

avv. massimo tirelli*
avv. natascia massarotti
avv. fabio callegati

avv. silvia bisca
avv. massimo botter

* patrocinante in Cassazione – socio AGI

I soci dello studio aderiscono ad AGI (Ass. Giuslavoristi Italiani) e AVAG (Ass. Veronese Avv. Giuslavoristi)

in collaborazione con
Studio Legale Notaro & Bisca
Diritto Tributario

Verona, lì 27.10.2015

Brevi cenni sulla possibilità per i "precari della scuola" immessi in ruolo di ottenere il riconoscimento degli anni di lavoro svolti in "preruolo" ai fini retributivi e contributivi senza penalizzazione.

A) NORMATIVA VIGENTE

a.1 INTERNA

L'art. 485 del Decreto Legislativo 297 del 1994 prevede che *"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 docenti non di ruolo, è riconosciuto, come servizio di ruolo, ai fini giuridici ed economici, per l'intero per i primi quattro anni e per i due terzi del periodo eventualmente eccedente, nonché ai soli fini economici per il rimanente terzo..."*.

Tale disposizione è inerente al riconoscimento del servizio pre-ruolo, sia che esso provenga da rapporti di lavoro a tempo determinato, sia altrimenti. In questo modo l'insegnante assunto a tempo indeterminato può vantare un' "anzianità di carriera" che gli permetterà di inserirsi nella fascia stipendiale che gli spetta in base al Contratto Nazionale in vigore.

Al fine di chiarire il significato di tale articolo è bene considerare che per fini economici si intende l'aspetto relativo alla retribuzione dell'insegnante, mentre per fini giuridici s'intende l'anzianità di servizio utile ai fini pensionistici.

Ciò premesso, il docente, una volta immesso in ruolo nonché a seguito di superamento del periodo di prova annuale, ha diritto a richiedere la ricostituzione della carriera.

A seguito di tale richiesta il soggetto si vedrà riconosciuto per l'intero i primi quattro anni che verranno considerati sia ai fini economici che giuridici; dei restanti anni eccedenti i successivi 4 verranno considerati i 2/3 sempre ai fini giuridici e economici; nel caso ancora residuino anni di servizio questi verranno calcolati solo ai fini economici, ma non giuridici.

Il problema che si pone è quello relativo all'espressione "*nonché ai soli fini economici per il rimanente terzo...*", infatti tale locuzione sta ad indicare che ad 1/3 degli anni già lavorati sarà riconosciuto l'effetto economico al fine di determinare la retribuzione dell'insegnante entrato in ruolo, ma non al fine di maturare anni pensionabili.

a. 2 EUROPEA

La Direttiva 1999/70/CE relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, alla clausola 4 par. 1 prevede "*...per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di avere un contratto o un rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive*". Si tratta di una Direttiva di cui il legislatore italiano pare non essersi curato.

B) GIURISPRUDENZA

b.1 EUROPEA

Sentenza Corte Europea del 13/09/2007: la Corte di Giustizia Europea si è pronunciata sul procedimento C307/05 sul rinvio da parte di una corte spagnola, relativo al caso di una lavoratrice, precaria per 12 anni, che al momento dell'assunzione ha chiesto il riconoscimento degli scatti di anzianità progressi.

La Corte europea dopo aver premesso che il principio della parità di trattamento e del divieto di discriminazione, fanno parte dei principi generali del diritto comunitario, ha ritenuto, nella motivazione, che non si 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, allorché proprio

l'applicazione di tale principio comporta il pagamento di una differenza di retribuzione.

Sentenza Corte Europea del 18/10/2012

L'oggetto del contendere è l'anzianità maturata dai alcuni lavoratori dipendenti presso l'autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel perdurare dei contratti a tempo determinato ed il suo azzeramento, sulla base di una norma speciale, nella fase di trasformazione del contratto da determinato ad indeterminato. Secondo la Corte, l'unica discriminante tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato, ai fini del computo del periodo di anzianità, è da ricercare nella comparabilità o meno delle funzioni esercitate dai lavoratori medesimi, nella consapevolezza che, qualora sussistano situazioni comparabili, il computo del periodo di anzianità non potrà essere differente, se non in spregio al principio di non discriminazione e per ciò stesso illegittimo. Per stabilire se i lavoratori a tempo determinato esercitino un lavoro identico o simile ai sensi dell'accordo quadro rispetto a coloro che sono assunti a tempo indeterminato, occorre, verificare se, tenuto conto di un insieme di fattori, quali la natura del lavoro, le condizioni di formazione e le condizioni di impiego, sia possibile ritenere che tali persone si trovino in situazioni comparabili. E questo, a tenore della Corte, è un accertamento che compete esclusivamente al giudice di merito

Sentenza della Corte Europea del 9 luglio 2015 con cui la Corte ha stabilito che la tutela del personale precario previsto dalla "direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999" e successive clausole, in particolare la "*...4, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, deve essere interpretata nel senso che osta ad una normativa nazionale, come quella in discussione nel procedimento principale, la quale esclude, prescindendo da qualsiasi giustificazione per ragioni oggettive, il personale reclutato occasionalmente dal diritto di percepire una maggiorazione corrispondente allo scatto triennale di anzianità accordata, segnatamente, ai dipendenti di ruolo, quando, relativamente alla percezione della maggiorazione di cui trattasi, le due summenzionate categorie di lavoratori si trovano in situazioni comparabili, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare...*".

b. 2 INTERNA

Diversi Tribunali e Corti d'appello hanno riconosciuto il diritto alla ricostruzione integrale di carriera per i docenti neoimmessi in ruolo.

La Corte d'Appello di Venezia (sentenza 440/2015) ha statuito che in forza della clausola 4 della Direttiva 1999/70/CE, i docenti statali neo-immessi in ruolo hanno diritto al riconoscimento in misura integrale del servizio pre ruolo come servizio di ruolo, in parziale disapplicazione dell'art. 485, comma 1, D.Lgs. n. 297/1994.

Dello stesso avviso sono anche il Tribunale di Torino (sentenza 1319/2015), la Corte d'appello di Trieste (sentenza 374/2014).

CONCLUSIONE

Sulla base della normativa europea summenzionata e sulla base dei precedenti Giurisprudenziali citati è possibile adire l'autorità giudiziaria onde ottenere il riconoscimento per intero dei servizi prestati prima dell'immissione in ruolo onde ottenere le differenze retributive che comporteranno effetti anche sulla pensione.