



TRIBUNALE CIVILE E PENALE DI L'AQUILA
SEZIONE LAVORO

L'anno 2015 addì 27 del mese di Aprile
Innanzi al Giudice Dott.ssa [redacted] assistita dal sottoscritto
Cancelliere nell'aula udienza del suintestato Tribunale e' stata chiamata la
causa promossa da [redacted]
contro SIVR

sono comparsi i procuratori delle parti i quali chiedono che la causa venga
decisa [redacted] F. e la Dott.ssa
[redacted] in sostituzione [redacted] del

IL GIUDICE

All'esito della discussione delle parti emette sentenza con contestuale
motivazione dandone pubblica lettura.

IL Cancelliere

[redacted]

IL GIUDICE

[redacted]
[signature]

220/16
386/15
168/16

TRIBUNALE DELL'AQUILA
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice del lavoro, dott. [redacted] all'udienza del 27.5.2016,
nella causa di lavoro in primo grado iscritta al n. 386/15 R.G.A.C.L. vertente

TRA

[redacted] effettivamente domiciliato in L'Aquila presso lo
studio dell'avv. Francesca Ramicone dal quale è rappresentato e difeso giusta procura a
margine del ricorso

RICORRENTE

E

MINISTERO dell'ISTRUZIONE, dell'UNIVERSITA' e della RICERCA in persona
del Ministro *pro tempore*, ACCADEMIA DELLE BELLE ARTI di L'Aquila in persona
del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dal proprio funzionario delegato dott.
[redacted]

RESISTENTE

Definitivamente pronunciando ha emesso, mediante lettura della stessa, la seguente

SENTENZA

1. Dichiaro la illegittimità dei contratti a termine stipulati in successione tra parte
ricorrente e il Ministero dell'Istruzione successivamente al 10 luglio 2001, e per "effetto
condanna l'amministrazione convenuta al pagamento in favore del ricorrente, a titolo di
risarcimento del danno, di una indennità in misura pari a 5 mensilità della retribuzione
globale di fatto percepita, oltre interessi legali dalla presente pronuncia e fino al soddisfo;
2. Accerta il diritto di parte ricorrente agli aumenti periodici di retribuzione,
collegati all'anzianità corrispondente al servizio effettivamente prestato, per incarichi di
supplenza di cui al commi 1 e 2 art. 4 L.n. 124/99, per l'intera durata dello stesso, a
decorrere dal primo contratto di lavoro a tempo determinato,
3. Condanna il MIUR al pagamento delle differenze retributive maturate per effetto
dei predetti aumenti periodici secondo le previsioni economiche del CCNL vigente nel
corso di ciascun rapporto a tempo determinato, per la durata del contratto individuale, a
decorrere dal 24.11.2015, oltre interessi legali fino al soddisfo.
4. Rigetta ogni diversa domanda
5. Compensa per 1/3 le spese di lite e condanna l'amministrazione convenuta alla
rifusione in favore di parte ricorrente del restante 2/3 delle stesse, liquidate per l'intero in
complessivi E 2.400 per competenze professionali.

Con ricorso depositato in data 14.11.2015, parte ricorrente, docente di
Tecnica Grafica Speciale ha dedotto di aver stipulato plurimi e
successivi contratti di lavoro a tempo determinato con l'Accademia della Belle Arti di
L'Aquila, per i periodi specificamente indicati nel ricorso, che la ripetuta sottoscrizione dei

2016/05/27

contratti di lavoro a tempo determinato ha illegittimamente impedito la stabilizzazione del suo rapporto di lavoro, che in particolare l'originario contratto a tempo determinato ha costituito il primo di una lunga serie, tutti in violazione della normativa vigente in materia - nazionale e comunitaria - essendo stati conclusi per sopperire ad esigenze lavorative non transitorie e ad un fabbisogno durevole della scuola e comunque per oltre 36 mesi.

Ha aggiunto inoltre di aver sempre percepito, nel corso degli anni, la retribuzione base mensile prevista dal CCNI di riferimento, senza vedersi mai riconoscere l'aumento periodico per ogni biennio di insegnamento prestato

Ha agito pertanto in giudizio nei confronti dell'amministrazione convenuta, in via principale:

1. per sentir dichiarare, in via principale, costituito il rapporto di lavoro a tempo indeterminato a far data dal 1.6.2012, con riconoscimento e il pagamento degli scatti di anzianità, delle retribuzioni maturate nei periodi di interruzione e di tutti gli istituti e le differenze retributive correlato ad un rapporto di lavoro a tempo indeterminato,

2. per sentir condannare, in subordine, l'amministrazione al risarcimento del danno, nella misura di 20 mensilità, della retribuzione globale di fatto, in quella che si ritiene dovuta.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione convenuta contestando ogni avversa pretesa, eccependo la prescrizione e comunque concludendo per il rigetto delle domande

All'odierna udienza, la causa è stata discussa e decisa mediante lettura del dispositivo.

Preliminarmente va rilevato che le domande svolte, in particolare quelle aventi ad oggetto il diritto all'assunzione, non comportano "accertamento di situazioni giuridiche soggettive fondate su procedure concorsuali" finalizzate all'assunzione medesima, unica materia riservata alla giurisdizione del giudice amministrativo, per cui va affermata, con riguardo al contenzioso in esame, la giurisdizione del giudice ordinario.

Nel merito, appare quanto mai opportuna la ricostruzione del quadro normativo di riferimento, che, per i Conservatori non può che prendere le mosse dalla L.n. 508/99. In particolare, la legge n. 508 citata colloca le Accademie di Belle Arti e i Conservatori nel sistema di Alta Formazione Artistica e Musicale (A.F.A.M.), riconoscendo agli istituti ricompresi, in quanto istituzioni primarie di alta formazione, di specializzazione e di ricerca nel settore artistico e musicale, che svolgono correlate attività di produzione, personalità giuridica, autonomia statutaria, didattica, scientifica, amministrativa, finanziaria e contabile, anche in deroga alle norme dell'ordinamento contabile dello Stato e degli enti pubblici, ma comunque nel rispetto dei relativi principi (art. 2 comma 4).

La disciplina speciale affidava a regolamenti di attuazione, mai adottati, le procedure di reclutamento del personale (art. 7 lett. e). In mancanza di norme speciali, sono applicabili in materia di reclutamento del personale docente e Ata AFAM le norme generali del comparto scolastico. Ad esse fa espressamente rinvio l'art. 2 comma 6 L. n. 508 del 1999 per la copertura dei posti di ruolo, richiamando l'art. 270 D.Lgs. n. 297 del 1994 che prevede che l'accesso ai ruoli del personale docente ed assistente, delle assistenti educatrici, degli accompagnatori al pianoforte e dei pianisti accompagnatori dei Conservatori di musica, delle Accademie di belle arti e delle Accademie nazionali di arte drammatica e di danza abbia luogo, per il 50 per cento dei posti a tal fine annualmente assegnabili, mediante

concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50 per cento, attingendo a graduatorie nazionali permanenti, trasformate in graduatorie ad esaurimento.

La L. n. 24 del 1999 ha modificato il D.Lgs. n. 297 del 1994 (T.U. in materia di istruzione, relative alle scuole in ogni ordine e grado, che aveva stabilito "accesso a ruoli del personale mediante concorsi per titoli ed esami e per soli titoli, riservando il 50% alle procedure concorsuali), rendendo permanenti le graduatorie relative ai concorsi interni per soli titoli, stabilendo le regole per conseguire l'abilitazione ai fini dell'inserimento nelle graduatorie, ha esteso le disposizioni in materia di supplenze anche al personale docente ed ATA delle Accademie e dei Conservatori (art. 4 comma 12).

Il regime delle supplenze relative ai posti di insegnamento, consente le assunzioni a tempo determinato, prevedendo l'art. 4 L. n. 24 del 1999:

1) il conferimento di supplenze annuali dei posti vacanti e disponibili entro il 31 dicembre, sempreché ai posti non sia stato assegnato personale di ruolo o in soprannumero, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale di ruolo (supplenze annuali su organico di diritto, fino al 31 agosto, nel sistema AFAM dal 01 novembre al 31 ottobre) (comma 1);

2) il conferimento di supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche, dei posti non vacanti che si rendono di fatto disponibili entro il 31 dicembre (supplenze su organico di fatto, fino al termine delle attività didattiche),

3) il conferimento di supplenze temporanee nei casi diversi da quelli previsti dai commi 1 e 2 (fattispecie residuale) (comma 3).

La copertura dei posti vacanti di diritto (supplenze annuali) e di fatto (supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche) è assicurata attingendo alle graduatorie permanenti ai sensi dell'art. 401 D.Lgs. n. 297 del 1999, come modificate ad esaurimento, in ambito nazionale ed in caso di esaurimento di tale graduatoria nazionale è fatto ricorso alla speciale graduatoria nazionale istituita dall'art. 2-bis D.L. n. 97 del 2004 convertito nella L. n. 143 del 2004 (quest'ultima trasformata in graduatorie nazionali ad esaurimento, utili per l'attribuzione degli incarichi di insegnamento con contratto a tempo indeterminato e determinato dall'art. 19 comma 1 D.L. n. 114 del 2013 convertito nella L. n. 128 del 2013).

La copertura delle supplenze temporanee di cui al comma 3 è assicurata attingendo a graduatorie di istituto.

Lo stesso Testo Unico, al successivo art. 400 stabilisce, poi, che *"I concorsi per titoli ed esami sono indetti su base regionale con frequenza triennale con possibilità del loro svolgimento in più sedi decentrate in relazione al numero dei concorrenti. L'indizione dei concorsi è subordinata alla previsione del verificarsi nell'ambito della regione, nel triennio di riferimento, di un'effettiva disponibilità di cattedre o di posti di insegnamento, tenuto conto di quanto previsto dall'articolo 442 per le nuove nomine e dalle disposizioni in materia di mobilità professionale del personale docente recate dagli specifici contratti collettivi nazionali decentrati, nonché del numero dei passaggi di cattedra o di ruolo attuati a seguito dei corsi di ricomersione professionale"* e disciplina le modalità di indizione e di svolgimento delle procedure concorsuali.

L'art. 401, come modificato dalla legge 124/1999, prevede infine che *"Le graduatorie relative ai concorsi per soli titoli del personale docente della scuola dell'infanzia, primaria*

e secondaria, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, sono trasformate in graduatorie permanenti, da utilizzare per le assunzioni in ruolo di cui all'articolo 399 comma 1. Le graduatorie permanenti di cui al comma 1 sono periodicamente integrate con l'inserimento dei docenti che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale per titoli ed esami, per la medesima classe di concorso e il medesimo posto, e dei docenti che hanno chiesto il trasferimento dalla corrispondente graduatoria permanente di altra provincia. Contemporaneamente all'inserimento dei nuovi aspiranti è effettuato l'aggiornamento delle posizioni di graduatoria di coloro che sono già compresi nella graduatoria permanente."

Si è sempre ritenuto che il decreto legislativo n. 297/94, così come successivamente modificato ed integrato, preveda un sistema di reclutamento in sé compiuto, sistema che il legislatore ha sempre considerato autonomo e distinto, anche rispetto alla normativa generale del reclutamento del personale delle pubbliche amministrazioni, come dimostrano il comma 8 dell'art. 70 del D. lvo 165/01 per cui "sono fatte salve le procedure di reclutamento del personale della scuola di cui al d.lgs 16 aprile 1994 n. 297 e successive modificazioni ed integrazioni", e gli ulteriori interventi, attuati con disposizioni specifiche del settore scolastico (l'art. 1 de' DL 134/09 ha inserito il comma 14 bis dell'art. 4 L.n. 24/99 per cui "I contratti a tempo determinato stipulati per il conferimento delle supplenze previste dai commi 1 e 3, in quanto necessari per garantire la costante erogazione del servizio scolastico ed educativo, possono trasformarsi in rapporti di lavoro a tempo indeterminato solo nel caso di unmissione in ruolo, ai sensi delle disposizioni vigenti e sulla base delle graduatorie previste dalla presente legge e dall'articolo 1, comma 605, lettera c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni. ..." e l'art. 9 comma 18 del DL n. 70/11 ha aggiunto all'art. 30 del Dlvo n. 368/01 il comma 4 bis per cui "Stante quanto stabilito dalle disposizioni di cui all'articolo 40, comma 1, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni, all'articolo 4, comma 14-bis, della legge 3 maggio 1999 n. 124, e all'articolo 6, comma 5, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono altresì esclusi dall'applicazione del presente decreto i contratti a tempo determinato stipulati per il conferimento delle supplenze del personale docente ed ATA, considerata la necessità di garantire la costante erogazione del servizio scolastico ed educativo anche in caso di assenza temporanea del personale docente ed ATA con rapporto di lavoro a tempo indeterminato ed anche determinato. In ogni caso non si applica l'articolo 1, comma 4-bis, del presente decreto".

La specialità della normativa in esame dunque conduce a ritenere inapplicabili alla fattispecie le disposizioni del decreto legislativo n. 368/01, contenente la disciplina generale del contratto a termine di diritto privato, poiché non vi è dubbio che con detto decreto il legislatore ha recepito l'accordo quadro europeo sul lavoro a tempo determinato e la direttiva 1999/70/CE del 28 giugno 1999, dettando una disciplina generalizzata del contratto a tempo determinato da valere in tutti i settori dell'ordinamento, ivi compreso quello del lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione ma ciò non esclude che singole fattispecie possano essere non ricomprese nel campo di applicazione dello stesso, quale conseguenza di previsioni specifiche e di principio che regolano i rapporti tra le fonti aventi pari efficacia.

Peraltro lo stesso decreto legislativo n. 65/01 che, come si è detto, fa salvo nella sua interezza il sistema di reclutamento del personale scolastico, nell'originario testo dell'art. 36 prevedeva che in nessun caso la violazione delle norme riguardanti l'assunzione e l'impiego di lavoratori avrebbe potuto comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le pubbliche amministrazioni.

Come già sancito dalla Suprema Corte (Cass. n. 392/12 e da ultimo n.10127/12) *"la disciplina di cui all'art. 36 del d.lgs. n. 165 del 2001, pur escludendo, in caso di violazione di norme imperative in materia, la conversione in contratto a tempo indeterminato, introduce un proprio e specifico regime sanzionatorio con una accentuata responsabilizzazione del dirigente pubblico e il riconoscimento del diritto al risarcimento dei danni subiti dal lavoratore e, pertanto è speciale ed alternativa rispetto alla disciplina di cui all'art. 5 del d.lgs. n. 368 del 2001, ma pur sempre adeguata alla direttiva 1999/70/CE, in quanto idonea a prevenire e sanzionare l'utilizzo abusivo dei contratti a termine da parte della pubblica amministrazione"*

Ed ancora (Cass.n. 9385/14) *"Dal complesso di tali disposizioni si evince che si è in presenza di una normativa speciale, costituente un "corpus", avente natura di fonte primaria, compiuta ed organica, che non ha subito modifiche per effetto del citato D.Lgs. 6 settembre 2001 n. 365, in quanto ai sensi dell'art. 15 preleggi, la legge posteriore di carattere generale non comporta l'abrogazione della legge speciale anteriore. La legge speciale anteriore cede a quella posteriore generale soltanto in caso di abrogazione espressa oppure di contrasto tra le due disposizioni tale da rendere giuridicamente impossibile la coesistenza fra le due ipotesi che non ricorrono nel caso di specie"*

Tomando in particolare alla questione del reclutamento scolastico, si deve rilevare peraltro che la tipizzazione legislativa delle diverse tipologie di supplenza, della loro durata, delle modalità di individuazione del contraente soddisfa già le esigenze di specificità richieste dallo stesso art. 1 d. lvo 368/01, sicché rende assolutamente non necessaria la indicazione nel contratto della causale giustificativa, prevista dal legislatore in via generale ed astratta.

Ancor di più, la stessa disciplina delle proroghe e della successione dei contratti contenuta nel decreto 368/01 risulta addirittura incompatibile con i sistemi della graduatoria permanente (oggi ad esaurimento) adottati nel comparto scuola. E' previsto infatti un aggiornamento della stessa, mediante attribuzione di ulteriori punteggi per ogni periodo di insegnamento prestato, favorendosi dunque la reiterazione dei rapporti temporanei, tanto che soprattutto grazie a questa reiterazione diviene concreta la possibilità di immissione definitiva nel ruolo secondo il sistema già descritto del doppio canale.

Detta incompatibilità della normativa speciale con quella generale dettata dal decreto 368/01 è stata ribadita dal legislatore sia con l'art. 1 L.n. 34/09, che con l'art. 9 comma 8 D.L. 70/11: trattasi di interventi che sebbene non apportino significative modificazioni al sistema, affermano principi già desumibili dall'esame complessivo della normativa (cfr. Cass. n. 10127/12).

Ciò non significa però che automatica conseguenza sia la affermazione della legittimità di tutti i contratti a termine in ambito scolastico, posto che occorre interrogarsi altresì sulla compatibilità del sistema di reclutamento di detto personale con il diritto dell'Unione ed in particolare con la citata direttiva 1999/70/CE, sicuramente applicabile in tutti i rapporti con la pubblica amministrazione.

La risposta è stata fornita dalla stessa Corte di Giustizia dell'Unione Europea che, con sentenza del 26 novembre 2014, è giunta alla conclusione che la normativa italiana sui contratti di lavoro a tempo determinato nel settore della scuola è contraria al diritto dell'Unione ed il rinnovo illimitato di tali contratti per soddisfare esigenze permanenti e durevoli delle scuole statali non è giustificato. In particolare si legge nel dispositivo: *La clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999 che figura nell'allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, deve essere interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nei procedimenti principali, che autorizzi, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale di ruolo delle scuole statali, il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili di docenti nonché di personale amministrativo tecnico e ausiliario, senza indicare tempi certi per l'espletamento di dette procedure concorsuali ed escludendo qualsiasi possibilità, per tali docenti e detto personale, di ottenere il risarcimento del danno eventualmente subito a causa di un istantaneo rinnovo. Risulta, infatti, che tale normativa, fatte salve le necessarie verifiche da parte dei giudici del rinvio, da un lato non consente di definire criteri obiettivi e trasparenti al fine di verificare se il rinnovo di tali contratti risponda effettivamente ad un'esigenza reale, sia idoneo a conseguire l'obiettivo perseguito e sia necessario a tal fine, e, dall'altro non prevede nessun'altra misura diretta a prevenire e a sanzionare il ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato*

Di tali conclusioni questo giudice era già persuaso, come dimostrano i precedenti di questo ufficio in materia, non senza evidenziare come, essendo diverse tra loro le ragioni enunciate nell'art. 4 L.n. 124/99, in ordine alle supplenze annuali o temporanee (il primo comma prevede la copertura di cattedre e di posti di insegnamento che risultino vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre e che rimangono prevedibilmente tali per tutto il corso dell'anno scolastico, il secondo comma la copertura delle cattedre e dei posti non vacanti ma di fatto disponibili entro la medesima data, il terzo prevede poi in tutti gli altri casi il conferimento di supplenze temporanee, la cui durata avrà termine con l'ultimo giorno di effettiva permanenza delle esigenze di servizio), il conferimento di supplenza annuale per la copertura di posti di insegnamento o amministrativi tecnici già compresi nella pianta organica, ma vacanti, perché privi di titolare, non è connotata dal carattere della temporaneità, giacché, già la stessa inclusione nell'organico di diritto rende evidente la natura permanente della esigenza medesima.

In particolare di dovrà concludere che l'art. 4 comma 1 si pone in contrasto con la clausola 5 dell'accordo, se interpretato nel senso di consentire senza alcuna limitazione oggettiva o temporale il ricorso reiterato al contratto a termine, finalizzato alla copertura di posti in pianta organica che l'amministrazione avrebbe dovuto e potuto coprire con personale immesso in via definitiva in ruolo, secondo l'art. 399 per il personale docente e l'art. 554 per il personale tecnico amministrativo.

Sotto detto profilo, se non è possibile procedere, per le ragioni già enunciate, mediante il rinvio alla norma di cui al comma 4 bis dell'art. 5 del D. Lvo 368/04, che prevede il limite dei 36 mesi per la reiterazione dei contratti, in ragione della evidente incompatibilità fra il



sistemi del reclutamento scolastico e le previsioni contenute nel decreto citato, così come poi evidenziato con chiarezza nell'art. 9 comma 18 D.l. 70/11, non si può non rilevare che, all'interno della stessa normativa speciale di settore, nel comma 1 dell'art. 4, in materia di supplenze annuali, si evidenzia la necessità di ricorrere al contratto a termine "in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale docente di ruolo" e che parimenti l'art. 400 TU prevede che i concorsi per titoli ed esami siano indetti su base regionale con frequenza triennale e l'art. 554 per il personale A.T.A. fa riferimento alla indizione annuale dei concorsi.

Se il problema del precariato storico della scuola trova la sua causa nelle esigenze di contenimento della spesa pubblica, con forte riduzione delle immissioni in ruolo rispetto alle esigenze di organico, ricorrendo però alle supplenze annuali per la copertura di posti privi di titolare, è inuitivo come il ricorso al rapporto a termine debba ritenersi ingiustificato, perché facilmente emendabile, bandendo con cadenza periodica le procedure concorsuali. In tal caso il ricorso alle supplenze annuali e l'eventuale reiterazione sarebbe stata giustificata da una ragione oggettiva e temporanea ossia dalla necessità di garantire il servizio scolastico nell'arco temporale necessario per l'espletamento delle procedure concorsuali stesse.

Dunque la reiterazione delle supplenze annuali diviene legittima solo se per esigenze contingenti e temporanee, legate alla ciclicità e alla durata delle procedure concorsuali, finalizzate via via alla copertura degli organici, mentre la temporaneità dovrà essere esclusa ogni qual volta la stipula di reiterati rapporti a termine di durata annuale è riconducibile ad un bisogno divenuto permanente e quindi ordinario.

In altri termini, anche il ricorso alle supplenze annuali e la eventuale reiterazione delle stesse potrebbe essere giustificata dalla necessità di garantire il servizio scolastico, ma solo nell'arco temporale strettamente necessario all'espletamento delle procedure concorsuali già bandite o a garantire la copertura delle sole vacanze verificatesi nel triennio che, secondo il legislatore, dovrebbe decorrere fra l'una e l'altra procedura. In tal caso la ragione sarebbe oggettiva e temporanea.

Così ricostruito ed interpretato il quadro normativo, va precisato che, con riguardo al personale dei Conservatori, è pur vero che è stato avviato un processo di riforma che non si è ancora concluso, con speciale riferimento al reclutamento del personale docente, ma detta riforma, nel prevedere il nuovo meccanismo di attribuzione di incarichi di insegnamento di durata non superiore al quinquennio, rinnovabili, vale a dire un sistema di assunzione del tutto differente da quello del Comparto scuola, attingendo ai principi che disciplinano il regime degli atenei, la mancata adozione di tali regolamenti rende, ad oggi, ancora applicabili le previgenti disposizioni in materia di supplenze annuali e temporanee ed il ricorso alle graduatorie nazionali ad esaurimento ai fini della stipulazione dei contratti a tempo determinato, del tipo di quelli stipulati dai ricorrenti medesimi.

Pertanto, nell'escludere in ogni caso il carattere abusivo del ricorso al rapporto a termine in relazione a tutti i contratti stipulati antecedentemente al 10 luglio 2001, ossia al termine per gli Stati membri per adeguare il diritto interno alle disposizioni della direttiva 1999/70/CE, quanto ai contratti stipulati successivamente dall'amministrazione scolastica con parte ricorrente, dalla documentazione versata in atti e dalla verifica operata in contraddittorio tra le parti, circa i periodi, il numero e la successione degli stessi, così come documentati dalle



certificazioni allegate al ricorso, si desume che numerosi incarichi (ben 5...) sono riconducibili alla supplenza annuale di cui al primo comma dell'art. 4 della legge 194/1999 e si sono susseguiti senza soluzione di continuità, in alcuni anni anche presso il medesimo istituto scolastico, coprendo "intero arco temporale dal 2009 al 2015 ..."

Quante al trattamento sanzionatorio, si è già detto come il citato art. 36 esclude che l'illegittimità dell'apposizione del termine determini la conversione del contratto in un rapporto a tempo indeterminato, limitando le conseguenze per il dipendente al risarcimento del danno, dettando per "appunto una disciplina speciale rispetto a quella del rapporto di lavoro privato. La giustificazione di questa particolarità del regime sanzionatorio va rinvenuta nel fatto che la conversione del contratto, con la costituzione di un rapporto stabile alle dipendenze della pubblica amministrazione, violerebbe il principio costituzionale (articolo 97) secondo il quale "il contratto di lavoro pubblico deve necessariamente essere preceduto da una fase di selezione concorsuale. La Corte Costituzionale, con la sentenza 13 marzo 2003 n. 89, già ha giudicato il divieto conforme agli artt. 3 e 97 della Costituzione, ritenendo che l'assimilazione tra questi rapporti e quelli alle dipendenze d'un imprenditore privato - compiuta con la riforma che il t.u. 165/2001 ha completato - non esclude la permanenza di distinzioni tra i diversi regimi. Il principio dell'accesso all'impiego pubblico mediante concorso impedisce di ritenere irragionevole la disparità di trattamento, tra lavoratori privati e lavoratori occupati presso la pubblica amministrazione, che si riscontra pertanto anche nelle conseguenze dell'accertata illegittimità di stipulazione e successione di contratti a tempo determinato.

In merito poi alle modalità con le quali l'art. 36 deve essere applicato, va tenuto conto che spetta alle autorità nazionali adottare misure adeguate per far fronte agli abusi; misure che devono non solo essere proporzionate ma anche sufficientemente effettive e dissuasive per garantire "l'efficacia delle norme adottate in attuazione dell'Accordo quadro, dovendo il danno risarcito per essere conforme al disposto del Giudice comunitario avere le seguenti caratteristiche:

- 1) avere effettiva efficacia dissuasiva;
- 2) non avere conseguenze di minor favore rispetto al settore privato (principio di equivalenza);
- 3) non rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario, nel caso di specie tutela avverso la illegittima apposizione del termine (principio di effettività).

Tanto premesso, occorre prendere atto della recentissima pronuncia delle Sezioni Unite (Cass. SSUU 5072/16) per cui "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), stoché, 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

forfettizzato limita il danno risarcibile, per il secondo, invece, agevola l'onere probatorio del danno subito" evidenziando come detto danno risarcibile non deriva dalla mancata conversione del rapporto, legittimamente esclusa sia secondo i parametri costituzionali che per quelli europei, bensì dalla prestazione in violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori da parte della P.A., ed è configurabile come perdita di "chance" di un'occupazione alternativa migliore.

Pertanto, considerato che la normativa in esame, anche attraverso il ricorso ai criteri indicati dall'art. 8 della legge n. 604 del 1966, consente di calibrare l'importo dell'indennità da liquidare in relazione alle peculiarità delle singole vicende, nel caso di specie, la reiterazione per 5 anni di contratti a tempo determinato giustifica l'attribuzione di una indennità in misura pari a 5 mensilità della retribuzione globale di fatto percepita dalla parte ricorrente, al cui pagamento l'amministrazione convenuta dovrà essere condannata, oltre interessi legali dalla data della presente sentenza (Cass. n. 3062/16) e fino al soddisfo.

Quanto alle ulteriori domande, aventi ad oggetto al riconoscimento degli aumenti contrattuali, in ragione della anzianità di servizio maturata per effetto dei contratti a termine, deve evidenziarsi che le stesse sono fondate e meritano accoglimento.

Le stesse trovano fondamento nella clausola 4 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, contenuto in allegato alla direttiva del Consiglio 28 giugno 1999, 1999/70/CE, la quale prevede che "1 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. 4. 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".

Con riguardo alla predetta clausola la Corte di Giustizia ha statuito che "... nella determinazione sia degli elementi costitutivi della retribuzione sia del livello di tali elementi, le competenti istituzioni nazionali devono applicare ai lavoratori a tempo determinato il principio di non discriminazione quale consacrato dalla clausola 4 dell'accordo quadro" (Corte Giustizia CE 15 aprile 2008, n. 268, C-268/06.).

Diversamente da quanto sostenuto dall'odierno ricorrente, la discriminazione non è però automatica e dalla stessa non consegue direttamente (così come sembrerebbe auspicabile in base al ricorso) la parità di trattamento. Secondo la Corte infatti il principio di non discriminazione impone che situazioni analoghe non siano trattate in modo dissimile e che situazioni diverse non siano trattate nello stesso modo a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato.

A tale scopo, "al fine di valutare se le persone interessate esercitano un lavoro identico o simile nel senso dell'accordo quadro, occorre, in conformità delle clausole 3, punto 2, e 4, punto 1, di quest'ultimo, accertare se tenuto conto di un insieme di fattori, come la natura del lavoro, le condizioni di formazione e le condizioni di impiego, si possa ritenere che si trovino in una situazione comparabile" (Corte Giustizia sent. Rosado).

Non rileva la sola previsione legislativa o contrattuale astratta, poiché la nozione di "ragione oggettiva" ai sensi della clausola 4, punto i, dell'accordo quadro, dev'essere intesa nel senso che essa 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 è prevista da una norma interna generale ed astratta, quale una legge o un contratto collettivo (sentenza Del Cerro Alonso, cit., punto 57).

Secondo la Corte *"tale nozione richiede che la disparità di trattamento in causa sia giustificata dalla sussistenza di elementi precisi e concreti, che contraddistinguono la condizione 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. Detti elementi possono risultare segnatamente dalle particolare natura delle mansioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi contratti a tempo determinato e dalle caratteristiche inerenti a queste ultime o eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro"* (sentenza Del Cerro Alonso)

Al fine di verificare se sussista o meno discriminazione, o comunque se la disparità di trattamento sia giustificata da ragioni oggettive, appare opportuna una ricostruzione sistematica della legislazione in materia.

Con riguardo al personale di ruolo, sono previsti due distinti ed autonomi meccanismi legati alla valorizzazione dell'anzianità di servizio, ai fini della determinazione della retribuzione, l'uno è quello della ricostruzione di carriera e l'altro è quello degli scatti di anzianità.

In particolare, se è vero che la disciplina normativa non contempla nel corso del periodo di precariato un'anzianità normativa ed economica corrispondente al servizio prestato, è certo che, attraverso la ricostruzione di carriera, al momento della immissione in ruolo, si opera il riconoscimento del predetto servizio prestato prima della nomina.

In linea con quanto previsto dall'articolo 3 del D.L. n. 370 del 19.06.1970 convertito in legge 26 luglio 1970, n. 576, e dall'art. 3 de. D.P.R. n. 399/1988, gli articoli 485 e ss. e 569 del D.Lgs. n. 297 del 10/04/1994, relativi rispettivamente al personale docente e al personale amministrativo, tecnico ed ausiliario delle scuole, dispongono che "il servizio non di ruolo prestato nelle scuole e istituzioni educative statali è riconosciuto sino ad un massimo di tre anni agli effetti giuridici ed economici e, per la restante parte, nella misura di due terzi, ai soli fini economici. Testualmente, per il personale docente, la richiamata disposizione dispone quanto segue: *"Al personale docente delle scuole di istruzione secondaria ed artistica, il servizio prestato presso le predette scuole statali e parificate, comprese quelle all'estero, in qualità di docente non di ruolo, è riconosciuto come servizio di ruolo, ai fini giuridici ed economici, per intero per i primi quattro anni e per i due terzi del periodo eventualmente eccedente, nonché ai soli fini economici per il rimanente terzo"*.

Il servizio *preruolo* computabile è quello prestato effettivamente, per almeno 180 giorni per anno scolastico, ovvero dal 1 febbraio fino alla fine delle attività scolastiche, a prescindere dal numero di ore settimanali (almeno 2)

Una volta conteggiato l'intero servizio *preruolo*, si riconosce il trattamento economico previsto nel CCNL per la fascia corrispondente alla complessiva anzianità maturata, con riserva di conteggiare l'eventuale anzianità residua per le successive posizioni. Ne

11
(A)

consegue dunque che il trattamento economico del personale della scuola, se l'assunzione in ruolo è preceduta dallo svolgimento di un servizio preruolo, sarà calcolato sulla complessiva anzianità, ricostruita nei termini sopra indicati, secondo le previsioni economiche della fascia corrispondente, pagato a decorrere dal momento della conferma in ruolo. Nel prosieguo del rapporto, l'anzianità di servizio sarà correttamente computata in base all'effettivo ed ulteriore periodo di servizio svolto.

Nell'uno e nell'altro caso, la determinazione del trattamento economico è operata secondo un sistema di posizioni stipendiali corrispondente alla anzianità maturata, secondo progressioni, disciplinate fino al 2002, con un sistema di scatti biennali, sostituiti poi dal 2003 dal sistema delle fasce stipendiali, funzionanti come gli scatti ma con periodi di maturazione più lunghi (anziché ogni 2 anni, maturano rispettivamente dopo 3, poi dopo 6 e infine dopo 7 anni di servizio).

A questo punto, deve darsi atto del fatto che, nella legislazione scolastica, figura anche l'art. 53 comma 3 della L.n. 312/80, che ha previsto "applicazione degli scatti biennali a tutto il personale non di ruolo, ma pur sempre a tempo indeterminato. Detta norma ha esplicitamente previsto che sono "escluse in ogni caso le supplenze", con ciò frapponendo un ostacolo diretto ed insuperabile al riconoscimento del diritto alla maturazione degli scatti in favore del personale non di ruolo assunto a tempo determinato, quali i supplenti, siano essi docenti che personale ATA.

Muovendo dal rilievo per cui, ove detta espressione fosse rimossa dal testo in esame, nulla impedirebbe il riconoscimento del diritto dei supplenti alla maturazione degli scatti di anzianità in discussione, deve riconoscersi che tale ostacolo non appare certo superabile in via interpretativa, stante la assoluta chiarezza del dato normativo (Cass. n. 8060/11).

Anche numerose pronunce dei giudici di merito (Corte Appello Perugia 12 luglio 2012) hanno limitato l'applicazione dell'art. 53 l. n. 312 del 1980 ai soli insegnanti di religione non di ruolo e non già a tutto il personale della scuola e la sentenza della Corte Costituzionale 20 giugno 2013 n. 146 ha poi risolto definitivamente in senso negativo i dubbi di legittimità costituzionale dell'art. 53 l. n. 312, cit. sollevati dalla Corte di Appello di Firenze (ord. 13 marzo 2012) ritenendo, più radicalmente, che la prima tornata contrattuale successiva alla privatizzazione del rapporto di lavoro del personale della scuola abbia determinato l'eliminazione della figura dei docenti non di ruolo a tempo indeterminato, con conseguente insussistenza del termine di paragone indicato dal giudice rimettente e riguardo all'ulteriore tertium comparationis invocato dalla Corte d'appello di Firenze, risultando invece giustificata la disparità di trattamento dalle indubbie peculiarità del rapporto di lavoro degli insegnanti di religione a tempo determinato.

È, tuttavia, rimasta estranea allo scrutinio di costituzionalità la questione relativa alla disparità di trattamento tra personale di ruolo e non di ruolo, non sollevata nell'ordinanza di rimessione.

Come già precisato, la retribuzione del personale non di ruolo continua ad essere parametrata sempre allo stipendio iniziale previsto dal CCNL vigente, con evidente differenziazione di trattamento rispetto al personale di ruolo.

Tanto premesso, al fine di valutare se vi sia o meno violazione del principio di non discriminazione, occorre anzitutto accertare se i lavoratori non di ruolo esercitano un lavoro identico o simile nel senso dell'accordo quadro, se dunque, tenuto conto di un insieme di

fattori, come *"la natura del lavoro, le condizioni di formazione e le condizioni di impiego, si possa ritenere che si trovino in una situazione comparabile"* (Corte Giustizia sent. Rosado) ed infine se la disparità di trattamento sia giustificata dalla sussistenza di elementi precisi e concreti, che contraddistinguono la condizione di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui s'inscrive e in base a criteri oggettivi e trasparenti, onde stabilire se detta disparità risponda ad una reale necessità e risulti a tal fine necessaria per la particolare natura delle mansioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi contratti a tempo determinato, per le caratteristiche inerenti a queste ultime o, eventualmente, per il perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro.

L'amministrazione resistente ha invocato l'inapplicabilità della disciplina alla luce della peculiarità del rapporto del personale scolastico a termine, che è un rapporto di precariato e di discontinuità utilizzato per garantire la costante erogazione del servizio scolastico ed educativo, evidenziandone la differenziazione per le diverse modalità di reclutamento, per la necessaria attribuzione di volta in volta dell'incarico, per l'interruzione del rapporto nell'intervallo tra un incarico ed un altro, per il necessario superamento del periodo di prova.

A tal proposito, si è già detto come in verità nel comparto scuola lo strumento del contratto a termine non è usato soltanto per coprire esigenze transitorie e urgenti ma per consentire il corretto e continuativo svolgimento del servizio istituzionale.

Il Ministero ogni anno determina quale parte dell'organico debba essere coperta con personale di ruolo e quale con contratti a tempo determinato, utilizzando le graduatorie permanenti, ben consapevole dunque dell'esigenza di coprire una certa quantità di posti più o meno costante, riservata ai precari.

Per altro verso, il sistema delle supplenze rappresenta anche un percorso formativo-selettivo, volto a garantire la migliore formazione scolastica, attraverso il quale il personale della scuola viene immesso in ruolo in virtù di un sistema alternativo a quello del concorso per titoli ed esami. A tal proposito anche la Suprema Corte (Cass. n. 10127/12) ha ribadito che ciò vale a connotare di una sua intrinseca *"specialità e completezza"* il corpus normativo relativo al reclutamento del personale scolastico.

Non si può tacere infatti, quanto alle modalità di reclutamento, come *"intero sistema in esame risponda all'esigenza di parametrare nella scuola una flessibilità in entrata che comporta una situazione di precarietà atipica, destinata a trasformarsi in una attività lavorativa stabile perché bilanciata ampiamente da una sostanza e garantita (anche se in futuro) immissione in ruolo che, per altri dipendenti del pubblico impiego è ottenibile solo attraverso il concorso.*

Dunque, se in generale gli aspetti di diversità che rendono speciale la disciplina dei contratti flessibili nel pubblico impiego attingono al profilo genetico del rapporto, riguardano cioè l'accesso per concorso pubblico, tale diversità, nel comparto scolastico, non appare risolutiva, visto che anche le assunzioni a tempo determinato sono effettuate utilizzando le speciali graduatorie previste, dunque attraverso un sistema comunque concorsuale e l'inserimento in dette graduatorie diventa poi propedeutico alla futura immissione nei ruoli.

Il riferimento è ovviamente agli incarichi di supplenza su posti vacanti e disponibili (comma 1 L. 124/99) ovvero su posti non vacanti ma di fatto disponibili entro il 31

dicembre e fino al termine della attività scolastiche (comma 2), per il conferimento dei quali si utilizzano appunto le graduatorie permanenti di cui si è detto, dalle quali annualmente viene prelevato il contingente destinato all'ammmissione in ruolo.

Non alle medesime conclusioni si giunge per le supplenze temporanee (comma 3), per il conferimento delle quali si utilizzano le graduatorie di circolo e di istituto.

Quanto alle ulteriori specificità derivanti dalla necessaria attribuzione di volta in volta dell'incarico, senza dover garantire la continuità del servizio, del mancato superamento del periodo di prova, dell'omessa valutazione di cause di incompatibilità di servizio, della mancata soggezione al potere di trasferimento d'ufficio, trattasi all'evidenza di elementi che non afferiscono alla particolare natura delle mansioni, per l'espletamento delle quali sono stati conclusi contratti a tempo determinato ovvero alle caratteristiche inerenti a queste ultime e neppure al perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro, ma sono essenzialmente legati ad altri profili del rapporto di servizio e di impiego, che non incidono, in nessun caso ai fini dell'adeguamento economico della retribuzione.

La stessa Corte di Giustizia, come già precisato, con riferimento alla previsione dell'accordo quadro, per cui sono ammessi criteri diversi del periodo di anzianità di servizio solo se giustificati da "motivazioni oggettive" ha ribadito che, ai fini della comparazione, occorre tener conto non già di tutti gli aspetti del rapporto ma solo di quelli ragionevolmente incidenti e connessi con la "anzianità di servizio" in particolare dunque la natura del lavoro, le condizioni di formazione e le condizioni di impiego, con chiaro riferimento perciò alla natura delle mansioni e alle caratteristiche inerenti a queste ultime, o eventualmente, al perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro.

Con riguardo a detti parametri non sembrano diversamente ravvisabili circostanze precise e concrete che contraddistinguono, esclusivamente sotto il profilo dell'adeguamento economico della retribuzione, il servizio in ruolo nell'ambito di un rapporto di pubblico impiego e la prestazione lavorativa svolta mediante identiche mansioni, ma a seguito di assunzione a tempo determinato, specie attraverso un serie reiterata di contratti a termine. Neppure è dato ravvisare ragioni oggettive atinenti alla natura delle prestazioni, che per converso presentano omogeneità ed identità di contenuti, sia per docenti di ruolo che per i docenti con rapporto di lavoro a tempo determinato, come si ricava agevolmente dalle norme degli stessi CCNL di comparto (art. 24 e 25 CCNL 2002-2005 e 26 CCNL 2006-2009), in ordine alla funzione e al profilo professionale del docente, riferiti sia al personale con rapporto a tempo indeterminato che a quello a tempo determinato.

Quanto al "perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro", si è già detto come "intero sistema del reclutamento scolastico, attraverso personale sia di ruolo che non di ruolo, risponde non ad esigenze contrapposte, legate all'uno piuttosto che all'altro, ma all'unica ed indifferenziata esigenza di garantire la corretta e costante erogazione del servizio scolastico istituzionale.

Quanto infine alle diversità connesse alla interruzione del rapporto nell'intervallo tra un incarico ed un altro, alla durata della supplenza e alla quantità di ore di insegnamento prestato, costituirebbero aspetti rilevanti ove si disquisisse solo in termini di computo di tutti i periodi ai fini del riconoscimento dell'anzianità pregressa, ma non altrettanto in tema

di adeguamento della retribuzione rispetto all'anzianità maturata, allorché detto adeguamento, per il principio di corrispettività delle prestazioni, può riferirsi alle sole retribuzioni già percepite per periodi lavorati, e non dunque durante il periodo l'interruzione tra i vari incarichi, né oltre la durata della supplenza o in aggiunta rispetto alla quantità di ore di insegnamento svolto.

Se dunque i lavoratori assunti a tempo determinato nel comparto scuola sono comparabili, nei termini finora precisati, a quelli a tempo indeterminato e di ruolo e se l'anzianità di servizio per questi ultimi riverbera i suoi effetti sul piano economico, in presenza di un sistema retributivo che individua il trattamento economico in rapporto agli anni di servizio prestato, costituisce violazione del principio di non discriminazione, il mancato riconoscimento, ai fini retributivi, dell'anzianità maturata in forza di contratti a termine, per i lavoratori precari, che risultano perciò penalizzati sul piano del trattamento economico loro spettante.

Occorre a tal proposito evidenziare che, in materia di scatti di anzianità e di giusta retribuzione ai sensi dell'art. 36 Cost., è insegnamento della Suprema Corte quello per cui la stessa *"deve essere adeguata anche in proporzione all'anzianità di servizio acquisita, aueso che la prestazione di lavoro, di norma, migliora qualitativamente per effetto dell'esperienza"*

in particolare l'istituto degli aumenti, o scatti periodici di anzianità, che trae la sua regolamentazione dalla contrattazione collettiva, è espressione del principio generale della proporzionalità della retribuzione alla qualità del lavoro prestato, che deve ritenersi migliorata con il progredire dell'anzianità del lavoratore inserito nella medesima organizzazione produttiva.

Ne consegue che, anche sotto questo profilo, la disparità di trattamento ricorre solo con riferimento a contratti a termine susseguirsi senza rilevante soluzione di continuità e comunque tali da coprire buona parte dell'anno scolastico. Soltanto in questo ultimo caso la natura, la durata e al frequenza delle prestazioni lavorative (nonché la maturazione dell'esperienza professionale) non differiscono da quelle del personale a tempo indeterminato, con sostanziale identità di situazioni.

Al pari di quanto rilevato con riferimento al sistema di reclutamento, anche sotto il profilo della natura del lavoro e delle condizioni di impiego, se la disparità di trattamento è evidente per gli incarichi di supplenza su posti vacanti e disponibili ovvero su posti non vacanti ma disponibili (commi 1 e 2), cioè con riferimento alle supplenze annuali o fino alla fine delle attività didattiche, lo stesso non accade quando il dipendente a tempo determinato sia stato assunto per supplenze temporanee (comma 3), cioè soltanto per pochi giorni e senza alcuna minima continuità di prestazioni.

D'altra parte anche ai fini della ricostruzione di carriera, che configura un meccanismo di valorizzazione della anzianità pregressa previsto dalla stessa legislazione nazionale, come innanzi illustrato, rilevano i soli periodi di supplenza di almeno 180 giorni ovvero dal 1° febbraio fino alla fine delle attività didattiche, a prescindere dal numero delle ore, a conferma della corrispondenza biunivoca tra servizio *pre ruolo* (precariato) e servizio di ruolo, nel segno della continuità del rapporto e delle prestazioni rese, con esclusione tuttavia dei periodi relativi alle semplici supplenze temporanee.



Tanto premesso, tenuto conto che nel caso di specie, dalla scheda SIDI (sistema informatico del MIUR) riferita a parte ricorrente, emerge lo svolgimento di incarichi di supplenze su posti vacanti e disponibili ovvero su posti non vacanti ma resi disponibili (commi 1 e 2) contrassegnati dai codici N02 e N011 e assimilati, poiché il principio di non discriminazione fa parte dei principi generali dell'ordinamento e del diritto comunitario e qualsiasi giudice nazionale ha l'obbligo di applicare integralmente il diritto dell'UE e tutelare le posizioni giuridiche che questo riconosce ai singoli, anche disapplicando le disposizioni eventualmente contrastanti della legge interna, accertata la violazione della norma imperativa, non può che essere riconosciuto a parte ricorrente, il diritto alle differenze retributive maturate, in relazione alla anzianità maturata, in ragione dell'effettivo servizio svolto, per tali tipologie di supplenze.

Dovendo l'equiparazione operarsi tra personale di ruolo e non di ruolo, essa va effettuata non applicando la disciplina in materia di ricostruzione di carriera - questa infatti opera, solo al momento dell'assunzione in ruolo, attraverso un meccanismo di riconoscimento e conversione del servizio preruolo in quello di ruolo - ma semplicemente retribuendo il dipendente precario come se fosse dipendente di ruolo, che non abbia mai beneficiato di ricostruzione di carriera.

In particolare l'anzianità di servizio si dovrà determinare mediante sommatoria di tutti i periodi di lavoro a tempo determinato di volta in volta prestato, per incarichi di supplenza di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 4 L.n. 124/99. Va infatti precisato che, così come qualsiasi lavoratore subordinato, configurandosi l'anzianità come un mero fatto giuridico, essa è insuscettibile di autonoma prescrizione, e, pertanto, può sempre costituire oggetto di accertamento giudiziale, purché sussista nel ricorrente l'interesse ad agire, in riferimento alla azionabilità dei diritti, dei quali essa costituisce presupposto, e che, quindi, può essere esclusa soltanto dalla eventuale prescrizione di siffatti diritti (Cass. n. 9060/04).

Non vi è dubbio che nel caso in esame sussiste un concreto interesse ad agire, poiché l'accertamento della anzianità di servizio è rilevante ai fini del computo delle differenze retributive previste nella progressione da una fascia a quella superiore.

Il calcolo va operato secondo le previsioni economiche di cui al CCNL vigenti nel periodo di svolgimento del rapporto a tempo determinato, sulle retribuzioni già percepite, nel limite della durata degli incarichi di supplenza su posti vacanti e disponibili ovvero non vacanti ma resi disponibili (commi 1 e 2), entro il termine prescrizione quinquennale, eccetto dal Ministero convenuto, a ritroso dalla data di notifica del ricorso introduttivo del presente giudizio (22.4.2015), coincidente con la prima richiesta documentata di adeguamento retributivo proveniente dal ricorrente, oltre interessi legali trattandosi di pubblico dipendente - dalle singole scadenze successive alla maturazione della progressione, fino al soddisfo.

Va altresì evidenziato che, così come per il personale a tempo indeterminato, anche per quello precario, le previsioni del nuovo CCNL 2011 - che ricollocano il primo scatto dopo 9 anni di servizio - saranno applicabili solo agli assunti dopo la data del 1 settembre 2010 (art. 2 c. II CCNL 2011), pertanto ove il dipendente a tempo determinato abbia già svolto, a tale data, supplenze utili ai fini del computo dell'anzianità di servizio, conserva il diritto a maturare lo scatto al terzo anno di servizio.

Da ultimo, va precisato anche che resta del tutto irrilevante se, medio tempore, sia sopravvenuta l'immissione in ruolo e pertanto il rapporto sia divenuto a tempo indeterminato. In tal caso, come già illustrato, il riconoscimento del servizio *preruolo* comporta che, a decorrere dalla conferma in ruolo, il trattamento economico sarà calcolato sulla complessiva anzianità posseduta (compreso dunque il servizio preruolo), secondo le previsioni economiche della fascia corrispondente, mentre nel prosieguo del rapporto, l'anzianità di servizio sarà correttamente computata in base all'effettivo ed ulteriore periodo di servizio svolto.

Detto meccanismo integra una forma di valorizzazione del servizio reso mediante lo svolgimento di supplenze di almeno 180 giorni, ovvero dal 1° febbraio fino alla fine delle attività didattiche, assicurando una fascia retributiva superiore in ragione della maggiore anzianità acquisita, ma produce effetti economici migliorativi solo sulle retribuzioni corrisposte a decorrere dall'immissione in ruolo in poi, o meglio dalla conferma dell'immissione in ruolo in poi.

L'odierna controversia ha invece ad oggetto le differenze retributive maturate per effetto della stipula di contratti a tempo determinato nel corso degli anni e fino alla conclusione dell'ultimo contratto a termine, senza alcuna sovrapposizione dunque con gli effetti di una eventuale e sopravvenuta immissione in ruolo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo, tenuto conto della comunanza di causa con altri procedimenti analoghi pendenti davanti a questo giudice.

CANCELLIERE


TRIBUNALE DI L'AQUILA
 Depositato in Udienza

Opp. 27 MAG 2016

IL CANCELLIERE

CANCELLIERE


IL GIUDICE
