



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Appello di Trento Sezione per le **CONTROVERSIE DI LAVORO** riunita in Camera di Consiglio nelle persone dei Signori

Magistrati:

1.

2.

3.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile per le **CONTROVERSIE DI LAVORO** in grado di appello iscritta a ruolo in data 16.07.2012 al n. **56/2012 R.G. LAVORO** promossa con ricorso in appello di data 13.07.2012

DA

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA-MIUR C.F. 80185250588, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato di Trento, nei cui uffici in Trento è pure, per legge, domiciliata.

- APPELLANTE -

N° <u>82/15</u> SENT.
<u>LAVORO</u>
N° <u>56/2012 R.G.</u> LAVORO
N° <u>282/15</u> CRON
N° <u>/</u> REP.
Oggetto: Contratto a termine e di formazione e lavoro
Cod.: 220010

CONTRO

1)

2)

3)

4)

Rappresentati e difesi dagli Avv.ti _____ e _____

_____ di Trento, domiciliatari, giusta delega in calce al ricorso ex art. 414 e segg. c.p.c. di prime cure.

- APPELLATI -

E DA

CONSERVATORIO DI MUSICA "F. BONPORTI" di Trento

- APPELLATO

OGGETTO: Contratto a termine e di formazione e lavoro.

Appello avverso la sentenza parziale n. 52/12 d.d. 20.03.2012 e definitiva n. 115/12 d.d. 21.06.2012 del Tribunale di Trento, quale

giudice del lavoro

Causa ritenuta in decisione sulla base delle seguenti

CONCLUSIONI

DI PARTE APPELLANTE:

(da ricorso in appello):

Voglia la Corte d'Appello, in accoglimento dei motivi d'appello formulati in narrativa, in riforma delle appellate sentenze di primo grado, rigettare le domande avversarie nei confronti dell'appellante

Ministero in quanto inesistenti e comunque infondate in fatto ed in diritto.

Con condanna dei ricorrenti alla restituzione di quanto nel frattempo riscosso per effetto della provvisoria esecutività della sentenza impugnata.

In caso di appello incidentale delle controparti, respingere ogni loro domanda proposta nei confronti dell'appellante Amministrazione; a tale riguardo si ripropongono sin d'ora – espressamente – tutte le deduzioni, eccezioni ed argomentazioni già formulata in primo grado.

Con rifusione di spese, competenze, onorari di entrambi i gradi di giudizio.

DI PARTI APPELLATE:

(da comparsa di costituzione e risposta):

NEL MERITO: rigettando le domande avversarie in quanto infondate in fatto e in diritto, confermarsi le sentenze impuginate.

In ogni caso con vittoria di spese di difesa del presente grado di giudizio con C.N.A.P. ed I.V.A..

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

I ricorrenti, premesso di aver lavorato alle dipendenze del Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca e dell'Istituto Bonporti di Trento quali insegnanti in diversi periodi per effetto di una serie di contratti a tempo determinato, stipulati e reiteratamente rinnovati in successione, in violazione del divieto di abuso del contratto a termine, hanno chiesto al giudice del lavoro del Tribunale di Trento



di accertare la nullità della clausola di apposizione del termine ai contratti, il risarcimento del danno ex art. 36 d. legisl. n. 165/01 per l'abuso dei contratti a termine e, in ogni caso, in applicazione del divieto di discriminazione, la condanna di parte convenuta al pagamento delle differenze di retribuzione e al riconoscimento degli effetti giuridici connessi all'anzianità maturata nel corso dei vari rapporti succedutisi nel tempo.

Si sono costituiti in giudizio il Ministero e l'Istituto Bonporti eccependo il difetto di legittimazione passiva di quest'ultimo e chiedendo, nel merito, il rigetto del ricorso atteso che l'Amministrazione per tutti gli anni in considerazione aveva fatto ricorso a contratti a termine in applicazione della specifica disciplina di settore, diretta a soddisfare ragioni oggettive connesse alle variabili esigenze connesse all'insegnamento scolastico.

Il Tribunale, disposta la separazione della domanda avente per oggetto la nullità della clausola di apposizione del termine per abuso del rapporto a tempo determinato, con condanna al risarcimento del danno, ex punto 5 della direttiva 1999/70 CE, con sentenza parziale n. 52/12 e sentenza definitiva n. 115/12, ritenuto il difetto di legittimazione passiva dell'Istituto Bonporti, accertata la violazione del principio di non discriminazione ex clausola 4 punto 1 della direttiva e art. 6 L n. 368/01 per il non riconoscimento della anzianità maturata attraverso la reiterazione dei contratti a termine, ha condannato il Ministero al pagamento delle differenze di

retribuzione corrispondenti agli scatti di anzianità maturati secondo i criteri stabiliti per il rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

Contro le due sentenze ha proposto appello il Ministero lamentando l'ultrapetizione non essendo stata proposta autonoma domanda fondata sul principio di non discriminazione quanto al diritto agli scatti di anzianità e censurando l'erronea statuizione in diritto essendo il diverso trattamento dell'anzianità connesso alla particolare disciplina di accesso al contratto a tempo indeterminato con immissione in ruolo, momento nel quale l'anzianità maturata nella pregressa attività non in ruolo viene recuperata ed essendo inoltre ogni contratto a termine per gli incarichi di insegnamento o comunque legati alla attività degli istituti di istruzione un contratto del tutto autonomo, svincolato dai precedenti incarichi, inidoneo a giustificare riconoscimenti di anzianità, fondato su ragioni oggettive connesse alla natura, variabilità e obbligatorietà del servizio.

Si sono costituiti in giudizio gli appellati ribadendo di avere ampiamente illustrato la loro domanda fondata sul principio di non discriminazione e replicando agli argomenti svolti a sostegno dell'impugnazione

Disposto rinvio in attesa delle pronunce della Corte di Giustizia e della Corte Costituzionale sulla conformità della disciplina speciale dei contratti a termine nell'amministrazione scolastica alla direttiva 1999/70/CE e sulla conseguente legittimità costituzionale della

stessa, all'udienza del 10.12.15 la causa veniva discussa e decisa come da separato dispositivo, del quale veniva data lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La disciplina generale applicabile al lavoro a termine alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, costituita dalla direttiva comunitaria n. 99/70/CE e dall'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001, è integrata per l'attività scolastica da specifiche normative ovvero il d.lgs. n. 297/94, richiamato dallo stesso d.lgs. n. 165/01 (art. 70, comma 8) e la L n. 124/99. E a sua volta questa disciplina di settore, per la Provincia Autonoma di Trento, titolare esclusiva dei poteri amministrativi di gestione dei rapporti e titolare di potestà legislativa concorrente, è stata integrata prima dalla LP n. 5/05 e poi dalla LP n. 5/06 ("Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino").

Le norme richiamate (recentemente modificate quelle statali con la legge n. 107 del 2015) contemplano tre diversi tipi di assunzione a termine: le supplenze annuali su posti disponibili e vacanti, in attesa di copertura per concorso, con la stipulazione di contratti a termine sino al 31 agosto; le supplenze annuali relative al cd. organico di fatto, posti non vacanti ma di fatto disponibili, con la stipulazione di contratti a termine fino al 30 giugno; le supplenze temporanee per la sostituzione di personale in servizio con termine fissato in relazione alla cessazione dell'esigenza per la quale sono state disposte.

Queste disposizioni vanno poi lette in relazione al comma 14-bis dell'art. 4, L. n. 124/1999, in forza del quale i contratti a tempo determinato per il conferimento delle supplenze non possono trasformarsi in rapporti di lavoro a tempo indeterminato e all'art. 399, comma 1, del d.lgs. n. 297/1994 che disciplina le assunzioni a tempo indeterminato, con immissione in ruolo (50 per cento dei posti assegnabili, mediante concorsi per titoli ed esami, restante 50 per cento, attingendo alle graduatorie permanenti nelle quali sono inseriti i docenti che hanno superato il concorso regionale per titoli ed esami e i docenti che hanno chiesto il trasferimento dalla corrispondente graduatoria permanente di altra provincia). Disposizioni queste dirette ad assicurare il principio di cui all'art. 97 della Costituzione.

Il sistema, che già aveva occupato la giurisprudenza di merito con esiti diversi quanto alla applicabilità alla scuola del d. legisl. n. 368/01 e alla condanna al risarcimento del danno per abuso del contratto a termine in base alla direttiva 1999/70/CE e ex art. 36 d. legisl. n. 165/01, è stato ritenuto dal giudice di legittimità (sentenza n. 10127/12) in sé compiuto ed autonomo, insensibile alle disposizioni di diritto comune del d. legisl. n. 368/01 in materia di contratti a termine, insuscettibile di dare luogo a violazioni delle norme comunitarie.

Secondo questo orientamento le esigenze che giustificano il contratto a tempo determinato per l'attività scolastica sarebbero state

individuare normativamente e ancorate alla ricorrenza di circostanze concrete, specifiche, oggettive e vincolanti, senza margini di potere discrezionale con possibilità di abusi, con conseguente esclusione, anche in caso di reiterazione nel tempo, della conversione in contratto a tempo indeterminato e del diritto al risarcimento del danno (“...la sua assoluta “impermeabilità” alla disciplina del D.Lgs. n. 368 del 2001, si manifesta anche con riferimento a tutti i restanti settori della pubblica amministrazione....”), salvo specifici illeciti nella stipulazione dei singoli contratti.

A questo arresto giurisprudenziale sono seguite le ordinanze del Tribunale di Napoli e della Corte Costituzionale (n. 207/13) di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia per la valutazione della compatibilità della disciplina interna con le clausole della direttiva 99/70/CE n. 4, relativa al principio di non discriminazione (Tribunale di Napoli), e n. 5, per la mancanza di misure idonee a prevenire l’abuso nella reiterazione della stipulazione di contratti a termine.

La Corte di Giustizia si è pronunciata con la sentenza del 26 novembre 2014, Mascolo (cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13) e, dichiarate irricevibili tutte le altre questioni, ha esaminato i ricorsi esclusivamente sotto il profilo della violazione della clausola 5, punto 1, della direttiva n. 99/70/CE (che impone agli Stati membri “per prevenire gli abusi derivanti dall’utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato” di

adottare “una o più misure relative a: a) ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei suddetti contratti o rapporti; b) la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi; c) il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti”). All’esito dell’esame la Corte ha affermato che, seppure in astratto, il sistema di reclutamento del personale insegnante e amministrativo nel comparto scuola potrebbe rispondere a criteri di obiettività per le peculiarità del settore e a criteri di automatismo, con agevolazione del passaggio dal rapporto a termine a quello a tempo indeterminato, in realtà il sistema medesimo non è conforme al punto 5 lett. a) della direttiva (ragioni obiettive).

Secondo la Corte le disposizioni in considerazione definiscono i presupposti per la stipulazione dei contratti a termine in modo formale, senza “stabilire criteri oggettivi e trasparenti al fine di verificare se il rinnovo di siffatti contratti risponda effettivamente ad un’esigenza reale, se esso sia idoneo a conseguire l’obiettivo perseguito e sia necessario a tal fine” e hanno consentito nell’applicazione concreta un ricorso continuativo a una successione di contratti di lavoro a tempo determinato, senza certezza rispetto al momento in cui le procedure concorsuali devono essere organizzate, sostanzialmente rimesso alla discrezionalità della amministrazione, e senza certezza rispetto al momento della stabilizzazione dei rapporti attraverso l’accesso al rapporto a tempo indeterminato dalle graduatorie a esaurimento. Inoltre, ha rilevato il giudice europeo, il

sistema in questione non è conforme in generale al punto 5 della direttiva in quanto non contiene alcuna misura idonea a prevenire l'abuso nel ricorso a una successione di contratti a termine per soddisfare ad esigenze non già provvisorie, ma, al contrario, permanenti e durevoli, a causa della mancanza strutturale di posti di personale di ruolo, atteso che, nelle ipotesi di riscontrato abuso, da un lato non consente la conversione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato e dall'altro esclude altresì il risarcimento del danno.

Infine, la Corte ha in più passaggi ricordato i principi di riferimento in ordine alle misure dissuasive dell'abuso che devono essere adottate in applicazione della direttiva: le misure dissuasive possono essere una o più di quelle enumerate da a) a c) del punto 5 della direttiva o altre ad essere equivalenti; le misure adottate "devono rivestire un carattere non solo proporzionato, ma anche sufficientemente energico e dissuasivo per garantire la piena efficacia delle norme adottate in applicazione dell'accordo quadro"; "non devono essere però meno favorevoli di quelle che riguardano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza) né rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività)"; "quando si è verificato un ricorso abusivo a una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato, si deve poter applicare una misura che presenti garanzie effettive ed equivalenti di tutela dei lavoratori al fine di sanzionare debitamente tale abuso e

cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione"; spetta al giudice nazionale "valutare in che misura i presupposti per l'applicazione nonché l'effettiva attuazione delle disposizioni rilevanti del diritto interno costituiscano una misura adeguata per prevenire e, se del caso, punire l'uso abusivo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato".

La sentenza della Corte di Giustizia, in piena conformità alla sua precedente giurisprudenza, consente quindi di disciplinare i contratti a termine con la PA, compresi quelli stipulati nel settore dell'istruzione scolastica, in difformità dalla normativa generale di attuazione della direttiva, unicamente sotto il profilo della sanzione applicabile all'abuso, per escludere la conversione del rapporto in contrasto con l'art. 97 cost., ma non autorizza una valutazione di specialità tale da consentire di distinguerli anche sotto altri profili (ragione questa per la quale non essendo oggetto della sentenza parziale l'aspetto della sanzione dell'abuso, la domanda attinente all'aspetto retributivo può essere decisa, senza possibilità di contrasto di giudicati o sovrapposizione di tutele). Ne consegue che sono del tutto infondate le argomentazioni svolte dall'appellante al fine di sostenere che la specialità del rapporto e la temporaneità dello stesso giustificano di per se stesse una disparità di trattamento rispetto al personale a tempo indeterminato per quanto riguarda il trattamento economico e giuridico collegato con l'anzianità di servizio. Le contestazioni dell'appellante principale devono quindi essere

misurate sul disposto della clausola 4 della direttiva, come interpretata dalla Corte di Giustizia, e sul disposto dell'art. 6 d. legisl. n. 368/01 (che quale principio generale non poteva e non può essere derogato né prima, né dopo il dl. N. 70/11) e la Corte ritiene che le stesse non siano condivisibili.

Premesso che nessuna questione è stata sollevata in ordine ai periodi di supplenza per i quali il giudice di primo grado ha liquidato le differenze retributive, va subito disattesa l'eccezione di ultrapetizione sollevata.

La domanda relativa al riconoscimento della anzianità maturata a seguito della serie dei contratti a tempo determinato stipulati da ciascuno degli appellati, sul piano economico e su quello giuridico, era domanda del tutto autonoma, con un titolo in diritto diverso da quello dell'accertamento della nullità della clausola di apposizione del termine, senza alcun nesso di subordinazione rispetto a quest'ultima, come risulta dalla illustrazione della stessa nei ricorsi in primo grado. E in ogni caso va osservato che in materia di procedimento civile, l'applicazione del principio "iura novit curia", di cui all'art. 113 comma primo cpc, consente al giudice di dare una diversa qualificazione giuridica ai fatti e ai rapporti dedotti in causa, nonché all'azione proposta, indicando le norme giuridiche da applicare secondo la corretta qualificazione e ponendo a fondamento della decisione principi di diritto diversi da quelli erroneamente invocati dalla parte. Il limite di questa riqualificazione della fattispecie e della

individuazione delle norme applicabili è quello che si desume dall'art. 112 cpc, che viene violato quando la pronuncia va oltre la domanda e le eccezioni proposte dalle parti, statuendo su questioni non dedotte e non rilevabili d'ufficio, attribuendo un bene non oggetto della domanda o diverso da quello domandato. Il discrimine è dato dai fatti costitutivi della domanda e dagli elementi materiali che li integrano. Nel caso in esame il giudice di primo grado, con una operazione del tutto condivisibile, si è limitato a interpretare la domanda e a applicare in modo corretto le norme di riferimento, senza alcuna immutazione dei fatti costituenti il titolo (prestazione di lavoro a tempo determinato in base ai contratti dedotti e per i periodi allegati) o dell'oggetto (trattamento economico di anzianità equivalente a quello dei dipendenti a tempo indeterminato).

Le contestazioni di parte appellante sono inoltre infondate nel merito.

In base alla clausola n. 4, punto 1, dell'Accordo quadro allegato alla Direttiva 1999/70/CE, che è incondizionata e sufficientemente precisa da poter essere invocata nei confronti della pubblica amministrazione da parte dei lavoratori assunti a tempo determinato, il carattere meramente temporaneo del rapporto di lavoro non può costituire di per sé una ragione obiettiva che consenta una discriminazione peggiorativa per coloro che sono assunti a termine e si trovano, per l'oggetto della attività, in una situazione comparabile con i lavoratori a tempo indeterminato che godono di



un trattamento retributivo migliore (sentenza 22.12.2010 Gavieiro Gavieiro e Inglesias Torres, sentenza 13.9.2007, Del Cerro Alonso). Parte appellante non ha allegato e provato alcuna circostanza o modalità di esecuzione della prestazione che consenta oggettivamente di distinguere l'attività dei dipendenti di ruolo rispetto alla attività lavorativa del personale assunto a termine, tali da consentire di verificare secondo criteri di trasparenza che la disparità di trattamento risponde a una reale necessità per la realizzazione del fine perseguito. E sicuramente sotto questo profilo non possono essere invocati istituti relativi ai mutamenti di sede o simili che presuppongono proprio un rapporto a tempo indeterminato (i rapporti a termine sono instaurati di volta in volta per specifiche cattedre scoperte). Tutti i rilievi e le argomentazioni si risolvono unicamente nella evidenziazione del diverso trattamento normativo, della cui legittimità appunto si discute, dei due tipi di rapporto, proprio in ragione esclusivamente della diversità sotto il profilo della esistenza di un termine finale (che non costituisce ragione oggettiva di lecita discriminazione: sentenza 13.9.2007, Del Cerro Alonso, sentenza 22.12.2010 Gavieiro Gavieiro e Inglesias Torres, sentenza 8.9.2011 Rosado Santana). In realtà i miglioramenti connessi all'anzianità sono ancorati unicamente all'aspetto temporale della durata del rapporto, ovvero dello svolgimento nel tempo di una attività con acquisizione di professionalità, circostanza questa che ricorre identicamente, per periodi di lunghezza apprezzabile, anche

per i rapporti a termine. E conferma indiretta se ne trae proprio dal fatto che con l'immissione in ruolo viene riconosciuto, sia pure non integralmente, il servizio prestato con contratto a tempo determinato, senza necessità di altre condizioni o presupposti.

E' irrilevante che nel corso della controversia alcuni degli appellati siano stati "stabilizzati" o immessi in ruolo, ben permanendo l'interesse dei medesimi al riconoscimento dell'integrale anzianità maturata con i rapporti a termine e al pagamento delle differenze retributive.

Non è poi ravvisabile una disparità di trattamento rispetto agli insegnanti già immessi in ruolo, che hanno avuto riconosciuto la ricostruzione della carriera secondo le disposizioni di legge disapplicate dal giudice di primo grado, atteso che questo effetto è un effetto di mero fatto conseguente alla acquiescenza da parte degli stessi al trattamento discriminatorio.

I rilievi svolti assorbono ogni altra questione pertinente all'oggetto della decisione.

L'appello va quindi respinto.

Le spese del grado seguono la soccombenza e vengono liquidate, in base alle tariffe professionali in vigore e per l'attività difensiva svolta, come in dispositivo.

PQM

Respinge l'appello contro la sentenza parziale n. 52/2012 dd. 20.3.2012 e contro la sentenza definitiva n. 115/2012 dd. 21.6.2012


del Tribunale di Trento GDL; condanna l'appellante alla rifusione, in favore degli appellati, delle spese del grado liquidate in € 3.400,00, oltre al 15% per rimborso spese forfettarie e accessori come e se per legge dovuti;

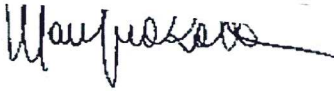
dichiara che sussistono i presupposti per l'applicazione dell'art. 13 comma 1 quater del DPR n. 115/2002.

Trento, 10 dicembre 2015.

Il Consigliere Est.

Il Presidente

“


“


Il Funzionario Giudiziario
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
(dott. G. Udarzo)


Depositata in Cancelleria il **22 DIC. 2015**

Il Funzionario Giudiziario
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
(dott. G. Udarzo)
