



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

Il Tribunale di Marsala, in funzione di Giudice del Lavoro e in persona del Giudice Francesco Giardina, all'udienza del 12/07/2023, tenuta con il sistema di cui all'art. 127 ter c.p.c., dato atto che è stato comunicato alle parti il provvedimento con il quale è stata disposta la trattazione scritta, lette le note depositate dall'avv. ASARO LUCIANO nell'interesse di [REDACTED] ritenuta la causa matura per la decisione, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa iscritta al n. 9/2023 R.G., promossa

**DA**

[REDACTED] rappresentata e difesa dall'avv. ASARO LUCIANO ed elettivamente domiciliata presso il suo studio sito in Piazza Regina 35, Mazara del Vallo

RICORRENTE

**CONTRO**

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO**, (C.F. 80185250588), in persona del legale rappresentante, **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER SICILIA** (C.F. 80018500829), in persona del legale rappresentante pro tempore, **AMBITO TERRITORIALE DI TRAPANI** (C.F. 80003400811), in persona del Dirigente pro tempore, rappresentati e difesi dal dott. Massimiliano Rallo, funzionario ministeriale in servizio presso l'Ambito territoriale per la provincia di Trapani, ed elettivamente domiciliati in Trapani, Via Castellammare, 14,

RESISTENTE

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

1. Con ricorso depositato il 02.01.2023, Pulizzi Maria conveniva in giudizio il Ministero dell'Istruzione, anche nelle sue articolazioni territoriali, rappresentando di essere un docente di scuola media inferiore, assunta a tempo indeterminato in data 15.09.2015 e di



aver svolto, prima dell'immissione a ruolo, servizio in diverse scuole statali in virtù di diversi contratti a tempo determinato.

La ricorrente deduceva che, con decreto di ricostruzione di carriera n. 67 del 28.02.2017, la P.A. resistente, in applicazione dell'art. 485 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. 485 del D.Lgs. n. 297/1994 con il principio di non discriminazione posto dalla clausola 4 par. 1 della direttiva 1999/70/CE, chiedeva quindi il riconoscimento integrale ed immediato del servizio preruolo prestato e quantificato dallo stesso in anni diciassette.

La ricorrente lamentava poi che alla stessa era stata attribuita, alla data di assunzione in ruolo, la fascia stipendiale 0-9 e invocava, sul punto, l'applicazione della disciplina di cui all'art. 2, commi 2 e 3, del CCNL del 4.08.2011.

In conclusione, la docente chiedeva *“Previa disapplicazione dei provvedimenti legislativi, amministrativi e contrattuali, che stanno alla base del decreto di ricostruzione di carriera di cui in narrativa,*

*Ritenere e dichiarare che i 9 anni di servizio pre-ruolo svolto dalla ricorrente vanno riconosciuti alla pari del servizio di ruolo, a tutti gli effetti di legge, senza quindi i limiti previsti dall'art. 485 D. Lgs. n. 297/1994,*

*Ritenere e dichiarare il diritto della ricorrente alla retribuzione spettante, alla stregua di un dipendente di ruolo, sulla base della sua complessiva anzianità di servizio di pre-ruolo e di ruolo, per complessivi 10 anni (oltre il corrente anno scolastico 2022/2023), senza alcuna distinzione, e senza quindi i limiti previsti dall'art. 485 D. Lgs. n. 297/1994;*

*Quindi riconoscere alla medesima anche gli scatti stipendiali intermedi 0-3 anni e 3-8 anni, come previsto dall'art. 2 comma 2 del CCNL firmato il 4 agosto 2011, ai sensi dell'art. 9, comma 17, del D. L. 13 maggio 2011 n. 70;*

*Ritenere e dichiarare, pertanto, il diritto della ricorrente alle consequenziali differenze retributive, contributive, e previdenziali, maturate e maturande, tra quanto percepito e quanto dovuto rispetto alla fascia di anzianità via via spettante, dalle singole scadenze al saldo;*

*Condannare pertanto parte resistente al pagamento, in favore della ricorrente, di tutte le suddette somme, oltre accessori di legge; nei limiti della prescrizione eventualmente maturatasi;*

*Con vittoria di spese e compensi professionali, da distrarre in favore del sottoscritto avvocato antistatario.”*

2. Ritualmente istauratosi il contraddittorio, il Ministero dell'Istruzione e l'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia si costituivano, eccependo l'intervenuta prescrizione delle



pretese economiche nonché contestando la fondatezza del ricorso; chiedevano, pertanto, il rigetto del ricorso con vittoria si spese.

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

4. Per vagliare la fondatezza della domanda concernente la rideterminazione dell'anzianità pre-ruolo, è opportuno, in primo luogo, ricostruire il quadro normativo sussistente in materia.

Viene anzitutto in rilievo l'art. 485 del D.Lgs. n. 297/1994, a tenore del quale: “1. *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 soli fini economici per il rimanente terzo. I diritti economici derivanti da detto riconoscimento sono conservati e valutati in tutte le classi di stipendio successive a quella attribuita al momento del riconoscimento medesimo.* 2. *Agli stessi fini e nella identica misura, di cui al comma 1, è riconosciuto, al personale ivi contemplato, il servizio prestato presso le scuole degli educandati femminili statali e quello prestato in qualità di docente elementare di ruolo e non di ruolo nelle scuole elementari statali, o parificate, comprese quelle dei predetti educandati e quelle all'estero, nonché nelle scuole popolari, sussidiate o sussidiarie.* 3. *Al personale docente delle scuole elementari è riconosciuto, agli stessi fini e negli stessi limiti fissati dal comma 1, il servizio prestato in qualità di docente non di ruolo nelle scuole elementari statali o degli educandati femminili statali, o parificate, nelle scuole secondarie ed artistiche statali o pareggiate, nelle scuole popolari, sussidiate o sussidiarie, nonché i servizi di ruolo e non di ruolo prestati nelle scuole materne statali o comunali.* 4. *Ai docenti di cui al comma 1, che siano privi della vista, ed al personale docente delle scuole elementari statali o parificate per ciechi il servizio non di ruolo comunque prestato è riconosciuto per intero ai fini giuridici ed economici.* 5. *Al personale docente contemplato nel presente articolo è riconosciuto, agli stessi fini e negli stessi limiti precedentemente indicati, il servizio prestato in qualità di docente incaricato o di assistente incaricato o straordinario nelle università.* 6. *I servizi di cui ai precedenti commi sono riconosciuti purché prestati senza demerito e con il possesso, ove richiesto, del titolo di studio prescritto o comunque riconosciuto valido per effetto di apposito provvedimento legislativo.* 7. *Il periodo di servizio militare di leva o per richiamo e il servizio civile sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti.”*

Nell'analisi della normativa rilevante ai fini del decidere non può prescindersi inoltre dal successivo art. 489 del medesimo corpo normativo, il quale prevede che: “1. *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. 2. I periodi di congedo e di aspettativa retribuiti e quelli per gravidanza e puerperio sono considerati utili ai fini del computo del periodo richiesto per il riconoscimento.”*

Da ultimo, occorre fare riferimento all'art. 11, comma 14, della L. n. 124/1999, a tenore del quale *“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”*.

Orbene, a fronte del chiaro tenore letterale delle norme in commento, il *thema decidendum* sottoposto dalla 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. 31149/2019, le cui argomentazioni, in questa sede, ai sensi dell'art. 118 disp. att. c.p.c., parzialmente si riportano e si fanno integralmente proprie:

*“(…) osserva il Collegio che dal complesso delle disposizioni sopra richiamate si evince, dunque, che nel settore scolastico, in relazione al personale docente, la disciplina generale ed astratta del riconoscimento del servizio preruolo risulta dalla commistione di elementi che, nella comparazione con il trattamento riservato ai docenti sin dall'origine assunti con contratti a tempo indeterminato, possono essere ritenuti solo in parte di sfavore, perchè se, da un lato, la norma è chiara nel prevedere un abbattimento dell'anzianità sul periodo eccedente i primi quattro anni di servizio; dall'altro il legislatore ha ritenuto di dovere equiparare ad un intero anno di attività l'insegnamento svolto per almeno 180 giorni, o continuativamente dal 1 febbraio sino al termine delle operazioni di scrutinio, ed ha anche previsto il riconoscimento del servizio prestato presso scuole di un diverso grado, consentendo all'insegnante della scuola di istruzione secondaria di giovare dell'insegnamento nelle scuole elementari ed ai docenti di queste ultime di far valere il servizio preruolo prestato nelle scuole materne statali o comunali.*

*5.2. E' poi utile sottolineare che l'abbattimento opera solo sulla quota eccedente i primi quattro anni di anzianità, oggetto di riconoscimento integrale con i benefici di cui sopra si è detto, e pertanto risulta evidente che il meccanismo finisce per penalizzare i precari di lunga data, non già quelli che ottengono l'immissione in ruolo entro il limite massimo per il quale opera il principio della totale valorizzazione del servizio.*

*(…) 6. Occorre dire subito che l'applicabilità alla fattispecie della clausola 4 dell'Accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato allegato alla direttiva 1999/70/CE non può*



*essere esclusa per il fatto che il rapporto dedotto in giudizio abbia ormai acquisito stabilità attraverso la definitiva immissione in ruolo, perchè la Corte di Giustizia ha da tempo chiarito che la disposizione non cessa di spiegare effetti una volta che il lavoratore abbia acquistato lo status di dipendente a tempo indeterminato. Della clausola 4, infatti, non può essere fornita un'interpretazione restrittiva poichè l'esigenza di vietare discriminazioni dei lavoratori a termine rispetto a quelli a tempo indeterminato viene in rilievo anche qualora il rapporto a termine, seppure non più in essere, venga fatto valere ai fini dell'anzianità di servizio (cfr. Corte di Giustizia 8.11.2011 in causa C- 177/10 Rosado Santana punto 43; Corte di Giustizia 18.10.2012 in cause riunite da C- 302/11 a C-305/11, Valenza ed altri, punto 36).*

*Ciò premesso va evidenziato che, come ha rimarcato la stessa Corte di Giustizia nelle pronunce più recenti (Corte di Giustizia 20.6.2019, causa C- 72/18 Ustariž Arostegui; 11.4.2019, causa C- 29/18, Cobra Servicios Auxiliares; 21.11.2018, causa C- 619/17, De Diego Porras; 5.6.2018, causa C - 677/16, Montero Mateos), la clausola 4 dell'Accordo Quadro è stata più volte oggetto di interpretazione da parte del giudice Eurounitario, che anche in dette pronunce ha ribadito i principi già in precedenza affermati, sulla base dei quali questa Corte ha poi risolto la questione, simile ma non coincidente con quella oggetto di causa, del riconoscimento dell'anzianità di servizio ai fini della progressione stipendiale in pendenza di rapporti a termine (cfr. Cass. 22558 e 23868 del 2016 e le successive sentenze conformi fra le quali si segnalano, fra le più recenti, Cass. nn. 28635, 26356, 26353, 6323 del 2018 e Cass. n. 20918/2019 quest'ultima relativa al personale ATA) nonchè agli effetti della ricostruzione della carriera dei ricercatori stabilizzati dagli enti di ricerca (Cass. n. 27950/2017, Cass. n. 7112/2018, Cass. nn. 3473 e 6146 del 2019).*

*6.1. Nei precedenti citati si è 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 C-307/05, 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 art. 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 dall'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 C-177/14, 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 contraddistinguano le modalità di lavoro e che attengano alla natura ed alle caratteristiche delle mansioni espletate (Regojo Dans, cit., punto 55; negli stessi termini Corte di Giustizia 5.6.2018, in causa C-677/16, Montero Mateos, punto 57 e con riferimento ai rapporti non di ruolo degli enti pubblici italiani Corte di Giustizia 18.10.2012, cause C-302/11 e C-305/11, Valenza; 7.3.2013, causa C-393/11, Bertazzzi);

e) la clausola 4 "osta ad una normativa nazionale,... la quale escluda totalmente che i periodi di servizio compiuti da un lavoratore a tempo determinato alle dipendenze di un'autorità pubblica siano presi in considerazione per determinare l'anzianità del lavoratore stesso al momento della sua assunzione a tempo indeterminato, da parte di questa medesima autorità, come dipendente di ruolo nell'ambito di una specifica procedura di stabilizzazione del suo rapporto di lavoro, a meno che la citata esclusione sia giustificata da ragioni oggettive.... Il semplice fatto che il lavoratore a tempo determinato abbia compiuto i suddetti periodi di servizio sulla base di un contratto di lavoro a tempo determinato non configura una ragione oggettiva di tal genere" (Corte di Giustizia 18.10.2012 in cause riunite da C-302/11 a C305/11, Valenza e negli stessi termini Corte di Giustizia 4.9.2014 in causa C-152/14 Bertazzzi).

7. I richiamati principi non sono stati smentiti dalla sentenza 20.9.2018, in causa C466/17, Motter, con la quale, a seguito di rinvio pregiudiziale del Tribunale di Trento, la Corte di Giustizia ha statuito che la clausola 4 dell'Accordo Quadro, in linea di principio, non osta ad una normativa, quale quella dettata dal D.Lgs. n. 297 del 1994, art. 485, che "ai fini dell'inquadramento di un lavoratore in una categoria retributiva al momento della sua assunzione in base ai titoli come dipendente pubblico di ruolo, tenga conto dei periodi di servizio prestati nell'ambito di contratti di lavoro a tempo determinato in misura integrale fino al quarto anno e poi, oltre tale limite, parzialmente, a concorrenza dei due terzi".

E' significativo osservare che a detta conclusione la Corte è pervenuta dopo avere dichiarato espressamente di volersi porre in linea di continuità con la propria giurisprudenza, richiamata ai punti 26, 33, 37, 38, quanto alla rilevanza dell'anzianità, alla nozione di ragione oggettiva, alla non decisività delle diverse forme di reclutamento e della natura temporanea del rapporto, e la statuizione è stata resa valorizzando le circostanze allegare dal Governo Italiano, che aveva fatto leva sul criterio di favore previsto dal D.Lgs. n. 297 del 1994, art. 489, come integrato dalla L. n. 124 del 1999, nonchè sulla necessità di 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 e delle considerazioni di imparzialità e di efficacia dell'amministrazione su cui si basano le assunzioni mediante concorso" (punto 51).*

*Particolare rilievo assumono, dunque, per comprendere la ratio della decisione, i punti 47 e 48 nei quali si afferma che possono configurare una ragione oggettiva "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 discriminazioni alla rovescia nei confronti dei dipendenti pubblici di ruolo assunti a seguito del superamento di un concorso generale", obiettivi che possono essere legittimamente considerati rispondenti a una reale necessità "fatte salve le verifiche rientranti nella competenza esclusiva del giudice del rinvio".*

*Poichè, 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", sicchè 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.*

*8. Quanto alla comparabilità degli assunti a tempo determinato con i docenti di ruolo valgono le considerazioni già espresse da questa Corte con le sentenze richiamate al punto 6 e con l'ordinanza n. 20015/2018 che, valorizzando il principio di non discriminazione e le disposizioni contrattuali che si riferiscono alla funzione docente, ha ritenuto di dovere riconoscere il diritto dei supplenti temporanei a percepire, in proporzione all'attività prestata, la retribuzione professionale docenti.*

*In quelle pronunce si è evidenziato, ed il principio deve essere qui ribadito, che la disparità di trattamento non può essere giustificata dalla natura non di ruolo del rapporto di impiego, dalla novità di ogni singolo contratto rispetto al precedente, dalle modalità di reclutamento del personale nel settore scolastico e dalle esigenze che il sistema mira ad assicurare.*

*Nè la comparabilità può essere esclusa per i supplenti assunti ai sensi della L. n. 124 del 1999, art. 4, comma 3, facendo leva sulla temporaneità dell'assunzione, perchè la pretesa differenza qualitativa e quantitativa della prestazione, oltre a non trovare riscontro nella disciplina dettata dai CCNL succedutisi nel tempo, che non operano distinzioni quanto al contenuto della funzione docente, non appare conciliabile, come la stessa Corte di Giustizia ha rimarcato, "con la scelta del legislatore nazionale di riconoscere integralmente l'anzianità maturata nei primi quattro anni di esercizio dell'attività professionale dei docenti a tempo determinato" (punto 34 della citata sentenza Motter), ossia nel periodo in cui, per le peculiarità del sistema di reclutamento dei supplenti, che acquisiscono punteggi in ragione del servizio prestato, solitamente si collocano più le supplenze temporanee, che quelle annuali o sino al termine delle attività didattiche.*



*E', pertanto, da escludere che la disciplina dettata dal D.Lgs. n. 297 del 1994, art. 485, 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.*

*9. Più complessa è l'ulteriore verifica che la Corte di Giustizia ha demandato al giudice nazionale in relazione all'obiettivo di evitare il prodursi di discriminazioni "alla rovescia" in danno dei docenti assunti ab origine con contratti a tempo indeterminato, discriminazioni che, ad avviso del Ministero ricorrente, si produrrebbero qualora in sede di ricostruzione della carriera si prescindesse dall'abbattimento, perchè in tal caso il lavoratore a termine, potendo giovare del criterio di cui al D.Lgs. n. 297 del 1994, art. 489, potrebbe ottenere un'anzianità pari a quella dell'assunto a tempo indeterminato, pur avendo reso rispetto a quest'ultimo una prestazione di durata temporalmente inferiore.*

*L'argomento non è privo di pregio, ma non può essere ritenuto decisivo per affermare tout court la conformità alla direttiva della norma di diritto interno, innanzitutto perchè la verifica non può essere condotta in astratto, bensì deve tener conto della specificità del caso concreto, nel quale, in ipotesi, potrebbe anche non venire in rilievo l'applicazione della disposizione sopra indicata, sulla quale la Corte di Giustizia ha fatto leva nell'affermare che l'abbattimento potrebbe essere ritenuto applicazione del principio del pro rata temporis.*

*Si è già detto, infatti, che la clausola 4 dell'Accordo Quadro attribuisce un diritto incondizionato che può essere fatto valere dal singolo lavoratore dinanzi al giudice nazionale e non può essere paralizzato da una norma generale ed astratta. Corollario del principio è che la denunciata discriminazione deve essere verificata in relazione alla fattispecie concreta dedotta in giudizio e pertanto, ove la norma che legittima la diversità di trattamento si leghi, nell'intento del legislatore, a presupposti giustificativi non necessariamente sussistenti in relazione ai singoli rapporti, non si può escludere che la medesima norma possa essere ritenuta discriminatoria in un caso e non nell'altro, dipendendo la sua giustificazione dalla ricorrenza di condizioni che vanno verificate non in astratto bensì con riferimento al singolo rapporto.*

*9.1. L'applicazione diretta della clausola 4 chiama il giudice nazionale a seguire un procedimento logico secondo il quale occorre: a) determinare il trattamento spettante al preteso "discriminato"; b) individuare il trattamento riservato al lavoratore comparabile; c) accertare se l'eventuale disparità sia giustificata da una ragione obiettiva.*

*Nel rispetto di queste fasi perchè il docente si possa dire discriminato dall'applicazione del D.Lgs. n. 297 del 1994, art. 485, che, si è già detto al punto 5, è la risultante di elementi di sfavore e di favore, deve emergere che l'anzianità calcolata ai sensi della norma speciale sia inferiore a quella che nello stesso arco temporale avrebbe maturato l'insegnante comparabile, assunto con contratto a tempo indeterminato per svolgere la medesima funzione docente. Ciò implica che il trattamento riservato all'assunto a tempo determinato non possa essere ritenuto discriminatorio per il solo fatto che dopo il quadriennio si operi un abbattimento, occorrendo invece verificare anche l'incidenza dello strumento di compensazione favorevole, che*





*pertanto, in sede di giudizio di comparazione, va eliminato dal computo complessivo dell'anzianità, da effettuarsi sull'intero periodo, atteso che, altrimenti, si verificherebbe la paventata discriminazione alla rovescia rispetto al docente comparabile.*

*In altri termini un problema di trattamento discriminatorio può fondatamente porsi nelle sole ipotesi in cui l'anzianità effettiva di servizio, non quella virtuale D.Lgs. n. 297 del 1994, ex art. 489, prestata con rapporti a tempo determinato, risulti superiore a quella riconoscibile D.Lgs. n. 297 del 1994, ex art. 485, perchè solo in tal caso l'attività svolta sulla base del rapporto a termine viene ad essere apprezzata in misura inferiore rispetto alla valutazione riservata all'assunto a tempo indeterminato.*

*9.2. Nel calcolo dell'anzianità occorre, quindi, tener conto del solo servizio effettivo prestato, maggiorato, eventualmente, degli ulteriori periodi nei quali l'assenza è giustificata da una ragione che non comporta decurtazione di anzianità anche per l'assunto a tempo indeterminato (congedo ed aspettativa retribuiti, maternità e istituti assimilati), con la conseguenza che non possono essere considerati nè gli intervalli fra la cessazione di un incarico di supplenza ed il conferimento di quello successivo, nè, per le supplenze diverse da quelle annuali, i mesi estivi, in relazione ai quali questa Corte da tempo ha escluso la spettanza del diritto alla retribuzione (Cass. n. 21435/2011, Cass. n. 3062/2012, Cass. n. 17892/2015), sul presupposto che il rapporto cessa al momento del completamento delle attività di scrutinio.*

*Si dovrà, invece, tener conto del servizio prestato in un ruolo diverso da quello rispetto al quale si domanda la ricostruzione della carriera, in presenza delle condizioni richieste dall'art. 485, perchè il medesimo beneficio è riconosciuto anche al docente a tempo indeterminato che transiti dall'uno all'altro ruolo, con la conseguenza che il meccanismo non determina alcuna discriminazione alla rovescia.*

*9.3. Qualora, all'esito del calcolo effettuato nei termini sopra indicati, il risultato complessivo dovesse risultare superiore a quello ottenuto con l'applicazione dei criteri di cui al D.Lgs. n. 297 del 1994, art. 485, la norma di diritto interno deve essere disapplicata ed al docente va riconosciuto il medesimo trattamento che, nelle stesse condizioni qualitative e quantitative, sarebbe stato attribuito all'insegnante assunto a tempo indeterminato, perchè l'abbattimento, in quanto non giustificato da ragione oggettiva, non appare conforme al diritto dell'Unione.*

*Come già ricordato nel punto 6.1 lett. a), 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).*

*Non è consentito, invece, all'assunto a tempo determinato, successivamente immesso nei ruoli, pretendere, sulla base della clausola 4, una commistione di regimi, ossia, da un lato, il criterio più favorevole dettato dal T.U. e, dall'altro, l'eliminazione del solo abbattimento, perchè la disapplicazione non può essere parziale nè*



*può comportare l'applicazione di una disciplina diversa da quella della quale può giovare l'assunto a tempo indeterminato comparabile.*

*10. Nella fattispecie non osta all'applicazione dei richiamati principi la circostanza che l'originaria ricorrente abbia domandato il riconoscimento ai fini della ricostruzione della carriera di rapporti a termine che si collocano temporalmente in data antecedente all'entrata in vigore della direttiva 1999/70/CE. Non può essere invocato il principio di diritto affermato da questa Corte con la sentenza n. 22552/2016 perchè in quel caso si discuteva della legittimità della reiterazione dei contratti a termine, il cui carattere abusivo non poteva essere affermato sulla base della normativa Europea sopravvenuta, mentre nella specie viene in rilievo la correttezza del decreto di ricostruzione della carriera adottato dall'Ufficio Scolastico nel gennaio 2008, nella vigenza della direttiva.”.*

Alla luce dei superiori principi, questo giudice – al fine di evitare ogni forma di discriminazione – è allora chiamato ad accertare in concreto se per effetto dell'applicazione dell'art. 485 del D.Lgs. n. 297/1994 si sia verificata o meno una discriminazione per il ricorrente.

L'accoglimento della domanda della ricorrente dipende dunque dall'accertamento in concreto della dedotta discriminazione, la cui sussistenza va verificata mediante la comparazione del trattamento riservato alla stessa con quello riservato ad altro docente assunto *ab origine* a tempo indeterminato; comparazione da realizzare attraverso un raffronto fra due dati numerici: la sommatoria dei periodi di servizio non di ruolo annualmente svolti sino alla data dell'assunzione a tempo indeterminato ed il conteggio dei periodi riconosciuti al momento dell'immissione in ruolo, come desumibili dal decreto dirigenziale di “ricostruzione della carriera” e/o dallo stato matricolare in atti.

Ciò premesso, dal decreto di ricostruzione in atti risulta che la ricorrente ha prestato servizio pre-ruolo, per i periodi indicati e secondo le superiori coordinate, per complessivi 79 mesi e 124 giorni (corrispondenti a 6 anni 11 mesi e 4 giorni).

Il Ministero, invece, ha riconosciuto alla ricorrente un'anzianità complessiva, ai fini giuridici ed economici, di soli anni 6 mesi 8, sicché, ancorché in termini minimali, va ritenuta sussistente la discriminazione di cui trattasi.

È irrilevante ai fini del decidere il fatto che la ricorrente potrà recuperare il terzo accantonato ex art. 4, comma 3, D.P.R. n. 399/1988. Infatti, è documentato che la ricorrente, ad oggi, non ha recuperato il terzo accantonato sicché il futuro recupero non fa venire meno la discriminazione perpetrata in suo danno all'atto di assunzione in ruolo.

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 6 anni 11 mesi e 4 giorni.



6. Risulta fondata la pretesa della ricorrente di vedersi applicata la clausola di salvaguardia prevista dal C.C.N.L. del 19 luglio 2011 in favore dei soli dipendenti assunti con contratto a tempo indeterminato in servizio al primo settembre del 2010.

L'art. 2 del CCNL 2011, nel ridefinire le nuove posizioni stipendiali in sostituzione della precedente contrattazione collettiva, ai commi 2 e 3 ha previsto rispettivamente che *“il personale già in servizio a tempo indeterminato alla data del 1/9/2010, inserito o che abbia maturato il diritto all'inserimento nella pre-esistente fascia stipendiale 3-8 anni, conserva ad personam il maggior valore stipendiare 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 pre-esistente 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 pre-esistente fascia stipendiale 3-8 anni, fino al conseguimento della fascia retributiva 9-14 anni”*.

A parere del Giudicante, la doppia clausola di “salvaguardia” di cui all'articolo 2 del C.C.N.L. del 2011 introduce all'evidenza una disparità di trattamento fra il personale che all'1.9.2010 aveva in corso un rapporto di lavoro a tempo indeterminato e coloro che invece erano assunti a tempo determinato, che non trova giustificazione in “ragioni oggettive”.

Del resto, come affermato da parte della giurisprudenza della Corte di Cassazione *“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”* (in tali termini, Cass. Civ. n. 2924/2020).

Sulla scorta di tale principio, e ribadita l'assenza di ragioni obiettive per non applicare anche ai dipendenti assunti con contratto a tempo determinato la doppia clausola di salvaguardia di cui all'art. 2 del CCNL del 2011, in ossequio al principio di parità di trattamento sopra analizzato, tali previsioni vanno applicate anche a parte ricorrente.

La ricorrente, del resto, ha dimostrato di essere stato “in servizio” alla data di entrata in vigore nel citato CCNL (avendo lavorato già a decorrere dall'a.s. 2006/2007), sicché ha diritto all'applicazione della suddetta clausola di salvaguardia, col riconoscimento delle relative differenze retributive.

7. Accertato il diritto della parte ricorrente ad ottenere la ricostruzione di carriera mediante il riconoscimento integrale del servizio prestatato pre-ruolo con contratti di lavoro



a tempo determinato e la collocazione nella relativa fascia stipendiale, va inoltre affermato il diritto della stessa a percepire le differenze retributive conseguenti alla ricostruzione della carriera corretta nei termini indicati seppur nel limite della prescrizione quinquennale (cinque anni a ritroso dalla notificazione dell'atto introduttivo).

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 regione 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

8. 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 l'assenza di udienze istruttorie.

#### PQM

Il Tribunale di Marsala, definitivamente pronunciando:

- disapplicata la normativa interna legale e contrattuale per contrasto con la clausola 4 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato allegato alla direttiva del consiglio dell'unione europea 28 giugno 1999/70/CEE, dichiara che la ricorrente alla data dell'immissione in ruolo aveva maturato un servizio pre-ruolo di anni 6 mesi 11 giorni 4 integralmente valutabili a fini giuridici ed economici;

- dichiara il diritto di [REDACTED] ad ottenere la ricostruzione di carriera mediante il riconoscimento del servizio prestato con contratti di lavoro a tempo determinato nonché a percepire i conseguenti incrementi stipendiali di cui al CCNL applicato, come indicato in parte motiva;

- condanna l'Amministrazione convenuta a provvedere in conformità, nonché al pagamento in favore di [REDACTED] delle differenze retributive conseguenti maturate nel quinquennio antecedente alla notifica del ricorso (9.1.2023), oltre gli interessi legali dalle singole scadenze al saldo;

- condanna l'amministrazione convenuta al pagamento delle spese di lite, liquidate in euro 3.512,50, oltre rimb. forf., IVA e CPA, da distrarsi in favore dell'avv. Asaro dichiaratosi antistatario.

Così deciso in data 12.07.2023

**IL GIUDICE**

Francesco Giardina



Il presente provvedimento, redatto su documento informatico, viene sottoscritto con firma digitale dal Giudice Dott. **Francesco Giardina**, 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 d.lgs. 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.

