

12023.12

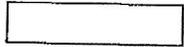
AULA 'A'

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE ROLL - ESENTE DIRITTI



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

13 LUG 2012 Oggetto



R.G.N. 16724/2008

Cron. 12023

Rep.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. MICHELE DE LUCA - Presidente - Ud. 30/05/2012
- Dott. PIETRO CURZIO - Rel. Consigliere - PU
- Dott. GIUSEPPE BRONZINI - Consigliere -
- Dott. ROSA ARIENZO - Consigliere -
- Dott. IRENE TRICOMI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 16724-2008 proposto da:

CORRA' FIORENZO, FRACASSETTO MARIA LUISA, GIRI LORETTA, tutti domiciliate in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentati e difesi dall'avvocato MONDIN CLAUDIO, CAMPESAN ALDO, URBANI ENZO, giusta delega in atti

2012

1685

- ricorrenti -

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA', E DELLA RICERCA 80185250588, CENTRO SERIVIZI AMMINISTRATIVI

[REDACTED]

DI ROVIGO;

- intimati -

avverso la sentenza n. 740/2007 della CORTE D'APPELLO
di VENEZIA, depositata il 25/02/2008 R.G.N.
1019/2005;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 30/05/2012 dal Consigliere Dott. PIETRO
CURZIO;

udito l'Avvocato ZAMPIERI NICOLA per delega MONDIN
CLAUDIO, CAMPENSAN ^{ALDO} CLAUDIO E URBANI ENZO;

udito l'Avvocato ANDREA FEDELI (AVV. DELLO STATO);

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. ENNIO ATTILIO SEPE che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo e motivi della decisione

1. La parte ricorrente chiede l'annullamento della sentenza di appello di Venezia che ha negato il suo diritto al riconoscimento integrale dell'anzianità maturata presso l'ente locale di provenienza da parte del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca (MIUR).
2. Deve premettersi che due motivi di ricorso concernono la regolarità del giudizio di appello. Si sostiene, per la prima volta in questa sede, che l'appello sarebbe stato proposto tardivamente e che l'appellante avrebbe violato il termine, ritenuto perentorio, fissato dall'art. 435, secondo comma, c.p.c. Entrambi i motivi sono infondati per le ragioni esposte da Cass., Sez. un., 16 gennaio 2007, n. 752 e da Cass. 30 dicembre 2010, n. 26489.
3. La questione di fondo oggetto del giudizio è stata già decisa da Cass. 12 ottobre 2011, n. 20980 e Cass. 14 ottobre 2011, n. 21282, cui si rinvia per una motivazione più analitica. In estrema sintesi, deve rilevarsi quanto segue.
4. La controversia concerne il trattamento giuridico ed economico del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario (ATA) della scuola trasferito dagli enti locali al Ministero in base all'art. 8 della legge 3 maggio 1999, n. 124.
5. Tale norma fu oggetto di un vasto contenzioso concernente, specificamente, l'applicazione che della stessa venne data dal decreto del Ministro della pubblica istruzione 5 aprile 2001, che 'recepì' l'accordo stipulato tra l'ARAN e i rappresentanti delle organizzazioni sindacali in data 20 luglio 2000. Le controversie giudiziarie riguardarono in particolare la possibilità di incidere, su di una norma di rango legislativo, da parte di un accordo sindacale poi recepito in decreto ministeriale. La giurisprudenza si orientò in senso negativo, sebbene con percorsi argomentativi diversi (*ex plurimis*, Cfr. Cass., 17 febbraio 2005, n. 3224; 4 marzo 2005, n. 4722, nonché 27 settembre 2005, n. 18829; Da ultimo, sul punto, cfr. Cass., 14 marzo 2012, n. 4045).
6. Intervenne il legislatore, dettando il comma 218 dell'art. 1 della legge n. 266 del 2005 (finanziaria del 2006), che recepì, a sua volta, i contenuti dell'accordo sindacale e del decreto ministeriale. Il legislatore elevò, quindi, a rango di legge la previsione dell'autonomia collettiva. Si sostenne, da un lato, che tale norma non avesse efficacia retroattiva e, dall'altro, che se dotata di efficacia retroattiva, fosse incostituzionale sotto molteplici profili. Entrambe le posizioni sono stata giudicate non fondate. L'efficacia retroattiva è stata affermata da questa Corte (per tutte, S.U., 8 agosto 2011, n. 17076) e dalla Corte costituzionale (sentenza n. 234 del 2007). L'incostituzionalità è stata esclusa in quattro interventi del giudice delle leggi (Corte cost. n. 234 e n. 400 del 2007; n. 212 del 2008; n. 311 del 2009). Per tali motivi, ricorsi di contenuto analogo a quello qui considerato, sono stati respinti (cfr. per tutte, Cass., 9 novembre 2010, n. 22751).
7. Questo approdo deve ora essere integrato con quanto statuito dalla Corte di giustizia dell'Unione europea (Grande sezione) nella sentenza 6 settembre

2011 (procedimento C-108/10, *Scattolon*), emessa su domanda di pronuncia pregiudiziale in merito all'interpretazione della direttiva del Consiglio 14 febbraio 1977, 77/187/CEE.

8. La Corte ha risposto a quattro questioni poste dal Tribunale di Venezia. La prima consisteva nello stabilire se il fenomeno successorio disciplinato dall'art. 8 della legge 124 del 1999, costituisca un 'trasferimento d'impresa' ai sensi della normativa dell'Unione relativa al mantenimento dei diritti dei lavoratori. La soluzione è affermativa ("La riassunzione, da parte di una pubblica autorità di uno Stato membro, del personale dipendente di un'altra pubblica autorità, addetto alla fornitura, presso le scuole, di servizi ausiliari comprendenti, in particolare, compiti di custodia e assistenza amministrativa, costituisce un trasferimento di impresa ai sensi della direttiva del Consiglio 14 febbraio 1977, 77/187/CEE, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese, di stabilimenti o di parti di stabilimenti, quando detto personale è costituito da un complesso strutturato di impiegati tutelati in qualità di lavoratori in forza dell'ordinamento giuridico nazionale di detto Stato membro").
9. Con la seconda e la terza questione si chiedeva alla Corte di stabilire: -se la continuità del rapporto di cui all'art. 3, n. 1 della 77/187 deve essere interpretata nel senso di una quantificazione dei trattamenti economici collegati presso il cessionario all'anzianità di servizio che tenga conto di tutti gli anni effettuati dal personale trasferito anche di quelli svolti alle dipendenze del cedente (seconda questione); -se tra i diritti del lavoratore che si trasferiscono al cessionario rientrano anche posizioni di vantaggio conseguite dal lavoratore presso il cedente quale l'anzianità di servizio se a questa risultano collegati nella contrattazione collettiva vigente presso il cessionario, diritti di carattere economico (terza questione). Il dispositivo della decisione è: "quando un trasferimento ai sensi della direttiva 77/187 porta all'applicazione immediata, ai lavoratori trasferiti, del contratto collettivo vigente presso il cessionario e inoltre le condizioni retributive previste da questo contratto sono collegate segnatamente all'anzianità lavorativa, l'art. 3 di detta direttiva osta a che i lavoratori trasferiti subiscano, rispetto alla loro posizione immediatamente precedente al trasferimento, un peggioramento retributivo sostanziale per il mancato riconoscimento dell'anzianità da loro maturata presso il cedente, equivalente a quella maturata da altri lavoratori alle dipendenze del cessionario, all'atto della determinazione della loro posizione retributiva di partenza presso quest'ultimo. È compito del giudice del rinvio esaminare se, all'atto del trasferimento in questione nella causa principale, si sia verificato un siffatto peggioramento retributivo".
10. Il giudice nazionale è quindi chiamato dalla Corte di giustizia ad accertare se, a causa del mancato riconoscimento integrale della anzianità maturata presso

[REDACTED]

l'ente cedente, il lavoratore trasferito abbia subito un 'peggioramento retributivo'.

11. In motivazione la Corte rileva che, una volta inquadrato nel concetto di trasferimento d'azienda e quindi assoggettato alla direttiva 77/187, al trasferimento degli ATA si applica non solo il n. 1 dell'art. 3 della direttiva, ma anche il n. 2, disposizione che riguarda segnatamente l'ipotesi in cui l'applicazione del contratto in vigore presso il cedente venga abbandonata a favore di quello in vigore presso il cessionario (come nel caso in esame). Il cessionario ha diritto di applicare sin dalla data del trasferimento le condizioni di lavoro previste dal contratto collettivo per lui vigente, ivi comprese quelle concernenti la retribuzione (punto n. 74 della sentenza). Ciò premesso, la Corte sottolinea che gli stati dell'Unione, pur con un margine di elasticità, devono attenersi allo 'scopo della direttiva', consistente "nell'impedire che i lavoratori coinvolti in un trasferimento siano collocati in una posizione meno favorevole per il solo fatto del trasferimento" (n. 75, il concetto è ribadito al n. 77 in cui si precisa che la direttiva "ha il solo scopo di evitare che determinati lavoratori siano collocati, per il solo fatto del trasferimento verso un altro datore di lavoro, in una posizione sfavorevole rispetto a quella di cui godevano precedentemente").
12. Quindi, nella definizione delle singole controversie, è necessario stabilire se si è in presenza di condizioni meno favorevoli. A tal fine, il giudice del rinvio deve osservare i seguenti criteri.
 - a. Quanto ai soggetti la cui posizione va comparata, il confronto è con le condizioni immediatamente antecedenti al trasferimento dello stesso lavoratore trasferito (così il n. 75 e, al n. 77, si precisa "posizione sfavorevole rispetto a quella di cui godevano prima del trasferimento". *Idem* nn. 82 e 83). Al contrario, non ostano eventuali disparità con i lavoratori che all'atto del trasferimento erano già in servizio presso il cessionario (n. 77).
 - b. Quanto alle modalità, si deve trattare di 'peggioramento retributivo sostanziale' (così il dispositivo) ed il confronto tra le condizioni deve essere 'globale' (n. 76: "condizioni globalmente meno favorevoli"; n. 82: "posizione globalmente sfavorevole"), quindi non limitato allo specifico istituto.
 - c. Quanto al momento da prendere in considerazione, il confronto deve essere fatto 'all'atto del trasferimento' (nn. 82 e 84, oltre che nel dispositivo: "all'atto della determinazione della loro posizione retributiva di partenza").
13. La quarta ed ultima questione posta dal Tribunale di Venezia atteneva alla conformità della disciplina italiana e specificamente del comma 218 dell'art. 1 della finanziaria 2006, all'art. 6, n. 2 TUE in combinato disposto con gli artt. 6 della CEDU e 46, 47 e 52 n. 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, come recepiti nel Trattato di Lisbona. La Corte, dando atto della pronuncia emessa il 7 giugno 2011 dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza *Agrati*), ha statuito che "vista la risposta data alla seconda ed alla terza questione, non c'è più bisogno di

esaminare se la normativa nazionale in oggetto, quale applicata alla ricorrente nella causa principale, violi i principi” di cui alle norme su indicate.

14. La sentenza della Corte di giustizia dell’Unione europea incide sul presente giudizio. In base agli artt. 11 e 117, primo comma, della Costituzione, il giudice nazionale e, prima ancora, l’amministrazione, hanno il potere-dovere di dare immediata applicazione alle norme della Unione europea provviste di effetto diretto, con i soli limiti derivanti dai principi fondamentali dell’assetto costituzionale dello Stato ovvero dei diritti inalienabili della persona, nel cui ambito resta ferma la possibilità del controllo di costituzionalità (cfr, per tutte, Corte cost. sentenze n. 183 del 1973 e n. 170 del 1984; ordinanza n. 536 del 1995 nonché, da ultimo, sentenze n. 284 del 2007, n. 227 del 2010, n. 288 del 2010, n. 80 del 2011). L’obbligo di applicazione è stato riconosciuto anche nei confronti delle sentenze interpretative della Corte di giustizia (emanate in via pregiudiziale o a seguito di procedura di infrazione) ove riguardino norme europee direttamente applicabili (cfr. Corte cost. sentenze n. 113 del 1985, n. 389 del 1989 e n. 168 del 1991, nonché, sull’onere di interpretazione conforme al diritto dell’Unione, sentenze n. 28 del 2010 e n. 190 del 2000).
15. Nella memoria per l’udienza la difesa dei ricorrenti chiede la disapplicazione dell’art. 1 della legge 266 del 2005, richiamando la tesi che 1) ritiene “errata” la decisione *Scattolon* laddove ha giudicato assorbita la quarta questione a seguito della decisione sugli altri punti sottoposti al suo esame e 2) prospetta la necessità di non sottoporre la questione nuovamente al vaglio della Corte costituzionale per contrasto sopravvenuto con l’art. 117 Cost. in quanto la controversia, come sancito nella sentenza *Scattolon*, rientra nel diritto dell’Unione, con la conseguenza che il giudice ordinario dovrebbe “disapplicare direttamente la norma interpretativa che ha violato la Carta oppure operare un nuovo rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia”.
16. Deve premettersi che la decisione della Corte di giustizia, di cui si è prima messo in evidenza l’efficacia vincolante per il giudice nazionale, presenta tale efficacia nella sua interezza e non può discrezionalmente essere ritenuta vincolante per una parte e non vincolante per un’altra.
17. Né rileva il fatto che, all’epoca in cui la Corte di giustizia si è espressa, la decisione *Agrati* della CEDU non fosse ancora definitiva, perché la decisione della Corte di giustizia nella parte in cui delinea il suo rapporto con la sentenza *Agrati* non si basa su questo dato, ma sul contenuto della decisione della CEDU.
18. La sentenza *Agrati* parte dalla premessa che “i ricorrenti sostengono di aver percepito, in seguito al trasferimento, un trattamento economico nel complesso inferiore a quello percepito prima del trasferimento” e “hanno perso tutti gli elementi accessori della retribuzione” e perviene alla conclusione che “l’adozione della finanziaria 2006 definiva il merito della controversia e rendeva vana la prosecuzione dei procedimenti”, conclusione in forza della quale ha espresso il suo giudizio sull’intervento del legislatore italiano.

19. La sentenza *Scattolon*, interpretando la normativa italiana alla luce del diritto europeo, perviene alle conclusioni di cui si è dato conto, in forza delle quali il singolo giudizio non può dirsi chiuso e il diritto dei lavoratori (a non percepire, a seguito del trasferimento, un trattamento nel complesso inferiore a quello percepito prima del trasferimento) trova garanzia. Ciò spiega perchè, la Corte di giustizia abbia giudicato assorbita la quarta questione, implicante la chiusura del giudizio e la negazione della garanzia su indicata.
20. Deve aggiungersi, per completezza, che anche l'altra affermazione formulata dai ricorrenti nella causa *Agrati* di aver perso "tutti gli elementi accessori della retribuzione" (affermazione ribadita da parte ricorrente di questo giudizio nella memoria per l'udienza) non è condivisibile, in quanto, nelle controversie in cui la questione è stata posta, la decisione è stata nel segno della conservazione del diritto (cfr., Cass. 19 marzo 2012, n. 4316, confermando l'orientamento della sentenza di merito emessa dalla Corte d'appello di Brescia, a sua volta di conferma della sentenza del Tribunale che aveva accolto la domanda del lavoratore).
21. In conclusione, in consonanza con la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, il caso in esame deve essere deciso con l'accoglimento del ricorso del lavoratore. La violazione del complesso normativo, costituito dagli artt. 8 legge 124/1999 e 1, comma 218, legge 266/2005, denunciata, deve essere verificata in concreto sulla base dei principi enunciati dalla Corte di giustizia europea. La decisione impugnata deve, pertanto, essere cassata con rinvio alla Corte d'appello indicata in dispositivo, la quale, applicando i criteri di comparazione su specificati, dovrà decidere la controversia nel merito, verificando la sussistenza, o meno, di un peggioramento retributivo sostanziale all'atto del trasferimento e dovrà accogliere o respingere la domanda del lavoratore in relazione al risultato di tale accertamento. Il giudice del rinvio provvederà anche sulle spese del giudizio.

PQM

La Corte accoglie il ricorso, cassa e rinvia alla Corte d'appello di Bologna, anche per le spese.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 30 maggio 2012.

Il consigliere estensore

Pietro Curzio

Il Direttore Amministrativo
Domenico MARANDO

Il presidente

Michele De Luca

Depositata in Cancelleria

13 LUG 2012

Ogdi,

Il Direttore Amministrativo
Domenico MARANDO

Udienza del 30 maggio 2012.

Pietro Curzio, estensore