

Diritto delle Relazioni Industriali

Rivista trimestrale già diretta da
MARCO BIAGI

In questo numero

RICERCHE

Salute e lavoro: una questione di sostenibilità

INTERVENTI

Agenzie per il lavoro e lavoratori a tempo indeterminato

GIURISPRUDENZA ITALIANA

Malattie croniche, disciplina antidiscriminatoria e periodo di comporto

Regime sanzionatorio in caso di mancato superamento del comporto

Stress termico da calore nel settore del food delivery

Disapplicazione del contratto collettivo scaduto e ultrattivo

Prescrizione crediti retributivi dei lavoratori

Licenziamento intimato prima del superamento del periodo di comporto

Art. 18 Stat. lav. dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 125/2022

Sanzioni e violazione delle regole sullo sciopero

nei servizi pubblici essenziali

LEGISLAZIONE, PRASSI AMMINISTRATIVE E CONTRATTAZIONE

Lavoratori con patologie croniche e conservazione del posto di lavoro

Contrattazione sociale tra salute e lavoro

DIRITTO EUROPEO E INTERNAZIONALE DEL LAVORO

Ferie non godute, imprescrittibilità e oneri datoriali

Divieti di discriminazione e lavoro autonomo

Corte europea dei diritti dell'uomo su controlli tramite geolocalizzazione

Parità di trattamento del ricercatore a tempo determinato

N. 2/XXXIII - 2023

GIUFFRÈ
GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

2

2023

Diritto delle Relazioni Industriali

Publicazione Trimestrale - Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in abbonamento postale - D.L. 353/2003 (convertito in L. 27/02/2004 n° 46) articolo 1, comma 1, DCB (VARESE)



Diritto delle Relazioni Industriali fa parte della
International Association of Labour Law Journals



21101857



ADAPT
www.adapt.it
UNIVERSITY PRESS

DIRITTO DELLE RELAZIONI INDUSTRIALI

Rivista fondata da Luciano Spagnuolo Vigorita e già diretta da Marco Biagi

DIREZIONE

Tiziano Treu, Mariella Magnani, Michele Tiraboschi (*direttore responsabile*)

COMITATO SCIENTIFICO

Gian Guido Balandi, Francesco Basenghi, Mario Biagioli, Andrea Bollani, Roberta Bortone, Alessandro Boscati, Guido Canavesi, Umberto Carabelli, Bruno Caruso, Laura Castelvetti, Giuliano Cazzola, Gian Primo Cella, Maurizio Del Conte, Raffaele De Luca Tamajo, Vincenzo Ferrante, Marco Ferraresi, Pietro Ichino, Vito Sandro Leccese, Fiorella Lunardon, Arturo Maresca, Oronzo Mazzotta, Gaetano Natullo, Luca Nogler, Angelo Pandolfo, Roberto Pedersini, Marcello Pedrazzoli, Giuseppe Pellacani, Adalberto Perulli, Giampiero Proia, Mario Ricciardi, Mario Rusciano, Riccardo Salomone, Giuseppe Santoro-Passarelli, Franco Scarpelli, Paolo Sestito, Luciano Spagnuolo Vigorita, Patrizia Tullini, Armando Tursi, Pier Antonio Varesi, Gaetano Zilio Grandi, Carlo Zoli, Lorenzo Zoppoli.

COMITATO EDITORIALE INTERNAZIONALE

Antonio Baylos Grau (*Castilla la Mancha*), Janice Bellace (*Pennsylvania*), Jesús Cruz Villalón (*Siviglia*), Simon Deakin (*Cambridge*), Anthony Forsyth (*Melbourne*), Julio Grisolia (*Buenos Aires*), Thomas Haipeter (*Duisburg*), Patrice Jalette (*Montreal*), José João Abrantes (*Lisbona*), Maarten Keune (*Amsterdam*), Csilla Kolonnay Lehoczky (*Budapest*), Lourdes Mella Méndez (*Santiago de Compostela*), Antonio Ojeda Avilés (*Siviglia*), Shinya Ouchi (*Tokyo*), Miguel Rodriguez-Pinêro y Bravo-Ferrer (*Madrid*), Juan Raso Delgue (*Montevideo*), Malcolm Sargeant (*Londra*), Manfred Weiss (*Francoforte*).

REDAZIONE

Emanuele Dagnino (*redattore capo*), Alessio Caracciolo, Lilli Viviana Casano, Francesca De Michiel, Maria Del Frate, Michele Faioli, Marco Ferraresi (*coordinatore Osservatorio giurisprudenza italiana*), Giorgio Impellizzieri, Giuseppe Ludovico, Pietro Manzella (*revisore linguistico*), Mariagrazia Militello, Michele Murgo, Giovanni Battista Panizza, Veronica Papa, Sara Prodocimi, Giovanni Pigliararmi, Alessandra Quaini, Pierluigi Rausei, Nicolò Rossi, Raffaello Santagata, Francesco Seghezzi, Michele Squeglia, Paolo Tomassetti.

COMITATO DEI REVISORI

Francesco Basenghi, Vincenzo Bavaro, Mario Biagioli, Marina Brollo, Luca Calcaterra, Piera Campanella, Bruno Caruso, Matteo Corti, Maurizio Del Conte, Vincenzo Ferrante, Luigi Fiorillo, Donata Gottardi, Stefano Giubboni, Pietro Ichino, Vito Sandro Leccese, Fiorella Lunardon, Marco Marazza, Arturo Maresca, Oronzo Mazzotta, Luca Nogler, Marco Novella, Antonella Occhino, Pasquale Passalacqua, Marcello Pedrazzoli, Adalberto Perulli, Giampiero Proia, Orsola Razzolini, Roberto Romei, Giuseppe Santoro-Passarelli, Anna Trojsi, Patrizia Tullini, Armando Tursi, Antonio Vallebona, Pier Antonio Varesi, Gaetano Zilio Grandi, Carlo Zoli, Antonello Zoppoli, Lorenzo Zoppoli.

Centro Studi Internazionali e Comparati del Dipartimento di Economia Marco Biagi Diritto Economia Ambiente Lavoro – Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia, Viale Berengario, 51 – 41100 Modena (Italy) – Tel. +39 059 2056742; Indirizzo e-mail: dri@unimore.it

Dipartimento di Studi Giuridici – Università degli Studi di Pavia
Corso Strada Nuova, 65 – 27100 Pavia (Italy) – Tel. +39 0382 984013; Indirizzo e-mail: dri@univr.it

Segreteria di redazione: Laura Magni laura.magni@adapt.it

Diritto delle Relazioni Industriali si impegna a procedere alla selezione qualitativa dei materiali pubblicati sulla base di un metodo di valutazione formalizzata e anonima di cui è responsabile il Comitato dei revisori. Tale sistema di valutazione è coordinato dalla direzione che si avvale anche del Comitato scientifico e del Comitato editoriale internazionale.

Amministrazione: Casa editrice Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A.,
via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano - tel. 02/38.089.200 - fax 02/38089432
Internet: <http://www.giuffrefrancislefebvre.it> - e-mail: vendite@giuffrefl.it

Pubblicità:

Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. - Servizio Pubblicità, via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano - tel. 02/38.089.380 - fax 02/38089426

e-mail: periodici@giuffrefl.it

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2023

Unione europea	€ 150,00
Paesi extra Unione europea	€ 225,00
Prezzo di un singolo numero (Extra U.E. € 60,00)	€ 38,00

Sconto 10% per i soci AISRI - soci ADAPT - abbonati Bollettino ADAPT - soci AIDP - soci GDP

RIVISTA ON-LINE ALL'INTERNO DI "BIBLIOTECA RIVISTE" DAL 1991

U.E. € 120,00*

*IVA esclusa

La rivista on-line riproduce, in pdf, i contenuti di ogni fascicolo dall'anno indicato fino all'ultimo numero in pubblicazione.

La sottoscrizione dell'abbonamento garantisce un accesso di 365 giorni dalla data di sottoscrizione.

In seguito alla sottoscrizione sarà inviata all'abbonato una password di accesso.

Il sistema on-line Biblioteca Riviste permette la consultazione dei fascicoli attraverso ricerche:

- full text
- per estremi di pubblicazione (numero e anno fascicolo)
- per data

In caso di sottoscrizione contemporanea alle due riviste cartacee qui di seguito indicate **sconto 10% sulla quota di abbonamento:**

	Unione europea	Paesi extra Unione europea
<i>Diritto delle Relazioni Industriali</i>	€ 150,00	€ 225,00
<i>Rivista Italiana di Diritto del Lavoro</i>	€ 185,00	€ 255,00

L'abbonamento alla rivista cartacea decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri relativi all'annata, compresi quelli già pubblicati.

Il pagamento può effettuarsi direttamente all'Editore:

- con versamento sul **c.c.p. 721209**, indicando chiaramente gli estremi dell'abbonamento;
- a **ricevimento fattura** (riservata ad enti e società);
- acquisto on-line tramite sito "shop.giuffre.it";
- oppure tramite gli **Agenti Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A.** a ciò autorizzati (cfr. <https://shop.giuffre.it/agenti>).

Il rinnovo dell'abbonamento deve essere effettuato entro il 31 marzo di ciascun anno.

I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati al ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo.

Le comunicazioni in merito a mutamenti di indirizzo vanno indirizzate all'Editore.

Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. - Via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano.

I contributi pubblicati in questa rivista potranno essere riprodotti dall'Editore su altre, proprie pubblicazioni, in qualunque forma

Registrazione presso il Tribunale di Milano al n. 1 del 4 gennaio 1991

R.O.C. n. 6569 (già RNS n. 23 vol. 1 foglio 177 del 2/7/1982)

Direttore responsabile: MICHELE TIRABOSCHI



Pubblicità inferiore al 45%

Stampato da Galli Edizioni S.r.l. - Varese

SOMMARIO - n. 2/2023

Ricerche: Salute e lavoro: una questione di sostenibilità

MICHELE TIRABOSCHI <i>Salute e lavoro: un binomio da ripensare. Questioni giuridiche e profili di relazioni industriali</i>	229
ALBERTO LEVI <i>Sostenibilità del lavoro e tutela della salute in senso dinamico: la prospettiva privilegiata delle malattie croniche</i>	277
LOÏC LEROUGE <i>La malattia progressiva cronica sul lavoro nel diritto sociale francese</i>	298
SILVIA FERNÁNDEZ MARTÍNEZ <i>La tutela dei lavoratori con malattie croniche in Spagna</i>	315
EMANUELE DAGNINO <i>La tutela del lavoratore malato cronico tra diritto vivente e (mancate) risposte di sistema</i>	336
DOMENICO GAROFALO <i>La risoluzione del rapporto di lavoro per malattia</i>	357

Interventi

GUIDO CANAVESI <i>Agenzie per il lavoro e lavoratori a tempo indeterminato nella somministrazione</i>	407
---	-----


Osservatorio di giurisprudenza italiana

EMANUELE DAGNINO <i>Malattie croniche e disciplina antidiscriminatoria: gli orientamenti della magistratura sulla durata del periodo di comporto (nota a Trib. Pavia 16 marzo 2021, n. 876, e altre)</i>	448
BARBARA DE MOZZI <i>Quale regime sanzionatorio in caso di mancato superamento del comporto presso le aziende di “piccole dimensioni”?</i> (nota a Cass. 16 settembre 2022, n. 27334)	453
MARIA DEL FRATE <i>Est modus in rebus. La gestione dello stress termico da calore nel settore del food delivery (nota a Trib. Palermo ord. 3 agosto 2022 e Trib. Palermo ord. 18 agosto 2022)</i>	463

FRANCESCA DI GIOIA <i>Sul recesso (rectius disapplicazione) dal contratto collettivo scaduto e ultrattivo</i> (nota a Trib. Lecco 13 maggio 2022).....	470
MARCO FERRARESI <i>Fine prescrizione mai? Le recenti pronunce della Cassazione sui crediti dei lavoratori</i> (nota a Cass. 6 settembre 2022, n. 26246, e altre).....	477
FEDERICA GIANNETTI <i>Licenziamento intimato prima dell'effettivo superamento del periodo di comporto: la disciplina applicabile</i> (nota a Cass. 16 settembre 2022, n. 27334).....	489
ANNA MANFREDINI <i>Art. 18 Stat. lav. dopo la sentenza della C. cost. n. 125/2022: quali spazi ancora per la reintegrazione nei casi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo?</i> (nota a Cass. 11 novembre 2022, n. 33341).....	494
NICOLÒ ROSSI <i>Sanzioni disciplinari e violazione delle regole sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali</i> (nota a Cass. 7 aprile 2022, n. 11365).....	501
Osservatorio di legislazione, prassi amministrative e contrattazione	
SILVIA CANEVE <i>Lavoratori con patologie croniche e conservazione del posto di lavoro: le soluzioni presenti nella contrattazione collettiva.....</i>	515
ANNA MARCHIOTTI <i>La contrattazione sociale tra salute e lavoro: uno sguardo orientato ai Rapporti sulla contrattazione sociale</i>	522
Osservatorio di diritto europeo e internazionale del lavoro	
GIANLUCA CIRILLO <i>Ferie non godute, tra imprescrittibilità e oneri datoriali</i> (nota a C. giust. 22 settembre 2022, causa C-120/21).....	537
SILVIA MAGAGNOLI <i>Divieti di discriminazione e lavoro autonomo: un primo passo nella ridefinizione dei confini del diritto del lavoro</i> (nota a C. giust. 12 gennaio 2023, causa C-356/21).....	544
MASSIMILIANO ROSA <i>Bilanciamento di interessi e giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sui controlli tecnologici tramite dispositivi di geolocalizzazione: l'affaire Florindo de Almeida Vasconcelos Gramaxo c. Portogallo</i> (nota a C. EDU 13 dicembre 2022, ricorso n. 26968/2016).....	552

<i>ANNA TROJSI La Corte di giustizia UE si pronuncia a favore della comparabilità tra ricercatori di ruolo e ricercatori a tempo determinato delle università (nota a C. giust. 15 dicembre 2022, cause riunite C-40/20 e C-173/20)</i>	560
---	-----

4. Lavoro pubblico

4.1. C. giust. 15 dicembre 2022, cause riunite C-40/20 e C-173/20, AQ e a. c. Presidenza del Consiglio dei ministri e a. (in  *Boll. ADAPT*, 2023, n. 19).

Rinvio pregiudiziale - Politica sociale - Lavoro a tempo determinato - Direttiva 1999/70/CE - Accordo-quadro - Principio di non discriminazione - Misure volte a prevenire l'utilizzo abusivo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato - Rapporto di lavoro a tempo determinato di diritto pubblico - Ricercatori universitari.

La clausola 4, punto 1, dell'accordo-quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che figura in allegato alla direttiva 1999/70/CE, deve essere interpretata nel senso che essa osta a una normativa nazionale secondo la quale i ricercatori, che hanno stipulato un contratto a tempo indeterminato, hanno la possibilità, qualora abbiano conseguito l'abilitazione scientifica nazionale, di essere sottoposti ad un'apposita procedura di valutazione per la chiamata nel ruolo dei professori associati, mentre tale possibilità è negata ai ricercatori che hanno stipulato un contratto a tempo determinato, anche qualora essi abbiano conseguito l'abilitazione scientifica nazionale, nel caso in cui questi ultimi svolgano le stesse attività professionali e forniscano agli studenti gli stessi servizi di didattica dei ricercatori che hanno stipulato un contratto a tempo indeterminato.

La Corte di giustizia UE si pronuncia a favore della comparabilità tra ricercatori di ruolo e ricercatori a tempo determinato delle università

Sommario: 1. Il decisum. – 1.1. La dichiarazione di contrasto della normativa italiana, sulla chiamata interna dei ricercatori universitari, col diritto dell'Unione europea. – 2. L'impatto della sentenza sull'ordinamento nazionale. – 3. Considerazioni sulle dicotomie del regime giuridico tra i ricercatori a tempo indeterminato ad esaurimento ed i ricercatori a termine. – 3.1. Oggetto e contenuti della rispettiva attività lavorativa, in specie didattica e scientifica. – 4. Sull'estensibilità alla disciplina legislativa, novellata nel 2022.

1. La sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea in commento ha ad oggetto le domande di pronuncia pregiudiziale del Consiglio di Stato italiano, riguardanti la richiesta di alcuni ricercatori universitari a tempo determinato (RTD) di tipo A (assunti, cioè, ai sensi dell'art. 24, comma 3, lett. a, della l. n. 240/2010, nella versione precedente alle modifiche introdotte dall'art. 14, comma 6-*decies*, del d.l. n. 36/2022, convertito dalla l. n. 79/2022) (RTDA), beneficiari della proroga biennale del contratto: di trasformazione dei loro contratti a termine in contratti a tempo indeterminato; oppure, di ammissione alla valutazione ai fini della chiamata nel ruolo dei professori associati (PA). I dubbi

di consonanza col diritto dell'Unione, avanzati dal giudice rimettente, sono relativi alle clausole 4 e 5 dell'accordo-quadro europeo CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, allegato alla direttiva 1999/70/CE (AQE). Ci si concentrerà, per motivi di spazio, sull'ultimo punto del dispositivo della sentenza, in quanto è l'unico dichiarativo della incompatibilità della disciplina legislativa italiana col diritto dell'Unione europea, e per questo di particolare rilievo e pregno di conseguenze sull'ordinamento nazionale. Ciò, non senza aver preliminarmente sintetizzato, per completezza, il contenuto degli altri 4 punti della decisione, vertenti sulla prima delle due istanze. La Corte di giustizia ha, innanzitutto, decretato la compatibilità della disciplina italiana dei RTDA con la clausola 5 dell'AQE (punto 1): che, in assenza di norme equivalenti per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato e in un modo che tenga conto delle esigenze di settori e/o categorie specifici di lavoratori, prescrive agli Stati membri di introdurre, previa consultazione delle parti sociali, una o più misure relative a: a) ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei contratti o rapporti; b) la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi; c) il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti. La Corte di giustizia ha affermato la conformità a tale clausola di una normativa nazionale – quale l'art. 24, commi 1 e 3, lett. a, della l. n. 240/2010, antecedente al 2022 – che consente alle università di stipulare con i ricercatori contratti a termine di durata triennale, prorogabili di 2 anni al massimo, senza subordinarne la stipulazione e la proroga ad alcuna ragione oggettiva connessa ad esigenze temporanee o eccezionali, e ciò al fine di soddisfare le esigenze ordinarie e permanenti dell'università interessata (punto 1 del dispositivo). Qui la Corte di giustizia si è rifatta al medesimo principio e alle argomentazioni della precedente sentenza 3 giugno 2021 (causa C-326/19, *EB c. Presidenza del Consiglio dei Ministri e a.*, in *FI*, 2021, n. 9, IV, c. 433), pure sull'assunzione di RTDA italiani, con riferimento alla subordinazione, da un lato, per la stipulazione dei contratti, alla disponibilità di risorse «per la programmazione, al fine di svolgere attività di ricerca, di didattica, di didattica integrativa e di servizio agli studenti», e, dall'altro, per la loro proroga, alla «positiva valutazione delle attività didattiche e di ricerca svolte», senza la necessità che tale normativa stabilisca i criteri oggettivi e trasparenti che consentano di verificare se la conclusione e il rinnovo dei contratti rispondano effettivamente a un'esigenza reale, se essi siano idonei a conseguire l'obiettivo perseguito e se siano necessari a questo fine. Ancora richiamando le considerazioni della pronuncia del 2021, secondo la Corte di giustizia la clausola 5 dell'AQE non osta, altresì, a una normativa nazionale (art. 22, comma 9, l. n. 240/2010), che fissa a 12 anni la durata complessiva dei contratti di lavoro stipulabili da uno stesso ricercatore, anche con università e istituti diversi e in modo non continuativo (punto 2 del dispositivo).

I successivi punti del dispositivo concernono il principio di non discriminazione, declinato dalla clausola 4 dell'AQE: secondo cui, 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 sussistano ragioni oggettive (punto 1). Ebbene, poiché il principio di non discriminazione ivi sancito riguarda solo le differenze di trattamento tra lavoratori a termine e a tempo indeterminato comparabili, e non quelle tra diverse categorie di personale parimenti a tempo determinato, la Corte di giustizia ha ritenuto che la clausola 4 non osti né a una normativa nazionale che prevede la possibilità, a determinate condizioni, di stabilizzare l'impiego dei ricercatori degli enti pubblici di ricerca (EPR) titolari di un contratto a termine, ma che la nega ai ricercatori universitari ugualmente a tempo determinato (punto 3 del dispositivo); né a una normativa nazionale che – in deroga, da un lato, alla regola generale per tutti i lavoratori pubblici e privati, secondo cui il limite massimo di durata di un rapporto a tempo determinato è fissato a 24 mesi, comprensivi di proroghe e rinnovi, nonché, dall'altro, alla regola applicabile ai dipendenti della pubblica amministrazione, secondo la quale il ricorso a tale tipo di rapporti è subordinato all'esistenza di esigenze temporanee ed eccezionali – consente alle università di stipulare con i ricercatori contratti a termine triennali, prorogabili di due anni, senza subordinarli ad esigenze temporanee o eccezionali dell'università, e che permette anche, alla fine del quinquennio, di stipulare con la stessa o con altre persone un altro contratto a tempo determinato di pari tipologia, per soddisfare le medesime esigenze didattiche e di ricerca connesse al precedente contratto (punto 4 del dispositivo).

1.1. Il punto 5 della decisione della Corte di giustizia riguarda la seconda richiesta oggetto della controversia davanti al giudice amministrativo, ed è relativa soltanto alla prima delle due cause (C-40/20). Esso dirime la sesta questione di rinvio pregiudiziale, formulata dal Consiglio di Stato mediante l'ordinanza aggiuntiva pubblicata il 10 aprile 2020 (decisione del 30 gennaio 2020), recante l'*addendum* alla domanda di decisione pregiudiziale: l'ulteriore quesito, proposto alla Corte di giustizia, si aggiunge, e non si sostituisce, a quelli dell'originaria ordinanza di rinvio 10 gennaio 2020 (decisione 12 dicembre 2019).

In questo caso la Corte di giustizia, a differenza delle altre questioni, ha confermato il dubbio di compatibilità della disciplina italiana col diritto dell'Unione. Ha, difatti, statuito che la clausola 4 dell'AQE deve essere interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale, secondo la quale solo i ricercatori a tempo indeterminato (RTI), qualora abbiano conseguito l'abilitazione scientifica nazionale (ASN) di cui all'art. 16 della l. n. 240/2010, hanno la possibilità di accedere ad un'apposita procedura di valutazione per la chiamata nel ruolo dei PA (presso la medesima università in cui sono in servizio) (il riferimento è al

“redivivo” art. 24, comma 6, della l. n. 240/2010), mentre tale possibilità è negata ai ricercatori che hanno stipulato un contratto a tempo determinato, qualora abbiano anch’essi conseguito l’ASN, *nel caso in cui questi ultimi svolgano le stesse attività professionali e forniscano agli studenti gli stessi servizi di didattica* dei RTI.

Come evidenziato dall’ordinanza del Consiglio di Stato 10 gennaio 2020, cit., la *ratio* delle procedure valutative riservate, ex art. 24, comma 6, a quanti siano già dipendenti dell’università bandente (su cui C. cost. 24 luglio 2020, n. 165, in *FA*, 2021, n. 2, p. 206; TAR Lazio 11 giugno 2014, n. 6237, in *DeJure*; TAR Valle d’Aosta 7 ottobre 2016, n. 42, in *FA*, 2016, n. 10, p. 2450; TAR Lombardia 4 gennaio 2017, n. 3, TAR Campania 31 marzo 2017, n. 1746, TAR Lazio 13 dicembre 2017, n. 12310, e TAR Toscana 24 settembre 2018, n. 1207, tutte in *DeJure*; TAR Campania 21 maggio 2019, n. 2663, in *FA*, 2019, n. 5, p. 913), applicate ai RTI – unitamente alla loro trasformazione ad esaurimento (realizzata dalla l. n. 240/2010, che non contempla più alcuna procedura di accesso al ruolo, ed anzi stabilisce che, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge, per la copertura di posti di professore e di ricercatore le università avrebbero potuto avviare esclusivamente le procedure previste dal titolo III della stessa: art. 29, comma 1) e al passaggio alla qualifica di professore aggregato (ove siano affidatari di insegnamenti) – mira all’obiettivo del transito di tali ricercatori verso la docenza universitaria di I e di II fascia, quasi come una progressione logica del lavoro subordinato di ricerca e didattica negli atenei. Dette procedure assumono i connotati di “chiamata diretta”, previa verifica della idoneità alle funzioni di professore, là dove notoriamente esista nell’ateneo un unico soggetto in possesso del duplice requisito richiesto per la candidatura, di essere ivi in servizio e provvisto dell’ASN per la fascia di professore universitario di ruolo messa a concorso. Secondo l’ordinanza del Consiglio di Stato 10 aprile 2020, cit., la rilevata discriminazione si sarebbe anche aggravata per effetto dei piani straordinari per il reclutamento di PA, rivolti – in deroga alle vigenti facoltà assunzionali, ed implementati con l’assegnazione di apposite risorse – all’avanzamento in carriera riservato ai soli RTI abilitati (d.m. n. 364/2019).

La Corte di giustizia ha confermato che la disparità tra RTI e RTD ricade nell’ambito della clausola 4 dell’AQE, riguardando appunto essa solo le discriminazioni tra i lavoratori con contratti a termine e quelli con contratti a tempo indeterminato, che lavorano nello stesso settore (mentre, diversamente, un’eventuale disparità di trattamento tra due categorie di lavoratori a tempo determinato, e quindi tra RTDA e RTDB – ai fini, ad es., della estensibilità ai primi del diritto dei secondi, che abbiano conseguito l’ASN, di essere sottoposti all’apposita procedura di valutazione per la chiamata nel ruolo dei PA, di cui all’art. 24, comma 5, della l. n. 240/2010 – non rientrerebbe in detta clausola 4). La Corte ha affermato, altresì, anche in virtù della sua giurisprudenza

costante, che le condizioni di avanzamento della carriera nel percorso professionale sono da ritenersi «condizioni di impiego», ai sensi della clausola 4, punto 1, dell'AQE, e che il principio di non discriminazione, da essa dettato, costituisce un'espressione specifica, essendo stato attuato e concretizzato soltanto con attinenza alle differenze di trattamento tra i lavoratori a tempo determinato e i lavoratori a tempo indeterminato che si trovino in una situazione comparabile: richiede che situazioni comparabili non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato. L'espressione "lavoratore a tempo indeterminato comparabile", inoltre, indica un lavoratore con un contratto o un rapporto di lavoro di durata indeterminata appartenente allo stesso stabilimento e addetto a lavoro/occupazione identico o simile, tenuto conto delle qualifiche/competenze (clausola 3, punto 2, AQE). Per valutare se talune persone esercitino un lavoro identico o simile, occorre stabilire se, tenuto conto di un insieme di fattori, come la natura del lavoro, le condizioni di formazione e le condizioni di impiego, si possa ritenere che tali persone si trovino in una situazione comparabile. Se è dimostrato che, nell'ambito del loro impiego, i lavoratori a tempo determinato esercitano le medesime mansioni dei lavoratori impiegati dallo stesso datore di lavoro a tempo indeterminato oppure occupano il loro stesso posto, in linea di principio, le situazioni di queste due categorie di lavoratori vanno considerate come comparabili.

Nel caso di specie, secondo la Corte di giustizia spetta unicamente al giudice nazionale determinare se i RTDA si trovino in una situazione comparabile a quella dei RTI, tenendo conto di tutti gli elementi prima elencati. Dalla domanda di pronuncia pregiudiziale, il giudice del rinvio pare essere dell'avviso che le mansioni affidate alle diverse categorie di ricercatori siano identiche. Né quest'ultimo ha menzionato alcuna ragione oggettiva che giustifichi la disparità di trattamento, che esso sembra aver constatato. In proposito, secondo giurisprudenza costante della Corte di giustizia, la nozione di "ragioni oggettive" (clausola 4, punto 1, AQE), deve essere intesa nel senso che, per la giustificazione di una differenza di trattamento tra i lavoratori a tempo determinato e i lavoratori a tempo indeterminato, non basta che tale differenza sia prevista da una norma generale e astratta, quale una legge o un contratto collettivo. Al contrario, detta nozione richiede che la differenza di trattamento sia giustificata da elementi precisi e concreti, che contraddistinguono la condizione di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui s'inscrive e in base a criteri oggettivi e trasparenti, al fine di verificare se tale differenza risponda ad una reale necessità, sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e risulti necessaria a tale scopo. Detti elementi possono risultare, segnatamente, dalla particolare natura delle mansioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi contratti a tempo determinato e dalle caratteristiche inerenti a queste ultime o, eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno

Stato membro. La Corte di giustizia ha concluso, pertanto, nel senso della sussistenza della disparità di trattamento tra RTI e RTDA, in violazione della clausola 4 dell'AQE, beninteso, però, *salva verifica da parte del giudice interno*.

2. Tale dichiarazione della Corte di giustizia – che obbliga il giudice del rinvio alla disapplicazione della norma di legge statale ritenuta in contrasto col diritto dell'Unione – oltre che all'accoglimento dei ricorsi di cui alla impugnativa *de qua*, apre la strada ad una più ampia possibilità di scardinare, con effetti *erga omnes*, la limitazione della candidatura dei soli RTI alle procedure *ex art. 24*, comma 6, l. n. 240/2010. Il pronunciamento della Corte di giustizia, pur non potendo tecnicamente essere esteso direttamente oltre i confini della causa pendente che l'ha ingenerato, agevola fortemente la rimessione alla Corte costituzionale italiana, in via incidentale (parimenti, cioè, nell'ambito di giudizi amministrativi aventi ad oggetto il medesimo tipo di rivendicazione), della questione di legittimità costituzionale dell'art. 24, comma 6, della l. n. 240/2010, invocando il parametro di cui all'art. 117, primo comma, Cost., quindi per supposta, probabile violazione dell'obbligo di osservanza dei «vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario», che rappresenta limite generale all'esercizio della potestà legislativa dello Stato. Per tale via, si solleciterebbe una sentenza additiva della Corte costituzionale, dichiarativa della incostituzionalità della disposizione, nella parte in cui non ricomprende, tra i soggetti candidabili, anche i ricercatori a termine “comparabili”, accanto ai RTI. Questa strada si pone in alternativa a quella – ovvia, ma percorribile forse in tempi più lunghi e, in ogni caso, con l'alea derivante dal procedimento di approvazione parlamentare – di una modifica legislativa della disciplina nella direzione anzidetta, allo scopo di conformarla al diritto dell'Unione.

Gli esiti della pronuncia della Corte di giustizia sono, peraltro, destinati ad incidere pure per il futuro, come potenzialmente forieri di nuovo o reiterato contenzioso, in quanto amplificati *a posteriori* dalla sopravvenuta reviviscenza della procedura di cui all'art. 24, comma 6, della l. n. 240/2010. Essa, applicata (a seguito di proroghe dell'iniziale termine del 31 dicembre 2017) fino al 31 dicembre 2021 (in virtù dell'art. 5, comma 1, lett. *b*, del d.l. n. 126/2019, convertito dalla l. n. 159/2019), e dunque scaduta a quella data, è stata difatti ripristinata per opera della l. n. 14/2023, di conversione del d.l. n. 198/2022 (art. 6, comma 8-*quinquies*), che ne ha ristabilito la vigenza fino al 31 dicembre 2025.

3. Il nodo fondamentale – sottolineato dalla Corte di giustizia – rimane la verifica della comparabilità giuridico-fattuale tra RTI e RTD, mediante l'esame delle rispettive condizioni d'impiego, il cui compito è dalla stessa rimesso al giudice nazionale.

L'ordinanza del Consiglio di Stato 10 gennaio 2020, cit., ha propeso per l'assimilazione tra essi: ha qualificato anche i RTD (oltre ai RTI) come «lavoratori subordinati pubblici *non “contrattualizzati”*»; ha evidenziato la peculiare natura dei rapporti dell'ateneo coi propri RTD, affermandone appunto la «natura

d'impiego "non contrattualizzato"» e ricomprendendoli tra le «altre categorie di addetti alla funzione pubblica indicate nell'art. 3, co. 2, del d.lgs. n. 165/2001»; ha ricordato che l'art. 22, comma 16, del d.lgs. n. 75/2017, modificando l'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001, ha attratto anche il rapporto di lavoro degli RTD, «pur fondato per legge su un contratto di lavoro subordinato, al "regime di diritto pubblico"» (come si evince dalla rubrica dell'art. 3), operando la loro inserzione nel pubblico impiego "non contrattualizzato". Essa ha dichiarato, altresì, la differenza e non sovrapponibilità di questi ai ricercatori degli EPR, per il diverso regime giuridico (essendo i ricercatori degli EPR dipendenti pubblici "contrattualizzati", destinatari d'una disciplina *ad hoc*). Pur essendo condivisibile l'intento sotteso all'approccio sostanzialista della Corte di giustizia (come pure del Consiglio di Stato remittente), volto a tutelare la categoria dei ricorrenti RTD, aumentandone le chance di stabilizzazione, non si può non svolgere qualche considerazione, strettamente tecnica, sul regime ordinamentale delle due figure, al fine di individuare la dimensione della accmunabilità tra le stesse, sia sul piano dell'inquadramento giuridico del rapporto d'impiego, sia su quello dei contenuti dell'attività attesa (e dunque, della rispettiva prestazione lavorativa).

Al riguardo, per evitare un passaggio interpretativo altrimenti ossimorico, è possibile qualificare i RTD (sui quali si veda A. BELLAVISTA, *I ricercatori a tempo determinato nella legge n. 240/2010*, in M. BROLLO, R. DE LUCA TAMAJO (a cura di), *La riforma dell'Università tra legge e statuti. Analisi interdisciplinare della legge n. 240/2010*, Giuffrè, 2011, p. 165 ss.; M.D. FERRARA, *La ricerca a termine: problemi e prospettive del reclutamento dei ricercatori universitari*, in *DLM*, 2017, n. 1, p. 61; M.D. FERRARA, *I contratti a termine nelle università e negli enti di ricerca*, in P. SARACINI, L. ZOPPOLI (a cura di), *Riforme del lavoro e contratti a termine*, Editoriale scientifica, 2017, spec. p. 319 ss.; R. SANTUCCI, *Libertà di ricerca e rapporto di impiego di ricercatori e docenti*, *ESI*, 2017, p. 88 ss.) come "non contrattualizzati", senz'altro nel senso della non sottoposizione degli stessi alla contrattazione collettiva come fonte giuridica di regolazione dei rapporti di lavoro: come appartenenti, cioè, all'area del lavoro pubblico estraneo alla regolamentazione contrattuale collettiva (in tema, cfr. G. GARDINI, *Così diversi, ma così uguali: la contrattualizzazione come strumento per la differenziazione dei docenti universitari*, in *LD*, 2011, n. 1, p. 173). A dispetto della rammentata autoqualificazione legislativa (di per sé non vincolante, come più volte ribadito dalla giurisprudenza costituzionale), essi non sembrano, invece, annoverabili come personale "in regime di diritto pubblico" strettamente inteso, essendo ciò smentito dalla matrice inequivocabilmente contrattuale (dunque, dalla natura giuridica privatistica, conformemente al principio generale inserito dalla l. n. 15/2005 nell'art. 1, comma 1-bis, della l. n. 241/1990) del rapporto lavorativo, in quanto appunto contraddetto dalla *lex specialis* di cui all'art. 24, comma 1, della l. n. 240/2010, che

espressamente ne riconduce l'istaurazione alla stipulazione di un contratto di lavoro subordinato a tempo determinato. L'introduzione della fonte contrattuale individuale ha prodotto il cambiamento della genesi del rapporto del ricercatore, che si costituisce non (più) attraverso un atto unilaterale autoritativo dell'amministrazione, prescindente da ogni manifestazione di volontà dell'assumendo, ma per mezzo di un accordo tra amministrazione e dipendente, con il passaggio da un regime di supremazia speciale ad uno di tipo convenzionale, e ne comporta automaticamente la riconduzione al diritto civile, essendo questo appunto demandato ad atti consensuali di natura privata.

Ciò, a differenza dei RTI del ruolo ad esaurimento (su cui F. CARINCI, V. TENORE, A. DAPAS, L. VIOLA (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato. V. I professori universitari*, Giuffrè, 2010, spec. p. 136 ss.; M. RICCI, *Reclutamento e stato giuridico dei professori e dei ricercatori di ruolo*, in M. BROLLO, R. DE LUCA TAMAJO (a cura di), *op. cit.*, p. 119 ss.), che sono sottoposti ad un regime pubblicistico in senso proprio/pieno, con esclusione cioè della natura contrattuale del rapporto d'impiego – che, difatti, si instaura non tramite la stipulazione di atti di tipo negoziale (dunque, privatistici), ma mediante provvedimento amministrativo di immissione in servizio, che pertanto non vede la partecipazione del dipendente – e caratterizzato dalla riserva (che, tra l'altro, rappresenta limite ordinamentale all'esercizio dell'autonomia normativa delle università: art. 16, comma 4, lett. d, l. n. 168/1989) della relativa disciplina a fonti del diritto eteronome, primarie e secondarie (leggi/atti con forza di legge e regolamenti statali), per tanto sottratto al contratto collettivo, nonché governato da circolari ed atti amministrativi.

Invero, il rapporto lavorativo dei RTD sarebbe, a parere di chi scrive, piuttosto da classificare come “rapporto speciale di diritto privato”, considerata la specialità delle fonti regolative: ossia, il connubio tra la legge (art. 24, l. n. 240/2010), i regolamenti di ateneo e, sulla base di questi, il contratto individuale di lavoro, che stabilisce le modalità di svolgimento delle attività didattiche e scientifiche (comma 1) (con determinazione contrattuale degli aspetti del rapporto, realizzando, così, quella combinazione, a suo tempo individuata come possibile soluzione “contrattualizzante” i docenti universitari, in alternativa al tradizionale regime di diritto amministrativo: cfr. A. TROJSI, *Il lavoro dei docenti universitari*, in *LD*, 1999, n. 1, p. 114 ss.). Ciò, del resto, è indirettamente confermato dalla necessità di esclusione espressa dei contratti a tempo determinato, stipulati ai sensi della l. n. 240/2010, dal campo di applicazione del capo III del d.lgs. n. 81/2015 (attuativo della direttiva 1999/70/CE) (art. 29, comma 2, lett. d, in virtù dell'essere già disciplinati da specifiche normative, in quanto essi altrimenti ne sarebbero stati assoggettati).

Emerge, così, un peculiare assetto dicotomico all'interno del novero dei ricercatori universitari, dove la natura pubblicistica del rapporto dei RTI convive coi

RTD non di ruolo, connotati da un regime speciale di diritto privato (di subordinazione privatizzata).

3.1. Nell'ordinanza 10 gennaio 2020, cit., il Consiglio di Stato ha riconosciuto che i RTI svolgono attività didattica e che il contratto di RTD è finalizzato a soddisfare esigenze didattiche e di ricerca (nonché la non sovrapponibilità tra RTD e ricercatori degli EPR, per la diversità dei compiti, essendo i primi istituzionalmente investiti di quelli didattici, a differenza dei secondi), ma non si è addentrato nell'esame delle rispettive prestazioni lavorative. Nell'ordinanza aggiuntiva del 10 aprile 2020, cit., invece, la comparabilità tra RTD (in specie, RTDA) e RTI – alla base della clausola 4 dell'AQE (letta unitamente agli artt. 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ed alla luce dei principi di equivalenza e di effettività) – è fondata sul ritenuto svolgimento di mansioni identiche o simili, tenuto conto delle qualifiche/competenze, essendosi la discriminazione realizzata all'interno di uno stesso comparto di lavoratori, tutti adibiti alle «medesime funzioni» nella amministrazione universitaria. Essa ha ricordato che RTDA e RTDB erogano la medesima «attività di didattica, di didattica integrativa e di servizio agli studenti, nonché [...] attività di ricerca» (art. 24, comma 1, l. n. 240/2010), addirittura in misura quantitativamente identica («lo svolgimento delle attività di didattica, di didattica integrativa e di servizio agli studenti è pari a 350 ore per il regime di tempo pieno e a 200 ore per il regime di tempo definito»: comma 4). Ha aggiunto che, oltretutto, sono parimenti identiche le mansioni rispettivamente assegnate alle categorie in questione, riferendosi cioè anche ai RTI (art. 6, commi 1 e 3, l. n. 240/2010). Pertanto, il RTDA, nonostante svolga le stesse funzioni dei RTDB e dei RTI, e abbia vinto un concorso di pari difficoltà e selettività di quello superato da questi ultimi, incontra una rilevante e preclusiva discriminazione, in pratica una barriera all'ingresso alla carriera di professore di II fascia. Infatti, tra quelli in possesso dell'ASN, solo i RTB e i RTI hanno la possibilità di essere valutati ai fini dell'inquadramento nel ruolo degli associati, a differenza dei RTDA: i quali, alla scadenza del contratto, possono al massimo conseguire una proroga biennale. E ciò senza una giustificazione razionale e/o non discriminatoria. I RTI, diversamente dai RTDA, non hanno l'obbligo di prestare attività didattica (non integrativa), ma viceversa godono di stabilità del rapporto di lavoro e, quindi, di una migliore prospettiva di carriera, non proporzionata ai requisiti di ingresso nella stessa, ed alla qualità e quantità delle competenze loro affidate. La maggiore stabilità del rapporto di lavoro del RTI è, poi, avvalorata dall'art. 31, quarto comma, del d.P.R. n. 382/1980, che gli consente, qualora dopo il primo triennio non superi il giudizio di conferma, in caso di ulteriore insuccesso al termine del seguente biennio, di avvalersi, a domanda, della facoltà di passaggio ad altra amministrazione. Il Consiglio di Stato ha rammentato, inoltre, che gli ultimi RTI avevano ricevuto il supplementare benefit di essere assunti con concorsi per soli titoli in base all'art. 1, comma 7, del d.l. n. 180/2008 (A).

TROJSI, *Il reclutamento dei docenti universitari. Riflessioni a partire da un libro recente*, in *LPA*, 2008, n. 5, I, pp. 792-793). Al contrario, un RTDA, anche se ha ottenuto l'ASN e la proroga biennale a seguito di positiva valutazione dell'attività svolta, alla scadenza del suo contratto perde il lavoro, pur essendogli attribuito il semplice, ma sostanzialmente poco utile, titolo di precedenza nei concorsi pubblici, in caso di pari collocazione in graduatoria (art. 24, comma 9, l. n. 240/2010).

Al riguardo, poste la identità tipologica delle tre componenti dell'attività professionale di RTI e RTDA – didattica, scientifica e gestionale – nonché la pari partecipazione agli organi accademici collegiali delle strutture/articolazioni interne all'ateneo, cui afferiscono, e l'equiparazione retributiva (vista la parame-trazione del trattamento economico del RTDA a quello iniziale del RTI confermato, a seconda del regime d'impegno: art. 24, comma 8, l. n. 240/2010), è riscontrabile una parziale diversificazione, sul piano quantitativo, nel monte ore annuo complessivo. I RTI sono, infatti, tenuti a riservare ai compiti didattici *fino ad un massimo* di 350 ore in regime di tempo pieno e di 200 ore in regime di tempo definito (art. 6, comma 3, l. n. 240/2010; così già, per quelli confermati, art. 1, comma 2, d.l. n. 57/1987, convertito dalla l. n. 158/1987); mentre, come detto, il corrispondente impegno didattico dei RTDA è *pari a* 350 ore per il tempo pieno ed a 200 ore per quello definito (art. 24, comma 4) (ancora diversa è la situazione dei professori, soggetti ad un "limite minimo" orario di attività didattiche, fissato in *non meno di* 350 ore per il tempo pieno e di 250 ore per il tempo definito: art. 6, comma 2).

Vi sono, poi, alcune differenze di contenuto non trascurabili, rilevate anche dal Consiglio di Stato, in merito all'oggetto della prestazione didattica, che si rinviene descritta nella legislazione sullo stato giuridico. In effetti, mentre l'obbligo istituzionale dei RTD concerne l'attività di "didattica" (ufficiale nei corsi d'insegnamento), oltre a quella «di didattica integrativa e di servizio agli studenti» (art. 24, commi 1 e 4, l. n. 240/2010), la didattica frontale (ossia, per lo svolgimento dell'insegnamento nelle varie forme previste: art. 14, comma 6-*sexies*, d.l. n. 36/2022) non è tra i doveri d'ufficio dei RTI, che ricomprendono solamente «compiti di didattica *integrativa* e di servizio agli studenti, inclusi l'orientamento e il tutorato, nonché attività di verifica dell'apprendimento» (art. 6, comma 3, l. n. 240/2010). Solo eventualmente, in aggiunta e col loro consenso, nonché col riconoscimento di una maggiorazione retributiva, i RTI possono essere affidatari di corsi e moduli curriculari, compatibilmente con la programmazione didattica definita dai competenti organi accademici (nei limiti delle disponibilità di bilancio, nella misura determinata da ciascuna università e sulla base di criteri e modalità stabiliti con proprio regolamento), acquisendo così il titolo di "professore aggregato" per un periodo circoscritto all'anno accademico in cui svolgono tali corsi/moduli (art. 6, comma 4, l. n. 240/2010; già art. 1, comma 11, l. n. 230/2005): gli incarichi d'insegnamento sono facoltativi,

configurati in termini di scelta e non rientranti negli obblighi d'istituto dei RTI. Tale funzione di docenza fu, peraltro, estesa ai RTI solo in un secondo momento, essendo stato il loro ruolo concepito, secondo il modello originario, col proposito innovativo di costruire un'autonoma carriera fondamentale e principalmente orientata e dedita, come compito istituzionale, a «contribuire allo sviluppo della ricerca scientifica universitaria» e, solo secondariamente, «per l'assolvimento di compiti didattici [*meramente*] integrativi dei corsi di insegnamento ufficiali, ivi comprese le esercitazioni, la collaborazione con gli studenti nelle ricerche per le tesi di laurea e la partecipazione alla sperimentazione di nuove modalità d'insegnamento e alle connesse attività tutoriali» (con l'ulteriore facoltà – e non il dovere – per i ricercatori confermati di svolgere cicli di lezioni interne ai corsi attivati e attività di seminario, secondo modalità definite dal consiglio del corso di laurea e d'intesa con i professori titolari degli insegnamenti, e di partecipare alle Commissioni d'esame di profitto come “cultori della materia”) (art. 7, primo e quattordicesimo comma, l. n. 28/1980; art. 32, primo e secondo comma, d.P.R. n. 382/1980), nonché con l'aggiunta, di poco successiva, come doveri didattici dei RTI, dell'attività svolta nelle scuole dirette a fini speciali, nelle scuole di specializzazione e nei corsi di perfezionamento (artt. 4, primo e quinto comma, e 17, quarto comma, d.P.R. n. 162/1982). Fu l'art. 12 della l. n. 341/1990, di riforma degli ordinamenti didattici universitari, ad idoneare i ricercatori (esclusivamente, però, “confermati”) all'insegnamento universitario, riconoscendo loro l'adempimento dei compiti didattici in tutti i corsi di studio previsti dalla legge (comma 1) (ed altresì di quelli di tutorato: comma 2) e, per la prima volta, la possibilità di attribuzione, da parte delle strutture didattiche, col consenso dell'interessato e secondo le esigenze della programmazione didattica, dell'affidamento e della supplenza di corsi o moduli d'insegnamento (commi 3, 5 (modificativo dell'art. 114, primo comma, d.P.R. n. 382/1980), 6 e 7; si veda pure l'interpretazione autentica di cui all'art. 11-*quater* del d.l. n. 120/1995, convertito dalla l. n. 236/1995), nonché di essere componenti (a pieno titolo, e non più solo come cultori) delle Commissioni degli esami di profitto nei corsi di diploma universitario, di laurea e di specializzazione e relatori di tesi di laurea (comma 4) (l'avvicinamento alla “funzione docente” del professore è rilevato, ad es., da F. GALLO, *Appagamento di istanze corporative in provvedimenti legislativi e disegni di legge sull'Università*, in *RTDPC*, 1991, n. 3, p. 866 ss.; M.T. CARINCI, *L'ambito di applicazione della privatizzazione: docenti e ricercatori universitari*, in F. CARINCI, L. ZOPPOLI (a cura di), *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Utet, 2004, tomo I, p. 45). L'art. 1, comma 11, della l. n. 4/1999 ampliò, infine, ulteriormente le funzioni didattiche dei ricercatori universitari, conferite dalla l. n. 341/1990, allargandole ai non confermati e abolendo la preferenza per i professori di ruolo, nell'attribuzione delle supplenze, rispetto ai ricercatori confermati, appartenenti al medesimo settore scientifico-disciplinare (d'inquadramento dei RTI, ai

fini delle funzioni didattiche: art. 15, comma 1, l. n. 341/1990). Naturalmente, l'assegnazione dei compiti didattici, sentiti gli interessati, doveva avvenire nel rispetto della loro libertà di insegnamento e delle specifiche attitudini scientifiche (art. 15, comma 2, l. n. 341/1990).

A ciò si aggiunge che, per gli RTD, la competenza a disciplinare le modalità di svolgimento delle attività didattiche è ascritta ai regolamenti delle università e, sulla base di questi, al contratto individuale di lavoro (art. 24, comma 1, l. n. 240/2010); analogamente, per i RTI criteri e modalità di assolvimento degli obblighi didattici sono stabiliti con regolamento di ateneo (art. 6, comma 3); in entrambi i casi limitandosi, appunto, la legislazione a fissare cumulativamente le soglie numeriche di ore annuali di didattica da assicurare. È stato, in tal modo, introdotto un fattore di variabilità della concreta articolazione delle mansioni didattiche dei ricercatori, consentendo la riserva alla potestà normativa universitaria di diversificare l'assetto dei doveri didattici da ateneo ad ateneo.

Anche la coincidenza della prestazione scientifica tra RTI e RTDA va, poi, saggiata caso per caso. Fermo, infatti, il generale principio di libertà della scienza (art. 33, primo comma, Cost.; art. 10, primo e secondo comma, l. n. 28/1980; art. 81, d.P.R. n. 382/1980; art. 1, comma 1, l. n. 230/2005; art. 1, comma 1, l. n. 240/2010), mentre i RTI adempiono ai compiti di ricerca (art. 6, comma 3, l. n. 240/2010) sempre «su temi di loro scelta» (art. 7, quattordicesimo comma, l. n. 28/1980; art. 32, secondo comma, d.P.R. n. 382/1980), ciò non vale per i RTDA, là dove il contratto – che ne stabilisce le modalità di svolgimento, sulla base dei regolamenti di ateneo (art. 24, comma 1, l. n. 240/2010) – sia legato ad uno specifico progetto di ricerca (si pensi a quelli europei, o d'interesse nazionale (PRIN), o regionali), essendo finanziato coi relativi fondi (dal momento che gli oneri derivanti dall'attribuzione dei contratti di RTDA possono essere a carico totale di altri soggetti pubblici e di soggetti privati, previa stipula di convenzioni di importo e durata non inferiore a quella del contratto: art. 18, comma 3, l. n. 240/2010), e dunque sottoposto al conseguente vincolo di congruenza col programma di ricerca, incidente su metodi e contenuti dell'attività del ricercatore.

4. Le riflessioni comparative tra RTI ed RTD sono, infine, riferibili anche alla nuova figura di ricercatore a tempo determinato (c.d. *tenure track*) (RTT), introdotta, in sostituzione di RTDA e RTDB, dall'art. 14, comma 6-*decies*, del d.l. n. 36/2022, mediante modifica dell'art. 24 della l. n. 240/2010. Si tratta, infatti, parimenti di «contratti di lavoro subordinato a tempo determinato» (comma 1) (di durata complessiva di 6 anni, non rinnovabili: comma 3), finalizzati a «svolgere attività di ricerca, di didattica, di didattica integrativa e di servizio agli studenti» e che ne stabiliscono le modalità, sulla base dei regolamenti di ateneo (comma 1) (con la comparsa, in più, dell'attività di terza missione: comma 9-*quater*), nonché col medesimo regime d'impegno didattico (350 ore per il tempo pieno e 200 ore per il tempo definito: comma 4).

Esse non sono, invece, esportabili, con altrettanta certezza, nei confronti dei “contratti di ricerca” (CR), di cui all’art. 22 della l. n. 240/2010, frutto della novellazione operata dall’art. 14, comma 6-*septies*, del d.l. n. 36/2022, data la differenziazione dell’oggetto della prestazione lavorativa (e dei relativi doveri di adempimento). Essa è limitata a quella scientifica, in assenza di menzione di obblighi didattici o gestionali; inoltre, non è eseguibile in maniera libera, essendo il contratto finalizzato all’«esclusivo svolgimento di specifici progetti di ricerca», dunque vincolato a temi e obiettivi fissati da questi, che costituiscono la fonte economica del contratto (finanziato «in tutto o in parte con fondi interni ovvero [...] da soggetti terzi, sia pubblici che privati, sulla base di specifici accordi o convenzioni») (commi 1, 2 e 3).

Tali CR appaiono, poi, di dubbia collocazione, dal punto di vista della natura subordinata o autonoma del rapporto di lavoro. Farebbero propendere per la subordinazione: i riferimenti alla contrattazione collettiva, per la determinazione del trattamento economico (in misura non inferiore a quello iniziale del ricercatore confermato a tempo definito: comma 6), e all’«aspettativa per maternità o paternità o per motivi di salute secondo la normativa vigente» (comma 2) (come per i RTT: art. 24, comma 3); ed altresì, la necessità di esclusione espressa della loro computabilità ai fini delle stabilizzazioni di cui all’art. 20 del d.lgs. n. 75/2017 (concernenti i contratti di lavoro dipendente flessibile/a termine) (comma 9). Gli elementi dai cui potrebbe, invece, desumersi la riconduzione al lavoro non subordinato (nello specifico, l’inquadribilità come collaborazioni coordinate e continuative) – a parte l’osservazione esperienziale, per cui la contrattazione collettiva può ormai vertere anche su queste ultime, non essendo più appannaggio esclusivo dei rapporti subordinati – sono: la più generica qualificazione normativa di «contratti di lavoro a tempo determinato» (comma 1), senza esplicitazione del carattere subordinato degli stessi (quindi, per differenza con la dicitura dell’art. 24, comma 1, per i RTT); il richiamo agli assegni di ricerca, istituto predecessore, anteriormente regolato dallo stesso art. 22 (comma 6, presi a termine di paragone per i limiti di spesa complessiva); infine, l’indicazione separata (e successiva) dei CR, distintamente rispetto a «qualsiasi altro rapporto di lavoro subordinato presso soggetti pubblici o privati», quasi a non ritenerli inclusi in tale novero, nell’enumerazione delle incompatibilità del contratto di RTT (art. 24, comma 3).

In ogni caso, anche per i CR è sostenibile la natura privatistica del rapporto, in virtù della presenza del contratto individuale (biennale – prorogabile fino ad un ulteriore anno, per i progetti di ricerca nazionali, europei e internazionali – e rinnovabile una sola volta per altri 2 anni, con durata complessiva dei contratti non superiore a 5 anni, anche se stipulati con enti differenti: commi 1 e 2) e del contratto collettivo di lavoro (comma 6), come fonti normative, accanto alla legge e al regolamento universitario (che disciplina, tra le altre cose, le modalità di svolgimento del progetto di ricerca; e sulla cui base è pubblicato il bando di

selezione, che «contiene informazioni dettagliate sulle specifiche funzioni, sui diritti e i doveri relativi alla posizione e sul trattamento economico e previdenziale») (comma 3), nonché all'eventuale accordo/convenzione con soggetti esterni finanziatori (comma 1). Essa si ricava, altresì, dalla pari possibilità di stipulare tale tipo di contratto da parte degli EPR (comma 1), il cui personale con funzioni di ricerca è senza dubbio ricompreso nel pubblico impiego privatizzato.

Anna Trojsi
Professoressa ordinaria di Diritto del lavoro
Università degli Studi "Magna Græcia" di Catanzaro