

2488/15
1510325

18

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DI APPELLO DI ROMA
SEZIONE LAVORO E PREVIDENZA

Composta dai Sigg.ri Magistrati

Dott. [REDACTED]

Dott. [REDACTED]

Dott. [REDACTED]

Presidente rel.

Consigliere

Consigliere

Sent. N° 2488/15
R. Q. N° 501/14

501

2014

nella causa d'appello, iscritta al n. 10759 del ruolo generale dell'anno 2011 e

posta in decisione all'udienza collegiale in data 14 Maggio 2014

TRA

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, UNIVERSITA' E RICERCA, e UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL LAZIO, in persona del Ministro pro-tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici in Roma, Via dei Portoghesi 12 è per legge domiciliato;

APPELLANTE

E

[REDACTED], rappresentata e difesa – per procura in atti – dall'Avv. Claudio Andreozzi, Maria Matinde Bidetti, Filippo Aiello, elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma;

APPELLATA e appellante incidentale

Oggetto: appello avverso la sentenza del Tribunale di Roma inter partes

CONCLUSIONI

come in atti

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO e MOTIVI DELLA DECISIONE

Con la sentenza indicata in epigrafe il Tribunale di Roma ha accolto la domanda proposta dalla parte appellante, la quale, nel convenire in giudizio il Ministero dell'Istruzione, della Università e della Ricerca aveva chiesto l'accertamento del suo diritto a percepire gli scatti biennali di stipendio nella misura del 2,5% con decorrenza specificata e la condanna del Ministero convenuto al pagamento delle

17

differenze, condannando il MIUR al pagamento, in suo favore, della detta somma, oltre interessi e spese di lite.

A sostegno della domanda la ricorrente aveva dedotto di essere stata assunta, quale insegnante di educazione fisica, con reiterati contratti a termine e di avere sempre percepito la retribuzione base prevista per gli insegnanti di ruolo, senza ricevere nulla a titolo di aumenti stipendiali connessi alla anzianità di servizio. Aveva invocato la applicazione dell'art. 53 della legge 312/1980, precisando che la norma doveva essere ritenuta vigente per tutto il personale non di ruolo dell'amministrazione scolastica e non per i soli docenti di religione, come erroneamente ritenuto dal Ministero.

Avverso detta decisione ha proposto tempestivo appello la parte soccombente che ha ribadito che il Tribunale non avrebbe dovuto riconoscere il diritto agli aumenti periodici previsti dall'art. 53 della legge 312/1980 e ciò perché la norma era stata disapplicata dai contratti collettivi che, al contrario, la avevano espressamente richiamata.

L'appellata, nel costituirsi in giudizio, ha fatto propria la motivazione della sentenza impugnata, della quale ha chiesto la conferma insistendo sulla piena applicabilità della disposizione invocata, ed invocando pure la disciplina comunitaria ai fini della parità di trattamento con il personale non di ruolo assunto a tempo indeterminato. Ha proposto appello incidentale, reiterando la domanda subordinata, afferente il riconoscimento della progressione economica prevista per il personale a tempo indeterminato.

In via preliminare, va respinta l'eccezione in rito sollevata da parte appellata. E' sufficiente, al riguardo, richiamare il principio che, di recente, la Suprema Corte di Legittimità ha affermato in materia: l'art. 434 comma 1, nel testo introdotto dalla L. n. 134/12, in coerenza con il paradigma generale contestualmente introdotto nell'art. 342 C.P.C., non richiede che le deduzioni della parte appellante assumano una determinata forma o ricalchino la decisione appellata con diverso contenuto, ma, in ossequio ad una logica di razionalizzazione delle ragioni dell'impugnazione, impone al ricorrente in appello di individuare in modo chiaro ed esauriente, sotto il profilo della latitudine devolutiva, il *quantum appellatum* e di circoscrivere l'ambito del giudizio di gravame, con riferimento non solo agli specifici capi della sentenza del Tribunale, ma anche ai passaggi argomentativi che li sorreggono; sotto il profilo qualitativo, le argomentazioni che vengono formulate devono proporre le ragioni di dissenso rispetto al percorso adottato dal primo giudice ed esplicitare in che senso tali ragioni siano idonee a determinare le modifiche della statuizione censurata chieste dalla parte, senza che tali deduzioni debbano assumere una determinata forma o ricalcare la sentenza appellata con diverso contenuto. Quindi, il ricorso in appello può anche riproporre le argomentazioni già svolte in primo grado, purchè esse siano comunque funzionali a supportare le censure proposte nei confronti di specifici passaggi argomentativi della sentenza appellata (v. Cass. N. 2143/15).

L'appello principale è fondato.

La Corte formula le seguenti osservazioni, già espresse in molteplici vicende analoghe.

La legge 312/1980, intitolata “nuovo assetto retributivo-funzionale del personale civile e militare dello Stato” per il personale della scuola immesso stabilmente in ruolo prevedeva, all’art. 50, lo stipendio annuo lordo iniziale stabilito per ciascuna delle otto qualifiche funzionali di inquadramento e riconosceva una progressione economica legata all’anzianità di servizio, stabilendo che “Al compimento di tre, sei, dieci, quindici e venti anni di servizio senza demerito nella qualifica di appartenenza sono attribuite altre classi di stipendio con un aumento costante del 16 per cento dello stipendio iniziale di livello. Nel periodo di permanenza in ciascuna classe di stipendio, compresa l’ultima, sono corrisposti aumenti di stipendio in ragione del 2,50 per cento dello stipendio previsto per la classe stessa per ogni biennio di servizio prestato senza demerito. Gli aumenti biennali di stipendio maturati in ciascuna classe sono riassorbibili al conseguimento della classe di stipendio successiva.”.

L’art. 53 disciplinava, invece, il trattamento economico del personale non di ruolo, docente e non docente, richiamando al comma 1 “lo stipendio iniziale del personale di ruolo di corrispondente qualifica” ed aggiungendo, al comma 3, che “Al personale di cui al presente articolo, con nomina da parte del Provveditore agli studi od altro organo in base a disposizioni speciali, escluse in ogni caso le supplenze, sono attribuiti aumenti periodici per ogni biennio di servizio prestato a partire dal 1° giugno 1977 in ragione del 2,50 per cento calcolati sulla base dello stipendio iniziale.”

Una diversa progressione veniva stabilita per i docenti di religione per i quali, al comma 6, veniva prevista, dopo quattro anni di insegnamento, “una progressione economica di carriera con classi di stipendio corrispondenti all’ottanta per cento di quelle attribuite ai docenti laureati di ruolo, con l’obbligatorietà di costituzione e accettazione di posto orario con trattamento cattedra”.

Già il tenore testuale della norma, che esclude espressamente le supplenze, rende evidente la inapplicabilità della stessa al personale della scuola assunto a tempo determinato, a prescindere dalla durata della supplenza (sul punto assolutamente costante la giurisprudenza amministrativa che aveva escluso la applicabilità della norma alle supplenze anche se annuali e se conferite dal Provveditore agli studi – C.d.S. 2163/2000 e negli stessi termini Tar Lazio 9252/2006), essendo la disposizione finalizzata a disciplinare il trattamento economico dei docenti e del personale non educativo della scuola non immessi stabilmente nei ruoli ma, comunque, legati alla amministrazione da rapporto di impiego a tempo indeterminato.

Nella recente sentenza 146/2013 la Corte Costituzionale, per pervenire alla dichiarazione di inammissibilità della prima questione sollevata dalla Corte di Appello di Firenze (che aveva ipotizzato una disparità di trattamento tra i supplenti assunti ai sensi dell’art.4 della legge 124/1999 ed i docenti non di ruolo assunti a tempo indeterminato) perché fondata su una erronea rappresentazione del quadro normativo, ha evidenziato che “La categoria dei docenti incaricati risale ad

un'epoca del tutto diversa rispetto a quella odierna, nella quale l'innalzamento dell'obbligo scolastico e la crescita della popolazione avevano creato una situazione di continua necessità di assunzione di nuovi docenti. Si trova menzione di tale figura già nella legge 19 marzo 1955, n. 160 (Norme sullo stato giuridico del personale insegnante non di ruolo delle scuole e degli istituti di istruzione media, classica, scientifica, magistrale e tecnica), il cui art. 3 prevedeva la possibilità di conferire incarichi annuali di insegnamento, da parte dei vari provveditori agli studi, in relazione alle cattedre ivi indicate, stabilendo che l'incarico annuale potesse essere confermato a domanda. La legge 28 luglio 1961, n. 831 (Provvidenze a favore del personale direttivo ed insegnante delle scuole elementari, secondarie ed artistiche, dei provveditori agli studi e degli ispettori centrali e del personale ausiliario delle scuole e degli istituti di istruzione secondaria ed artistica), ampliò gli spazi degli incarichi, stabilendo che gli stessi divenissero triennali (art. 6), con annesso riconoscimento degli incrementi stipendiali (art. 7) e del conseguente trattamento di quiescenza per gli incaricati forniti di abilitazione all'insegnamento (art. 8).

La legge 13 giugno 1969, n. 282 (Conferimento degli incarichi e delle supplenze negli istituti di istruzione secondaria), dispose (art. 1) che alla copertura delle cattedre cui non era assegnato personale docente di ruolo si provvedesse «con personale docente non di ruolo, che viene assunto con incarico a tempo indeterminato», in tal modo istituendo la figura del docente incaricato a tempo indeterminato, mentre l'art. 2 del decreto-legge 19 giugno 1970, n. 366 (Istituzione delle cattedre, non licenziabilità degli insegnanti non di ruolo, riserve dei posti e sospensione degli esami di abilitazione all'insegnamento, nelle scuole ed istituti di istruzione secondaria ed artistica), convertito, con modifiche, dalla legge 26 luglio 1970, n. 571, dispose la non licenziabilità degli insegnanti abilitati con nomina a tempo indeterminato.

Tuttavia già l'art. 1 della legge 9 agosto 1978, n. 463 (Modifica dei criteri di determinazione degli organici e delle procedure per il conferimento degli incarichi del personale docente e non docente; misure per l'immissione in ruolo del personale precario nelle scuole materne, elementari, secondarie ed artistiche, nonché nuove norme relative al reclutamento del personale docente ed educativo delle scuole di ogni ordine e grado), abrogando sia l'art. 1 della legge n. 282 del 1969 che l'art. 2 del d. l. n. 366 del 1970, sancì la fine degli incarichi a tempo indeterminato, poi soppressi definitivamente dall'art. 3 del decreto-legge 6 giugno 1981, n. 281 (Proroga degli incarichi del personale docente, educativo e non docente delle scuole materne, elementari, secondarie, artistiche e delle istituzioni educative nonché delle istituzioni scolastiche e culturali italiane all'estero), convertito, con modifiche, dalla legge 24 luglio 1981, n. 392, la cui previsione trova conferma nel successivo art. 15, quarto comma, della legge 20 maggio 1982, n. 270 (Revisione della disciplina del reclutamento del personale docente della scuola materna, elementare, secondaria ed artistica, ristrutturazione degli organici, adozione di misure idonee ad evitare la formazione di precariato e sistemazione del personale precario esistente).”

Dall'iter normativo sintetizzato dalla Corte emerge, dunque, che al momento della contrattualizzazione del rapporto con il personale della amministrazione scolastica

l'art. 53 della legge 312/1980 poteva dirsi vigente ed efficace solo relativamente ai docenti di religione e ad alcune particolari categorie di insegnanti che, sebbene non immesse nei ruoli, prestavano attività sulla base, non di supplenze temporanee o annuali, bensì in forza di contratti a tempo indeterminato (è il caso dei docenti di educazione musicale il cui rapporto è stato ritenuto a tempo indeterminato da Cass. 8.4.2011 n.8060 che ha ribadito la non spettanza degli scatti biennali ai supplenti ed al personale "il cui rapporto di servizio trova fondamento in incarichi attribuiti di volta in volta e si interrompe nell'intervallo tra un incarico e l'altro").

Da detto dato non si può prescindere nella interpretazione dei CCNL succedutisi nel tempo che, secondo l'appellante, avrebbero, direttamente o indirettamente, attribuito il diritto agli scatti biennali, attraverso il richiamo dell'art. 53 della legge 312/1980.

Con il contratto per il quadriennio normativo 1994/1997 ed il biennio economico 1994/1995, le parti collettive hanno previsto all'art. 47 che "Nei casi previsti dal D.Lgs. n. 297 del 1994, in sostituzione dei provvedimenti di conferimento di supplenza annuale e di supplenza temporanea, si stipulano contratti di lavoro a tempo determinato ai sensi dell'art. 18. Al personale assunto con contratto di lavoro a tempo determinato spetta il trattamento economico iniziale previsto per il corrispondente personale con contratto di lavoro a tempo indeterminato, con decorrenza dalla data di effettiva assunzione del servizio e fino al termine del servizio medesimo."

La struttura della retribuzione del personale assunto a tempo indeterminato è stata disciplinata dal successivo art. 63, a norma del quale la stessa si compone "delle seguenti voci:

- trattamento fondamentale : a) stipendio tabellare, comprensivo della retribuzione individuale di anzianità e dell'indennità di funzione; b) indennità integrativa speciale.

- trattamento accessorio: c) fondo per il miglioramento dell'offerta formativa di cui all' art. 71; d) compenso per la qualità della prestazione di cui all' art. 77; e) indennità di direzione per i capi d'istituto di cui all'art. 75; f) indennità di amministrazione di cui all'art. 76 per il personale con le qualifiche I e II individuate dall' art. 51, comma 2; g) altre indennità previste dal presente contratto e da specifiche disposizioni di legge; h) ore eccedenti di cui all'art. 70."

Il contratto contiene un espresso richiamo all'art. 53 della legge 312/1980, ma lo stesso, contenuto nel comma 7 dell'art. 66, è limitato ai soli insegnanti di religione per i quali è prevista la perdurante vigenza della norma, così come integrata dal d.p.r. 399/1988 (art. 66 - Attribuzione del nuovo trattamento economico al personale in servizio al 31.12.1995 - comma 7: Per gli insegnanti di religione restano in vigore le norme di cui all'art. 53 della legge n. 312 del 1980, modificate e integrate dal D.P.R. 399 del 1988, art. 3. commi 6 e 7.)

È utile osservare che nel CCNL per tutto il personale, sia esso a tempo determinato o indeterminato, sparisce ogni riferimento agli scatti biennali di

anzianità, giacchè nell'art. 63 lo stipendio tabellare viene indicato come comprensivo "della retribuzione individuale di anzianità" (e nell'allegato A all'art. 71 del d.lgs 165/2001 al punto VI lett. h risulta espressamente indicato fra le norme abrogate l'art. 50 della legge 312/1980 che, come si è visto, riconosceva ai docenti di ruolo gli scatti biennali) e nell'art. 47 il trattamento economico per il personale a tempo determinato viene quantificato con il richiamo a quello "iniziale" previsto per gli assunti a tempo indeterminato.

Non rileva, pertanto, che l'art. 53 della legge 312/1980 non sia stato inserito fra le disposizioni espressamente disapplicate dal 1° comma dell'art. 82, giacchè la disposizione prevede anche, al secondo comma, una norma di chiusura (Le disposizioni non indicate nel precedente comma 1 rimangono in vigore ad eccezione di quelle comunque contrarie o incompatibili con il presente contratto) escludendo la perdurante vigenza delle discipline contrarie o incompatibili con quelle dettate dalle parti collettive.

In sintesi, dunque, il CCNL 1994/1997 ha affermato la perdurante vigenza del solo 6° comma dell'art. 53, relativo ai docenti di religione, e non poteva essere diversamente giacchè, come si è visto, le restanti parti della disposizione erano finalizzate a dettare la disciplina del rapporto con la categoria degli assunti non di ruolo a tempo indeterminato, soppressa dalle leggi 392/1981 e 270/1982, con le quali era stato previsto che le vacanze di organico sarebbero state coperte unicamente con supplenze annuali conferite dal Provveditore agli Studi, non ricomprese nella previsione del richiamato art. 53.

A conclusioni non dissimili si perviene esaminando il contenuto dei contratti collettivi successivi.

Va premesso al riguardo che, a partire dal CCNL 1998/2001, la struttura della retribuzione del personale a tempo indeterminato è stata modificata con la previsione, contenuta nell'art. 16, di un sistema di progressione professionale per posizioni stipendiali (Al personale scolastico viene attribuito un trattamento economico differenziato per posizioni stipendiali. Il passaggio tra una posizione stipendiale e l'altra potrà essere acquisito al termine dei periodi previsti dall'allegata tabella E, sulla base dell'accertato utile assolvimento di tutti gli obblighi inerenti alla funzione) attribuite sulla base del servizio prestato e secondo la seguente sequenza: 0/2; 3/8; 9/14; 15/20; 21/27; 28/34; 35 ed oltre.

È sparito, quindi, definitivamente ogni richiamo non solo agli scatti biennali (venuti già meno con la prima tornata contrattuale) ma anche alla retribuzione individuale di anzianità.

È rimasta, invece, immutata la disciplina del trattamento economico del personale assunto a tempo determinato, sempre commisurato alla posizione iniziale prevista per la corrispondente qualifica dei dipendenti legati alla amministrazione da contratto a tempo indeterminato.

Anche il C.C.N.L. 1998/2001, che non contiene alcun richiamo espresso all'art. 53 della legge 312/1980, stabilisce all'art. 48 che "le norme legislative, amministrative o contrattuali non esplicitamente abrogate o disapplicate dal presente CCNL, restano in vigore in quanto compatibili.", sicché, sulla base della disposizione di salvaguardia, solo il comma 6 ha continuato a spiegare effetti, essendo per il resto la normativa inapplicabile alle diverse categorie di personale e, comunque, non compatibile con la struttura della retribuzione, così come disciplinata dal contratto.

Nessuna significativa modificazione è stata apportata dal C.C.N.L. 2002/2005 che ha ribadito la struttura della retribuzione fondata sulle posizioni stipendiali e, all'art. 142, ha richiamato fra le norme non disapplicate l'art. 53 della legge 312/1980, ma solo limitatamente ai docenti di religione, come reso evidente dall'inciso posto tra parentesi al punto 5 della lettera f.

Detto inciso è, poi, scomparso nell'art. 146 del C.C.N.L. 2006/2009, che nuovamente ha inserito tra le norme non disapplicate la disposizione invocata dalla ricorrente.

Peraltro la omessa precisazione si rivela sostanzialmente priva di rilievo se si considera il complesso iter normativo e contrattuale sopra sinteticamente riassunto, atteso che, come si è più volte detto, già al momento della contrattualizzazione del rapporto del personale della scuola la norma non disapplicata spiegava effetti solo per i docenti di religione, sicché la stessa, attraverso il meccanismo della non disapplicazione, non avrebbe mai potuto andare a disciplinare situazioni estranee alla sua originaria formulazione.

In sintesi dall'esame della normativa di legge e di contratto alla quali sopra si è fatto riferimento si possono trarre le seguenti conclusioni:

- a) il sistema retributivo previsto per il personale di ruolo della scuola dall'art. 50 della legge 312/1980, fondato su classi stipendiali progressive e su maggiorazioni biennali del 2,50%, è stato integralmente sostituito dalla nuova disciplina contrattuale che prevede posizioni stipendiali per fasce di anzianità
- b) i supplenti del personale docente e non docente della scuola hanno sempre ricevuto, anche antecedentemente alla contrattualizzazione, un trattamento economico pari a quello previsto per la posizione iniziale del personale a tempo indeterminato (di ruolo e non di ruolo) senza riconoscimento alcuno della anzianità, non applicandosi agli stessi l'art. 53 della legge 312/1980
- c) la normativa invocata dalla appellante non è stata disapplicata solo limitatamente ai docenti di religione, che continuano quindi a percepire gli scatti di anzianità, ma nei limiti previsti dal richiamato sesto comma.

Passando ad esaminare l'appello incidentale, se ne rileva la fondatezza.

Già in primo grado la parte ricorrente avesse agito in subordine per ottenere la medesima progressione economica riconosciuta al personale della scuola a tempo indeterminato.

La domanda, così individuata quanto al petitum ed alla causa petendi, è fondata.

Il principio di non discriminazione tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato è stato sancito, nell'ordinamento comunitario, dalla clausola 4 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato del 18.3.1999, trasfuso nella Direttiva 1999/70/CE del 28.6.1999, secondo la quale "per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di avere un contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive"; per il punto 4 della medesima clausola, in particolare, "i criteri del periodo di anzianità di servizio relativi a particolari condizioni di lavoro dovranno essere gli stessi sia per i lavoratori a tempo determinato sia per quelli a tempo indeterminato, eccetto quando criteri diversi in materia di periodo di anzianità siano giustificati da motivazioni oggettive".

Nell'interpretare la Direttiva 1999/70/CE, la Corte di Giustizia UE (sent. 13.9.2007, C-307/05, Del Cerro Alonso), ha anzitutto richiamato la propria precedente giurisprudenza, secondo cui le prescrizioni dell'Accordo Quadro e della Direttiva sono applicabili anche "ai contratti e ai rapporti di lavoro a tempo determinato conclusi con le Amministrazioni e con altri enti del settore pubblico" (v. sent. 4.7.2006, C-212/04, Adeneler e altre), trattandosi di "norme di diritto sociale comunitario di particolare importanza" che devono trovare applicazione a "tutti i lavoratori che forniscono prestazioni retribuite nell'ambito di un rapporto di impiego a tempo determinato che li vincola al loro datore di lavoro".

La Corte ha poi precisato che cosa debba intendersi per "condizioni di impiego" ai sensi della clausola 4 dell'Accordo Quadro, precisando che la riserva di cui all'art. 137, n. 5, del Trattato UE (che esclude la materia della retribuzione dalle competenze delle istituzioni comunitarie) "non può impedire ad un lavoratore a tempo determinato di richiedere, in base al divieto di discriminazione, il beneficio di una condizione di impiego riservata ai soli lavoratori a tempo indeterminato, allorché proprio l'applicazione di tale principio comporta il pagamento di una differenza di retribuzione".

Affrontando, inoltre, lo specifico argomento della spettanza degli scatti di anzianità al personale assunto a termine dalle pubbliche Amministrazioni, di ruolo o non di ruolo, la CGE ha affermato: "La mera circostanza che un impiego sia qualificato come 'di ruolo' in base all'ordinamento interno e presenti taluni aspetti caratterizzanti il pubblico impiego dello Stato membro interessato è priva di rilevanza sotto questo aspetto, a pena di rimettere seriamente in questione l'efficacia pratica della direttiva 1999/70 e quella dell'Accordo Quadro nonché la loro applicazione uniforme negli Stati membri, riservando a questi ultimi la possibilità di escludere, a loro discrezione, talune categorie di persone dal beneficio della tutela voluta da tali strumenti comunitari".

La Corte di Giustizia ha infine spiegato che la nozione di "ragioni oggettive" che, secondo la clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro, possono giustificare la deroga al principio di non discriminazione in materia di periodi di anzianità, "non autorizza a giustificare una differenza di trattamento tra i lavoratori a tempo determinato e i lavoratori a tempo indeterminato per il fatto che quest'ultima sia prevista da una norma interna generale ed astratta, quale una legge o un contratto collettivo", ma solo quando "la disparità di trattamento in causa sia giustificata dalla sussistenza di elementi precisi e concreti, che contraddistinguono il rapporto di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui s'inscrive e in base a

criteri oggettivi e trasparenti, al fine di verificare se tale disparità risponda ad una reale necessità, sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e risulti a tal fine necessaria".

In conclusione, secondo la CGUE, la nozione di "condizioni di impiego" di cui alla clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro "dev'essere interpretata nel senso che essa può servire da fondamento ad una pretesa ... che mira ad attribuire ad un lavoratore a tempo determinato scatti di anzianità che l'ordinamento interno riserva ai soli lavoratori a tempo indeterminato".

Tali principi sono stati in seguito ribaditi dalla Corte di Giustizia (sent. 22.12.2010, nei procedimenti riuniti C-444/09, Gavieiro Gavieiro e C-456/09, Iglesias Torres) che ha ulteriormente precisato che "un'indennità per anzianità di servizio ... rientra nell'ambito di applicazione della clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro, in quanto costituisce una condizione d'impiego, per cui i lavoratori a tempo determinato possono opporsi ad un trattamento che, relativamente al versamento di tale indennità, al di fuori di qualsiasi giustificazione obiettiva, sia meno favorevole di quello riservato ai lavoratori a tempo indeterminato che si trovano in una situazione comparabile. Il carattere temporaneo del rapporto di lavoro di taluni dipendenti pubblici non può costituire, di per sé, una ragione oggettiva ai sensi di tale clausola dell'Accordo Quadro".

Ancora più di recente la Corte (ordinanza 7 marzo 2013 in causa C-393/11), pronunciando sulla compatibilità con il diritto dell'Unione delle disposizioni dettate in tema di inquadramento dei dipendenti "stabilizzati" dall'art. 75 del d.l. 112/2008, ha richiamato detti principi, evidenziando innanzitutto che le ragioni oggettive che giustificano la diversità di trattamento, devono consistere in "elementi precisi e concreti, che contraddistinguono il rapporto di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui s'inscrive e in base a criteri oggettivi e trasparenti, al fine di verificare se tale disparità risponda ad una reale necessità, sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e risulti a tal fine necessaria. Dette circostanze possono risultare, segnatamente, dalla particolare natura delle funzioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi i contratti a tempo determinato, dalle caratteristiche ad esse inerenti o, eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro".

Deve, invece, escludersi che possa configurare una ragione oggettiva il mero richiamo alla natura temporanea del rapporto, in quanto ciò "svuoterebbe di contenuti gli obiettivi della direttiva e dell'accordo quadro ed equivarrebbe a perpetuare il mantenimento di una situazione svantaggiosa per i lavoratori a tempo determinato" (punto 41).

La Corte ha aggiunto che "il principio di non discriminazione, enunciato nella clausola 4 dell'accordo quadro, sarebbe privato di qualsiasi contenuto se il semplice fatto che un rapporto di lavoro sia nuovo in base al diritto nazionale fosse idoneo a configurare una «ragione oggettiva» ai sensi della clausola suddetta, atta a giustificare una diversità di trattamento...." essendo necessario "prendere in considerazione la natura particolare delle mansioni svolte dai resistenti nel procedimento principale" (punti 50 e 51).

Infine nella ordinanza citata è stata anche affrontata la questione delle modalità di reclutamento e la Corte ha evidenziato che la diversità fra procedura di stabilizzazione (che veniva in rilievo nel procedimento principale) e concorso pubblico può giustificare una diversità di trattamento quanto alle condizioni di impiego solo qualora "un siffatto trattamento differenziato derivi dalla necessità di

tener conto di esigenze oggettive attinenti all'impiego che deve essere ricoperto mediante la procedura di assunzione" (punti 45 e 46).

Nella sentenza 18 ottobre 2012 (in causa C-302/11 Valenza) pronunciata sempre con riferimento alle procedure di stabilizzazione, la Corte ha in sintesi affermato che "se nell'ambito della presente causa fosse dimostrato – conformemente alle deduzioni in tal senso svolte dalle ricorrenti nei procedimenti principali, rammentate al punto 47 della presente sentenza – che le funzioni svolte da queste ultime in veste di dipendenti di ruolo sono identiche a quelle che esse esercitavano in precedenza nell'ambito di contratti di lavoro a tempo determinato, e se fosse vero che, come sostenuto dal governo italiano nelle sue osservazioni scritte, la normativa nazionale in questione mira a valorizzare l'esperienza acquisita dai dipendenti con contratto a termine in seno all'AGCM, simili elementi potrebbero suggerire che la mancata presa in considerazione dei periodi di servizio compiuti dai lavoratori a tempo determinato è in realtà giustificata soltanto dalla durata dei loro contratti di lavoro e, di conseguenza, che la diversità di trattamento in esame nei procedimenti principali non è basata su giustificazioni correlate alle esigenze oggettive degli impieghi interessati dalla procedura di stabilizzazione che possano essere qualificate come «ragioni oggettive» ai sensi della clausola 4, punti 1 e/o 4, dell'accordo quadro."

È incontestato fra le parti che all'appellata, assunto ripetutamente a tempo determinato nel periodo temporale "de quo", è stata applicata la disciplina dettata dai vari CCNL del comparto Scuola succedutisi nel tempo, fondata sul principio già sancito dal D.Lgs. n. 297/1994 e ribadito a partire dal CCNL 1994/1998 (art. 53) secondo cui al personale amministrativo e tecnico non di ruolo spetta il trattamento economico iniziale previsto per il corrispondente personale di ruolo, senza alcun riconoscimento dell'anzianità di servizio.

Gli stessi CCNL, invece, prevedono per il personale assunto a tempo indeterminato un trattamento economico differenziato per posizioni stipendiali, e stabiliscono che il passaggio tra una posizione e l'altra avviene alla maturazione del primo biennio e dei successivi quinquenni di anzianità.

L'oggettiva disparità di trattamento che sussiste, sotto il profilo retributivo, potrebbe ritenersi giustificata, ai sensi della Direttiva 1999/70/CE, soltanto ove fosse dimostrata l'esistenza di "ragioni oggettive", che tuttavia – secondo quanto precisato dalla Corte di Giustizia – devono essere strettamente attinenti alle modalità di svolgimento della prestazione e non possono consistere nel carattere temporaneo del rapporto di lavoro; nel fatto che il datore di lavoro sia una Pubblica Amministrazione; nella circostanza che il trattamento peggiore sia previsto da una norma interna generale ed astratta, quale una legge o un contratto collettivo né, infine, nella sola diversità delle modalità di reclutamento.

Nel caso di specie il Ministero convenuto nel primo grado di giudizio ha solo fatto leva sulla "novità" di ogni singolo rapporto rispetto al precedente, sulla necessità di garantire il servizio scolastico, sulla imprevedibilità delle esigenze sostitutive, ossia su ragioni che potrebbero essere invocate per sostenere la legittimità del ricorso da parte dell'Amministrazione alle assunzioni a tempo determinato di personale docente, ma non hanno alcuna correlazione logica con la negazione della progressione retributiva in funzione dell'anzianità di servizio maturata, che risponde unicamente ad una finalità di risparmio di spesa pubblica, del tutto estranea alle "ragioni oggettive" nell'accezione di cui alla clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato.

Infine non rileva per escludere la discriminazione la circostanza che nel settore scolastico al momento della definitiva assunzione con contratto di lavoro a tempo indeterminato il periodo di servizio pregresso venga riconosciuto ai fini della anzianità di servizio.

La trasformazione del rapporto, infatti, oltre ad essere solo eventuale, non è idonea a compensare la diversità di trattamento economico riferibile al periodo antecedente, giacché il riconoscimento dell'anzianità pre-ruolo ai fini dell'aumento retributivo opera solo dopo l'immissione definitiva nell'organico, e non comporta alcun recupero delle differenze retributive pregresse.

Al contrario il riconoscimento della anzianità di servizio in caso di definita assunzione con contratto a tempo indeterminato finisce per confermare la insussistenza di ragioni oggettive idonee a giustificare la diversità di trattamento retributivo, giacché proprio detto riconoscimento muove dal presupposto della sostanziale identità della funzione tecnica-amministrativa svolta nelle due diverse fasi del rapporto.

Il contrasto tra le previsioni del diritto dell'Unione e le regole dettate dalla normativa interna speciale del settore scolastico, non giustificato da "ragioni oggettive", deve essere risolto dal giudice nazionale in favore delle prime, in ragione della loro superiorità nella gerarchia delle fonti, attraverso la disapplicazione delle norme interne confliggenti.

È infatti pacifico, come ribadito dalla Corte anche nella citata sentenza Gavieiro Gavieiro, che "qualora non possano procedere ad un'interpretazione e ad un'applicazione della normativa nazionale conformi alle prescrizioni del diritto dell'Unione, i giudici nazionali e gli organi dell'amministrazione hanno l'obbligo di applicare integralmente quest'ultimo e di tutelare i diritti che esso attribuisce ai singoli, disapplicando, se necessario, qualsiasi contraria disposizione del diritto interno"; del resto, nella stessa sentenza, la Corte ricorda che "la clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro esclude in generale e in termini non equivoci qualsiasi disparità di trattamento non obiettivamente giustificata nei confronti dei lavoratori a tempo determinato per quanto riguarda le condizioni di impiego": essa, pertanto, "è incondizionata e sufficientemente precisa da poter essere invocata nei confronti dello Stato da dipendenti pubblici temporanei dinanzi ad un giudice nazionale perché sia loro riconosciuto il beneficio delle indennità per anzianità di servizio".

Dalla ritenuta sussistenza del diritto dell'appellata alla medesima progressione professionale retributiva prevista per il personale docente con contratto a tempo indeterminato, deriva la fondatezza della domanda subordinata. In conclusione, in accoglimento del gravame del Miur, la domanda principale di primo grado deve essere rigettata e in accoglimento dell'appello incidentale, deve essere accolta la subordinata, nell'incontrovertito ammontare esposto.

La particolare complessità e la sostanziale novità della questione trattata, in ordine alla quale sussistono orientamenti di merito difformi, giustificano la pronuncia di integrale compensazione delle spese del grado di giudizio.

P.Q.M.

La Corte, pronunciando sull'appello principale e su quello incidentale, dichiara il diritto del Tedeschi agli incrementi stipendiali di cui al CCNL applicato riconosciuto al personale a tempo indeterminato e, per l'effetto, condanna il

Ministero appellato al pagamento, a tale titolo, della somma di Euro 4.029,13, nonché alla regolarizzazione contributiva e previdenziale ed agli interessi legali fino al soddisfo; compensa le spese del grado.

Roma , 18.3.15

Il Presidente est.

CANCELLIERE



CORTE DI APPELLO DI ROMA
Sezione Lavoro e Previdenza
DEPOSITARIO IN CANCELLERIA
Oggi 21 MAR 2015
CANCELLIERE

