

N° 56/17 Sent.
N° 939/11 R.G.
N° 321/17 Cron.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE CIVILE DI MACERATA

SEZIONE LAVORO

Il Giudice
quale Giudice del Lavoro, nella causa
iscritta al n. 939/2011 RG, alla udienza del 9.2.2017, richiamato il contenuto
narrativo degli atti di causa, viste le deduzioni, eccezioni, istanze e
conclusioni formulate dalle parti, all'esito di discussione orale ha
pronunciato la seguente:

SENTENZA

TRA

ricorrenti

E

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA, UFFICIO
SCOLASTICO REGIONALE DELLE MARCHE rappresentato e difeso, dai dott.ri
Botticelli e Petetta

resistenti

MOTIVI DELLA DECISIONE

I

d

I ricorrenti, premesso di aver sottoscritto plurimi contratti di lavoro a tempo determinato per lo svolgimento di attività di docente su posto vacante, chiedevano che venisse dichiarata l'illegittimità dell'apposizione del termine sui contratti ripetutamente da loro stipulati, con conseguente nullità degli stessi sul punto e la conversione in contratto di lavoro a tempo indeterminato con condanna di parte convenuta all'immissione in ruolo, al risarcimento del danno ed al pagamento delle differenze retributive dovute in base alla ricostruzione della carriera.

Si costituiva il Miur chiedendo il rigetto del ricorso.

In subjecta materia va rilevato quanto segue:

"118. A. "La disciplina del reclutamento del personale a termine del settore scolastico, contenuta nel d.lgs. n. 297 del 1994, non è stata abrogata dal D.lgs. n. 368 del 2001, essendone stata disposta la salvezza dall'art. 70, comma 8, del D.Lgs. n. 165 del 2001, che ad essa attribuisce un connotato di specialità.

119. B. "Per effetto della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 4 commi 1 e 11 della legge 3.5.1999 n. 124 e in applicazione della Direttiva 1999/70/CE 1999 è illegittima, a far tempo dal 10.07.2001, la reiterazione dei contratti a termine stipulati ai sensi dell'art. 4 commi 1 e 11 della legge 3.5.1999 n. 124, prima dell'entrata in vigore della legge 13 luglio 2015 n. 107, rispettivamente con il personale docente e con quello amministrativo, tecnico ed ausiliario, 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".

120. C. Ai sensi dell'art. 36 (originario comma 2, ora comma 5) del D. Lgs. n. 165 del 2001, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni, ferma restando ogni responsabilità e sanzione.



121. D. Nelle ipotesi di reiterazione dei contratti a termine stipulati ai sensi dell'art. 4 comma 1 della legge 3.5.1999 n. 124, realizzate prima dell'entrata in vigore della legge 13 luglio 2015 n. 107, con il personale docente, per la copertura di cattedre a posti vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre e che rimangano prevedibilmente tali per l'intero anno scolastico, deve essere qualificata misura proporzionata, effettiva, sufficientemente energica ed idonea a sanzionare debitamente l'abuso ed a "cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione" la misura della stabilizzazione prevista nella citata legge 107 del 2015, attraverso il piano straordinario destinato alla copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto, relativamente al personale docente, 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 quanto previsto dal comma 109 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015.

122. E. Nelle predette ipotesi di reiterazione, realizzate dal 10.07.2001 e prima dell'entrata in vigore della legge 13 luglio 2015 n. 107, rispettivamente con il personale docente e con quello amministrativo, tecnico ed ausiliario, 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, deve essere qualificata misura proporzionata, effettiva, sufficientemente energica ed idonea a sanzionare debitamente l'abuso ed a "cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione" la stabilizzazione acquisita dai docenti e dal personale ausiliario, tecnico ed amministrativo, attraverso l'operare dei pregressi strumenti selettivi-concorsuali.

123. F. Nelle predette ipotesi di reiterazione, realizzate prima dell'entrata in vigore della legge 13 luglio 2015 n. 107, rispettivamente con il personale docente e con quello ausiliario, tecnico ed amministrativo, 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, deve affermarsi, in continuità con i principi affermati dalle SS.UU. di questa Corte nella



sentenza n. 5072 del 2016, che l'avvenuta immissione in ruolo non esclude la proponibilità di domanda per risarcimento dei danni ulteriori e diversi rispetto a quelli esclusi dall'immissione in ruolo stessa, con la precisazione che l'onere di allegazione e di prova grava sul lavoratore, in tal caso non beneficiato dalla agevolazione probatoria di cui alla menzionata sentenza.

124. G. Nelle predette ipotesi di reiterazione di contratti a termine stipulati ai sensi dell' art. 4 c. l L. 124/1999, avvertasi a far data da 10.07.2001, ai docenti ed al personale amministrativo, tecnico ed ausiliario che non sia stato stabilizzato e che non abbia (come dianzi precisato) alcuna certezza di stabilizzazione, va riconosciuto il diritto al risarcimento del danno nella misura e secondo i principi affermati nella già richiamata sentenza delle SSUU di questa Corte n. 5072 del 2016.

125. H. Nelle ipotesi di reiterazione di contratti a termine in relazione ai posti individuati per le supplenze su "organico di fatto" e per le supplenze temporanee non è in sé configurabile alcun abuso ai sensi dell'Accordo Quadro allegato alla Direttiva, fermo restando il diritto del lavoratore di allegare e provare il ricorso improprio o distorto a siffatta tipologia di supplenze, prospettando non già la sola reiterazione ma le sintomatiche condizioni concrete della medesima" (Cass. Sez. Lav. N. 22552/2016).

Le conseguenze nel caso di specie sono le seguenti:

la domanda volta alla conversione del rapporto in rapporto di lavoro a tempo indeterminato non può che essere rigettata, atteso che, da una parte la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni, ferma restando ogni responsabilità e sanzione e, dall'altra la stabilizzazione prevista dalla legge 13 luglio 2015 n. 107, è misura proporzionata, effettiva, sufficientemente energica ed idonea a sanzionare debitamente l'abuso ed a "cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione".



Peraltro, nel caso di specie non è configurabile alcuna abusiva reiterazione dei controlli a termine stipulati dal MIUR atteso che dalla lettura del ricorso risulta che nessuna delle assunzioni a termine di

è stata effettuata in relazione a posti di organico di diritto, mentre con riferimento a Carpineti Vincenzo e Turi Carlo non risulta superata la soglia di 36 mesi in relazione a supplenze conferite su posti vacanti in organico di diritto.

Per le assunzioni a termine su posti di organico di fatto, non è configurabile in sé alcun abuso ai sensi dell'Accordo Quadro, non risulta, infatti, che la ricorrente abbia allegato che vi fu, nella concreta attribuzione delle supplenze sui posti in organico di fatto, un uso improprio o distorto del potere di macroorganizzazione delegato dal legislatore al Ministero in ordine alla ricognizione dei posti e delle concrete esigenze del servizio o nemmeno che la medesima abbia allegato e provato circostanze concrete atte a dimostrare che negli Istituti in cui la prestazione fu eseguita non sussisteva un'effettiva esigenza temporanea.

Con riferimento alla domanda diretta al conseguimento degli aumenti conseguenti all'anzianità maturata, la stessa deve invece essere accolta.

Ha statuito la Suprema Corte quanto segue (Sez. Lav. N. 22558/16):

"2.1 La clausola 4 dell'Accordo quadro, alla luce della quale questa Corte ha già risolto questioni interpretative del CCNL del settore pubblico (Cass. 26.11.2015 n. 24173 e Cass. 11.1.2016 n. 196 sulla interpretazione del CCNL comparto enti pubblici non economici quanto al compenso incentivante; Cass. 17.2.2011 n. 3871 sulla spettanza dei permessi retribuiti anche agli assunti a tempo determinato del comparto ministeri), è stata più volte oggetto di esame da parte della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, che ha affrontato tutte le questioni rilevanti nel presente giudizio.

In particolare la Corte ha evidenziato che:

a) la clausola 4 dell'Accordo esclude in generale ed in termini non equivoci qualsiasi disparità di trattamento non obiettivamente giustificata nei confronti dei lavoratori a tempo determinato, sicché la stessa ha carattere incondizionato e può essere fatta valere dal singolo dinanzi al giudice nazionale, che ha l'obbligo di applicare il diritto dell'Unione e di tutelare i diritti che quest'ultimo attribuisce, disapplicando, se necessario, qualsiasi contraria disposizione del diritto interno (Corte Giustizia 15.4.2008, causa C- 268/06, Impact; 13.9.2007, causa C-307/05, Del Cerro Alonso; 8.9.2011, causa C-177/10 Rosado Santana);

b) il principio di non discriminazione non può essere interpretato in modo restrittivo, per cui la riserva in materia di retribuzioni contenuta nell'art. 137 n. 5 del Trattato (oggi 153 n. 5), "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" (Del Cerro Alonso, cit., punto 42);

c) le maggiorazioni retributive che derivano dalla anzianità di servizio del lavoratore, costituiscono condizioni di impiego ai sensi della clausola 4, con la conseguenza che le stesse possono essere legittimamente negate agli assunti a tempo determinato solo in presenza di una giustificazione oggettiva (Corte di Giustizia 9.7.2015, in causa C177/14, Regojo Dans, punto 44, e giurisprudenza ivi richiamata);

d) a tal fine non è sufficiente che la diversità di trattamento sia prevista da una norma generale ed astratta, di legge o di contratto, né rilevano la natura pubblica del datore di lavoro e la distinzione fra impiego di ruolo e non di ruolo, perché la diversità di trattamento può essere giustificata solo da elementi precisi e concreti di differenziazione che contraddistinguano le modalità di lavoro e che attengano alla natura ed alle caratteristiche delle mansioni espletate (Regojo Dans,



cit., punto 55 e con riferimento ai rapporti non di ruolo degli enti pubblici italiani Corte di Giustizia 18.10.2012, cause C302/II e C305/11, Valenza: 7.3.2013, causa C393/II, Bertazzi).

2.2 - Questa Corte ha già affermato che la interpretazione delle norme eurounitarie è riservata alla Corte di Giustizia, le cui pronunce hanno carattere vincolante per il giudice nazionale, che può e deve applicarle anche ai rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza interpretativa. A tali sentenze, infatti, siano esse pregiudiziali o emesse in sede di verifica della validità di una disposizione, va attribuito il valore di ulteriore fonte del diritto della Unione Europea, non nel senso che esse creino ex nova norme comunitarie, bensì in quanto ne indicano il significato ed i limiti di applicazione, con efficacia erga omnes nell'ambito dell'Unione (fra le più recenti in tal senso Cass. 8.2.2016 n. 2468)".

Ritenuta dunque l'applicabilità dell'art. 6 d. l.vo n. 368/2001, alla luce della richiamata clausola 4, punti 1 e 4, dell'Accordo Quadro sopra citato, alla parte ricorrente dovranno essere riconosciute le chieste differenze in relazione alle voci retributive corrisposte ai colleghi assunti a tempo indeterminato, tenuto conto dei periodi di effettivo servizio, non oltre cinque anni prima delle date di proposizione dei ricorsi e specificamente prima del 27.9.2011, atteso che l'ecceplta prescrizione è quinquennale e risulta essere stata interrotta solo con la proposizione del ricorso

La parziale soccombenza di parte ricorrente e i plurimi e recenti interventi, in subiecta materia, della Corte di Giustizia, della Corte Costituzionale e della Corte di Cassazione, inducono a ritenere equo disporre la compensazione delle spese tra le parti per metà, ponendo a carico dell'amministrazione soccombente la restante metà, liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Giudice, definitivamente pronunciando ogni diversa istanza eccezione e deduzione disattesa, così provvede:



1. accoglie parzialmente il ricorso e per l'effetto condanna l'Amministrazione resistente al pagamento, in favore della parte ricorrente, delle differenze retributive derivanti dall'applicazione delle maggiorazioni connesse all'anzianità di servizio computata con riferimento a tutti i periodi di assunzione a tempo determinato, con criteri pari a quelli dei colleghi a tempo indeterminato, da corrispondersi, limitatamente ai ratei scaduti, non oltre cinque anni prima del 27.9.2011, con la rivalutazione e gli interessi;

2. pone a carico della parte resistente le spese del giudizio, che liquida per l'intero in complessivi € 4.575,00 per competenze, oltre IVA e CAP come per legge, compensando le stesse per metà tra le parti, da distrarsi in favore dei procuratori dichiaratisi antistatari;

Macerata li 9.2.2017

Il Giudice del lavoro

L'ASSISTENTE GIUDIZIARIO

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

- 9 FEB 2017

L. CANCELLIERE