



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MARSALA
SEZIONE CIVILE – LAVORO E PREVIDENZA

Il Giudice del Lavoro, dott. xxxxxxxxx, al termine dell'udienza del 23.09.2021, all'esito della camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. xxxx/2020 R.G., promossa

DA

xxxxxxxxxxxxxxxxxx, rappresentato e difeso dagli avv.ti xxxxx xxxxxx, xxxxx xxxxxx e xxxxxx
xxxxxxxx xxxxx ed elettivamente domiciliato in xxxxx xxxxxx Via xxxxx n. xxx

RICORRENTE

CONTRO

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, in persona del Ministro pro-tempore, **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA**, in persona del Direttore protempore, **ISTITUTO D'ISTRUZIONE xxxxxxxx xxxxxxxxxxxxxx DI MAZARA DEL VALLO**, in persona del Dirigente scolastico pro-tempore, rappresentati e difesi ai sensi dell'art. 417 bis c.p.c dal dott. xxxixxxxxxxxx, funzionario ministeriale in servizio presso l'Ambito territoriale per la provincia di Trapani

RESISTENTI

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con ricorso depositato in data 16.09.2020, il ricorrente conveniva in giudizio il Ministero dell'Istruzione, anche nelle sue articolazioni territoriali, rappresentando di essere un collaboratore scolastico assunto a tempo indeterminato in data 01.09.2008 e di aver svolto, prima dell'immissione a ruolo, a decorrere dall'a.s. 1997/1998, servizio in diverse scuole statali in virtù di diversi contratti a tempo determinato. Il ricorrente deduceva che, con decreto di ricostruzione di carriera, la P.A. resistente, in applicazione dell'art. 569 del D.Lgs. n. 297/1994, gli aveva riconosciuto per intero i primi quattro anni del servizio effettivamente prestato e, per i restanti anni, solo due terzi. Lamentando il contrasto

dell'art. 569 del D. Lgs. n. 297/1994 con il principio di non discriminazione posto dalla clausola 4 par. 1 della direttiva 1999/70/CE, e ritenendo di aver diritto all'integrale ed immediata valutazione del servizio preruolo, chiedeva dunque: “- *previa declaratoria della nullità delle norme del contratto collettivo e dei contratti individuali di lavoro del ricorrente in contrasto con il principio di non discriminazione di cui alla clausola 4 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato recepito dalla dir. 99/70 del Consiglio dell'Unione Europea*; - *previo annullamento e/o declaratoria della nullità /inefficacia delle eventuali rinunce contenute nei contratti di lavoro stipulati dal ricorrente che vengono impugnate anche ai sensi dell'art. 2113 del cc*; - *previo annullamento del Decreto di ricostruzione della carriera del Dirigente Scolastico dell'I.I.S.S. “R. D'Altavilla” di Mazara del Vallo, Prot. n. 1540 dell'1.06.2010, registrato presso la Tesoreria provinciale dello stato di Trapani in data 8.02.2011, nella parte in cui tale provvedimento non riconosce integralmente e immediatamente l'anzianità di servizio maturata con i contratti a termine a tutti gli effetti giuridici ed economici*; - *Accertare e dichiarare il diritto del ricorrente all'immediato riconoscimento dell'anzianità maturata in tutti i servizi non di ruolo prestati a decorrere dall'a.s. 1997/1998, con la medesima progressione professionale riconosciuta dai vari CCNL Comparto Scuola succedutisi nel tempo e vigenti ratione temporis al personale ATA di pari qualifica assunto a tempo indeterminato e, per l'effetto, condannare il MIUR a collocare il ricorrente al livello stipendiale corrispondente a tutta l'anzianità di servizio maturata e al pagamento delle relative differenze retributive, anche a titolo di risarcimento del danno per responsabilità contrattuale”.*

2. Le amministrazioni indicate in epigrafe, ritualmente evocate, si costituivano in giudizio eccependo, in via preliminare, la prescrizione del diritto alla ricostruzione della carriera e del credito avente ad oggetto le differenze retributive rivendicate e, nel merito, deducendo l'infondatezza del ricorso.

3. La causa, istruita con la documentazione prodotta dalle parti, è stata decisa all'odierna udienza.

4. Per vagliare la fondatezza del ricorso – concernente la rideterminazione dell'anzianità pre-ruolo con contestuale correzione della ricostruzione di cui al rispettivo Decreto dirigenziale tacciato di illegittimità – è opportuno, in primo luogo, ricostruire il quadro normativo sussistente in materia.

Viene anzitutto in rilievo l'art. 569 del D.Lgs. n. 297/1994, a tenore del quale: “1. *Al personale amministrativo, tecnico ed ausiliario, il servizio non di ruolo prestato nelle scuole e istituzioni educative statali è riconosciuto sino ad un massimo di tre anni agli effetti giuridici ed economici e, per la restante parte, nella misura di due terzi, ai soli fini economici. Sono fatte salve le eventuali disposizioni più favorevoli contenute nei contratti collettivi già stipulati ovvero in quelli da stipulare ai sensi del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29.* 2. *Il servizio di ruolo prestato nella carriera immediatamente inferiore è riconosciuto, ai fini giuridici ed economici, in ragione della metà.* 3. *Il periodo di servizio militare di leva o*

per richiamo o il servizio civile sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti. 4. I riconoscimenti di servizi già effettuati in applicazione di norme più favorevoli sono fatti salvi e sono cumulati con quelli previsti dal presente articolo, se relativi a periodi precedentemente non riconoscibili.

Nell'analisi della normativa rilevante ai fini del decidere non può prescindersi inoltre dal successivo art. 570 del medesimo corpo normativo, il quale prevede che: *“1. Ai fini del riconoscimento di cui all'art. 569, è utile soltanto il servizio, effettivamente prestato nelle scuole e istituzioni educative statali che sia stato regolarmente retribuito. Eventuali interruzioni dovute alla fruizione di congedo e di aspettativa retribuiti e quelle relative a congedo per gravidanza e puerperio sono considerate utili a tutti gli effetti per il computo dei periodi richiesti per il riconoscimento. 2. Il riconoscimento dei servizi è disposto all'atto della nomina in ruolo”.*

Orbene, a fronte del chiaro tenore letterale delle norme in commento, il *thema decidendum* sottoposto dal ricorrente a questo Tribunale consiste nel verificare se tale disciplina – che non prevede un riconoscimento integrale dell'anzianità maturata in forza del servizio espletato a tempo determinato prima dell'immissione in ruolo bensì soltanto in misura parziale – sia conforme o meno alla regola prevista dall'Accordo Quadro allegato alla Direttiva 1999/70/CE secondo cui è vietata ogni discriminazione tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato con specifico riferimento, tra l'altro, ai criteri di calcolo dell'anzianità.

Sul punto, merita senz'altro di essere condiviso l'insegnamento della Corte di Cassazione con la sentenza n. 27456/2020, le cui argomentazioni, in questa sede, ai sensi dell'art. 118 disp. att. c.p.c., si riportano e si fanno integralmente proprie: *“Questa Corte (Cass. n. 31150 del 28/11/2019), chiamata a pronunciarsi sulla conformità al diritto dell'Unione della disciplina interna relativa alla ricostruzione della carriera del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario (ATA) della scuola, nei casi in cui l'immissione in ruolo sia stata preceduta da rapporti a termine, ha evidenziato alcune peculiarità della disciplina dettata per il personale non docente della scuola.*

Ha rilevato, in primo luogo, che al personale non docente della scuola non si applica la L. n. 124 del 1999, art. 11, comma 14, che, intervenendo sul testo dell'art. 489, ha previsto l'equiparazione all'anno scolastico intero del servizio di insegnamento "se ha avuto la durata di almeno 180 giorni oppure se il servizio sia stato prestato ininterrottamente dal 10 febbraio fino al termine delle operazioni di scrutinio finale" ed, invece, si applica un abbattimento che opera solo sulla quota eccedente i primi tre anni di anzianità, oggetto di riconoscimento integrale, con l'effetto di penalizzare i precari di lunga data, non già quelli che ottengano l'immissione in ruolo entro il limite massimo per il quale opera il principio della totale valorizzazione del servizio.

Ha osservato che la norma, se poteva dirsi non priva di ragionevolezza in relazione ad un sistema di reclutamento (analizzato con la sentenza n. 22552/2016 e altre successive) che per il personale ATA

della quarta qualifica funzionale prevedeva l'indizione annuale di concorsi per titoli su base provinciale e la formazione di graduatorie permanenti dalle quali attingere i nominativi dei destinatari della proposta di assunzione con definitiva immissione in ruolo, giustificandosi l'abbattimento oltre il primo triennio in relazione al criterio meritocratico (teso a consentire ai più meritevoli di ottenere la tempestiva immissione nei ruoli, attesa la prevista periodicità dei concorsi e dei provvedimenti di inquadramento definitivo nei ruoli dell'amministrazione scolastica), non ha trovato giustificazione in seguito, poichè, come è stato dato atto nelle plurime pronunce della Corte di Giustizia, della Corte Costituzionale e di questa Corte, le immissioni in ruolo non sono avvenute con la periodicità originariamente pensata dal legislatore e ciò ha determinato, quale conseguenza, che il personale "stabilizzato", sia per effetto di interventi normativi che hanno previsto piani straordinari di reclutamento sia nel rispetto delle norme dettate dal T.U., si è trovato per lo più a vantare, al momento dell'immissione in ruolo, un'anzianità di servizio di gran lunga superiore a quella per la quale il riconoscimento opera in misura integrale, anzianità che è stata oggetto dell'abbattimento della cui conformità al diritto dell'Unione qui si discute.

Si è anche evidenziato, quanto alla comparabilità degli assunti a tempo determinato con il personale stabilmente immesso nei ruoli dell'amministrazione, che non sussistono ragioni oggettive che sole potrebbero giustificare la disparità di trattamento, non potendosi fare leva sulla natura non di ruolo del rapporto di impiego, sulla novità di ogni singolo contratto rispetto al precedente, sulle modalità di reclutamento del personale e sulle esigenze che il sistema mira ad assicurare, perchè la giurisprudenza della Corte di Giustizia, richiamata anche nella sentenza 20.9.2018, Motter, è ferma nel ritenere che la giustificazione deve essere fondata su "elementi precisi e concreti che contraddistinguono la condizione di impiego di cui trattasi" e che "possono risultare segnatamente dalla particolare natura delle mansioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi contratti a tempo determinato... o, eventualmente da una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro".

Peraltro la totale sovrapponibilità delle mansioni espletate dagli assunti a tempo determinato e dai dipendenti stabilmente immessi nei ruoli emerge dalla disciplina dettata dalle parti collettive, perchè tutti i CCNL succedutisi nel tempo non hanno mai operato differenziazioni fra le due tipologie di rapporto quanto all'inquadramento dei lavoratori ed all'espletamento dei compiti propri dell'area, ossia delle "funzioni amministrative, contabili, gestionali, strumentali, operative e di sorveglianza connesse all'attività delle istituzioni scolastiche" (art. 49 CCNL 1995), tenuto anche conto che è lo stesso legislatore a smentire la tesi della non assimilabilità del servizio lì dove riconosce integralmente l'anzianità per i primi tre anni.

Nella citata sentenza, quindi, questa Corte ha stabilito che, una volta esclusa la sussistenza di ragioni oggettive che possano giustificare la disparità di trattamento quanto alla valutazione dell'anzianità di servizio, correttamente la Corte territoriale ha disapplicato la norma di diritto interno che prevede l'abbattimento dell'anzianità riconoscibile dopo l'immissione in ruolo perchè la clausola 4 dell'accordo quadro ha effetto diretto ed i giudici nazionali, tenuti ad assicurare ai singoli la tutela giurisdizionale che

deriva dalle norme del diritto dell'Unione ed a garantirne la piena efficacia, debbono disapplicare, ove risulti preclusa l'interpretazione conforme, qualsiasi contraria disposizione del diritto interno (Corte di Giustizia 8.11.2011, Rosado Santana punti da 49 a 56);

In via conclusiva il motivo deve essere accolto perchè la sentenza impugnata non è conforme al principio di diritto già enunciato da questa Corte nei termini che seguono: "Il D.Lgs. n. 297 del 1994, art. 569 relativo al riconoscimento dei servizi preruolo del personale amministrativo tecnico ed ausiliario della scuola si pone in contrasto con la clausola 4 dell'Accordo Quadro CES, UNICE e CEEP allegato alla direttiva 1999/70/CE nella parte in cui prevede che il servizio effettivo prestato, calcolato ai sensi dell'art. 570 stesso decreto, sia utile integralmente a fini giuridici ed economici solo limitatamente al primo triennio e per la quota residua rilevi a fini economici nei limiti dei due terzi. Il giudice, una volta accertata la violazione della richiamata clausola 4, è tenuto a disapplicare la norma di diritto interno in contrasto con la direttiva ed a riconoscere ad ogni effetto al lavoratore a termine, poi immesso nei ruoli dell'amministrazione, l'intero servizio effettivo prestato".

Alla luce dei principi espressi dalla giurisprudenza di legittimità, dunque, l'accoglimento della domanda del ricorrente dipende dall'accertamento in concreto della dedotta discriminazione, la cui sussistenza va verificata mediante la comparazione del trattamento riservato allo stesso con quello riservato ad altro assistente amministrativo assunto *ab origine* a tempo indeterminato.

In altri termini, questo giudice – al fine di evitare ogni forma di discriminazione – è allora chiamato ad accertare in concreto se per effetto dell'applicazione dell'art. 569 del D.Lgs. n. 297/1994 si è verificata o meno una discriminazione per il ricorrente.

Orbene, dal decreto di ricostruzione della carriera in atti risulta che il ricorrente ha chiesto il riconoscimento di anni 7 mesi 11 giorni 15 di servizio non di ruolo prestato nelle istituzioni scolastiche statali (la ricostruzione fattuale circa la carriera professionale della ricorrente non è stata oggetto di espressa contestazione).

Il Ministero, invece, ha riconosciuto al ricorrente un'anzianità complessiva, ai fini giuridici ed economici, di soli anni 6 mesi 7 giorni 20 sicché va ritenuta sussistente la discriminazione di cui trattasi.

Va dunque accertato il diritto della parte ricorrente ad ottenere la ricostruzione di carriera mediante il riconoscimento integrale del servizio prestato pre-ruolo con contratti di lavoro a tempo determinato, con un'anzianità effettiva di anni 7 mesi 11 giorni 15 di servizio.

Tale diritto, diversamente da quanto opinato dalle amministrazioni resistenti, non è da ritenersi prescritto. Ed invero, la Suprema Corte, con ordinanza della Sezione Lavoro n. 2232/2020, in punto di prescrizione, ha affermato che "2.2. l'anzianità di servizio non è uno

'status' o un elemento costitutivo di uno 'status' del lavoratore subordinato, né un distinto bene della vita oggetto di un autonomo diritto, rappresentando piuttosto la dimensione temporale del rapporto di lavoro di cui integra il presupposto di fatto di specifici diritti, quali quelli all'indennità di fine rapporto, alla retribuzione, al risarcimento del danno per omissione contributiva, agli scatti di anzianità (cfr. Cassa, Sez. Un. , 28 luglio 1986, n. 4812 cui adde, ex plurimis, Cass. 19 gennaio 1990, n. 281; Cassa 8 gennaio 1991, n. 71; Cass. 19 gennaio 1999, n. 477; Cass. 23 maggio 2003, n. 8228; Cass. 22 agosto 2003, n. 12354; Cass. 10 settembre 2003, n. 12756; Cass. 27 febbraio 2004, n. 4076; Cassa 12 maggio 2004, n. 9060; Cass. 17 luglio 2007, n. 15893; Cass. 21 luglio 2009, n. 16958; Cass. 17 luglio 2007, n. 15893) e pertanto, nella fattispecie, del diritto ad una predeterminata progressione economica per effetto del riconoscimento dell'anzianità nel servizio di ruolo svolto quale docente di scuola materna;

2.3. essa, pertanto, non può essere oggetto di atti di disposizione, traslativi o abdicativi (v. le citate Cass., Sez. Un. , n. 4812/1986, Cass. n. 281/1999, Cass. n. 477/1999 e Cass. n. 12756/2003 nonché la più recente Cass. 26 aprile 2018, n. 10131);

2.4. è insuscettibile di un'autonoma prescrizione distinta, in quanto tale, da quella dei diritti, a contenuto patrimoniale, che su di essa si fondano (posto che "non esiste un diritto all'anzianità di ignoto contenuto autonomamente prescrivibile, ma esiste una anzianità, che costituisce presupposto di fatto per l'attribuzione di alcuni diritti, questi sì soggetti a prescrizione secondo il regime loro proprio" - cfr. Cass. 27 maggio 1986, n. 3559

2.5. ne consegue, più specificamente, che il diritto alla progressione economica (e così, nel caso qui in esame, alle differenze retributive per effetto dell'inquadramento nella fascia stipendiale corrispondente al riconoscimento dell'anzianità di servizio di ruolo nella scuola materna richiamandosi, al riguardo, l'orientamento costituito da Cass., Sez. Un. , 6 maggio 2016, n. 9144 e le successive conformi Cass. 4 ottobre 2016, n. 19779; Cass. 12 aprile 2017, n. 9397; Cass. 5 aprile 2018, n. 8448; Cass. 19 novembre 2018, n. 29791 -), sia pur prescritto con riferimento ad un dato scatto di anzianità, non preclude il conseguimento degli scatti successivi che "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" (cfr. Cassa 22 agosto 1991, n. 9022; Cass. 5 gennaio 1993, n. 36; settembre 1996, n. 8430; Cass. n. 4076/2004 cit.; 15893/2007 cit.; Cass. n. 16958/2009 cit.);

2.6. l'anzianità di servizio, dunque, può essere oggetto giudiziale senza termine di tempo purché sussista nel l'interesse ad agire che va valutato in ordine alla azionabilità diritti di cui la prima costituisce il presupposto di fatto: da che l'effettiva anzianità di servizio può essere sempre accertata anche ai fini del riconoscimento del diritto ad una maggiore retribuzione per effetto del computo di un più alto numero di anni di anzianità salvo, in ordine al quantum della somma dovuta al lavoratore, il limite derivante dalla prescrizione quinquennale cui soggiace il diritto alla retribuzione;

2.7. in particolare il diritto ad una diversa fascia retributiva ha natura autonoma e si estingue se non viene fatto valere entro il termine di prescrizione quinquennale di cui all'art. 2948 n. 4 cod. civ., ma poiché l'anzianità di servizio può essere sempre fatta valere, se il lavoratore, prescrittosi il diritto ad una differenza retributiva maturata prima del quinquennio, agisca per ottenere l'attribuzione degli aumenti successivi, questi devono essere liquidati nella misura ad essi corrispondente, e cioè come se quello precedente, maturatosi ma non più dovuto per effetto dell'intervenuta prescrizione, fosse stato corrisposto;

2.8. di riflesso il datore di lavoro può opporre al lavoratore che faccia valere il proprio diritto agli aumenti contrattuali di anzianità, 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;”.

Acclarato il diritto della parte ricorrente ad ottenere la ricostruzione di carriera mediante il riconoscimento integrale del servizio prestato pre-ruolo, va inoltre affermato il diritto della stessa di percepire le differenze retributive conseguenti alla ricostruzione della carriera corretta, seppur, in conformità delle superiori coordinate ermeneutiche, nel limite della prescrizione quinquennale (cinque anni a ritroso dalla diffida in atti pervenuta alla amministrazione in data 02.01.2020). Il Ministero, in conclusione, va condannato a provvedere in conformità, nonché a pagare alla parte ricorrente, per l'effetto, le differenze retributive ad essa spettanti in ragione della succitata ricostruzione, con gli interessi legali dalla maturazione di ogni singola posta fino al saldo definitivo, comunque, nel limite della pur eccepita prescrizione quinquennale.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo tenuto conto: a) dei parametri indicati nella tabella n. 3 “Cause di lavoro” allegata al D.M. 10 marzo 2014 n. 55; b) delle fasi di studio, introduttiva, istruttoria e decisionale di cui all'art. 4, comma 5, del D.M. citato; c) dei valori medi di cui alla sopra indicata tabella diminuiti per le fasi di studio, introduttiva e decisionale del 50% in ragione della natura della controversia e per la fase istruttoria del 70% stante la semplicità dell'accertamento e l'assenza di udienze istruttorie.

P.Q.M.

Il Tribunale di Marsala, definitivamente pronunciando:

- accerta e dichiara, per le ragioni di cui in parte motiva, il diritto della parte ricorrente ad ottenere la ricostruzione di carriera mediante il riconoscimento integrale del servizio prestato con contratti di lavoro a tempo determinato nonché a percepire incrementi stipendiali di cui al CCNL applicato;

- condanna l'Amministrazione convenuta a provvedere in conformità, nonché al pagamento in favore della predetta parte ricorrente delle differenze retributive conseguenti

alla disposta ricostruzione della carriera, oltre interessi legali dalle singole scadenze al saldo, nei limiti della prescrizione quinquennale;

- condanna l'Amministrazione convenuta al pagamento delle spese di lite, che si liquidano per l'intero in € 2.098,00 per compensi, oltre rimb. forf. IVA e CPA, da distrarsi, in solido, in favore degli avvocati xxxxx xxxx, xxxxx xxxxx e xxxxxxx xxxxxxx xxxxx.

Così deciso in Marsala, il 23/09/2021

IL GIUDICE

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

Il presente provvedimento viene redatto su documento informatico e sottoscritto con firma digitale dal Giudice xxxxxxxx, in conformità alle prescrizioni del combinato disposto dell'art. 4 del D.L. 29/12/2009, n. 193, conv. con modifiche dalla L. 22/2/2010, n. 24, e del decreto legislativo 7/3/2005, n. 82, e succ. mod. e nel rispetto delle regole tecniche sancite dal decreto del Ministro della Giustizia 21/2/2011, n. 44.