LAVORO
ESENZIONE TOTALE
LEGGE 11 - 8 - 1973 N. 533

SENTENZA N. 54/2011
Cron. 555

Avv. SERGIO CALUSSI
Via Nino Bixio 2 - 50131 FIRENZE
Tel. (055) 5000356 - Fax (055) 5001501

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE DI APPELLO DI FIRENZE
Sezione lavoro

composta dai magistrati:

Dr. PIERI Giorgio	Presidente
Dr. BRONZINI Giovanni	Consigliere
Dr. SCHIAVONE Gaetano	Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. **725/05** del Ruolo Generale anno 2005, discussa all'udienza del 14 gennaio 2011, promossa

da

Delay Nancy
Con Avv.ti L. Ricotti & S. Calussi

APPELLANTE

Contro

Università degli Studi di Firenze
Con Avv.ti R. de Angelis & S. De Felice
Repubblica Italiana
Con Avv.ra dello Stato
Inps
Con Avv.ti Zaffina, Colella, Falso & S. Imbriaci

APPELLATI

7185/11

Oggetto: Rapporto di lettorato di scambio – decisione della CGE – conseguenze risarcitorie.

Conclusioni delle parti: Come in atti e qui di seguito riassunte

Svolgimento del processo

Con sentenza n. 574 del 28/4/2004 il Tribunale di Firenze, giudice del lavoro, compensando le spese di lite, rigettava il ricorso della cittadina belga Delay Nancy, la quale, premesso di essere stata nominata, con contratti annuali, "*lettrice di scambio*" presso l'Università degli studi di Firenze fin dall'anno accademico 1986/87, chiedeva che, col vantaggio delle spese, fosse accertata: **1.** la natura a tempo indeterminato dell'intero rapporto, tuttora in corso; **2.** la nullità del contratto come Collaboratore ed esperto linguistico (CEL) stipulato il 28/12/1994; **3.** il diritto al mantenimento della qualifica di "lettore universitario"; **4.** altresì, che ex art. 36 Cost. fosse adeguata la sua retribuzione in misura pari a quella del professore associato a tempo definito o, in subordine, a quello di ricercatore universitario

confermato a tempo pieno (o altra di giustizia ex art. 36 Cost.); **5.** il diritto ad una integrale ricostruzione della carriera, secondo i precedenti punti. Con conseguente condanna; **6.** al pagamento delle differenze retributive; **7.** alla regolarizzazione previdenziale; **8.** previa accertamento della nullità del licenziamento intimatole con la scadenza dell'ultimo contratto (31/10/1994); **9.** al pagamento delle mensilità non corrisposte e dei relativi contributi, oltre dell'indennità minima di cinque mensilità, ex art. 18 St. Lav.; **10.** al risarcimento del danno derivante dall'inquadramento come CEL e dell'ingiustificata imposizione dell'obbligo di stipula nel 1994, di un nuovo contratto di lavoro; **11.** risarcimento del danno – alternativamente o cumulativamente a carico dell'Università e/o della Repubblica Italiana - da manifesta violazione degli obblighi derivanti dal diritto comunitario, qualora non assorbito dall'accoglimento dei precedenti punti, commisurato alle differenze retributive dovute e non corrisposte ma altresì al risarcimento per dequalificazione, essendo stata inquadrata come personale tecnico (CEL) pari quanto meno ad una mensilità per ogni anno accademico.

Avverso la sentenza interponeva appello la Delay che, sulla base di motivi meglio di seguito esposti, ha concluso per la riforma della medesima, con conseguente integrale accoglimento del ricorso.

Resistevano nel grado l'Università degli Studi di Firenze, la Repubblica Italiana e l'Inps, le prime due per la conferma della decisione e l'Istituto di previdenza per la condanna al versamento dei contributi e sanzioni subordinatamente all'accertamento della debenza delle differenze retributive reclamate.

Effettuato ricorso incidentale alla Corte di Giustizia della Comunità Europea (CGCE), affidato e svolto incarico peritale per l'accertamento contabile, all'udienza del 14/1/2011, la causa veniva discussa e decisa come da dispositivo del quale veniva data pubblica lettura.

Motivi della decisione

Come anticipato nella parte descrittiva dello svolgimento del processo, il Tribunale di Firenze ha rigettato le domande sopra riassunte, benchè vada detto subito che esse comprendevano altresì (al n. 7) una domanda di pagamento di ben 1.198 ore di lavoro eccedentario che, per non essere stata riproposta in questo grado (né nella sintesi finale e nemmeno nella discettazione di cui ai singoli punti della motivazione) deve intendersi abbandonata.

I. LA MOTIVAZIONE DELLA SENTENZA APPELLATA

Il primo giudice è pervenuto al suo convincimento sulla base dei seguenti fondamentali capisaldi:

A. quella dei c.d. "lettori di scambio" costituisce una vera e propria categoria autonoma, in cui sono confluiti una serie di rapporti di lettorato a termine, fra i quali anche quello della Delay, almeno fino al 31/12/1993;

A.a tale categoria aveva – come ha tuttora - una disciplina del tutto avulsa rispetto a quella derivante dal DPR. n. 382/1980 ed in ogni caso lo spirare del termine di ciascun contratto non era assimilabile al licenziamento;

B. successivamente fra le parti era intercorso un nuovo e diverso rapporto di lettorato in cui i lettori erano inquadrati come collaboratori ed esperti linguistici (CEL) e la cui disciplina radicava nel Contratto Collettivo del 1993;

B.a la compiuta disciplina del rapporto da parte della contrattazione collettiva, consentiva di escludere che la retribuzione prevista fosse in contrasto con l'art. 36 Cost., posto che le mansioni che la ricorrente assumeva di aver svolto corrispondevano esattamente a quelle previste dalla contrattazione per il livello d'inserimento, sicchè veniva ad escludersi ogni ipotesi di discriminazione sulla base della cittadinanza, dato che ella riceveva lo stesso trattamento di qualsiasi altro lettore, cittadino o meno che fosse. Né poteva parlarsi di violazione del d.l. n. 2/2004, conv. in L. n. 63/2004, in quanto si trattava di normativa disciplinante i rapporti derivati sulla base del DPR. n. 382/1980 e non era questo il caso, poiché il rapporto *de quo* derivava dall'applicazione della L. n. 62/1967.

II IL GRAVAME

L'appello della Delay – relativamente ai cui singoli motivi si tratterà compiutamente nel prosieguo – si basa essenzialmente sull'infondatezza della diversità di disciplina e trattamento dei lettori c.d. di scambio, reclutati in base alla L. n. 62/1967 rispetto tutti gli altri, in quanto si tratterebbe solo di un diverso canale di scelta ma che una volta individuato il lettore con questa procedura, il suo rapporto non si differenzierebbe in nulla rispetto a quello di tutti gli altri lettori.

III IL RICORSO INTERPRETATIVO ALLA CGCE

Questa Corte distrettuale, rilevato che nella fattispecie si poteva ravvisare una questione di compatibilità della disciplina coinvolta con la normativa europea, si risolveva per la promozione (ex art. 177 Trattato di Roma) dell'intervento interpretativo del Giudice Comunitario, al fine di verificare "*se l'art. 39 del Trattato istitutivo e gli atti derivati (ex plurimis: interpretazioni attuate con sentenze C. 212/99 del 21/6/2001 e C. 119/04 del 18/7/2006) possano essere interpretati nel senso che è legittima la disciplina assegnata ai c.d. "lettori di scambio" ai quali, già vincolati (ex lege n. 62/1967) da un contratto di lavoro a tempo determinato, non venga garantita la conservazione, al momento della sostituzione di tale contratto con un contratto a tempo indeterminato, di tutti i loro diritti quesiti sin dalla data della loro prima assunzione, con effetto non solo sotto il profilo degli aumenti di retribuzione, ma anche sull'anzianità e sul versamento, da parte del datore di lavoro, dei contributi previdenziali*".

Il Collegio era giunto al convincimento della necessità di un intervento interpretativo, sulla base della riflessione che segue.

Nell'ordinamento italiano esiste una particolare figura di lettore di lingua straniera, comunemente definito "lettore di scambio" disciplinata dall'art. 24 L. n. 62/1967 che, per *communis opinio* non è mai stata abrogata (prova ne sia che molti siti web di numerose università italiane bandiscono concorsi con riferimento ad essa).

Questo articolato prevede:

"*1. In esecuzione di accordi culturali, debitamente ratificati, possono essere conferiti a cittadini stranieri incaricati annuali, rinnovabili, negli anni successivi, in deroga a quanto disposto dall'ultimo comma dell'articolo 13 della legge 18 marzo 1958, n. 349, in corrispondenza di posti di lettore di ruolo.*

2. L'incarico è conferito con decreto rettorale, previa deliberazione della Facoltà e Scuola, su proposta del professore ufficiale della materia che sceglie tra una terna designata dalle competenti autorità del paese di origine.

3. La documentazione di rito è sostituita da dichiarazioni delle competenti Autorità diplomatiche attestanti che il prescelto è in possesso di tutti i requisiti, compreso il titolo di studio, richiesti per l'ufficio di lettore nella Università del paese di provenienza.

4. Con le stesse modalità di cui ai precedenti commi, sempre in esecuzione di accordi culturali debitamente ratificati, possono essere conferiti a cittadini stranieri speciali incarichi di lettore di lingua e di lingua e letteratura straniera anche in aggiunta ai posti di lettore di ruolo. Il conferimento dell'incarico è subordinato alla autorizzazione del Ministro per la pubblica istruzione.

5. Il numero di tali incarichi viene determinato in base a quanto stabilito, a titolo di reciprocità, in applicazione dei rispettivi accordi culturali e nel limite di lire 100 milioni per ciascuno degli anni finanziari dal 1967 al 1970.

6. Ai lettori nominati ai sensi del presente articolo, è corrisposto un assegno pari allo stipendio iniziale dell'assistente universitario incaricato, salvo quanto diversamente possa essere disposto a seguito di eventuale proposta che la Commissione mista prevista dall'accordo culturale con il paese di origine abbia a sottoporre ai due Governi".

Indubbiamente si tratta di un meccanismo di reclutamento che si differenzia da quello per mezzo del quale vengono individuati gli altri lettori (ex art. 28 DPR. n. 382/1990 che affida(va) la stessa selezione direttamente all'Università). Non solo, anche la disciplina deve considerarsi almeno in parte diversa, posto che, ad esempio, la legge del 1967 prevede che il trattamento retributivo sia commisurato "*allo stipendio iniziale dell'assistente universitario incaricato*", mentre per i restanti lettori, l'ult. comma dell'art. 28 del DPR. n. 382/1980, abrogato per effetto della L. n. 236/1995, stabiliva che: "*I corrispettivi non possono superare il livello retributivo iniziale del professore associato a tempo definito*".

L'art. 7 della legge n. 705/1985 fornisce, inoltre, un'interpretazione autentica del citato art. 28 stabilendo che: "*l'art. 28 va interpretato nel senso che resta fermo il disposto dell'art. 24 L. n.*

24/2/1967, n. 62, concernente gli incarichi annuali conferiti a lettori di nazionalità straniera in esecuzione di specifici accordi internazionali".

E' del tutto evidente che la volontà del legislatore sia quella di voler mantenere la distinzione fra le due figure: i lettori ex DPR. n. 382 ed i c.d. "lettori di scambio". E va subito evidenziato che lo stesso meccanismo originario di reclutamento del personale appartenente a quest'ultimo gruppo, proprio perché basato su trattati ed accordi fra nazioni in regime di reciprocità internazionale (dal che l'appellativo "lettori di scambio"), indica che si riferisca a professionisti stranieri e che, quindi, se è da riscontrare differenza di trattamento, essa finisce inevitabilmente con l'essere sostenuta sulla base della diversità di nazionalità di provenienza.

In effetti, più volte la CGCE è stata investita della problematica inerente la disciplina italiana del rapporto di lavoro dei lettori universitari e qui basti ricordare il contenzioso Alluè e altri che ha dato luogo a più cause decise con sentenze: 30 maggio 1989, causa 33/88, 2 agosto 1993, cause riunite C-259/91, C-331/91 e C-332/91, nonché alla procedura di infrazione (n. 92/4660), più di recente la nota sentenza in C-212/99 del 26/6/2001 e da ultimo la sentenza C-119/04 del 18/7/2006. Ebbene, principi che si ricavano da tali pronunce e che sono incidenti nel caso in decisione, possono così essere sintetizzati:

a. nel primo gruppo, la CGCE ha dichiarato che una disposizione di diritto nazionale che limiti la durata del rapporto di lavoro tra le università e i lettori di lingua straniera, deve ritenersi in contrasto con il diritto comunitario, in quanto detta limitazione non esista, in via di principio, riguardo agli altri lavoratori, per i quali trovi applicazione, invece, la conversione del contratto a tempo indeterminato *ex lege* n. 230/1962;

b. nella sentenza del 2001, poi, era stato rilevato che il Trattato, vieta non soltanto le discriminazioni palesi, basate sulla cittadinanza, ma anche qualsiasi forma dissimulata di discriminazione, che, in applicazione di altri criteri di distinzione, conduca di fatto allo stesso risultato (v., in particolare, sentenze 15 gennaio 1986, causa 41/84, Pinna, Racc. pag. 1, punto 23, e 23 maggio 1996, causa C-237/94, O'Flynn, Racc. pag. I-2617, punto 17), cosa che sarebbe qualora si sottovaluti che i c.d. "lettori di scambio" sono per definizione cittadini non italiani e per la maggior parte comunitari (come nel caso di specie).

Al punto 30 della detta decisione la CGCE aveva affermato che: "*Conseguentemente, se i lavoratori beneficiano, in forza della legge n. 230, della ricostruzione della loro carriera per quanto riguarda aumenti salariali, anzianità e versamento, da parte del datore di lavoro, dei contributi previdenziali fin dalla data della loro prima assunzione, gli ex lettori di lingua straniera, divenuti collaboratori linguistici, devono altresì beneficiare di una ricostruzione analoga con effetti a decorrere dalla data della loro prima assunzione*". Per poi concludere in ordine alla L. n. 236/1995, che: "*1) La Repubblica italiana, non avendo assicurato il riconoscimento dei diritti quesiti agli ex lettori di lingua straniera,*

divenuti collaboratori linguistici, riconoscimento invece garantito alla generalità dei lavoratori nazionali, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 48 del Trattato (divenuto, in seguito a modifica, art. 39 CE)".

In tale sentenza è stata, dunque, accolta la tesi della Commissione ed affermato il principio che la discriminazione persisterebbe se l'esperienza professionale e personale acquista dal singolo lettore nel corso dei rapporti pregressi, anteriori all'assunzione come CEL (Collaboratore ed Esperto Linguistico) non dovessero avere adeguata valutazione nello sviluppo della carriera stipendiale e previdenziale.

c. In ultimo, con la sentenza del luglio 2006, la Corte - pur, ritenendo appartenente all'ambio della discrezione di ciascuno Stato la scelta, operata dal d.l. n. 2/2004, della carriera dei ricercatori confermati a tempo parziale come categoria di lavoratori nazionali di riferimento per la ricostruzione della carriera degli ex lettori -, al punto 29 ha ribadito il principio secondo cui: "*il principio di parità di trattamento previsto all'art. 39 CE impone(va) che gli ex lettori, che sono stati vincolati da un contratto di lavoro a tempo determinato, conserv(assero)ino, al momento della sostituzione di tale contratto con un contratto a tempo indeterminato, tutti i loro diritti quesiti sin dalla data della loro prima assunzione. Tale garanzia ha (aveva) conseguenze non solo sotto il profilo degli aumenti di retribuzione, ma anche sull'anzianità e sul versamento, da parte del datore di lavoro, dei contributi previdenziali*".

Fatte dette premesse, questa Corte territoriale rilevava che gli appena ora enunciati principi non pareva che potessero ritenersi rispettati nel caso dei c.d. "lettori di scambio".

Ed infatti, innanzitutto il d.l. n. 2/2006, non era da considerare applicabile al caso di specie sia perché la Delay apparteneva ed appartiene all'Università di Firenze, che non è contemplata nel citato provvedimento legislativo, sia perché – quand'anche questo fosse applicabile – esso si riferisce *apertis verbis*, ai "*collaboratori linguistici, ex lettori di madre lingua straniera (...) già destinatari di contratti stipulati ai sensi dell'articolo 28 del decreto del Presidente della Repubblica, 11 luglio 1980, n. 382*", e non anche ai c.d. "lettori di scambio" che, come visto, traggono la disciplina dall'art. 24 l. n. 62/1967, la quale non è stata a suo tempo oggetto di censure innanzi alla CGCE. In ogni caso – proseguiva la riflessione del remittente - una valutazione delle prassi amministrative e contrattuali – il cui peso specifico nelle questioni interpretative ex art. 177 Trattato, sono state esplicitamente riconosciute dalla CGCE nella C-212/99 cit. - poste in essere da alcune università pubbliche italiane e da quella di Firenze nel caso di specie, consentiva di concludere nel senso dell'esistenza di situazioni discriminatorie, dato che, come più volte detto, la considerazione del rapporto di lavoro come a tempo indeterminato era avvenuta, in base alla L. n. 236/1995, dalla entrata in vigore di questa e senza considerare il c.d. pregresso, diversamente da quanto sarebbe avvenuto per i cittadini nazionali per l'ipotesi di applicazione della

(abrogata) L. n. 230/1962 che consentiva di ritenere come a tempo indeterminato *ab origine* l'intero rapporto.

IV L'ACCOGLIMENTO DELLA CGCE

Il ricorso di questa Corte territoriale era accolto dal Giudice comunitario che con sent. n. C-276/07 del 15/5/2008, ha formulato il seguente principio di diritto, notoriamente vincolante: "*L'art. 39, n. 2, CE osta a che, nell'ambito della sostituzione di un contratto di lavoro a tempo determinato come lettore di scambio con un contratto di lavoro a tempo indeterminato come collaboratore ed esperto linguistico di lingua madre, una persona che si trovi nella situazione della ricorrente nella causa principale si veda negare il riconoscimento dei diritti acquisiti sin dalla data della sua prima assunzione, con conseguenze per quanto riguarda la retribuzione, il calcolo dell'anzianità e il versamento dei contributi previdenziali da parte del datore di lavoro, laddove un lavoratore nazionale in una situazione analoga avrebbe beneficiato di un siffatto riconoscimento. Spetta al giudice nazionale verificare se ciò ricorra nella causa principale*".

Il percorso motivazionale seguito dall'Alto Consesso può, in ragione delle parti di maggior rilievo, essere schematizzato nelle direttive che seguono.

A. (punto 22) Viene ribadito il principio, già espresso nella precedente giurisprudenza (sent. 26/6/2001, Commissione c/Italia), per cui il parametro di riferimento per accertare l'esistenza o meno di una discriminazione dei lavoratori stranieri, rispetto a quelli italiani è costituito della L. n. 230/1962. In quella decisione fu stabilito che se il lavoratore italiano in applicazione della L. n. 230/1962 si vede riconosciuto il rapporto a tutti gli effetti fin dal momento della sua prima costituzione, allora anche il lettore di madre lingua, divenuto collaboratore linguistico deve ricevere lo stesso trattamento (punto 23). E' appena il caso di precisare come ogni riflessione circa l'applicabilità della L. n. 230/1962 nel campo dell'impiego pubblico privatizzato si appalesi superflua, dato che la Corte è mossa dalla ricerca di un parametro analogico (e non identitario) di non discriminazione;

B. L'applicazione dello schema dedotto dalla L. n. 230/1962 (punto 24) presuppone, però, la continuità fra i rapporti mentre nella specie vi è stata una cesura di circa due mesi (ndg.: in assenza della quale - è lecito dedurre dalle parole della Corte -, la sorte dei lettori di scambio la si sarebbe dovuta ritenere *recte* sovrapponibile a quella trattata con la sent. CGCE da ult. cit., con la ricostruzione dell'intero rapporto, se questo avviene per i lavoratori nazionali ex L. n. 230/1962).

C. Tale cesura è però superabile (punti 25/26) qualora il giudice nazionale accerti l'esistenza di un nesso di continuità tra le mansioni svolte come lettore di scambio e quelle affidatele successivamente come CEL. E va sottolineato come la CGCE sottolinei che si tratta di

raffronto fra mansioni, non certo fra figure contrattuali, distinte per la natura della loro fonte, come vorrebbe l'appellata Università;

D. il Collegio comunitario fornisce chiare, nonchè indefettibili indicazioni circa il criterio che questa Corte deve seguire al fine di verificare l'esistenza o meno di detto nesso di continuità (punto 27), accertando:
D.1 Se l'attività professionale esercitata dai lettori di scambio e quella esercitata dai collaboratori linguistici presentino lo stesso contenuto funzionale, specificando la Corte che quest'ultimo dev'essere valutato, tenendo conto, in particolare:
D.1.a della definizione dei parametri pedagogici dei corsi di apprendimento di lingue straniere;
D.1.b della valutazione delle conoscenze degli studenti;
D.2 Se i due tipi di mansioni in esame rispondano alle medesime esigenze di insegnamento delle università italiane.

E. Solo nel caso di risposta affermativa alla ora vista terna dei quesiti, si potrà ritenere acquisita la prova dell'esistenza di un nesso di continuità tra le mansioni di lettore di scambio e di CEL, nonostante la cesura temporale. Ma ciò non sarebbe bastevole in quanto, a questo punto, sarebbe pur sempre "*necessario verificare se un lavoratore nazionale in una situazione analoga avrebbe beneficiato, in applicazione della legge n. 230/62, del riconoscimento dei diritti acquisiti sin dalla data della sua prima assunzione*".

V L'ACCERTAMENTO DI QUESTA CORTE DI MERITO

Passando, dunque, alla questione demandata dalla CGCE, compito di questo Collegio è accertare l'esistenza o meno di continuità fra le mansioni svolte come lettore di scambio e quelle di CEL, a tal fine individuando la sostanziale identità della definizione dei parametri pedagogici dei corsi di apprendimento di lingue straniere; dei metodi di valutazione delle conoscenze degli studenti ma soprattutto valutando che l'una e l'altra di queste mansioni siano rispondenti "*alle medesime esigenze di insegnamento della università*".

Certo conviene prendere le mosse da quest'ultimo punto, per il rilievo logico secondo il quale l'identità di esigenze didattiche richiede, molto verosimilmente, identità di metodi e strumenti pedagogici.

Innanzitutto, dev'essere rilevato come – a questo punto del dibattito processuale – deve ritenersi superflua, quando non forviante, qualsiasi analisi sulle differenze normative che separano, in origine e successivamente, i "lettori di scambio" dagli altri "lettori", benchè tutti confluiti, poi, nell'unica categoria dei CEL.

La CGCE indica come unico parametro le mansioni di fatto, quindi si tratta di accertamento concreto su quel che fosse chiamata a svolgere la Delay e se "il prima" ed "il dopo" siano stati asserviti a differenti esigenze datoriali.

Ebbene, il contenuto delle mansioni elencate fin dall'atto introduttivo e reiterate con l'appello e l'identità del medesimo per tutto l'arco temporale dell'impiego della lavoratrice è stato puntualmente espresso alle pag. 6, 7 e 9 del ricorso in appello senza ricevere smentita di alcun genere, specie per quanto attiene al rimando analitico ad altrettanti documenti prodotti fin dall'atto d'esordio.

Ebbene, tutto il voluminoso materiale versato (si veda ad esempio l'ampio Doc. 46, con sottosezioni, rappresentativo di allegazioni relative a tutto l'arco temporale ed ivi il rimando a documenti a sostegno, es.: registri e compiti linguistici di verifica) dimostra che, tanto prima che dopo la pretesa "novazione" contrattuale, la Delay ha sempre svolto le tipiche mansioni dell'insegnante di lingua francese presso la stessa facoltà di lettere della predetta Università ed in particolare all'Istituto di Lingue e Letterature Neolatine. Insomma, presso una istituzione che da sempre ha avuto come proprio precipuo compito l'insegnamento delle lingue straniere e di quella francese in particolare. Risulta, quindi, che si sia costantemente trattato, in tutto l'arco venticinquennale documentato, della tenuta in piena autonomia di lezioni di fonetica e grammatica con prove di dettato, lezioni di traduzione di testi letterari, preparazione, correzione e valutazione delle prove di esame, sorveglianza durante le medesime, firma e consegna degli attestati di frequenza e dei verbali, partecipazione alle commissioni di esame orale con firma dei relativi verbali e dei libretti degli studenti, colloqui di lettorato, ricevimento costante degli studenti, partecipazione ai Consigli del Corso di laurea e quant'altro necessario (ma, si ripete analiticamente individuato) alla collaborazione con gli altri docenti dell'Istituto, per l'insegnamento della lingua francese con contenuti e livello universitari. Compiti sostanzialmente sovrapponibili a quelli propri dei ricercatori universitari, tenuto anche conto del fatto che quest'ultimi (almeno quelli con la medesima anzianità della Delay) provengono dal ruolo degli assistenti e che gli atti di nomina della appellante ante 1994 la qualificano, appunto "assistente" (vds. ad es. Doc. 15/C e ss.).

Come detto, le allegazioni di parte qui solo sunteggiate e tutte le ampie produzioni non hanno ricevuto, in via di fatto, alcuna contestazione. A tal proposito, merita precisare con il Giudice di legittimità a Sezioni Unite che: "*Nel processo del lavoro, le parti concorrono a delineare la materia controversa, di talché la mancata contestazione del fatto costitutivo del diritto rende inutile provare il fatto stesso perché lo rende incontroverso, mentre la mancata contestazione dei fatti dedotti in esclusiva funzione probatoria opera unicamente sulla formulazione del convincimento del giudice*" (C. SU. 11353/04, conf.: 5526/02).

Conclusivamente sul punto, con riferimento al lungo periodo in esame, ritiene questa Corte di merito raggiunta la prova, da un lato, dell'identità delle mansioni con riguardo alla continuità della finalità pedagogica, ivi compresa la metodologia di verifica del lavoro degli studenti e, dall'altro, l'asservimento di dette mansioni alle medesime

esigenze dello stesso datore di lavoro. Tutti elementi che rafforzano ulteriormente i rilievi decisionali sopra approntati al fine di sostenere – secondo quanto meglio risulterà da qui a poco - l'integrazione dell'oggettivo intento elusivo della disciplina ex L. n. 230/1962, data l'assoluta incontestabilità che i vari contratti a termine fossero indispensabili (quindi, strumentali) al perseguimento dei fini della Facoltà universitaria in cui la Delay era inserita. Né è emersa prova (o anche solo contestazione) che l'impiego della appellante fosse stato in concreto funzionale a diverse esigenze didattiche, per una od alcuna fra le varie frazioni, rispetto ad altra o altre, in riferimento a tutto il tempo considerato.

Data risposta decisamente positiva al quesito principale, resta da verificare quali possano essere le conseguenze sub specie di applicazione della L. n. 230/1962.

Orbene, l'analisi dell'elaborazione teorica e giurisprudenziale effettuata con riferimento alla formulazione dell'art. 2, c. 2, L. n. 230/1962, nel testo vigente all'epoca dei fatti, (e secondo il quale: "*Il contratto si considera egualmente a tempo indeterminato* (adde, dalla prima parte del comma: *fin dalla data della prima assunzione*) *quando il lavoratore venga riassunto a termine entro un periodo di quindici ovvero trenta giorni dalla data di scadenza di un contratto di durata rispettivamente inferiore o superiore a sei mesi e in ogni caso, quando si tratti di assunzione successive a termine intese ad eludere le disposizioni della presente legge*"), consente di concludere per una elusione della disposizione normativa.

Qui è documentalmente provato - ma la circostanza è pacifica - che il rapporto di lavoro è stato caratterizzato dalla presenza di contratti di lettorato che, con valenza annuale, si sono susseguiti ininterrottamente dall'a.a. 1986/87 e fino al 31/10/1994, per poi riprendere, dal 28/12/1994 ad oggi, sebbene in forma di rapporto a tempo indeterminato e con la diversa qualifica di CEL, qui in discussione. L'interruzione temporale appena vista non risulta sia mai stata rispettata.

Inoltre, la norma contemplava in alternativa – prima dell'abolizione operata per effetto della L. n. 196/1997 - la diversa ipotesi di conversione, "*in ogni caso, quando si tratti di assunzione successive a termine intese ad eludere le disposizioni della presente legge*" di cui va tenuto presente il principio cardine secondo il quale "*il contratto di lavoro si reputa a tempo indeterminato*" e i casi di contratto a termine erano considerate espressamente come le "*eccezioni appresso indicate*".

La giurisprudenza era pervenuta al convincimento che l'intento elusivo "*dev'essere valutato alla luce di tutte le circostanze del caso concreto, quali la durata dei vari contratti (considerati sia isolatamente che nella loro complessiva sequenza), la durata degli intervalli intercorrenti tra l'uno e l'altro contratto, la natura della prestazione lavorativa in relazione all'attività dell'impresa, l'eventuale effettuazione di prestazioni lavorative negli intervalli medesimi*" (C.2130/89).

Ora, posta la sostanziale inesistenza – tranne per 58 giorni – di qualsiasi interruzione e, quindi, di "*lavoro prestato negli intervalli*", considerato che la natura della prestazione lavorativa (lettorato di lingua francese in una facoltà che istituzionalmente ne impartisce l'insegnamento) consente – come detto - di ritenerla funzionale all'"*attività d'impresa*" e che il rapporto si protrae praticamente in maniera ininterrotta da oltre 25 anni, pare a questa Corte che anche lo schema ermeneutico tracciato dalla Cassazione possa ritenersi soddisfatto, a maggior ragione se si tien conto di quanto precisato appena poco sopra.

Né è condivisibile il rilevo mosso dall'Università e secondo cui qualsiasi sia l'interpretazione che si assegni alla decisione comunitaria, non potrebbe mai consentire di attingere l'obiettivo avuto di mira dall'appellante, in quanto nel nostro ordinamento esiste l'art. 36, c. 5, TU. n. 165/2001, secondo il quale: "*In ogni caso, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni, ferma restando ogni responsabilità e sanzione*". Regola che ha superato il vaglio di costituzionalità con la sentenza n. 89/2003 del Giudice delle leggi.

L'eccezione è, in realtà, priva di ogni fondamento per un duplice ordine di motivi.

Innanzitutto, è pacifico che la norma si rivolga ai rapporti di pubblico impiego in senso proprio, mentre qui si versa nel campo dei rapporto di diritto privato con la pubblica amministrazione (in senso lato).

Le sezioni Unite della Suprema Corte hanno, infatti, di recente ribadito il principio secondo cui: "*In materia di pubblico impiego, l'avvenuta generale contrattualizzazione dei rapporti di lavoro non comporta che, ove un determinato rapporto con la P.A. (nella specie, tra i lettori di lingua straniera e le Università) sia qualificato come di diritto privato da speciali disposizioni, anche quest'ultimo debba ritenersi sottoposto alla medesima disciplina, ponendosi tale soluzione - tenuto anche conto della non integrale parificazione della disciplina generale del pubblico impiego a quella dei rapporti di diritto privato - in contrasto con il principio secondo cui la legge posteriore di portata generale non deroga alla legge speciale anteriore*" (C. SU. 8985/10). Né è a dire che alcuna fra le domande svolte dalla Delay sia rivolta alla costituzione di un rapporto di pubblico impiego, in senso propri, chè, anzi, è esplicitato l'intento di vedersi restituire, anche formalmente, alla precedente qualifica di "lettrice universitaria", cioè alla matrice originaria, indiscutibilmente di diritto privato.

D'altronde, l'Università, nonostante prenda le mosse dalla decisione della CGCE la disattende, non avvedendosi che qui la questione è radicalmente diversa, trattandosi di verificare se, secondo i parametri indicati dalla sentenza, vi sia stata discriminazione o meno

nell'operare una cesura fra i due rapporti (lettore di scambio fio all'ottobre 1994 e CEL dal 28 dicembre successivo).

Anzi, a ben vedere l'esistenza di un rapporto a tempo indeterminato è il presupposto stesso sia della formulazione del quesito interpretativo, che della decisione (interlocutoria) della Corte che ha demandato a questo Collegio solo il compito di accertare se, vigente la L. n. 230/1962, un lavoratore italiano, in condizioni analoghe, avrebbe visto ricostituire il suo attuale rapporto considerandolo non *ex novo*, bensì con tutti gli effetti (collegati all'anzianità: retributivi e previdenziali) e inglobandovi anche il periodo precedente. E questa Corte confida, in virtù della ricostruzione or ora appena effettuata di aver raggiunto lo scopo di dimostrare la sussistenza dei presupposti di fatto per far scattare la conseguenza, voluta dalla legge, ove è scritto che: "*Il contratto si considera (...)a tempo indeterminato* (...) *fin dalla data della prima assunzione*".

Né è da escludere – sia detto in via del tutto astratta e per completezza di riflessione - che l'art. 36, c. 2, cit., secondo gli effetti che ne vuole derivare parte appellata, benchè costituzionalmente legittimo, non potrebbe porsi in contrasto con il Trattato CE, se fonte di discriminazione; gli è piuttosto che una simile questione, a quanto risulta, non è stata sollevata innanzi all'Alto Consesso europeo.

Ciò detto si deve rilevare sul versante probatorio la non rispondenza al vero di quanto allegato da parte appellante nella memoria autorizzata dep. l'1/6/2009, nella quale vanta la formazione di un giudicato interno in merito all'affermazione del Tribunale circa la continuità delle mansioni fra le viste due figure. In realtà vien fatto dire al primo giudice ciò che questi non dice.

In effetti il passo riportato e sui cui si sarebbe formato il giudicato e che attiene al contenuto retributivo della rivendicazione, afferma che "*già dal primo CCNL-1993 la contrattazione ha fissato i parametri retributivi esattamente in relazione alle mansioni che oggi la ricorrente afferma di aver sempre svolto*", quindi segue un'elencazione delle stesse, per poi concludere per la presunzione di adeguatezza costituzionale (art. 36 Cost.) della relativa retribuzione stabilita dalla negoziazione collettiva.

Come si vede nessun passaggio esplicito – e men che meno implicito – induce a concludere che il Tribunale abbia ritenuto allegato e non smentito, quindi provato, l'insieme di mansioni elencate. Il primo Giudice ha solo rilevato che quella elencazione avrebbe potuto dar luogo ad un certo tipo di inquadramento retributivo negoziale che risultava conforme all'esigenza costituzionale di adeguatezza.

Infatti, che il Tribunale non ritenesse raggiunta la prova di quelle mansioni è esplicitato nella pagine precedente ove, prendendo le mosse dall'analisi della disciplina di cui all'alla L. n. 230/1962, si legge: "*E' evidente dunque che la possibile stabilizzazione del lettore presso lo stato straniero (...) attraverso la normativa sul contratto a termine (la quale comunque richiederebbe la prova della continuità delle esigenze*

didattiche riferite allo specifico posto assegnato alla ricorrente, qui non richiesta) si porrebbe in contrasto (...)".

Ora, a parte il fatto che questo Collegio non condivide le conclusioni assunte dal primo giudice circa la mancata articolazione della prova – peraltro superata dal fatto che l'approfondimento istruttorio è imposto dal mandato della Corte di Giustizia CE – visto che la continuità ed identità di mansioni era sia allegata in ricorso, non smentita e adeguatamente sostenuta da prove documentali, quanto vantata nell'art. 21 del capitolato dedicato proprio all'identità fra le mansioni precedenti e quelle posteriori al 28/11/1994, a parte ciò è del tutto evidente che di nessun giudicato implicito si possa parlare sul punto, per il solo fatto che il *decisum*, di radicale rigetto del ricorso, non è dipeso da questa affermazione, bensì dal fatto che – secondo quanto meglio sopra sintetizzato – la categoria dei lettori di scambio non era stata ritenuta assimilabile a nessuna altra e, in ogni caso, perché la retribuzione assicurata dai CCNL stipulati per i CEL era più che idonea ex art. 36 Cost. e, non essendovi continuità con la successiva figura dei CEL, non poteva parlarsi di diritti derivanti dall'anzianità complessiva.

Soccorre allo scopo, qualora ve ne sia necessità, l'insegnamento della Suprema Corte, secondo il quale: "*Nel rito del lavoro, la mancata impugnazione della sentenza in punto di natura del rapporto di lavoro intercorso tra le parti non è idonea a determinare il formarsi del giudicato interno sul punto, in quanto esso si forma solo su capi autonomi della sentenza, che risolvano questioni aventi una propria individualità e autonomia, tali da integrare una decisione del tutto indipendente*" (C. 17935/07, conf.: 11672/07, 27196/06).

D'altronde, diversamente ragionando, cioè sostenendo la formazione del giudicato, sia pure nella forma implicita, per ogni passaggio logico, anche incidentale, percorso dal giudicante, si dovrebbe affermare l'interesse all'appello anche dalla parte vittoriosa, come nel nostro caso lo è stata l'Università. Il che, notoriamente, non è ammissibile, posto che: "*(...) il ricorso della parte che sia stata totalmente vincitrice, ove proposto, deve essere dichiarato inammissibile per difetto di interesse, non essendo la parte legittimata a proporre impugnazione al solo fine di ottenere una modifica della motivazione*". (C. 3803/04, conf.: 15829/02).

Ad ogni modo, la prova diretta della fondatezza della domanda attrice (come doverosamente riletta alla luce della sent. CGCE n. C-276/07) è stata, però, acquisita, secondo quanto sopra detto (e quanto meglio sarà precisato), sicchè si deve concludere per la piena continuità fra le due trance di quello che per la Delay dev'essere considerato un unico rapporto alla stessa stregua di come lo sarebbe stato per qualsiasi cittadino che avesse invocato l'applicazione della L. n. 230/1962.

VI IL RISARCIMENTO

Partendo da quest'assunto, parte appellante formula delle richieste, sul piano risarcitorio, che solo in parte sono condivisibili.

VI.a Il c.d. licenziamento

Invoca la Delay, infatti, la condanna dell'Università al ristoro dei danni derivanti dall'illegittimità del licenziamento di cui sarebbe stata destinataria nelle forme dell'indebita interruzione del rapporto alla data del 31/10/1994, quella, cioè, di scadenza dell'ultimo dei contratti costituenti una cospicua serie. A tale scopo reclama un risarcimento commisurato, quanto meno, alle cinque mensilità stabilite dall'art. 18 Statuto dei lavoratori.

L'assunto non è condivisibile.

Sul punto, la riflessione di legittimità è ormai da tempo ampiamente consolidata ed unanime, affermando da ultimo che: "*Nel caso di scadenza di un contratto di lavoro a termine illegittimamente stipulato, la disdetta con la quale il datore di lavoro, allo scopo di evitare la rinnovazione tacita del contratto, comunica al dipendente la scadenza del termine illegittimamente apposto, configura un atto meramente ricognitivo, non una fattispecie di recesso, e la prestazione lavorativa cessa in ragione dell'esecuzione che le parti danno alla clausola nulla. Ne consegue l'inapplicabilità degli artt. 6 della legge n. 604 del 1966 e 18 della legge n. 300 del 1970, benché la conversione del rapporto a termine in rapporto a tempo indeterminato dia al dipendente il diritto al ripristino del rapporto di lavoro e, ove negato, il diritto alla tutela risarcitoria*" (C. 23756/09, conf, ex multis: 11939/05, 17524/02).

VI.b Le retribuzioni omesse

Dev'essere disattesa, poi, anche l'altra domanda di condanna diretta al pagamento delle retribuzioni omesse nei due mesi di novembre e dicembre 1994 e, quindi, del relativo rateo di tredicesima (con conseguente risvolto sul piano del calcolo degli interessi).

In effetti la ricostruzione del rapporto come a tempo indeterminato fin dall'origine, se, da un lato, consente, proprio per l'unicità del medesimo, il recupero di tutti quei diritti collegati al fatto/anzianità (come tale imprescrittibile: C. 8228/03), quale ad esempio gli scatti di anzianità commisurati alla complessiva valutazione del periodo di dipanamento del rapporto, dall'altro, non autorizza ad obliterare le regole proprie per la realizzazione di ciascuno dei diritti intanto maturati.

Ebbene, oltre a quanto sarà di seguito detto circa la prescrizione dei ratei di adeguamento stipendiale, qui preme subito chiarire che la natura sinallagmatica del rapporto di lavoro non consente di ritenere la spettanza delle retribuzioni omesse, in corrispondenza dei periodi non lavorati, benchè in dipendenza dell'illegittima interruzione del rapporto.

Anche sul punto la giurisprudenza è pacifica nell'asserire che: "*Al dipendente che cessi l'esecuzione delle prestazioni lavorative alla scadenza del termine illegittimamente apposto al contratto non spetta la retribuzione, finché non provveda ad offrire la prestazione lavorativa*

determinando una "mora accipiendi" del datore di lavoro, situazione questa che non è integrata dalla domanda di annullamento del (ritenuto) licenziamento illegittimo con richiesta di reintegrazione nel posto di lavoro, né è riconoscibile al lavoratore stesso il risarcimento del danno commisurato alle retribuzioni perdute per il periodo successivo alla scadenza del suddetto termine, posto che dalla regola generale di effettività e corrispettività delle prestazioni deriva che, al di fuori di espresse deroghe legali o contrattuali, la retribuzione spetta soltanto se la prestazione di lavoro viene eseguita, salvo che il datore di lavoro versi in una situazione di "mora accipiendi" nei confronti del dipendente" (C. 24886/06, conf.: 17987/03 e con riferimento alla inesistenza di un vincolo di forma per un'efficace messa in mora del datore di lavoro, essendo sufficiente che ciò avvenga *per facta concludentia*, vds.: C. 20316/08).

Nella specie il valido atto di messa in mora risulta datato 17/7/1998 (Doc. 63) ed è da tale data in poi che sorge l'obbligazione del datore di lavoro di corrispondere le retribuzioni per prestazioni non accettate. Ma in causa si controverte delle retribuzioni relative al pregresso periodo novembre/dicembre 1994, come tale irrilevante ed in questo senso va disattesa l'istanza di chiamata del ctu a chiarimenti per fornire indicazioni circa il credito relativo a detto periodo e, come detto, ai conseguenti riflessi sia sulla tredicesima dell'anno che sul calcolo degli interessi legali.

Entrambe le voci di danno devono essere, pertanto, disattese.

VII LE ALTRE VOCI DI DANNO

Passando alle altre domande dispiegate in causa, va detto che, una volta definita l'illegittimità dell'interruzione del rapporto e, per converso, la sua dovuta continuità ai sensi della L. n. 230/1962, non vuol dire che sia stato stabilito il parametro retributivo al quale raffrontare l'intera durata del rapporto.

VII.a Il parametro retribuitivo

Ritiene la Corte che la parametrazione stabilita dall'art. 1, dl. n. 2/2004, conv. in L. n. 63/2004, sia valido parametro utile per l'individuazione della giusta retribuzione ex art. 36 Cost. (la cui applicazione è stata invocata, dalla Delay, addirittura espressamente, fin dall'esordio del ricorso, così integrando il presupposto sufficiente per la sua applicazione, vds. C. 7157/03), in ragione della quantità e qualità del lavoro prestato, sebbene in via analogica, posto che, come recentemente ha insegnato la Suprema Corte, la detta normativa - ritenuta efficace nei confronti di tutti i CEL e non solo di quelli nominativamente individuati nell'art. 1 (C. 4147/07) - non trova applicazione diretta a tutti i rapporti, come il presente, sorti prima della sua entrata in vigore (C. 26561/08, peraltro, ispirata a CGCE n. C-276 cit.).

Questa Corte, d'altra parte, è ben consapevole dell'annoso dibattito dottrinario e giurisprudenziale in corso sul trattamento che il nostro

ordinamento universitario assegna agli ex lettori di lingua straniera ma stando al tenore, per quanto più possibile, letterale, non si può negare che la citata legge n. 63/2004 preveda per costoro il trattamento economico riservato ai ricercatori confermati, benchè a tempo definito.

Procedendo, quindi, secondo una prospettiva minimale – nel senso di minimo interpretativo ottenibile – ne deriva che tutte le disquisizioni dell'Università, circa la non raffrontabilità del ricercatore universitario con il CEL, per una serie di ragioni lungamente reiterate negli atti - fra cui, in particolare, il giudizio di conferma, a cui l'appellante non è stata assoggettata, ovviamente non essendo formalmente ricercatrice universitaria -, non hanno motivo di esistere, in quanto è la stessa legge a stabilire questo parametro, di raffronto analogico, nel nostro caso, ma di identità in altri casi, con i "*i ricercatori confermati*", sia pure limitatamente "*ai soli fini economici*", e "*con effetto dalla data della prima assunzione*" (recita espressamente l'ult. parte del c. 1, dell'art. 1, L. n. 63/2004).

Dunque – e facendo il punto – valuta la Corte che, nella situazione data, emerge innanzitutto, una assimilabilità della professionalità della Delay a quella del ricercatore confermato che non a quella del professore associato a tempo definito, non foss'altro per la comune matrice di provenienza dal rango degli assistenti. Da tanto nbe discende che parametro equitativo idoneo al fine di verificare la congruità del trattamento economico, sia quello di, appunto, ricercatore confermato, come stabilito dalla legge la quale, però, formula una chiarissima riserva. La norma, infatti, prosegue specificando: "*fatti salvi eventuali trattamenti più favorevoli*".

Da attento esame della copiosa documentazione versata, ritiene il Collegio come non sussista ombra di dubbio alcuno per non affermare che, nel caso che occupa, debba essere fatto salvo il trattamento più favorevole, già proprio del patrimonio giuridico della Delay, posto che il suo rapporto è stato da sempre a tempo pieno (T.P.).

Gli elementi di prova su cui si fonda questo convincimento possono così essere schematizzati:

a. allegazioni non smentite: la natura a T.P. è stata allegata fin dall'inizio come dato fondativo della stessa rivendicazione delle differenze retributive e non è stata mai smentita;
b. documenti: sono stati prodotti atti provenienti dall'Università (vds.: Decreti rettorili Doc. da 1 a 8), nonché dall'organo statuale (Dir. Prov.le Tesoro) preposto al controllo preventivo di legittimità dei titoli di spesa del personale dell'università dai quali si evince che fin dal 1988 la Delay era qualificata assistenze a T. P.;
c. Mancate smentite tanto delle allegazioni che delle produzioni, da un lato, e carenza di argomenti probatori circa il mutamento del contenuto della prestazione, dall'altro, sono elementi sufficienti per ritenere integrata la prova. D'altronde, la genericità della reazione dell'Università è di tutta evidenza dato che prospetta argomentazioni di carattere generale (vds. pag. 19 Mem. cost. I gr.),

senza prendere alcuna posizione, men che meno "precisa" (art. 416 cpc.) sui documenti allo scopo richiamati da controparte (vds. doc. 15, sub varie lett.) e dai quali inequivocabilmente si evince la natura a tempo pieno del rapporto.

VII.b parametro retributivo e ratei

Acquisita la dimostrazione che la retribuzione costituzionalmente adeguata sia quella del ricercatore confermato a T.P., consegue la condanna a quanto determinato dalla ctu, risultati che Università critica prospettando argomenti ampiamente superati dalla decisione di CGCE sopra richiamata. Ed infatti poco senso ha (ri)sottoporre la questione della "novazione" del rapporto per effetto della sottoscrizione del contratto di CEL, posto che Alta Corte Comunitaria ha demandato a questa Corte distrettuale l'accertamento della continuità del rapporto, mentre la trasformazione del rapporto *ab origine* a tempo indeterminato, contrariamente a quanto rilevato dall'eccipiente, non può risultare inibita dall'art. 36 TU. n. 165/2001, per il solo fatto che, nella fattispecie, come già detto, si tratta di rapporti di lavoro di diritto privato, sebbene intercorrenti con la p.a. e sottratti alla disciplina dettata dal T.U.- Peraltro, la riflessione operata con riferimento ai conteggi non ha ragione d'essere perché, sebbene vada affermata la continuità dell'intero rapporto ai fini dell'anzianità e, quindi, dell'evoluzione di carriera, il riflesso dei primi anni sul calcolo degli arretrati ha poca o punto ridondanza, in ragione di quanto sarà detto, da qui a poco, in merito alla prescrizione dei ratei.

Per quanto attiene alla diversa eccezione in punto di spettanza dell'"assegno di tempo pieno", del suo collegamento con il giudizio di "conferma" e quant'altro di accessorio, su cui si è ampiamente intrattenuta l'Università, è evidente che si tratti di problema superato dall'opzione qui adottata di parametrazione costituzionale della retribuzione all'impegno lavorativo a tempo pieno, per cui illegittima sarebbe l'esclusione di alcune voci retributive.

Questa Corte ha dato, quindi, mandato alla ctu perché partendo dalla data dell'1/11/1986, di inizio del rapporto, fosse ricostruito l'ipotetico sviluppo di carriera che avrebbe dovuto avere la posizione della Delay qualora fosse stata inquadrata, fin dall'origine, come ricercatore confermato a tempo pieno (o inquadramento corrispondente, prima della sua istituzione), calcolando, quindi, tutti gli emolumenti annessi a tale qualifica e che sarebbero spettati, sulla base del progressivo accumulo dell'anzianità dall'1/11/1986 al deposito della ctu, detraendo, però, dal detto calcolo quanto percepito dalla medesima in dipendenza dei vari contratti di lettorato nel tempo intercorsi con l'Università. All'esito, quindi, si disponeva, inoltre, che fosse calcolata, l'eventuale differenza con il limite della prescrizione risalendo al quinquennio precedente la data di messa in mora del 17/7/1998, maggiorata degli interessi legali ed, in più, l'eventuale debito previdenziale del datore di lavoro; in tutti i casi, con la maggiorazione degli interessi legali.

Effettuata lunga ed accurata elaborazione il ctu ha consegnato la relazione (alle cui tabelle si rimanda) dalla quale si evince, innanzitutto, che la retribuzione al 31/12/2009 spettante alla Delay dev'essere pari a €. 4.241,32 e da questa base andranno effettuati i calcoli per i successivi mesi dell'anno 2010, nonché per il futuro, così facendo proseguire l'evoluzione della sua dinamica salariale, sempre parametrata alla figura di riferimento del ricercatore confermato a T.P.- Secondariamente, ne risulta che il debito da differenze retributive, nel limite della prescrizione quinquennale, come sopra individuata, risale (sempre al 31/12/2009), a €. 237.901,06 in conto capitale e €. 50.439,17 a titolo di interessi legali (la rivalutazione non essendo dovuta in quanto, pur trattandosi di rapporto di lavoro di diritto privato, esso è intercorso pur sempre con ente pubblico non economico: cfr. C. 16284/05). Dalla predetta data restano ancora da essere attribuiti gli ulteriori ratei, per entrambe le voci, fino al definitivo soddisfo.

VIII LA PRESCRIZIONE

L'appellante Delay ha contestato la scelta di contenimento del calcolo entro il limite della prescrizione quinquennale, asserendo la decadenza di controparte dalla relativa eccezione, per averla formulata solo in appello.

Il rilievo è infondato.

Come correttamente rilevato dal primo giudice, l'eccezione di prescrizione era stata correttamente avanzata, infatti essa risulta chiarissimamente dalla comparsa di costituzione in primo grado (pag. 21).

Ma, viene detto che, quand'anche rituale, essa sarebbe infondata in quanto, in ragione del *metus* indotto al lavoratore, il dies a quo della sua decorrenza dovrebbe essere fissato alla "*data di passaggio in giudicato della sentenza che abbia pronunciato la conversione del rapporto in un (unico) rapporto a tempo indeterminato*".

La sospensione del decorso della prescrizione è stata radicata dalla sentenza della Corte costituzionale n. 63/66 secondo il discrimine della stabilità reale o meno da cui è assistito il rapporto. Ebbene, nella specie, può ben ritenersi che il rapporto con l'Università godesse di tutela reale (il dato numerico può definirsi notorio) quanto meno dalla data di stabilizzazione a tempo indeterminato, avvenuta nel 1994. Da tale momento possono ben presumersi venute meno le condizioni di *metus* nei confronti dell'Istituzione datrice di lavoro, per contrastare il quale è stata stabilita la necessità di sospensione dei termini prescrizionali. Sicchè a ben ragione questa Corte ha ritenuto di affidare l'incarico di effettuazione dei conteggi sulle differenze economiche con il limite del quinquennio pregresso rispetto al rituale atto di messa in mora del 17/7/1998 (Doc. 63).

Il calcolo è stato condotto anche relativamente alle differenze contributive e agli appositi schemi dell'elaborato si rimanda, per individuare il corrispondente diritto dell'Istituto previdenziale.

IX ESATTA QUALIFICAZIONE

Parte appellante, premesso di essere stata dequalificata con il "forzato" inquadramento come CEL, formula domanda di restituzione *tout court*, per così dire, nei ranghi docenti, da dove è stata espulsa, per effetto della istituzione dei CEL, inquadrati come personale tecnico. Di conseguenza, stante l'inadempimento derivante dalla predetta espulsione, essa parte fa questione di risarcimento di danni che, a questo punto – una volta, cioè, ottenuto il riconoscimento dell'adeguamento stipendiale –, risultano essere di carattere meramente non patrimoniale.

A tale proposito va (nuovamente) richiamata recente giurisprudenza di legittimità, formatasi anche sulla base della decisione CGCE qui scrutinata, secondo la quale: "*L'art. 5 del d.l. 21 dicembre 1993, n. 530, non convertito e successivamente reiterato, nell'abrogare l'art. 28 del d.P.R. 11 luglio 1980, n. 382 (che disciplina la figura dei collaboratori e degli esperti linguistici di lingua madre) e l'art. 4 del d.l. 21 aprile 1995, n. 120, convertito, con modificazioni, nella legge 21 giugno 1995, n. 236 (che regolamenta in via definitiva la nuova figura professionale del collaboratore linguistico di madre lingua straniera con contratto di lavoro subordinato di diritto privato a tempo indeterminato, ovvero, per esigenze temporanee, a tempo determinato) trovano applicazione soltanto per il futuro e non già, dunque, ai rapporti di lavoro dei lettori di madre lingua straniera sorti sulla base della previgente normativa*" (C. 26561/08).

Ebbene, poiché nel caso che occupa si versa, come sopra ormai dimostrato, in un rapporto di lavoro di lettorato *ab origine* a tempo indeterminato, cioè fin dal primo contratto del 1986/87, è del tutto conseguente che il nuovo inquadramento - subentrato in dipendenza di una serie di decreti legge non convertiti ma fatti salvi negli effetti dalla legge n. 236/1995 – non lo dovesse interessare.

E' però il caso ora di precisare che il richiamo alla successiva normativa di cui alla L. n. 63/2004 – a rigore non applicabile, in quanto riferita ai lavoratori CEL - viene qui assunta a base, identificandovi solo un idoneo parametro per la determinazione della giusta retribuzione, ex art. 36 Cost. ma derogandovi nella parte relativa al *quantum*, a ciò autorizzati dalla stessa disposizione che ammette correzioni "*proporzionalmente all'impegno orario assolto*", oltrechè con riferimento, come detto, al previgente "*trattamento più favorevole*".

Stando così le cose, allora dev'essere accolto il capo della domanda diretto ad ottenere la riattribuzione formale del precedente inquadramento di "lettore universitario" e a tempo pieno, non partecipe, quindi, della categoria dei tecnici universitari, con l'ulteriore specificazione, derivante dalla presente sentenza, che il rapporto è a tempo indeterminato.

X DEMANSIONAMENTO E MANCATA ATTUAZIONE REG. CEE

Viene domandato il risarcimento danni da demansionamento, facendo coincidere questo nel diverso inquadramento ricevuto come CEL, nonché nella induzione a sottoscrivere un nuovo e diverso contratto.

Inoltre, domanda analoga è svolta nei confronti della Repubblica italiana e, sia pure in via sussidiaria, dell'Università convenuta, per ottenere il risarcimento dei danni subiti per mancato adeguamento tempestivo dell'ordinamento italiano alla disciplina comunitaria, in essa comprendendo le diverse decisioni del Giudice comunitario che più volte ha sanzionato il nostro Paese per aver varato delle norme discriminatici della posizione del cittadino comunitario rispetto a quello nazionale.

Orbene, premesso che la stessa parte ricorrente formula entrambe le domande, subordinandone l'accoglimento all'eventuale non assorbimento per effetto dell'accoglimento delle altre, valuta la Corte l'infondatezza di entrambe, proprio per l'assorbimento prospettato.

Dev'essere evidenziato come nel nostro ordinamento non trovino ospitalità le c.d. pene private, cioè quelle sanzioni inflitte per il solo fatto che sia stata violata una disposizione, anche in forma di omessa applicazione, sia essa interna o comunitaria.

La violazione di una norma dà luogo a risarcimento soltanto nel caso in cui da essa derivi un danno (C. 12382/06), comunque inteso come lesione di un bene giuridicamente protetto, di natura patrimoniale o meno, e, in quest'ultimo caso, secondo la recente definizione delle Sezioni Unite della Cassazione (C. SU. 26972/08), purchè di rango costituzionale, serio e di apprezzabile consistenza.

Ebbene, quando parte appellata passa alla descrizione specifica degli inadempimenti – specie rispetto alle disposizioni comunitarie – posti in essere dall'Università e/o dalla Repubblica italiana, allega: "*l'incertezza della mancata conferma nel posto di lavoro e (dall'altro) che non ne è stata considerata ai fini retributivi l'anzianità (scatti e classi stipendiali) già maturata nel corso del rapporto di lavoro*" (pag. 66 appello).

Ora, per quanto attiene al primo aspetto, si tratta di un paterna d'anima, che per non essersi tradotto in danno alla salute, né in altri fatti indicati come socialmente apprezzabili, non assume quel carattere di rilevanza voluto dalla succitata elaborazione delle Sezioni Unite. Mentre il secondo, trova sicuramente ristoro nella decisione assunta in questa sentenza, accogliendo le altre domande, di tal chè essa si può ritenere – come ipotizzato dalla stessa appellante – assorbita in quell'accoglimento.

L'appello dev'essere, dunque, accolto e, riformata la sentenza di primo grado, il ricorso introduttivo deve trovare adesione nei limiti descritti e sintetizzati nel comando di cui al dispositivo.

Stante la quasi totale soccombenza dell'Università – principale convenuta in causa, posto che le altre parti hanno tenuto con contegno di risulta – due terzi delle spese di lite, liquidando l'intero come in dispositivo, devono essere posti a suo carico. Mentre, sempre l'Università sopporterà per intero le spese di ctu, già liquidate come da separato decreto.

P. Q. M.

La Corte, in parziale accoglimento dell'appello introdotto da Delay Nancy avverso la sentenza n. 574 del 28/4/2004 del Tribunale di Firenze ed in totale riforma di questa:

1. accerta la continuità del rapporto di lavoro con la Università appellata, con complessiva anzianità calcolata fin dal primo dei contratti di lettorato decorrente dall'anno accademico 1986/87;
2. ordina il ripristino in favore della Delay della qualifica di "lettore universitario", con la specificazione dell'impiego a tempo pieno ed della durata indeterminata;
3. condanna l'Università degli Studi di Firenze ad attribuire alla medesima, secondo l'anzianità qui riconosciuta, lo stipendio risultante dal normale sviluppo di carriera, dando seguito, nel tempo, all'ultimo stipendio determinato dal ctu al 31/12/2009 in €. 4.241,32;
4. condanna sempre l'Università predetta a risarcire all'appellante il danno rappresentato dalle differenze retributive quantificate come da ctu, in complessivi €. 237.901,06, in conto capitale, oltre interessi legali per €. 50.439,17, entrambe le voci al 31/12/2009, proseguendo il calcolo degli arretrati e degli interessi, sempre secondo il prospetto di ctu, fino al definitivo soddisfo;
5. condanna l'Università alla regolarizzazione contributiva ed accessori, sempre secondo i conteggi della ctu;
6. rigetta nel resto;
7. condanna l'Università a rimborsare alla Delay 2/3 delle spese di lite, liquidando l'intero e tenuto conto del giudizio CGE, in €. 24.000,00, di cui €. 15.000,00 di onorari ed il resto di diritti, oltre IVA, CAP e spese forfetarie di legge;
8. compensa le spese fra le restanti parti.

Firenze, 14/1/2011

Il consigliere estensore
(dr. G. Schiavone)

Il Presidente
(dr. G. Pieri)

CORTE D'APPELLO DI FIRENZE
Depositato in Cancelleria oggi 27 GEN. 2011
IL CANCELLIERE

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Lilio Berti

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DELLA LEGGE

mandiamo a tutti gli Ufficiali Giudiziari, che ne siano
esti ed a chiunque spetti di mettere ad esecuzione il
ire titolo, al Pubblico Ministero di darvi assistenza,
tti gli Ufficiali della Forza Pubblica di concorrervi
do ne siano legalmente richiesti.

ze ..... IL CANCELLIERE

a conforme alla prima copia rilasciata in forma esecutiva
vore di .....
ze ..... IL CANCELLIERE

RELAZIONE DI NOTIFICA:

Ad istanza dell'avv. Sergio Calussi di Firenze, quale difensore della sig.ra Nancy Delay, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio Notifiche della Corte d'Appello di Firenze ho notificato copia della suestesa sentenza della Corte d'Appello di Firenze-sez. Lavoro n. 54/011 depositata il 27/01/2011, a:

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI FIRENZE in persona del Rettore legale rappresentante *pro-tempore*, nel domicilio eletto presso l'avv. Raffaella De Angelis in Firenze, Piazza San Marco n. 4, ed ivi a mani di

ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE – INPS in persona del Presidente *pro-tempore*, nel domicilio eletto presso l'avv. Silvano Imbriaci in Firenze, Via dei Vecchietti n. 13, ed ivi a mani di

REPUBBLICA ITALIANA in persona del Presidente del Consiglio in carica, nel domicilio *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Firenze, Via degli Arazzieri n. 4, ed ivi a mani di