

ELEZIONI - LAVORO SUBORDINATO (RAPPORTO DI)  
Cass. civ. Sez. I, Ord., (ud. 24-09-2021) 20-12-2021, n. 40876

**ELEZIONI****Ineleggibilità****LAVORO SUBORDINATO (RAPPORTO DI)****Contratto a tempo determinato**

<b>Fatto</b>	<b>Diritto</b>	<b>P.Q.M.</b>
--------------	----------------	---------------

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ACIERNO Maria - Presidente -

Dott. MELONI Marina - Consigliere -

Dott. DI MARZIO Mauro - Consigliere -

Dott. IOFRIDA Giulia - Consigliere -

Dott. FALABELLA Massimo - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 29534/2020 proposto da:

T.A., domiciliato in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, rappresentato e difeso dagli avvocati Falzea Paolo, Gigliotti Francesco, Lollo Andrea, De Benetti Massimiliano, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

Prefetto di Reggio Calabria, domiciliato in Roma, Via dei Portoghesi n. 12, presso l'Avvocatura Generale dello Stato, che lo rappresenta e difende ope legis;

- controricorrente -

e contro

S.M.C., rappresentata e difesa dall'avvocato Rotundo Francesco, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

e contro

C.A.C., Co.Gi., Co.Gi., Comune di (OMISSIS), F.V.A., Fu.Do., G.D., M.P., P.M., Procura Generale della Repubblica presso la Corte di Appello di Reggio Calabria, Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione, Pu.Gi., Sc.Ma.Te., Se.Ca., St.Ga.Mi., V.A., Ve.Gi., Z.G.;

- intimati -

e contro

M.A., quale cittadina elettrice iscritta nelle liste elettorali del Comune di (OMISSIS), elettivamente domiciliata in Roma, Via Arno n. 6, presso lo studio dell'avvocato Morcavallo Oreste, che la rappresenta e difende, giusta procura a margine dell'atto di costituzione in giudizio;

- resistente -

avverso la sentenza n. 662/2020 della CORTE D'APPELLO di REGGIO CALABRIA, pubblicata il 15/10/2020;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 24/09/2021 dal cons. FALABELLA MASSIMO.

### **Svolgimento del processo**

1. - Il Tribunale di Locri, con ordinanza pubblicata l'11 novembre 2019, in accoglimento dei ricorsi proposti da S.M.C., V.A., Fu.Do. e M.A., ha dichiarato T.A., vincitore delle elezioni tenutesi il 26 maggio 2019, decaduto dalla carica di sindaco del Comune di (OMISSIS).

L'ineleggibilità è stata fatta discendere dalla disciplina dell'art. 60 TUEL (*D.Lgs. n. 267 del 2000*), secondo cui sono ineleggibili a sindaco i dipendenti del comune per il rispettivo consiglio: in base al comma 3, dello stesso articolo la causa di ineleggibilità non ha effetto se l'interessato cessa dalle funzioni per collocamento in aspettativa non retribuita; T. era stato effettivamente collocato in aspettativa con delibera di giunta del 26 aprile 2019: ciò sarebbe però avvenuto in violazione del comma 8, del cit. art. 60, che tanto non consente ai dipendenti assunti a tempo determinato.

2. - La pronuncia del Tribunale di Locri è stata confermata, in sede di gravame, dalla Corte di appello di Reggio Calabria.

In estrema sintesi, e per quanto qui rileva, detta Corte ha ritenuto che non assumesse rilevanza, nella circostanza, il pregresso svolgimento, da parte dell'eletto, di lavori socialmente utili, o lavori di pubblica utilità, dal momento che a partire dal 31 dicembre 2014, data di stipula del contratto di lavoro a tempo determinato, e per tutto il tempo successivo, segnato dalla proroga il primo contratto, T. era da considerare lavoratore subordinato. Il giudice distrettuale ha poi rimarcato la disomogeneità della situazione facente capo al lavoratore a tempo

indeterminato rispetto a quella del lavoratore a tempo determinato, nella specie di durata annuale, rilevando come l'aspettativa elettorale determinerebbe, in quest'ultimo caso, l'ultrattività del contratto rispetto alla previsione pattizia. Dopo aver escluso che le proroghe annuali del contratto di lavoro a tempo determinato concluso il 31 dicembre 2014 facessero venir meno le ragioni oggettive giustificatrici della differenza di trattamento quanto all'aspettativa per motivi elettorali, il giudice distrettuale ha osservato l'art. 60, comma 8, TUEL non opererebbe alcuna concreta discriminazione a scapito del lavoratore a tempo determinato "a fronte della permanente incompatibilità ontologica (...) fra durata del contratto a tempo determinato, durata dell'aspettativa in raffronto alla durata del mandato elettorale e alla conservazione del posto di lavoro". Ha escluso, in particolare, che la richiamata disciplina si ponesse in contrasto con la Carta fondamentale, richiamando, sul punto, la giurisprudenza della Corte costituzionale, secondo cui la scelta del legislatore doveva ritenersi ragionevole in quanto giustificata dall'incompatibilità dell'istituto con la natura del contratto di lavoro a tempo determinato e costituiva espressione di un bilanciamento non irrazionale del conflitto di interessi che lo stato di dipendente dell'ente locale inevitabilmente determina con la carica di consigliere dell'ente locale e col diritto alla conservazione del posto di lavoro.

3. - La sentenza della Corte calabra, pubblicata il 15 ottobre 2020, è impugnata per cassazione da T.A. con un ricorso articolato in tre motivi, corredato di memoria. Resiste con controricorso il Prefetto di Reggio Calabria.

### **Motivi della decisione**

1. - Col primo motivo sono denunciate violazione e falsa applicazione *dell'art. 1362 c.c. e ss., dell'art. 60, comma 1, n. 7, TUEL, in combinato disposto con la L. n. 147 del 2013, art. 1, comma 207*. Il ricorrente impugna l'interpretazione data dalla Corte di merito al contratto da lui concluso col Comune di (OMISSIS). Sostiene che il giudice distrettuale avrebbe valorizzato elementi puramente formali mancando di interpretare in modo sistematico le clausole contrattuali alla luce della causa in concreto del negozio. Rileva come la *L. n. 147 del 2013*, abbia avviato un percorso di stabilizzazione dei lavoratori destinati a lavori socialmente utili o di pubblica utilità; osserva che lo schema negoziale utilizzato costituiva lo strumento attraverso il quale doveva realizzarsi la funzione genetica della complessiva operazione posta in essere dal legislatore: inserire nel mondo del lavoro una categoria di soggetti deboli, in vista della loro destinazione ad occupazioni a tempo indeterminato. In conseguenza, il contratto sottoscritto tra il ricorrente e il Comune di (OMISSIS), al di là della formale denominazione, conserverebbe nella propria causa concreta la matrice assistenziale, tipica del lavoro che normalmente viene ad instaurarsi tra l'ente e i lavoratori di pubblica utilità. La circostanza assumerebbe, poi, particolare rilievo visto che le cause di ineleggibilità previste dal TUEL devono considerarsi tassative e le relative norme sarebbero da considerare di stretta interpretazione.

Col secondo motivo sono lamentate la violazione e la falsa applicazione della *dir. 1999/70/CE* del Consiglio Europeo del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, e, segnatamente, della clausola 4 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva stessa, concluso il 18 marzo 1999, che sancisce il divieto di discriminazione tra i lavoratori a tempo determinato e quelli a tempo indeterminato alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia. Sono

denunciate, altresì, violazione e falsa applicazione dell'art. 60, comma 1, n. 7, commi 3 e 8, TUEL. Viene impugnato il capo della sentenza in cui la Corte di appello ha fatto applicazione dell'art. 60, comma 8, TUEL interpretandolo nel senso che non consentirebbe a un lavoratore quale il ricorrente di ottenere un'aspettativa per motivi elettorali. Viene ricordato che secondo la Corte di giustizia una differenza di trattamento tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato risulta essere incompatibile con la citata direttiva, a meno che non sia giustificata da ragioni oggettive. E' inoltre evidenziato che il contratto a termine stipulato tra il ricorrente e il comune non risponderebbe ad esigenze di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo del datore di lavoro: con la conseguenza che l'aspettativa elettorale non pregiudicherebbe in alcun modo l'ente, visto che alla base dell'instaurazione del rapporto non vi sarebbe un'esigenza temporanea del datore di lavoro, frustrato dall'aspettativa, ma una finalità solidaristica diretta all'assunzione a tempo indeterminato del lavoratore. L'istante formula, in via subordinata, una richiesta di rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE (Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea): alla Corte di giustizia andrebbe in particolare domandato se il principio di non discriminazione contemplato dalla clausola 4 del richiamato accordo quadro debba essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale che precluda a un lavoratore contrattualizzato a termine a norma della *L. n. 147 del 2013, art. 1, comma 207*, di ottenere il riconoscimento di un'aspettativa elettorale per potersi candidare quale sindaco.

Il terzo mezzo oppone la violazione o falsa applicazione dell'art. 60, comma 8, TUEL in relazione agli *artt. 1, 2, 3, 4, 38, 51 e 117 Cost.*, quest'ultimo in relazione alla *dir. 1999/70/CE* del Consiglio Europeo del 28 giugno 1999 relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, e, segnatamente, della clausola 4 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato allegato alla direttiva stessa. Viene ricordato che, secondo la Corte costituzionale, per essere ragionevole e dunque legittima, una discriminazione tra i due tipi di lavoratori (a tempo determinato e a tempo indeterminato), occorre che sussista una causa di obiettiva incompatibilità tra la natura del rapporto di lavoro e la possibilità di beneficiare dell'aspettativa: tale causa di incompatibilità - viene precisato - è stata ravvisata nella natura del contratto a termine, siccome connotato da specifiche ragioni temporanee di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo del datore di lavoro, che debbono essere precisate in sede di pattuizione contrattuale e che giustificano l'apposizione del termine. La situazione sarebbe diversa nel caso di lavoratore contrattualizzato ai sensi della *L. n. 147 del 2013*, giacchè in tal caso la contrattualizzazione a tempo determinato non risulterebbe funzionale a garantire le suddette esigenze, ma esclusivamente l'esigenza di inserimento occupazionale del lavoratore. Ne discenderebbe, secondo l'istante, che l'art. 60, comma 8, cit. debba essere inteso in senso conforme alla Costituzione, essere cioè interpretato nel senso che il detto lavoratore avrebbe diritto ad ottenere l'aspettativa non retribuita per motivi elettorali, al pari di un lavoratore a tempo indeterminato. In via subordinata, per l'ipotesi in cui non fosse ritenuto possibile accedere a tale opzione interpretativa costituzionalmente orientata, il ricorrente propone una questione di costituzionalità dell'art. 60, comma 8, in relazione ai richiamati parametri costituzionali.

2. - Il primo motivo è inammissibile.

Esso si risolve in una contestazione dell'operazione ermeneutica che ha portato la Corte di merito a ritenere che il contratto concluso tra T. e il Comune di (OMISSIS) dovesse qualificarsi come contratto di lavoro subordinato a tempo determinato, piuttosto che come contratto di lavoro di pubblica utilità.

Come è noto, in tema di interpretazione del contratto, il procedimento di qualificazione giuridica consta di due fasi, delle quali la prima, consistente nella ricerca e nella individuazione della comune volontà dei contraenti, è un tipico accertamento di fatto riservato al giudice di merito, sindacabile in sede di legittimità solo per vizi di motivazione in relazione ai canoni di ermeneutica contrattuale di cui agli artt. 1362 e ss. c.c. - o meglio: sotto il profilo del difetto di motivazione o della violazione dei canoni legali di ermeneutica contrattuale (Cass. 5 luglio 2004, n. 12289; Cass. 10 febbraio 2003, n. 1928) - mentre la seconda, concernente l'inquadramento della comune volontà nello schema legale corrispondente, si risolve nell'applicazione di norme giuridiche, anche straniere, se ne è allegata e provata la riferibilità al contratto ed il relativo contenuto, potendo pertanto formare oggetto di verifica e riscontro in sede di legittimità sia per quanto attiene alla descrizione del modello tipico della fattispecie legale, sia per quanto riguarda la rilevanza qualificante degli elementi di fatto così come accertati, sia infine con riferimento alla individuazione delle implicazioni effettuali conseguenti alla sussistenza della fattispecie concreta nel paradigma normativo (Cass. 9 febbraio 2021, n. 3115; Cass. 5 dicembre 2017, n. 29111).

Col mezzo di censura si pone l'accento su alcune circostanze che darebbero ragione della matrice assistenziale del rapporto - come "il diritto di rientro nei progetti e nelle convenzioni sui lavoratori socialmente utili e di pubblica utilità" ove il lavoratore non avesse ottenuto un'assunzione a tempo indeterminato - e si assume, per tale via, che T. non abbia mai assunto la qualità di dipendente del comune (dato, questo, che renderebbe inapplicabile la causa di ineleggibilità di cui all'art. 60, comma 1, n. t, TUEL, appunto riferita ai "dipendenti del comune").

Poichè col motivo in esame il ricorrente si duole della mancata, o scorretta, considerazione di alcuni dati di fatto che avrebbero dovuto portare la Corte a un diverso esito interpretativo, è evidente che il mezzo investa la prima fase del procedimento di qualificazione.

Ora, la Corte di merito ha spiegato le ragioni per cui, a suo avviso, doveva escludersi che T., in costanza del contratto di lavoro a tempo determinato, abbia continuato ad essere un lavoratore di pubblica utilità e socialmente utile: segnatamente, ha ritenuto che proprio la previsione del "diritto al rientro" nei progetti e nelle convenzioni sui lavoratori socialmente utili e di pubblica utilità presupponesse che lo stesso fosse fuoriuscito da quella categoria "posto che solo a fronte di tale evenienza assume senso compiuto il riconoscimento del diritto di rientrare nella categoria di provenienza, alla scadenza del contratto ed in caso di mancato miglioramento della situazione occupazionale" (cfr. sentenza impugnata, pag. 26); ha poi valorizzato altri elementi, desumibili dal testo del contratto, che attesterebbero la sicura volontà del comune di inquadrare T. quale lavoratore a tempo determinato e che, ad avviso della stessa Corte, impedirebbero di avallare l'affermazione secondo cui il ricorrente, dopo la stipula del nominato contratto, avrebbe continuato ad essere un lavoratore impegnato in lavori socialmente utili e di pubblica utilità (cfr. sentenza, pag. 27).

A fronte dell'accertamento della volontà delle parti compiuto dalla Corte di appello, il ricorrente poteva in questa sede solo denunciare, come detto, il vizio motivazionale e la violazione o falsa applicazione di canoni legali di interpretazione contrattuale di cui *all'art. 1362 c.c. e ss.* Tuttavia, al fine di far valere una carenza della pronuncia impugnata sotto i due richiamati profili, chi ricorre per cassazione deve non solo fare esplicito riferimento alle regole legali di interpretazione mediante specifica indicazione delle norme asseritamente violate ed ai principi in esse contenuti, ma è tenuto, altresì, a precisare in quale modo e con quali

considerazioni il giudice del merito si sia discostato dai canoni legali assunti come violati o se lo stesso li abbia applicati sulla base di argomentazioni illogiche o insufficienti, non essendo consentito il riesame del merito in sede di legittimità (cfr.: Cass. 9 aprile 2021, n. 9461; Cass. 16 gennaio 2019, n. 873; Cass. 15 novembre 2017, n. 27136; Cass. 9 ottobre 2012, n. 17168; Cass. 31 maggio 2010, n. 13242; Cass. 9 agosto 2004, n. 15381: a seguito della riformulazione dell'art. 360, n. 5, risultante dalla *D.L. n. 83 del 2012, art. 54*, convertito in *L. n. 134 del 2012*, l'insufficienza delle argomentazioni, presente nelle massime teste menzionate, è ovviamente da intendere in senso restrittivo, quale espressione di una anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante: cfr. Cass. Sez. U. 7 aprile 2014, n. 8053 e Cass. Sez. U. 7 aprile 2014, n. 8054). Ebbene, il motivo di ricorso è mancante di siffatte indicazioni: esso non indica le norme ermeneutiche disattese e non prospetta veri e propri vizi della motivazione di fatto del provvedimento impugnato.

3. - Il secondo e il terzo motivo possono esaminarsi congiuntamente, per le ragioni di connessione che presentano.

Essi aggrediscono, da diverse angolazioni, quanto ritenuto dalla Corte di appello in ordine alla conformità, alla Costituzione e al diritto unionale, della disciplina legislativa nazionale che nega l'aspettativa ai dipendenti a tempo determinato del comune. Il tema è cruciale nella presente controversia, in quanto la non collocabilità in aspettativa del ricorrente implica, come conseguenza, che lo stesso non potesse competere per la carica di sindaco.

3.1. - Una questione di costituzionalità della disciplina che nega l'aspettativa per motivi elettorali al lavoratore a tempo determinato è stata già dichiarata non fondata dalla Corte costituzionale con sentenza n. 109 del 2013: nella circostanza veniva in questione la L.R. Sicilia n. 31 del 1986, art. 9, comma 8, il cui contenuto precettivo corrisponde a quello dell'art. 60, comma 8, TUEL. Il Giudice delle leggi ha escluso il contrasto della richiamata norma con gli artt. 3 e 51 della carta fondamentale. Ha spiegato come la scelta del legislatore debba ritenersi ragionevole, in quanto giustificata dall'incompatibilità dell'istituto con la natura di tale tipologia di contratto di lavoro, connotato dalla prefissione di un termine, in diretta connessione con le specifiche ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo che debbono essere precisate in sede di pattuizione contrattuale e che giustificano la diversità di disciplina del rapporto; nella sentenza è inoltre osservato che la norma sospettata di incostituzionalità riflette un non irragionevole bilanciamento tra il conflitto di interessi che lo stato di dipendente dell'ente locale inevitabilmente determina con la carica di consigliere dell'ente locale medesimo ed il diritto alla conservazione del posto di lavoro e si reputa che il legislatore abbia perciò individuato quale punto di equilibrio l'attuale disciplina.

La questione di costituzionalità affacciata, in via subordinata, col terzo motivo di ricorso sottopone all'attenzione del Collegio un tema che la Corte costituzionale non ha per la verità affrontato: quello della violazione, da parte della norma, degli artt. 11 e 117 (comma 1, è da intendere), avendo riguardo alla *dir. 1999/70/CE*, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP: accordo quadro la cui clausola 4, comma 1, è da T. invocata, nel secondo motivo, anche ai diversi fini della disapplicazione del cit. art. 60, comma 8 (soluzione, questa, che l'istante mostra di privilegiare, in quanto oggetto di una richiesta svolta in via principale).

3.2. - Per maggiore chiarezza conviene riprodurre il contenuto delle disposizioni che assumono rilievo ai fini che qui interessano.

L'art. 60, comma 1, n. 7 TUEL indica quali soggetti non eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, consigliere metropolitano, provinciale e circoscrizionale "i dipendenti del comune e della provincia per i rispettivi consigli".

L'art. 60 cit., comma 3, dispone: "Le cause di ineleggibilità previste nei numeri 1), 2), 4), 5), 6), 7), 9), 10), 11) e 12) non hanno effetto se l'interessato cessa dalle funzioni per dimissioni, trasferimento, revoca dell'incarico o del comando, collocamento in aspettativa non retribuita non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature".

Lo stesso art. 60, comma 8, prevede, poi, che "(n)on possono essere collocati in aspettativa i dipendenti assunti a tempo determinato".

Tale disciplina in tema di ineleggibilità ed aspettativa deve essere coordinata con la *dir. 1999/70/CE* del Consiglio relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato.

Il considerando 14 della direttiva precisa, tra l'altro, che le parti contraenti "hanno espresso l'intenzione di migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo l'applicazione del principio di non discriminazione".

Il terzo punto del preambolo dell'accordo quadro precisa che esso "indica la volontà delle parti sociali di stabilire un quadro generale che garantisca la parità di trattamento ai lavoratori a tempo determinato, proteggendoli dalle discriminazioni".

La clausola 1, lett. a), dell'accordo quadro precisa che uno degli obiettivi di quest'ultimo è "migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo il rispetto del principio di non discriminazione".

La clausola 4.1 del nominato accordo infine prescrive: "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".

3.3. - E' anzitutto da avvertire che, su di un piano generale, non vi sono ragioni per escludere l'applicabilità della *direttiva 1999/70/CE* al contratto di lavoro a tempo determinato di cui trattasi.

Come è stato precisato dalla Corte di giustizia, alle disposizioni previste dalla direttiva 1999/70 e dall'accordo quadro dev'essere riconosciuta una portata generale: di conseguenza, la direttiva 1999/70 nonché l'accordo quadro trovano applicazione nei confronti di tutti i lavoratori che forniscono prestazioni retribuite nell'ambito di un rapporto di impiego a tempo determinato che li vincola al loro datore di lavoro (Corte giust. CE 13 settembre 2007, C-307/05, Del Cerro Alonso).

Non sono state del resto rappresentate, nella presente sede, ragioni, attinenti alla specificità del contratto concluso da T., che inducano a una diversa conclusione; e questa Corte ha avuto già modo di precisare che i contratti di lavoro a termine, volti alla stabilizzazione dei soggetti impiegati in lavori socialmente utili, stipulati da una p.a. non possono essere esclusi, in via di principio, dall'applicazione dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, allegato alla *dir. n. 1999/70/CE* (Cass. 27 ottobre 2017, n. 25672).

3.4. - Ciò detto, occorre misurare la precisa incidenza che assume, nel giudizio cui è chiamata questa Corte, la clausola 4.1, la quale, come si è visto, fissa un preciso divieto di discriminazione tra i lavoratori a tempo determinato e quelli a tempo indeterminato "a meno che non sussistano ragioni oggettive".

A tal fine si impone preliminarmente di chiarire se nella fattispecie la prospettata non conformità dell'art. 60, comma 8, TUEL alla detta prescrizione unionale trovi rimedio in una pronuncia di incostituzionalità della legge nazionale (il che imporrebbe, se ne ricorressero le condizioni, di rimettere la questione alla Corte costituzionale prospettando la violazione, da parte del cit. art. 60, comma 8, dell'art. 11 Cost., e *art. 117 Cost.*, comma 1, indicando come parametro interposto la disposizione di cui alla richiamata clausola della *dir. 1999/70/CE*), oppure nella disapplicazione della norma nazionale, siccome contrastante con quella Europea (e, in ipotesi, nella sottoposizione alla Corte di giustizia di una questione interpretativa di quest'ultima, a norma dell'art. 267 TFUE).

Sul punto può muoversi da un dato.

Secondo una giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia, ove le disposizioni di una direttiva appaiano, dal punto di vista sostanziale, incondizionate e sufficientemente precise, esse possono essere fatte valere dinanzi ai giudici nazionali nei confronti dello Stato membro, vuoi qualora esso abbia omesso di trasporre la direttiva nel diritto nazionale entro i termini, vuoi qualora l'abbia recepita in modo non corretto (per tutte: Corte giust. UE 17 marzo 2021, C-585/19, *Accademia de Studii Economiche din Bucuresti*, 66; Corte giust. UE 6 novembre 2018, *Max-Planck-Gesellschaft zur Forderung der Wissenschaften*, C-684/16, 63; Corte giust. UE 4 gennaio 2012, *Dominguez*, C-282/10, 33).

Correlativamente, la nostra Corte costituzionale è venuta affermando che qualora venga in discorso una disposizione del diritto dell'Unione Europea direttamente efficace, spetta al giudice nazionale comune valutare la compatibilità comunitaria della normativa interna censurata, utilizzando, se del caso, il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, e nell'ipotesi di contrasto provvedere egli stesso all'applicazione della norma comunitaria in luogo della norma nazionale; secondo la stessa Corte, qualora, invece, il contrasto coinvolga una norma comunitaria priva di efficacia diretta (contrasto accertato eventualmente mediante ricorso alla Corte di giustizia) e nell'impossibilità di risolvere il contrasto in via interpretativa, il giudice comune deve sollevare la questione di legittimità costituzionale, spettando poi allo stesso Giudice delle leggi valutare l'esistenza di un contrasto insanabile in via interpretativa e, eventualmente, annullare la legge incompatibile con il diritto comunitario (in tal senso: Corte Cost. sentenza n. 269 del 2017, punto 5.1 del Considerato in diritto, e ordinanza n. 207 del 2013, ove il richiamo alle sentenze n. 284 del 2007, n. 28 e n. 227 del 2010 e n. 75 del 2012).

In sintesi, dunque, ove la legge interna collida con una norma dell'Unione Europea, il giudice - fallita qualsiasi ricomposizione del contrasto su base interpretativa, o, se del caso, attraverso rinvio pregiudiziale - applica direttamente la disposizione dell'Unione Europea dotata di effetti diretti, soddisfacendo, ad un tempo, il primato del diritto dell'Unione e lo stesso principio di soggezione del giudice soltanto alla legge (*art. 101 Cost.*), dovendosi per tale intendere la disciplina del diritto che lo stesso sistema costituzionale gli impone di osservare ed applicare; quando, invece, una disposizione di diritto interno diverge da norme dell'Unione Europea prive di effetti diretti, occorre sollevare una questione di legittimità costituzionale, riservata alla esclusiva competenza della Corte costituzionale, senza delibare preventivamente i profili di incompatibilità con il



diritto Europeo. E in tali ipotesi spetterà alla stessa Corte giudicare la legge sia in riferimento ai parametri Europei (come veicolati dagli *artt. 11 e 117 Cost.*), sia in relazione agli altri parametri costituzionali interni (così Corte Cost. sentenza n. 269 del 2017, cit., punto 5.1 del Considerato in diritto; la pronuncia, come è noto, precisa, al successivo punto 5.2, che laddove una legge nazionale sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla CDFUE - Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea - in un ambito di rilevanza comunitaria, debba essere sollevata la questione di legittimità costituzionale, salvo il ricorso al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell'Unione ai sensi dell'art. 267 del TFUE: ma il principio - ribadito dalla giurisprudenza successiva della Corte: cfr. ad es. Corte Cost. ordinanza n. 117 del 2019, punto 2 e Corte Cost. sentenza n. 20/2019, punto 2.1 del Considerato in diritto - non è stato invocato in questa sede, ove non si fa questione della lesione di diritti fondamentali riconosciuti dalle fonti sopra indicate).

3.5. - Bisogna ora chiedersi se la prescrizione contenuta nella clausola 4.1 dell'accordo quadro sia di immediata applicazione alla stregua dei criteri elaborati dalla Corte di giustizia: la quale, come si è visto, reputa munite di un effetto diretto nell'ambito dell'ordinamento dei singoli Stati membri le disposizioni di direttiva che siano incondizionate e sufficientemente precise.

Al quesito deve darsi una risposta di segno affermativo.

Secondo la Corte di giustizia, infatti, la clausola 4.1 dell'accordo quadro è incondizionata e sufficientemente precisa da poter essere invocata dai singoli nei confronti dello Stato dinanzi ad un giudice nazionale (Corte giust. UE 22 dicembre 2010, C-444/09 e C-456/09, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, 83; Corte giust. UE 22 aprile 2010, C-486/08, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenh.user Tirols, 24; Corte giust. CE 15 aprile 2008, C-268/06, Impact, 59-68): essa esclude in generale e in termini non equivoci qualsiasi disparità di trattamento non obiettivamente giustificata nei confronti dei lavoratori a tempo determinato per quanto riguarda le condizioni di impiego: il suo contenuto appare quindi sufficientemente preciso affinché possa essere invocato da un singolo ed applicato dal giudice (Corte giust. CE, Impact, cit., 60); il divieto imposto dalla clausola in questione non necessita dell'emanazione di alcun atto delle istituzioni comunitarie e la disposizione che lo contiene non attribuisce affatto agli Stati membri la facoltà, in occasione della sua trasposizione in diritto nazionale, di condizionare o di restringere la portata del diritto stabilito in materia di condizioni di impiego (Corte giust. CE, Impact, cit., 62).

Discende da ciò che il giudice italiano sia titolato a disapplicare la norma nazionale che si mostri non osservante della prescrizione contenuta nella clausola in questione.

3.6. - Resta da accertare se la disposizione dell'art. 60, comma 8, TUEL, che esclude il collocamento in aspettativa per i dipendenti assunti a tempo determinato - collocamento di contro ammesso per i lavoratori a tempo indeterminato, giusta lo stesso art. 60, comma 3, - si ponga effettivamente in contrasto con la clausola 4.1 dell'accordo quadro.

La Corte di giustizia ha avuto modo di pronunciarsi su fattispecie analoga, relativa all'esclusione, in base alla legge spagnola, del diritto all'aspettativa per incarichi particolari da parte dei funzionari ad interim (Corte giust. UE 20 dicembre 2017, C-158/16, Vega Gonzalez): nella specie veniva in questione la posizione di una

dipendente dell'Amministrazione che si era candidata alle elezioni del Parlamento delle Asturie ed era stata eletta.

Nella circostanza sono stati enunciati due principi, i quali figurano nel dispositivo di sentenza.

Anzitutto la Corte ha rilevato che la clausola 4.1 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato "deve essere interpretata nel senso che la nozione di 'condizioni di impiego, di cui a tale disposizione, ricomprende il diritto, per un lavoratore che sia stato eletto a una funzione parlamentare, di beneficiare di un'aspettativa speciale, prevista dalla normativa nazionale, in forza della quale il rapporto di lavoro è sospeso, in modo tale per cui la conservazione del posto di tale lavoratore e il suo diritto all'avanzamento di carriera sono garantiti fino allo scadere del suo mandato parlamentare".

Ha poi precisato che la clausola 4 del richiamato accordo quadro "osta a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, la quale escluda in modo assoluto la concessione a un lavoratore a tempo determinato, al fine di esercitare un mandato politico, di un'aspettativa in forza della quale il rapporto di lavoro è sospeso fino alla reintegrazione di tale lavoratore allo scadere di detto mandato, mentre tale diritto è riconosciuto ai lavoratori a tempo indeterminato".

C'è un rilievo, formulato nella sentenza Vega González (punto 48), ma mutuato dalla giurisprudenza anteriore, che appare di significativo interesse ai presenti fini. La pronuncia, dopo aver rammentato (al punto 47) che la nozione di "ragioni oggettive" ai sensi della clausola 4.1 dell'accordo quadro dev'essere intesa nel senso che essa non consente di giustificare una differenza di trattamento tra i lavoratori a tempo determinato e i lavoratori a tempo indeterminato con il fatto che tale differenza è prevista da una norma nazionale generale ed astratta (tra le tante: Corte giust. UE, Vega González, cit., 47; Corte giust. UE 14 settembre 2016, C596/14, de Diego Porras, 46; Corte giust. UE, 18 ottobre 2012, da C302/11 a C-305/11, Valenza e a., 50), evidenzia che il riferimento alla sola natura temporanea del lavoro non è conforme ai suddetti requisiti e non può configurare una "ragione oggettiva" ai sensi della clausola 4.1 dell'accordo quadro. Come ha spiegato la stessa Corte di giustizia in altre occasioni, ammettere che la mera natura temporanea di un rapporto di lavoro sia sufficiente a giustificare una differenza di trattamento tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato priverebbe di contenuto gli obiettivi della *direttiva 1999/70/CE* nonchè dell'accordo quadro ed equivarrebbe a perpetuare il mantenimento di una situazione svantaggiosa per i lavoratori a tempo determinato (ex plurimis: Corte giust. UE, de Diego Porras, cit., 47; Corte giust. UE, Valenza e a., 52; Corte giust. UE, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, cit., 56 e 57).

3.7. - In passato, questa Corte ha evidenziato come l'incompatibilità oggettiva dell'istituto della aspettativa per motivi elettorali col contratto a tempo determinato (e quindi - può qui aggiungersi - la ragione della peculiare disciplina ad esso riservata) risieda nell'elemento, connotante tale tipologia di rapporto, della prefissione di un termine, in diretta connessione con specifiche ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, comunque destinate a risolversi entro un determinato arco di tempo, che debbono essere precisate in sede di pattuizione contrattuale: affermazione - questa - da cui era fatta discendere la conclusione per cui il collocamento in aspettativa del dipendente a tempo determinato si sarebbe posto in conflitto insanabile con tale elemento essenziale del rapporto, giacchè la sospensione della efficacia, nella quale esso

consiste, verrebbe ad incidere, prorogandola, sulla durata programmata in origine in ragione di esigenze temporanee (così Cass. 30 marzo 2012, n. 5162, richiamata da Corte Cost. sentenza n. 109 del 2013, cit.).

Tale ordine di considerazioni risulta però basato su di un contesto normativo non più attuale.

Deve osservarsi che nel nostro ordinamento la conclusione del contratto a tempo determinato non risulta più subordinata alla presenza di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo da specificarsi per iscritto, come originariamente previsto dal *D.Lgs. n. 368 del 2001, art. 1, comma 1*. Già a seguito della modifica del detto comma, introdotta dal *D.L. n. 34 del 2014, art. 1, comma 1, lett. a)*, n. 1), convertito con modificazioni in *L. n. 78 del 2014*, il rapporto di lavoro a termine aveva assunto una generale connotazione di "acausalità", risultando consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato di durata non superiore a trentasei mesi, comprensiva di eventuali proroghe, concluso fra un datore di lavoro e un lavoratore per lo svolgimento di qualunque tipo di mansione, sia nella forma del contratto a tempo determinato, sia nell'ambito di un contratto di somministrazione a tempo determinato di cui al *D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 20, comma 4*. In seguito, il *D.Lgs. n. 81 del 2015, art. 19, comma 1*, ha confermato tale scelta di campo del legislatore, ribadendo che al contratto di lavoro subordinato può essere apposto un termine di durata non superiore a trentasei mesi, senza postulare la ricorrenza di situazioni particolari. La disposizione è stata poi modificata, ma attraverso una diversa modulazione delle condizioni atte a giustificare non già la stipula del contratto a tempo determinato come tale, quanto, piuttosto, la stipula del contratto di durata superiore a dodici mesi (e non eccedente ventiquattro mesi): condizioni consistenti nella presenza di alcune esigenze (esigenze temporanee e oggettive, estranee all'ordinaria attività, ovvero esigenze di sostituzione di altri lavoratori; esigenze connesse a incrementi temporanei, significativi e non programmabili, dell'attività ordinaria; ora anche specifiche esigenze previste dai contratti collettivi): si veda, in tal senso, il testo della norma come modificato prima dal *D.L. n. 87 del 2018*, convertito con modificazioni dalla *L. n. 96 del 2018*, e poi dal *D.L. n. 73 del 2021*, convertito con modificazioni dalla *L. n. 106 del 2021*. Le predette condizioni rilevano anche ai fini del rinnovo del contratto, secondo quanto previsto dal *D.Lgs. n. 81 del 2015, art. 21, comma 01*, inserito dal cit. *D.L. n. 87 del 2018, art. 1, comma 1, lett. b)*, punto 1).

Alla stregua di tale impianto normativo il contratto di lavoro a tempo determinato non è, dunque, più caratterizzato da una causa giustificativa di ordine generale, quale era, nell'originaria formulazione del *D.Lgs. n. 368 del 2001, art. 1, comma 1*, l'esistenza delle richiamate ragioni di natura tecnica, produttiva, organizzativa o sostitutiva, da specificarsi nello scritto con cui era convenuto il termine: ragioni che competeva al giudice accertare in concreto (cfr., ad es., Cass. 27 aprile 2010, n. 10033, secondo cui la specifica connessione tra la durata solo temporanea della prestazione e le esigenze produttive ed organizzative che la stessa sia chiamata a realizzare e l'utilizzazione del lavoratore assunto esclusivamente nell'ambito della specifica ragione indicata ed in stretto collegamento con la stessa vanno verificati dal giudice di merito).

Certamente il riconoscimento dell'aspettativa ai lavoratori a tempo determinato genera il rischio di una sfasatura temporale tra aspettativa per adempimento di funzioni elettive e durata del contratto di lavoro. Ma tale circostanza non basta a far ritenere legittima la disposizione di cui all'art. 60, comma 8. Infatti, il risultato consistente nella detta sfasatura è connaturato alla stessa temporaneità del

rapporto (che ha una durata inferiore a quella del mandato elettorale): e va ricordato, al riguardo, che la connotazione temporanea del rapporto non configura, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, una "ragione oggettiva" della disparità di trattamento tra le due tipologie di contratto.

3.8. - Ai presenti fini non possono del resto assumere autonomo rilievo nemmeno le esigenze temporanee o eccezionali richiamate, in via generale, dal *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 36, comma 2*, quale condizione per la stipula di contratti a tempo determinato da parte delle pubbliche amministrazioni.

Conta invece appurare se i lavoratori a tempo determinato e a tempo indeterminato esercitino un lavoro identico o simile, se, cioè, 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 soggetti si trovino in situazioni comparabili (Corte giust. UE, Vega Gonzalez, cit., 45, ove il richiamo a Corte giust. UE 8 ottobre 2012, da C-302/11 a C-305/11, Valenza e altri, 42); e ciò in quanto in presenza di situazioni non comparabili la differenza di trattamento può essere giustificata (Corte giust. UE, Vega Gonzalez, cit., 44, Corte giust. UE 8 ottobre 2012, da C-302/11 a C-305/11, Valenza e altri, 48).

Ove, poi, le funzioni esercitate dai lavoratori a tempo determinato corrispondano a quelle svolte da un dipendente a tempo indeterminato, la differenza di trattamento può giustificarsi solo in presenza di "ragioni oggettive": in costanza, cioè, di criteri obiettivi e trasparenti i quali consentono di verificare se la disparità risponde a reale necessità ed è idonea e indispensabile a tal fine (Corte giust. UE, Vega Gonzalez, cit., 45; Corte giust. UE 21 novembre 2018, C619/17, Diego Porras, 45). E la conclusione cui è pervenuta la Corte di giustizia, circa la incompatibilità della clausola 4.1 dell'accordo quadro con una normativa nazionale che neghi l'aspettativa al lavoratore a tempo determinato, riconoscendola al lavoratore a tempo indeterminato, poggia, in sostanza, proprio sulla esorbitanza di tale soluzione normativa, la quale non può dirsi necessitata (tant'è che la Corte ipotizza, quale diversa opzione, suggerita dal giudice a quo, quella della sospensione del rapporto di lavoro fino alla scadenza del mandato elettorale, allorquando il lavoratore dovrebbe essere reintegrato nel posto di lavoro, a meno che questo non sia stato, nel frattempo, soppresso o occupato da altri) (Corte giust. UE, Vega Gonzalez, cit., 50).

Orbene, la Corte di appello argomenta la disomogeneità tra la posizione di T. e quella dei lavoratori a tempo indeterminato muovendo dalla durata annuale (poi rinnovata) del rapporto di lavoro a tempo determinato e assume che l'aspettativa elettorale non sarebbe compatibile con un contratto di tale durata, facendo proprie, al riguardo, le considerazioni spese dalla cit. Cass. 39 marzo 2012, n. 5162. Senonchè, l'evocazione della temporaneità del rapporto di impiego si mostra non conferente: per un verso, tale dato non consente di affermare che T. fosse destinato a un lavoro diverso da quello cui erano adibiti i lavoratori a tempo indeterminato del Comune (e che quindi non si ponesse, nella fattispecie, un problema di disparità di trattamento per l'inesistenza di situazioni comparabili); per altro verso, la giurisprudenza della Corte di giustizia non consente, come si è detto più volte, di rinvenire una ragione obiettiva della diseguale disciplina tra le due categorie dei lavoratori nella sola durata temporanea del lavoro.

3.9. - E' appena il caso di aggiungere, da ultimo, che la disapplicazione dell'art. 60, comma 8, TUEL per il ravvisato contrasto della norma con l'art. 4.1 dell'accordo quadro non trova ostacolo nella pronuncia con cui la Corte costituzionale, con la cit. sentenza n. 109 del 2013, ebbe ad escludere che la

disposizione - o meglio disposizione del tutto analoga alla medesima contrastasse col principio di uguaglianza di cui *all'art. 3 Cost.*.

A prescindere dal rilievo, di ordine generale, per cui le sentenze di rigetto della Corte costituzionale non implicano il riconoscimento generale della conformità della norma alla carta fondamentale, deve osservarsi che la disapplicazione del cit. art. 60, comma 8, trova fondamento nel valore precettivo di una norma unionale che è rimasta estranea, quale parametro interposto, al giudizio di costituzionalità (e non poteva essere altrimenti, trattandosi di norma ad effetto diretto nel nostro ordinamento: cfr. p. 3.4).

E' risaputo, del resto, che il giudice nazionale incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le norme del diritto dell'Unione ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi contraria disposizione della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione per via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale (ad es.: Corte giust. UE 26 febbraio 2013, *klagaren Fransson*, C-617/10, 45; Corte giust. UE 22 giugno 2010, *Melki e Abdell*, C-188/10 e C-189/10, 43; Corte giust. CE 19 novembre 2009, C-314/08, *Filipiak*, 81).

Tale potere di disapplicazione, conferito al giudice nazionale, non soffre limitazioni: tant'è che la Corte di giustizia reputa incompatibile con le esigenze inerenti alla natura stessa del diritto dell'Unione qualsiasi norma di un ordinamento giuridico nazionale, quand'anche dotata di rango costituzionale, o qualsiasi prassi legislativa, amministrativa o giudiziaria, che producesse l'effetto di sminuire l'efficacia del diritto dell'Unione per il fatto di negare al giudice competente ad applicare quest'ultimo il potere di fare, all'atto stesso di tale applicazione, tutto quanto è necessario per disattendere le disposizioni legislative nazionali eventualmente configuranti un ostacolo alla piena efficacia delle norme dell'Unione (così Corte giust. UE 4 giugno 2015, *Kernkraftwerke Lippe Ems*, C-5/14, 33; Corte giust. UE 15 gennaio 2013, C-416/10, *Križan*, 70).

In tale prospettiva, è indubbio che questa Corte debba assicurare l'applicazione del principio di non discriminazione affermato dalla clausola 4 dell'accordo quadro (norma, questa, che esprime un diritto sociale dell'Unione, che non può essere interpretato in senso restrittivo; per tutte: Corte giust. UE, *Diego Porras*, cit., 55; Corte giust. UE, *Vega González*, cit., 28): e che ciò debba fare indipendentemente dal giudizio espresso dal Giudice delle leggi in passato - in un contesto normativo oltretutto differente da quello attuale - cui era estranea la valutazione della conformità dell'art. 60, comma 8, TUEL alla clausola in questione.

3.10. - Nei termini indicati il secondo e il terzo motivo meritano dunque accoglimento.

4. - La sentenza impugnata è cassata.

La Corte di appello di Reggio Calabria, cui la causa è rinviata, dovrà conformarsi al seguente principio di diritto, ricavato dalla richiamata giurisprudenza della Corte di giustizia: "In materia elettorale, con riguardo a lavoratori a tempo determinato che svolgano un lavoro identico o simile a quello dei lavoratori a tempo indeterminato, risulta essere in contrasto con la clausola 4.1 all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP di cui alla *dir. 1999/70/CE* del Consiglio, e va pertanto disapplicato, l'art. 60, comma 8, TUEL, escludendo questo in modo assoluto il collocamento in aspettativa dei dipendenti assunti a tempo determinato per la durata dell'esercizio del mandato elettorale, diversamente da quanto dispone l'art.

60, comma 3, TUEL, che riconosce espressamente il detto collocamento per i lavoratori a tempo indeterminato".

Alla Corte del rinvio, che giudicherà in diversa composizione, è demandato il regolamento delle spese del giudizio di legittimità.

**P.Q.M.**

La Corte dichiara inammissibile il primo motivo; accoglie il secondo e il terzo nei sensi di cui in motivazione; cassa la sentenza impugnata in relazione alle censure accolte e rinvia la causa alla Corte di appello di Reggio Calabria, in diversa composizione, anche per le spese.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Prima Civile, il 24 settembre 2021.

Depositato in Cancelleria il 20 dicembre 2021

---