

Civile Ord. Sez. L Num. 15381 Anno 2019

Presidente: TORRICE AMELIA

Relatore: DI PAOLANTONIO ANNALISA

Data pubblicazione: 06/06/2019

Ud. 16/04/2019

ORDINANZA

CC

sul ricorso 578-2013 proposto da:

ERCA ANNA PAOLA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
ARRIGO BOITO n. 31, presso lo studio dell'avvocato MARTA
ELENA ANGELA DIAZ, rappresentata e difesa dall'avvocato
PIETRO DIAZ;

- *ricorrente* -

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA
RICERCA, in persona del Ministro *pro tempore*;

2019

- *intimato* -

1483

avverso la sentenza n. 259/2012 della CORTE D'APPELLO di
CAGLIARI, depositata il 08/06/2012 R.G.N. 312/2011.

RILEVATO CHE

1. la Corte d'Appello di Cagliari, adita dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in riforma della sentenza del Tribunale di Oristano che aveva accolto il ricorso, ha respinto la domanda proposta da Anna Paola Erca, la quale aveva convenuto in giudizio il MIUR chiedendo, previo accertamento dell'illegittimità della revoca del contratto individuale di lavoro stipulato il 2 gennaio 2009, la condanna del Ministero: al pagamento della somma di € 10.723,74, a riconoscere il punteggio corrispondente al servizio non prestato per colpa dell'amministrazione, al risarcimento dei danni professionali e morali da determinarsi in via equitativa;
2. la Erca era stata assunta con contratto per supplenza temporanea fino all'8 marzo 2009 per sostituire l'assistente amministrativo Nella Carta, assente per malattia, e il rapporto era stato risolto il 20 gennaio 2009 a seguito del decesso della dipendente sostituita;
3. la Corte territoriale ha premesso che, ai sensi della legge n. 124/1999 e del C.C.N.L. di comparto, la supplenza temporanea finalizzata alla sostituzione di personale assente per malattia presuppone l'esigenza sostitutiva, che viene meno non solo con il rientro anticipato ma anche con il decesso del dipendente sostituito;
4. in tal caso, infatti, il posto diviene vacante e, di conseguenza, l'amministrazione deve procedere al conferimento di una diversa tipologia di supplenza, previa valutazione delle esigenze di servizio;
5. la Erca, pertanto, non poteva pretendere la proroga dell'incarico fino al termine dell'anno scolastico, perché l'amministrazione aveva ritenuto di procedere alla copertura momentanea del posto vacante solo il 18 maggio 2009 e fino al 10 giugno dello stesso anno ed in quel periodo la ricorrente era già impegnata nell'espletamento di altra supplenza;
6. per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso Anna Paola Erca sulla base di un unico motivo, illustrato da memoria ex art. 380 bis 1 cod. proc. civ., al quale il Ministero non ha opposto difese, rimanendo intimato anche a seguito della rinnovazione della notifica disposta con ordinanza del 28.11.2018.

CONSIDERATO CHE

1. il ricorso denuncia, con un unico motivo, «violazione o, comunque, falsa applicazione dell'art. 4 L. 124/1999, dell'art. 2119 cod. civ. nonché dell'art. 44 C.C.N.L. personale comparto scuola»;
- 1.1. la ricorrente sostiene, in estrema sintesi, che il contratto di lavoro a tempo determinato può essere risolto *ante tempus* solo per giusta causa e a detta regola

soggiace anche la P.A., che nel rapporto di impiego pubblico contrattualizzato agisce con i poteri e la capacità del datore di lavoro privato;

1.2. aggiunge che la disciplina contrattuale consente la risoluzione anticipata solo nei casi in cui venga annullata la procedura di reclutamento, che costituisce il necessario presupposto della stipula del contratto individuale, o vengano meno le esigenze sostitutive a seguito del rientro anticipato del dipendente;

1.3. nessuna di dette ipotesi si era verificata nella fattispecie, sicché l'amministrazione non solo non poteva recedere unilateralmente dal rapporto ma, anzi, era tenuta a prorogarne la durata, in quanto il decesso della dipendente sostituita non aveva fatto venir meno l'esigenza della prestazione lavorativa;

2. il ricorso è fondato;

2.1. è incontestato, perché risulta dalla sentenza impugnata nonché dall'esposizione dei fatti di causa contenuta nel ricorso, che Anna Paola Erca era stata assunta con contratto a tempo determinato dal 2 gennaio all'8 marzo 2009 per la sostituzione della dipendente Nella Carta, poi deceduta l'11 gennaio 2009, a distanza di soli 9 giorni dal conferimento dell'incarico di supplenza;

2.2. il d.M. 13 dicembre 2000 n. 430, con il quale sono state dettate le norme regolamentari per l'applicazione dell'art. 4 della legge n. 124/1999, ribadisce la distinzione, già operata dal legislatore, fra: a) supplenze annuali, conferite per la copertura di posti resisi vacanti entro il 31 dicembre di ciascun anno; b) supplenze fino al termine delle attività didattiche, aventi ad oggetto posti non vacanti ma comunque disponibili entro la stessa data; c) supplenze temporanee alle quali i dirigenti scolastici possono fare ricorso, utilizzando le graduatorie di circolo e di istituto, «per la sostituzione del personale temporaneamente assente e per la copertura di posti resisi disponibili, per qualsiasi causa, dopo il 31 dicembre di ciascun anno» (art. 6);

2.3. l'art. 4, comma 10, della legge n.124/1999 stabilisce che il conferimento delle supplenze temporanee è consentito esclusivamente per il periodo di effettiva permanenza delle esigenze di servizio ed il precetto è ribadito dall'art. 6, comma 2, del richiamato d.M., che autorizza il dirigente scolastico a provvedere alla sostituzione del personale «per il tempo strettamente necessario nei limiti delle disposizioni vigenti alla data di stipulazione del contratto»;

2.4. il CCNL 29.11.2007 per il personale docente, tecnico ed amministrativo del comparto della scuola, applicabile alla fattispecie *ratione temporis*, all'art. 44, stabilisce che i rapporti individuali di lavoro a tempo indeterminato o determinato del personale ATA sono regolati da contratti individuali nei quali devono risultare, tra l'altro, il nominativo del dipendente da sostituire e la data di cessazione del rapporto di lavoro per il personale a tempo determinato;

2.5. la disposizione contrattuale aggiunge che «il contratto individuale specifica le cause che ne costituiscono condizioni risolutive e specifica, altresì, che il rapporto di lavoro è

regolato dalla disciplina del presente CCNL. E' comunque causa di risoluzione del contratto l'annullamento della procedura di reclutamento che ne costituisce il presupposto»;

2.6. la disciplina contrattuale, che riproduce il contenuto del CCNL 24.7.2003, non contiene più il riferimento alla «risoluzione automatica del rapporto, senza preavviso, in caso di rientro anticipato del titolare», che figurava nell'art. 18, comma 2, lett. c), del CCNL 4.8.1995;

3. alla luce del richiamato quadro normativo nonché dei principi generali che ispirano la disciplina del rapporto a tempo determinato, ritiene il Collegio che illegittimamente l'amministrazione scolastica abbia rifiutato la prestazione e risolto il contratto di lavoro a seguito del decesso della dipendente, per la cui sostituzione la Erca era stata assunta;

3.1. va premesso che il contratto a tempo determinato si caratterizza per la previsione di un termine finale che, come si desume dalla clausola 3 dell'accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE «è determinato da condizioni oggettive, quali il raggiungimento di una certa data, il completamento di un compito specifico o il verificarsi di un evento specifico » sicché, a differenza di ciò che accade nel rapporto a tempo indeterminato, le parti del contratto «conoscono dal momento della sua conclusione la data o l'evento che ne determina il termine e tale termine limita la durata del rapporto di lavoro, senza che le parti debbano manifestare la loro volontà al riguardo dopo la conclusione di detto contratto» (Corte UE 21.11.2018, Ministero de Defensa, in causa C- 619/17, punto 71);

3.2. è poi consolidato nella giurisprudenza di questa Corte il principio secondo cui il rapporto a termine, al di fuori del recesso per giusta causa, può risolversi anticipatamente solo in presenza di una delle ipotesi di risoluzione previste dalla disciplina generale dei contratti dettata dagli artt. 1453 e seguenti cod. civ., sicché le mutate esigenze organizzative del datore di lavoro rilevano solo se ed in quanto le stesse determinino una sopravvenuta impossibilità di ricevere la prestazione lavorativa, da valutarsi obiettivamente avendo riguardo alle caratteristiche, anche dimensionali, dell'azienda o dell'ufficio ed alla natura delle mansioni affidate all' assunto a tempo determinato, mentre non rileva l'imprevedibilità del fatto sopravvenuto, che può essere causa di risoluzione anche se prevedibile, purché l'evento non fosse evitabile da parte del datore (Cass. n. 14871/2004 e Cass. n. 16414/2013 che del principio ha fatto applicazione in tema di rapporto di impiego pubblico contrattualizzato);

3.3. sulla base dei richiamati principi, da applicare congiuntamente, è da escludere che il decesso della Carta potesse legittimare la risoluzione del rapporto perché, da un lato, si trattava di evento non previsto nel contratto individuale quale causa di cessazione anticipata dell'incarico, che trovava la sua giustificazione nella necessità di assicurare lo svolgimento delle mansioni di competenza della dipendente sostituita, dall'altro l'evento stesso, non assimilabile al rientro anticipato, non era tale da determinare l'impossibilità sopravvenuta della prestazione, perché, al contrario, lasciava immutate le esigenze

organizzative apprezzate dal datore di lavoro pubblico al momento della sottoscrizione del contratto;

3.4. va, poi, aggiunto che il decesso della dipendente, che ha reso vacante il posto alla stessa assegnato, si è verificato dopo il 31 dicembre 2008, sicché l'amministrazione scolastica non poteva neppure invocare, a giustificazione del proprio operato, la diversità che esiste fra supplenze conferite per sopperire alla vacanza di organico e supplenze determinate da esigenze sostitutive;

3.5. al riguardo occorre sottolineare che la disciplina richiamata ai punti 2.2. e 2.3. accomuna le due tipologie di supplenze, quanto alle modalità di conferimento dell'incarico e di individuazione del contraente, nell'ipotesi in cui la vacanza si verifichi dopo il 31 dicembre, perché in tal caso trova comunque applicazione l'art. 6 del d.M. n. 430/2000 e la supplenza è attribuita dal dirigente scolastico, utilizzando la graduatoria di circolo e d'istituto;

3.6. ne discende che l'amministrazione, pur a fronte del decesso della Carta, era tenuta al rispetto delle pattuizioni contrattualmente assunte e, quindi, a consentire alla Erca lo svolgimento della prestazione, sino allo spirare del termine finale apposto al contratto;

3.7. non si può, invece, sostenere che il dirigente scolastico fosse anche tenuto a prorogare la supplenza al 31 agosto 2009 o sino al termine delle attività didattiche perché, verificatasi la vacanza del posto in organico, spettava comunque all'amministrazione valutare, una volta spirato il termine apposto al contratto stipulato per ragioni sostitutive, se fosse o meno necessario il ricorso alla supplenza temporanea per il residuo periodo dell'anno scolastico in corso;

4. in via conclusiva, il ricorso merita accoglimento nei limiti sopra indicati e la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio alla Corte territoriale indicata in dispositivo che procederà ad un nuovo esame, attenendosi al principio di diritto enunciato al punto che segue;

5. « ai sensi degli artt. 4 L. n. 124/1999, 6 d.M. n. 430/2000 e 44 del CCNL 29.11.2007 per il comparto della scuola, la supplenza temporanea conferita dal dirigente scolastico, per la sostituzione di personale ATA assente dal servizio e con espressa indicazione del termine finale, non può essere risolta anticipatamente a causa del decesso del dipendente sostituito verificatosi dopo il 31 dicembre dell'anno scolastico di riferimento, perché, da un lato, opera il principio generale secondo cui nel rapporto a termine, salva l'ipotesi di giusta causa, solo l'impossibilità sopravvenuta di ricevere la prestazione legittima lo scioglimento anticipato dal vincolo contrattuale, dall'altro la vacanza verificatasi dopo la data sopra indicata non induce conseguenze quanto alle modalità di conferimento dell'incarico e di individuazione del contraente, perché l'incarico resta riconducibile alla *species* della supplenza temporanea»;

6. alla Corte territoriale è demandato anche il regolamento delle spese del giudizio di legittimità;

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello di Cagliari in diversa composizione alla quale demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità

Così deciso nella Adunanza camerale del 16 aprile 2019

Il Presidente

Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO
Giovanni Ruello



Aurilia Torres

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
IV Sezione **LAVORO**