anche per quanto riguarda la programmazione del fabbisogno del personale e la determinazione della consistenza delle

relative dotazioni organiche”), rappresenta che “atteso il carattere chiaramente interpretativo della norma in esame, contraddistinta peraltro da una preclara virtuosità dal punto di vista finanziario, non vi sono osservazioni”.

Sulla medesima linea si colloca la scheda di lettura del Senato.

Si ribadisce che la direttiva europea 70/1999/CEE, alla clausola 5 dell’accordo quadro ivi recepito, lascia, agli Stati membri, il compito di individuare i casi di esclusione nell’applicazione (quindi non è disposizione di self executing): le misure per la repressione degli abusi dei rapporti a tempo determinato vanno introdotte “in un modo che tenga conto delle esigenze di settori e/o categorie specifici di lavoratori”.

Orbene, l’art. 9 comma 18 cit. (esercitando un potere riconosciuto dalla direttiva) esclude, in modo espresso, il rapporto di lavoro scolastico dall’applicazione della disciplina sui contratti a termine, sulla base della considerazione specifica delle esigenze del settore, attraverso il richiamo di tre disposizioni: in primo luogo, le supplenze sono necessarie per “garantire la costante erogazione del servizio scolastico ed educativo” (art. 4 co. 14-bis l. n. 124/99). In secondo luogo, le supplenze sono state necessarie per sopperire alla rigidità dell’organico della scuola, la cui consistenza era stata definita normativamente per esigenze di finanza pubblica (art. 40 co. 1 l. n. 4497/97 – legge finanziaria per il 1998). In terzo luogo, la necessità delle supplenze non è venuta meno in presenza di una attenuazione della rigidità dell’organico della scuola, attuata, successivamente, con procedura particolare (art. 6, co. 5, T.U. n. 165/01).

In via subordinata si evidenzia che, quand’anche si volesse ritenere applicabile alla materia della supplenze scolastiche la richiamata normativa di cui al decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, ciò nondimeno la sentenza risulterebbe errata nelle sue conclusioni.

Il d.lgs 368/2001, in conformità alla disciplina comunitaria di riferimento, prevede infatti che 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, anche se riferibili alla ordinaria attività del datore di lavoro.. L'apposizione del termine è priva di effetto se non risulta, direttamente o indirettamente, da atto scritto nel quale sono specificate le ragioni di cui al comma 1*”. Ebbene, le cause legittimanti (ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo) vanno chiaramente rinvenute nella peculiarità del regime delle supplenze nel settore della scuola, come predetto diretta a garantire , attraverso la continuità didattica, il diritto costituzionale all'educazione, all'istruzione e allo studio e nell'ambito della quale la copertura dei posti vacanti è assicurata in via principale con le immissioni in ruolo dei vincitori dei concorsi pubblici e degli iscritti nelle graduatorie ad esaurimento, mentre il ricorso alle supplenze ha natura solo residuale.

Nel dettaglio l'art. 4 del d.lgs 124/1999 prevede che “*Alla copertura delle cattedre e dei posti di insegnamento che risultino effettivamente vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre e che rimangano prevedibilmente tali per l'intero anno scolastico, qualora non sia possibile provvedere con il personale docente di ruolo delle dotazioni organiche provinciali o mediante l'utilizzazione del personale in soprannumero, e sempreché ai posti medesimi non sia stato già assegnato a qualsiasi titolo personale di ruolo, si provvede mediante il conferimento di supplenze annuali, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale docente di ruolo.*

2. Alla copertura delle cattedre e dei posti di insegnamento non vacanti che si rendano di fatto disponibili entro la data del 31 dicembre e fino al termine dell'anno scolastico si provvede mediante il conferimento di supplenze temporanee fino al termine delle attività

didattiche. Si provvede parimenti al conferimento di supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche per la copertura delle ore di insegnamento che non concorrono a costituire cattedre o posti orario”.

La supplenza assume pertanto carattere chiaramente residuale rispetto all’assunzione in ruolo e risulta legittimata o dall’impossibilità di addivenire alla procedura concorsuale di reclutamento nei termini (nei casi di posti vacanti), ovvero di assenza del titolare senza vacanza del posto (es. maternità o altre assenze): in questi casi la necessità di garantire il diritto costituzionale all’educazione, all’istruzione e allo studio e quindi la costante erogazione del servizio scolastico impongono il ricorso al lavoro a termine come modalità organizzativa di gestione del servizio. Ma i casi sono quelli individuati dalla legge che peraltro non sono altro che una specificazione delle generali ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo.

Né è possibile ritenere che la giustificazione del termine non risulti dai singoli contratti stipulati: risulta pacifico infatti che nei contratti è indicata la durata del rapporto “fino alla nomina dell’avente diritto”, clausola che va coordinata con la normativa speciale di riferimento, vale a dire il già citato articolo 4 della legge 3 maggio 1999, n. 124 (nonché il DM 13 giugno 2007 del Ministro della Pubblica Istruzione), nella parte in cui individua in via generale i requisiti di legittimazione per l’apposizione del termine (delineando pertanto in via generale per lo specifico settore scolastico quelle ragioni che il d.lgs 368/2001 pone a fondamento della legittima apposizione del termine, vale a dire le “*ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo*”).

Inoltre, al riguardo non può non rilevare quanto affermato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 214/2009 con riferimento ai contratti a tempo determinato per il settore delle poste.

In particolare la Corte Costituzionale, chiamata a valutare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1-bis, del D.Lgs. 6 settembre 2001, n. 368 nella parte in cui consente di apporre un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato, ha giudicato non “manifestamente irragionevole la valutazione preventiva fatta dal legislatore in merito alle esigenze delle suddette imprese di disporre di una quota di organico flessibile, senza dover indicare, volta per volta, le ragioni giustificatrici delle assunzioni a termine, posto che la garanzia di flessibilità è direttamente funzionale all'onere gravante su di esse di assicurare lo svolgimento dei servizi postali e l'esercizio della rete postale pubblica..”.

Da ciò si ricava il principio per cui è possibile individuare le ragioni oggettive, atte a giustificare l'assunzione a termine, per mezzo di una previsione normativa che si configura come tipizzazione legislativa dei casi di valida apposizione del termine, compiuta dunque dal legislatore in via preventiva e in base ad una valutazione generale e astratta delle peculiarità del settore di riferimento.

3) approfondendo i profili “comunitari” della vicenda va ribadito che non sussiste alcun contrasto fra la normativa interna e la direttiva comunitaria 70/99 CE

La direttiva 1999/70 mira, ai sensi del suo art. 1, ad «attuare l'accordo 4 Ai sensi della clausola 1 dell'accordo quadro, sul lavoro a tempo determinato concluso dall'UNICE, dal CEEP e dal CES il cui obiettivo è: a) migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo il rispetto del principio di non discriminazione; 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».

Orbene, il punto 5 di detto accordo quadro, recepito dalla su menzionata direttiva, precisa che “Per prevenire gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a

tempo determinato, gli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali a norma delle leggi, dei contratti collettivi e della prassi nazionali, e/o le parti sociali stesse, dovranno 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:

- 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;
- c) il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti.

2. Gli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali, e/o le parti sociali stesse dovranno, se del caso, stabilire a quali condizioni i contratti e i rapporti di lavoro a tempo determinato:

- a) devono essere considerati “successivi”;
- b) devono essere ritenuti contratti o rapporti a tempo indeterminato».

Il fine dell'accordo quadro allegato alla direttiva 99/70/CE, del d. lgs. n. 368/01 e della giurisprudenza comunitaria è quello di “creare un quadro per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o di rapporti a tempo determinato” (14ma considerazione introduttiva), da raggiungere attraverso la direttiva, che “vincola gli Stati membri quanto al risultato da raggiungere” (15ma considerazione introduttiva). Il tutto, in ossequio al riconoscimento che “il Consiglio europeo [...] ha invitato le parti sociali a negoziare accordi per <<modernizzare l'organizzazione del lavoro, comprese formule flessibili di lavoro, onde rendere produttive e competitive le imprese [...]” (punto 5 preambolo dell'accordo), che “l'utilizzazione dei contratti di lavoro a tempo determinato basata su ragioni oggettive è un modo di prevenire gli abusi” (punto 6 preambolo), e che, peraltro, “i contratti di lavoro a tempo determinato rappresentano una caratteristica

dell'impiego in alcuni settori, occupazioni e attività atta a soddisfare sia i datori di lavoro, sia i lavoratori" (punto 7).

Le disposizioni comunitarie non pronunciano, dunque, una generalizzata sanzione nei confronti dei contratti a tempo determinato e dei loro rinnovi, ma invitano a prestare attenzione agli abusi, che certamente non ricorrono, in presenza di "ragioni oggettive".

Orbene, la Corte di Giustizia dell'Unione europea nella sentenza del 1 ottobre 2010, causa C-3/10 (punto 38) afferma che "la clausola 5 dell'accordo ... non stabilisce nemmeno le condizioni precise alle quali si può fare uso di questi ultimi, lasciando agli Stati membri un certo margine di discrezionalità in materia (citare sentenze *Adeneler e a.*, punto 91; *Marrosu e Sardino*, punto 47; *Angelidaki e a.*, punti 145 e 183, nonché citare ordinanze *Vassilakis e a.*, punto 121, e *Koukou*, punto 85)".

Sotto diverso profilo occorre considerare che la già richiamata disciplina speciale sui contratti a termine non permette di configurare una "successione di contratti" come accade nei casi in cui, stipulato un contratto, si procede, sic et simpliciter, al rinnovo o alla proroga con lo stesso lavoratore. Tale è il comportamento che palesa la volontà elusiva della disciplina del rapporto a tempo indeterminato, che la direttiva comunitaria intende sanzionare. In tali casi, infatti, il nuovo contratto è legato al precedente logicamente e teleologicamente, in modo da configurare una soluzione di continuità solo formale: il datore di lavoro vuole proseguire il rapporto di lavoro con quel particolare lavoratore.

Per il personale della scuola, invece, ogni incarico di supplenza è del tutto svincolato dai precedenti incarichi che un aspirante può aver già ricevuto: il contratto successivo a tempo determinato non è una prosecuzione del precedente. Infatti, le modalità di conferimento delle supplenze sono regolate dalle norme primarie e secondarie prima richiamate, art. 4 comma 11 l. n. 124/99, artt. 1,

2 e 6 d.M. n. 430/00: la norma primaria rinvia alle disposizioni del regolamento e quest'ultimo prevede che la conclusione del singolo contratto di lavoro sia preceduta dall'individuazione dell'avente diritto, secondo sulla base delle “graduatorie provinciali di cui all'articolo 554 del testo unico” in vigore (per le supplenze annuali) e delle “graduatorie di circolo e di istituto” (per le altre supplenze).

L'individuazione del lavoratore con cui sottoscrivere il nuovo contratto non è collegata al precedente rapporto: il singolo, infatti, non può chiedere la conferma della precedente sede di servizio (collegando funzionalmente i contratti), ma deve scegliere secondo l'ordine di graduatoria. Il ritorno alla precedente sede di servizio, pertanto, dipende dalla mancata scelta di altri aspiranti con migliore posizione in graduatoria e non dall'esistenza di un precedente rapporto di lavoro.

Manca, allora, nel rapporto di lavoro scolastico a termine, una qualsiasi omogeneità nei titoli fra precedente e nuovo contratto a tempo determinato: ogni nuova attribuzione di supplenze temporanee segue ex novo la procedura amministrativa prevista dalla legge per l'individuazione dell'aspirante al posto al quale proporre l'incarico, e si fonda su di un nuovo e diverso contratto, che, pertanto, a nessun titolo può qualificarsi come rinnovo o proroga di uno precedente.

Va aggiunto che la Corte di giustizia, con la **sentenza 26 gennaio 2012 causa C-586/10**, ha affermato (punto 50) che: *Il mero fatto che un'esigenza di personale sostitutivo possa essere soddisfatta attraverso la conclusione di contratti a tempo indeterminato non comporta che un datore di lavoro che decida di ricorrere a contratti a tempo determinato per far fronte a carenze temporanee di organico, sebbene queste ultime si manifestino in modo ricorrente, se non addirittura permanente, agisca abusivamente, in violazione della*

clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro CTD e della normativa nazionale che la recepisce).

In virtù di quanto sin qui esposto, dedotto ed eccepito il Ministero intestato insiste per l'accoglimento delle seguenti

CONCLUSIONI:

“Voglia l'adito tribunale in via preliminare dichiarare la nullità del ricorso. In via subordinata rigettare lo stesso in quanto infondato”
data

Firma