



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI ISERNIA

Il Tribunale di Isernia, in persona del dott. Michele Nardelli, in funzione di giudice del lavoro, all'udienza del 12.5.2017 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa n. 554/2011 RG

TRA

omissis

con l'avv.to Mario

MARIANO;

RICORRENTI

E

M.I.U.R., con l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Campobasso

RESISTENTE

Oggetto: risarcimento e stabilizzazione personale precario

Conclusioni: come da atti e verbali di causa

MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO

I ricorrenti hanno premesso di aver lavorato in qualità di personale ATA a mezzo di contratti a tempo determinato, il cui termine finale era stato quello del 30 giugno (termine attività didattiche) o 31 agosto (termine anno scolastico); che per effetto dell'abuso del ricorso alla stipula di contratti a tempo determinato essi avevano subito danni patrimoniali e professionali (ricostruzione carriera, nella misura da essi indicata); che avevano diritto alla considerazione dei contratti come a tempo indeterminato (non c'erano ragioni oggettive che permettessero l'adozione del tempo determinato; il reiterato ricorso ai contratti a termine evidenziava l'utilizzo abusivo di tale forma contrattuale; l'assunzione era avvenuta per il soddisfacimento di interessi ordinari, e non per la sostituzione temporanea di personale assente; vi era contrasto tra l'art. 9 comma 18 del DL 70/2011 con le norme comunitarie); che le conseguenze dell'abusivo ricorso ai contratti a termine dovevano essere intese in quelle della conversione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato, nella ricostruzione della carriera in termini retributivi e contributivi, nel risarcimento del danno e nella corresponsione della indennità risarcitoria di cui all'art. 32 della legge 183/2010; che in subordine doveva essere disposta la condanna al risarcimento del danno; che spettava altresì il riconoscimento della anzianità di servizio, con relativa progressione retributiva.



Hanno concluso chiedendo di accertare l'illegittimità della apposizione del termine nei contratti, con conseguente nullità degli stessi; accertare il diritto alla conversione dei rapporti di lavoro, con ricostruzione della carriera a fini previdenziali, pensionistici, di anzianità, retributivi (con condanna della convenuta al pagamento delle differenze retributive come dovute in base alla ricostruzione della carriera, e con condanna al pagamento delle indennità risarcitorie ai sensi dell'art. 32 legge 183/2010. In subordine hanno chiesto di rimettere la causa alla Corte di Giustizia, in relazione all'art. 18 del DL 70/2011. Ancora in subordine, per il caso di rigetto della conversione del rapporto di lavoro, e accertato l'abuso della reiterazione dei contratti a termine, la condanna della resistente ai sensi dell'art. 36 comma 4 del D.Lgs. 165/2001 (20 mensilità retribuzione globale di fatto), con dichiarazione del diritto alla attribuzione, a far data dall'inizio dei rispettivi rapporti, degli aumenti stipendiali conseguenti alla progressione retributiva, con condanna al pagamento delle relative somme.

Si è costituito in giudizio il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca contrastando le domande proposte e chiedendone il rigetto.

In particolare ha eccepito l'inammissibilità della domanda volta a conseguire la costituzione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato (e il difetto di giurisdizione); la inammissibilità della domanda tesa alla declaratoria di nullità del termine (decadenza ai sensi dell'art. 32 della legge 183/2010, per tutti i contratti cessati in data anteriore ai termini di cui a quest'ultima norma); l'inammissibilità/infondatezza di ogni domanda, non essendo applicabile nella specie il D.Lgs. 368/2001, e dovendosi applicare l'art. 70 comma 8 D.Lgs. 165/2001, l'art. 9 comma 18 del D.Lgs. 70/2011; la necessità del pubblico concorso; la legittimità dell'operato della PA; erronea diretta applicazione della Direttiva del Consiglio 1999/70; natura di *lex specialis* della normativa di reclutamento del personale scolastico; difetto di giurisdizione in ordine alla domanda risarcitoria (artt. 7 legge 1034/1971 e 30 D.Lgs. 104/2010), e intervenuta decadenza; incompetenza funzionale del Tribunale di Isernia, sezione Lavoro (con necessità di mutamento del rito), e incompetenza territoriale ai sensi dell'art. 25 c.p.c., sulla domanda di risarcimento del danno; la nullità del ricorso per genericità; l'infondatezza del ricorso; la prescrizione quinquennale o decennale.

Istruita documentalmente e con una CTU, la causa è stata, all'odierna udienza, discussa e decisa con sentenza contestuale.

In corso di causa è stato allegato che tutti i ricorrenti hanno stipulato un contratto a tempo indeterminato (memoria parte ricorrente dell'8.9.2016), ed è stata quindi esclusa la domanda di conversione dei rapporti.

In via preliminare va dato atto della intervenuta **cessazione parziale della materia del contendere, in ordine alla domanda di conversione del rapporto di lavoro** (essendovi stata l'immissione in ruolo dei ricorrenti) - e d'altra parte i ricorrenti hanno chiarito che l'azione è stata proseguita con esclusione della sola domanda di conversione del contratto a tempo determinato in contratto a tempo indeterminato.



Quanto alla eccezione di difetto di giurisdizione, essa è infondata.

Ed infatti, nella specie si discute non di profili antecedenti rispetto al rapporto di lavoro, ma della successione di una serie di contratti di lavoro a tempo determinato e di una serie rapporti di lavoro già stipulati tra le parti medesime (in relazione all'eventuale abuso ai danni delle parti ricorrenti, in ipotesi conseguente all'utilizzo reiterato dei richiamati contratti).

E in questo senso Sez. U, Ordinanza n. 16041 del 07/07/2010 (Rv. 613782 - 01) ha già stabilito come <<In materia di pubblico impiego privatizzato, competono alla giurisdizione del giudice ordinario le controversie relative alla stabilizzazione a domanda del personale non dirigenziale di cui all'art. 1, comma 520, della legge n. 296 del 2006, già in servizio a tempo determinato per aver sostenuto procedure selettive di tipo concorsuale, dovendo intendersi per controversie "relative all'assunzione" del personale ai sensi dell'art. 63 del d.lgs. n. 165 del 2001 anche quelle, non concorsuali, volte alla costituzione di un rapporto stabile con la P.A.>>.

Quanto alla eccezione di difetto di competenza, la sua infondatezza si basa su quanto già stabilito da Sez. 6 - L, Ordinanza n. 10697 del 25/05/2015 (Rv. 635459 - 01), secondo cui <<La competenza per territorio in relazione a domanda diretta alla costituzione del rapporto di lavoro alle dipendenze di una P.A., volta, nella specie, all'accertamento del diritto di un insegnante all'inclusione nella graduatoria dell'ufficio scolastico provinciale, con conseguente immissione in ruolo e sottoscrizione del contratto a tempo indeterminato, spetta, in difetto di un rapporto già in essere, al giudice nella cui circoscrizione ha sede l'ufficio dove il ricorrente chiede di essere assunto, dovendosi stabilire, agli effetti dell'art. 413, quinto comma, cod. proc. civ., un'equazione fra rapporto di lavoro già costituito e rapporto di lavoro virtuale>>.

È parimenti infondata l'eccezione di nullità del ricorso, a causa della sua asserita genericità, perché in realtà la domanda è certamente specificata in tutti i profili rilevanti, come del resto si evince sulla base della compiutezza delle difese della parte resistente.

Quanto alla eccezione di prescrizione, essa è infondata.

Nel caso che ci occupa, il diritto fatto valere in giudizio è soggetto alla prescrizione decennale, venendo in rilievo somme in ipotesi spettanti a titolo di risarcimento del danno conseguente a responsabilità contrattuale dell'Amministrazione.

Venendo all'attenzione contratti risalenti al 2001 (quanto meno come scadenza, nel caso di omissis) il deposito del ricorso in data 31.08.2011 non permette di accogliere l'eccezione della parte resistente.

Passando a valutare il merito, va premesso che in relazione **alla domanda diretta a ottenere la conversione dei contratti a tempo determinato** in contratti a tempo indeterminato, l'esplicito divieto di conversione del contratto a tempo determinato, sancito in via generale per il pubblico impiego dall'art. 36, comma 2, d. lgs. n.



165/01 in considerazione delle peculiarità del lavoro alle dipendenze di una pubblica amministrazione, non avrebbe potuto in alcun modo essere superato, con la conseguenza che la domanda, avanzata in via principale da parte attrice, avrebbe dovuto comunque essere intesa come infondata (ferma restando la intervenuta cessazione della materia del contendere, e la necessità di analizzare i profili risarcitori sui quali si tornerà in seguito).

Sul punto si è infatti pronunciata la Corte Costituzionale, con sentenza 89/03, la quale ha affermato che <<il principio fondamentale in materia di instaurazione del rapporto di impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni è quello, del tutto estraneo alla disciplina del lavoro privato, dell'accesso mediante concorso, enunciato dall'art. 97, terzo comma, della Costituzione. L'esistenza di tale principio, posto a presidio delle esigenze di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione, di cui al primo comma dello stesso art. 97 della Costituzione, di per sé rende palese la non omogeneità - sotto l'aspetto considerato - delle situazioni poste a confronto dal rimettente e giustifica la scelta del legislatore di ricollegare alla violazione di norme imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego dei lavoratori da parte delle amministrazioni pubbliche conseguenze di carattere esclusivamente risarcitorio, in luogo della conversione (in rapporto) a tempo indeterminato prevista per i lavoratori privati. E' appena il caso di sottolineare, al riguardo, che, seppure lo stesso art. 97, terzo comma, della Costituzione, contempla la possibilità di derogare per legge a miglior tutela dell'interesse pubblico al principio del concorso, è tuttavia rimessa alla discrezionalità del legislatore, nei limiti della non manifesta irragionevolezza, l'individuazione di siffatti casi eccezionali (sentenze n. 320 del 1997, n. 205 del 1996), senza che alcun vincolo possa ravvisarsi in una pretesa esigenza di uniformità di trattamento rispetto alla disciplina dell'impiego privato, cui il principio del concorso è, come si è detto, del tutto estraneo. 2.2.- Le considerazioni sin qui svolte rendono palese l'infondatezza della questione anche con riferimento al parametro di cui all'art. 97 della Costituzione. L'assunto del rimettente - secondo il quale la stabilizzazione del rapporto di lavoro dei cosiddetti precari, attraverso la conversione dei rapporti a termine irregolari in rapporti a tempo indeterminato, sarebbe rispondente al principio di buon andamento della pubblica amministrazione - trova infatti smentita nella stessa norma costituzionale, là dove questa, al terzo comma, individua appunto nel concorso lo strumento di selezione del personale in linea di principio più idoneo a garantire l'imparzialità e l'efficienza della pubblica amministrazione>>.

D'altra parte neppure avrebbe potuto ravvisarsi, nella specie, una violazione delle regole comunitarie (direttiva del Consiglio dell'Unione Europea 28 giugno 1999, n. 70, emanata in attuazione dell'accordo quadro sui contratti a tempo determinato concluso il 18 marzo 1999), ove si consideri che nella direttiva, la clausola 5, riguardante le misure di prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzazione di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, stabilisce che: "gli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali, e/o le parti sociali stesse, dovranno stabilire a quali condizioni i contratti e i rapporti di lavoro a tempo determinato... devono essere ritenuti contratti o rapporti a tempo indeterminato".

Non vi sarebbe stata pertanto alcuna previsione per la quale la conversione del rapporto avrebbe integrato l'unica sanzione possibile dell'illegittima successione di contratti a termine, essendovi la possibilità per il diritto interno di provvedere (e ciò rende legittima una differenziazione normativa basata sulle peculiarità del



pubblico impiego) -e si veda Corte di Giustizia, sentenza della Grande Sezione del 4.7.2006 (causa C- 212-04 - Adeneler); ancora sentenze Marrosu - Sardino (procedimento C-53/04) e Vassallo (procedimento C-180/04) del 7 settembre 2006; ancora ordinanza 1 ottobre 2010 Affatato (procedimento C- 3/2010).

Ancora, nella specie va considerata la norma di cui all'art.36 comma 5 d. lgs. n. 165/01, che prevede espressamente, accanto al divieto di costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato, che "il lavoratore interessato ha diritto al risarcimento del danno derivante dalla prestazione di lavoro in violazione di disposizioni imperative".

Ad ogni modo, nella giurisprudenza di legittimità cfr. Sez. L, Sentenza n. 22552 del 07/11/2016 (Rv. 641607 - 01), secondo cui <<Nel settore scolastico, nelle ipotesi di reiterazione illegittima dei contratti a termine stipulati ai sensi dell'art. 4, commi 1 e 11, della l. n. 124 del 1999, devono essere qualificate misure proporzionate, effettive, sufficientemente energiche ed idonee a sanzionare debitamente l'abuso ed a cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'UE, la stabilizzazione prevista nella l. n. 107 del 2015 per il personale docente, attraverso il piano straordinario destinato alla copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto, sia nel caso di concreta assegnazione del posto di ruolo sia in quello in cui vi sia certezza di fruire, in tempi certi e ravvicinati, di un accesso privilegiato al pubblico impiego, nel tempo compreso fino al totale scorrimento delle graduatorie ad esaurimento, secondo l'art. 1, comma 109, della l. n. 107 del 2015, nonché l'immissione in ruolo acquisita da docenti e personale ATA attraverso l'operare dei progressi strumenti selettivi-concorsuali, che non preclude la domanda per il risarcimento dei danni ulteriori e diversi rispetto a quelli esclusi dalla stessa, con oneri di allegazione e prova a carico del lavoratore che, in tal caso, non beneficia di alcuna agevolazione probatoria da danno presunto>> (e per converso la medesima decisione ha stabilito che <<Nel settore scolastico, nelle ipotesi di reiterazione illegittima di contratti a termine stipulati su cd. organico di diritto, ai sensi dell'art. 4, commi 1 e 11, della l. n. 124 del 1999, avvertasi a far data dal 10 luglio 2001, ai docenti ed al personale ATA che non sia stato stabilizzato e che non abbia alcuna certezza di stabilizzazione, va riconosciuto il diritto al risarcimento del danno nella misura e secondo i principi affermati nella sentenza delle S.U. n. 5072 del 2016>> -quest'ultima avendo affermato che <<In materia di pubblico impiego privatizzato, nell'ipotesi di abusiva reiterazione di contratti a termine, la misura risarcitoria prevista dall'art. 36, comma 5, del d.lgs. n. 165 del 2001, va interpretata in conformità al canone di effettività della tutela affermato dalla Corte di Giustizia UE (ordinanza 12 dicembre 2013, in C-50/13), sicché, mentre va escluso - siccome incongruo - il ricorso ai criteri previsti per il licenziamento illegittimo, può farsi riferimento alla fattispecie omogenea di cui all'art. 32, comma 5, della l. n. 183 del 2010, quale danno presunto, con valenza sanzionatoria e qualificabile come "danno comunitario", determinato tra un minimo ed un massimo, salva la prova del maggior pregiudizio sofferto, senza che ne derivi una posizione di favore del lavoratore privato rispetto al dipendente pubblico, atteso che, per il primo, l'indennità forfetizzata limita il danno risarcibile, per il secondo, invece, agevola l'onere probatorio del danno subito>>).

Ciò non toglie, ovviamente, il diverso giudizio da formulare, e che investe **la possibile illegittimità della**



reiterazione dei contratti a termine, che nella specie deve essere effettivamente stabilita.

A questo proposito va richiamata la medesima pronuncia già citata, secondo cui <<In tema di reclutamento del personale a termine nel settore scolastico, per effetto della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 1 e 11, della l. n. 124 del 1999 (Corte cost. sentenza n. 187 del 2016), e in applicazione della direttiva n. 1999/70/CE, è illegittima, a far tempo dal 10 luglio 2001, la reiterazione dei contratti a termine, stipulati ai sensi dell'art. 4, commi 1 e 11, della detta legge prima dell'entrata in vigore della l. n. 107 del 2015, rispettivamente con il personale docente e con quello ATA, per la copertura di cattedre e posti vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre, e che rimangano prevedibilmente tali per l'intero anno scolastico, sempre che abbiano avuto durata complessiva, anche non continuativa, superiore a trentasei mesi, parametro idoneo in quanto riferibile al termine triennale previsto per l'indizione delle procedure concorsuali per i docenti dall'art. 400 del d.lgs. n. 297 del 1994 e successive modificazioni>>.

Nel caso di specie, i ricorrenti hanno tutti sottoscritto ripetuti contratti di lavoro a tempo determinato, in forza dei quali hanno lavorato come segue:

omissis da ottobre 2005, dal 2006/2007 al 2010/2011;

omissis dal 2007/2008 al 2010/2011;

omissis dal 2001/2002 al 2010/2011;

omissis nel 2004/2005, nel 2007/2008, nel 2008/2009, nel 2009/2010;

omissis dal 2002/2003 al 2010/2011;

omissis dal 2007/2008 al 2010/2011;

omissis dal 2001/2002 al 2010/2011;

omissis nel 2000/2001 (al 31.8.2001) e dal 2007/2008 al 2010/2011.

Le dette assunzioni a termine dei ricorrenti non risultano poi essersi susseguite in presenza di concrete ragioni oggettive nei termini innanzi precisati.

Del resto, la successione di fatto in sequenza di contratti a tempo determinato con la stessa Amministrazione Pubblica è comunque significativa di esigenze lavorative stabili e non temporanee od eccezionali, con la conseguenza che la successione di siffatti contratti a termine nel settore scuola e nei casi specifici qui in rilievo nonché nei termini soli e tutti precisati, anche in considerazione delle peculiarità delle presenti vicende afferenti appunto il comparto scuola e non altri settori pubblici o equiparati, deve ritenersi appunto abusiva ai sensi della Direttiva 1999/70/CE e delle restanti disposizioni normative di riferimento già richiamate e nel senso detto.

Le ragioni che precedono inducono a ritenere illegittima la reiterazione dei contratti a tempo determinato stipulati tra le parti della presente vertenza.

Passando a valutare le conseguenze della reiterazione illegittima dei contratti a termine, deve tuttavia rilevarsi come essendovi stata immissione in ruolo, la domanda di risarcimento debba essere rigettata. Tanto



deve essere stabilito in virtù di quanto affermato da Sez. L, Sentenza n. 22552 del 07/11/2016 (Rv. 641608 - 01), secondo cui <<Nel settore scolastico, nelle ipotesi di reiterazione illegittima di contratti a termine stipulati su cd. organico di diritto, ai sensi dell'art. 4, commi 1 e 11, della l. n. 124 del 1999, avvertasi a far data dal 10 luglio 2001, ai docenti ed al personale ATA che non sia stato stabilizzato e che non abbia alcuna certezza di stabilizzazione, va riconosciuto il diritto al risarcimento del danno nella misura e secondo i principi affermati nella sentenza delle S.U. n. 5072 del 2016>>. E altresì tenuto conto che nella specie non è stata fornita alcuna dimostrazione di danno ulteriore e diverso rispetto a quello rappresentato dall'aspettativa di potere concorrere ad un posto di ruolo, stante l'avvenuta soddisfazione di tale aspettativa esattamente con il bene della vita ambito.

È invece fondata la domanda di accertamento del diritto alla progressione retributiva per l'anzianità di servizio come prevista per il personale di ruolo, con condanna dell'amministrazione al pagamento delle relative differenze retributive.

La domanda va intesa come fondata sulla completa equiparazione tra personale non di ruolo e personale di ruolo, e sull'esistenza di una violazione del principio di non discriminazione stabilito dalla direttiva 1999/70/CE.

E si tratta di un profilo di rilievo, perché l'applicazione del principio di non discriminazione nel trattamento retributivo tra lavoratori di cui all'art. 4 dell'Accordo Quadro attuato con direttiva 1999/70/CE non è inciso dalla modalità di selezione del personale, che in quanto tale certo non può inficiare il giudizio sulla qualità della prestazione lavorativa.

In ordine alla quantificazione delle conseguenti differenze retributive spettanti, appare condivisibile la conclusione alla quale è giunta la CTU disposta in corso di causa, che ha determinato sia le differenze retributive (differenza tra lo stipendio ricevuto, e quello che sarebbe stato spettante), e sia le ulteriori differenze retributive, relative agli incarichi con scadenza al 30 giugno, per i quali si sono conteggiate le somme spettanti per i mesi di luglio e di agosto (i relativi importi sono compendati a pagina 22 della relazione di CTU). Su questi ultimi importi spetteranno anche la rivalutazione e gli interessi legali.

Non possono invece riconoscersi le regolarizzazioni a fini previdenziali, poiché esse dovrebbero essere basate sulla conversione del rapporto di lavoro, che come detto non può invece essere riconosciuta.

Quanto alle spese, tenuto conto della parziale cessazione della materia del contendere, e della solo parziale fondatezza del ricorso, esse devono essere compensate per tre quarti. Il rimanente quarto, per come liquidato in dispositivo, va posto a carico della resistente (previo aumento del 10% per ciascuna parte oltre la prima). Rimane a carico della resistente anche quanto liquidato per la CTU, con condanna alla restituzione in favore dei ricorrenti di quanto costoro avessero anticipato a tale titolo.

PQM

Il Tribunale di Isernia, definitivamente pronunciando sul ricorso proposto da omissis



nei confronti del M.I.U.R., ogni altra domanda e/o eccezione
rigettata, così provvede:

- 1) dichiara la cessazione della materia del contendere in ordine alla domanda di conversione dei rapporti di lavoro in rapporti a tempo indeterminato;
- 2) accerta l'illegittimità dell'apposizione del termine ai contratti stipulati dai ricorrenti;
- 3) accoglie la domanda diretta ad ottenere il riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata dalla parte ricorrente durante i periodi di vigenza dei contratti a termine, come utile ai fini della medesima progressione stipendiale riconosciuta agli omologhi dipendenti in servizio a tempo indeterminato, ovvero per fasce e posizioni stipendiali ai sensi del CCNL di comparto, con conseguente condanna del MIUR al pagamento, in favore dei ricorrenti, delle seguenti somme (oltre per ciascun ricorrente gli interessi legali e la rivalutazione monetaria, con decorrenza dalla data di maturazione delle singole quote del credito fino al saldo):
 - 3.1 in favore di omissis € 1.125,73 ed € 3.062,07;
 - 3.2 in favore di omissis € 409,93;
 - 3.3 in favore di omissis € 2.966,36;
 - 3.4 in favore di omissis € 229,01 ed € 2.731,64;
 - 3.5 in favore di omissis € 2.060,69 ed € 5.775,65;
 - 3.6 in favore di omissis € 416,88;
 - 3.7 in favore di omissis € 2.880,04;
 - 3.8 in favore di omissis € 752,82;
- 4) rigetta ogni altra domanda;
- 5) compensa le spese per tre quarti, e condanna la resistente al pagamento, in favore dei ricorrenti, con distrazione in favore dell'avv.to Mario MARIANO, il rimanente quarto delle spese, che liquida in complessivi € 2.180,67, oltre al 15% a titolo di rimborso forfetario sulle spese generali, Iva e cap come per legge;
- 6) pone definitivamente a carico della resistente quanto liquidato per la CTU, e la condanna a restituire ai ricorrenti quanto costoro avessero anticipato a tale titolo.

Isernia, 12.5.2017

Il Giudice
Michele Nardelli

