



Numero 3 / 2023

Francesco BELMONTE

**L'applicazione *ratione temporis* del
principio europeo di non discriminazione
sul lavoro a termine**

(Nota a ordinanza del Tribunale di Padova 22 giugno 2023)

L'applicazione *ratione temporis* del principio europeo di non discriminazione sul lavoro a termine

(Nota a ordinanza del Tribunale di Padova 22 giugno 2023)

Francesco BELMONTE

Assegnista di ricerca in Diritto del Lavoro – Università degli Studi del Molise.

SOMMARIO: 1. Il caso concreto. – 2. L'applicazione *ratione temporis* del principio euro-unitario di non discriminazione – 3. La posizione del Tribunale di Padova e la giurisprudenza europea.

1. Il caso concreto.

L'ordinanza in esame concerne il rinvio pregiudiziale, promosso dal Tribunale di Padova alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE) in materia di lavoro a tempo determinato, ed in particolare se la clausola 4, punto 1, della Direttiva n. 99/70/CE (principio di non discriminazione) trovi applicazione nei confronti di contratti di lavoro a termine stipulati in data antecedente all'entrata in vigore della Direttiva medesima e nel periodo compreso tra la data di entrata in vigore di quest'ultima e la scadenza del termine impartito agli Stati membri per la sua trasposizione.

La questione interpretativa è sorta nell'ambito del ricorso proposto da un lavoratore per l'accertamento del proprio diritto al riconoscimento dell'intero periodo di lavoro prestato a termine presso il Consiglio

Nazionale delle Ricerche (CNR)¹, anteriormente alla sua assunzione a tempo indeterminato alle dipendenze del medesimo Ente, conseguente alla vincita di concorso pubblico.

Nello specifico, il ricorrente aveva stipulato tre differenti contratti a termine²: a) il primo, in qualità di Tecnologo III livello, ha avuto integrale svolgimento e conclusione anteriormente all'entrata in vigore della Direttiva; b) il secondo, con la medesima qualifica, è sorto invece prima dell'entrata in vigore della Direttiva e si è concluso, per scadenza del termine contrattuale, nell'arco temporale compreso tra l'entrata in vigore della Direttiva medesima e la scadenza del termine di trasposizione; 3) il terzo, come Ricercatore di III livello, risolto anticipatamente in seguito alla vincita di concorso pubblico, ha avuto svolgimento pressoché integrale nel periodo compreso tra l'entrata in vigore della Direttiva e la scadenza del termine impartito agli Stati membri per la sua trasposizione.

Ciò premesso, il giudice padovano, in ragione delle molteplici opzioni interpretative formatesi all'interno della giurisprudenza nazionale circa l'applicazione *ratione temporis* del principio di non discriminazione, sancito dalla clausola 4, punto 1, della Direttiva n. 99/70/CE, ha rivolto alla CGUE la seguente questione pregiudiziale sulla corretta interpretazione della suddetta clausola, ed in particolare:

“- se essa debba trovare applicazione *ratione temporis* ai rapporti di lavoro subordinato a tempo determinato costituiti e conclusi per scadenza del termine contrattuale in data antecedente all'entrata in vigore della

¹ Unitamente alla condanna dell'Ente: 1) al riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata in forza di contratti a tempo determinato stipulati precedentemente alla sua assunzione a tempo indeterminato; 2) alla ricostituzione della propria carriera anche con riferimento alla fascia stipendiale conseguentemente dovuta; 3) a corrispondere le differenze retributive maturate e maturande, oltre accessori di legge; 4) alla rifusione delle spese processuali.

² Come specificato dal giudice del rinvio, «i contratti di lavoro a termine dedotti in giudizio non costituiscono “proroga” di un originario rapporto di lavoro a termine, bensì atti di costituzione *ex novo* di successivi rapporti di lavoro a termine tra loro autonomi».

direttiva 1999/70/CE (10.7.1999);

- se essa debba trovare applicazione *ratione temporis* ai rapporti di lavoro subordinato a tempo determinato costituiti in forza di contratto individuale di lavoro stipulato in data antecedente l'entrata in vigore della direttiva 1999/70/CE (10.7.1999) e conclusi per scadenza del termine contrattuale in data compresa tra l'entrata in vigore della direttiva e la scadenza del termine impartito agli Stati membri per la sua trasposizione (10.7.2001);

- se essa debba trovare applicazione *ratione temporis* ai rapporti di lavoro subordinato a tempo determinato costituiti in forza di contratto individuale di lavoro stipulato nel periodo compreso tra l'entrata in vigore della direttiva 1999/70/CE (10.7.1999) e la scadenza del termine impartito agli Stati membri per la sua trasposizione (10.7.2001), e conclusi per scadenza del termine contrattuale successivamente quest'ultima data.”

2. L'applicazione *ratione temporis* del principio euro-unitario di non discriminazione.

Come è noto, la Direttiva n. 99/70/CE ha dato attuazione all'accordo quadro sul lavoro a termine tra le associazioni sindacali comunitarie (CES, UNICE e CEEP) al dichiarato fine di fornire uno *standard* uniforme di tutela del lavoratore per prevenire le discriminazioni e gli abusi del ricorso al contratto a tempo determinato: si tratta, dunque, di una direttiva c.d. «obiettivo», non autoapplicativa, richiedendo che siano gli Stati membri a fornirne concreta attuazione³.

³ Per un approfondimento del contenuto specifico dell'accordo, anche in relazione alla sua attuazione da parte del legislatore italiano, si v., in dottrina, i contributi contenuti in G. SANTORO PASSARELLI (a cura di), *Attuazione della direttiva n. 70/99/CE relativa all'accordo quadro sul lavoro a*

La clausola della Direttiva oggetto del rinvio pregiudiziale è la numero 4, che cristallizza, al punto 1, il principio euro-unitario di non discriminazione, secondo cui «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»⁴.

In particolare, la questione oggetto del rinvio pregiudiziale concerne l'applicazione temporale del citato principio ed ha vivacemente animato la giurisprudenza, conducendo nel tempo a divergenti posizioni, riconducibili a due differenti e principali orientamenti, che involgono un tema più generale, ossia l'ampiezza del principio di irretroattività del diritto dell'Unione⁵.

Un primo indirizzo, ha inteso il suddetto principio nel senso che le

tempo determinato concluso dall'UNICE, dal CEEP e dal CES (d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368), NLCC, 2002.

⁴ Il legislatore nazionale ha attuato, come noto, la Direttiva comunitaria con l'emanazione del d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368, ove all'art. 6 sancisce il principio di non discriminazione. Circa la conformità della regolamentazione interna (successiva al d.lgs. n. 368/2001) alla disciplina europea, si rinvia alle considerazioni di G. PROIA, *Il contratto a tempo determinato: le modifiche del 2008*, ADL, 2008, pag. 697 e ss. Sulle recenti riforme dell'istituto ed in particolare in riferimento alle modifiche introdotte dal c.d. Decreto dignità, cfr., tra la manualistica, G. PROIA, *Manuale di diritto del lavoro*, Cedam, Milano, 2022, pag. 135 e ss. Sul tema, v., poi, P. PIZZUTI, *Contratto a termine: nuove causali e vecchi dilemmi*, MGL, 2018, pag. 174 e ss. Per le attuali novelle introdotte dal d.l. 4 maggio 2023, n. 48 (c.d. Decreto lavoro – conv. con modif. dalla l. 3 luglio 2023, n. 85), si rinvia ai primi commenti di F. ALIFANO, F. DI GIOIA, G. IMPELLIZZIERI e M. TIRABOSCHI, *Riforma del lavoro a termine: una simulazione su 55 contratti collettivi di categoria (art. 24, d.l. n. 48/2023)*, in E. DAGNINO, C. GAROFALO, G. PICCO e P. RAUSEI (a cura di), *Commentario al d.l. 4 maggio 2023, n. 48 c.d. "decreto lavoro"*, Adapt e-Book series, 2023, 99, pag. 29 e ss.

⁵ In argomento, si v., *ex multis*, le ricostruzioni di M.L. TUFANO, *La certezza del diritto nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea*, DUE, 2019, 4, pag. 767 e ss. e G. TESAURO, *Costituzione e norme esterne*, *ivi*, 2009, 2, pag. 204 e ss. Cfr., poi, in una visione d'insieme, T. GUARNIER, *Ruolo e funzioni del rinvio pregiudiziale nell'interpretazione delle direttive dell'Unione europea: il caso della relazione fra giudici italiani e Corte di Giustizia*, Federalismi.it, 2017, 1, spec. pag. 32 e ss. che affronta anche la questione relativa alla successione illegittima di contratti a termine nel settore pubblico. Sul tema, si v., in particolare, M.N. BETTINI, *Successione di contratti a termine nella Pubblica Amministrazione*, LPO, 2007, pag. 344 e ss. e G.I. VIGLIOTTI, *L'abuso del lavoro a termine nel settore pubblico*, DML, 2016, 3, pag. 579 e ss. e gli autori *ivi* richiamati.

norme di diritto sostanziale possono e devono trovare applicazione esclusivamente alle situazioni di fatto sorte a partire dalla loro entrata in vigore, a meno che non sia lo stesso legislatore europeo a stabilirne la portata retroattiva⁶.

In ragione di tale posizione, i giudici nazionali hanno escluso che il principio enunciato dalla clausola 4 della Direttiva n. 99/70/CE possa produrre i suoi effetti per quei rapporti di lavoro a tempo determinato che abbiano avuto integrale compimento anteriormente al termine impartito agli Stati membri per la trasposizione della Direttiva medesima.

Per un diverso e più recente orientamento, invece, anche i periodi di lavoro a tempo determinato, conclusi per scadenza del termine in data anteriore all'entrata in vigore del provvedimento europeo, sono computabili ai fini del calcolo dell'anzianità complessiva del lavoratore assunto a tempo indeterminato⁷.

La giurisprudenza aderente a tale seconda posizione pone a fondamento delle proprie argomentazioni la consolidata interpretazione fornita dalla Corte di Giustizia⁸, per la quale la norma nuova (salvo deroghe) si applica immediatamente e per «gli effetti futuri», cioè anche se

⁶ V., *ex multis*, Cass. 7 novembre 2016, n. 22552, RIDL, 2017, 2, II, pag. 347 e ss., con nota di L. CALAFA', *Oltrepassato il limite di 36 mesi di rinnovo contrattuale bisogna stabilizzare il lavoratore e risarcirlo del danno*; e FI, 2016, 12, I, 3792, con nota di A.M. PERRINO, *L'avvenuta immissione in ruolo non esclude la proponibilità di domanda per il risarcimento dei danni ulteriori*. Nella giurisprudenza di merito, si v. le pronunce richiamate dal Tribunale di Padova nella sentenza in commento: App. di L'Aquila 4 luglio 2019, n. 507; App. Venezia 20 febbraio 2018, n. 887; App. Bari 22 marzo 2017, n. 396 e Trib. Padova 17 maggio 2016, n. 321.

⁷ Cass. 10 novembre 2022, n. 33226; Cass. 9 giugno 2021, n. 16096; Cass. 16 luglio 2020, n. 15231; Cass. 28 novembre 2019, n. 31149.

⁸ In merito agli orientamenti della Corte di Giustizia, che nel tempo hanno precisato il contenuto e l'operatività della Direttiva, v. A. VALLEBONA, *Lavoro a termine: la giurisprudenza comunitaria è ormai consolidata*, MGL, 2009, pag. 454 e ss. e A. BELLAVISTA, *La direttiva sul lavoro a tempo determinato*, in A. GARILLI, M. NAPOLI (a cura di), *Il lavoro a termine in Italia e in Europa*, Giappichelli, Torino, 2003.

le situazioni sono sorte sotto la vigenza della legge precedente⁹.

Il divieto contenuto nella clausola 4.1, è stato inoltre ritenuto dal Giudice del Lussemburgo incondizionato e sufficientemente preciso, tale da non richiedere atti di trasposizione interna della Direttiva, con la sola riserva relativa alle giustificazioni fondate su «ragioni oggettive», le quali, tuttavia, rimangono soggette al sindacato giurisdizionale¹⁰.

In ragione di questa interpretazione, il principio di non discriminazione, di diretta applicazione¹¹, imporrebbe al datore di lavoro di riconoscere al prestatore, ai fini delle progressioni stipendiali e di carriera, l'anzianità di servizio maturata in forza di contratti a termine, così come avviene per il dipendente comparabile assunto *ab origine* a tempo indeterminato, anche qualora il rapporto a tempo determinato si sia esaurito in data antecedente all'entrata in vigore della Direttiva¹².

3. La posizione del Tribunale di Padova e la giurisprudenza europea.

Il giudice rimettente, con articolate argomentazioni, non si allinea all'interpretazione appena descritta bensì al primo dei due orientamenti giurisprudenziali citati.

Il particolare, secondo il Tribunale di Padova «la giurisprudenza della Corte Giustizia, ove afferma che la norma sopravvenuta trova applicazione agli “effetti futuri”, intende riferirsi, in linea di principio, alle

⁹ CGUE 10 giugno 2010, *INPS*, C-395/08 e C-396/08, § 53; CGUE 12 settembre 2013, C-614/11, *Kuso*, § 25; CGCE 22 dicembre 2008, *Centeno Mediavilla e a./Commissione*, C-443/07, § 61; CGCE 11 dicembre 2008, *Commissione/Freistaat Sachsen*, C-334/07, § 43; CGCE 18 aprile 2002, *Duchon*, C-290/00, § 21; CGCE 10 luglio 1986, *Licata/CEI*, C-270/84, § 31; CGCE 14 aprile 1970, *Brocke*, C-68/69, § 7.

¹⁰ CGCE 15 aprile 2008, *Impact*, C- 268/06, §§ 65 e 68.

¹¹ G. TESAURO, *op. cit.*, pag. 208.

¹² V., tra le più recenti, Cass. 18 luglio 2023, n. 20856; Cass. 15 marzo 2023, n.7463; Cass. 13 marzo 2023, n.7277.

sole situazioni di fatto sorte in un tempo antecedente l'entrata in vigore della nuova norma di diritto dell'Unione le quali si protraggano, in sostanziale continuità, anche nel tempo successivo, non invece alle situazioni che siano sorte e completamente esaurite prima che la norma sopravvenuta entrasse in vigore».

Tale conclusione sarebbe conforme ai vincoli imposti dai principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, i quali escludono che le norme euro-unitarie sostanziali siano applicabili, in via retroattiva, a rapporti giuridici definiti precedentemente alla loro entrata in vigore, a meno che dal testo, dalla *ratio* o dalla struttura delle disposizioni medesime risulti chiaramente che vada loro attribuita tale efficacia¹³.

Il Tribunale di Padova ritiene che una simile lettura discenda dai medesimi arresti giurisprudenziali europei, riguardanti fattispecie anche differenti dal contratto a termine, richiamati dalla Cassazione a fondamento del primo indirizzo giurisprudenziale in materia di irretroattività del diritto dell'Unione.

In particolare, nella sentenza *Butterfly Music*¹⁴, concernente la reviviscenza dei diritti d'autore, i giudici di Lussemburgo hanno ritenuto il diritto nazionale conforme al diritto europeo proprio perché, in quel caso, doveva essere considerata «non del tutto esaurita», e quindi ancora in corso di svolgimento, la situazione di fatto di chi, alla data di entrata in vigore della Direttiva n. 93/98/CEE, avesse già fabbricato supporti sonori, ma

¹³ CGUE 25 febbraio 2021, *Caisse pour l'avenir des enfants*, C-129/20, § 31; CGUE 26 marzo 2015, *Commissione/Moravia Gas Storage*, C-596/13, §§ 32 e 33; CGUE 7 novembre 2013, *Gemeinde Altrip e a.*, C-72/12, § 22; CGCE 23 febbraio 2006, *Molenbergnatie*, C-201/04, § 31; CGCE 29 gennaio 2002, *Pokerzeptonicz-Meyer*, C-162/00, §§ 49-50; CGCE 15 luglio 1993, *GruSa Fleisch*, C-34/92, § 22; CGCE 10 febbraio 1982, *Bout*, C-21/81, § 13; CGCE 12 novembre 1981, *Meridionale Industria Salumi e a.*, da 212/80 a 217/80, § 9.

¹⁴ CGCE, 29 giugno 1999, *Butterfly Music*, C-60/98, § 24.

senza aver ancora provveduto alla loro commercializzazione.

Nello stesso senso, nella sentenza *Pokrzeptowicz-Meyer*¹⁵, la Corte ha affermato l'applicabilità dell'Accordo di associazione *Comunità-Polonia* del 16 dicembre 1991 (in materia di divieto di trattamenti discriminatori), agli «effetti futuri» prodotti da un rapporto di lavoro a termine sorto prima dell'entrata in vigore dell'Accordo, in ragione del fatto che esso si era protratto anche successivamente, senza soluzione di continuità, sino alla scadenza del termine di durata fissato nel contratto.

Nella sentenza *Kuso*¹⁶, poi, i giudici europei hanno ritenuto applicabile la Direttiva n. 76/207/CEE (sulla parità di trattamento fra uomini e donne sul lavoro, poi modificata dalla Direttiva n. 2002/73/CE), agli «effetti futuri» del rapporto di lavoro oggetto della controversia – costituito, inizialmente, a tempo indeterminato e poi convertito a termine - proprio perché in corso di svolgimento nel momento della sua entrata in vigore.

In modo analogo, nella sentenza *Pantuso*¹⁷ la Corte del Lussemburgo ha asserito che l'obbligo di assicurare una remunerazione adeguata a copertura dei periodi di formazione come medico specializzando, introdotto dall'art. 16 della Direttiva n. 82/76/CEE, trova applicazione nei confronti dei soli periodi di formazione professionale, iniziati prima della scadenza del termine di trasposizione della Direttiva, che siano proseguiti successivamente a tale data.

La Corte, infine, in ulteriori pronunce, ha affrontato l'ipotesi specifica in cui la norma sopravvenuta sia contenuta in una direttiva che necessita di essere recepita da parte degli Stati membri dell'Unione. In tale circostanza, la data di scadenza del termine fissato per la sua trasposizione indica il riferimento cronologico di discriminazione per la verifica se vi sia

¹⁵ CGCE 29 gennaio 2002, *Pokrzeptowicz-Meyer*, cit.

¹⁶ CGUE 12 settembre 2013, cit., §§ 25-31. V. anche CGCE 2 ottobre 1997, *Saldanha e MTS*, C-122/96, § 13.

¹⁷ CGUE 24 gennaio 2018, *Pantuso e altri*, C-616/16 e C-617/16, § 37.

continuità di una situazione giuridica in corso ovvero rottura tra situazioni di fatto non continuative, sul presupposto che soltanto a partire da tale momento la Direttiva può avere un effetto diretto nei confronti delle autorità dello Stato membro inadempiente¹⁸.

Così, a titolo esemplificativo, nella sentenza *INPS*¹⁹, concernente il calcolo dell'anzianità contributiva necessaria per acquisire il diritto alla pensione, i giudici hanno ritenuto che le previsioni della Direttiva n. 97/81/CE (sul lavoro a tempo parziale), si applicano anche ai periodi di attività lavorativa anteriori alla scadenza del termine di trasposizione, in ragione della ravvisata continuità del rapporto giuridico previdenziale sorto anteriormente a tale data e protrattosi nel tempo successivo.

Anche sulla scorta di tali argomentazioni, il giudice padovano, sebbene scelga di rimettere alla CGUE la questione interpretativa circa l'applicazione *ratione temporis* della clausola 4, punto 1, della Direttiva n. 99/70/CE, ritiene che quest'ultima non estenda la sua efficacia ai rapporti di lavoro a termine, come quelli in controversia, poiché ognuno di essi ha trovato integrale esaurimento in data antecedente alla scadenza del termine di trasposizione della Direttiva medesima.

¹⁸ CGUE 22 dicembre 2010, *García Torres*, C-444/09 e C-456/09, § 90.

¹⁹ CGUE 10 giugno 2010, cit., §§ 52-55.