



15478

SEN .....

R.G.C.A .....

CRONOL .....

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Giudice dr. Paola Giovane di Girasole, presso il Tribunale di Roma, in funzione di Giudice del Lavoro, ha pronunciato la seguente sentenza nell'udienza di discussione del 13 ottobre 2010 nella causa iscritta nel ruolo generale degli affari contenziosi, al n. 9332/09

**TRA**

**De Pascale Massimo**, rappresentato e difeso dall'avv. Claudio Zaza, ed elettivamente domiciliato nel suo studio in Roma, via Germanico n. 172, in virtù di mandato a margine del ricorso

**ricorrente**

**E**

**Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca**, in persona del Ministro p.t., rapp.to e difeso dai propri dipendenti ai sensi dell'art. 417 c.p.c., presso i cui uffici in Roma, via Luigi Pianciani n. 32 domicilia;

**resistente**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con ricorso depositato in data 23.3.09 il ricorrente in epigrafe, insegnante abilitato all'insegnamento nella classe di concorso A029 per la scuola secondaria superiore e per quella A030 per la scuola secondaria di primo grado, premesso di non essere in ruolo, ma comunque di lavorare nella scuola pubblica e in specie con contratti annuali dall'anno scolastico 1974/1975 fino all'attualità, chiedeva che venisse accertato, nei confronti del Ministero dell'istruzione, università e ricerca il suo diritto di percepire gli scatti biennali di stipendio fin da dopo il 2° anno di contratto annuale nell'importo del 2.5% sullo stipendio, con condanna del MIUR al pagamento in suo favore della complessiva somma di € 17.201,38 per differenze maturate a tal titolo da ottobre 2003 a gennaio 2009 e successive maturande fino alla sentenza, con gli accessori.

Il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, si costituiva in giudizio e resisteva alla domanda eccependo preliminarmente il difetto di giurisdizione parziale e la prescrizione delle pretese azionate per il periodo antecedente al 10.10.03. Nel merito, evidenziando che per gli insegnanti di religione era stata introdotta una deroga specifica al

principio di mancato adeguamento della retribuzione in base all'anzianità di servizio e concludeva per il rigetto della domanda, con spese vinte.

La causa, ritenuta matura per la decisione allo stato degli atti, veniva discussa e decisa all'udienza odierna come da dispositivo.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Vanno preliminarmente disattese le eccezioni relative al difetto di giurisdizione parziale ed alla prescrizione parziale. Ciò in quanto le richieste economiche avanzate dal ricorrente decorrono da ottobre 2003, sicchè per esse sussiste sicuramente la giurisdizione del giudice adito, mentre è pacifico in giurisprudenza il principio secondo cui l'azione di mero accertamento (quale quella tendente ad accertare l'esistenza del diritto fatto valere nel presente giudizio, da cui scaturiscono poi le pretese economiche) è imprescrittibile.

Nel merito, la domanda è in parte fondata e va pertanto accolta.

Si osserva (in aderenza a precedenti decisioni di questa sezione lavoro, qui integralmente condivise: n.19903/2009, giudice Marrocco; n. 9389/2010, giudice Valle) che parte ricorrente pone a fondamento della pretesa controversa il disposto dell'art. 53, comma 3, l. 312/80, in ragione del quale al personale insegnante non di ruolo, esclusi i supplenti, spettano degli aumenti periodici per ogni biennio di servizio prestato.

Poiché il rapporto di lavoro dedotto in giudizio è di natura pubblica, si pone allora il problema della compatibilità della norma suddetta con il - nuovo— sistema di regolamentazione del trattamento economico dei pubblici dipendenti, quale complessivamente descritto dal d.lgs. n.165/01.

Si riportano pertanto le disposizioni che interessano. Ai sensi dell'art. 2 commi 2 e 3 d.lgs. cit.: "2. I rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche sono disciplinati dalle disposizioni del Capo I, titolo II, del libro V del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel presente decreto. Eventuali disposizioni di legge, regolamento o statuto che introducano discipline del rapporto di lavoro la cui applicabilità sia limitata ai dipendenti dalle amministrazioni pubbliche, o a categorie di essi, possono essere derogate da successivi contratti o accordi collettivi e, per la parte derogata, non sono ulteriormente applicabili, salvo che la legge disponga espressamente in senso contrario.

3. I rapporti individuali di lavoro di cui al comma 2 sono regolati contrattualmente. L'attribuzione di trattamenti economici può avvenire esclusivamente mediante contratti collettivi o, alle condizioni previste, mediante contratti individuali. Le disposizioni di legge che attribuiscono incrementi retributivi non previsti da contratti cessano di avere efficacia a far data dall'entrata in vigore del relativo rinnovo contrattuale. I trattamenti economici più

favorevoli sono riassorbiti con le modalità e nelle misure previste dai contratti collettivi...". L'art. 69, dello stesso d.lgs., poi, nel dettare le norme transitorie e finali, stabilisce al comma 10: "...gli accordi sindacali recepiti in decreti del Presidente della Repubblica ... e le norme generali e speciali del pubblico impiego, vigenti alla data del 13 gennaio 1994 e non abrogate, costituiscono, limitatamente agli istituti del rapporto di lavoro, la disciplina di cui all'articolo 2 comma 2. Tali disposizioni sono inapplicabili a seguito della stipulazione dei contratti collettivi del quadriennio 1994 — 1997 in relazione ai soggetti e alle materie dagli stessi contemplati. Tali disposizioni cessano in ogni caso di produrre effetti dal momento della sottoscrizione, per ciascun ambito di riferimento, dei contratti collettivi del quadriennio 1998 - 2001."

Il sistema delineato appare chiaro: il legislatore, operata la scelta di regolare i rapporti di lavoro dei dipendenti pubblici secondo i canoni civilistici, dichiaratamente rinviando alla legislazione del lavoro di matrice interprivata, non poteva in prima applicazione non tener conto del fatto che i rapporti obbligatori tra enti pubblici e dipendenti erano stati retti fino ad allora da regole specifiche, le quali — come è ben comprensibile — laddove abdicate all'istante, avrebbero comportato situazioni di incertezza per i contraenti; tali norme, sia di portata generale che particolare, erano state — comunque — fatte confluire nell'alveo già contenente quelle ad impronta civilistica, costituendo così il sistema embrionale di regolamentazione del pubblico impiego; il sistema risultante doveva comunque considerarsi al netto delle "... diverse disposizioni contenute nel presente decreto...".

Il legislatore ha tuttavia chiaramente manifestato anche l'intenzione di demandare del tutto la disciplina del rapporto di lavoro pubblico alla contrattazione collettiva, come si evince: — dalla riserva in favore del ccnl dell'attribuzione dei trattamenti economici; dalla previsione della cessazione dell'efficacia delle disposizioni privatistiche di segno contrario, contenute nell'alveo normativo originario, a far data dai rinnovi contrattuali; dalla esplicita soggezione delle norme speciali e generali di pubblico impiego, fino ad allora vigenti e pure ricondotte nell'alveo normativo originario, alla disponibilità delle parti sociali, cui è dato il potere di derogarle od anche - in pratica - abrogarle con difformi previsioni, salvo che la legge disponga "espressamente" in senso contrario (ed in tal senso ha provveduto in via transitoria l'art. 69 co. 2 - 6).

L'obiettivo del legislatore del 2001 è poi ulteriormente confermato nelle norme transitorie e finali, che non solo ribadiscono il principio appena indicato (art. 69), ma elencano le disposizioni fatte salve (art. 71) e quelle abrogate (art. 72) o da considerare inapplicabili a seguito della sottoscrizione dei ccnl (art.71).

Ritiene questo giudice che nel mentre non è revocabile in dubbio che l'elenco delle norme di fonte primaria conservate all'esito della descritta operazione sia tassativo, ciò costituendo - anche dichiaratamente: art. 2 co. 2 - l'eccezione alla regola fondamentale di disciplina contrattualistica del sistema, l'elenco delle norme abrogate sia invece meramente esemplificativo, essendo comprensibile anche solo con argomenti logici che le disposizioni che non erano state fatte salve dal legislatore in via derogatoria ricadevano a pieno titolo nel meccanismo generale di disciplina del settore, incentrato sulla progressiva ed assorbente espansione della contrattazione collettiva.

Ciò posto, e passando al caso di specie, non vi è dubbio che l'art. 53 1. n.312/1980 ponga una norma di pubblico impiego attributiva di un trattamento economico; peraltro, la vigenza dello stesso era stata fatta salva dal d.lgs. 297/94 (poi confluito nel t.u. citato), che aveva stabilito che il trattamento economico del personale precario doveva intendersi regolato dalle norme vigenti sino all'entrata dei contratti collettivi previsti dall'art. 49 del d.lgs. n.29/93.

È dunque da verificare se la normativa di fonte collettiva consenta ancora di affermare la sussistenza in capo agli insegnanti non in ruolo del diritto ad un tale trattamento.

Richiamati quindi i noti canoni per l'interpretazione delle clausole negoziali - di tanto essendo formato il contratto collettivo del settore pubblico, ancorché la delega normativa operata in favore di esso dal t.u. del pubblico impiego gli attribuisca efficacia non meramente interindividuale -, occorre rammentare che ben è possibile accertare la norma che regola la fattispecie che interessa anche per via sistematica e che non è d'altro canto impedito alle parti di governare i loro rapporti operando un rinvio a disposizioni esterne al regolamento che esse consensualmente si danno.

Si osserva allora che il ccnl relativo al periodo 2006 — 2009 all'art. 146 lett. g) punto 5 fa salva incondizionatamente l'applicazione di tale norma.

Di poi, il ccnl per il periodo 2002 - 2005, nello stabilire che tutte le disposizioni generali e speciali non abrogate dovevano considerarsi inapplicabili per effetto della relativa stipula, aveva escluso in modo esplicito da tale meccanismo l'art.53 1. 312/80, che interessa, ancorché ponendo un riferimento ai — soli — docenti di religione. Il precedente ccnl per il quadriennio '98 — 2001 (conosciuto dall'ufficio, appunto in virtù del suddetto meccanismo) disponeva invece all'art. 48 che erano fatte salve tutte le norme di fonte contrattuale e legislativa, non incompatibili, se non espressamente abrogate o disapplicate dalla fonte collettiva medesima, nulla menzionando in ordine all'art. 53. Parimenti va detto con riguardo al ccnl precedente. Ciò, posto, si osserva ancora che, nel mentre l'art. 69 cit. non aveva indicato l'art. 53 come norma abrogata per effetto dell'entrata in vigore del ccnl

per il periodo '94 — '97, il detto ccnl, come del resto i successivi, aveva considerato la struttura della retribuzione come composta da un trattamento fondamentale e un trattamento accessorio, in questo comprese anche le altre indennità previste da "disposizioni di legge". Se ne ricava che: poiché l'art. 53 non era stato considerato affatto inapplicabile al rapporto di lavoro dei docenti, esso era da considerare ancora potenzialmente applicabile, presentandosi la norma ivi posta del tutto omogenea con il sistema retributivo di fonte collettiva, ed anzi applicato, per avere i contraenti collettivi rinviato appunto a norme di legge, come è chiaro vigenti, al fine di individuare indennità ulteriori spettanti al detto personale in aggiunta agli emolumenti esemplificati nella detta norma, senza altrimenti provvedere in materia; il fatto che solo nelle ultime tornate contrattuali sia stata fatta esplicita menzione della spettanza del detto emolumento agli insegnanti precari, va visto come una conferma della bontà del superiore postulato: invero, le parti sociali hanno in pratica esplicitato una regola già contenuta embrionalmente nella contrattazione precedente, all'evidente fine di dare certezza al regolamento dei loro rapporti negoziali, regolamento che — come è dato comprendere dal presente contenzioso, non isolato — diveniva suscettibile di confutazione con il decorso del tempo, allontanandosi via via gli interpreti dal contesto in cui la comune volontà dei contraenti collettivi era stata formata e si riteneva chiara, e verificandosi nelle more contingenti esigenze dell'amministrazione, segnatamente di bilancio, che ben potevano trovare sfogo e appoggio nelle pieghe della tacita formazione fino ad allora utilizzata; tanto si ricava, a contrario, dal fatto che la detta esplicitazione non è stata accompagnata dalla previsione di alcun regime transitorio, mentre invece sarebbe stato logico porne uno laddove la disposizione collettiva fosse stata introdotta integralmente in modo innovativo, essendo indubbia in tal caso la necessità di razionalizzare il passaggio al nuovo regime di regolamentazione di rapporti obbligatori di durata, tanto più che nella vigenza del vecchio regime pubblicistico, per quanto si evince dalle superiori osservazioni, un diritto di tale contenuto era non negabile.

Né per infirmare il ragionamento che si è condotto varrebbe dire che la norma pattizia in punto di retribuzione consente l'introduzione del trattamento retributivo accessorio delle indennità, con ciò dovendosi intendere, restrittivamente, le competenze avente natura non correlate in modo diretto al compenso della prestazione lavorativa, ma piuttosto finalizzate a risarcire il lavoratore per specifici profili di gravosità dell'adempimento della prestazione.

Ed infatti, non solo il contesto della clausola al vaglio non consente di avallarne la lettura limitativa che si pretende, apparendo piuttosto, anche solo alla mera lettura della

disposizione in esame, che la volontà delle parti era stata quella di mantenere i trattamenti retributivi, comunque denominati, in fruizione da parte dei docenti; in ogni caso, non va dimenticato che il sistema privatistico del rapporto di lavoro conosce l'indennità di anzianità, istituto che fa appunto riferimento al compenso legato al tempo di sussistenza del vincolo di subordinazione del lavoratore dal medesimo datore di lavoro, con le chiare implicazioni per quanto qui interessa.

Di contro, non può tralasciarsi di considerare che, seguendo la tesi in contestazione, si avrebbe l'illogica conseguenza per cui la disciplina del rapporto di lavoro del personale precario della scuola vedrebbe un vuoto normativo sul punto, non risultando il precedente precetto positivo supplito da altra conforme previsione — per deroga della precedente o per nuova formazione — Pur tuttavia, un'esegesi di tal tenore offrirebbe il fianco ad inevitabili censure, apportando sostegno ad un peggioramento del trattamento riservato ai lavoratori precari e ciò avuto riguardo sia a quello di cui essi stessi fruivano in epoca antecedente la privatizzazione del pubblico impiego sia a quello riservato ai lavoratori in ruolo.

Ed infatti, quanto al primo profilo si tratterebbe di un evidente regresso nella tutela del lavoratore che, già immediatamente, porrebbe problemi di compatibilità di un sistema così delineato con l'ordinamento comunitario (direttiva 1999/70/CE, peraltro recepita dall'ordinamento nazionale nel d.lgs. 368/01), e comporterebbe - se non proprio l'inevitabile disapplicazione, da parte del giudice di tanto interessato, della disposizione di legge che con esso contrasta, di certo - la scelta dell'opzione interpretativa coerente con quell'ordinamento, secondo un meccanismo normativo ed interpretativo che è ormai dato acquisito nel sistema; nondimeno, non si potrebbe non rilevare l'assenza di qualsiasi ragionevole giustificazione della palese incoerenza della normativa in materia, caratterizzata da un'inspiegabile soluzione di continuità tra quanto previsto dall'art. 53 e quanto previsto dal ccnl da ultimo citato. Sotto l'altro profilo, non si potrebbe poi non rilevare la disparità di trattamento tra fattispecie omologhe, apparendo il solo mero dato formale dell'insussistenza di un rapporto di lavoro a tempo determinato - scaturente dall'inquadramento in ruolo del personale docente — motivo inadeguato a far trattare diversamente prestazioni lavorative che, sia nell'essenza che nell'estensione temporale, si mostrano del tutto sovrapponibili, così come non si potrebbe non rilevare in tal caso la carenza di imparzialità dell'amministrazione, che, a parità di prestazione lavorativa, praticerebbe trattamenti retributivi non equiparabili in favore del personale dipendente.

Conclusioni contrarie a quelle che si sono tratte non potrebbero neppure fondarsi sul fatto che il ccnl 2004 — 2006 ha ritenuto applicabile l'art. 53 1. n.312/1980 al solo personale docente di religione.

Ed infatti, le ragioni fin qui esposte hanno ampiamente dimostrato che la disposizione in esame deve considerarsi applicabile fin da subito a tutto il personale docente precario con incarico annuale, questa essendo l'unica interpretazione della fattispecie orientata sia con la Costituzione che con i principi comunitari (si tenga invero conto della direttiva 1999/70 e della clausola di non regresso ivi contenuta, direttiva che, come chiarito dalla giurisprudenza comunitaria, è applicabile anche ai rapporti di lavoro a tempo determinato conclusi con le amministrazioni pubbliche (CdG 7.7.'06 Adelener; 7.9.'06, Marrosu; 13.9.'07 Del Cerro).

Così stando le cose, va allora affermato che ai docenti precari, titolari annualmente di cattedra (ai sensi delle 11. 463/78 e 95 1/77), spettano a titolo retributivo anche gli scatti in base all'art. 53 cit., in tal senso risultando disposto dalla normativa di fonte collettiva, cui ha rinviato la legge.

Fissato questo punto fermo nell'economia della presente decisione, si osserva in fatto che è documentato in atti che il ricorrente nel periodo al vaglio (anno scolastico 1974/1975 all'attualità) ha prestato incarichi di docenza a tempo determinato di durata annuale. Non può però essere preso in considerazione l'anno scolastico 1974/1975, in cui il ricorrente pacificamente non ha percepito il trattamento di cattedra, richiesto dalla normativa previgente per acquisire il diritto a percepire gli scatti biennali a decorrere da secondo anno di contratto annuale.

L'importo dovuto per differenze maturate a tal titolo da ottobre 2003 fino al gennaio 2009 è pari a € 14.538,36, condividendosi in tal senso i conteggi rielaborati nelle note autorizzate depositate il 5.6.10, in cui è stato escluso dal computo l'anno scolastico 1974/1975, per le ragioni innanzi indicate. I suddetti conteggi risultano elaborati con calcoli esatti sulla scorta dei principi sopra individuati.

Su tale somma spettano altresì alla ricorrente, per legge, i soli interessi legali, trattandosi di pubblico impiego, dalle singole scadenze al saldo. Di conseguenza, resa la declaratoria del diritto per come sopra accertato, il Ministero dell'istruzione, università e ricerca, che non ha provato come suo onere di aver corrisposto l'importo in parola, va condannato al pagamento in favore della parte ricorrente della complessiva somma indicata per il titolo azionato, oltre accessori come specificato.

Non può essere pronunciata la condanna al pagamento delle differenze maturande, non prevedendo in via generale il nostro ordinamento la condanna de futuro, fermo restando

che il diritto del lavoratore alla relativa percezione discende direttamente dalla resa declaratoria.

Le spese di giudizio, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

**P.Q.M.**

Ogni diversa istanza, eccezione e difesa disattesa, così provvede:

accoglie il ricorso e per l'effetto:

dichiara il diritto di Massimo De Pascale agli scatti biennali di stipendio da settembre 1978, dell'importo pari al 2,5% sullo stipendio; condanna il Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca a corrispondere a Massimo De Pascale la somma di € 14.538,36 oltre interessi sulle somme annualmente rivalutate dalla maturazione dei ratei al soddisfo;

condanna il Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca al pagamento delle spese processuali a favore del ricorrente, che liquida in complessivi € 1.304,00, di cui € 659,00 per diritti ed € 500,00 per onorario, oltre IVA e CPA come per legge.

Roma, 13 ottobre 2010.

**Il giudice**

**IL CANCELLIERE C2**  
**dr.ssa Benedetta Molinero**

**V° PER AUTENTICA**



Roma, il **19 OTT 2010**

**IL CANCELLIERE**  
**Pamela Delfino**