

Oggi 30 giugno 2020, alle ore 17;00, il Giudice del Lavoro, dott. Vincenzo Conte:

dato atto della situazione emergenziale dovuta alla pandemia Covid-19;

rilevato che parte attrice ha depositato note conclusive scritte nel termine stabilito;

dà atto che la presente udienza viene tenuta nelle forme della trattazione scritta ex art. 83, lett. d), D.L. n. 18/2020;

decide la causa come da sentenza che deposita telematicamente.



TRIBUNALE DI MODENA
SEZIONE LAVORO
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Modena, in persona del Giudice del Lavoro dott. Vincenzo Conte, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa di I° grado iscritta al N. 101/2016 R.G.

promossa da

[REDACTED] e residente a [REDACTED]
rappresentata e difesa dagli Avv.ti Giuseppe Versace e Gabriele Cuzzocrea;

RICORRENTE

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA (C.F. 80185250588), in persona del Ministro *pro tempore*, con sede in Roma, Viale Trastevere n. 76;

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER L'EMILIA ROMAGNA, in persona del Dirigente *pro tempore*, con sede in Bologna, via de' Castagnoli n. 1;

CONTUMACI

Avente ad oggetto: personale scolastico non di ruolo - illegittima reiterazione dei contratti a tempo determinato - conversione del rapporto di lavoro da tempo determinato a tempo indeterminato - risarcimento danni - riconoscimento della progressione stipendiale del C.C.N.L. Comparto Scuola

CONCLUSIONI

Il procuratore della ricorrente conclude come da note finali del 21.06.2020.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO
DELLA DECISIONE

1. Con ricorso ex art. 414 c.p.c. del 28.01.2016, Borsari Chiara ricorreva al Tribunale di Modena, quale Giudice del Lavoro, chiedendo che: 1) fosse accertata l'illegittimità dei termini apposti ai contratti a tempo determinato conclusi con il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (in prosieguo MIUR) per più di 36 mesi, con trasformazione del rapporto di lavoro da tempo determinato a tempo indeterminato, a far data dal primo contratto a termine e conseguente ricostruzione di carriera ai fini dell'attribuzione dell'anzianità di servizio; 2) fosse condannata l'amministrazione scolastica a versare le differenze retributive



scaturenti dalla ricostruzione di carriera, oltre agli scatti biennali nella misura del 2,50% e al risarcimento del danno non patrimoniale nella misura di una mensilità di retribuzione per ogni anno di precariato; 3) in via subordinata, fosse condannato il convenuto al risarcimento del danno ex art. 36 D. Leg. 165/2001 per l'illegittima e reiterata apposizione del termine, nella misura delle retribuzioni spettanti ai docenti con contratto a tempo determinato (oppure l'importo massimo previsto dall'art. 32, comma 5 L. n. 183/2010); 4) fosse riconosciuta l'anzianità maturata in tutti i servizi a tempo determinato con la medesima progressione stipendiale riconosciuta al personale di ruolo, con condanna dei resistenti a corrispondere le relative differenze retributive.

La ricorrente deduceva: 1) di aver concluso diversi contratti di lavoro a tempo determinato per supplenze annuali, con durata complessiva superiore a 36 mesi; 2) che la reiterazione dei contratti a tempo determinato doveva ritenersi illegittima poiché violava: a) la disciplina del D. Leg. n. 368/01 in relazione sia alla mancata indicazione nei singoli contratti delle ragioni giustificanti l'apposizione del termine ex art. 1 D. Leg. n. 368/01 sia al limite massimo di trentasei mesi entro il quale era consentita la reiterazione ex art. 5 D. Leg. n. 368/01; b) la clausola 5 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato del 18/3/99 - recepito dalla Direttiva Comunitaria 70/99; 3) la progressione - professionale ed economica - del personale non di ruolo fissata dalle norme interne contrastava con la disciplina comunitaria e violava il principio di non discriminazione tra lavoratori assunti a tempo determinato e lavoratori assunti a tempo indeterminato; 4) al personale non di ruolo spettavano gli aumenti stipendiali fissati dal CCNL del Comparto Scuola oppure gli scatti biennali ex art. 53 Legge 312/1980.

2. Il MIUR, ritualmente evocato in causa, non si costituiva in giudizio e ne veniva dichiarata la contumacia.

3. Sul merito: illegittimità dei contratti a termine, conversione del rapporto a tempo indeterminato e risarcimento danni

3.1. Ai contratti conclusi dalla ricorrente deve applicarsi la disciplina speciale di cui all'art. 4 L. n. 124/99 e non quella prevista dall'art. 1 e seg. del D. Leg. n. 368/01. A tale proposito deve rilevarsi che secondo la Corte di Giustizia "17. Per quanto riguarda il personale docente e amministrativo, tecnico ed ausiliario, la disciplina del rapporto di lavoro a tempo determinato è contenuta nell'articolo 4 della legge del 3 maggio 1999 n. 124, recante disposizioni urgenti in materia di personale scolastico (GURI n. 107, del 10 maggio 1999), come modificata dal decreto legge del 25 settembre 2009 n. 134, convertito, con modificazioni, dalla legge del 24 novembre 2009 n. 167 (GURI n. 274, del 24 novembre 1999; in prosieguo: la «legge n. 124/1999»). Secondo il giudice del rinvio nelle cause C-22/13 e da C-61/13 a C-63/13, è pacifico che tale legge si applica solo alla scuola statale. Detta legge non si applica, invece, alla scuola comunale, che resta soggetta ai decreti legislativi n. 165/2001 e n. 368/2001.

18 Ai sensi dell'articolo 4 della legge n. 124/1999: «1. Alla copertura delle cattedre e dei posti di insegnamento che risultino effettivamente vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre e che rimangano prevedibilmente tali per l'intero anno scolastico, qualora non sia possibile provvedere con il personale docente di ruolo delle dotazioni organiche provinciali o mediante l'utilizzazione del personale in soprannumero, e sempreché ai posti medesimi non sia stato già assegnato a qualsiasi titolo personale di ruolo, si provvede mediante il conferimento di supplenze annuali, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale docente di ruolo.

2. Alla copertura delle cattedre e dei posti di insegnamento non vacanti che si rendano di fatto disponibili entro la data del 31 dicembre e fino al termine dell'anno scolastico si provvede mediante il conferimento di supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche. Si provvede parimenti al conferimento di supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche per la copertura delle ore di insegnamento che non concorrono a costituire cattedre o posti orario.

3. Nei casi diversi da quelli previsti ai commi 1 e 2 si provvede con supplenze



temporanee.

6. Per il conferimento delle supplenze annuali e delle supplenze temporanee sino al termine delle attività didattiche si utilizzano le graduatorie permanenti di cui all'articolo 401 del testo unico, come sostituito dal comma 6 dell'articolo 1 della presente legge.

11. Le disposizioni di cui ai precedenti commi si applicano anche al personale amministrativo, tecnico ed ausiliario (ATA) (...)

14 bis. I contratti a tempo determinato stipulati per il conferimento delle supplenze previste dai commi 1, 2 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 immissione in ruolo, ai sensi delle disposizioni vigenti e sulla base delle graduatorie (...).

19 Ai sensi dell'articolo 1 del decreto del Ministero della pubblica istruzione del 13 giugno 2007, n. 131 (in prosieguo: il «decreto n. 131/2007»), gli incarichi dei docenti e del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario della scuola statale sono di tre tipi:

– supplenze annuali, su posti vacanti e disponibili, in quanto privi di titolare;
– supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche, su posti non vacanti, ma ugualmente disponibili;

– supplenze temporanee per ogni altra necessità, ossia supplenze brevi.

20 L'immissione in ruolo di cui all'articolo 4, comma 14 bis, della legge n. 124/1999 è disciplinata dagli articoli 399 e 401 del decreto legislativo del 16 aprile 1994, n. 297, recante testo unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione (supplemento ordinario alla GURI n. 115 del 19 maggio 1994; in prosieguo: il «decreto legislativo n. 297/1994»).

21 L'articolo 399, comma 1, di tale decreto così dispone: «L'accesso ai ruoli del personale docente della scuola materna, elementare e secondaria, ivi compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, ha 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 alle graduatorie permanenti di cui all'art. 401».

22 L'articolo 401, commi 1 e 2, di tale decreto stabilisce quanto segue: «1. Le graduatorie relative ai concorsi per soli titoli del personale docente della scuola materna, elementare 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'art. 399, comma 1.

2. 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» (cfr. Sent. Corte di Giustizia del 26/11/14, punti da 17 a 22).

I contratti a tempo determinato nel settore scolastico sono dunque specificamente disciplinati dall'art. 4 L. n. 124/99 che è norma speciale, prevalente sulla disciplina delineata dalle norme di cui al D. Leg. n. 368/01 che – nel caso di specie – non trovano applicazione.

Se così è, il D. Leg. n. 368/01 non può neppure, almeno in via diretta, costituire un parametro per la verifica dell'eventuale abusività del ricorso a forme di lavoro flessibile da parte del ministero come, peraltro, evidenziato dalla Corte di Giustizia nella citata sentenza: «Peraltro, come risulta dai punti 28 e 84 della presente sentenza, è altresì incontrovertibile che la normativa nazionale di cui trattasi nei procedimenti principali non consenta neanche la trasformazione dei contratti di lavoro a tempo determinato successivi in contratto o rapporto di lavoro a tempo indeterminato, essendo esclusa l'applicazione dell'articolo 5, comma 4 bis, del decreto legislativo n. 368/2001 alla scuola statale» (cfr. Sent. Corte di Giustizia del 26/11/14, punto 115).



In tal senso un recente orientamento giurisprudenziale che questo giudice condivide: *“il sistema del reclutamento del personale della scuola, di cui al D.Lgs. n. 297 del 1994 e successive modificazioni ed integrazioni, è escluso dall’ambito di applicazione della normativa dei contratti a termine prevista per i lavoratori privati”*; e ancora *“la prima parte dell’art. 2, comma 2 - il quale stabilisce che “I rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche sono disciplinati dalle disposizioni del capo 1, titolo 2, del libro 5 del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell’impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel presente decreto” - , e l’art. 36 del d.lgs. n. 165/2001 il quale riconosce la praticabilità del contratto a termine e di altre forme negoziali flessibili nel rapporto di lavoro pubblico rimettendo ai contratti collettivi nazionali la previsione della relativa disciplina “in applicazione di quanto previsto dalla L. 18 aprile 1962, n. 230, dalla L. 28 febbraio 1987, n. 56, art. 23, dal D.L. 30 ottobre 1984, n. 726, art. 3, convertito, con modificazioni, dalla L. 19 dicembre 1984, n. 863, dal D.L. 16 maggio 1994, n. 299, art. 16, convertito con modificazioni, dalla L. 19 luglio 1994, n. 451, dalla L. 24 giugno 1997, n. 196, nonché da ogni successiva modificazione o integrazione della relativa disciplina” (cfr. Sent. Cass. civ., n. 10127/12).*

La disciplina sul reclutamento del personale assunto a termine del settore scolastico, ex D. Leg. n. 297/94 non può ritenersi abrogata dal D. Leg. n. 368/01 poiché quest’ultimo *“costituisce una “successiva” modificazione o integrazione della disciplina sul contratto a termine in generale rispetto alla quale vi è la specifica e generale previsione di esclusione, del D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 70, ex comma 8, che vale a conferire, altresì, alla normativa relativa al reclutamento in parola il connotato di specialità rispetto alla legge in generale, sì da escluderne ogni incidenza da parte di successivi interventi legislativi di tal genere”*; del resto ciò costituisce applicazione del *“principio, immanente del nostro ordinamento giuridico secondo il quale lex posterior generalis non derogat legi priori speciali” (Cass. n. 10127/12).*

3.2. Ex art. 4 L. n. 124/99 il Ministero resistente può dunque ricorrere a: 1) supplenze annuali sull’organico di diritto, in attesa dell’espletamento di procedure concorsuali per l’assunzione di personale di ruolo, per posti vacanti e disponibili, in quanto privi di titolare, il cui termine corrisponde a quello dell’anno scolastico, ossia il 31 agosto; 2) supplenze temporanee sull’organico di fatto, per posti non vacanti, ma disponibili, il cui termine corrisponde a quello delle attività didattiche, ossia il 30 giugno; 3) supplenze temporanee, o supplenze brevi, nelle altre ipotesi, il cui termine corrisponde alla cessazione delle esigenze per le quali sono state disposte.

La stessa Corte di Giustizia, muovendo dal presupposto - pacifico - dell’esistenza di una normativa speciale relativa all’assunzione del personale a tempo determinato nel settore della scuola, ha poi evidenziato come, in linea di principio, la sostituzione di personale assente o gli imprevedibili flussi della popolazione scolastica costituiscano ragioni oggettive secondo la clausola 5, punto 1, lettera a) dell’accordo quadro, ragioni che legittimano l’assunzione dei docenti a tempo determinato, senza che sia necessario prevedere una durata massima dell’impiego di un lavoratore a tempo determinato o un numero massimo di rinnovi per armonizzare il quadro normativo con la suddetta clausola (così Corte di Giustizia del 26/11/14, Mascolo e altri contro MIUR).

Il solo ambito ove la Corte di Giustizia ha ritenuto ipotizzabile un abuso nel ricorso alle assunzioni a tempo determinato nel settore scolastico, rimettendo al giudice nazionale il compito della concreta verifica volta per volta della sussistenza o meno dell’abuso, è quello delle assunzioni su organico di diritto - e cioè per l’intero anno scolastico, fino al 31 agosto - in attesa dell’espletamento delle procedure concorsuali in mancanza di un termine certo per l’espletamento di tali procedure o comunque per l’immissione in ruolo. E infatti *“Dalle stesse ordinanze di rinvio emerge che la normativa nazionale di cui trattasi, come risulta dall’articolo 4 della legge n. 124/1999, letto in combinato disposto con l’articolo 1 del decreto n. 131/2007, prevede tre tipi di supplenze: in primo luogo, le supplenze annuali sull’organico «di diritto», in attesa dell’espletamento di procedure concorsuali per*



l'assunzione di personale di ruolo, per posti vacanti e disponibili, in quanto privi di titolare, il cui termine corrisponde a quello dell'anno scolastico, ossia il 31 agosto; in secondo luogo, le supplenze temporanee sull'organico «di fatto», per posti non vacanti, ma disponibili, il cui termine corrisponde a quello delle attività didattiche, ossia il 30 giugno, e, in terzo luogo, le supplenze temporanee, o supplenze brevi, nelle altre ipotesi, il cui termine corrisponde alla cessazione delle esigenze per le quali sono state disposte.

91 Si deve sottolineare che una normativa nazionale che consenta il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato per sostituire, da un lato, personale delle scuole statali in attesa dell'esito di procedure concorsuali per l'assunzione di personale di ruolo nonché, dall'altro, personale di tali scuole che si trova momentaneamente nell'impossibilità di svolgere le sue funzioni non è di per sé contraria all'accordo quadro. Infatti, la sostituzione temporanea di un altro dipendente al fine di soddisfare, in sostanza, esigenze provvisorie del datore di lavoro in termini di personale può, in linea di principio, costituire una «ragione obiettiva» ai sensi della clausola 5, punto 1, lettera a), di tale accordo quadro (v., in tal senso, sentenze Angelidaki e a., da C-378/07 a C-380/07, EU:C:2009:250, punti 101 e 102, nonché Küçük, EU:C:2012:39, punto 30).

92 A tale riguardo, occorre, innanzitutto, ricordare che, nell'ambito di un'amministrazione che dispone di un organico significativo, come il settore dell'insegnamento, è inevitabile che si rendano spesso necessarie sostituzioni temporanee a causa, segnatamente, dell'indisponibilità di dipendenti che beneficiano di congedi per malattia, per maternità, parentali o altri. La sostituzione temporanea di dipendenti in tali circostanze può costituire una ragione obiettiva ai sensi della clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro, che giustifica sia la durata determinata dei contratti conclusi con il personale supplente, sia il rinnovo di tali contratti in funzione delle esigenze emergenti, fatto salvo il rispetto dei requisiti fissati al riguardo dall'accordo quadro (v., in tal senso, sentenza Küçük, EU:C:2012:39, punto 31).

93 Tale conclusione si impone a maggior ragione allorché la normativa nazionale che giustifica il rinnovo di contratti a tempo determinato in caso di sostituzione temporanea persegue altresì obiettivi di politica sociale riconosciuti come legittimi. Infatti, come risulta dal punto 87 della presente sentenza, la nozione di «ragione obiettiva» che figura alla clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro comprende il perseguimento di siffatti obiettivi. Orbene, misure dirette, in particolare, a tutelare la gravidanza e la maternità nonché a consentire agli uomini e alle donne di conciliare i loro obblighi professionali e familiari perseguono obiettivi legittimi di politica sociale (v. sentenza Küçük, EU:C:2012:39, punti 32 e 33 nonché giurisprudenza ivi citata).

94 Inoltre, va rilevato che, come risulta, in particolare, dall'ordinanza di rinvio nella causa C-418/13, l'insegnamento è correlato a un diritto fondamentale garantito dalla Costituzione della Repubblica italiana che impone a tale Stato l'obbligo di organizzare il servizio scolastico in modo da garantire un adeguamento costante tra il numero di docenti e il numero di scolari. Orbene, non si può negare che tale adeguamento dipenda da un insieme di fattori, taluni dei quali possono, in una certa misura, essere difficilmente controllabili o prevedibili, quali, in particolare, i flussi migratori esterni ed interni o le scelte di indirizzi scolastici da parte degli scolari.

95 Si deve ammettere che fattori del genere attestano, nel settore dell'insegnamento di cui trattasi nei procedimenti principali, un'esigenza particolare di flessibilità che, conformemente alla giurisprudenza ricordata al punto 70 della presente sentenza, è idonea, in tale specifico settore, a giustificare oggettivamente, alla luce della clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro, il ricorso a una successione di contratti di lavoro a tempo determinato per rispondere in maniera adeguata alla domanda scolastica ed evitare di esporre lo Stato, quale datore di lavoro in tale settore, al rischio di dover immettere in ruolo un numero di docenti significativamente superiore a quello effettivamente necessario per adempiere i propri obblighi in materia” (cfr. Sentenza Corte di Giustizia del 26/11/14, Mascolo e altri contro MIUR - punti da 90



a 96).

A seguito della pronuncia della Corte di Giustizia, la Corte Costituzionale, con sentenza del 12.07.2016, ha dichiarato *“l’illegittimità costituzionale, nei sensi e nei limiti di cui in motivazione, dell’art. 4, commi 1 e 11, della legge 3 maggio 1999, n. 124 (Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico), nella parte in cui autorizza, in mancanza di limiti effettivi alla durata massima totale dei rapporti di lavoro successivi, il rinnovo potenzialmente illimitato 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 che ragioni obiettive lo giustifichino”*.

La Consulta ha aggiunto che la complessiva disciplina di cui alla L. n. 107/2015, che ha previsto un piano di assunzioni di docenti attingendo alle graduatorie permanenti e il successivo scorrimento delle stesse sino al completo esaurimento nonché, con riferimento, alle future supplenze, un termine massimo di durata delle medesime pena il risarcimento del danno, ha cancellato l’illecito comunitario.

Con riferimento alle ricadute sanzionatorie dell’illecito nei confronti dei docenti interessati dal piano di assunzioni straordinario di cui alla citata legge ha affermato che tale misura è soddisfacente, adeguata e alternativa al risarcimento per equivalente. Nei confronti del personale amministrativo, non interessato dal piano di assunzioni straordinarie di cui alla citata legge, ha invece affermato che *“deve trovare applicazione la misura ordinaria del risarcimento del danno, misura del resto prevista – lo si è più volte ricordato – dal comma 132 dell’art. 1 della legge n. 107 del 2015, che quindi anche per questo aspetto deve ritenersi in linea con la normativa comunitaria”*.

A fronte di tale complessiva ricostruzione del quadro giurisprudenziale, la Corte di Cassazione ha statuito che: *“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 del D.Lgs n. 165 del 2001, art. 70, comma 8, che ad essa attribuisce un connotato di specialità.*

119. B. “Per effetto della dichiarazione di illegittimità costituzionale della L. 3 maggio 1999, n. 124, art. 4, commi 1 e 11 e in applicazione della Direttiva 1999/70/CE è illegittima, a far tempo dal 10.07.2001, la reiterazione dei contratti a termine stipulati ai sensi della L. 3 maggio 1999, n. 124, art. 4, commi 1 e 11, prima dell’entrata in vigore della L. n. 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 della L. 3 maggio 1999, n. 124, art. 4, comma 1, realizzate prima dell’entrata in vigore della L. n. 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 L. n. 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 dalla L. n. 107 del 2015, art. 1, comma 109.



122. E. Nelle predette ipotesi di reiterazione, realizzatesi dal 10.07.2001 e prima dell'entrata in vigore della L. n. 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, realizzatesi prima dell'entrata in vigore della L. n. 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 della L. n. 124 del 1999, art. 4, comma 1, avveratasi 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. Civ., Sez. Lav. n. 22552/16).

Deve quindi ritenersi che la questione dell'abusivo ricorso ai contratti a termine nel settore scolastico in contrasto con quanto stabilito dalla clausola 5 dell'Accordo quadro allegato alla Direttiva n. 70/1999 si pone solo: 1) in relazione alle supplenze del personale docente e amministrativo assunto con contratti a termine conclusi dopo il 10/7/01 e prima dell'entrata in vigore della L. n. 107/15 per l'intero anno scolastico su posti dell'organico di diritto ex art. 4/1 e 11 L. n. 124/99, o anche sulla base di contratti per supplenze sull'organico di fatto se il lavoratore prova che vi sia stato un uso improprio o distorto del potere di organizzazione del servizio scolastico delegato al Ministero resistente; 2) se la reiterazione avviene con contratti la cui durata complessiva eccede il termine di trentasei mesi, termine desunto dall'obbligo di bandire concorsi con cadenza triennale e dal fatto che nell'ambito della generale disciplina del contratto a termine ex art. 5, comma 4 bis D. Leg. n. 368/01; 3) se non vi è stata la stabilizzazione avvenuta in virtù dello scorrimento nelle graduatorie permanenti, o anche solo la chance di immissione in ruolo in tempi rapidi mediante lo scorrimento in graduatoria ex art. 1, comma 109 della L. n. 107/15 o mediante la possibilità di partecipare al concorso indetto dalla medesima L. n. 107/15, misure tutte che possono ritenersi soddisfattive e atte, presuntivamente, a riparare il danno che il lavoratore possa avere subito per effetto della reiterazione dei contratti in attesa dell'assunzione.

Si ritiene inoltre che la supplenza di cui al punto 1) dell'elenco che precede possa dirsi utile a essere computata fra quelle che concorrono a integrare i 36 mesi il cui superamento determina la sussistenza dell'abusivo ricorso al contratto a termine solo se riferita, anche per sommatoria di più incarichi contestuali, ad un monte ore pari almeno ai due terzi dell'orario previsto per il contratto *full time* di categoria.



Contratti per spezzoni orari inferiori ai due terzi non consentono infatti di valutare la prestazione come equivalente a quella *full time* non solo sotto il profilo retributivo, ma anche giuridico dovendo la comparazione essere effettuata non esclusivamente sotto il profilo della durata dell'incarico, che come visto per la supplenza annuale deve modularsi rispetto ad una certa durata ed alla vacanza del posto alla data del 31/12, ma anche sotto il profilo quantitativo della prestazione resa con riferimento all'orario di impegno complessivo.

Diversamente opinando si creerebbe una evidente disparità di trattamento tra i docenti, poiché potrebbero rimanere escluse dal computo supplenze con contenuto orario di maggiore momento, solo per essersi il posto resosi disponibile dopo il 31/12 ed incluse supplenze magari per spezzoni orari del tutto esigui pari ad 2-3 ore la settimana con apporto di docenza in corso d'anno complessivamente limitato e ben inferiore alle precedenti.

Se l'illecito sussiste le conseguenze sanzionatorie sono solo quelle risarcitorie nella misura stabilita dall'art. 32 L. n. 183/2010, secondo quanto stabilito dalla Suprema Corte con la sentenza n. 5072/2016: *"Nel regime del lavoro pubblico contrattualizzato in caso di abuso del ricorso al contratto di lavoro a tempo determinato da parte di una pubblica amministrazione il dipendente, che abbia subito la illegittima precarizzazione del rapporto di impiego, ha diritto, fermo restando il divieto di trasformazione del contratto di lavoro da tempo determinato a tempo indeterminato posto dal D. Lgs 30 marzo 2001, n. 165, art. 36, comma 5, al risarcimento del danno previsto dalla medesima disposizione con esonero dall'onere probatorio nella misura e nei limiti di cui alla L. 4 novembre 2010, n. 183, art. 32, comma 5, e quindi nella misura pari ad un'indennità onnicomprensiva tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nella L. 15 luglio 1966, n. 604, art. 8"*.

Non sussiste quindi alcun diritto alla conversione del rapporto a tempo determinato in uno a tempo indeterminato. Il docente ha comunque la facoltà di provare di avere subito un danno ulteriore e diverso rispetto a quello rappresentato dalla mera aspettativa di poter concorrere a un posto di ruolo. L'onere dell'allegazione e della prova di tale ulteriore danno grava peraltro sul docente che lo invoca.

Anche recentemente la Suprema Corte ha ribadito che *"nelle ipotesi di reiterazione dei 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 1999/70/CE, - 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 - né il carattere abusivo della reiterazione può essere affermato quale conseguenza della dichiarazione di illegittimità dell'art. 4, commi 1 e 11, della l.n. 124 del 1999 (Corte cost., sentenza n. 187 del 2016), perché l'abuso sussiste solo a condizione che le supplenze abbiano riguardato l'"organico di diritto" e si siano protratte per oltre 36 mesi"* (Cass. civ. Sez. lavoro Ord., 06/04/2017, n. 8935). Quindi il fenomeno dell'abuso dei contratti di lavoro a termine può essere di per sé configurabile solo in caso di supplenze per organico di diritto e non invece in relazione ai posti individuati per le supplenze su organico di fatto e per le supplenze temporanee (cfr. Tribunale Milano Sez. lavoro, 20/05/2017).

3.3. Risulta per *tabulas* che Borsari Chiara ha stipulato diversi contratti a termine negli anni scolastici 2010/2011, 2011/2012, 2012/2013 (supplenza dal 20 al 30 novembre 2012), 2013/2014, 2014/2015 e 2015/2016 (per periodi nel complesso eccedenti i trentasei mesi) ma non in relazione alla copertura di cattedre e posti vacanti dell'organico di diritto.¹ Nelle ipotesi di reiterazione di contratti a termine in relazione a supplenze temporanee o a posti individuati per supplenze su "organico di fatto" (con scadenza al 30 giugno, ossia, sino al termine

¹ Cfr. doc. 1.



delle attività didattiche, relative a posti non vacanti, ma che si rendano disponibili di fatto, per svariate ragioni), non è in sé configurabile un abuso ai sensi dell'Accordo Quadro, fermo restando il diritto del lavoratore di allegare e provare il ricorso improprio o distorto a siffatta tipologia di incarico, prospettando non già la sola reiterazione ma le sintomatiche condizioni concrete dell'improprietà o distorsione.

I contratti in atti attengono a supplenze su "organico di fatto" conferite da istituti scolastici sempre diversi ("Morante", "Meucci", "Galilei", "Frassoni", "Fassi", "Cattaneo") e per discipline di insegnamento eterogenee (geografia, italiano/storia). La ricorrente non ha insegnato con continuità nella stesso istituto scolastico, svolgendo supplenze di breve durata o per sostituzione dell'avente diritto. Non vi è quindi la possibilità di inferire, da tale situazione, ragionevoli e concordanti presunzioni nel senso dell'abuso di tale forma di impiego a tempo determinato. Né risultano allegate (e provate) circostanze sintomatiche di un uso improprio o distorto delle supplenze su organico di fatto (o di quelle temporanee). Parte attrice si è limitata ad affermare la avvenuta reiterazione dei contratti a termine, senza precisare se il posto vacante, disponibile di fatto, fosse stato previsto nella pianta organica formata dal Ministero, ovvero, ove non previsto in pianta organica, se i posti fossero stati individuati dagli organi dell'istituto all'inizio di ciascun anno scolastico, tenuto conto della popolazione scolastica iscritta. In tali ipotesi, difatti, risulta applicabile la disciplina dettata dall'art. 4 Legge n. 124/1999 in forza del quale *"Nei casi diversi da quelli previsti ai commi 1 e 2 si provvede con supplenze temporanee"*.

Non si rinvencono riscontri probatori a sostegno delle pretese risarcitorie per danni diversi da quelli scaturenti dall'abuso di contratti a termine; pretese che, del resto, l'attrice non ha nemmeno specificamente avanzato e allegato, giacché la domanda risarcitoria persegue il ristoro del solo danno da abuso del precariato. Nel ricorso non vi sono specifiche allegazioni come richiesto dalle Sezioni Unite: *"il riconoscimento del diritto del lavoratore al risarcimento del danno professionale, biologico o esistenziale, che asseritamente ne deriva - non ricorrendo automaticamente in tutti i casi di inadempimento datoriale - non può prescindere da una specifica allegazione, nel ricorso introduttivo del giudizio, sulla natura e sulle caratteristiche del pregiudizio medesimo; mentre il risarcimento del danno biologico è subordinato all'esistenza di una lesione dell'integrità psico-fisica medicalmente accertabile, il danno esistenziale - da intendere come ogni pregiudizio (di natura non meramente emotiva ed interiore, ma oggettivamente accertabile) provocato sul fare areddituale del soggetto, che alteri le sue abitudini e gli assetti relazionali propri, inducendolo a scelte di vita diverse quanto all'espressione e realizzazione della sua personalità nel mondo esterno - va dimostrato in giudizio con tutti i mezzi consentiti dall'ordinamento, assumendo peraltro precipuo rilievo la prova per presunzioni"* (Cass. Sez. U, Sent. n. 6572 del 24/03/2006).

Per le ragioni esposte devono essere rigettate tutte le domande connesse alla nullità dei contratti a termine (conversione del rapporto a tempo indeterminato, ricostruzione di carriera), nonché quelle di risarcimento danni.

Tali domande sono infondate sotto altro profilo. Dalle note finali si ricava che il MIUR ha effettuato la ricostruzione di carriera della docente, circostanza che conferma l'assunzione a tempo indeterminato della ricorrente (cfr. pag. 8). Ebbene, l'immissione in ruolo determina la cessazione della materia del contendere con riferimento alla conversione del rapporto da tempo determinato a tempo indeterminato. La stabilizzazione, inoltre, impedisce l'accoglimento della domanda subordinata di risarcimento danni, poiché la Suprema Corte ha statuito che l'immissione in ruolo costituisce misura proporzionata, effettiva e idonea a sanzionare l'abuso e a cancellare le conseguenze della violazione del diritto comunitario (Cass. 22552/2016). Le previsioni della L. 107/2015, ed in particolare il piano straordinario di assunzioni di docenti, rappresentano disposizioni idonee a sanare l'illecito dello Stato italiano sia per il beneficiario, ottenendo questi una riparazione per equivalente maggiormente soddisfattiva di quella meramente



risarcitoria. Analogamente va considerata 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, *medio tempore* assicurata ai docenti attraverso precedenti strumenti concorsuali o selettivi diversi da quelli contenuti nella citata L. n. 107 del 2015, risultando innegabile che con l'immissione in ruolo il docente ha ottenuto quel bene della vita fatto valere in sede giudiziale. La stabilizzazione è misura ben più satisfattiva di quella per equivalente, che sarebbe spettata al personale scolastico assunto con una serie ripetuta e non consentita di contratti a termine sulla scorta del diritto vivente, costituito dai principi affermati dalle S.U. nella sentenza n. 5072/2016. In tal senso Cass. n. 22552/2016: "*Nelle predette ipotesi di reiterazione, realizzatesi dal 10.07.2001 e prima dell'entrata in vigore della L. 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*" (Cass. n. 22552 del 2016, lettera E delle conclusioni).

4. Il merito: progressione stipendiale ex C.C.N.L. Comparto Scuola - scatti biennali ex art. 53 Legge 312/1980 - differenze retributive

4.1. Il principio di non discriminazione tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato è stato sancito, nell'ordinamento comunitario, dalla clausola 4 dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato, che al punto 1 stabilisce: "*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*"; in particolare, al punto 4 della clausola si prevede: "*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*".

Nell'interpretare la Direttiva 1999/70/CE, la Corte di Giustizia UE (cfr. Sent. 13.9.2007, C-307/05, Del Cerro Alonso) ha stabilito che le prescrizioni dell'Accordo Quadro e della citata Direttiva sono applicabili anche «*ai contratti e ai rapporti di lavoro a tempo determinato conclusi con le Amministrazioni e con altri enti del settore pubblico*» (cfr. Sent. 4.7.2006, C-212/04, Adeneler e altre), trattandosi di «*norme di diritto sociale comunitario di particolare importanza*» che devono trovare applicazione a «*tutti i lavoratori che forniscono prestazioni retribuite nell'ambito di un rapporto di impiego a tempo determinato che li vincola al loro datore di lavoro*».

La Corte ha poi chiarito il significato della locuzione «*condizioni di impiego*», precisando che la riserva di cui all'art. 137, n. 5, del Trattato UE (che esclude la materia della retribuzione dalle competenze delle istituzioni comunitarie) «*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*».

Quanto poi alla questione degli scatti di anzianità del personale assunto a termine dalle pubbliche amministrazioni, di ruolo o non di ruolo, la CGUE ha affermato: «*La mera circostanza che un impiego sia qualificato come 'di ruolo' in base all'ordinamento interno e presenti taluni aspetti caratterizzanti il pubblico impiego dello Stato membro interessato è priva di rilevanza sotto questo aspetto, a pena di rimettere seriamente in questione l'efficacia pratica della direttiva 1999/70 e quella dell'Accordo Quadro nonché la loro applicazione uniforme negli Stati membri,*



riservando a questi ultimi la possibilità di escludere, a loro discrezione, talune categorie di persone dal beneficio della tutela voluta da tali strumenti comunitari».

La Corte di Giustizia ha infine spiegato che la nozione di "ragioni oggettive" che, secondo la clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro, possono giustificare la deroga al principio di non discriminazione in materia di periodi di anzianità, "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 sia prevista da una norma interna generale ed astratta, quale una legge o un contratto collettivo", ma solo quando "la disparità di trattamento in causa sia giustificata dalla sussistenza di elementi precisi e concreti, che contraddistinguono il rapporto di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui s'iscrive 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". In conclusione, la nozione di "condizioni di impiego" di cui alla clausola 4, punto 1, "dev'essere interpretata nel senso che essa può servire da fondamento ad una pretesa ... che mira ad attribuire ad un lavoratore a tempo determinato scatti di anzianità che l'ordinamento interno riserva ai soli lavoratori a tempo indeterminato".

Tali principi sono stati ribaditi nella sentenza del 22/12/10 (resa nei procedimenti riuniti C-444/09, Gaviero e C-456/09, Iglesias Torres): "un'indennità per anzianità di servizio ... rientra nell'ambito di applicazione della clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro, in quanto 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 trovano in una situazione comparabile. Il carattere temporaneo del rapporto di lavoro di taluni dipendenti pubblici non può costituire, di per sé, una ragione oggettiva ai sensi di tale clausola dell'Accordo Quadro".

Ancora più di recente la Corte di Giustizia (ordinanza del 7/3/13 in causa C-393/11), pronunciando sulla compatibilità con il diritto dell'Unione delle disposizioni dettate in tema di inquadramento dei dipendenti "stabilizzati" dall'art. 75 D.L. n. 112/08, ha richiamato detti principi, evidenziando innanzitutto che le ragioni oggettive che giustificano la diversità di trattamento, devono consistere in "elementi precisi e concreti, che contraddistinguono il rapporto di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui s'iscrive 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. Dette circostanze possono risultare, segnatamente, dalla particolare natura delle funzioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi i contratti a tempo determinato, dalle caratteristiche ad esse inerenti o, eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro".

Deve, invece, escludersi che possa configurare una ragione oggettiva il mero richiamo alla natura temporanea del rapporto, in quanto ciò "svuoterebbe di contenuti gli obiettivi della direttiva e dell'accordo quadro ed equivarrebbe a perpetuare il mantenimento di una situazione svantaggiosa per i lavoratori a tempo determinato" (punto 41); "il principio di non discriminazione, enunciato nella clausola 4 dell'accordo quadro, sarebbe privato di qualsiasi contenuto se il semplice fatto che un rapporto di lavoro sia nuovo in base al diritto nazionale fosse idoneo a configurare una "ragione oggettiva" ai sensi della clausola suddetta, atta a giustificare una diversità di trattamento...", essendo necessario "prendere in considerazione la natura particolare delle mansioni svolte dai resistenti nel procedimento principale" (punti 50 e 51).

Nella citata ordinanza è stata infine affrontata anche la questione delle modalità di reclutamento e la Corte ha evidenziato che la diversità fra procedura di stabilizzazione (che veniva in rilievo nel procedimento principale) e concorso pubblico può giustificare una diversità di trattamento quanto alle condizioni di impiego solo qualora "un siffatto trattamento differenziato derivi dalla necessità di tener conto di esigenze oggettive attinenti all'impiego che deve essere ricoperto



mediante la procedura di assunzione” (punti 45 e 46).

Nella sentenza del 18/10/12 (nella causa C-302/11, Valenza), pronunciata sempre con riferimento alle procedure di stabilizzazione, la Corte ha in sintesi affermato che *“se nell’ambito della presente causa fosse dimostrato – conformemente alle deduzioni in tal senso svolte dalle ricorrenti nei procedimenti principali, rammentate al punto 47 della presente sentenza – che le funzioni svolte da queste ultime in veste di dipendenti di ruolo sono identiche a quelle che esse esercitavano in precedenza nell’ambito di contratti di lavoro a tempo determinato, e se fosse vero che, come sostenuto dal governo italiano nelle sue osservazioni scritte, la normativa nazionale in questione mira a valorizzare l’esperienza acquisita dai dipendenti con contratto a termine in seno all’AGCM, simili elementi potrebbero suggerire che la mancata presa in considerazione dei periodi di servizio compiuti dai lavoratori a tempo determinato è in realtà giustificata soltanto dalla durata dei loro contratti di lavoro e, di conseguenza, che la diversità di trattamento in esame nei procedimenti principali non è basata su giustificazioni correlate alle esigenze oggettive degli impieghi interessati dalla procedura di stabilizzazione che possano essere qualificate come “ragioni oggettive” ai sensi della clausola 4, punti 1 e/o 4, dell’accordo quadro”.*

4.2. Tali principi sono stati recepiti nella pronuncia della Cassazione n. 22558/16: *“In particolare la Corte (di Giustizia delle Comunità Europee) 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 C307/05, 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, nè 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 C302/11 e C305/11, Valenza; 7.3.2013, causa C393/11, Bertazzi)”. Ne consegue che l’obbligo posto a carico degli Stati membri di assicurare al lavoratore a tempo determinato “condizioni di impiego” che non siano meno favorevoli rispetto a quelle riservate all’assunto a tempo indeterminato “comparabile”, sussiste, quindi, a prescindere dalla legittimità del termine apposto al contratto, giacché detto obbligo è attuazione, nell’ambito della disciplina del rapporto a termine, del principio della parità di trattamento e del divieto di discriminazione che costituiscono “norme di diritto sociale dell’Unione di particolare importanza, di cui ogni lavoratore deve usufruire in quanto prescrizioni minime di tutela” (Corte di Giustizia 9/7/15, causa C-177/14, Regojo Dans, punto 32).



Le previsioni dei CCNL del Comparto Scuola succedutesi nel tempo si pongono in contrasto con la Direttiva sopra citata e con la giurisprudenza della Corte di Giustizia.

Invero tali previsioni sono fondate sul principio sancito dall'art. 526 D. Leg. n. 297/94, secondo cui *"al personale docente ed educativo non di ruolo spetta il trattamento economico iniziale previsto per il corrispondente personale docente di ruolo"* senza alcun riconoscimento dell'anzianità di servizio. I contratti collettivi, invece, prevedono per il personale assunto a tempo indeterminato un trattamento economico differenziato per posizioni stipendiali, e stabiliscono che il passaggio tra una posizione e l'altra avviene alla maturazione di una determinata anzianità di servizio senza demerito.

Tale disparità di trattamento sotto il profilo retributivo potrebbe ritenersi giustificata, ai sensi della Direttiva 1999/70/CE, soltanto ove fosse dimostrata l'esistenza di *"ragioni oggettive"*, che tuttavia, secondo quanto precisato dalla Corte di Giustizia, devono essere strettamente attinenti alle modalità di svolgimento della prestazione e non possono consistere nel carattere temporaneo del rapporto di lavoro, nel fatto che il datore di lavoro sia una Pubblica Amministrazione, nella circostanza che il trattamento peggiore sia previsto da una norma interna generale e astratta, quale una legge o un contratto collettivo, nella sola diversità delle modalità di reclutamento.

Ragioni incentrate sulla specialità del sistema normativo di reclutamento del personale scolastico (caratterizzato dalla necessità di garantire il servizio scolastico) e di assegnazione della supplenza (caratterizzata dall'imprevedibilità delle esigenze sostitutive) possono essere invero legittimamente invocate per sostenere la legittimità del ricorso da parte dell'amministrazione alle assunzioni a tempo determinato del personale scolastico, ma non hanno alcuna correlazione logica con la negazione della progressione retributiva in funzione dell'anzianità di servizio maturata, che risponde unicamente ad una finalità di risparmio di spesa pubblica, del tutto estranea alle *"ragioni oggettive"* nell'accezione di cui alla clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro sul lavoro a tempo determinato.

Detto altrimenti, non vi sono ostacoli razionali alla possibilità di ricostruire la carriera intera del personale assunto ripetutamente a termine, tenendo conto dei rapporti pregressi (ovviamente nella loro durata concreta, senza alcuna proiezione in avanti della stessa) ed applicando gli scatti allo stesso modo di quanto avviene per il personale a tempo indeterminato.

Il contrasto tra le previsioni del diritto dell'Unione e le regole dettate dalla normativa interna speciale del settore scolastico, non giustificato da *"ragioni oggettive"*, deve essere risolto dal giudice nazionale in favore delle prime, attesa la loro superiorità nella gerarchia delle fonti, attraverso la disapplicazione delle norme interne confliggenti. E' infatti pacifico, come ribadito nella citata sentenza Gavieiro, che *"qualora non possano procedere ad un'interpretazione e ad un'applicazione della normativa nazionale conformi alle prescrizioni del diritto dell'Unione, i giudici nazionali e gli organi dell'amministrazione hanno l'obbligo di applicare integralmente quest'ultimo e di tutelare i diritti che esso attribuisce ai singoli, disapplicando, se necessario, qualsiasi contraria disposizione del diritto interno"*; nella stessa sentenza la Corte ricorda che *"la clausola 4, punto 1, dell'Accordo Quadro esclude in generale e in termini non equivoci qualsiasi disparità di trattamento non obiettivamente giustificata nei confronti dei lavoratori a tempo determinato per quanto riguarda le condizioni di impiego"*: essa, pertanto, *"è incondizionata e sufficientemente precisa da poter essere invocata nei confronti dello Stato da dipendenti pubblici temporanei dinanzi ad un giudice nazionale perché sia loro riconosciuto il beneficio delle indennità per anzianità di servizio"*.

Secondo il principio di diritto enunciato nella sentenza n. 22558/2016, *"la clausola 4 dell'Accordo quadro sul rapporto a tempo determinato recepito dalla direttiva 99/70/CE, di diretta applicazione, impone di riconoscere la anzianità di servizio maturata al personale del comparto scuola assunto con contratti a termine, ai fini della attribuzione della medesima progressione stipendiale prevista per i dipendenti a"*



tempo indeterminato dai CCNL succedutisi nel tempo. Vanno, conseguentemente, disapplicate le disposizioni dei richiamati CCNL che, prescindendo dalla anzianità maturata, commisurano in ogni caso la retribuzione degli assunti a tempo determinato al trattamento economico iniziale previsto per i dipendenti a tempo indeterminato" (in senso conforme le successive pronunce della Cass. n. 8945/2017, Cass. n. 20918/2019).

4.3. *Gli approdi interpretativi testé esposti non possono essere messi in discussione, almeno con riferimento al caso di specie, dalla recente sentenza della C.G.U.E., 20 settembre 2018, in causa C-466\17, Motter. In tale pronuncia la Corte di Giustizia ha esplicitamente affermato che "[...] gli obiettivi invocati dal governo italiano consistenti, da un lato, nel rispecchiare le differenze nell'attività lavorativa tra le due categorie di lavoratori in questione e, dall'altro, nell'evitare il prodursi di discriminazione alla rovescia nei confronti di dipendenti pubblici di ruolo assunti a seguito del superamento di un concorso generale, possono essere considerati come configuranti una "ragione oggettiva ai sensi della clausola 4... nei limiti in cui essi rispondano ad una reale necessità" e che, in tutta teoria, "... non si può ritenere che una normativa nazionale come quella di cui al procedimento principale, la quale consente di tener conto dell'anzianità eccedente quattro anni maturata nell'ambito di contratti di lavoro a tempo determinato solo nella misura dei due terzi vada oltre quanto è necessario per conseguire gli obiettivi precedentemente esaminati e raggiungere un equilibrio tra i legittimi interessi dei lavoratori a tempo determinato e quelli dei lavoratori a tempo indeterminato, nel rispetto dei valori di meritocrazia delle considerazioni imparzialità e di efficacia dell'amministrazione su cui si basano le assunzioni mediante concorso".*

La stessa Corte Europea ha fatto riferimento, esemplificativamente, ad alcuni criteri che integrerebbero oggettive differenze di esperienza tra precari ed assunti di ruolo, quali l'insegnamento, da parte dei primi, di svariate materie, nonché "delle condizioni e degli orari in cui questi ultimi devono intervenire, in particolare nell'ambito di incarichi di sostituzione di altri docenti" (cfr. p. 49 sent. Motter) e "... la mancata verifica iniziale delle competenze mediante un concorso ed il rischio di svalutazione di tale qualifica professionale" (p. 50) tali da costituire "ragione oggettiva" di non irragionevoli differenziazioni di carriera tra le due categorie. Analogamente Cass. n. 31149/2019 ha statuito che: "Poiché, ad avviso del Collegio, la lettura della pronuncia deve essere complessiva, non possono essere svalutate, come ha fatto il Ministero ricorrente nel corso della discussione orale, le affermazioni contenute ai punti 33-34 e 37-38, quanto alla non decisività della diversa forma di reclutamento ed alla necessità che la disparità di trattamento sia giustificata da «elementi precisi e concreti che contraddistinguono la condizione di impiego di cui trattasi», sicché la verifica che il giudice nazionale, nell'ambito della cooperazione istituita dall'art. 267 TFUE, è chiamato ad effettuare riguarda tutti gli aspetti che assumono rilievo ai sensi della clausola 4 dell'Accordo Quadro, ivi compresa l'effettiva sussistenza nel caso concreto delle ragioni fatte valere dinanzi alla Corte di Lussemburgo dallo Stato Italiano per giustificare la disparità di trattamento" [...] "E', pertanto, da escludere che la disciplina dettata dall'art. 485 del d.lgs. n. 297/1994 possa dirsi giustificata dalla non piena comparabilità delle situazioni a confronto e, comunque, dalla sussistenza di ragioni oggettive, intese nei termini indicati nei punti che precedono" (cfr. punti 7 e 8).

Fermo restando – perché in alcun modo messo in discussione neppure dalla più recente giurisprudenza della C.G.U.E.- che la regola generale è il divieto di discriminazione tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato e che questo è quanto unicamente deve dedurre chi agisce in giudizio, va rilevato che la prova della concreta sussistenza di ragioni giustificatrici di una differenza di trattamento tra gli stessi spetta certamente all'Amministrazione, in quanto fatto impeditivo e/o riduttivo della lesione economica derivante dalla violazione di un principio generale ed astratto. Nel caso di specie, nessuna prova è stata data della sussistenza di siffatte ragioni giustificatrici, il che rende insuscettibile di modifiche l'approdo interpretativo



ormai diffusamente raggiunto, confermando il diritto di parte attrice alla piena parità di trattamento. In tal senso la prevalente giurisprudenza di merito (cfr. Trib. Milano sez. lav., 08/07/2019, n. 1688; Trib. Roma sez. lav., 22/10/2019, n. 9093).

Si osserva, inoltre, che anche recentemente la Corte di Lussemburgo ha ribadito i suddetti principi nella sentenza del 20.6.2019 (Causa C- 72/18, Ustariz Aróstegui), secondo cui *"la clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che essa osta a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che riserva il beneficio di un'integrazione salariale agli insegnanti assunti nell'ambito di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato in quanto funzionari di ruolo, con esclusione, in particolare, degli insegnanti assunti a tempo determinato come impiegati amministrativi a contratto, se il compimento di un determinato periodo di servizio costituisce l'unica condizione per la concessione di tale integrazione salariale."*

4.4. La comparazione, ai fini della ricostruzione della teorica anzianità di servizio del lavoratore a termine, non può che avvenire facendo riferimento ai mesi effettivamente lavorati dal docente a termine, e non certo simulando la sussistenza di contratti di durata annuale, quando i contratti, con riferimento ad ogni anno scolastico, hanno avuto durata inferiore. La mancanza di *"ragioni oggettive"* idonee a giustificare una disparità di trattamento ricorre infatti solo quando il docente a tempo determinato abbia operato in ragione di più contratti a tempo determinato in successione, senza rilevante soluzione di continuità, e di durata almeno annuale o comunque tale da coprire pressoché integralmente ciascun anno scolastico. Solo in questo caso, durata e frequenza delle prestazioni non differiscono, in fatto, da quelle del personale docente assunto a tempo determinato, con conseguente sostanziale identità di situazioni. Lo stesso non accade quando il docente a tempo determinato sia stato assunto soltanto per pochi giorni e con rilevante soluzione di continuità tra un'assunzione e l'altra.

I principi qui affermati valgono, dunque, soltanto con riferimento alle supplenze annuali o alle supplenze a queste equiparate. In proposito *ex art.11, comma 14 Legge n. 124/99, "il servizio di insegnamento non di ruolo prestato a decorrere dall'anno scolastico 1974-1975 è considerato come anno scolastico intero se ha avuto la durata di almeno 180 giorni oppure se il servizio sia stato prestato ininterrottamente dal 1° febbraio fino al termine delle operazioni di scrutinio finale"*. Inoltre la ricostruzione dell'anzianità maturata non può che avvenire sommando i mesi lavorati dal docente a termine in ogni anno scolastico, e in vigenza del rapporto di lavoro.

Dunque, per accertare il diritto al riconoscimento della anzianità di servizio, occorre verificare per ogni singolo anno scolastico se il docente abbia svolto supplenze uniche o ravvicinate tali da integrare il disposto di cui all'art. 11/14 L. n. 124/99 e cioè superiori a 180 giorni o con servizio prestato ininterrottamente dal 1° febbraio al termine delle operazioni di scrutinio. Solo in ipotesi di positivo riscontro le supplenze potranno dirsi utili per il calcolo della anzianità di servizio riferita alla determinazione della fascia stipendiale altrimenti la supplenza non potrà dirsi utile e come tale non sarà passibile di essere considerata.

Occorre poi considerare che per coloro che sono stati assunti dal 1995 fino all'1/09/10 le fasce di anzianità devono essere calcolate sulla base dei CCNL allora vigenti secondo i seguenti parametri: classe 0 fascia da 0 a 2 anni, classe 3 fascia da 3 a 8 anni, classe 9 fascia da 9 a 14 anni, classe 15 fascia da 15 a 20 anni, classe 21 fascia da 21 a 27 anni, classe 28 fascia da 28 a 35 anni, classe 35 da 35 anni in poi; il CCNL 4/8/11, che ha modificato le fasce di anzianità, reca una norma di salvaguardia secondo al quale *"il personale già in servizio a tempo indeterminato alla data del 1/9/2010, inserito o che abbia maturato il diritto all'inserimento nella preesistente fascia stipendiale "3-8 anni", conserva "ad personam" il maggior valore stipendiale in godimento, fino al conseguimento della fascia retributiva "9-14 anni" [e che] il personale già in servizio a tempo indeterminato alla data del 1/9/2010, inserito nella preesistente fascia stipendiale "0-2 anni", conserva il diritto a percepire "ad personam", al compimento del periodo di permanenza nella predetta fascia, il*



valore retributivo della preesistente fascia stipendiale "3-8 anni", fino al conseguimento della fascia retributiva "9-14 anni". Per gli assunti dall'1/09/10 le fasce secondo la nuova normativa contrattuale sono invece 1-8, 9-14 e 15-20.

Deve, infine, escludersi che la discriminazione possa essere negata per la circostanza che nel settore scolastico, al momento della definitiva assunzione con contratto di lavoro a tempo indeterminato, il periodo di servizio pregresso venga riconosciuto ai fini della anzianità di servizio. La trasformazione del rapporto, infatti, oltre a essere solo eventuale, non è idonea a compensare la diversità di trattamento economico riferibile al periodo antecedente, giacché il riconoscimento dell'anzianità pre-ruolo ai fini dell'aumento retributivo opera solo dopo l'immissione definitiva nell'organico e non comporta alcun recupero delle differenze retributive pregresse.

Invero l'anzianità maturata nel corso di rapporti a termine riceve una certa valorizzazione soltanto dopo l'immissione in ruolo e solo con efficacia *ex nunc* dal momento della conferma in ruolo. Il Ministero, cioè, corrisponde soltanto eventuali arretrati maturati da tale momento fino alla ricostruzione di carriera. Al momento dell'immissione in ruolo il dipendente viene inquadrato nella prima fascia stipendiale. Successivamente al superamento positivo del periodo di prova, a domanda dell'interessato, il MIUR prende in considerazione i servizi eventualmente prestati da costui anteriormente all'immissione in ruolo nel corso di rapporti di lavoro a termine e, in un apposito decreto di ricostruzione della carriera, li trasforma in anzianità di servizio aggiuntiva rispetto a quella maturata e maturanda in ruolo quindi ridetermina la corretta fascia stipendiale spettante al momento della conferma in ruolo e ne trae tutte le conseguenze in termini di evoluzione successiva della retribuzione, compreso il pagamento di eventuali arretrati che risultino dovuti per il periodo dalla conferma in ruolo al decreto.

Le norme che regolano tale operazione sono costituite dagli art. 485 e ss. D. Leg. n. 297/94. L'art. 485 intitolato "*Riconoscimento dei servizi agli effetti della carriera*" stabilisce al comma 1 che "*Al personale docente delle scuole di istruzione secondaria ed artistica, il servizio prestato presso le predette scuole statali e pareggiate, 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 solo fini economici per il rimanente terzo*". La norma deve essere integrata con l'art. 4 L. n. 399/88, intitolato "*Inquadramento economico Passaggi di qualifica funzionale*", che al comma 3 stabilisce che "*Al compimento del sedicesimo anno per i docenti laureati della scuola secondaria superiore, del diciottesimo anno per i coordinatori amministrativi, per i docenti della scuola materna ed elementare, della scuola media e per i docenti diplomati della scuola secondaria superiore, del ventesimo anno per il personale ausiliario e collaboratore, del ventiquattresimo anno per i docenti dei conservatori di musica e delle accademie, l'anzianità utile ai soli fini economici è interamente valida ai fini dell'attribuzione delle successive posizioni stipendiali*".

L'art. 489, rubricato "*Periodi di servizio utili al riconoscimento*", dispone al primo comma: "*Ai fini del riconoscimento di cui ai precedenti articoli il servizio di insegnamento è da considerarsi come anno scolastico intero se ha avuto la durata prevista agli effetti della validità dell'anno dall'ordinamento scolastico vigente al momento della prestazione*". La norma deve essere letta congiuntamente all'art. 11/14 L. n. 124/99 che stabilisce che "*Il comma 1 dell'articolo 489 del testo unico è da intendere nel senso che il servizio di insegnamento non di ruolo prestato a decorrere dall'anno scolastico 1974-1975 è considerato come anno scolastico intero se ha avuto la durata di almeno 180 giorni oppure se il servizio sia stato prestato ininterrottamente dal 1° febbraio fino al termine delle operazioni di scrutinio finale*".

In applicazione dell'art. 489, come interpretato dall'art. 11/14, il ministero raggruppa i servizi a termine in base all'anno scolastico di riferimento, quindi prende in considerazione ai fini della ricostruzione della carriera soltanto quelli che, sommati tra loro, raggiungono almeno 180 giorni nell'ambito dell'anno scolastico corrispondente. Una volta calcolata così l'anzianità anteriore



all'immissione in ruolo, il ministero fa applicazione dell'art. 485 e dunque ricostruisce l'anzianità utile a fini retributivi prendendo in considerazione i primi 4 anni per intero e quelli successivi soltanto per due terzi. Il terzo escluso dal computo dell'anzianità utile ai fini retributivi – che nei decreti di ricostruzione della carriera viene definita come *"utile ai fini giuridici ed economici"* – viene accantonato con la qualificazione come utile *"ai soli fini economici"* in attesa che il docente maturi l'anzianità complessiva di cui all'art. 4/3 L. n. 399/88 (ad esempio 16 anni per i docenti laureati di scuola media superiore).

Superato tale momento, a domanda dell'interessato, viene emesso un nuovo decreto di ricostruzione della carriera in cui - con efficacia *ex nunc* dal compimento dell'anzianità rilevante in base all'art. 4 - anche gli anni accantonati vengono inseriti nell'anzianità *"utile ai fini giuridici ed economici"*, con conseguente adeguamento della fascia stipendiale spettante.

Appare pertanto evidente come per il periodo pregresso all'immissione in ruolo le differenze retributive tra il lavoratore a tempo determinato e quello a tempo indeterminato non siano prese in considerazione e liquidate nell'ambito della ricostruzione della carriera secondo le norme ad essa applicabili.

4.5. Dunque, le norme del CCNL vanno interpretate in modo conforme alla clausola n. 4 dell'Accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70, nel senso che gli aumenti retributivi correlati alla maturazione dell'anzianità di servizio competono anche ai lavoratori della scuola assunti in virtù di contratti a tempo determinato.

Quanto alla norma del CCNL del 4 agosto del 2011 che ha previsto, per i soli lavoratori già in servizio a tempo indeterminato, inseriti *"nella preesistente fascia stipendiale 0-2 anni"*, il diritto a percepire *"ad personam"*, al compimento del periodo di permanenza nella predetta fascia, il valore retributivo della preesistente fascia stipendiale *"3-8 anni"*, fino al conseguimento della fascia retributiva *"9-14 anni"*, essa, stabilendo un'evidente e non giustificata discriminazione ai danni dei lavoratori assunti con contratto a termine, va disapplicata nella parte in cui limita l'applicazione del beneficio in questione ai lavoratori assunti a tempo indeterminato in virtù della efficacia diretta, in tale parte, della clausola 4 dell'Accordo quadro allegato alla direttiva n. 70 del 1999, clausola, questa, che come chiarito dalla Corte di Giustizia, può fondare la pretesa di lavoratori impiegati con contratti a termine di beneficiare delle progressioni retributive riconosciute ai lavoratori di ruolo. In tal senso la recente pronuncia della Cass. n. 2924/2020: *"In tema di riconoscimento dei servizi preruolo del personale scolastico, l'art. 2 del c.c.n.l. del 4 agosto 2011, nella parte in cui limita il mantenimento del maggior valore stipendiale in godimento "ad personam", fino al conseguimento della nuova successiva fascia retributiva, ai soli assunti a tempo indeterminato, viola la clausola 4 dell'Accordo Quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE, con conseguente disapplicazione della norma contrattuale da parte del giudice e riconoscimento della medesima misura transitoria di salvaguardia anche al lavoratore a termine, poi immesso nei ruoli dell'amministrazione"*.

4.6. L'anzianità di servizio è imprescrittibile. Ciò che si prescrive sono i singoli ratei retributivi rapportati alla maggiore anzianità. Secondo il consolidato insegnamento del giudice di legittimità, l'anzianità di servizio rappresenta un fatto giuridico che integra il presupposto di distinti specifici diritti, per ciascuno dei quali l'ordinamento stabilisce un termine di prescrizione. Pertanto al dipendente che faccia valere il proprio diritto ad una maggior retribuzione rapportata all'anzianità, e così ai relativi scatti, è opponibile la prescrizione quinquennale dei crediti relativi ai singoli ratei maturati ma non la prescrizione dell'anzianità di servizio quale fattispecie costitutiva di diritti di credito ancora non prescritti. (cfr. Cass. 1 settembre 2003 n. 12756; Cass. 27 febbraio 2004 n. 4076; Cass. 12 maggio 2004 n. 9060; Cass. 3 luglio 2007, n. 14998).

Con specifico riferimento al personale docente Cass. n. 2232/2020: *"L'anzianità di servizio in ruolo degli insegnanti configura un mero fatto giuridico, come tale insuscettibile di una prescrizione distinta da quella dei diritti patrimoniali che su di essa si fondano, con la conseguenza che, nel caso in cui il docente, prescrittosi un*



primo scatto di retribuzione, agisca tempestivamente per ottenere l'attribuzione di scatti successivi, questi debbono essere liquidati nella misura ad essi corrispondente, e cioè come se quello precedente, maturato ma non più dovuto per effetto della prescrizione, fosse stato corrisposto, in quanto il datore di lavoro può opporre al lavoratore la prescrizione quinquennale dei crediti relativi ai singoli aumenti ma non la prescrizione dell'anzianità di servizio quale fattispecie costitutiva di crediti ancora non prescritti" (Cass. Sez. L, Ord. n. 2232 del 30/01/2020).

4.7. I contratti collettivi ante 2011 prevedono le prime due fasce stipendiali da 0-2 anni (fascia 1) e da 3-8 anni (fascia 2), rimodulate nell'unica fascia 0-8 dal CCNL 04.08.2011.

Orbene, parte attrice ha dimostrato lo svolgimento di supplenze negli anni scolastici 2010/2011, 2011/2012, 2012/2013 (supplenza dal 20 al 30 novembre 2012), 2013/2014, 2014/2015 e 2015/2016, per un totale di sei anni. L'anzianità di servizio maturata giustifica il passaggio alla seconda fascia stipendiale 3-8 anni e il riconoscimento delle relative differenze retributive.

L'attrice ha concluso il primo contratto a termine in data 04.10.2010 ed è stata collocata nella fascia stipendiale "0" del CCNL 2006/2009; nell'anno scolastico 2010/2011 essa ha svolto più di 180 giorni di lavoro, quindi può essere riconosciuto l'intero anno di servizio ex art. 11 L. n. 124/1999. La docente è confluita nella fascia stipendiale "1" (0-2 anni) dopo un anno di servizio, prima della rimodulazione delle posizioni stipendiali da parte del CCNL 04.08.2011. Pertanto in forza della clausola di salvaguardia citata deve essere garantito il medesimo trattamento dei docenti assunti a tempo indeterminato pena la violazione del principio di non discriminazione, come testé argomentato (cfr. Cass. n. 2924/2020). In altri termini la clausola di favore opera anche per i dipendenti che hanno sottoscritto contratti a tempo determinato prima dell'1.09.2011, purché essi abbiano maturato il primo scatto stipendiale dopo un anno di servizio. Non è necessario che il docente abbia maturato almeno due anni di servizio prima dell'Accordo del 04.08.2011, posto che l'art. 2, comma 3 è chiaro nello stabilire che il personale a tempo indeterminato inserito nella preesistente fascia stipendiale 0-2 anni conserva il diritto a percepire il valore retributivo della fascia 3-8 anni "al compimento del periodo di permanenza nella predetta fascia".

Il MIUR va, quindi, condannato al pagamento in favore di parte ricorrente delle differenze retributive tra quanto corrisposto per il servizio prestato e quanto spettante in base alla posizione stipendiale acquisita in ragione dell'anzianità di servizio che sarebbe maturata con l'attività lavorativa precedentemente svolta; spetta, inoltre, la maggior somma tra interessi legali e rivalutazione monetaria ex art. 22, comma 36 L. n. 724/1994 dalla data di maturazione di ciascun incremento retributivo fino al saldo.

4.8. Va invece rigettata la domanda finalizzata alla corresponsione degli scatti di anzianità previsti dall'art. 53 L. n. 312/80, nella misura del 2,50%, in conformità a quanto statuito dalla Corte di Cassazione con la sentenza n. 22558/16.

5. Spese di lite

Con la sentenza n. 77/2018 la Corte Costituzionale ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 92, comma 2 c.p.c. nella parte in cui non consente di compensare parzialmente o per intero le spese di lite ove ricorrano gravi ed eccezionali ragioni, diverse da quelle tipizzate dal legislatore. Secondo la Corte, devono ritenersi riconducibili alla clausola generale delle "gravi ed eccezionali ragioni" tutte quelle ipotesi analoghe a quelle tipizzate espressamente nell'art. 92 co. 2 c.p.c., ovvero che siano di pari o maggiore gravità ed eccezionalità, con la conseguenza che "l'assoluta novità della questione trattata" e il "mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti" assumono la sola funzione di parametro di riferimento per la determinazione dell'area di operatività della norma e non un ruolo tipizzante esclusivo.

Il rigetto parziale del ricorso, la novità e controvertibilità delle questioni esaminate e i contrasti giurisprudenziali - composti di recente dalla Suprema Corte - giustificano la compensazione parziale delle spese di lite, ai sensi dell'art. 92 c.p.c.,



nella misura del 70%.

La restante quota del 30% deve essere posta a carico del MIUR in ragione della soccombenza ex art. 91 c.p.c., da liquidarsi secondo i parametri del D.M. n. 55 del 2014 (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 77 del 02.04.2014).

P.Q.M.

Il Tribunale di Modena, in persona del Giudice del Lavoro dott. Vincenzo Conte, definitivamente decidendo, ogni contraria istanza, domanda ed eccezione respinta:

1) ACCERTA il diritto di [REDACTED] al riconoscimento della medesima progressione stipendiale prevista per i dipendenti a tempo indeterminato dai CCNL succedutisi nel tempo e, per l'effetto, condanna il Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca a corrispondere le relative differenze retributive, oltre interessi legali o, se maggiore, rivalutazione monetaria, dalla data di maturazione di ciascun incremento retributivo fino al saldo;

2) ACCERTA E DICHIARA il diritto di Borsari Chiara all'inserimento nella fascia stipendiale 3-8;

3) CONDANNA il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca al pagamento in favore della ricorrente del 30% delle spese di lite, che liquida nella complessiva somma di €. 759,00 – già ridotta del 70% -, di cui €. 259,00 per anticipazioni e €. 500,00 per competenze legali, oltre rimborso spese generali ex art. 2 D.M. n. 55/2014 nella misura del 15%, I.V.A. (se dovuta), e C.P.A.; dispone la distrazione delle spese di lite in favore dei procuratori dichiaratisi antistatari;

4) DICHIARA compensate le spese di lite nella misura del 70%.

Modena, 30 giugno 2020

Il Giudice del Lavoro
dott. Vincenzo Conte

