

Tribunale di Potenza sentenza 16-2-11 in materia di docenti precari

Autore:

In: Diritto civile e commerciale

Il Tribunale di Potenza con il provvedimento emesso in data 16/02/11 (riportato in calce per esteso) che accoglieva il reclamo, proposto da un docente precario non incluso negli elenchi prioritari, avverso l'ordinanza ex art. 700 c.p.c. di rigetto, ha acclarato che tra il requisito minimo richiesto per l'inclusione possa essere raggiunto anche in forza di più contratti di supplenza.

La legge n. 167/09, a cui si richiama il D.M. n. 80/2010, nell'estendere la platea dei soggetti aventi titolo all'inserimento negli elenchi prioritari, ha richiesto, infatti, soltanto il requisito dell'espletamento, nel precedente anno scolastico, di una supplenza di almeno 180 giorni, senza in alcun modo prevedere l'ulteriore requisito che tale supplenza fosse ottenuta in virtù di un unico contratto, anche eventualmente prorogato o confermato.

Ciò in quanto ogni diversa interpretazione della menzionata norma apparirebbe restrittiva ed in contrasto con la norma di rango primario e con gli stessi principi costituzionali, non potendosi giustificare un differenziato trattamento tra coloro che hanno raggiunto il requisito minimo dei 180 giorni di servizio " tramite proroghe o conferme contrattuali" (e quindi in ogni caso con ulteriori contratti), e chi lo ha raggiunto attraverso più contratti intercorsi durante l'anno scolastico. Il requisito valorizzato dal legislatore è soltanto quello della prestazione di un servizio minimo.....

La ratio della norma è quella di estendere la possibilità di inserimento negli elenchi prioritari oltre a coloro che avevano conseguito l'incarico di supplenza annuale o fino al termine dell'attività didattica, anche a tutti quei soggetti che avevano conseguito il requisito minimo di 180 giorni di servizio, previa

inclusione nelle graduatorie permanenti.

Il legislatore, infatti, ha predisposto un criterio che non può non essere interpretato quale elemento quantitativo, allorchè specifica che la supplenza deve essere di “ **almeno 180 giorni presso una stessa Istituzione Scolastica, anche tramite proroghe...**” .

così assicurando la qualità e continuità nel servizio, sebbene in virtù di più contratti.

La norma di cui al citato art. 2 del D.M. 80/2010 **non prevede, in effetti, che la supplenza sia stata ottenuta in virtù di un unico contratto**, né che il servizio risulti senza soluzione di continuità, dato che viene concessa **anche la possibilità di proroghe o conferme**.

Orbene sia le proroghe che le conferme non sono altro che nuovi contratti che non possono avere un trattamento differenziato dai nuovi contratti di supplenza stipulati in periodi diversi (e quindi anche con interruzioni), sebbene nel medesimo anno scolastico.

Ma vi è di più la conferma, a differenza della proroga, comporta la stipula di un vero e proprio contratto di novazione oggettiva, atteso che non verte sulla modifica di un termine (come avviene invece per la proroga) ma postula la previa cessazione del precedente rapporto di lavoro (cfr. Art.1231 c.c.).

Il termine di giorni 180, in effetti, indipendentemente dal numero di contratti stipulati, da sempre è quello previsto dal Legislatore per il riconoscimento dell'anzianità di servizio, **a nulla rilevando eventuali soluzioni di continuità tra i periodi concorrenti alla maturazione del citato requisito dei 180 giorni di servizio (comma 1 dell'art. 11 l.124/99 che regola in via generale i termini del servizio scolastico ai fini della maturazione dell'anzianità di servizio).**

Quanto al riferimento alla continuità, specificato dal Legislatore quale ratio della norma speciale che prevede il diritto all'inclusione negli elenchi prioritari in parola, esso va inteso alla stregua di effetto e non di condizione.

In altre parole, il Legislatore ha voluto garantire ai docenti che abbiano prestato servizio nell'anno precedente, di continuare ad insegnare anche l'anno successivo, così da non disperdere il patrimonio di esperienza dei docenti precari più anziani, giungendo fino a garantire loro la possibilità di continuare a maturare il punteggio di servizio anche in assenza di prestazione.

Milita in favore di questa tesi anche l'ulteriore considerazione che, se così non fosse ci ritroveremmo di fronte ad una norma **palesamente incostituzionale per violazione del principio di eguaglianza**, né può diversamente accreditarsi una disparità di trattamento per una differenziazione delle supplenze, non suffragata da alcuna norma.

Appare, dunque, affetta da manifesta illogicità la tesi, secondo la quale, il non avere prestato i 180 giorni di servizio con una sola supplenza possa tradursi in una deminutio capitis a danno di un docente costretto del tutto incolpevolmente a subire i termini contrattuali imposti da parte datoriale.

La pluralità di contratti non muta la natura della prestazione, atteso che si tratta di prestazione evidentemente infungibile, dunque, ontologicamente omosostanziale a prescindere dalla soluzione di continuità del rapporto.

La evidente violazione del canone di ragionevolezza pone in luce la mancata conformità a Costituzione del D.L. 134/2009 convertito nella L. n. 167/09, nella parte in cui non consentirebbe l'accesso agli elenchi prioritari ai docenti in possesso del requisito dei 180 giorni di servizio, sebbene maturati con sommatoria di contratti.

N.30/2011 R.G.

IL TRIBUNALE DI POTENZA

In funzione di giudice del lavoro

Riunito in camera di consiglio in persona dei sigg.:

1) dr. Arturo Pavese — presidente rel.

2) dr.ssa Andreina Gagliardi — giudice

3) dr. Leonardo Pucci - giudice

I visto il reclamo proposto ex art. 669 terdecies c.p.c. da Vincenzo XXXXXX., rappresentato e difeso dall'avv. Rosaria R. Izzi, contro l'ordinanza del 22/23.12.2010 con cui il giudice monocratico ha rigettato la richiesta di provvedimento ex art.700 c.p.c. avanzata dal predetto; sentite le parti; esaminati gli atti;

OSSERVA: il reclamo deve essere accolto.---

Presupposti per la concessione di un provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c., sono sia il *fumus boni iuris* sia il *periculum in mora*. ----

Nel caso in esame, in questa sede a cognizione necessariamente sommaria, appaiono sussistere entrambi gli elementi. ----

Con il ricorso ex art.700 c.p.c., il prof Izzi lamentava di non essere stato inserito negli elenchi prioritari per le supplenze (elenchi che danno diritto alla precedenza assoluta nell'assegnazione delle supplenze, ai sensi dell'art. 1 d.l. 134/09, conv. in legge 167/09, disposizione che resta valida anche per l'anno scolastico 2010/2011, ex art. 7, comma 4 ter, d.l. 194/09, conv. in legge 25/2010), nonostante avesse espletato nell'anno scolastico 2009/2010 giorni 193 di supplenza nella stessa scuola media di Ruvo del Monte.---

Il ricorrente notava, fra l'altro, che i decreti ministeriali emanati in base alla suddetta riforma hanno previsto un requisito che non c'è nella legge, e cioè che la supplenza sia ottenuta con un unico contratto, anche eventualmente prorogato o confermato. Il ricorrente sostiene che tale interpretazione, comunque, introdurrebbe un ingiustificato trattamento differenziato fra chi ha conseguito la supplenza con un unico contratto e chi l'ha conseguita con più contratti (osservando, fra l'altro, che anche la conferma comporta la stipulazione di un nuovo contratto).---

Il giudice monocratico ha rigettato l'istanza cautelare, ritenendo che la finalità, indicata nella legge, di "assicurare la qualità e la continuità del servizio scolastico ed educativo" sarebbe frustrata da un'interpretazione che considerasse il mero dato quantitativo dei giorni di supplenza (pur dando atto che, nel caso in esame, il ricorrente ha lavorato presso un unico istituto scolastico - Istituto Comprensivo di San Fele — e verosimilmente in sostituzione del medesimo titolare).

In particolare il giudice monocratico ha notato che, fra il primo e il secondo contratto di supplenza, vi è stato un intervallo superiore al mese, in parte, peraltro, coincidente con le vacanze natalizie.---

Il collegio osserva che una lettura costituzionalmente orientata (art.3 Cost.) della norma in questione imponga di non differenziare due situazioni sostanzialmente identiche, come quelle di chi ha insegnato in forza di un unico contratto di supplenza (eventualmente prorogato o confermato) e chi ha insegnato in forza di più contratti, ma, come nel caso in esame, presso la stessa scuola, la stessa classe e in sostituzione del medesimo insegnante.---

Infatti quest'ultima situazione, al pari della prima, impone di tener conto della "qualità e continuità del servizio scolastico ed educativo" che la legge si propone di assicurare: è significativo che gli informatori abbiano riferito che, nell'ultimo periodo di supplenza, il titolare fosse rientrato in servizio, ma il prof. XXXXX, come supplente, abbia dovuto terminare l'anno scolastico, trattandosi di classe terminale (classe di 3[^] media).---

Sembra, inoltre, che anche la "conferma" del contratto di supplenza, a differenza della proroga, comporti comunque la stipula di un contratto ex novo.—

Le disposizioni ministeriali in apparente contrasto con la legge devono essere pertanto disapplicate (art.63, comma 1, d.l.v0 165/200]).---

In ordine al periculum, si deve ritenere che — durante il tempo occorrente per far valere il diritto in via ordinaria — questo sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile, consistente nella perdita di occasioni di lavoro e del relativo punteggio.---

Le spese del doppio grado del procedimento vengono compensate per metà - tenuto conto dell'assoluta

novità del caso e della complessità della normativa in materia - e seguono per il resto la soccombenza.-----

-----P.T.M.-----

visti gli artt. 669 terdecies e 700 e.p.c., accoglie il reclamo e ordina all'amministrazione convenuta di inserire il ricorrente negli elenchi oggetto di causa.

Condanna l'amministrazione convenuta a pagare in favore del difensore del ricorrente metà delle spese del procedimento, pertanto euro 850, di cui 300 per diritti e 450 per onorari.

Si comunichi.----

Potenza, 16/2/2011

Il presidente estensore

<https://www.diritto.it/tribunale-di-potenza-sentenza-16-2-11-in-materia-di-docenti-precari/>