

Avv. Graziangela BERLOCO  
Via G. Tritto, 5 (ang. Via il Mercadante)  
70022 ALTAMURA - Tel./Fax 080.9140444  
e-mail: avv.berloco.grazia@gmail.com



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE D'APPELLO DI BARI  
SEZIONE LAVORO

composta dai signori Magistrati:

|                             |                      |
|-----------------------------|----------------------|
| Dott. Sebastiano Gentile    | Presidente           |
| Dott. Vito Francesco Nettis | Consigliere          |
| Dott. Pietro Mastroiilli    | Consigliere relatore |

alla pubblica udienza del 27/03/2017 ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa lavoro iscritta al n. 1918/2013 R.G. promossa da:

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA  
nonchè UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE con il patrocinio dell'avv.  
AVVOCATURA DISTRETTUALE DELLO STATO DI BARI, come da procura in  
atti;

APPELLANTE

contro:

**[REDACTED]**, con il patrocinio dell'avv. BERLOCO GRAZIANGELA  
come da procura in atti;

APPELLATA

**RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Con sentenza del 14.12.2012, il Tribunale di Bari, in funzione di giudice del lavoro accoglieva la domanda proposta da **[REDACTED]**, docente transitata nei ruoli del MIUR in virtù di contratto a tempo indeterminato da settembre 2010 (v. note autorizzate depositate in appello del 26.1.2016), riconoscendo il suo diritto alla



ricostruzione della carriera e considerando per intero, ai fini giuridici ed economici, tutti i periodi di servizio svolti in costanza di rapporto di lavoro a tempo determinato (fin dall'anno scolastico 2007/2008), con la conseguente condanna del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca al pagamento, in suo favore, delle conseguenti differenti retributive maturate, quantificate in ragione di € 556,16 oltre accessori di legge (v. il non contestato conteggio allegato al ricorso introduttivo di primo grado che ha quantificato dette differenze, in relazione al periodo lavorato con decorrenza dal settembre 2009 – epoca del “primo scatto utile” – fino a tutto l'agosto 2010, conteggio in relazione al quale occorre dire, sin da ora, che non si pongono problemi di prescrizione - qui quinquennale – ove si considerino i seguenti atti interruttivi: atto stragiudiziale di costituzione in mora ricevuto il 24.1.2011 e ricorso introduttivo notificato in data 2.7.2011 ).

Avverso detta decisione ha proposto gravame il predetto Ministero e l'Ufficio Scolastico Regionale per la Puglia che hanno censurato la suddetta sentenza per errata interpretazione della normativa applicabile alla fattispecie nonchè, in ogni caso, dei principi dettati dalle direttive comunitarie sul tema del rapporto a tempo determinato.

Hanno dunque concluso per la riforma della decisione gravata.

Il docente ha resistito al predetto gravame, chiedendo la conferma della impugnata sentenza.

All'odierna udienza la causa è stata discussa e decisa mediante pubblica lettura del dispositivo.

Va premesso che, contrariamente a quanto opina il Ministero, l'istante in sede di ricorso in primo grado (v. in particolare punto 10), aveva posto a fondamento della sua domanda di riconoscimento dell'anzianità ai docenti precari (così correttamente interpretata dal Tribunale), anche il principio generale di diritto comunitario di non discriminazione tra lavoratori di ruolo e lavoratori con contratto a tempo determinato di cui alla clausola 4 dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato (v. infra).



2. Le censure mosse dagli appellanti avverso la sentenza gravata sono infondate, laddove si contesta, in sintesi, la spettanza della progressione economica stipendiale riconosciuta al personale assunto a tempo indeterminato.

Parte appellante ritiene erroneo il riconoscimento, in favore dei "precari" della scuola, della progressione economica stipendiale (i cd. "gradoni") di cui gode il personale scolastico assunto a tempo indeterminato.

Tuttavia la questione è stata di recente affrontata e risolta, proprio in relazione al settore scolastico, dalla Cassazione che, con alcune recenti sentenze (v. Cass. n. 22558/2016 e da ultimo Cass. n. 165/2017 e Cass. n. 290/2017) ha ritenuto non giustificata la lamentata diversità di trattamento ed ha, quindi, accertato il diritto dell'odierna appellata ad essere retribuita secondo il medesimo sistema di progressione professionale previsto per gli assunti a tempo indeterminato.

Ed infatti, è stato osservato che il Ministero, laddove insiste sulla specialità del sistema di reclutamento scolastico e sulla esistenza di ragioni oggettive legate alla necessità di assicurare la continuità didattica, sovrappone e confonde il principio di non discriminazione, previsto dalla clausola 4 dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato (concluso il 18 marzo 1999 fra le organizzazioni intercategoriale a carattere generale - CES, CEEP e UNICE e recepito dalla Direttiva 99/70/CE), con il divieto di abusare della reiterazione del contratto a termine, oggetto della disciplina dettata dalla clausola 5 dello stesso Accordo.

Che i due piani debbano, invece, essere tenuti distinti emerge già dalla lettura della clausola 1, con la quale il legislatore eurounitario ha indicato gli obiettivi della direttiva, volta, da un lato a "migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo il rispetto del principio di non discriminazione"; dall'altro a "creare un quadro normativo per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato".

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, giacchè 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 9.7.2015, causa C-177/14, Regojo Dans, punto 32).

Osserva inoltre a Suprema Corte che la Corte di Giustizia 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, sicchè 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, allorchè 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, perchè la diversità di trattamento può essere giustificata solo da elementi precisi e concreti di differenziazione che contraddistinguono 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). Orbene, l'interpretazione delle norme eurounitarie è riservata alla Corte di Giustizia, le cui pronunce hanno carattere vincolante per il giudice nazionale, che può e deve applicarle anche ai rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza interpretativa. A tali sentenze, infatti, va attribuito il valore di ulteriore fonte del diritto della Unione Europea, non nel senso che esse creino ex novo norme comunitarie, bensì in quanto ne indicano il significato ed i limiti di applicazione, con efficacia erga omnes nell'ambito dell'Unione (fra le più recenti in tal senso Cass. 8.2.2016 n. 2468).

Si deve conclusivamente escludere la conformità al diritto eurounitario delle clausole dei contratti collettivi nazionali per il comparto scuola, succedutisi nel tempo, in forza delle quali al "personale docente ed educativo non di ruolo spetta il trattamento iniziale previsto per il corrispondente personale docente di ruolo", senza alcun riconoscimento della anzianità di servizio, che, al contrario, le parti collettive hanno valutato e valorizzato per gli assunti a tempo indeterminato, prevedendo un sistema di progressione stipendiale secondo fasce di anzianità.

Le tesi delle parti pubbliche non possono invece essere recepite in quanto queste ultime, tra l'altro, pur affermando l'esistenza di condizioni oggettive asseritamente idonee a giustificare la diversità di trattamento, hanno fatto leva su circostanze che prescindono dalle caratteristiche intrinseche delle mansioni e delle funzioni esercitate, le quali sole potrebbero legittimare la disparità.

Hanno insistito, infatti, sulla natura non di ruolo del rapporto di impiego e sulla novità di ogni singolo contratto rispetto al precedente, elementi già ritenuti dalla Corte di Giustizia non idonei a giustificare la diversità di trattamento, nonchè sulle



modalità di reclutamento del personale nel settore scolastico e sulle esigenze che il sistema mira ad assicurare, ossia sulle ragioni oggettive che legittimano il ricorso al contratto a tempo determinato e che rilevano ai sensi della clausola 5 dell'Accordo quadro, da non confondere, per quanto sopra si è già detto, con le ragioni richiamate nella clausola 4, che attengono, invece, alle condizioni di lavoro che contraddistinguono i due tipi di rapporto in comparazione, in ordine alle quali nulla di specifico è stato dedotto.

Priva di rilievo nella fattispecie è infine la specialità della disciplina delle supplenze del settore scolastico rispetto alla normativa generale dettata dal D.Lgs. n. 368 del 2001, poichè la necessità di disapplicare le norme contrattuali relative al diverso trattamento retributivo previsto per gli assunti a tempo determinato è conseguenza della diretta applicazione della richiamata clausola 4, come interpretata dalla costante giurisprudenza della Corte di Giustizia.

3. In merito al problema della rilevanza dell'anzianità di servizio maturata durante le supplenze - c.d. servizio non in ruolo - rispetto alle disposizioni previste nel d.lgs. n. 297 del 1994 (T.U. Scuola), art. 485 - per il personale docente - e art. 569 - per il personale ATA - è noto che tali disposizioni, tra loro quasi speculari, consentono al personale (come nella specie) finalmente stabilizzato, il riconoscimento del servizio pre - ruolo in misura parziale e non integrale, secondo un'articolata modulazione che prevede il riconoscimento pieno dell'anzianità di servizio pre - ruolo solo per il primo quadriennio (per i docenti) e per il primo triennio (per il personale ATA).

Ma anche tale sistema di valorizzazione del servizio pre - ruolo, al pari di quello previsto dalla contrattazione collettiva, va disapplicato alla luce dell'orientamento di Cass. n. 22558/2016, Cass. n. 165/2017 e Cass. n. 290 del 2017 sopra citate, ove si chiarisce, tra le altre cose (v. sopra), che:

-la clausola 4 dell'Accordo quadro 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”, “disapplicando, se necessario, qualsiasi contraria disposizione del diritto interno” (Corte Giustizia 15.4.2008, causa C- 268/06, Impact; 13.9.2007, causa C-307/05, Del Cerro Alonso; 8.9.2011, causa C-177/10 Rosado Santana);

-il principio di non discriminazione non può essere interpretato in modo restrittivo;

-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 la giurisprudenza ivi richiamata) laddove, a tal fine, “non è sufficiente che la diversità di trattamento sia prevista da una norma generale ed astratta, di legge o di contratto”, perché la diversità di trattamento può essere giustificata solo da elementi precisi e concreti di differenziazione che contraddistinguono le modalità di lavoro e che attengano alla natura ed alle caratteristiche delle mansioni espletate, elementi che, nella specie, come detto sopra, non sussistono.

Per le ragioni evidenziate, la sentenza del Tribunale dev'essere confermata.

Le spese di questo grado del giudizio possono essere compensate in ragione di due terzi in considerazione dell'assoluta novità e particolarità della questione giuridica trattata che, da un lato, ha trovato riscontro, solo da ultimo, in alcuni precedenti della Suprema Corte (v. sopra), dall'altro comporta la disapplicazione di norme di legge nazionali che, in astratto, si presterebbero a legittimare l' operato della P.A..

Il residuo terzo va liquidato nella misura indicata in dispositivo --ai sensi del D.M. 55/2014, applicabile razione temporis alla fattispecie in esame-- tenuto conto del valore della controversia, dell'impegno profuso e del pregio dell'opera prestata, nonché del carattere seriale del giudizio e della ripetitività delle questioni esaminate.

### **P.Q.M.**

Definitivamente pronunciando sull'appello proposto, con ricorso dell'1.7.2013 dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, nonché dall'Ufficio



Scolastico Regionale per la Puglia, nei confronti di ██████████, avverso la sentenza del Tribunale del Lavoro di Bari del 14 dicembre 2012, così provvede:

- 1) rigetta l'appello, e per l'effetto, conferma l'impugnata sentenza;
- 2) condanna gli appellanti al pagamento in favore di parte appellata di un terzo delle spese del presente grado del giudizio che, quantifica, per tale misura, in ragione di € 1.000 oltre spese generali, Iva e Cap come per legge, compensando tra le parti i residui due terzi.

Così deciso in Bari il 27/03/2017 .

Il Presidente  
Dott. Sebastiano Gentile

Il Consigliere estensore  
Dott. Pietro Mastrorilli

