

TRIBUNALE DI L'AQUILA
9-2 MAR 2012



GRON

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DEGLI ABRUZZI
L'AQUILA**

SEZIONE PER LE CONTROVERSIE DI LAVORO E PREVIDENZA

Composta dai seguenti magistrati:

dott. RITA SANNITE	Presidente rel.
dott. MARIA LUISA CIANGOLA	Consigliere
dott. SILVIA RITA FABRIZIO	Consigliere

All'udienza del 15/3/2012 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa in grado d'appello iscritta al n. 631/11 ruolo generale e promossa con ricorso depositato il 29/6/2011

DA

MINISTERO dell'ISTRUZIONE, dell'UNIVERSITA' e della RICERCA, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di L'Aquila
appellante-

CONTRO

....., rappresentato e difeso dall'Avv. Francesco Orecchioni, come da procura a margine del ricorso introduttivo del giudizio

-appellato-

OGGETTO

Appello contro la sentenza n. 26 pronunciata dal Tribunale di Sulmona il 24/2-6/4/2011

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Per l'appellante : in totale riforma della sentenza impugnata, respingere integralmente le domande tutte ex adverso formulate nel ricorso di primo grado, condannando l'originario ricorrente alla restituzione di quanto medio tempore eventualmente percepito;
con refusione di spese, diritti ed onorari di lite.

Per l'appellato : respingere l'appello: vinte le spese.

IN FATTO

Il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca ha impugnato la sentenza indicata in epigrafe, che ha riconosciuto, in favore di _____, il diritto al computo dell'anzianità di servizio per le prestazioni effettuate nella scuola pubblica come supplente con contratti a termine. Sostiene che :

- 1) il giudice di primo grado ha fondato la decisione sul d.lgs. 368/01, che ha dettato la nuova disciplina dei contratti a termine, nonché sull'art. 4 della direttiva comunitaria 1999/70 e sulla sentenza n. 11 del 13/9/07 della Corte di Giustizia Europea, senza però considerare la normativa speciale interna che legittima la stipulazione di successivi contratti a termine nel settore della scuola pubblica, come peraltro previsto dall'art. 70, comma 8, del d.lgs. 165/01, contratti preordinati all'immissione in ruolo con riconoscimento quasi integrale del servizio pre-ruolo, secondo la disciplina dettata dal d.l. 370/70, convertito in legge 576/70. Peraltro, rileva che i contratti a termine sono tutti autonomi tra loro, per cui non comportano anzianità di servizio;
- 2) il giudice non ha fatto una corretta applicazione dell'art. 53 legge 312/80, che esclude i supplenti dagli aumenti periodici per ogni biennio di servizio prestato; rileva peraltro l'ininfluenza del riconoscimento degli scatti agli insegnanti di religione, ciò giustificandosi per la particolare regolamentazione di questi insegnanti che fino al 2003 potevano insegnare solo con incarichi annuali, senza alcuna possibilità di entrare nei ruoli organici della scuola con contratti a tempo indeterminato;
- 3) è stata fatta un'errata interpretazione della normativa comunitaria e della giurisprudenza della Corte di Giustizia europea, la quale, pur essendo ispirata a stabilire i principi generali e i requisiti minimi per i contratti a tempo determinato, ne riconosce tuttavia la rispondenza in alcuni contesti sia alle esigenze dei datori di lavoro, sia a quelle dei lavoratori;
- 4) il riconoscimento degli scatti retributivi biennali di anzianità di cui alla sentenza impugnata, introduce una surrettizia disparità di trattamento rispetto alla generalità dei lavoratori della scuola pubblica, posto che comunque l'immissione in ruolo, ex lege 167/09, comporta una ricostruzione della carriera, ed ancor più nei confronti degli altri precari, stante che l'amministrazione scolastica, dovendosi attenere alle graduatorie interne d'istituto o di circolo, non può liberamente scegliere il lavoratore con cui stipulare il contratto;
- 5) è stata violato l'art. 112 c.p.c. per avere il giudice ommesso di pronunciarsi sulla prescrizione, pur tempestivamente sollevata, nonché per omessa pronuncia circa la carenza di prova dei servizi prestati in favore dell'amministrazione, per cui non si evince quali supplenze siano state ritenute idonee a formare l'anzianità di servizio per l'applicazione degli aumenti stipendiali;
- 6) il primo giudice ha erroneamente condannato l'amministrazione a pagare le retribuzioni arretrate, quando, avendo essa sempre corrisposto le retribuzioni al _____ per il servizio prestatto, la sentenza sul punto deve essere emendata, avendo semmai il lavoratore diritto alle differenze retributive tra quanto già corrisposto dall'amministrazione e quanto risultante per gli incrementi stipendiali determinati dalla dedotta (e contestata) anzianità.

Si è costituito il _____, rilevando che egli non ha chiesto gli scatti biennali di anzianità previsti dalla legge 312/80, bensì l'applicazione delle disposizioni della contrattazione collettiva come previsto dall'art. 2 del d.lgs. 165/01, che disciplina gli aumenti retributivi secondo cadenze del contratto stesse stabilite; nega inoltre che l'immissione in ruolo comporti il riconoscimento ex tunc del servizio pregresso, richiamando a tal fine quanto stabilito dall'art. 490, comma 4, lgs. 297/94, rilevando peraltro come sia ingiustificabile un diverso trattamento economico tra docenti con contratto a tempo determinato e docenti con contratto a tempo indeterminato con la stessa esperienza lavorativa, non senza tacere del fatto che il docente precario può rimanere tale per tutta la sua vita lavorativa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Destituiti di fondamento sono i motivi contrassegnati con i numeri 4, 5 e 6 dell'appello, che possono essere esaminati con priorità rispetto agli altri.

Quanto infatti al motivo di cui al n. 4, se si introduce nel nostro ordinamento il principio che l'anzianità di servizio va computata anche per i precari, e senza alcuna distinzione tra chi ha un contratto a tempo indeterminato e chi ha un contratto a termine, lungi dal realizzare disparità di trattamento, si viene ad omogenizzare non solo i precari tra loro, ma questi e coloro che sono invece stabilizzati con contratti a tempo indeterminato, dove a parità di consistenza di anni di lavoro, non si giustifica la disparità stipendiale, anzi deve rilevarsi che il fatto che il precario, qualunque sia la durata del suo precariato (che nell'ambito della scuola può essere anche consistente) ad ogni contratto percepisca il trattamento economico minimo, è questa la vera diseguaglianza.

In relazione al 5° motivo d'appello, va rilevato, quanto all'eccepita prescrizione, che il ha chiesto una pronuncia di mero accertamento del suo diritto a vedersi riconosciuta l'anzianità di servizio, con conseguente condanna generica dell'amministrazione all'adeguamento della retribuzione, non avendo pertanto fatto riferimento ad un periodo preciso, nessuna influenza ha la dedotta prescrizione, essendo implicito che l'eventuale riconoscimento potrà avvenire solo nei limiti della eventuale prescrizione maturata. Quanto invece alla eccezione di carenza di prova dei servizi prestati, il ha provato, mediante produzione documentale, tutti i servizi prestati come supplente nei vari istituti statali a decorrere dal 2005 fino al 2010, documentazione rilasciata dagli istituti dove il ha prestato la sua opera e mai contestata da controparte.

Quanto poi all'errore in cui sarebbe caduto il giudice di primo grado nel condannare l'odierno appellante alle retribuzioni arretrate, oggetto del motivo d'appello contrassegnato con il n. 6, giova rilevare che nel dispositivo pronunciato nel precedente grado del giudizio il giudice "dichiarata l'illegittimità del mancato riconoscimento in favore di parte ricorrente dell'effettiva anzianità di servizio, condanna il M.I.U.R. alla corresponsione del trattamento stipendiale corrispondente all'anzianità di servizio maturata, nonché al pagamento delle retribuzioni arretrate", dove è chiaro, dovendosi interpretare le frasi in connessione tra loro (art. 1363 c.c.), che la condanna ha ad oggetto l'adeguamento stipendiale, computando in esso l'anzianità di servizio, per cui "le retribuzioni arretrate" altro non sono, nel contesto del discorso, che la differenza che si viene a registrare tra quanto percepito e quanto si sarebbe dovuto percepire.

Passando all'esame dei primi tre motivi d'appello, appare opportuna la loro trattazione congiunta.

La clausola 4 dell'Accordo quadro attuato dalla Direttiva 1999/70/CE del Consiglio dell'Unione Europea del 28 giugno 1999 dispone :

"Principio di non discriminazione.

- 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 no sussistano ragioni oggettive.*
- 3. 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.*

In attuazione di tale direttiva è stato emanato il decreto legislativo 368/01, che, all'art. 6, stabilisce che al prestatore con contratto a tempo determinato spettano le ferie, la gratifica natalizia

o tredicesima mensilità, il trattamento di fine rapporto e "ogni altro trattamento in atto nell'impresa per i lavoratori con contratto a tempo indeterminato comparabili", intendendosi per tali quelli inquadrati nello stesso livello in forza dei criteri di classificazione stabiliti dalla contrattazione collettiva ed in proporzione al periodo lavorativo prestato sempre che non siano obiettivamente incompatibile con la natura del contratto a termine.

Con sentenza del 13 settembre 2007 la Corte di Giustizia Europea, in un caso analogo a quello qui trattato, ha stabilito che :

"la nozione di "condizioni di impiego" di cui alla clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato...dev'essere interpretata nel senso che essa può servire di base ad una pretesa come quella in esame nella causa principale, che mira all'attribuzione ad un lavoratore a tempo determinato di scatti di anzianità che l'ordinamento nazionale riserva ai soli lavoratori a tempo indeterminato.

" la clausola 4, punto 1, dev'essere interpretata nel senso che essa osta all'introduzione di una disparità di trattamento tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato, giustificata dalla mera circostanza che essa sia prevista da una disposizione legislativa o regolamentare di uno Stato membro ovvero da un contratto collettivo concluso tra i rappresentanti sindacali del personale e il datore di lavoro interessato.

Può pertanto sostenersi che la normativa comunitaria, a cui si è uniformata la normativa statale, è orientata nel senso di omologare per quanto è possibile i trattamenti riservati ai lavoratori a termine a quelli dei lavoratori a tempo indeterminato, salvo che non si tratti di trattamenti obiettivamente incompatibili con la natura del contratto a termine.

Ma non sembra incompatibile con la natura di detti contratti l'anzianità di servizio, atteso che gli emolumenti stabiliti per l'anzianità vengono a remunerare l'esperienza professionale, esperienza che si acquisisce con lo svolgimento nel tempo delle medesime mansioni e non per il fatto che tali mansioni siano state svolte con un contratto a tempo indeterminato, piuttosto che con un contratto a termine, che riguarda il diverso campo delle modalità di reclutamento per lo svolgimento di un'attività.

La legge interna, pertanto, che esclude i supplenti della scuola dagli scatti di anzianità, deve ritenersi abrogata dalla successiva normativa che, uniformandosi alla direttive europee, ha stabilito il principio di una parità di trattamento tra personale a termine e personale a tempo indeterminato.

Né, per giustificare la disparità, può sostenersi che i contratti a termine stipulati nella scuola hanno una disciplina del tutto particolare rispetto agli altri contratti a termine, in quanto tali contratti sono preordinati all'immissione in ruolo con riconoscimento quasi integrale del servizio pre-ruolo.

In realtà la circostanza che vi sia una graduatoria dei precari della scuola che ad ogni successivo incarico avanzano di una posizione verso l'assunzione definitiva, non rende comunque certa per tutti l'assunzione e, d'altra parte, anche gli assunti in via definitiva comunque non hanno una ricostruzione integrale della carriera, anche di quella pre-ruolo, come riconosce lo stesso appellante, senza che tale falcidia di una parte del proprio lavoro sia in alcun modo giustificata.

Peraltro il riconoscimento dell'anzianità di servizio per tutti coloro che svolgono il medesimo lavoro nella scuola non realizza nessuna disparità di trattamento, anzi consentendo anche a chi non verrà mai assunto a tempo indeterminato di avere lo stesso trattamento economico di chi vanta tale posizione realizza una parità di trattamento giustificata dalla parità di mansioni svolte.

Sarebbe al contrario una patente violazione del principio di eguaglianza che chi ha stipulato una lunga serie di contratti a termine, ad ogni contratto torni a percepire il trattamento economico del neo assunto, nonostante gli anni di lavoro compiuti.

Neanche tale disparità potrebbe giustificarsi per la circostanza che comunque anche la normativa europea riconosce la rispondenza dei contratti a termine alle esigenze non solo dei datori di lavoro, ma anche dei lavoratori : non si discute sul fatto che detti contratti si attaglino alle esigenze di

mercato, ciò che si vuole affermare è che non si possono operare delle violazioni di diritti attraverso questi contratti.

L'appello, pertanto, non merita accoglimento.

Si ritiene tuttavia equo, in considerazione anche del divario giurisprudenziale in materia, compensare le spese del presente grado.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di L'Aquila, definitivamente pronunciando sull'appello proposto avverso la sentenza n. 26/11 del tribunale di _____, così decide nel contraddittorio delle parti :

rigetta l'appello,
compensa le spese del grado.

L'Aquila 15/3/2012

Il Presidente estensore



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dr.ssa Antonella Galassi

R. la Aequa

PUBBLICAZIONE

La presente sentenza viene resa pubblica
mediante IL PROCESSO eseguito nella Can-
celleria della Corte di Appello di L'Aquila

in data **23 MAR. 2012**

[Handwritten signature]