

STUDIO LEGALE
AVV. FABIO GANCI
AVV. WALTER MICELI
Via Ottaviano, 9, 00192 Roma
(St. Legale Avv. Salvatore Russo)
Tel. 3472507521 - Fax 0916419038

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

SEDE DI ROMA

RICORSO

Per i Sig.ri

Nominativo del ricorrente	Classe/i di concorso per cui si sono svolte le prove	Regione in cui è stato svolto il concorso
ALBERTI MIRIJAM ROSY	A001	VENETO
ALBI RAFFAELE	B014	LAZIO
ANZINI FEDERICO	B-22	LOMBARDIA
BARBIERO MARZIA	B022	LOMBARDIA
BATTAGLIA MARIA ANGELA	A-60	LOMBARDIA
BELLI PATRIZIA	A060	LOMBARDIA
BELOTTI GRAZIELLA	A017	LOMBARDIA
BERETTA EFREM	A022	LOMBARDIA
BISICCHIA ANTONELLA	A041	SICILIA
BONGO GIOVANNI	A018	SICILIA
BORDENGA LOREDANA	A-22	LOMBARDIA
BRUSCHI TIZIANA TERESA	A022	SARDEGNA
BUFFOLO MIRCO	A045	VENETO
CANNONE LEONARDO	A-28	LOMBARDIA
CARUBIA COSIMO	A-28	LOMBARDIA
CARVELLI ANDREA	A001	LAZIO
CASARTELLI ELISABETTA	B018	LOMBARDIA
CASO ANTONETTA	A028	LOMBARDIA
CELLETTI DANIELA	AB24	LAZIO
CESTARO DIANA	A012	VENETO
CHECCHIA FRANCESCA	A022	LOMBARDIA
CIVELLO GIOVANNA	B018	LOMBARDIA

COSTA SONIA ANGELA	A056	VENETO
D'APOLITO ALESSANDRO	A060	LOMBARDIA
DE SALVIA GABRIELE	A028	ABRUZZO
DE SANTIS FRANCESCA	A011	LAZIO
DE SARNO ESTER	B021	PIEMONTE
DE SCIANNI SONIA	AB24	CAMPANIA
DI LASCIO DANIELA	A001	LAZIO
DIBELTULU GIOVANNI	A020	SARDEGNA
FERBO LUDOVICA	A028	PIEMONTE
FERRARA CARMINE	A041	LOMBARDIA
FLAMMIA CLAUDIA	A026	EMILIA-ROMAGNA
GAMBINO GAETANA	A050	TOSCANA
GRAVELA PASQUALE	A030	LOMBARDIA
IANNIELLO ANNALISA	A046	EMILIA-ROMAGNA
IANNUCCI MAURA	AC25	LAZIO
LANDRIANI ELISA	AB24	LOMBARDIA
MAIONE CRISTINA	AC24	LOMBARDIA
MANCINO CONCETTA	A060	LOMBARDIA
MANDER VALENTINA	A028	PIEMONTE
MANGIONE ALESSANDRA	A-22	EMILIA-ROMAGNA
MANICONE VALENTINA	A011	LOMBARDIA
MARCONCINI CHIARA	A001	TOSCANA
MASTRAPASQUA LUIGIA	A021	PUGLIA
MAZZA VALENTINA	A048	LAZIO
MAZZALI ALESSANDRO	A049	VENETO
MICCOLI SARTORI SERENA	A028	PIEMONTE
MINARDO FLAVIO	A030	LOMBARDIA
MOSCOLONI FEDERICO	A028	MARCHE
MUSCARÀ SAMANTHA	A041	SICILIA
MUSCILLO ALESSANDRO	A013	LAZIO
PAOLICELLI IGNAZIO	A056	BASILICATA
PEREGO CRISTINA	A012	LOMBARDIA
PEZZINI ILARIA	A028	TOSCANA
PIRRÒ DANIELA	AB25	LOMBARDIA
PITERI ARIANNA	A022	LOMBARDIA
PIZZUTI DAVIDE	A-56	LOMBARDIA
PREDICATORI PAOLA	A022	MARCHE
RANAUDO SIMONA	AB25	LOMBARDIA
RISALITI SILVIO	A030	TOSCANA
ROMANO ASSUNTA	A012	EMILIA-ROMAGNA

RUSSO ANTONIO	A001	LOMBARDIA
SARTORE MARTA	A028	LIGURIA
SAVIO ERIKA ANNA	A022	PIEMONTE
SCAVONE PANCRAZIO	A056	LAZIO
SORVILLO MANLIO	A022	EMILIA-ROMAGNA
SPAMPINATO NUNZIA	A045	PIEMONTE
SPAMPINATO VALERIA RITA	AA24	PIEMONTE
STANZIONE TIZIANA	A056	TOSCANA
STIPO MARIA	A049	VENETO
SULAS ANDREA	A042	SARDEGNA
TODARO IOLANDA	A046	LOMBARDIA
TORE ROBERTO	A020	SARDEGNA
TUCCI SILVIA	AB24	LAZIO
VALENTE GIOVANNI	A022	LOMBARDIA
ZACCARIA RITA CATERINA	AA24	LOMBARDIA
ZARRO GIULIO	A046	TOSCANA
ZECCHINI MARCO	A048	EMILIA-ROMAGNA

rappresentati e difesi, giuste procure in calce al presente atto, dagli **Avv.ti Fabio Ganci**, C.F. GNC FBA 71A01 G273 E, PEC fabioganci@pecavvpa.it del foro di Palermo e **Walter Miceli**, C.F. MCL WTR 71C17 G273 N, PEC waltermiceli@pecavvpa.it del foro di Palermo, con studio in Monreale (PA) nella Via Roma, 48, tel/fax 0916419038, elettivamente domiciliati in Roma nella Via Ottaviano, 9, presso e nello studio dell'**Avv. Salvatore Russo**, con espressa dichiarazione di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria presso il numero di fax 0916419038 oppure agli indirizzi PEC fabioganci@pecavvpa.it, waltermiceli@pecavvpa.it

CONTRO

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE** in persona del Ministro *pro tempore*, con sede in Roma nel Viale Trastevere, 76/A, C.F. 80185250588
- **DIREZIONE GENERALE DEL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA - DIPARTIMENTO PER IL SISTEMA EDUCATIVO DI ISTRUZIONE E FORMAZIONE**, in

persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Roma nel Viale Trastevere, 76/A, C.F. 80185250588

- **UFFICI SCOLASTICI REGIONALI** per **l'ABRUZZO**, C.F. 93028190663, per la **BASILICATA**, C.F. 96013630767, per la **CAMPANIA**, C.F. 80039860632, per **l'EMILIA-ROMAGNA**, C.F. 80062970373, per il **LAZIO**, C.F. 80190390585, per la **LIGURIA**, C.F. 80152500106, per la **LOMBARDIA**, C.F. 97254200153, per le **MARCHE**, C.F. 80012010429, per il **PIEMONTE**, C.F. 97613140017, per la **PUGLIA**, C.F. 80024770721, per la **SARDEGNA**, C.F. 80012550929, per la **SICILIA**, C.F. 80018500829, per la **TOSCANA** C.F. 80022410486 e per il **VENETO**, C.F. 80015150271, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*;

PER L'ANNULLAMENTO

- I. Del bando di cui al Decreto del Direttore Generale del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca – Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione, n. 510 del 23 aprile 2020, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 34 del 28.4.2020, con il quale è stata indetta la procedura straordinaria, per titoli ed esami, per l'immissione in ruolo di personale docente della scuola secondaria di primo e secondo grado su posto comune e di sostegno
 - nella parte in cui, all'**art. 13, comma 8**, si prevede che *“Superano le prove di cui ai commi 2, 3 e 4 i candidati che conseguono un punteggio non inferiore a 56/80”*;
 - nella parte in cui, all'**art. 13, comma 9**, si prevede che *“Il mancato superamento della prova comporta l'esclusione dal prosieguo della procedura”*.

II. Dei seguenti esiti della prova scritta del concorso straordinario nella parte in cui, in posizione subordinata rispetto ai vincitori e agli idonei, non contemplano il nome dei ricorrenti:

- **A001** - Arte e immagine nella scuola secondaria di I grado, esito pubblicato dall'USR TOSCANA in data 04/06/2021;
- **A012** - Discipline letterarie negli istituti di istruzione secondaria di II grado, esito pubblicato dall'USR EMILIA-ROMAGNA in data 04/06/2021;
- **A020** - Fisica, esito pubblicato dall'USR SARDEGNA in data 07/06/2021;
- **A021** - Fisica, esito pubblicato dall'USR PUGLIA in data 08/07/2021;
- **A022** - Italiano, storia, geografia, nella scuola secondaria di I grado, esito pubblicato dall'USR EMILIA-ROMAGNA in data 09/07/2021;
- **A022** - Italiano, storia, geografia, nella scuola secondaria di I grado, esito pubblicato dall'USR PIEMONTE in data 08/06/2021;
- **A028** - Matematica e scienze, esito pubblicato dall'USR TOSCANA in data 04/06/2021;
- **A030** - Musica nella scuola secondaria di I grado, esito pubblicato dall'USR TOSCANA in data 28/05/2021;
- **A048** - Scienze motorie e sportive negli istituti di istruzione secondaria di II grado, esito pubblicato dall'USR LAZIO in data 18/06/2021;
- **A049** - Scienze motorie e sportive nella scuola secondaria di I grado, esito pubblicato dall'USR VENETO in data 09/06/2021;
- **A056** - Strumento musicale nella scuola secondaria di I grado, esito

pubblicato dall'USR BASILICATA in data 08/06/2021;

- **A056** - Strumento musicale nella scuola secondaria di I grado, esito pubblicato dall'USR LAZIO in data 11/06/2021;
- **AC25** - Lingua inglese e seconda lingua comunitaria nella scuola secondaria di primo grado (SPAGNOLO), esito pubblicato dall'USR LAZIO in data 21/06/2021;

III. Delle seguenti graduatorie di merito del concorso straordinario nella parte in cui, in posizione subordinata rispetto ai vincitori e agli idonei, non contemplano il nome dei ricorrenti:

- **A001** - Arte e immagine nella scuola secondaria di I grado, esito pubblicato dall'USR LAZIO in data 14/06/2021;
- **A001** - Arte e immagine nella scuola secondaria di I grado, esito pubblicato dall'USR VENETO in data 18/06/2021;
- **A001** - Arte e immagine nella scuola secondaria di I grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 17/06/2021;
- **A011** - Discipline letterarie e latino, esito pubblicato dall'USR LAZIO in data 08/06/2021;
- **A011** - Discipline letterarie e latino, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 17/06/2021;
- **A012** - Discipline letterarie negli istituti di istruzione secondaria di II grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 08/06/2021;
- **A012** - Discipline letterarie negli istituti di istruzione secondaria di II grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR VENETO in data

07/06/2021;

- **A013** - Discipline letterarie, latino e greco, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LAZIO in data 28/06/2021;
- **A017** - Disegno e storia dell'arte negli istituti di istruzione secondaria di II grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 11/06/2021;
- **A018** - Filosofia e Scienze umane, graduatoria di merito pubblicata dall'USR SICILIA in data 24/06/2021;
- **A020** - Fisica, graduatoria di merito pubblicata dall'USR SARDEGNA in data 24/06/2021;
- **A022** - Italiano, storia, geografia, nella scuola secondaria di I grado, esito pubblicato dall'USR SARDEGNA in data 04/06/2021;
- **A022** - Italiano, storia, geografia, nella scuola secondaria di I grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 09/06/2021;
- **A022** - Italiano, storia, geografia, nella scuola secondaria di I grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR MARCHE in data 07/06/2021;
- **A026** - Matematica, graduatoria di merito pubblicata dall'USR EMILIA-ROMAGNA in data 14/06/2021;
- **A028** - Matematica e scienze, esito pubblicato dall'USR PIEMONTE in data 08/06/2021;
- **A028** - Matematica e scienze, graduatoria di merito pubblicata dall'USR ABRUZZO in data 31/05/2021;

- **A028** - Matematica e scienze, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LIGURIA in data 17/06/2021;
- **A028** - Matematica e scienze, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 13/07/2021;
- **A028** - Matematica e scienze, graduatoria di merito pubblicata dall'USR MARCHE in data 23/06/2021;
- **A030** - Musica nella scuola secondaria di I grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 15/06/2021;
- **A041** - Scienze e tecnologie informatiche, esito pubblicato dall'USR SICILIA in data 23/06/2021;
- **A041** - Scienze e tecnologie informatiche, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 17/06/2021;
- **A041** - Scienze e tecnologie informatiche, graduatoria di merito pubblicata dall'USR SICILIA in data 23/06/2021;
- **A042** - Scienze e tecnologie meccaniche, graduatoria di merito pubblicata dall'USR SARDEGNA in data 21/06/2021;
- **A045** - Scienze economico-aziendali, graduatoria di merito pubblicata dall'USR PIEMONTE in data 18/06/2021;
- **A045** - Scienze economico-aziendali, graduatoria di merito pubblicata dall'USR VENETO in data 09/06/2021;
- **A046** - Scienze giuridico-economiche, graduatoria di merito pubblicata dall'USR EMILIA-ROMAGNA in data 14/06/2021;
- **A046** - Scienze giuridico-economiche, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 14/06/2021;

- **A046** - Scienze giuridico-economiche, graduatoria di merito pubblicata dall'USR TOSCANA in data 05/07/2021;
- **A048** - Scienze motorie e sportive negli istituti di istruzione secondaria di II grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR EMILIA-ROMAGNA in data 23/06/2021;
- **A050** - Scienze naturali, chimiche e biologiche, graduatoria di merito pubblicata dall'USR TOSCANA in data 14/06/2021;
- **A056** - Strumento musicale nella scuola secondaria di I grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 18/06/2021;
- **A056** - Strumento musicale nella scuola secondaria di I grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR TOSCANA in data 06/07/2021;
- **A056** - Strumento musicale nella scuola secondaria di I grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR VENETO in data 18/06/2021;
- **A060** - Tecnologia nella scuola secondaria di I grado, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 02/07/2021;
- **AA24** - Lingue e culture straniere negli istituti di istruzione secondaria di II grado (FRANCESE), graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 08/06/2021;
- **AA24** - Lingue e culture straniere negli istituti di istruzione secondaria di II grado (FRANCESE), graduatoria di merito pubblicata dall'USR PIEMONTE in data 18/06/2021;
- **AB24** - Lingue e culture straniere negli istituti di istruzione secondaria

di II grado (INGLESE), esito pubblicato dall'USR LAZIO in data 10/06/2021;

- **AB24** - Lingue e culture straniere negli istituti di istruzione secondaria di II grado (INGLESE), graduatoria di merito pubblicata dall'USR CAMPANIA in data 08/06/2021;
- **AB24** - Lingue e culture straniere negli istituti di istruzione secondaria di II grado (INGLESE), graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 31/05/2021;
- **AB25** - Lingua inglese e seconda lingua comunitaria nella scuola secondaria di primo grado (INGLESE), graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 31/05/2021;
- **AC24** - Lingue e culture straniere negli istituti di istruzione secondaria di II grado (SPAGNOLO), graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 08/06/2021;
- **B014** - Laboratori di scienze e tecnologie delle costruzioni, esito pubblicato dall'USR LAZIO in data 16/06/2021;
- **B018** - Laboratori di scienze e tecnologie tessili, dell'abbigliamento e della moda, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 15/06/2021;
- **B021** - Laboratori di servizi enogastronomici, settore sala e vendita, graduatoria di merito pubblicata dall'USR PIEMONTE in data 30/06/2021;
- **B022** - Laboratori di tecnologie e tecniche delle comunicazioni multimediali, graduatoria di merito pubblicata dall'USR LOMBARDIA in data 27/05/2021;

LA CONDIZIONE SOGGETTIVA DEI RICORRENTI E IL CONCLAMATO ABUSO DEI CONTRATTI A TERMINE NEL COMPARTO SCOLASTICO.

I ricorrenti sono insegnanti precari non abilitati ma comunque **in possesso di titoli di studio validi per l'accesso alle classi di concorso della scuola secondaria** ai sensi del D.M. n. 39/98 e s.m.i. e del D.M. n. 22/2005 e s.m.i. (oggi tabelle A e B allegate al D.P.R. n. 19/2016).

In virtù dei predetti titoli di studio i ricorrenti sono iscritti nelle graduatorie d'istituto e nelle graduatorie provinciali per le supplenze (GPS), ossia nelle graduatorie dalle quali il Ministero dell'Istruzione attinge ogni anno per il conferimento dei contratti a tempo determinato.

I ricorrenti sono altresì in possesso dei requisiti d'ammissione richiesti dal bando del concorso straordinario oggi impugnato, ossia **oltre tre annualità di servizio nella scuola statale**, di cui uno specifico per la classe di concorso richiesta.

La tabella riprodotta in coda al testo del ricorso indica, per ciascun ricorrente, la regione e la classe di concorso per le quali sono state presentate le domande di partecipazione al concorso straordinario bandito con il Decreto MIUR n. 510 del 23 aprile 2020.

Con il presente gravame i ricorrenti **contestano il carattere selettivo-escludente del concorso straordinario** e chiedono il proprio inserimento nelle graduatorie di merito del suddetto concorso in posizione subordinata rispetto ai vincitori e agli idonei.

I docenti non abilitati, inseriti in terza fascia delle graduatorie d'istituto e con almeno tre annualità di servizio, invero, **non hanno mai avuto la possibilità di partecipare ai concorsi ordinari**, considerato che l'ultimo concorso ordinario bandito nel 2016 (D.D.G. n. 106 del 23 febbraio 2016) è stato riservato esclusivamente ai docenti abilitati mentre i percorsi ordinamentali di abilitazione sono stati bloccati nel 2014. Più precisamente, negli ultimi 12 anni (ossia dal 2008, anno di chiusura delle scuole di specializzazione all'insegnamento nelle scuole secondarie - in sigla SSIS - ad oggi) il Ministero dell'Istruzione ha attivato solo due percorsi ordinari per conseguire l'abilitazione (l'ultimo ciclo di abilitazione TFA è stato indetto nel 2014). Ciò significa che dal 2008 ad oggi vi sono state almeno 10 annualità non coperte dai corsi ordinari di abilitazione.

L'ultimo concorso al quale i laureati e gli insegnanti tecnico pratici hanno potuto partecipare risale al 2012, quando, dopo ben dodici anni di interruzione, fu bandito il concorso ordinario disciplinato dal DDG 82 del 24 settembre 2012.

I ricorrenti, pur facendo parte integrante del così detto precariato storico - in quanto insegnanti con oltre tre anni di servizio alle dipendenze del Ministero dell'Istruzione - **sono stati esclusi anche dai piani straordinari di reclutamento non selettivi, con meccanismo automatico di immissione in ruolo**, varati negli ultimi cinque anni per introdurre nel nostro ordinamento uno strumento di prevenzione e di sanzione dell'abusiva reiterazione dei contratti a termine nel comparto scolastico. In particolare, essi sono stati esclusi sia dal piano di stabilizzazione non selettivo previsto dalla legge 13.7.2015 n. 107 (riservato ai docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento, anche se privi di qualsivoglia requisito

di servizio), sia dal concorso straordinario non selettivo previsto dal decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59 (riservato soltanto ai docenti abilitati).

Occorre evidenziare come i ripetuti interventi legislativi mossi dall'ambizione di eliminare la piaga del precariato non siano riusciti nell'intento proprio per **l'assenza di percorsi ordinamentali di abilitazione e di regolari procedure concorsuali aperte a tutti i candidati.**

In questo quadro dei fatti, è intervenuto il decreto-legge 29 ottobre 2019, n. 126, noto a tutti come *“decreto salva precari”*, che ha disciplinato il concorso straordinario oggi impugnato.

Secondo la Relazione illustrativa presentata alla Camera dei deputati al decreto-legge n. 126/2019, *“La procedura straordinaria, sebbene aperta anche ai docenti di ruolo che posseggano i requisiti, ha il fine di ridurre il ricorso ai contratti di lavoro a tempo determinato nelle predette istituzioni, favorendo l'immissione in ruolo di chi abbia raggiunto tre anni di servizio. Ciò consentirà altresì di evitare che si debba riconoscere ai predetti soggetti, già dipendenti statali a tempo determinato per un periodo di tempo superiore a quello ordinario previsto dalla citata direttiva europea sul lavoro a tempo determinato, un risarcimento per abusiva reiterazione di contratti”*.

Le graduatorie che scaturiscono dal concorso straordinario, nelle intenzioni del legislatore, avrebbero dovuto introdurre nell'ordinamento giuridico italiano **uno strumento di prevenzione e di sanzione dell'abusiva reiterazione dei contratti a termine** dei docenti non abilitati, così come richiesto dalla clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che figura nell'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.

Senonché, **il carattere selettivo ed escludente** del concorso straordinario oggi *sub iudice* vanifica la dichiarata finalità di sanare l'abuso commesso dallo Stato italiano.

Il carattere selettivo-escludente del concorso straordinario si ricava:

- ✓ dall'**art. 1, comma 2, del decreto-legge 29 ottobre 2019**: *“la procedura straordinaria (...) è finalizzata alla definizione, per la scuola secondaria, di una graduatoria di vincitori”*;
- ✓ dall'**art. 1, comma 9, del medesimo decreto-legge**: *La procedura di cui al comma 1 prevede b) la formazione di una graduatoria di vincitori (...)*;
- ✓ dall'**art. 1, comma 10, del citato decreto-legge**: *“Le prove (...) sono superate dai candidati che conseguano il punteggio minimo di sette decimi o equivalente.*

I ricorrenti, dunque, che non hanno superato la predetta soglia dei 7/10, agiscono per sollevare la questione pregiudiziale comunitaria della compatibilità del **carattere escludente e selettivo** del concorso straordinario previsto dal decreto-legge 29 ottobre 2019, n. 126 e bandito con il Decreto MI n. 510 del 23 aprile 2020 con la richiamata clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato.

**

I ricorrenti, invero, sostengono, così come autorevolmente chiarito dalla Corte di Cassazione, che *“(...) l'astratta “chance” di stabilizzazione, che può ravvisarsi nei casi in cui il conseguimento del posto di ruolo non è certo ovvero non è conseguibile in tempi ravvicinati, (...) non costituisce,*

nel diritto interno, misura proporzionata, effettiva, sufficientemente energica, ed idonea a sanzionare debitamente l'abuso ed a cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione, in quanto connotata da evidente aleatorietà (così Corte di Cassazione, sez. Lavoro sentenza n. 22552 del 7 novembre 2016).

Proprio per questa ragione, ossia per eliminare il carattere aleatorio dell'immissione in ruolo, tutti i piani di stabilizzazione finora varati dal legislatore per sanzionare l'abusiva reiterazione dei contratti a termine nel comparto scolastico sono stati caratterizzati dall'assenza di una selezione escludente. L'assenza della selezione escludente ha caratterizzato:

- Il piano di stabilizzazione non selettivo previsto dalla legge 13.7.2015 n. 107, riservato ai docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento;
- il concorso straordinario previsto dal decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59 e riservato soltanto ai docenti abilitati della scuola secondaria;
- e, infine, il concorso straordinario per gli insegnanti della scuola dell'infanzia e della scuola primaria previsto dall'art. 4, comma 1-*quinquies* del d.l. 12 luglio 2018 n. 87 convertito nella l. 9 agosto 2018 n. 96.

Anche il concorso straordinario bandito con il Decreto MI n. 510 del 23 aprile 2020, dunque, per adeguare il nostro ordinamento alla clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, **avrebbe dovuto graduare, ma non escludere** gli insegnanti che avevano superato la soglia di 36 mesi di servizio sintomatica dell'abusiva reiterazione dei contratti a termine.

MOTIVI IN DIRITTO

Per meglio illustrare la questione pregiudiziale comunitaria della

compatibilità del **carattere escludente e selettivo** del concorso straordinario bandito con il Decreto MI n. 510 del 23 aprile 2020 con la clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, è necessario richiamare il quadro normativo comunitario e nazionale in materia di misure di prevenzione e di sanzione dell'abusiva reiterazione dei contratti a termine.

1. La disciplina comunitaria.

Come è noto, le organizzazioni intercategoriale a carattere generale – Unione delle confederazioni delle industrie della Comunità europea (UNICE), Centro europeo dell'impresa a partecipazione pubblica (CEEP), Confederazione europea dei sindacati (CES) – il 18 marzo 1999 hanno concluso un accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, avente l'obiettivo di: 1) migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo il rispetto del principio di non discriminazione; 2) creare un quadro normativo per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o di rapporti a tempo determinato.

In particolare, la **clausola n. 5 dell'accordo** (Misure di prevenzione degli abusi), poi recepito nella Direttiva EU n. 70 del 1999, prevede 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 delle prassi nazionali, e/o le parti sociali stesse, dovranno introdurre, in assenza di norme equivalenti per la prevenzione degli abusi e in modo che tenga conto delle esigenze dei 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. La disciplina generale del contratto a termine in Italia.

La disciplina generale del contratto a termine in Italia, dopo l'approvazione della Direttiva EU n. 70 del 1999, era regolata dal **D. Lgs. 6 settembre 2001 n. 368** il quale (sostituendosi alla legge 230/1962) prevedeva l'obbligo di indicazione delle ragioni oggettive che giustificavano l'apposizione del termine al contratto e disciplinava le proroghe dei contratti. In ipotesi di violazione della normativa era prevista la trasformazione del rapporto a tempo indeterminato.

Con la legge 24 dicembre 2007 n. 247 veniva inserito il comma 4-*bis* nell'art. 5 del D. Lgs. 368/2001 il quale disponeva che ove il rapporto a termine si fosse protratto oltre il trentaseiesimo mese si sarebbe trasformato a tempo indeterminato.

Tale regola è rimasta immutata anche negli anni successivi, che hanno visto dapprima ridursi l'obbligo di indicazione di ragioni oggettive (solo per contratti di non oltre 12 mesi: D.L. 28 giugno 2013, n. 76), indi eliminato tale obbligo (art. 1, D.L. 20 marzo 2014, n. 34, al quale è seguito il D. Lgs. n. 81/2015 che ha sostituito il D. Lgs. 368/2001), poi ripristinato, sempre superati i 12 mesi (art. 1, comma 1, lett. a), n. 1), D.L. 12 luglio 2018, n. 87): la nuova normativa ha anche ridotto il periodo massimo a 24 mesi per la conversione del rapporto a tempo indeterminato.

2.1 La disciplina del contratto a termine nel settore pubblico.

La normativa descritta, come ha evidenziato la Corte di giustizia al punto 13 della sentenza Marrosu-Sardino (causa C-53/04; EU:C:2006:517) riguarda(va) non solo i rapporti con i privati, ma anche il lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione (testualmente: «*L'art. 10 del D. Lgs. n. 368/2001 contiene una lista di casi in cui è esclusa l'applicazione della*

nuova regolamentazione relativa ai contratti a durata determinata. Nessuno di tali casi riguarda l'amministrazione pubblica»).

Per i lavoratori alle dipendenze della pubblica amministrazione, come è emerso nella citata sentenza Marrosu della Corte Ue, si applica anche l'art. 36 del D. Lgs. 165/2001, il quale secondo comma dispone l'obbligo di ricorrenza e di indicazione delle ragioni oggettive per l'apposizione del termine (esigenze temporanee o eccezionali, previa selezione o concorso, nell'ultima versione vigente), e che ai contratti a tempo determinato stipulati dalle pubbliche amministrazioni si applicano gli articoli 19-28 del D. Lgs. n. 81/2015, che ha sostituito gli artt. 1-11 del D. Lgs. n. 368/2001.

Tuttavia, il quinto comma dello stesso articolo 36 del D. Lgs. n. 165/2001 vieta, a differenza che nel settore privato, la conversione del rapporto a tempo indeterminato in applicazione dell'art. 97, comma 4, della Costituzione italiana che prevede le assunzioni dei pubblici dipendenti avvengono a mezzo di concorso, salvo i casi stabiliti dalle leggi, come, ad esempio, per le categorie professionali più basse, per le quali si procede tramite avvio da parte del collocamento pubblico ai sensi dell'art. 16 legge 28 febbraio 1987 n. 56, precisando altresì: *«Il lavoratore interessato ha diritto al risarcimento del danno derivante dalla prestazione di lavoro in violazione di disposizioni imperative»*.

Il comma 5-*quater* dell'art. 36 dispone poi che *«I contratti di lavoro posti in essere in violazione del presente articolo sono nulli e determinano responsabilità erariale»* a carico dei dirigenti.

Il risarcimento di cui all'art. 36, comma 5, D. Lgs. n. 165 del 2001 non è di fatto mai stato applicato, poiché la giurisprudenza della Corte di Cassazione riteneva fosse onere della parte lavoratrice dimostrare l'esistenza del danno che ne dava diritto, dal momento che il lavoratore

“sapeva” che il contratto era a termine e veniva regolarmente retribuito per i periodi lavorati, in guisa tale che diveniva troppo difficile se non impossibile dare dimostrazione del danno subito dall’abusivo ricorso ai contratti a tempo determinato.

Il risarcimento, inoltre, non poteva riguardare la perdita del posto di lavoro (cui l’interessato, non avendo superato un concorso, non avrebbe mai potuto aspirare) bensì un’asserita perdita di chance di lavoro perse, in quanto utilizzato in reiterati contratti a termine non conformi alla legge¹.

Ciò ha portato, di fatto, a situazioni di reiterazione infinita dei contratti a termine in tutti i settori pubblici nazionali, come è ben noto alla Corte di Giustizia Europea che ha avuto modo di occuparsene nei procedimenti Marrosu e Sardino (sentenza 7.09.06, citata) e Affatato (ordinanza 01.10.10, C-3/10, EU:C:2010:574) nel settore sanitario, Papalia (ordinanza 12-12-13, C-50/13, EU:C:2013:873) nel settore enti locali, Mascolo (sentenza 26.11.14; C-22/13 e ss., EU:C:2014:2401) nel settore scuola, Santoro (07.03.18, C-494/16, EU:C:2018:166) ancora enti locali, Motter (20.09.18, C-466/17, EU:C:2018:758) ancora scuola, Sciotto (25.10.18, C-331/17, EU:C:2018:859) nel settore enti lirici e Rossato (08.05.19, C-494/19, EU:C:2019:387) nuovamente scuola.

3. La specifica disciplina del settore scolastico fino alla legge 107/2015. La riapertura della procedura d’infrazione contro l’Italia per l’abusiva reiterazione dei contratti a termine nel comparto scolastico. Il parere del Comitato Europeo dei diritti sociali.

La disciplina del settore scolastico è stata inizialmente scrutinata dalla Corte di Giustizia nella nota **sentenza CGUE del 26.11.2014 resa nelle**

¹ Cr. sentenza Santoro della CGUE.

cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C. 63/13 e C- 418/13, Mascolo ed altri.

Con tale sentenza la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha statuito che: «La clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che figura nell'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 interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nei procedimenti principali, che autorizzi, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale di ruolo delle scuole statali, il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili di docenti nonché di personale amministrativo, tecnico e ausiliario, senza indicare tempi certi per l'espletamento di dette procedure concorsuali ed escludendo qualsiasi possibilità, per tali docenti e detto personale, di ottenere il risarcimento del danno eventualmente subito a causa di un siffatto rinnovo. Risulta, infatti, che tale normativa, fatte salve le necessarie verifiche da parte dei giudici del rinvio, da un lato, non consente di definire criteri obiettivi e trasparenti al fine di verificare se il rinnovo di tali contratti risponda effettivamente ad un'esigenza reale, sia idoneo a conseguire l'obiettivo perseguito e sia necessario a tal fine, e, dall'altro, non prevede nessun'altra misura diretta a prevenire e a sanzionare il ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato».*

Il Parlamento italiano ha provato a rimediare alla condizione di flagrante violazione del diritto comunitario in *subiecta materia* varando **la legge 13.7.2015 n. 107** (Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti) che ha avviato un **piano straordinario di immissione in ruolo non selettivo** destinato esclusivamente al **personale docente della scuola pubblica**

inserito nelle GAE.

Successivamente la **Corte Costituzionale, con la sentenza n. 187/2016**, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dei commi 1 e 11 dell'art. 4 L. n. 124/1999 *“nella parte in cui autorizza, in mancanza di limiti effettivi alla durata massima totale dei rapporti di lavoro successivi, il rinnovo potenzialmente illimitato di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili di docenti nonché di personale amministrativo, tecnico e ausiliario, senza che ragioni obiettive lo giustifichino”*.

Per pervenire a questa decisione il giudice costituzionale ha valutato lo *jus superveniens* nei termini che seguono: *“18. Quanto alle situazioni pregresse, occorre distinguere a seconda del personale interessato. 18.1. – Per i docenti, si è scelta la strada della loro stabilizzazione con il piano straordinario destinato alla «copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto». Esso è volto a garantire all'intera massa di docenti precari la possibilità di fruire di un accesso privilegiato al pubblico impiego fino al totale scorrimento delle graduatorie ad esaurimento, secondo quanto previsto dal comma 109 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015”*

Secondo la Corte Costituzionale, dunque, la legge n. 107 del 2015 aveva introdotto adeguate **misure di prevenzione e di sanzione** dell'abusiva reiterazione dei contratti a termine nel comparto scolastico, e in particolare:

- ✓ *la possibilità di fruire di un accesso privilegiato al pubblico impiego fino al totale scorrimento delle graduatorie;*
- ✓ **la previsione** di cui all'art. 1, comma 131, della legge n. 107/2015, **secondo la quale:** *«A decorrere dal 1° settembre 2016, i contratti di lavoro a tempo determinato stipulati con il personale docente,*

*educativo, amministrativo, tecnico e ausiliario presso le istituzioni scolastiche ed educative statali, per la copertura di posti vacanti e disponibili, **non possono superare la durata complessiva di trentasei mesi, anche non continuativi**».*

La questione qui dibattuta è stata, infine, esaminata in molteplici decisioni della **Corte di Cassazione che, a partire dalle sentenze n. 22558 e n. 23868 del 2016**, ha affermato che *“la misura della stabilizzazione prevista nella citata legge 107 del 2015, attraverso il piano straordinario destinato alla copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto, relativamente al personale docente, sia nel caso di **concreta assegnazione del posto di ruolo** sia in quello in cui vi sia certezza di fruire, in tempi certi e ravvicinati, di un accesso privilegiato al pubblico impiego, nel tempo compreso fino al totale scorrimento delle graduatorie ad esaurimento, secondo quanto previsto dal comma 109 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015”*.

Secondo la Corte di Cassazione (pp. nn. 81 e 82 della sentenza n. 22552/2016) *“la strada soddisfattiva della immissione in ruolo con previsione rigorosa dei tempi, costituisce ad un tempo una sanzione e, dal punto di vista del beneficiario, una riparazione “in linea di principio la più ragionevole e soddisfacente tanto per lo Stato che vede assicurata la indispensabile provvista di docenti stabili - quanto per il richiedente, in quanto gli attribuisce il bene della vita, la cui certezza di acquisizione era stata lesa dalla condotta inadempiente realizzata dalla Amministrazione”, mentre “l’astratta “chance” di stabilizzazione, che può ravvisarsi nei casi in cui il conseguimento del posto di ruolo non è certo ovvero non è conseguibile in tempi ravvicinati, (...) non costituisce, nel diritto interno, misura proporzionata, effettiva, sufficientemente energica, ed idonea a sanzionare debitamente l’abuso ed a cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell’Unione, in*

quanto connotata da evidente aleatorietà” (p. n. 91 della sentenza n. 22552/2016).

Senonché la decisione del legislatore di **riservare il piano nazionale di stabilizzazione al personale docente della scuola pubblica inserito nelle GAE, senza alcun requisito minimo di servizio, ha avuto quale conseguenza l’esclusione da tale piano di assunzione dei docenti inseriti nelle graduatorie d’Istituto**, dalle quali il Ministero dell’Istruzione attinge per stipulare ogni anno quasi 200.000 contratti a tempo determinato.

Inoltre, l’art. 4-bis, comma 1, D.L. 12 luglio 2018, n. 87, convertito, con modificazioni, dalla L. 9 agosto 2018, n. 96, l’art. 4-bis del così detto Decreto Dignità **ha eliminato il limite massimo complessivo di trentasei mesi previsto per la durata dei contratti a tempo determinato del personale della scuola già previsto dal comma 131 della legge 107/2015, con ciò rendendo legittima la potenzialmente infinita reiterazione delle assunzioni a termine degli insegnanti.**

Proprio per questa ragione la Commissione europea, in data 25 luglio 2019, ha avviato **una nuova procedura di contestazione all’Italia** (INF 2019/4251_IT) nei seguenti termini: «Condizioni di lavoro: la Commissione sollecita l'ITALIA a prevenire l'abuso dei contratti a tempo determinato e ad evitare le condizioni di lavoro discriminatorie nel settore pubblico. La Commissione ha deciso in data odierna di inviare una lettera di costituzione in mora all'Italia, paese in cui i lavoratori del settore pubblico non sono tutelati contro l'utilizzo abusivo della successione di contratti a tempo determinato e la discriminazione come previsto dalle norme dell'UE (direttiva 1999/70/CE del Consiglio). Le norme dell'UE prevedono che i lavoratori a tempo determinato non godano di condizioni di lavoro meno favorevoli di quelle dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili, a meno che

ciò non sia giustificato da ragioni oggettive. Attualmente la legislazione italiana esclude da questa protezione diverse categorie di lavoratori del settore pubblico (ad esempio insegnanti, personale sanitario, lavoratori del settore dell'alta formazione artistica, musicale e coreutica, personale di alcune fondazioni di produzione musicale, personale accademico, lavoratori agricoli e personale volontario dei vigili del fuoco nazionali). Inoltre, l'Italia non ha predisposto garanzie sufficienti per impedire le discriminazioni in relazione all'anzianità. La Commissione invita le autorità italiane a conformarsi pienamente alle pertinenti norme dell'UE".

Ed è in tale situazione che l'Anief, un sindacato della scuola, ha presentato un che ha il compito **reclamo al Comitato europeo dei diritti sociali di Strasburgo**² di vigilare sull'applicazione della Carta sociale europea, siglata a Torino nel 1961 e rivista a Strasburgo nel 1996, cui l'Italia aderisce.

Il Ceds ha emesso il suo parere sul reclamo dell'Anief in data 7 luglio 2020, reso pubblico 19 gennaio 2021.

La questione decisa in senso positivo per il sindacato denunciante è quella relativa al diverso trattamento dei contratti a termine stipulati in organico di fatto e di diritto. Così si esprime il parere:

96. Il Comitato prende atto delle misure previste e / o attuate per ridurre progressivamente il numero dei contratti a tempo determinato nella pubblica amministrazione, compreso il settore dell'istruzione pubblica. Tali misure includono l'avvio di concorsi di assunzione che sarebbero aperti a lavoratori non

² I pareri del Ceds, come è noto, non sono provvedimenti giurisdizionali vincolanti per lo Stato destinatario della denuncia, ma hanno comunque una certa rilevanza nell'interpretazione del diritto nazionale poiché la Carta sociale europea, come più volte stabilito dalla Corte di cassazione (cfr., tra le tante, Cass. civ. Sez. lavoro, Ord., (ud. 31-10-2019) 17-01-2020, n. 987), è una delle fonti di diritto internazionale che si integra nel sistema degli stati aderenti alla Carta e, dunque, da prendere in considerazione nell'esame delle controversie nazionali. Si ricordi del resto che la Corte costituzionale italiana, nella sentenza 194/2018, nel dichiarare la illegittimità parziale del jobs act quanto alla misura del risarcimento in caso di licenziamento fa espresso riferimento all'art. 24 della carta sociale.

iscritti nelle GaE, ma che abbiano accumulato una significativa esperienza lavorativa a seguito dell'utilizzo di successivi contratti a tempo determinato. Tuttavia, **il Comitato rileva che l'offerta di posti per questa categoria di lavoratori rimane limitata e residuale, rispetto alla priorità data ai candidati iscritti nelle GaE e ai neolaureati indipendentemente dalla loro effettiva esperienza lavorativa o dalla qualità di tale esperienza.**

97. Inoltre, **il Comitato rileva dalla relazione della Corte dei conti (2019) che a febbraio 2019, ovvero quasi due anni dopo l'introduzione di questa denuncia e dopo i concorsi di assunzione tenuti nel 2016 e nel 2018, il ricorso ai contratti a tempo determinato per il personale dell'istruzione pubblica non è diminuito.**

98. Sebbene il Comitato non possa valutare l'efficacia e l'adeguatezza delle misure adottate più di recente, in quanto non ancora pienamente attuate, ritiene che, qualora i contratti a tempo determinato siano stati successivamente rinnovati per un periodo di tempo molto lungo, possono non essere più considerata rispondente a esigenze eccezionali, imprevedibili e temporanee, e **ritiene che ciò indichi che non vi è stata un'adeguata prevenzione degli abusi derivanti dal ricorso a contratti a tempo determinato.**

99. Inoltre, ritiene che i rimedi disponibili in caso di abuso dei contratti a tempo determinato non siano sufficienti nella pratica nel settore dell'istruzione pubblica, in considerazione dell'onere eccessivo imposto al personale non assunto con contratti annuali per provare l'abuso e dimostrare l'assenza di necessità eccezionali e temporanee.

100. Vista la situazione del personale dell'istruzione pubblica non iscritto negli elenchi GaE e assunto con contratti successivi con interruzioni per una durata complessiva superiore a 36 mesi, **il Comitato ritiene che vi sia stata**

un'ingerenza sproporzionata nel loro diritto al guadagno il loro vivere in un'occupazione liberamente intrapresa, a causa di:

- assenza di efficaci tutele preventive e riparatrici contro gli abusi derivanti dall'indebito ricorso a contratti a tempo determinato, unita a*
- all'incertezza giuridica, derivante dalle ripetute modifiche alla legislazione e giurisprudenza e*
- le limitate possibilità di ottenere contratti a tempo indeterminato indipendentemente dalle effettive competenze e dall'esperienza lavorativa.*

101. Conseguentemente ritiene che vi sia stata violazione dell'articolo 1§2 della Carta.»

L'art. 1 della Carta prevede che:

«Per garantire l'effettivo esercizio del diritto al lavoro, le Parti s'impegnano:

1 a riconoscere, tra i loro principali obiettivi e responsabilità, la realizzazione ed il mantenimento del livello più elevato e più stabile possibile dell'impiego in vista della realizzazione del pieno impiego;

2 a tutelare in modo efficace il diritto del lavoratore di guadagnarsi la vita con un lavoro liberamente intrapreso;

3 a istituire o a mantenere servizi gratuiti in materia di occupazione per tutti i lavoratori; 4 ad assicurare o a favorire un orientamento, una formazione ed un riadattamento professionale adeguati».

4. L'unico strumento di prevenzione e di sanzione dell'abusiva reiterazione dei contratti a termine degli insegnanti è la previsione di concorsi straordinari con carattere non escludente.

Il legislatore italiano, **dopo aver abrogato il limite dei 36 mesi di servizio** per la stipula dei contratti a termine nel comparto scolastico, **per introdurre nel nostro ordinamento una misura di prevenzione e di**

sanzione dell'abusiva reiterazione dei contratti a termine degli insegnanti, ha previsto una serie di concorsi straordinari con meccanismi non selettivi- escludenti e preordinati a creare graduatorie dalle quali attingere per il progressivo assorbimento del precariato scolastico.

E così l'articolo 17, comma 2, lettera b), e commi 3, 4, 5, e 6 del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 59 - recante norme sul "*Riordino, adeguamento e semplificazione del sistema di formazione iniziale e di accesso nei ruoli di docente nella scuola secondaria per renderlo funzionale alla valorizzazione sociale e culturale della professione, a norma dell'articolo 1, commi 180 e 181, lettera b), della legge 13 luglio 2015, n. 107*" - ha previsto una fase transitoria di reclutamento imperniata su un concorso semplificato e non selettivo, destinato al personale docente in possesso del titolo di abilitazione all'insegnamento.

L'art. 4 del D.L. n. 87/2018, nel testo convertito in legge, ai commi da 1-*quinquies* a 1-*nonies*, inoltre, ha previsto un concorso straordinario per titoli e prova orale nella scuola primaria e dell'infanzia. Anche in questo caso, si tratta di un concorso non selettivo in quanto la relativa graduatoria di merito regionale comprende tutti coloro che propongono istanza di partecipazione e la prova orale non prevede un punteggio minimo.

La scelta del concorso non selettivo e non escludente, volto alla creazione di una graduatoria per titoli e servizi dalla quale attingere per l'assorbimento del precariato scolastico, invero, appare in linea con le conclusioni raggiunte dalla Corte di Giustizia Europea in materia di strumenti di prevenzione e di sanzione dell'abusiva reiterazione dei contratti a termine.

Queste conclusioni emergono dalla fondamentale sentenza della Corte di Giustizia Europea, pubblicata in data 8 maggio 2019, nella causa Fabio Rossato contro il MIUR, della quale si trascrive il passaggio più significativo: “(...) la Corte ha dichiarato, in sostanza, che una normativa recante una norma imperativa ai sensi della quale, in caso di ricorso abusivo a contratti di lavoro a tempo determinato, questi ultimi sono trasformati in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, è tale da costituire una misura che sanziona in modo efficace un abuso di questo tipo (v., in particolare, sentenza del 3 luglio 2014, Fiamingo e a., C 362/13, C 363/13 e C 407/13, EU:C:2014:2044, punto 70 e giurisprudenza ivi citata) e, quindi, da soddisfare i criteri ricordati ai punti 27 e 28 della presente sentenza”. (...) “La clausola 5, punto 1, dell’accordo quadro sul lavoro a tempo determinato (...) deve essere interpretata nel senso che essa non osta ad una normativa nazionale che, così come applicata dagli organi giurisdizionali supremi, esclude – per docenti del settore pubblico che hanno beneficiato della trasformazione del loro rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con un effetto retroattivo limitato – qualsiasi diritto al risarcimento pecuniario in ragione dell’utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato, allorché una siffatta trasformazione non è né incerta, né imprevedibile, né aleatoria”.

Immissione in ruolo, dunque, “non incerta, non imprevedibile, non aleatoria”.

Secondo la Corte Ue, dunque, quando, come nel caso dei ricorrenti, il diritto dell’Unione non prevede sanzioni specifiche nell’ipotesi in cui vengano nondimeno accertati abusi, spetta alle autorità nazionali adottare misure che devono rivestire un carattere non solo proporzionato, ma

anche sufficientemente energico e dissuasivo per garantire la piena efficacia delle norme adottate in applicazione dell'accordo quadro (sentenza Rossato, punto 27, richiamando il punto 29 della sentenza Santoro). Da ciò discende, secondo la Corte "comunitaria", che, **qualora sia avvenuto un ricorso abusivo a una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato, dev'essere possibile applicare una misura dotata di garanzie effettive ed equivalenti di protezione dei lavoratori per sanzionare debitamente detto abuso e cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione** (sentenza Rossato, punto 28, richiamando il punto 64 della sentenza Fiamingo¹⁸ e il punto 79 della sentenza Mascolo. ¹⁸ Corte di giustizia Ue, sentenza 3 luglio 2014, cause riunite C-362/13, C-363/13 e C-407/13 Fiamingo ed altri contro Rete ferroviaria italiana; su Riv. it. dir. lav., 2015, II, 291 ss).

La Corte di giustizia, in buona sostanza, con la sentenza Rossato **ha limitato la sanatoria dell'illecito "comunitario" ai soli casi in cui la trasformazione a tempo indeterminato è avvenuta come effetto obbligatorio dello scorrimento automatico di graduatorie non selettive**, escludendo le ipotesi aleatorie come quelle del concorso straordinario oggi *sub iudice*.

La clausola 5 dell'Accordo Quadro, del resto, impone la (obbligatoria) adozione di misure finalizzate a sanzionare l'abuso. È vero che lascia liberi gli Stati membri di scegliere le misure che ritiene opportune, ma la Corte ha più volte affermato che queste debbono essere adeguate a perseguire lo scopo della Direttiva, ovvero evitare il perpetuarsi dell'abuso, attraverso l'applicazione dei principi di effettività e dissuasività, oltreché di equivalenza con altre misure adottate dallo Stato stesso in casi analoghi.

In conseguenza di ciò, ne deriva che, a fronte di un abuso (accertato come nella specie) e in assenza di misure sanzionatorie alternative, la Corte di giustizia UE, in applicazione del principio di equivalenza, dà al giudice nazionale l'indicazione di applicare una misura dissuasiva ed effettiva come quella rappresentata da un **concorso non selettivo e non escludente, volto alla creazione di una graduatoria per titoli e servizi dalla quale attingere per l'assorbimento del precariato scolastico.**

E, del resto, la stessa Corte di Cassazione, come abbiamo già ricordato, aveva sottolineato come, al contrario, **“l’astratta “chance” di stabilizzazione**, che può ravvisarsi nei casi in cui il conseguimento del posto di ruolo non è certo ovvero non è conseguibile in tempi ravvicinati, (...) **non costituisce, nel diritto interno, misura proporzionata, effettiva, sufficientemente energica, ed idonea a sanzionare debitamente l’abuso ed a cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell’Unione, in quanto connotata da evidente aleatorietà”** (p. n. 91 della sentenza n. 22552/2016).

*

Per le suesposte considerazioni, i ricorrenti, a mezzo dei sottoscritti procuratori rassegnano le seguenti conclusioni

VOGLIA CODESTO ECC.MO T.A.R. DEL LAZIO

SEDE DI ROMA

Annulare gli atti impugnati, previa remissione alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, la seguente questione pregiudiziale: *“se la clausola 5 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato stipulato il 18 marzo 1999, figurante nell'allegato alla direttiva del Consiglio 28 giugno 1999, 1999/70/CE,*

relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP, deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, in forza della quale gli insegnanti precari non abilitati con oltre 36 mesi di servizio alle dipendenze del Ministero dell'Istruzione debbano essere esclusi da una graduatoria di un concorso straordinario soltanto perché essi non hanno raggiunto il punteggio di 7/10 nelle prove concorsuali qualora, come nel caso del comparto dell'Istruzione Pubblica, il legislatore abbia già previsto in via generale, per tutti gli insegnanti abilitati della scuola secondaria e per tutti gli insegnanti della scuola dell'Infanzia e della scuola Primaria, lo strumento del concorso non selettivo e non escludente, volto alla creazione di una graduatoria per titoli e servizi dalla quale attingere per l'assorbimento del precariato scolastico, come unico strumento di prevenzione e di sanzione dell'abusiva reiterazione dei contratti a termine.

In sede di costituzione si verseranno i documenti come da separato foliaro.

Con vittoria di spese, competenze e onorari di giudizio.

Ai fini del Contributo Unificato si dichiara che il presente procedimento attiene a materia di pubblico impiego ed è di valore indeterminato.

Roma, 23.07.2021

Avv. Walter Miceli

Avv. Fabio Ganci

AVVISO

La pubblicazione viene effettuata in esecuzione dell'ordinanza Presidenziale emessa dal Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Roma, Sez. III bis, n. 1385/25 del 19.03.2025, nel procedimento R.G. n. 7632/21.

Lo svolgimento del processo può essere seguito consultando il sito www.giustizia-amministrativa.it attraverso l'inserimento del numero di registro generale del ricorso R.G. n. 7632/21).