

Ord.n.
RG. n.20312014
Cron. n.3005



TRIBUNALE DI MATERA
Sezione Civile - Giudice del Lavoro
Ordinanza
nel ricorso promosso ex art.700 c.p.c. -
art. 669 sexiesc.p.c.-

Il Tribunale, in funzione di Giudice del Lavoro, in composizione monocratica nella persona del dott. [redacted] nel ricorso promosso ex art. 700 c.p.c. da:

GIOVANNI CAMPOLONGO rapp.
e dif. dall'avv. V. COSENTINO

RICORRENTE

e
MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, [redacted] [redacted]
[redacted] dei rispettivi legali rappresentanti
pro tempore,

rappr. e dif. dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Potenza
nonché

CONVENUTI

sciogliendo la riserva espressa all'udienza del 19/5/2014;
letti gli atti ed i documenti di causa;
viste le deduzioni e le controdeduzioni delle parti;

OSSERVA

Con ricorso ex art. 700 c.p.c. il ricorrente esprimeva di avere subito la risoluzione del contratto di lavoro a tempo determinato stipulato, quale assistente amministrativo con il [redacted] [redacted] indicato in epigrafe, previo annullamento, in via di autotutela della procedura di reclutamento. Assumendo l'illegittimità di tale annullamento e quindi della conseguente risoluzione del contratto e l'esistenza di motivi di urgenza, chiedeva a questo tribunale di adottare tutti i provvedimenti ritenuti più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito della controversia.

L'Amministrazione convenuta, costituitasi, deduceva in ordine alla legittimità del proprio operato. Non si costituiva l'altra dipendente a tempo indeterminato che aveva provocato, col suo ricorso amministrativo, l'annullamento della procedura di conferimento dell'incarico a tempo determinato al Campolongo e nemmeno il soggetto che aveva, nel frattempo ricoperto, a tempo determinato, il posto in questione.

All'udienza del 19 maggio 2014 questo Giudice riservava la decisione.

Occorre richiamare, in premessa, le norme di base disciplinanti il rapporto di lavoro dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni che dettano le linee fondamentali della regolazione, in attuazione del principio della contrattualizzazione di tali rapporti.

Il d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165 "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche" dispone:

Articolo 2 Fonti

(...)

2. I rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche sono disciplinati dalle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel presente decreto, che costituiscono disposizioni a carattere imperativo. Eventuali disposizioni di legge, regolamento o statuto, che introducano discipline dei rapporti di lavoro la cui applicabilità sia limitata ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche, o a categorie di essi, possono essere derogate dai successivi contratti o accordi collettivi e, per la parte derogata, non sono ulteriormente applicabili, solo qualora ciò sia espressamente previsto dalla legge.

3. I rapporti individuali di lavoro di cui al comma 2 sono regolati contrattualmente. I contratti collettivi sono stipulati secondo i criteri e le modalità previste nel titolo III del presente decreto; i contratti individuali devono conformarsi ai principi di cui all'articolo 45, comma 2. (...)

Articolo 5

Potere di organizzazione

1. Le amministrazioni pubbliche assumono ogni determinazione organizzativa al fine di assicurare l'attuazione dei principi di cui all'articolo 2, comma 1, e la rispondenza al pubblico interesse dell'azione amministrativa.

2. Nell'ambito delle leggi e degli atti organizzativi di cui all'articolo 2, comma 1, le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro sono assunte in via esclusiva dagli organi preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro, fatti salvi la sola informazione ai sindacati per le determinazioni relative all'organizzazione degli uffici ovvero, limitatamente alle misure riguardanti i rapporti di lavoro, l'esame congiunto, ove previsti nei contratti di cui all'articolo 9. Rientrano, in particolare, nell'esercizio dei poteri dirigenziali le misure inerenti la gestione delle risorse umane nel rispetto del principio di pari opportunità, nonché la direzione, l'organizzazione del lavoro nell'ambito degli uffici.

(...)

Articolo 40

Contratti collettivi nazionali e integrativi

1. La contrattazione collettiva determina i diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro, nonché le materie relative alle relazioni sindacali. (...)

4. Le amministrazioni pubbliche assumono gli obblighi assunti con i contratti collettivi nazionali o integrativi dalla data della sottoscrizione definitiva e ne assicurano l'osservanza nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti.

Se dunque ai contratti spetta disciplinare direttamente i rapporti di lavoro in questione, la pubblica amministrazione, quale datore di lavoro, li deve interpretare ed applicare, per espressa previsione di legge, alla stregua delle disposizioni del codice civile.

Si pone, allora, la questione relativa allo spazio per l'esercizio del potere di autotutela nell'ambito del rapporto di lavoro contrattualizzato, la gestione del quale è condotta dall'ente datore di lavoro, come visto "con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro", *jure privatorum*, con la conseguente, almeno potenziale, abdicazione ai poteri autoritativi pubblicistici ovvero ad ogni prerogativa *jure imperii*.

Il momento in cui si rivelano in modo qualificante le frizioni tra le due vesti assunte dall'ente-datore di lavoro con poteri privatistici, dall'altro pubblica amministrazione titolare di poteri pubblicistici funzionalizzati alla gestione delle risorse pubbliche - è il rapporto tra la fase pubblicistica della scelta del contraente per la costituzione del rapporto di lavoro e quella privatistica della sua disciplina.

In generale per altri contratti della pubblica amministrazione, le due fasi: scelta del contraente - nei modi previsti dalla legge - e stipula ed esecuzione del contratto, non sono tra loro impermeabili. Ciò avviene perché vi è consequenzialità tra la procedura di gara per la scelta del contraente e la conclusione del relativo contratto, per cui l'annullamento dell'aggiudicazione disposto in sede giurisdizionale o in sede di autotutela comporta la caducazione automatica degli effetti negoziati del contratto successivamente stipulato, stante la preordinazione funzionale tra tali atti (si rinvia alla giurisprudenza amministrativa in tema di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, Cons. Stato, sez. V, 14 gennaio 2011, n. 11; Id., 20 ottobre 2010, n. 7578 oppure in tema di contratti di swap e derivati, Cons. Stato, sez. V, 7 settembre 2011, n. 5032).

La dottrina descriveva tale rapporto quale legame tra atto presupposto e atto consequenziale nell'ambito della stessa vicenda procedimentale e quindi la sorte del contratto era spiegata facendo riferimento all'azione della caducazione dell'atto consequenziale per vizi dell'atto presupposto.

La correttezza di tale impostazione è stata ribadita anche direcente dalla giurisprudenza secondo cui, in definitiva, la permanenza del vincolo contrattuale trova la propria necessaria presupposizione nella corretta osservanza delle regole dell'evidenza pubblica, poste a presidio degli interessi sia di rilievo pubblico inerenti alla corretta gestione delle risorse economiche di cui l'ente dispone sia delle imprese operanti nel segmento di mercato, che non devono subire pregiudizio o discriminazione quanto alla possibilità di accedere ai pubblici appalti (Cons. Stato, sez. III, 23 maggio 2013, n. 2802).

Nel caso del contratto di lavoro si prevedono espressamente determinate cause di risoluzione del rapporto (mancata presentazione o non veridicità delle dichiarazioni sostitutive di certificazione, mancata assunzione del servizio nei termini stabiliti, mancato possesso dei requisiti e accertata non idoneità al servizio) e tra queste vi è l'annullamento della procedura di reclutamento.

Lo sancisce il CCNL relativo al personale del Comparto scuola per il quadriennio normativo 2006-2009 e biennio economico 2006-2007, stipulato il 29 novembre 2007, che, all'art. 44, *Contratto individuale di lavoro*, che apre il Capo V dedicato al personale ATA, stabilisce, al comma 7:

7. 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 C.C.N.L.. È comunque causa di risoluzione del contratto l'annullamento della procedura di reclutamento che ne costituisce il presupposto.

Il meccanismo è analogo a quello visto per gli altri contratti (es. annullamento della procedura di gara e caducazione del contratto di appalto) per cui l'annullamento dell'atto presupposto di individuazione del contraente comporta la risoluzione del contratto di lavoro, in forza di una clausola risolutiva espresa.

Fatta questa premessa, occorre sindacare se l'esercizio del potere di autotutela con riguardo alla procedura di reclutamento a tempo determinato del personale ATA sia stato corretto o meno e quindi ricorra la causa di risoluzione del contratto invocata dal dirigente del [REDACTED]

Ciò alla stregua della norma processuale del d.lgs. n. 165/2001 che attribuisce ampi poteri al giudice del lavoro in tale materia:

Articolo 63

Controversie relative ai rapporti di lavoro

1. Sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, ad eccezione di quelle relative ai rapporti di lavoro di cui al comma 4, incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale, nonché quelle concernenti l'indennità di fine rapporto, comunque denominate e corrisposte, ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi. L'impugnazione davanti al giudice amministrativo dell'atto amministrativo rilevante nella controversia non è causa di sospensione del processo.

2. Il giudice adotta, nei confronti delle pubbliche amministrazioni, tutti i provvedimenti, di accertamento, costitutivi o di condanna, richiesti dalla natura dei diritti tutelati. Le sentenze con le quali riconosce il diritto all'assunzione, ovvero accerta che l'assunzione è avvenuta in violazione di norme sostanziali o procedurali, hanno anche effetto rispettivamente costitutivo o estintivo del rapporto di lavoro.(..)

La scelta del contraente, nei rapporti di lavoro, avviene mediante una procedura di reclutamento descritta, per quanto attiene al settore scuola, nel decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297.

Infatti l'art 70, comma 8, del d.lgs. n. 165/2001 prevede che:

"Le disposizioni del presente decreto si applicano al personale della scuola. Restano ferme le disposizioni di cui all'articolo 21 della legge 15 marzo 1997, n. 59 e del decreto legislativo 12 febbraio 1993, n. 35. 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".

Parte ricorrente lamenta che l'atto di annullamento della procedura di reclutamento sarebbe immotivato poiché si limita a richiamare il ricorso amministrativo proposto dalla "sig.ra [REDACTED] collabora [REDACTED] scolastica [REDACTED] di ruolo avverso la nomina a tempo determinato" del medesimo ricorrente.

E comunque sarebbe errata l'interpretazione data all'art. 59 del CCNL consacrata nella nota ministeriale del 28 agosto 2013 (prot. n. AOODGPER 8516) trasmessa al dirigente del lice scientifico procedente soltanto in data 7 ottobre 2013, ovvero dopo la stipula del contratto di parte ricorrente avvenuta in data 7 ottobre 2013.

L'art. 59 citato, rubricato *Contratto a tempo determinato per il personale in servizio*, recita:

1. Il personale ATA può accettare, nell'ambito del comparto scuola, contratti a tempo determinato di durata non inferiore ad un anno, mantenendo senza assegni, complessivamente per tre anni, la titolarità della sede.
2. L'accettazione dell'incarico comporta l'applicazione della relativa disciplina prevista dal presente C.C.N.L. per il personale assunto a tempo determinato, fatti salvi i diritti sindacali.

Secondo tale interpretazione la norma in questione si applicherebbe anche al personale a tempo indeterminato e quindi anche alla [REDACTED] che, pertanto, doveva essere considerata tra i potenziali destinatari della proposta di contratto a tempo determinato e preferita al ricorrente anziché essere pretermessa.

Il ricorrente contesta tale interpretazione poiché, a suo dire, il personale a tempo indeterminato potrebbe beneficiare di proposte di contratti a tempo determinato soltanto "di durata non inferiore ad un anno", ipotesi che non ricorrerebbe nel caso in esame.

Inoltre l'amministrazione resistente sostiene di essersi accorta di aver dato corso all'assunzione a tempo determinato del ricorrente in maniera illegittima, in ragione di un'errata applicazione delle norme in materia, di cui ha ritenuto, successivamente alla individuazione del contraente e alla stipula del contratto, di dover fornire un'interpretazione meno restrittiva quanto alla platea dei soggetti legittimati alla stipula dei contratti a tempo determinato.

Il conferimento delle supplenze era disciplinato dall'art. 272 del D.Lgs. 16 marzo 1994 n. 297, poi abrogato dall'art. 4, comma 14 della legge 3 maggio 1999, n. 124, a decorrere dall'entrata in vigore del regolamento previsto dal comma 5 del medesimo articolo. Tale regolamento è stato emanato, per le supplenze del personale ATA, con D.M. 13 dicembre 2000, n. 230.

Alla stregua di tale normativa le supplenze possono essere di tre tipi (art. 4 commi 1, 2 e 3 della legge n. 124/1999; art. 1 d.m. 230/2000):

- 1) supplenze annuali, per la copertura dei posti vacanti, disponibili entro la data del 31 dicembre, e che rimangano presumibilmente tali per tutto l'anno scolastico;
- 2) supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche, per la copertura di posti non vacanti, di fatto disponibili entro la data del 31 dicembre e fino al termine dell'anno scolastico;
- 3) supplenze temporanee, per ogni altra necessità di supplenza diversa dai casi precedenti.

Per il conferimento delle supplenze annuali e delle supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche si utilizzano le graduatorie permanenti di cui all'articolo 40 l del testo unico, come sostituito dal comma 6 dell'articolo 1 della legge n. 124/1999 (art. 4 comma 6 della legge n. 124/1999).

Per il conferimento delle supplenze temporanee di cui al comma 3 si utilizzano le graduatorie di circolo o di istituto (art. 4 comma 7 della legge n. 124/1999).

In base all'art. 1 comma 6 del D.M. 230/2000:

6. Il conferimento delle supplenze si attua mediante la stipula di contratti di lavoro a tempo determinato, sottoscritti dal dirigente scolastico e dall'interessato, che hanno effetti esclusivi dal giorno dell'assunzione in servizio e termine:
 - a) per le supplenze annuali il 31 agosto;
 - b) per le supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche il giorno annualmente indicato dal relativo calendario scolastico quale termine delle attività didattiche;
 - c) per le supplenze temporanee l'ultimo giorno di effettiva permanenza delle esigenze di servizio.

Nel caso che ci occupa il contratto stipulato dal ricorrente in data 7 ottobre 2013 durava testualmente "fino alla nomina dell'avente diritto (art. 40 c.9 L. 27/12/1997 n. 449), con decorrenza dal 7/10/2013 per n. 36 ore settimanali di servizio".

La norma richiamata nel contratto individuale, art. 40 c.9 L. 27/12/1997 n. 449, non può concorrere, per relationem, ad indicare il termine di durata dello stesso (non esplicitato diversamente nel testo) in quanto recita testualmente:

9. Ferme restando quanto disposto dall'articolo 1, comma 24, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, e dall'articolo 1, comma 77, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, è attribuita agli uffici periferici del Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica la competenza all'ordinazione dei pagamenti, a mezzo ruoli di spesa fissa, delle retribuzioni spettanti al personale della scuola con nomina del capo d'istituto su posti di supplenze annuali e supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche, in attesa dell'assunzione degli aventi diritto.

L'art. 1, comma 24, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, a sua volta, recita:

24. A decorrere dal 1° settembre 1996 l'ordinazione dei pagamenti delle retribuzioni ai docenti di religione, ai supplenti annuali e ai supplenti temporanei fino al termine dell'attività didattica è effettuata dalle direzioni provinciali del tesoro con ordinativi emessi in base a ruoli di spesa fissa. L'apertura dei ruoli di spesa fissa è disposta con i contratti individuali di lavoro a tempo determinato stipulati secondo le competenze individuate rispettivamente dagli articoli 309, 520 e 521 del testo unico approvato con D.Lgs. 16 aprile 1994, n. 297 (16).

Infine, l'articolo 1, comma 77, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 dispone:

77. Le spese per le supplenze brevi e saltuarie e per i corrispondenti oneri riflessi sono effettuate dalle istituzioni scolastiche ed educative, nonché dagli istituti superiori di istruzione artistica, entro i limiti dei finanziamenti assegnati dai competenti provveditori agli studi con imputazione ai capitoli 1 032, 1 035 e 1 036 dello stato di previsione del Ministero della pubblica istruzione. Con decreto del Ministro della pubblica istruzione saranno definiti i criteri e le modalità per la ripartizione, tra gli istituti e le scuole di ciascuna provincia, dei fondi accreditati ai provveditori agli studi, per la determinazione delle quote che gli stessi provveditori dovranno accantonare per esigenze eccezionali o, comunque impreviste, nonché per riequilibrare, ove necessario, la ripartizione delle risorse finanziarie, in relazione alle specifiche situazioni che dovessero determinarsi nelle diverse istituzioni interessate.

Il richiamo all'art. 40 comma 9 serve soltanto ad indicare le modalità di copertura della spesa generata con il ricorso al contratto a tempo determinato poiché tale comma 9, a sua volta, richiama modalità di pagamento delle spese per tutte le tipologie di supplenze: supplenze annuali e supplenze fino al termine delle attività didattiche, in attesa dell'assunzione degli aventi diritto ma anche le supplenze brevi e saltuarie.

Il contratto a tempo determinato del 7 ottobre 2013, con 36 ore di servizio settimanali, sarebbe potuto durare anche fino al 30 giugno 2014 o anche fino al 31 agosto 2014 (durata annuale). Almeno così sperava il ricorrente, se è vero che, per ottenere tale incarico, ha rinunciato (v. doc. n.

3 di parte ricorrente) ad un precedente contratto stipulato il 24/9/2013, con 18 ore di servizio settimanali, che sarebbe durato fino al 30/6/2014.

Il contratto a tempo determinato del 7 ottobre 2013 era una supplenza temporanea con durata fino al giorno di effettiva permanenza delle esigenze di servizio ovvero fino alla nomina dell'avente diritto. E il ricorrente aveva già ottenute altre supplenze fino alla nomina dell'avente diritto, come si legge nel suo curriculum (doc. n. 2), anche se nessuna di queste aveva, poi, raggiunto, di fatto, una durata annuale.

La pretermissione della [redacted] appare comunque illegittima poiché, al momento della stipulazione, essendo il posto disponibile, non si poteva conoscere *a priori* fino a quando sarebbe durata l'esigenza di servizio ovvero quando sarebbe stato "nominato l'avente diritto" e quindi il contratto avrebbe potuto durare fino a realizzarsi l'ipotesi, prevista dall'art. 59 CCNL cit. da quella invocato, di contratto a tempo determinato "di durata non inferiore ad un anno".

D'altra parte lo stesso art. 1 del d.m. n. 230/2000 dispone che si può ricorrere alle supplenze soltanto nei casi "in cui non sia stato possibile assegnare sulle disponibilità di posti di personale amministrativo, tecnico e ausiliario, personale soprannumerario in utilizzazione o, a qualsiasi titolo, personale con contratto a tempo indeterminato". E la [redacted] apparteneva al personale a tempo indeterminato.

A ben vedere la nota che forniva una interpretazione della normativa diversa da quella seguita dal dirigente del [redacted] avrebbe potuto, una volta recepita dal predetto dirigente, avere incidenza e spiegare i suoi conseguenti effetti sul rapporto *de quo* solo se fosse stata trasmessa al dirigente e da questi recepita nella fase antecedente la sottoscrizione dello stesso. Tale interpretazione ministeriale, in quanto intervenuta solo dopo che il rapporto di lavoro con il ricorrente era già definitivamente concluso, avrebbe potuto legittimare una diversa regolamentazione dell'azione amministrativa solo con riferimento ai rapporti ancora da costituire.

Una diversa interpretazione delle norme da applicare non può costituire, di per sé, motivo per l'esercizio del potere di autotutela, a fronte di situazioni giuridiche soggettive già perfezionate.

Sul piano civilistico è indubbiamente contrario a buona fede il comportamento datoriale pretende di risolvere un rapporto di lavoro per il solo fatto di dare una diversa lettura a disposizione

contrattuali delle quali ha già fatto, in precedenza, applicazione nel caso concreto, assegnando loro un significato diverso da quello sino ad allora ritenuto corretto.

Con ciò esso viola il legittimo affidamento posto dalla controparte nella corretta stipulazione e conseguente, doverosa, esecuzione del contratto.

Nella procedura di reclutamento l'amministrazione, che aveva il dovere di conoscere ed applicare correttamente il contratto collettivo nazionale di lavoro (v. art. 40 ceni cit. *supra*), avrebbe dovuto sapere che la premissione del personale a tempo indeterminato, come la [REDACTED] avrebbe inficiato l'efficacia del contratto ma non ne ha dato tempestiva notizia sia al dirigente del liceo scientifico ma anche al ricorrente, onde impedire la stipula di un contratto di lavoro destinato alla risoluzione *ante tempus*.

Vale in questo caso il principio già sancito nella analoga ipotesi di annullamento della aggiudicazione di un contratto di appalto: l'erronea scelta del contraente di un contratto di appalto, divenuto inefficace e "*tamquam non esset*" per effetto dell'annullamento dell'aggiudicazione da parte del giudice amministrativo, espone la P.A. al risarcimento dei danni per le perdite e i mancati guadagni subiti dal privato aggiudicatario; tale responsabilità non è qualificabile né come aquiliana, né come contrattuale in senso proprio, sebbene a questa si avvicini poiché consegue al "contatto" tra le parti nella fase procedimentale anteriore alla stipula del contratto, ed ha origine nella violazione del dovere di buona fede e correttezza, avendo l'Amministrazione indotto la gara e dato esecuzione ad un'aggiudicazione apparentemente legittima che ha provocato la lesione dell'interesse del privato, non qualificabile come interesse legittimo, ma assimilabile a un diritto soggettivo, avente ad oggetto l'affidamento incolpevole nella regolarità e legittimità dell'aggiudicazione. (Sez. I, Sentenza n. 24438 del 21/11/2011, Rv. 620472). La responsabilità in questione si riferisce sia alla fase delle trattative che a quella della stipulazione del contratto.

La norma del codice civile che viene in rilievo è l'art. 1338, rubricato *Conoscenza delle cause d'invalidità*, che recita:

La parte che, conoscendo o dovendo conoscere l'esistenza di una causa di invalidità del contratto, non ne ha dato notizia all'altra parte è tenuta a risarcire il danno da questa risentito per avere confidato, senza sua colpa, nella validità del contratto.

Secondo la giurisprudenza della Corte di legittimità la norma dell'art. 1338 cod. civ., finalizzata a tutelare nella fase precontrattuale il contraente di buona fede ingannato o fuorviato dalla ignoranza della causa di invalidità del contratto che gli è stata sottaciuta e che non era nei suoi poteri conoscere, è applicabile a tutte le ipotesi di invalidità del contratto, e pertanto non solo a quelle di nullità, ma anche a quelle di nullità parziale e di annullabilità, nonché alle ipotesi di inefficacia del contratto, dovendosi ritenere che anche in tal caso si riscontra la medesima esigenza di tutela delle aspettative delle parti al perseguimento di quelle utilità cui esse mirano mediante la stipulazione del contratto medesimo (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 16149 del 08/07/2010, Rv. 613995).

Nel caso in esame si verte in ipotesi di inefficacia del contratto, destinato ad essere risolto per mancata osservanza delle norme contrattuali che regolano la procedura di reclutamento.

L'esistenza di una causa di risoluzione del contratto era ben conoscibile da parte dell'amministrazione scolastica che, però, non ne ha dato notizia all'altra parte.

Anzi l'ufficio III ambito territoriale di Matera ha trasmesso con colpevole ritardo la nota ministeriale prot. n. 8516 del 28/8/2013 al dirigente scolastico del [REDACTED] in data 10/11/2013, ovvero dopo quasi un mese e mezzo dall'emanazione.

Di tale inosservanza alcuna colpa può, invece, addebitarsi al ricorrente poiché egli non avrebbe potuto, con l'ordinaria diligenza, venire a conoscenza della reale situazione ovvero della premissione della [REDACTED] e, quindi, della causa di risoluzione ovvero di inefficacia del contratto stipulato con lui, poiché la gestione della procedura di reclutamento spettava all'amministrazione resistente. Non si può pretendere da chi partecipa ad una procedura di reclutamento di assumere informazioni sul numero e qualità di tutti gli altri candidati partecipanti alla selezione.

Quanto all'interesse violato in tema di responsabilità precontrattuale ex art. 1338 cod. civ., tendenzialmente è dovuto l'integrale risarcimento del danno sofferto dal contraente ignaro, che può venire in rilievo sia sotto il profilo del danno emergente (consistente nelle spese sopportate nel



corso delle trattative), sia sotto il profilo del lucro cessante (perdite sofferte dal contraente per la mancata conclusione di altre trattative dalle quali è stato distolto); ma non è consentito, per la natura dell'illecito e per la fase contrattuale in cui si colloca, il risarcimento del pregiudizio del cosiddetto interesse positivo all'adempimento del contratto e alla disponibilità dell'oggetto di esso, che si sarebbe avuta se il contratto fosse stato validamente concluso ed eseguito (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 14539 del 30/07/2004).

Facendo applicazione di tale principio nel caso concreto, riconosciuto il *fumus* di responsabilità del datore di lavoro per mancata comunicazione della circostanza che avrebbe determinato l'avverarsi della condizione risolutiva, può (v. art. 2058 c.c.) e deve risarcirsi in forma specifica l'interesse negativo.

Nel caso specifico il giudizio cautelare è stato promosso per far fronte al sussistente pericolo di un danno imminente e irreparabile derivante dalla risoluzione del contratto, prospettato (pag. 6 del ricorso), in termini fondati, come mancata "acquisizione dei relativi punteggi da far valere nelle graduatorie di istituto e nelle graduatorie provinciali con evidenti irreparabili conseguenze in ordine alle future acquisizioni di nuovi incarichi".

È in atto l'arrendevolezza compiuta dal ricorrente (in data 6 ottobre 2013, doc. n. 3) al precedente contratto a tempo determinato fino al termine delle attività didattiche, con decorrenza dal 24 settembre 2013 al 30 giugno 2014 (stipulato in data 24 settembre 2013), per 18 ore settimanali di

servizio. Risulta, poi, che ha lavorato, dopo la risoluzione del contratto per cui è causa, con successivo contratto a tempo determinato (supplenza breve e saltuaria), soltanto dal 9/1/2014 al 6/2/2014, per 36 ore settimanali di servizio.

Il pregiudizio irreparabile paventato può, nel limite dell'interesse negativo (il solo risarcibile nell'eventuale giudizio di merito), essere scongiurato mediante l'attribuzione del punteggio che il ricorrente avrebbe maturato se, anziché stipulare il contratto poi risolto del 7/10/2013, avesse dato regolare esecuzione al contratto stipulato con decorrenza dal 24 settembre 2013 al 30 giugno 2014. Tale punteggio andrà attribuito al netto di quello già maturato con lo stesso contratto del 24/9/2013 fino al 6/10/2013, del punteggio maturato con il contratto risolto dal 7/10/2013 al 5/12/2013 e di quello maturato con la supplenza breve e saltuaria dal 9/1/2014 al 6/2/2014.

A tale attribuzione di punteggio residuale va condannata l'amministrazione scolastica resistente.

In definitiva, alla stregua di tutte le sopra esposte considerazioni, va ritenuta (con valutazione sommaria e provvisoria e salvo ogni definitivo ed eventuale apprezzamento in sede di cognizione piena) la sussistenza dei requisiti di legge per l'ottenimento della tutela cautelare d'urgenza.

Le spese di lite, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P. Q.M.

Il Tribunale, visti gli artt. 669 bis ss. e 700 c.p.c., così provvede:

1. accoglie il ricorso e per l'effetto ordina all'amministrazione resistente di attribuire al ricorrente Giovanni Campolongo, profilo professionale assistente amministrativo, nella o nelle graduatorie in cui lo avrebbe maturato, il punteggio corrispondente a quello che avrebbe maturato ove fosse stata data integrale esecuzione al contratto a tempo determinato prot. n. 5632 dal 24/9/2013 al 30/6/2014, al netto del punteggio già maturato nello stesso periodo, come meglio specificato in parte motiva;
2. condanna parte resistente al pagamento in favore di parte ricorrente delle spese processuali, che liquida in euro 1.095,00 per compenso oltre rimborso spese forfettarie, I.V.A. e C.P.A. come per legge.

Manda alla Cancelleria per le comunicazioni di rito. Matera, 14/6/2014

Il ...w\10
er Affia B'

Il
Cancellier
Depositata in
Cancelleria
Oggi - .

GIUDIZIARIO