



Andrea Milone

Avvocato, esperto in Diritto Scolastico e PHD

Il riconoscimento del servizio pre-ruolo svolto nelle scuole paritarie: una questione ancora aperta

Premessa. 1. Il quadro normativo. 2. Il recente orientamento della Corte di Cassazione. 3. Le pronunce di merito dopo l'orientamento della Cassazione. 4. La giurisprudenza favorevole al riconoscimento del servizio pre-ruolo nelle paritarie anche in sede di mobilità. 5. L'ordinanza del 9 novembre 2020 della Corte di Appello di Roma: la parola alla Corte Costituzionale.

Premessa.

Il riconoscimento dell'anzianità di servizio e delle attività di insegnamento svolto come pre-ruolo nelle scuole paritarie rappresenta una tematica, sensibile a migliaia di lavoratori, su cui la giurisprudenza si è molto dibattuta – e continua a farlo – nel corso degli ultimi anni.

Recentemente, infatti, la Corte d'Appello di Roma, Sez. lavoro, è stata chiamata a decidere in merito a una controversia con cui il ricorrente, che ha prestato servizio come insegnante non di ruolo alle dipendenze di un istituto paritario, ne chiedeva la valutazione ai fini della domanda di mobilità territoriale.

Ebbene, la Corte di Appello di Roma, nonostante un orientamento sfavorevole della Corte di Cassazione, con ordinanza del 9 novembre 2020, ha dichiarato rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 485¹ d.lgs. n. 297/1994 per contrasto con l'art. 3 della Costituzione disponendone l'immediata trasmissione di tutti gli atti di causa alla Corte Costituzionale.

¹ L'articolo 485 del d.lgs n. 297 del 1994, in particolare comma 1, 2 e 3, afferma che "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".

Il riconoscimento del servizio pre-ruolo prestato sulle scuole paritarie, come si avrà modo di evidenziare, rappresenterebbe una giusta, meritata e legittima equiparazione delle scuole paritarie con quelle statali alla luce, anche, dell'indiscusso servizio pubblico che svolgono nell'interesse della collettività.

1. Il quadro normativo.

Prima della novella del 2000, nell'ordinamento scolastico comparivano - accanto alle scuole statali - due tipologie di scuole private: quelle "autorizzate" (che non rilasciavano titoli di studio aventi valore legale) e quelle che erano abilitate a rilasciare tale titolo, suddivise a loro volta in parificate, pareggiate e legalmente riconosciute.

Il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione (art. 485, D. Lgs. n. 297/1994) riconosce espressamente - ai fini della ricostruzione della carriera - il solo servizio reso presso le scuole pareggiate.

La legge n. 62 del 2000 ha, poi, previsto che il sistema nazionale di istruzione fosse costituito dalle scuole statali e dalle scuole paritarie.

Ebbene, l'art. 1 della L. 10 marzo 2000 n. 62 ha riformato l'ordinamento scolastico prevedendo i termini e le condizioni per il riconoscimento delle scuole paritarie, legittimate a rilasciare titoli di studio aventi pieno valore legale.

In particolare, l'accesso alla docenza imponeva il possesso dei medesimi requisiti richiesti per l'insegnamento delle scuole statali (in primis, l'abilitazione), né tantomeno si differenziavano le funzioni svolte dai docenti.

Alle scuole paritarie viene riconosciuta la "parità" in termini di allineamento ai parametri posseduti dalle scuole statali, riguardanti l'offerta formativa e l'autorizzazione a rilasciare titoli di studio equipollenti e sono stati previsti penetranti controlli e rigide prescrizioni per gli istituti paritari².

In attuazione di tale disciplina e, soprattutto, del richiamato principio costituzionale, l'art. 2, c. 2 del D.L. n. 225/2001 ha espressamente preso atto della equiparazione di servizi statali e paritari, disponendo che siano *"valutati nella stessa misura"*.

Com'è noto, infatti, ai sensi del d.l. n. 255/2001 (conv. in l. n. 333/2001), *"i servizi di insegnamento prestati dal 10 settembre 2000 nelle scuole paritarie sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali"*.

In seguito, come noto, l'articolo 1 bis del D.lgs n. 250 del 2005, disciplinando il fenomeno delle successioni tra istituti giuridici, ha espressamente previsto che *"Le scuole non statali di cui alla parte II, titolo VIII, capi I, II e III, del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, sono ricondotte alle due tipologie di scuole paritarie riconosciute ai sensi della legge 10 marzo 2000, n. 62, e di scuole non paritarie"*.

Il ruolo di servizio pubblico svolto dalle scuole paritarie è stato, peraltro, autorevolmente riconosciuto dalla stessa Corte Costituzionale (Corte Cost. n. 220 del 2007 e n. 242 del 2014). Il riconoscimento del servizio pre-ruolo prestato negli istituti paritari riguarda, però, la valutazione del servizio all'interno delle graduatorie ad esaurimento (nonché in generale per l'assegnazione delle supplenze).

² In particolare, Legge n. 27/06, nonché *ex multis*, la C. M. n. 16 del 15 giugno 2000 e i decreti ministeriali n. 267/07 e 831/08.

Negli ultimi anni, ci si è chiesto se l'equiparazione del servizio prestato presso tali istituti potesse valere anche ai fini della mobilità e/o della ricostruzione della carriera.

2. Il recente orientamento della Corte di Cassazione.

Come noto, il servizio pre-ruolo svolto nelle scuole paritarie non viene riconosciuto né ai fini della "ricostruzione di carriera" e quindi ai fini dell'inquadramento e del trattamento economico, né ai fini delle operazioni di mobilità.

La questione in questi anni è stata vagliata da diversi giudici di merito con esiti contrastanti, anche se prevalentemente favorevoli ai lavoratori.

La vicenda era giunta all'attenzione della Corte di Cassazione che, con la sentenza del 32386 del 11 dicembre 2019, aveva negato il riconoscimento del punteggio derivante dagli anni di servizio preruolo prestato nella scuola paritaria.

La Corte di Cassazione ha ritenuto che – pur avendo il legislatore delineato un servizio pubblico d'istruzione nel quale l'insegnamento svolto nelle scuole paritarie private merita lo stesso riconoscimento di quello impartito nelle scuole pubbliche – *“ciò non dà luogo all'equiparazione del rapporto di lavoro che intercorre con la scuola paritaria con quello instaurato in regime di pubblico impiego privatizzato, attesa la persistente non omogeneità dello status giuridico del personale docente, come si evince già dalla modalità di assunzione, che nel primo caso può avvenire al di fuori dei principi concorsuali di cui all'art. 97 Cost.”*.

La Corte di legittimità ha osservato, quindi, che nelle scuole paritarie le assunzioni non vengono effettuate sulla base dei principi concorsuali di cui all'art. 97 Cost.

Veniva affermato, peraltro, che *“Non sussiste, quindi, in mancanza di una norma di legge – come invece nella fattispecie di cui all'art. 485 del d.lgs. n. 297 del 1994 – la necessaria premessa della omogeneità delle posizioni professionali per pervenire al riconoscimento del servizio pre ruolo prestato presso le scuole paritarie in via interpretativa”*.

In buona sostanza, partendo dal criticabile presupposto che l'art. 485 del D.Lgs. n. 297/1994 possa trovare applicazione solo nell'ipotesi delle scuole “pareggiate”, la Suprema Corte finisce con l'escluderne l'estensione anche all'ipotesi delle scuole “paritarie”.

La Corte ritiene che non sarebbe possibile addivenire in via interpretativa ad un'equiparazione, in mancanza di una norma di legge. E' solo in forza della legge, infatti, che viene riconosciuto il servizio prestato nelle scuole pareggiate.

L'orientamento negativo della Corte di Cassazione, quindi, sembrava chiudere la questione a sfavore dei docenti. Ma non è così.

3. Le pronunce di merito dopo l'orientamento della Cassazione.

Nonostante la sentenza negativa della Cassazione, alcuni giudici di merito, disattendendo l'orientamento indicato dal Supremo Collegio, hanno dato ragione ai docenti riconoscimento il servizio pre-ruolo prestato nelle paritarie.

Il Tribunale di Salerno, ad esempio, con sentenza 22/01/2020, n. 131 ha riconosciuto ad una docente il diritto a vedersi computati, ai fini della ricostruzione di carriera, gli otto anni di servizio pre-ruolo prestato nella scuola paritaria.

Il Tribunale parte dal presupposto secondo cui l'art. 485, comma 1, D.Lgs. n. 297/1994 possa trovare applicazione anche con riferimento alle scuole “paritarie”.

Infatti, secondo la tesi sposata dal Tribunale di Salerno, la norma dell'art. 485 è stata formulata nel 1994, quando ancora non era stata introdotta, con la successiva Legge n.

62/2000, la categoria delle scuole “paritarie” che, di fatto ed inequivocabilmente, ha sostituito la precedente classificazione che annoverava, tra le scuole non statali, quelle c.d. “parificate” e quelle c.d. “pareggiate”.

Il Tribunale di Salerno, afferma, che *“la norma dell’art. 485 D.Lgs. n. 297/94 che faceva quindi, ed ancora oggi fa, uso della terminologia dell’epoca (1994) adottata per indicare gli istituti scolastici privati fatti oggetto di equiparazione giuridica a quelli statali, non può oggi non trovare applicazione con riferimento alle rinominate, ancorché più rigorosamente disciplinate, scuole paritarie”*.

Di conseguenza, *“posto che l’art. 485 D.Lgs. n. 297/94 fa riferimento alle scuole paritarie, ai docenti che vantino periodi di pre ruolo entro simili scuole non potrà che essere riconosciuto il trattamento da tale norma contemplato”*.

Giova sottolineare come, poi, il Tribunale di Napoli Nord, accogliendo un ricorso di un docente avverso le procedure di mobilità, con sentenza 14 gennaio 2020, n. 5231, ha affermato che *“non possono residuare dubbi quindi circa l’illegittimità, con riguardo alle molteplici disposizioni normative sopra richiamate in materia di parità scolastica, della contestata disposizione di C.C.N.I. che esclude qualsiasi attribuzione di punteggio, in sede di mobilità, per il servizio d’insegnamento svolto negli istituti paritari; peraltro, diversamente opinando si perverebbe ad una interpretazione della vigente normativa senz’altro contraria ai principi di eguaglianza e d’imparzialità della p.a. (art. 3 e 97 Cost.), non essendovi ragione per discriminare, sia in sede di mobilità che ai fini della ricostruzione di carriera, tra servizi aventi per legge la medesima dignità e le medesime caratteristiche”*.

Ed ancora. Il Tribunale di Trieste con la sentenza 6/02/2020, n. 13 ha affermato che in base alla Legge n. 62/2000, il sistema nazionale di istruzione è costituito dalle scuole statali e dalle scuole paritarie private e degli enti locali e tali scuole paritarie “svolgono un servizio pubblico”.

Il Tribunale evidenziava che il DL n. 255/2001, all’art. 2, comma 2, in materia di graduatorie, ha previsto che *“i servizi di insegnamento prestati dal 10 settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla Legge 10 marzo 2000, n. 62 sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali”*.

Come noto, il DL n. 250/2005, convertito in Legge n. 27/2006, ha riunito le precedenti categorie di scuole non statali autorizzate, parificate, legalmente riconosciute e pareggiate nell’unica categoria della “scuola paritaria”, di modo che le scuole non statali si distinguono oggi tra scuole paritarie e non paritarie.

Ebbene, il Tribunale di Trieste afferma, in modo assolutamente condivisibile, che *“risulterebbe, del resto, del tutto irragionevole [...] equiparare il servizio reso nelle scuole paritarie a quello svolto nelle scuole statali ai fini della progressione nelle graduatorie ad esaurimento – al fine, dunque, di ottenere l’immissione in ruolo nelle scuole statali [...] – e non valutarlo, viceversa, nel contesto del medesimo quadro normativo di riferimento volto alla equiparazione dei due sistemi, ad altri fini, in assenza di previsioni che ostino a tale equiparazione”*.

Orbene, pur successivamente alla sentenza della Cassazione del dicembre 2019, non mancano decisioni di merito che si discostano dal nuovo orientamento negativo, accertando il diritto dei docenti, che abbiano prestato servizio presso istituti paritari prima dell’immissione in ruolo, a vedersi riconosciuto tale servizio ai fini della ricostruzione di carriera o per le operazioni di mobilità.

4. La giurisprudenza favorevole al riconoscimento del servizio pre-ruolo nelle paritarie anche in sede di mobilità.

Nel corso degli anni la giurisprudenza, in più occasioni, ha affermato che il servizio pre-ruolo prestato nelle scuole paritarie deve essere regolarmente valutato e riconosciuto, anche nelle operazioni di mobilità.

Sulla vicenda, infatti, è intervenuto il giudice amministrativo che con la sentenza del T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III Bis, 15 gennaio 2019, n. 545, aveva ritenuto che *“è illegittima l'esclusione dell'attribuzione di punteggio, in sede di mobilità, per il servizio d'insegnamento svolto negli istituti paritari. Diversamente opinando si porrebbe ad una interpretazione della vigente normativa contraria ai principi di uguaglianza e d'imparzialità dell'amministrazione, non essendovi ragione per discriminare tra servizi aventi per legge la medesima dignità e le medesime caratteristiche”*³.

Analogamente si è pronunciata anche la giurisprudenza del giudice ordinario, per la quale *“Va rimarcato come proprio la Legge 10/03/2000 n.62...ha inserito tutte le istituzioni scolastiche non statali già "riconosciute" ed in particolare le scuole paritarie private e degli enti locali, nel sistema nazionale dell'istruzione, con possibilità per loro di rilasciare titoli di studio aventi lo stesso valore dei titoli rilasciati da scuole statali nonché di svolgere, con le stesse modalità di queste ultime gli esami di stato conferma l'esistenza di un principio di generale equiparazione del servizio di insegnamento prestato dai docenti delle scuole paritarie con quello prestato nell'ambito delle scuole pubbliche”* (Trib. Milano, Sez. Lavoro, sentenza 17 febbraio 2017⁴).

Non vi è alcuna differenza tra le scuole statali e le scuole paritarie in quanto entrambe svolgono un servizio pubblico, essendovi una piena omogeneità tra il servizio svolto nelle scuole pubbliche e quello svolto nelle scuole private.

Il Tribunale di Roma, ha chiarito che *“il servizio pre-ruolo presso gli istituti paritari debba essere valutato anche ai fini della ricostruzione della carriera del docente immesso in ruolo allo stesso modo di come il servizio pre-ruolo prestato nella scuola statale è valutato agli stessi fini”*⁵.

La rilevanza del servizio presso le scuole “pareggiate” ai fini giuridici ed economici, riconosciuta dall'art. 485, primo comma, L. 297/1994, è da intendersi, quindi, riferito alle scuole paritarie⁶.

³ Sul punto anche, T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III Bis, 31 dicembre 2018, n. 12628; Cons. Stato, Sez. VI, ord. 4845/2017; Consiglio di Stato, Sez. VI, 10 novembre 2017, n. 4845; Consiglio di Stato, Sez. VI, 7 marzo 2017.

⁴ Il Tribunale di Milano, con la sentenza 17 febbraio 2017, afferma, peraltro, che *“..Equiparazione quest'ultima ulteriormente comprovata a) dal disposto dell'art. 2 comma 2 del D.L. n.25512001, che, ai fini della integrazione delle graduatorie permanenti del personale docente, ha previsto testualmente che “I servizi di insegnamento prestati dal 1° settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla legge 10 marzo 2000, n. 62, sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali”; b) dal parere della Ragioneria Generale dello Stato n. 0069864 in data 4/10/2010 che ha ritenuto come l'entrata in vigore della Legge n.6212000 “ mentre ha innovato in ordine ai requisiti richiesti alle scuole non statali per poter conseguire a mantenere il diritto al riconoscimento della parità ed ai docenti per poter prestare servizio presso le scuole paritarie, nulla abbia modificato in materia di riconoscimento dei servizi pre-ruolo svolti da questi ultimi nelle predette istituzioni non statali paritarie che, pertanto, continuano ad essere valutabili, ai fini sia giuridici che economici, nella misura indicata dall'art.485 del D.Lgs. 16/4/1994, n.297”*

⁵ Tribunale Roma, Sez. Lavoro, 25 marzo 2019, n. 2908; si veda anche Tribunale Catania, Sez. Lavoro, 23 aprile 2019, n. 1943.

⁶ Sul punto, *ex multis*, Trib. Napoli, Sez. Lavoro, 31 gennaio 2018, n. 7901; Trib. Milano, Sez. Lavoro, 6 settembre 2017, n. 2268; Trib. Napoli Nord, Sez. Lavoro, 19 marzo 2018, n. 1032; Corte d'Appello Aquila, 5 aprile 2018, n. 235).

La contraddittorietà della tesi del non riconoscimento del servizio pre-ruolo sulle paritarie, si rende evidente anche per il fatto che i servizi in questione sono già stati valutati, ad esempio, per il calcolo del punteggio valido in sede di inserimento e/o aggiornamento della posizione dei docenti nelle graduatorie ad esaurimento.

Del resto, allo stesso modo, l'anzianità in parola viene anche valutata in sede di attribuzione del punteggio per titoli di carriera in occasione delle ordinarie tornate concorsuali.

In modo del tutto illogico e contraddittorio, quindi, il servizio reso nelle scuole paritarie viene valutato per individuare la posizione utile nelle graduatorie ad esaurimento, e quindi costituisce un presupposto stesso dell'immissione in ruolo, mentre non assume alcun rilievo in sede di trasferimento (cd. mobilità territoriale).

Il giudice ordinario, chiamato proprio a valutare la mancata considerazione del servizio reso nelle scuole paritarie ai fini della mobilità, ha evidenziato la manifesta illegittimità della disciplina pattizia, affermando che *“Non vi sarebbe ragione alcuna per limitare l'efficacia della suddetta disposizione legislativa, eventualmente applicabile anche in via analogica non solo alla formazione delle graduatorie per l'assunzione del personale docente statale, ma anche in sede di mobilità del medesimo personale e di ricostruzione di carriera”*⁷ (Trib. Salerno, Sez. Lavoro, 20 settembre 2017, n. 2422).

Infine, giova evidenziare che il giudice ordinario ha riconosciuto il servizio pre-ruolo sulle paritarie⁸ anche con riferimento alla Direttiva 1999/70/CE del Consiglio dell'unione Europea del 28 giugno 1999 la quale, nella clausola 4 (principio di non discriminazione) al punto 1 stabilisce che i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato⁹.

5. L'ordinanza del 9 novembre 2020 della Corte di Appello di Roma: la parola alla Corte Costituzionale.

⁷ È stato anche chiarito che *“Il giudicante ritiene di aderire a quella giurisprudenza di merito secondo cui al fine di escludere la valutazione del servizio di cui trattasi, non si potrebbero fondamentalmente richiamare gli art. 360 comma 6 e 485 del D. Lgs n. 297/94 ove si prevede il riconoscimento agli effetti della carriera del servizio di ruolo o pre-ruolo svolto dal personale docente presso le scuole secondarie pareggiate (comma 1) ovvero presso le scuole elementari parificate (comma 2), essendo, invece, vero esattamente il contrario e, cioè, che la suddetta disposizione di legge, facente uso della terminologia giuridica all'epoca adottata per indicare gli istituti scolastici privati oggetto di equiparazione giuridica a quelli statali, non può oggi che trovare applicazione nei confronti delle rinomate e ancor più rigorosamente disciplinate scuole paritarie”* (Trib. Forlì, Sez. Lavoro, 20 marzo 2017).

⁸ Il Tribunale di Potenza, Sez. Lavoro, 18 luglio 2017 ha affermato che *“la disposizione di cui alle Note comuni allegate al CCNI per la mobilità del personale docente anno scolastico 2017/2018 nella parte in cui dispone che il servizio prestato nelle scuole paritarie non è valutabile si ponga in contrasto con il principio di parità di trattamento e di non discriminazione nei confronti dei lavoratori a tempo determinato sancito dalla suddetta direttiva (avente come destinatari anche i lavoratori del settore pubblico) oltre che con il principio di cui all'art. 3 e 97 della Costituzione”*.

⁹ La Direttiva 1999/70/CE del Consiglio dell'unione Europea del 28 giugno 1999 la quale, nella clausola 4 (principio di non discriminazione) al punto 1 stabilisce che *“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 rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive”* e al punto 4 dispone *“I criteri del periodo di anzianità di servizio relativi a particolari condizioni di lavoro dovranno essere gli stessi sia per i lavoratori a tempo determinato sia per quelli a tempo indeterminato, eccetto quando criteri diversi in materia di periodo di anzianità siano giustificati da motivazioni oggettive”*.

Con ordinanza del 9 novembre 2020, la Corte d'Appello di Roma ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondata – finalmente – la questione di legittimità costituzionale dell'art. 485 d.lgs. n. 297/1994 per contrasto con l'art. 3 Cost., rimettendo la questione alla Corte Costituzionale.

Per superare le conclusioni cui era pervenuta la Corte di Cassazione, i giudici della Corte d'Appello di Roma sono partiti dalla ricostruzione del quadro normativo che regola le scuole non statali, evidenziando, in particolare, che la finalità prioritaria della legge n. 62/2000 sulla parità scolastica è *“l'espansione dell'offerta formativa e la conseguente generalizzazione della domanda di istruzione dall'infanzia lungo tutto l'arco della vita”*.

Una volta chiesto ed ottenuto il riconoscimento, le scuole “paritarie” erogano un servizio pubblico, in quanto sono connotate dalla perfetta equivalenza degli studi, degli esami e dei titoli da loro rilasciabili rispetto a quelli corrispondenti delle scuole pubbliche statali (art. 1, co. 2, L. n. 62/2000) e sono soggette alla permanente vigilanza del Ministero dell'Istruzione relativa all'originario e al perdurante possesso dei requisiti previsti dalla legge per il riconoscimento della parità.

Come già anticipato, con il decreto legge 250/2005, convertito in legge 27/2006, a decorrere dal 05/02/2006 le scuole non statali possono essere soltanto “paritarie” oppure non paritarie.

Orbene, prosegue la Corte, nel periodo fino all'anno scolastico 2005/2006, ai sensi dell'art. 485 d.lgs. n. 297/1994 tale riconoscimento sarebbe spettato soltanto per i servizi prestati presso le scuole di istruzione secondaria “pareggiate” (rimaste giuridicamente rilevanti con quale qualificazione fino all'anno scolastico 2005/2006).

Dal 05/02/2006, invece, tale riconoscimento dovrebbe essere ammesso per i servizi prestati – oltre che presso le scuole pubbliche statali – presso le scuole di istruzione secondaria “paritarie”, altrimenti si verificherebbe un'*interpretatio abrogans* di quella parte dell'art. 485 cit., che si riferisce testualmente alle scuole “pareggiate”, ormai non più giuridicamente esistenti con tale qualificazione. In tal senso, il riconoscimento del servizio di docenza non di ruolo resterebbe, infatti, limitato a quello prestato presso le scuole pubbliche statali.

La corte di Appello di Roma afferma espressamente che *“sarebbe paradossale (e quindi irragionevole e pertanto in contrasto con l'art. 3 Cost.) ammettere il riconoscimento del servizio di docente non di ruolo prestato presso le scuole “pareggiate” fino ad una certa data (anno scolastico 2005-2006) ed escluderlo, invece, per il periodo successivo solo perché tali scuole – a suo tempo “pareggiate” – non hanno più tale qualificazione giuridica e quindi non sono più titolari di una concessione di “pareggiamento”, divenuta ormai priva di effetto”*¹⁰.

Contrariamente a quanto sostenuto dalla Corte di Cassazione, quindi, i giudici di Roma, nell'ordinanza in commento, affermano che *“il fatto che l'art. 485 d.lgs. cit. si riferisca testualmente*

¹⁰ Sul punto la Corte di Appello precisa anche che *“Si trascurerebbe il fatto – invece assolutamente rilevante – che tali scuole non solo hanno conservato i loro requisiti originari, attinenti ai profili organizzativi, ordinamentali e didattici, ma, a decorrere dal 05/02/2006, devono, altresì, chiedere ed ottenere il riconoscimento di parità, che costituisce senza alcun dubbio un'evoluzione – in chiave di ammodernamento e di affinamento – dell'originario istituto del “pareggiamento” (oltre che del “riconoscimento legale” e della “parificazione”), del quale ha preso il posto, come espressamente riconosciuto dal legislatore (art. 1 bis, d.l. n. 250/2005, conv. in L. n. 27/2006)”*.

(ancora oggi, per un difetto di coordinamento da parte del legislatore) alle scuole “pareggiate” non è di alcun ostacolo alla sua applicazione diretta alle scuole paritarie”.

Correttamente, quindi, evidenziano l'irragionevolezza del riconoscimento del servizio di docente non di ruolo prestato presso le scuole “pareggiate” fino ad una certa data (a.s. 2005-2006) ed dell'esclusione, invece, per il periodo successivo per le scuole paritarie.

Ma vi è di più. I giudici della Corte di Appello, poi, si soffermano sulla norma di cui all'art. 2, comma 2, del D.L. n. 255/2001, che prevede la piena valutabilità del servizio prestato nelle scuole paritarie ai fini dell'aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento: tale norma sarebbe, infatti, espressione dell'equivalenza fra scuole paritarie e scuole pubbliche statali, tenuto peraltro conto che siffatta valutazione consente l'immissione in ruolo tramite le graduatorie medesime.

Viene, infatti, giustamente evidenziato che *“sarebbe palesemente irragionevole ammettere la rilevanza di quel servizio ai fini dell'assunzione e non pure ai fini della ricostruzione della carriera (con i connessi effetti giuridici ed economici) di un docente già assunto in ruolo. Infatti, sul piano della verifica della professionalità acquisita dal docente, è certamente più rilevante il momento dell'assunzione rispetto a quello della (mera) ricostruzione di carriera, in quanto il primo è volto alla costituzione di un nuovo rapporto di pubblico impiego, così che è massimamente necessaria quella verifica relativa all'aspirante alla docenza in ruolo”.*

La Corte di Appello, infine, si sofferma sulla *“persistente non omogeneità dello status giuridico del personale docente”* non di ruolo nelle scuole pubbliche statali ed in quelle paritarie, ciò che giustificerebbe, secondo la Corte di Cassazione, l'esclusione del riconoscimento del servizio non di ruolo prestato presso le scuole paritarie ai fini della ricostruzione della carriera del docente assunto nel ruolo della scuola pubblica statale.

Come abbiamo sottolineato in precedenza, la Corte di Cassazione faceva derivare questa “non omogeneità” dalla diversa natura giuridica del datore di lavoro e dal diverso sistema di reclutamento, che solo per la scuola pubblica statale sarebbe quello del pubblico concorso ex art. 97 Cost.

Ebbene, la Corte sottolinea che, *“già nel sistema dell'originaria formulazione dell'art. 485 cit. il servizio non di ruolo rilevante – come si è visto – era anche quello prestato presso le scuole “pareggiate”. E tali erano non solo quelle degli enti pubblici (diversi dallo Stato), ma pure quelle degli enti ecclesiastici, che non hanno natura di ente pubblico e presso i quali, in ogni caso, l'assunzione non è retta dal necessario criterio del pubblico concorso ex art. 97 Cost., poiché non si verte in materia di pubblico impiego”.*

Peraltro, giova evidenziare come nell'ordinanza i giudici rilevano che *“i rapporti di lavoro non di ruolo (cc.dd. precari) presso la scuola pubblica statale (e presso le pubbliche amministrazioni in generale) sono sottratte alla regola costituzionale del pubblico concorso ex art. 97 Cost. (v. art. 36, co. 2^a, d.lgs. n. 165/2001), che resta limitata all'assunzione in ruolo, ossia alla costituzione del rapporto di impiego a tempo indeterminato, nella scuola peraltro solo nel limite del 50% dei posti vacanti in organico (art. 399 d.lgs. n. 297 cit.)”.*

Orbene, la Corte di appello afferma che non sussiste l'asserita diversità di status fra le due categorie di docenti non di ruolo, in quanto è del tutto irrilevante sia la natura pubblica o privata del datore di lavoro (e lo era già per l'originaria formulazione dell'art. 485 cit), posto che gli enti ecclesiastici (che pure potevano istituire, organizzare e gestire scuole “pareggiate”) non sono enti pubblici, sia il sistema di assunzione, posto che i rapporti di lavoro “precari”, anche nella pubblica amministrazione, sono costituiti mediante sistemi diversi dal pubblico concorso.

Alla luce di tutte queste argomentazioni, la Corte d'Appello di Roma ha ritenuto - in maniera condivisibile - che il principio di diritto, espresso dalla Corte di Cassazione – laddove, nell'interpretare l'art. 485 d. lgs. n. 297/94, il servizio pre-ruolo, svolto nelle scuole paritarie, non è riconoscibile ai fini della "ricostruzione di carriera", mancando un'omogeneità tra le posizioni professionali statali/paritarie – si porrebbe in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, *“a causa della ingiustificata ed irragionevole disparità di trattamento che verrebbe realizzata rispetto: - sia al servizio non di ruolo, prestato presso scuole pubbliche statali; - sia al servizio non di ruolo, prestato presso scuole pubbliche pareggiate, nel periodo fino all'anno scolastico 2005/06; - sia al medesimo servizio non di ruolo, prestato presso scuole paritarie, rilevante ai fini dell'integrazione delle graduatorie permanenti e, quindi, della potenziale assunzione a tempo indeterminato”*.

In tale ottica, richiedendo il controllo di compatibilità con parametri costituzionali ha disposto la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale, la quale sarà chiamata a risolvere una delicata tematica in considerazione della particolare rilevanza della questione che coinvolge un elevato numero di docenti e che ha registrato negli anni – come visto – un vivo dibattito giurisprudenziale, con l'auspicio che possa finalmente riconoscere il servizio pre-ruolo prestato nelle scuole paritarie.