

Civile Sent. Sez. L Num. 5546 Anno 2021

Presidente: TRIA LUCIA

Relatore: SPENA FRANCESCA

Data pubblicazione: 01/03/2021

SENTENZA

sul ricorso 19901-2017 proposto da:

BARBERIO GIANCARLO, domiciliato in ROMA PIAZZA
CAVOUR presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA
DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato
MARIA CONCETTA CIOFFI;

- ricorrente -

contro

2020

2461

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E
DELLA RICERCA, in persona del Ministro pro tempore,
UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL VENETO in

persona del legale rappresentante pro tempore,
UFFICIO VIII AMBITO TERRITORIALE DI VICENZA
DELL'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL VENETO in
persona del legale rappresentante pro tempore,
ISTITUTO COMPRENSIVO STATALE 10 DI VICENZA in
persona del legale rappresentante pro tempore;
tutti rappresentati e difesi dall'AVVOCATURA
GENERALE DELLO STATO presso i cui Uffici
domiciliano ex lege in ROMA, alla VIA DEI
PORTOGHESI 12;

- **controricorrenti** -

avverso la sentenza n. 444/2017 della CORTE
D'APPELLO di VENEZIA, depositata il 15/06/2017
R.G.N. 78/2017;

udita la relazione della causa svolta nella
pubblica udienza del 11/11/2020 dal Consigliere
Dott. FRANCESCA SPENA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. STEFANO VISONA' che ha concluso per
il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato MARIA CONCETTA CIOFFI.



FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza in data 15 giugno 2017 nr. 444, la Corte d'appello di Venezia, giudice del reclamo ex articolo 1, commi 58 e seguenti, legge 92/2012, confermava, con diversa motivazione, la sentenza del Tribunale di Vicenza, che, come il giudice della prima fase, aveva respinto la opposizione proposta da GIANCARLO BARBERIO— docente a tempo indeterminato del MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA (in prosieguo: MIUR) — avverso la dispensa dal servizio per mancato superamento del periodo di prova.

2. La Corte territoriale esponeva in fatto che:

- il BARBERIO, assunto con contratto di lavoro a tempo indeterminato a dall'1 settembre 2012, aveva effettuato un primo anno di prova, senza superarla;

- era stato sottoposto a nuova prova nel successivo anno scolastico;

- nel secondo anno di prova aveva effettuato numerose assenze, non raggiungendo i 180 giorni di servizio; era stata concessa nuova proroga per l'anno scolastico 2014-2015, nel corso del quale aveva prestato servizio per 79 giorni.

- al termine dell'anno scolastico il COMITATO DI VALUTAZIONE esprimeva parere negativo ad una ulteriore proroga ed il procedimento si concludeva con il provvedimento di dispensa impugnato.

3. Il collegio del reclamo osservava che l'articolo 438 Legge nr. 297/1994, commi 1 e 5, prevedeva la possibilità di proroga della prova, nel caso in cui non fossero prestati nell'anno scolastico 180 giorni di effettivo servizio, soltanto per un secondo anno.

4. Il reclamante sosteneva che la proroga poteva essere disposta per più anni in caso di assenza non dovuta a colpa, deducendo a tal fine gravi e certificati problemi di salute. L' assunto non era condivisibile; la normativa speciale considerava soltanto la gravidanza, prevedendo il computo nel periodo di prova del primo mese di interdizione (articolo 31 RD nr. 1542/1937 ed, in epoca successiva, L 13 luglio 2015 nr. 107 e DM nr. 850/2015, articolo 6) mentre non contemplava la malattia.



5. Il rigetto del gravame derivava inoltre dalla vigenza alla data della dispensa — il 17 agosto 2015— della legge nr. 107/2015, che all' articolo 1, comma 119, disponeva, in caso di valutazione negativa del periodo di formazione e prova, la sottoposizione del personale docente ed educativo ad un secondo periodo di formazione e prova, non rinnovabile.

6. L'anno di prova, pertanto, non poteva essere rinnovato per il terzo anno consecutivo, con conseguente illegittimità della relativa proroga.

7. Il reclamante lamentava, altresì, l'omessa motivazione sulla dedotta illegittimità della dispensa, per non essere stato in grado di presentare il proprio lavoro, in quanto il giorno del colloquio di valutazione era stato colto da malore sicchè la seduta avrebbe dovuto essere rinviata.

8. La deduzione era inammissibile, in quanto non proposta nel primo grado.

9. Ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza GIANCARLO BARBERIO, articolato in tre motivi, cui il MIUR ha resistito con controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo la parte ricorrente ha denunciato—ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 cod.proc.civ.— violazione e falsa applicazione degli articoli 437, 438, 439, 440 D.Lgs. 16 aprile 1994 nr. 297 e degli articoli 12 e 14 disp.prel. cod.civ., censurando la interpretazione della normativa di riferimento posta a base della sentenza impugnata.

2. Ha dedotto che— ai sensi dell'articolo 438, comma 5, D.Lgs. 297/1994— la prova non poteva essere valutata nel caso in cui il periodo di lavoro effettivo fosse inferiore a 180 giorni nell'anno scolastico. In tale eventualità, diversamente da quanto previsto in ipotesi di seconda valutazione negativa (articolo 1, comma 119, L. 107/2015), non vi erano limiti al rinnovo della prova.

3. Ha altresì censurato la sentenza per avere escluso il rilievo della malattia in caso di mancato raggiungimento dei 180 giorni di servizio effettivo.

4. Con la seconda critica il ricorrente ha impugnato la sentenza — ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 cod.proc.civ.— per violazione e falsa applicazione dell'articolo 1, commi 119 e 120, L. 107/2015 e degli articoli 12 e 14 disp.prel. cod.civ.

5. La censura afferisce alla interpretazione dell'articolo 1, comma 119, L. 107/2015; nell' assunto di parte ricorrente, la norma si riferirebbe esclusivamente all'eventualità di una seconda valutazione negativa e non al mancato completamento del periodo di servizio effettivo di 180 giorni, dovuto a malattia.

6. A conferma di tale interpretazione il ricorrente ha riportato il contenuto della circolare ministeriale 1 agosto 1975 nr. 219.

7. I due motivi, che possono essere esaminati congiuntamente per la loro connessione, sono infondati.

8. Ai sensi dell'articolo 437 D.Lgs. 16 aprile 1994 nr. 297, il personale docente (educativo e direttivo) della scuola e delle istituzioni educative è nominato in prova. A tal fine il personale docente (ed educativo) è ammesso, ai sensi dell'articolo 440, ad un anno di formazione, che è valido come periodo di prova.

9. A tenore del richiamato articolo 440, l'anno di formazione ha inizio con l'anno scolastico dal quale decorrono le nomine e termina con la fine delle lezioni; per la sua validità è richiesto un servizio minimo di 180 giorni (comma 2).

10. In coerenza con tale disposizione, il precedente articolo 438, comma 1, stabilisce che la prova ha la durata di un anno scolastico e che a tal fine il servizio effettivamente prestato deve essere non inferiore a 180 giorni nell'anno scolastico, così chiarendo che ai fini del compimento del periodo minimo di formazione e di prova rileva soltanto il servizio effettivo. Il comma 5 aggiunge che qualora nell'anno scolastico non siano prestati 180 giorni di effettivo servizio, la prova è prorogata di un anno scolastico (dall'organo competente per la conferma in ruolo, con provvedimento motivato).

11. Ai sensi dell'articolo 439 del medesimo D.Lgs., da ultimo, in caso di esito sfavorevole della prova, il provveditore agli studi, sentiti gli organi nella

stessa norma indicati, provvede: alla dispensa dal servizio (o alla restituzione al ruolo di provenienza) ovvero, a concedere la proroga di un altro anno scolastico al fine di acquisire maggiori elementi di valutazione.

12. Appare dunque decisivo stabilire se la proroga della prova prevista dal sopra indicato articolo 438, comma 5— nel caso in cui non siano stati prestati 180 giorni di servizio effettivo— valga soltanto in relazione all'anno iniziale di durata della prova ovvero se essa debba essere disposta anche laddove sia già intervenuta la proroga della prova per esito sfavorevole, ai sensi dell'articolo 439; secondo tale ultima interpretazione, il mancato raggiungimento nel secondo anno di prova dei 180 giorni di servizio effettivo determinerebbe la proroga della prova per un terzo anno scolastico (come nei fatti avvenuto) e, potenzialmente, anche in anni successivi, come in questa sede pretende la parte ricorrente.

13. Ritiene la Corte che tale opzione interpretativa debba essere disattesa.

14. La necessità che nell'anno scolastico il servizio effettivo prestato non sia inferiore a 180 giorni, cui è collegata la proroga di cui all'articolo 438, sussiste in relazione all'anno iniziale di formazione e di prova, per la cui validità è richiesto un servizio minimo di 180 giorni (articolo 440) e che, ai sensi del precedente articolo 437, è valido come periodo di prova.

15. Compiuto l'anno di formazione, in caso di esito negativo della prova, la proroga è concessa, a tenore dell'articolo 439, al fine di acquisire maggiori elementi di valutazione sicchè non vi è la esigenza di una durata minima; non restano irrilevanti gli elementi di valutazione acquisiti nel corso dell'anno iniziale, sulla base di almeno 180 giorni di lavoro effettivo, tanto che la norma testualmente si riferisce ad elementi di valutazione «maggiori» e non ad una valutazione «nuova», in relazione alla quale soltanto si porrebbe l'esigenza di un periodo minimo di prova.

16. Ancora sotto il profilo letterale, si osserva che in caso di esito sfavorevole della prova è prevista dall'articolo 439, in alternativa alla dispensa dal servizio, la proroga di un altro anno scolastico, senza fare riferimento ad ulteriori possibilità di proroga.

17. In questo senso deve essere interpretata anche la disposizione dell'articolo 1, comma 117, L. 107/2015, vigente al tempo della dispensa, secondo cui «in caso di valutazione negativa del periodo di formazione e prova il personale docente è sottoposto ad un secondo periodo di formazione e prova, non rinnovabile». La esclusione del rinnovo rende palese una disposizione già contenuta nella normativa precedente.

18. Dal principio esposto consegue la irrilevanza delle ragioni per le quali l'odierno ricorrente nel secondo anno scolastico non compiva i 180 giorni di servizio effettivo (e, pertanto, della dedotta malattia).

18. Correttamente, inoltre, il giudice dell'appello ha affermato che illegittimamente la prova era stata prorogata per il terzo anno scolastico consecutivo.

19. Con il terzo motivo il ricorrente ha denunciato — ai sensi dell'articolo 360 nr. 5 cod.proc.civ.— mancato esame del secondo motivo di gravame, ritenuto erroneamente inammissibile, con il quale si deduceva la illegittimità della dispensa per il mancato rinvio del colloquio di valutazione.

20. Ha esposto di avere dedotto sin dalla fase cautelare di non aver potuto partecipare al colloquio per un malore. Ha censurato la sentenza per aver violato il principio di diritto secondo cui la domanda giudiziaria deve essere interpretata con riferimento alla reale volontà della parte, avuto riguardo alla finalità perseguita, quale emerge non solo dalla formulazione letterale delle conclusioni ma anche dal contenuto dell'atto introduttivo, osservando, altresì, che il giudice può ritenere implicitamente proposta anche una domanda in rapporto di connessione necessaria con il *petitum* e la *causa petendi*.

20. Il motivo è inammissibile.

21. Il ricorrente denuncia un vizio della motivazione senza indicare un fatto storico non decisivo che non sarebbe stato esaminato dal giudice del reclamo ma lamentando, piuttosto, la violazione di un principio di diritto. In ogni caso, non vengono individuate, con la necessaria specificità, le allegazioni svolte nel primo grado per dedurre la illegittimità della dispensa sotto il profilo della necessità di rinviare il colloquio di valutazione; la parte

si limita ad assumere che tale ragione di impugnazione risultava dal contenuto complessivo dell'atto, senza trascriverlo in questa sede né indicare le ragioni a sostegno di tale assunto.

22. In questo modo, piuttosto che censurare la interpretazione dell'atto introduttivo compiuta dal giudice del gravame, si chiede a questa Corte di interpretare in via diretta lo stesso atto.

23. Il ricorso deve essere, pertanto, complessivamente respinto.

24. Le spese del giudizio di cassazione, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

25. Trattandosi di giudizio instaurato successivamente al 30 gennaio 2013 sussistono le condizioni per dare atto- ai sensi dell'art.1 co 17 L. 228/2012 (che ha aggiunto il comma 1 *quater* all'art. 13 DPR 115/2002) - della sussistenza dei presupposti processuali dell'obbligo di versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per la impugnazione integralmente rigettata, se dovuto (Cass. SU 20 febbraio 2020 n. 4315).

PQM

La Corte rigetta il ricorso.

Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese, che liquida in € 5.000 per compensi professionali, oltre spese prenotate a debito.

Ai sensi dell'art. 13 co. 1 *quater* del DPR 115 del 2002 dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso in Roma in data 11 novembre 2020