

TRIBUNALE DI NAPOLI NORD
CANCELLERIA LAVORO E SANDEIENZA

SENTENZA N. 1425/2017

R.G.N. 6666/2016

CRON. N.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO DI NAPOLI NORD
- SEZIONE LAVORO -

Il Giudice Unico di Napoli Nord in funzione di giudice del lavoro dr. Marco Bottino ha pronunciato all'udienza del 11.5.17 la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n. 6666/2016

Vertente

██████████ rapp.to e dif. dagli avv.to Sarnacchiaro Giovanna

RICORRENTE

E

MINISTERO dell'ISTRUZIONE, della UNIVERSITA' e della RICERCA, in persona del legale rapp.te p.t., UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE, in persona del legale rapp.te p.t.

TUTTI rapp.ti e difesi ex lege dalla Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli

RESISTENTI

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Per parte ricorrente:

Riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata in tutti i servizi non di ruolo prestati ai fin giuridici ed economici. Vittoria di spese.

Per il Ministero:

Rigetto della domanda.

MOTIVI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso del 26.5.16 la parte ricorrente in epigrafe, premesso di essere docente inserito nelle graduatorie permanenti ed ad esaurimento della Provincia di Napoli e di essere stata dipendente del Ministero della Istruzione in forza di plurimi contratti a termine intercorsi nei periodi meglio specificati nello stesso atto in ciascuno degli anni scolastici dall'anno 2007/2008 all'anno 2015/2016, per periodi dal mese di settembre/novembre al 30 giugno dell'anno successivo, ha agito nei confronti del

LM

Ministero della Istruzione per sentire accertare il diritto al riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata in tutti i servizi non di ruolo prestati ai fin giuridici ed economici.

Ha dedotto di aver sempre percepito per ogni periodo una retribuzione commisurata allo stipendio tabellare iniziale a tempo indeterminato parametrato al personale di prima nomina, senza tener conto dell'anzianità maturata nel corso dei rispettivi contratti.

Pertanto rappresentava di non avere fruito di alcuna progressione economica e, quindi, di averne diritto perché tale esclusione era in contrasto con quanto disposto dal diritto dell'U.E., che sancisce il divieto di discriminazione tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato.

Il Ministero ha contestato il fondamento in punto di diritto della domanda evocando la conformità dei contratti alla disciplina speciale prevista dalla legislazione di settore (TU 297/1994 e legge 124/99), sottolineando, di conseguenza, la non abusività della reiterazione dei contratti.

Il ricorso merita accoglimento nei termini che seguono.

Va sottolineata l'avvenuta assunzione del ricorrente a tempo indeterminato a fare data dal 1.9.16.

La domanda ha per oggetto il riconoscimento del diritto all'anzianità maturata, per il cumulo dei periodi lavorati in esecuzione dei contratti a tempo determinato stipulati in successione col Ministero convenuto, ed al trattamento economico più elevato che ne deriverebbe.

Quanto alla domanda per il riconoscimento degli scatti di anzianità si ricorda che:

- l'art. 79 del CCNL di comparto riconosce al personale scolastico di ruolo una progressione economica sulla base dell'anzianità di servizio; nessuna norma contrattuale riconosce la progressione economica al personale non di ruolo.

- l'art. 53 della L. n. 312/1980, rubricato "Personale non di ruolo" disciplina il trattamento retributivo del personale non di ruolo: il primo comma sancisce che "*per l'attribuzione del trattamento economico, secondo le disposizioni vigenti, al personale docente, educativo e non docente, non di ruolo, si ha riguardo allo stipendio iniziale del personale di ruolo di corrispondente qualifica*"; il terzo comma che "*al personale di cui al presente articolo, con nomina da parte del provveditore agli studi od altro organo in base a disposizioni speciali, escluse in ogni caso le supplenze, sono attribuiti aumenti periodici per ogni biennio di servizio prestato a partire dal giugno 1977 in ragione del 2,50% calcolati sulla base dello stipendio iniziale ...*"; il quarto comma che "*ai docenti di religione dopo quattro anni di insegnamento si applica una progressione economica di carriera con classi di stipendio corrispondenti all'80% di quelle attribuite ai docenti laureati di ruolo...*";

per

- tale norma limita il riconoscimento degli aumenti per anzianità a personale non di ruolo ai soli docenti incaricati a tempo indeterminato ed agli insegnanti di religione, con espressa esclusione dei supplenti che in quanto dipendenti a tempo determinato, che non rientrano tra il personale di ruolo, mantengono con ogni contratto, nonostante il decorso degli anni, il livello economico stipendiale iniziale;

- anche l'art. 526 del decreto legislativo n. 297/94 prevede che : "*... al personale docente ed educativo non di ruolo spetta il trattamento economico iniziale previsto per il corrispondente personale docente di ruolo..*";

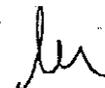
Il richiamo alla contrattazione collettiva di settore, ed in particolare alla omessa abrogazione dell'art. 53 L. n. 312/1980, in virtù della norma di salvaguardia di cui all'art. 48 del CCNL 1998/2001 e della previsione espressa di cui all'art. 146 del CCNL 2006/200, non consente, a giudizio di chi scrive, il riconoscimento del diritto alla equiparazione.

L'art. 53 L. n. 312/1980 infatti riconosce aumenti stipendiali anche a personale non di ruolo da un lato alla categoria dei docenti incaricati a tempo indeterminato, istituita formalmente con la legge 13 giugno 1969, n. 282, e con l'art. 2 del decreto-legge 19 giugno 1970, n. 366, ma poi soppressa definitivamente dall'art. 3 del decreto-legge 6 giugno 1981, n. 281, convertito, con modifiche, dalla legge 24 luglio 1981, n. 392 e dal successivo art. 15, quarto comma, della legge 20 maggio 1982, n. 270, e dall'altro alla categoria autonoma e peculiare costituita dagli insegnanti di religione.

Ebbene, come sapientemente evidenziato dalla Corte Costituzionale nelle recenti sentenze n. 146 e n. 215 del 2013, la circostanza che già l'art. 66, comma 7, del contratto collettivo del comparto scuola per il periodo 1994-1997 disponesse che per gli insegnanti di religione rimanessero in vigore le norme di cui all'art. 53 della legge n. 312 del 1980, che l'art. 142, comma 1, lettera f), numero 5), del contratto collettivo per il quadriennio 2002-2005, si limitasse a specificare che continua ad applicarsi il menzionato art. 53, unitamente all'art. 3, commi 6 e 7, del D.P.R. 23 agosto 1988, n. 399, disposizioni che chiaramente si riferiscono ai soli insegnanti di religione - non a caso indicati, in parentesi, a conclusione della previsione citata di cui all'art. 142 del contratto collettivo - rende evidente che il richiamo contenuto in tali disposizioni contrattuali si riferiva ai soli insegnanti di religione, attesa l'in-dubbia particolarità della loro situazione, nè a diversa conclusione può pervenirsi in riferimento all'art. 146, comma 1, lettera g), numero 5), del contratto collettivo del settore scuola per il periodo 2006-2009, specificante invocata in ricorso

Ne deriva che da un lato le norme della contrattazione collettiva ora considerate non hanno ricondotto in vita la figura dei docenti non di ruolo a tempo indeterminato, ormai soppressa, e dall'altro che i richiami all'art. 53 della l. 312/80 sono giustificati per il perdurare della sua applicazione agli insegnanti di religione non di ruolo.

L'accoglimento del ricorso non può neanche conseguire alla disparità di trattamento con gli insegnanti di religione, attesa l'inidoneità di questa categoria di docenti a fungere da idoneo tertium comparationis, in conseguenza dell'intrinseca diversità del loro rapporto di lavoro, messo in evidenza nelle già richiamate sentenze del Giudice delle leggi alle cui ampie e convincenti motivazioni in termini ci si riporta integralmente (cfr sentenze n. 146 e n. 215 del 2013).



La domanda merita invece accoglimento in applicazione diretta del principio di non discriminazione di cui alla clausola 4 della Direttiva 1999/70/CE che ha recepito l'accordo quadro tra le organizzazioni intercategoriale a carattere generale – Unione delle confederazioni delle industrie della Comunità europea (UNICE), Centro europeo dell'impresa a partecipazione pubblica (CEEP) e Confederazione europea dei sindacati (CES) – del 18 marzo 1999 sul lavoro a tempo determinato.

Tale clausola riempie di contenuto il primo obiettivo di cui alla clausola 1 della medesima direttiva, sancendo il principio di non discriminazione tra lavoro a tempo determinato e lavoro a tempo indeterminato:

al punto 1 prevede che: *"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"*;

al punto 4 prevede che : *"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"*;

La clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro, specificazione del più ampio e generale principio di eguaglianza, poiché esclude qualsiasi disparità di trattamento non obiettivamente giustificata nei confronti dei lavoratori a tempo determinato per quanto riguarda le condizioni di impiego, ha un contenuto sufficientemente preciso affinché possa essere invocata da un singolo nei confronti dello Stato ed applicata dal giudice, anche previa disapplicazione di una normativa interna difforme.

Il divieto ivi stabilito non necessita dell'emanazione di alcun atto delle istituzioni dell'Unione e non attribuisce agli Stati membri la facoltà, in occasione della sua trasposizione in diritto nazionale, di condizionare o di restringere la portata del diritto stabilito in materia di condizioni di impiego (vedi sentenze 15 aprile 2008, causa C-268/06, Impact; 22 aprile 2010, causa C-486/08, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols; 22 dicembre 2010 C-444 e 456/09 Gavieiro Gavieiro; 8 settembre 2011 C-177/10 Rosado Santana).

Tale principio non è tuttavia applicabile alle eventuali disparità di trattamento tra determinate categorie di lavoratori a tempo determinato, in quanto lo stesso riguarda unicamente le disparità di trattamento tra i lavoratori a tempo determinato e quelli a tempo indeterminato comparabili (sul punto sentenze CGUE 13 settembre C-307/05 Del Cerro Alonso e Zentralbetrieb-srat der Landeskrankenhäuser Tirols già citata nonché l'ordinanza 11 novembre 2010 C-20/10 Vino)

La clausola 4.1. è invece applicabile anche a coloro che abbiano avuto un solo rapporto a termine (vedi sentenza 23 aprile 2009 C-378 e 380/07 Angelidaki.).

I precedenti rilevanti della giurisprudenza comunitaria sono le sentenze 13 settembre 2007 C-307/05 Del Cerro Alonso, 22 dicembre 2010 C-444 e 456/09 Gavieiro Gavieiro, 8 settembre 2011 C-177/10 Rosado Santana e da ultimo la sentenza 18 ottobre 2012 nelle cause riunite da C 302/11 a C 305/11, Valenza ed altre c. Autorità Garante della Concorrenza del Mercato nonché e le ordinanze del 18 marzo 2011, Montoya Medina, C-

273/10, del 9 febbraio 2012, Lorenzo Martinez, C-556/11, del 7 marzo 2013, Bertazzi causa C-393/11 .

I principi in esse affermati sono ormai consolidati:

- l'indennità per anzianità di servizio costituisce una condizione d'impiego, per cui i lavoratori a tempo determinato possono opporsi ad un trattamento che, relativamente al versamento di tale indennità, al di fuori di qualsiasi giustificazione obiettiva, sia meno favorevole di quello riservato ai lavoratori a tempo indeterminato che si trovino in una situazione comparabile;

- il carattere temporaneo del servizio prestato da taluni dipendenti pubblici non può costituire di per sé una ragione oggettiva ai sensi della clausola 4 ; tale clausola deve essere intesa nel senso che essa non autorizza a giustificare una differenza di trattamento tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato per il fatto che sia prevista da una norma interna generale ed astratta, quale una legge o un contratto collettivo;

- la nozione di " ragione oggettiva" richiede che la disparità di trattamento sia giustificata dalla sussistenza di elementi precisi e concreti, che contraddistinguono il rapporto di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui s'inscrive e in base a criteri oggettivi e trasparenti, al fine di verificare se tale disparità risponda ad una reale necessità, sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e risulti a tal fine necessaria;

- detti elementi possono risultare segnatamente dalla particolare natura delle funzioni 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.

Ai fini sempre dell'applicabilità dell'invocato principio di non discriminazione si impone al Giudice nazionale di verificare la comparabilità tra la situazione del lavoratore a tempo determinato e quella del lavoratore a tempo indeterminato rispetto a cui viene fatta valere la discriminazione.

Il criterio principale per verificare la comparabilità resta la natura delle funzioni espletate dal dipendente durante il corso del rapporto di lavoro a tempo determinato, nonché la qualità dell'esperienza dallo stesso acquisita a tale titolo rispetto alle condizioni di impiego di dipendenti di ruolo assunti a tempo indeterminato dalla stessa amministrazione; ritenuta la comparabilità, andrebbe poi verificata la sussistenza di eventuali ragioni oggettive che giustifichino la totale mancanza di presa in considerazione dei periodi di servizio maturati nell'ambito di contratti di lavoro a tempo determinato ai fini della mera progressione economica.

Ebbene nessuna ragione oggettiva è stata addotta dalla parte convenuta a giustificazione della disparità di trattamento: del resto sul piano delle mansioni esercitate e delle funzioni ricoperte non sussiste alcuna oggettiva diversità tra l'attività di docenza svolta da un insegnante di ruolo e quella esercitata da un insegnante non di ruolo.

La mera natura temporanea del lavoro del personale della pubblica amministrazione non può configurare poi di per sé una «ragione oggettiva» ai sensi della clausola 4, punti 1 e/o 4, dell'accordo quadro; sul punto è sufficiente richiamare i precedenti e consolidati pronunciamenti della Corte di Giustizia UE secondo cui il trattamento differenziato del lavoratore a tempo determinato può ritenersi giustificato solo laddove lo stesso derivi

dalla necessità di tener conto di esigenze oggettive attinenti all'impiego, non essendo all'uopo sufficiente la mera durata determinata del rapporto di lavoro.

In assenza di tali differenze concrete e di dedotte ragioni oggettive ostative, va ritenuto che la mancata considerazione dell'anzianità di servizio maturata durante il periodo di lavoro a tempo determinato ai fini della determinazione del trattamento economico costituisca una disparità di trattamento contraria alla clausola 4, punti 1 e 4, della Direttiva 1999/70/CE.

Stante l'efficacia diretta pacificamente riconosciuta a tale disposizione, è consentito al Giudice nazionale procedere alla disapplicazione della normativa nazionale difforme al fine di assicurare gli obiettivi di non discriminazione fissati dalla normativa comunitaria.

La Corte di giustizia nelle sue decisioni ha individuato da subito nel potere di disapplicazione l'espressione del cosiddetto primato o supremazia del diritto comunitario sulla norma interna incompatibile, ed affermato che ai giudici, quali articolazioni dello Stato membro, compete non solo il compito di dare piena applicazione alla norma comunitaria ma anche, in caso di contrasto di una norma nazionale con una norma comunitaria provvista di effetto diretto, di procedere alla disapplicazione della prima.

Il presupposto del riconoscimento di un tale potere al giudice nazionale va individuato nella concezione "cd monista" dei rapporti tra il diritto comunitario ed il diritto interno degli Stati adottata dalla Corte di Lussemburgo che ha visto nel Trattato Istitutivo il fondamento di un ordinamento giuridico proprio, integrato con quelli nazionali, con la conseguenza che gli Stati membri non avrebbero più potuto opporre leggi interne contrastanti per il rischio di far venir meno l'uniformità e l'efficacia del diritto comunitario.

La sentenza Simmenthal del 9 marzo 1978 in cui la Corte testualmente afferma "*il giudice nazionale, incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni del diritto comunitario, ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza di propria iniziativa qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere od attendere la rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale*";

Nel caso di specie, in presenza di una disposizione che seppure contenuta in una direttiva, in quanto sufficientemente precisa, chiara e dettagliata, è provvista di efficacia diretta, è possibile procedere alla disapplicazione con sostituzione della regola comunitaria alla norma interna incompatibile e diretto utilizzo da parte del giudice del parametro normativo comunitario secondo cui ai fini del calcolo dell'anzianità di servizio, stante la comparabilità delle posizioni lavorative ed in assenza di ragioni oggettive che giustificano un trattamento differenziato, va tenuto conto anche del periodo lavorato con contratto a tempo determinato.

Per le suesposte considerazioni considerato che non vi sono "ragioni oggettive" che giustificano il fatto che la parte ricorrente, alle dipendenze del Ministero convenuto da diversi anni senza soluzione di continuità, a parte le vacanze estive, si sia vista reiterare lo stesso contratto a termine senza alcuna considerazione dell'anzianità di servizio nelle more maturata, previa disapplicazione del comma 1 dell'art. 53 della l. 312 del 1980,

ler

dell'art. 526, comma 1°, del D.Lgs. n. 297/94, nelle parti relative al trattamento economico del personale non di ruolo, per contrasto con la clausola 4 della Direttiva 1999/70/CE c, così come interpretata dalla Corte di Giustizia, va riconosciuto il suo diritto ad ottenere il trattamento stipendiale che avrebbe percepito qualora fosse stata inquadrata a tempo indeterminato, con conseguente condanna del Ministero convenuto al pagamento dell'incremento retributivo determinato sulla base di una anzianità di servizio calcolata cumulando tra loro i diversi periodi lavorati.

Va rigettata la richiesta di risarcimento del danno in quanto non è stato allegato nessun danno in concreto.

Si deve dichiarare in definitiva il diritto della parte ricorrente alla progressione professionale retributiva ed a percepire le differenze stipendiali maturate in ragione dell'anzianità di servizio.

Il Ministero va dunque condannato al pagamento delle differenze retributive maturate dal dalla data del conseguimento del diritto al primo scatto della ricorrente e sino al 30.6.2016 data di scadenza dell'ultimo contratto indicato in ricorso.

In ordine al quantum se ne rimette ad un successivo giudizio la determinazione secondo i criteri innanzi indicati.

Rivalutazione monetaria ed interessi legali sono dovuti nei limiti di cui all'articolo 22, comma 36, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, in relazione all'articolo 16, comma 6, della legge 30 dicembre 1991, n. 412, cit., nella lettura datane dalla Corte Costituzionale (sentenza n 459 del 2000), dalle singole scadenze al soddisfo.

Quanto alle spese di lite occorre seguire il criterio della soccombenza parziale e condannare il MIUR al pagamento di un terzo delle spese di lite liquidate nella misura indicata in dispositivo; eccezionali ragioni, tenuto conto dell'accoglimento solo parziale delle domande, della complessità e della novità degli argomenti trattati e dei contrasti presenti nella giurisprudenza di merito, sussistono nella fattispecie per compensare fra le parti i restanti due terzi delle spese di giudizio.

P.Q.M.

- Dichiarare il diritto della parte ricorrente al trattamento stipendiale che avrebbe percepito qualora fosse stata inquadrata a tempo indeterminato, tenuto conto degli scatti di anzianità previsti dalla normativa contrattuale di comparto, e per l'effetto condanna il Ministero convenuto al pagamento delle differenze retributive, da determinarsi in separato giudizio sulla base di una anzianità di servizio calcolata a partire dalla prima assunzione e cumulando tra loro i diversi periodi lavorati, come precisato in motivazione, oltre interessi legali, e rivalutazione monetaria se eccedente, dalle scadenze al soddisfo;
- condanna il Ministero convenuto al pagamento di un terzo delle spese processuali, che liquida in tale misura ridotta € 2.000,00, oltre Iva, Cpa, e spese generali, con attribuzione;
- compensa i restanti due terzi delle spese.

Aversa, 11.5.2017

Il Giudice del Lavoro
Dott. Marco Bottino

Depositato in Cancelleria

Data 11.5.17