



S. 1529/18
R.G. [REDACTED] 14

REPUBBLICA ITALIANA

TRIBUNALE DI BARI

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale, in funzione di Giudice del Lavoro, in composizione monocratica nella persona del dott. Giuseppe Minervini, all'udienza pubblica del giorno 26.4.2018 ha pronunciato la seguente

Sentenza

nella causa per controversia di lavoro iscritta al n. [REDACTED] dell'anno 2014 R.G.

TRA

[REDACTED] avv. ANGIULO R

-Ricorrente-

Contro

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, Avvocatura dello stato

-Resistente-

Ufficio scolastico regionale per la Puglia, Ufficio VII Ambito territoriale per la provincia di Bari

-Resistente-

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato nell'anno 2014 la ricorrente in epigrafe indicata nei confronti delle parti intimete chiedeva di accertare l'illegittimità dell'apposizione del termine e la conseguente nullità parziale dei contratti stipulati con la conseguente dichiarazione che il primo contratto si è convertito in contratto di lavoro a tempo indeterminato nonché la condanna al suo reinserimento in servizio per lo svolgimento delle mansioni ed al risarcimento dei danni subiti con il riconoscimento degli scatti di anzianità maturati oltre accessori nei termini ivi in dettaglio indicati. Si costituivano in giudizio le parti intimete, contestando la fondatezza della domanda anche nel merito. Il Giudicante assumeva le funzioni giudiziarie presso la Sezione nel Settembre 2010 e gli venivano di seguito assegnati innumerevoli procedimenti in via urgente anche ante 2000 e comunque vetusti dai ruoli congelati delle Dott. Spagnoletti, De Palo e Famà, dal marzo 2012 e 2015 dal ruolo della dott. Vernia, dall'ottobre del 2016 dal ruolo della Dott. Garcea, dal Marzo 2017 dal ruolo della Dott. Procoli, dal Dicembre 2017 dal ruolo della Dott. Avarello, dal gennaio 2018 dal ruolo della dott. Tarantino e dal marzo 2018 dal ruolo del dott. Paziienza da decidersi, unitamente ai procedimenti afferenti al ruolo già pendenti e più vetusti di quello che ne occupa, con priorità, in ossequio alle direttive rese all'uopo dal Presidente del Tribunale (nota prot. 1976 del 24.5.2011) e della Sezione (cfr. direttiva del 24.2.2016) ed ai programmi di gestione annualmente adottati. Istruita la causa con prove documentali, all'odierna udienza, il Giudice decideva la causa come da sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.1. Va rilevato *in limine* il difetto di legittimazione passiva dell'Ufficio scolastico convenuto. In generale, va premesso che la legittimazione ad agire costituisce una condizione dell'azione diretta all'ottenimento, da parte del giudice, di una qualsiasi decisione di merito, la cui esistenza è da riscontrare esclusivamente alla stregua della fattispecie giuridica prospettata dall'azione, prescindendo, quindi, dalla effettiva titolarità del rapporto dedotto in causa che si riferisce al merito della causa investendo i concreti requisiti di accoglibilità della domanda e, perciò, la sua fondatezza. A differenza della legittimatio ad causam (il cui eventuale difetto è rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio), intesa come il diritto potestativo di ottenere dal giudice, in base alla sola allegazione di parte, una decisione di merito, favorevole o sfavorevole, l'eccezione relativa alla concreta titolarità del rapporto dedotto in giudizio, attenendo appunto al merito, non è rilevabile d'ufficio, ma è affidata alla disponibilità delle parti e, dunque, per farla valere proficuamente, deve essere tempestivamente formulata (cfr. ex multis Cass. 10.5.2010 n.11284).

1.2. Ciò posto in diritto, sulla scorta delle allegazioni attoree, è agevole intendere che la controversia de qua ha ad oggetto il riconoscimento delle differenze retributive afferenti dall'esatto inquadramento economico dell'istante. Trattasi di pretese correlate allo status dell'istante quale appartenente al personale docente inquadrato nel ruolo del Ministero intamato della pubblica istruzione che ne costituisce a tutti gli effetti il datore di lavoro e che pertanto è l'unico soggetto legittimato passivo nel giudizio de quo. In tale prospettiva, milita anzitutto il rilievo che anche dopo l'estensione della personalità giuridica, per effetto della legge n. 59/1997 e dei successivi provvedimenti di attuazione, ai circoli didattici, alle scuole medie e agli istituti di istruzione secondaria, il personale ata e docente (come nella specie) della scuola degli istituti statali di istruzione è in rapporto organico con l'amministrazione della pubblica istruzione dello Stato, e non con i singoli istituti o direzioni didattiche (cfr. in tal senso ex multis Cass. civ. sez. Lav. 21.3.2011 n. 6372; Cass. civ. sez. III 10.5.2005 n.9752 e Trib. Salerno 29.9.2008).

1.3. A ciò si aggiunga che la costante giurisprudenza di legittimità e di merito hanno avuto modo di chiarire che gli organi periferici del Ministero della pubblica Istruzione sono privi di legittimazione passiva in ordine a pretese di carattere giuridico ed economico derivanti dalla prestazione di servizio di cui è destinatario "ex lege" il solo Ministero, quale amministrazione di appartenenza del ricorrente (in termini cfr. Trib. Tolmezzo Sez.Lav. 6.12.2008 e Cass. civ. sez.lav. 28.7.2008 n.20521). In conclusione, alla luce delle coordinate ermeneutiche su riferite, difetta la legittimazione passiva a contraddire nell'odierno giudizio in capo all'istituzione scolastica convenuta diversa dal Ministero intamato.

2. Va poi dichiarata la cessazione della materia del contendere in relazione alla conversione reclamata attesa la stabilizzazione nelle more del giudizio conseguita dall'istante, in conformità alle conclusioni da costei rassegnate nelle sue note difensive del 29.11.2017.

3.1. Passando al merito, la domanda di riconoscimento all'istante della progressione stipendiale spettante al personale di ruolo è fondata nei termini seguenti.

3.2. E' documentalmente provato che la parte ricorrente alla data di proposizione del ricorso poteva reclamare un'anzianità di servizio virtuale superiore ai due anni e quindi utile a fargli maturare il primo scatto retributivo. E' pacifico che tra la parte ricorrente e il Ministero sono intercorsi numerosi contratti di lavoro a

termine, senza sostanziale soluzione di continuità e di durata annuale o comunque tale da coprire pressoché integralmente ciascun anno scolastico ed è del pari pacifico che per tutto il periodo coperto dai vari contratti a termine la lavoratrice ha percepito il trattamento economico iniziale previsto per il personale di ruolo corrispondente alla qualifica, senza beneficiare della progressione economica riconosciuta dalla contrattazione collettiva per il personale di ruolo.

3.3. Il carattere speciale del sistema di reclutamento del personale della scuola non contrasta con l'accertamento di un trattamento discriminatorio nei confronti dei lavoratori a tempo determinato, in presenza di situazioni "comparabili": ciò in quanto non solo alcuna incompatibilità sussiste tra il complesso normativo in tema di supplenze e l'art.6 D.Lgs. n. 368 del 2001, ma anche perché il principio di non discriminazione è sancito dall'art.4 della Direttiva 1999/70/CE e costituisce, accanto al principio della tutela giurisdizionale effettiva derivante da norme dell'Unione un principio generale del diritto dell'Unione. Quindi, una volta respinta la domanda risarcitoria per illegittima apposizione del termine, ben può essere esaminata l'autonoma causa petendi, rappresentata dalla violazione del divieto di discriminazione, solo indirettamente riconducibile all'abuso vietato dalla direttiva nr.70/99/CE. Ora, l'art.6 D.Lgs. n. 368 del 2001 cit. stabilisce che al lavoratore assunto con contratto a tempo determinato spetta "ogni altro trattamento in atto" per i lavoratori con contratto a tempo indeterminato comparabili, intendendosi per tali quelli inquadrati nello stesso livello, in proporzione al periodo lavorativo prestato, e non obiettivamente incompatibile con la natura del contratto a termine. Dal canto suo, la clausola 4 punto 1 dell'accordo cit. dispone 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 un rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive". La giurisprudenza della Corte di Giustizia ha chiarito la portata generale della direttiva 99/70 e del principio della parità di trattamento e del divieto di discriminazione che vi sono affermati: *"la mera circostanza che un impiegato sia qualificato come 'di ruolo' in base all'ordinamento interno e presenti taluni aspetti caratterizzanti il pubblico impiego di uno Stato membro interessato è priva di rilevanza sotto questo aspetto, pena 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"* (così : Corte di Giustizia 13 settembre 2007 C-307/5 D.C. punto 29; Corte di Giustizia 22 dicembre 2010 C-444/09 G. e C-456/09 T. punto 43)". Infatti, una disparità di trattamento che riguardi le condizioni di impiego tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato non può essere giustificata mediante un criterio che, in modo generale ed astratto, si riferisca alla durata stessa dell'impiego. Ammettere che la mera natura temporanea di un rapporto di lavoro basti a giustificare una siffatta disparità di trattamento priverebbe del loro contenuto gli scopi della direttiva 70/99 e dell'accordo quadro "(Corte di Giustizia 22 dicembre 2010 cit. punto 57), scopi individuati dalla stessa corte nella *"garanzia della parità di trattamento ai lavoratori a tempo determinato, proteggendoli dalle discriminazioni (...) al fine di impedire che un rapporto di impiego di tale natura venga utilizzato da un datore di lavoro per privare questi lavoratori di diritti riconosciuti ai lavoratori a tempo indeterminato"*(punti 47 e 48). Il trattamento retributivo progressivamente collegato all'anzianità di lavoro

- che è ciò di cui si discute - rientra indiscutibilmente nel concetto di "condizioni di impiego" di cui parla la direttiva, trasposta nel D.Lgs. n. 368 del 2001 con la formula di cui all'art.6 D.Lgs. n. 368 del 2001 cit. D'altro canto, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia, l'unico limite che giustifica un trattamento differenziato, e cioè la sussistenza di ragioni oggettive, non può essere ravvisato dalla mera circostanza che un impiego sia qualificato di ruolo in base all'ordinamento interno e presenti alcuni aspetti caratterizzanti il pubblico impiego (cfr.: Corte di Giustizia II Sez. 13 settembre 2007 causa 307/05 D.C., punti da 26 a 29; Corte di Giustizia 22 dicembre 2010 cause riunite 444/09 e 456/09 G. e T.). La Corte di Giustizia ha definito la nozione di ragioni oggettive tali da giustificare una diversità di trattamento tra assunti a termine e assunti di ruolo, nel senso che si deve trattare di "elementi precisi e concreti (...) che possono risultare segnatamente dalla particolare natura delle funzioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi i contratti a tempo determinato" (cfr.: Corte di Giustizia sentenza D.C. citata, punti da 49 a 58). In altri termini, - come puntualizzato dalla citata sentenza G. e T. ai punti 54 e 55, richiamando la precedente decisione C 307 punti 57 e 58 - le ragioni oggettive che ai sensi dell'art.4 punto 1 della direttiva giustificano la differenza di trattamento non possono consistere nel fatto che questa sia prevista da una norma interna generale ed astratta, quale la legge o il contratto collettivo, ma riguardano "la 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". Dunque, la reale necessità così come descritta dalla corte europea non può certo identificarsi con l'essere un dipendente a tempo determinato, di ruolo o meno e assunto o meno con concorso nè tali peculiarità del rapporto di impiego hanno alcuna correlazione logica con il negare la progressione retributiva in funzione dell'anzianità maturata (cfr. in questi esatti termini: Corte di Giustizia 22 dicembre 2010, cit. punto 43) - nè, in tale ottica antidiscriminatoria, può condividersi l'argomentazione della difesa del ministero in punto di valutazione dell'anzianità di servizio a fini economici nei medesimi termini posti per il personale di ruolo, ovvero limitata ad un terzo per l'anzianità eccedente il quadriennio, in quanto o il meccanismo consente di recuperare la retribuzione, maturata per anzianità nei periodi di servizio maturati prima dell'ingresso in ruolo, in costanza del rapporto a termine ovvero non elimina la discriminazione retributiva ed è perciò illegittima. Deve escludersi, invece, la spettanza degli scatti di cui all'art. 53 della L. n. 312 del 1980 in quanto, così come già affermato da altra giurisprudenza di merito:

"a) il sistema retributivo previsto per il personale di ruolo della scuola dall'art. 53 della L. n. 312 del 1980, fondato su classi stipendiali progressive e su maggiorazioni biennali del 2,50%, è stato integralmente sostituito dalla nuova disciplina contrattuale che prevede posizioni stipendiali per fasce di anzianità;

b) i supplenti del personale docente e non docente della scuola hanno sempre ricevuto, anche antecedentemente alla contrattualizzazione, un trattamento economico pari a quello previsto per la posizione iniziale del personale a tempo indeterminato (di ruolo e non di ruolo) senza riconoscimento alcuno della anzianità, non applicandosi agli stessi l'art. 53 della L. n. 312 del 1980;

c) la normativa in questione non è stata disapplicata solo limitatamente ai docenti di religione, che continuano quindi a percepire gli scatti di anzianità, ma nei limiti previsti dal richiamato sesto comma" (cfr. Corte App. Roma, 23.10.2013; in termini

anche Corte App. Roma, 6.03.2015). La Cassazione, con la sentenza n. 25558/16, alla quale ancora una volta si rimanda, ha sostanzialmente avallato quanto sopra esposto affermando che mentre la patificazione al personale assunto a tempo indeterminato trova titolo sulla operatività del principio di non discriminazione, non altrettanto può dirsi con riferimento alla attribuzione degli scatti biennali, posto che questi ultimi, a far tempo dalla contrattualizzazione dell'impiego pubblico, non hanno più fatto parte della retribuzione del personale di ruolo della scuola, docente, tecnico e amministrativo, e sancendo il seguente principio di diritto: "l'art. 53 della L. n. 312 dell'11 luglio 1980, che prevedeva scatti biennali di anzianità per il personale non di ruolo, non è applicabile ai contratti a tempo determinato del personale del comparto scuola ed è stato richiamato, ex artt. 69, comma 1, e 71 D.Lgs. n. 165 del 2001, dal CCNL 4.8.1995 e dai contratti successivi, per affermarne la perdurante vigenza limitatamente ai soli insegnanti di religione".

3.4. Poiché vengono rivendicati crediti di natura retributiva, il loro termine di prescrizione è quinquennale e deve farsi decorrere dalla data di notifica del ricorso risalente al 29 gennaio 2015 dal momento che non è stata comprovata l'esistenza di altri validi atti introduttivi (gli atti di impugnazione dei contratti a termine non possono essere considerati atti interruttivi della prescrizione del diritto (cfr. in termini Corte d'Appello di Brescia del 3 maggio 2017 e di Bari del 3 aprile 2017).

3.5. Vi è da aggiungere, come condivisibilmente affermato dalla Corte d'Appello di Brescia del 3 maggio 2017 che 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 (escludendo quindi i mesi estivi, dopo l'interruzione del rapporto e prima della sua ripresa) e facendo salvi, onde evitare uno squilibrio del trattamento economico a favore dei "supplenti", gli emolumenti percepiti quale indennità di ferie non godute e di disoccupazione, se percepite. Il principio di non discriminazione nel trattamento tra lavoratori a termine e lavoratori a tempo indeterminato, dal punto di vista per cui è causa (meramente economico), ha senso se applicato all'intero trattamento retributivo percepito dal lavoratore a termine e non se applicato alle singole voci stipendiali; diversamente, il lavoratore a termine finirebbe per godere di un trattamento privilegiato "rispetto al lavoratore a tempo indeterminato, in quanto, sempre dal punto di vista retributivo, aggiungerebbe al trattamento proprio del personale di ruolo anche quelle voci ulteriori che non fanno parte del trattamento di quest'ultimo e che mai ne potrebbero far parte, perché spettano al docente a termine in virtù, appunto, della sua condizione di precarietà (il personale di ruolo è comunque in servizio durante il periodo estivo, pur consumando in questo periodo parte delle ferie, laddove il lavoratore a termine nello stesso periodo non lavora, pur godendo dell'indennità delle ferie - di cui non ha goduto sol perché per prassi consolidata a personale di ruolo ne gode nei periodi estivi -, di cui invece non usufruisce il personale di ruolo). In conclusione, per tutte le considerazioni che precedono, il Ministero convenuto deve essere condannato al pagamento in favore della ricorrente delle differenze retributive tra quanto percepito in forza dei contratti a termine intercorsi e quanto avrebbe dovuto percepire con il riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata in base ai periodi effettivamente lavorati nei limiti della prescrizione quinquennale, con esclusione degli scatti di cui all'art. 53 della L. n. 312 del 1980 e previa detrazione dell'indennità di ferie non godute e di disoccupazione, se percepite oltre accessori di legge (cfr. in termini ex multis Tribunale Mantova

Sez. lavoro, Sent. 08/02/2017).

4. Le assorbenti considerazioni che precedono rendono pletrica la disamina delle ulteriori argomentazioni espresse dalle parti. Invero, il principio della "ragione più liquida" consente di sostituire il profilo di evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare, di cui all'art. 276 cpc, in una prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, valorizzate dall'art. 111 Cost., con la conseguenza che la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione, anche se logicamente subordinata, senza che sia necessario esaminare previamente le altre (cfr. in termini *ex multis* Cass. civ. Sez. III Ordinanza, 21-06-2017, n. 15350; Cass. civ. Sez. lavoro Ordinanza, 19-06-2017, n. 15064; Sez. lavoro, 18-11-2016, n. 23531; Sez. lavoro, 19-08-2016, n. 17214, Cass. 12.11.2015 n. 23160, Cass. S.U. 8.5.2014 n. 9936; Cass. 28.5.2014 n. 12002 e giurisprudenza pacifica della Sezione tra cui sentenza del 13-07-2017 nonchè Trib. Reggio Emilia Sez. II, 07-12-2017; Trib. Milano Sez. lavoro, 10-05-2016).

5. L'accoglimento parziale della domanda relativa alle differenze retributive sopra esaminate implica la compensazione per metà delle spese di causa, restando l'altra metà in capo al Ministero intimato. L'opinabilità della questione afferente alla legittimazione passiva dell'Ufficio scolastico convenuto comporta la compensazione integrale delle spese.

P.q.m.

Il Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando sulla causa in epigrafe indicata, assorbita ogni altra domanda ed argomentazione, così provvede:

dichiara il difetto di legittimazione passiva dell'Ufficio scolastico regionale per la Puglia Ufficio VII Ambito territoriale per la provincia di Bari;

previo accertamento del diritto, condanna il Ministero intimato al pagamento in favore della parte ricorrente delle differenze retributive tra quanto percepito in forza dei contratti a termine intercorsi e quanto avrebbe dovuto percepire con il riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata in base ai periodi effettivamente lavorati, nei limiti della prescrizione quinquennale, oltre accessori di legge, nei termini di cui in motivazione; compensa le spese di causa per metà e pone l'ulteriore metà in capo al Ministero convenuto che condanna al pagamento a tale titolo in favore dell'istante della somma che si liquida complessivamente in euro 2000,00, oltre iva e cap e rimborso spese anche forfettario come per legge;

spese compensate tra le restanti parti.

Bari 26.4.2018

CANCELLIERE
(MILETI *Abdima*)

III GIUDICE
Dott. Giuseppe Minervini