

Civile Sent. Sez. L Num. 5713 Anno 2015

Presidente: MACIOCE LUIGI

Relatore: BLASUTTO DANIELA

Data pubblicazione: 20/03/2015

SENTENZA

sul ricorso 17527-2009 proposto da:

MINISTERO DELL' ISTRUZIONE, DELL' UNIVERSITA' E DELLA
RICERCA 80185250588, in persona del Ministro pro
tempore, nonche' per l'ISTITUTO COMPRENSIVO STATALE
"F.P. MICHETTI" DI FRANCAVILLA A MARE, in persona del
legale rappresentante pro tempore, rappresentati e
difesi dall'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO presso i
cui Uffici domiciliario in ROMA, ALLA VIA DEI
PORTOGHESI, 12;

- ricorrenti -

contro

2015

255

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

CAMPANELLA ELVIRA C.F. CMPLVR52L68C632X, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA G. MAZZINI 27, presso lo studio dell'avvocato MARIO VINCOLATO, rappresentato e difeso dall'avvocato GABRIELE SALVATORE, giusta delega in atti;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 7/2009 della CORTE D'APPELLO di L'AQUILA, depositata il 27/01/2009 R.G.N. 876/2007;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 20/01/2015 dal Consigliere Dott. DANIELA BLASUTTO;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. SALVATO LUIGI, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Blasutto

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Campanella Elvira, dipendente del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (MIUR), con qualifica di responsabile amministrativo e inquadrata nella qualifica di direttore dei servizi generali ed amministrativi (DSGA) in sede di prima applicazione della qualifica di nuova istituzione a far data dal 1.9.2000 sulla base del CCNL 26.5.99, ha sostenuto che, ai fini giuridici ed economici, doveva esserle riconosciuta tutta l'anzianità maturata nella fase pregressa del rapporto di lavoro in luogo dell'anzianità convenzionale ex art. 8 del CCNL 15.3.01 sulla base del sistema della "temporizzazione" ivi previsto, che consiste nel convertire il valore economico della retribuzione in godimento in anzianità spendibile per l'inquadramento.

Il Tribunale accoglieva la domanda e la decisione veniva confermata dalla Corte di appello dell'Aquila che, ritenendo applicabile la più favorevole disciplina di cui al comma 13 dell'art. 4 del d.P.R. n. 399/88, confermava il diritto della lavoratrice alla maggiore retribuzione derivante dal computo dell'intera anzianità di servizio utile prestato anteriormente all'indicata data di inquadramento e non secondo l'anzianità convenzionale e il sistema della «temporizzazione».

Avverso tale sentenza della Corte territoriale il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca e l'Istituto comprensivo "F.P. Michetti" di Francavilla hanno proposto ricorso per cassazione.

Cirulli Antonietta ha resistito con controricorso.

Le parti non hanno depositato memorie ex art. 378 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con l'unico motivo di ricorso è denunciata violazione e falsa applicazione dell'art. 66, comma 6, del c.c.n.l. comparto scuola quadriennio normativo, primo biennio economico, del 4 agosto 1995; degli artt. 34 e 48 del c.c.n.l. comparto scuola del 26 maggio 1999 quadriennio normativo, primo biennio economico; degli artt. 8 e 19 del c.c.n.l. 15 marzo 2001, secondo biennio economico, e degli artt. 87 e 142 del c.c.n.l. comparto scuola del 24 luglio 2003, quadriennio normativo e primo biennio economico. Alla sentenza impugnata si addebita di aver ritenuto applicabile all'inquadramento nel nuovo profilo professionale di direttore dei servizi generali ed amministrativi, introdotto dall'art. 34 del c.c.n.l. comparto scuola 1998-2001, dei dipendenti già inquadrati nel profilo di responsabile amministrativo, la pregressa disciplina che regola le ipotesi di immissione in ruolo o di transito del lavoratore da un ruolo all'altro, non applicabili nel caso di specie, dove non vi era stata una nuova assunzione, né passaggio di ruolo, e di non avere invece applicato la specifica disciplina contrattuale riguardante specificamente il primo accesso del suddetto personale nel nuovo profilo professionale.

1. Il ricorso è fondato alla stregua della giurisprudenza di questa Corte che, a più riprese, ha esaminato identiche questioni (v., tra le più recenti, Cass. nn. 21810, 22832, 23775 e 25059 del 2014, nonché, *ex plurimis*, Cass. nn. 4885/10, 24431/10, 24912-24913-24914/10, 4805/11, n. 13869/11, n. 18724/11 e n. 21631/13; v. pure Cass. nn. 28764-28765/2011, 29016-29017-29018/2011; n. 22978/11, 22751/11 e 8193/12; nn. 18668/11 e 18724/11, nn. 20678/11 e 20826/11).
2. In tema di classificazione del personale ATA in regime di contrattualizzazione del rapporto di lavoro, il CCNL 4.8.95 - comparto Scuola personale non dirigente, parte



normativa 1994/1997 e parte economica 1994/1995 - all'art. 51 (e annessa tabella 1), contemplava la figura apicale del "direttore amministrativo" soltanto per i conservatori e le accademie, con previsione di accesso ai possessori del titolo di studio del diploma di laurea, mentre per i restanti istituti scolastici la qualifica apicale era costituita dal "responsabile amministrativo", sostituita alla qualifica funzionale di coordinatore amministrativo, cui l'accesso era consentito anche con titoli di studio inferiori al diploma di laurea.

2.1. Con il CCNL 26.5.99 - comparto Scuola personale non dirigente, parte normativa 1998/2001 e parte economica 1998/1999 - all'art. 34, è stato istituito, con decorrenza 1.9.00, "il profilo professionale di direttore dei servizi generali ed amministrativi (DSGA) nelle scuole ed istituti di ogni ordine e grado ...".

2.3. Per l'accesso al profilo professionale del DSGA, detto CCNL 26.5.99 richiede il diploma di laurea; tuttavia, "in sede di prima applicazione", anche in deroga all'obbligo della selezione concorsuale per il passaggio da un'area all'altra (nella specie da C a D) contemplato dall'art. 32, è previsto che possa accedere a detto profilo il personale già inquadrato quale responsabile amministrativo, in servizio nell'anno scolastico 1999-2000, previa frequenza di apposito corso di formazione.

2.4. Il trattamento economico del personale inquadrato nel profilo di DSGA "in sede di prima applicazione" è fissato dall'art. 8 del CCNL 15.3.01, secondo biennio economico 2000/2001 del personale del comparto Scuola, dall'1.9.2000, nella misura dello stipendio iniziale del profilo di provenienza, più il 70% del differenziale tra la posizione stipendiale iniziale del direttore amministrativo delle accademie e conservatori e la corrispondente posizione iniziale del responsabile amministrativo, più una retribuzione di anzianità pari alla differenza tra la posizione stipendiale in godimento, comprensiva dell'eventuale assegno *ad personam* nonché del rateo di anzianità in corso di maturazione, e lo stipendio iniziale del profilo di provenienza. Si stabilisce che la retribuzione così determinata "viene utilizzata, con il criterio della temporizzazione, al fine di collocare ciascun dipendente all'interno delle posizioni economiche del profilo di direttore amministrativo delle accademie e conservatori".

2.5. E' stato, quindi, adottato il criterio della c.d. "temporizzazione", che consiste nel convertire il valore economico della retribuzione in godimento in anzianità spendibile per l'inquadramento, prescindendo perciò da quella effettiva. La disciplina è nel senso che l'esistente profilo di direttore amministrativo di accademie e conservatori viene assunto a parametro degli aspetti economici di quello di nuova creazione.

2.6. Il successivo art. 87 del c.c.n.l. 24.07.03, comparto scuola per il quadriennio normativo 2002/2005 e primo biennio economico 2002/2003, ha poi disposto che, a decorrere dall'1.1.03, ai DSGA destinatari dell'incremento retributivo previsto dell'art. 8, comma 1, del c.c.n.l. 15.03.01 è attribuito un incremento retributivo pari al 30% del differenziale tra la posizione stipendiale iniziale del direttore amministrativo delle accademie e conservatori e la corrispondente posizione iniziale del responsabile amministrativo alla data del 1.9.2000, e ha dichiarato che, per effetto di tale disposizione, "si realizza il completamento dell'equiparazione retributiva tra il personale appartenente all'ex profilo di responsabile amministrativo e quello del direttore amministrativo delle accademie e conservatori".



3. La tesi dei dipendenti richiama l'art. 142, lett. L.), punto n. 8, del CCNL 24.7.03, comparto scuola per il quadriennio normativo 2002/2005 e primo biennio economico 2002/2003, che stabilisce che continua a trovare applicazione nel comparto scuola l'art. 66, comma 4, del CCNL 4.08.95, secondo cui "restano confermate, al fine del riconoscimento dei servizi di ruolo e non di ruolo eventualmente prestati anteriormente alla nomina in ruolo e alla conseguente stipulazione del contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato, le norme di cui al D.L. 19 giugno 1970, n. 370, conv. dalla L. 26 luglio 1970, n. 576, e successive modificazioni, nonché le relative disposizioni di applicazione, così come definite dal D.P.R. 23 agosto 1988, n. 399, art. 4".

4. Le richiamate norme di diritto (rese applicabili dalla fonte negoziale in linea con il principio generale di cui al D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, comma 2) hanno ad oggetto il riconoscimento del servizio prestato prima della nomina in ruolo dal personale insegnante e non insegnante. In particolare, dispone il D.P.R. n. 399 del 1988, art. 4, comma 13 (Inquadramento economico - Passaggi di qualifica funzionale): "ai fini dell'inquadramento contrattuale, l'anzianità giuridica ed economica del personale dei servizi ausiliari tecnici ed amministrativi è determinata valutando anche il servizio pre-ruolo, comprensivo dell'eventuale servizio di ruolo in carriera inferiore, nella misura prevista dal D.L. 19 giugno 1970, n. 370, art. 3 conv. con modificazioni dalla L. 26 luglio 1970, n. 576, e successive modificazioni ed integrazioni. Restano ferme le anzianità giuridiche ed economiche riconosciute dalle vigenti disposizioni, se più favorevoli".

4.1. Secondo la richiamata giurisprudenza di questa Corte, le parti stipulanti intesero riservare ai DSGA, inquadrati in tale profilo "in sede di prima applicazione" e in deroga al requisito del titolo di studio ed alla regola dell'accesso alla qualifica di area superiore (D) mediante procedura concorsuale, un trattamento economico differenziato ed inferiore rispetto a quello che sarebbe derivato dall'applicazione delle regole generali in tema di riconoscimento dell'anzianità di servizio. Tali regole sono invece applicabili ai dipendenti che conseguono lo stesso l'inquadramento in base alle regole ordinarie (titolo di studio e procedura selettiva).

4.2. Pertanto, quanto al disposto di cui all'ultimo periodo del D.P.R. n. 399 del 1988, art. 4, comma 13, secondo cui restano ferme le anzianità riconosciute dalle vigenti disposizioni, se più favorevoli, si tratta di una previsione di carattere generale, derogata dalla speciale norma di cui all'art. 8 c.c.n.l. 2001, destinata a regolare una peculiare vicenda di inquadramento in qualifica superiore (pur da considerare equivalente, nell'ambito del sistema contrattuale di classificazione del personale nelle aree, alla previsione normativa relativa alla "carriera").

5. Né può affermarsi che la disciplina dell'art. 8 CCNL 2001 sia stata superata dal successivo contratto del 2003, mediante affermazione della vigenza del principio generale della rilevanza del servizio non di ruolo e di quello prestato in qualifica inferiore agli effetti della retribuzione spettante nella nuova qualifica (art. 142, lett. f, punto n. 8, del CCNL 24/7/2003). Questa norma fa riferimento ai DSGA che hanno avuto accesso alla posizione D1-D2 mediante lo strumento selettivo ordinario e non in sede di primo inquadramento, atteso che il già richiamato art. 87 del contratto del 2003 si occupa specificamente della vicenda della creazione del nuovo profilo di DSGA



e del relativo trattamento retributivo come determinato proprio ai sensi dell'art. 8 del CCNL del 2001, e come tale esplicitamente richiamato, nel quale la "temporizzazione" risulta funzionale proprio all'aggancio alla retribuzione del direttore amministrativo delle accademie e dei conservatori ed al dichiarato intento di equiparazione. Invero, l'incremento retributivo attribuito dall'art. 87 deve essere considerato nell'ambito della regolamentazione complessiva di cui all'art. 8 del CCNL del 2001 e la clausola in esame comprova ulteriormente come alla vicenda della creazione del nuovo profilo professionale siano dedicati discipline negoziali specifiche, non compatibili con l'applicazione delle regole generali.

6. Destituita di fondamento è altresì la tesi secondo cui il diritto al superiore inquadramento, siccome decorrente dall'1.9.2000, doveva essere regolato dalla norma generale in tema di computo di anzianità in caso di passaggio di categoria - con la considerazione quindi della complessiva anzianità effettiva - e non dalla (pretesa) norma speciale dell'art. 8 del CCNL del 2001, che non avrebbe potuto incidere retroattivamente sulla consistenza di un diritto già acquisito.

6.1. Al riguardo deve rilevarsi che il CCNL per il quadriennio normativo 1998-2001 e il biennio economico 1998-1999, pur avendo previsto l'operatività con decorrenza dall'1.9.2000 del nuovo profilo professionale di direttore dei servizi generali ed amministrativi, aveva omesso totalmente di disciplinare il relativo trattamento economico, come si evince dal fatto che le tabelle D1 e D2, relative agli aumenti stipendiali in vigore rispettivamente dal 1.11.1998 e dal 1.6.1999, e la tabella E, relativa alle posizioni stipendiali in vigore a regime da detta ultima data, comprendono la posizione di direttore amministrativo dei conservatori e delle accademie ma non prendono in considerazione il profilo di direttore dei servizi generali ed amministrativi, il quale non può presumersi regolato ai fini economici come l'altro - pur affine - profilo, poiché i due profili sono considerati distintamente nella tabella A (contenente l'elencazione e la descrizione di tutti i profili) e graduati diversamente, in D/1 il profilo esistente e in D/2 quello di nuova istituzione.

6.2. Tale omissione normativa, del resto, trova sistematica spiegazione nel fatto che il CCNL 1999 regolava il solo biennio economico 1998- 1999, mentre per il biennio successivo, nel cui ambito avrebbe cominciato ad operare il nuovo profilo, avrebbe dovuto provvedere ai fini economici un ulteriore contratto collettivo, poi di fatto sottoscritto il 15.3.2001.

6.3. Si è verificato dunque un breve vuoto normativo, che è stato colmato con giustificati effetti retroattivi appunto dall'art. 8 del CCNL del 2001, il quale - è opportuno sottolineare - espressamente regola, in termini speciali e derogatori, il solo trattamento economico del personale fruente in sede di prima applicazione dell'inquadramento nel nuovo profilo professionale di direttore dei servizi generali ed amministrativi.

7. Né alcun diritto di maggiore portata poteva ritenersi maturato sul piano economico da tale personale al momento stesso dell'entrata in vigore del nuovo inquadramento, anche nell'ipotesi di previo perfezionamento delle procedure per l'accesso al medesimo, in difetto di una parte essenziale della normativa relativa al trattamento economico.

8. Deve rilevarsi ancora, per completezza, che il trattamento economico assicurato dall'art. 8 del CCNL del 2001 è nettamente superiore a quello in godimento dal personale in questione prima della promozione, poiché in pratica è garantita una maggiorazione stipendiale pari al 70% del differenziale tra le posizioni stipendiali iniziali del direttore amministrativo delle accademie e dei conservatori e del responsabile amministrativo (e successivamente, a seguito del CCNL del 2003, pari al 100% di tale differenziale), oltre ad una futura migliore valorizzazione, in conseguenza del nuovo e migliore inquadramento, del maturato economico eccedente il minimo tabellare acquisito nel profilo di provenienza, che è conservato senza rimanere congelato, perché è computato ai fini dell'anzianità ai fini economici, secondo il criterio della temporizzazione.

9. L'art. 8 del CCNL del 2001 non si pone, inoltre, in contrasto con principi e norme inderogabili.

9.1. I contratti collettivi del settore pubblico, pur nella specialità che ne caratterizza il regime giuridico (procedimento di formazione, efficacia *erga omnes*, rapporto con le norme di diritto), hanno pur sempre natura giuridica negoziale; di conseguenza, le clausole contrattuali sono sottratte al sindacato giurisdizionale sotto il profilo dell'opportunità delle scelte operate dai contraenti anche per quanto concerne l'equiparazione graduale di posizioni analoghe ma non identiche. Né possono essere ipotizzati contrasti con la regola posta dal D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 45, la quale impone, appunto, di applicare esclusivamente le disposizioni contrattuali in tema di trattamento economico - in relazione a differenziazioni operate proprio dal contratto (vedi Cass. 19.12.08 n. 29829; 10.03.09 n. 5726; 18.06.08 n. 16504 e 19.06.08 n. 16676; Cass., S.u., 7.07.10 n. 16038).

9.2. Va pure ricordato che nei rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, è da riconoscere ampia efficacia derogatoria al contratto collettivo rispetto alla legge (dall'art. 2, comma secondo, seconda parte, del d.lgs. n. 29 del 1993, come modificato dal d.lgs. n. 80 del 1998, ora trasfuso nell'art. 2 del d.lgs. n. 165 del 2001), restando peraltro sottratte le clausole contrattuali al sindacato giurisdizionale sotto il profilo dell'opportunità delle scelte operate dai contraenti anche per quanto concerne l'equiparazione graduale di posizioni analoghe (Cass. n. 21631 del 2013).

9.3. Alla stregua dei richiamati principi risultano, dunque, prive di fondamento le argomentazioni relative alla mancanza di giustificazioni per negare l'incidenza della reale anzianità di servizio, pur riconosciuta ad ogni altro effetto, sul trattamento economico spettante ai DSGA dal 1.9.00; alla disparità di trattamento con le altre categorie di dipendenti e, in particolare, con quelli che accedono al profilo professionale di DSGA nel periodo successivo alla "prima applicazione" di cui all'art. 34 del CCNL del 1999; al trattamento di fatto praticato ad alcuni dipendenti inquadrati in sede di prima applicazione nel profilo di DSGA con il riconoscimento dell'anzianità effettiva (si tratta, all'evidenza, di comportamenti dell'amministrazione tenuti in contrasto con il disposto dell'art. 45, cit.).

10. Giova, infine, precisare che nella fattispecie ora in esame l'Amministrazione si vale di poteri di diritto privato ed attua una regolazione del rapporto di lavoro determinata da norme di contenuto negoziale, quali l'art. 34 del CCNL 26.5.99, che istituisce il



profilo professionale DSGA e ne individua i requisiti di accesso in sede di prima applicazione, e l'art. 8 del CCNL 15.3.01, che di tale profilo determina il trattamento retributivo a decorrere dall'1.9.00. Oggetto della controversia è, dunque, non l'esercizio di un potere autoritativamente diretto ad incidere sulle posizioni soggettive dei dipendenti, ma l'interpretazione che di quelle norme l'amministrazione ha fatto nel regolare dette posizioni. L'indagine del giudice è diretta esclusivamente alla verifica della correttezza dell'interpretazione e non anche alla censura di un (peraltro inesistente) potere autoritativo dell'Amministrazione. È, pertanto, del tutto estranea alla presente controversia la pretesa di accertare se con l'interpretazione data alla norma collettiva - peraltro corretta, sulla base delle regole dell'ermeneutica - l'Amministrazione abbia pregiudicato un diritto di credito che si assume presente nel patrimonio dei dipendenti, con violazione delle disposizioni della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU), che quel diritto tutelerebbe (cfr. sul punto, Cass. nn. 11482, 11481 e 2128 del 2012, nn. 22555, 16937, 16227, 16226, 16225 e 16211 del 2011).

11. In conclusione, vanno ribaditi i principi di diritto già enunciati in Cass. n.4885/2010, n. 24431/2010, n. 4141/2011, n. 6372/2011, n.13869/2011 e n. 21631/2013:

a) il trattamento economico spettante dall'1.9.2000 al personale ATA inquadrato in sede di prima applicazione nel profilo professionale di "direttore dei servizi generali e amministrativi", ai sensi dell'art. 34 CCNL del comparto scuola 26 maggio 1999, è regolato dalla specifica norma di cui all'art. 8 del CCNL 15.3.2001, relativo al secondo biennio economico 2000-2001 dello stesso comparto. Deve, infatti, escludersi che, in forza del principio della parità di trattamento, detto personale possa invocare la più favorevole regola generale che consente il computo dell'intera anzianità di servizio maturata per il caso di inquadramento in qualifica superiore, sia perché non è configurabile contrasto con le norme imperative, dato che il contratto collettivo non è sindacabile sotto il profilo della ragionevolezza e del rispetto del principio di parità di trattamento, sia per la specificità della situazione regolata, che nella specie è limitata alla fase del primo inquadramento nel profilo;

b) in tema di personale del comparto scuola, l'art. 142, lett. f), punto 8, del CCNL 24 luglio 2003 relativo al quadriennio normativo 2002/2005 ed al primo biennio economico 2002/2003, che richiama l'art. 66, comma 6, del CCNL 4 agosto 1995, che a sua volta richiama l'art. 4 del d.P.R. 23 agosto 1988, n. 399, non trova applicazione nel primo inquadramento del profilo professionale di Direttore dei servizi generali ed amministrativi, istituito dall'art. 34 del CCNL Comparto Scuola 26 maggio 1999, posto che per esso valgono le regole fissate dall'art. 8 del CCNL relativo al secondo biennio economico 2000/2001 del personale del Comparto Scuola del 9 marzo 2001 e dall'art. 87 del citato CCNL 24 luglio 2003.

12. Il ricorso va, dunque, accolto e, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa va decisa nel merito ex art. 384, secondo comma, c.p.c., con il rigetto dell'originaria domanda.

13. Atteso che la giurisprudenza di questa Corte si è formata in epoca successiva alla data di proposizione del ricorso per cassazione, si ravvisano giusti motivi per compensare tra le parti le spese dei gradi di merito e del giudizio di legittimità.



P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso; cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta l'originaria domanda; compensa le spese dei gradi di merito e le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 20 gennaio 2015

Il Consigliere est.

Il Presidente