

sent 112/11



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL GIUDICE DEL LAVORO
DEL TRIBUNALE ORDINARIO DI TRENTO

terminata la discussione orale, ha pronunciato, mediante lettura in
udienza pubblica, la presente

SENTENZA

nel proc. n. 240/2011 RG
promosso da

[Redacted Name]

contro

[Redacted Name]

con l'Avvocatura dello Stato

OGGETTO: pubblico impiego privatizzato - impugnazione del
provvedimento di trasformazione del rapporto di lavoro da tempo
parziale a tempo pieno senza il consenso del lavoratore

MOTIVAZIONE

....., funzionaria giudiziaria presso la Procura della
Repubblica di questo Tribunale, ha impugnato il provvedimento del
23.03.2011 con cui il Ministero della Giustizia (in persona del
direttore generale del dipartimento dell'organizzazione giudiziaria, del
personale e dei servizi), ha disposto unilateralmente la cessazione del

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Beghini

suo rapporto di lavoro a tempo parziale (sorto il 26.10.1998), ripristinando il tempo pieno a decorrere dal primo maggio 2011.

Il Ministero della Giustizia resiste.

La causa è stata istruita mediante sole produzioni documentali.

Terminata la discussione, è stata ora data lettura della presente sentenza in udienza pubblica.

Ciò premesso, ritiene il Tribunale che la domanda debba essere accolta.

Questo stesso giudice, adito in sede cautelare da altro dipendente pubblico, ha già accolto un ricorso d'urgenza che, dal punto di vista del *fumus boni iuris*, poneva le stesse questioni oggetto della presente sentenza.

Questo giudice ha evidenziato che il provvedimento ministeriale è stato emesso sulla base dell'art. 16 della legge 4.11.2010, n. 183, in virtù del quale, in sede di prima applicazione delle disposizioni introdotte dall'art. 73 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133), le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, nel rispetto dei principi di correttezza e buona fede, possono sottoporre a nuova valutazione i provvedimenti di concessione della trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale già adottati prima della data di entrata in vigore del citato

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Bessini

decreto-legge n. 112 del 2008 (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 133 del 2008).

E' parso doveroso interrogarsi sulla conformità - alla normativa europea - del cit. art. 16 della legge 4.11.2010, n. 183, nella parte in cui esso attribuisce alla pubblica amministrazione il potere di trasformare il rapporto di lavoro *part-time* in rapporto di lavoro a tempo pieno, alla sola condizione del "rispetto dei principi di correttezza e buona fede", a prescindere dal consenso del lavoratore, e quindi anche contro la sua volontà.

Infatti, la direttiva 15.12.1997, n. 97/81/CE (pubblicata in G.U.C.E. 20.01.1998), relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo parziale concluso il 6.06.1997 dall'Unice, dal Ceep e dalla Ces, ha sottolineato "l'esigenza di adottare misure volte ad incrementare l'intensità occupazionale della crescita, in particolare mediante un'organizzazione più flessibile del lavoro, che risponda sia ai desideri dei lavoratori che alle esigenze della competitività" (considerando n. 5). E' stata inoltre evidenziata la "volontà di stabilire un quadro generale per l'eliminazione delle discriminazioni verso i lavoratori a tempo parziale e di contribuire allo sviluppo delle possibilità di lavoro a tempo parziale su basi accettabili sia ai datori di lavoro che ai lavoratori" (considerando n. 11). Nell'attuare il cit. accordo 6.06.1997, viene dato atto che esso "rappresenta la volontà delle parti sociali di definire un quadro generale per l'eliminazione delle discriminazioni nei confronti dei lavoratori a tempo parziale e per contribuire allo sviluppo delle possibilità di lavoro a tempo parziale, su basi che siano

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Beghini

accettabili sia per i datori di lavoro, sia per i lavoratori" (preambolo dell'accordo). "Le parti firmatarie del presente accordo attribuiscono importanza alle misure che facilitino l'accesso al tempo parziale per uomini e donne che si preparano alla pensione, che vogliono conciliare vita professionale e familiare e approfittare delle possibilità di istruzione e formazione per migliorare le loro competenze e le loro carriere, nell'interesse reciproco di datori di lavoro e lavoratori e secondo modalità che favoriscano lo sviluppo delle imprese" (n. 5 delle considerazioni generali). Scopo dell'accordo è la soppressione delle discriminazioni nei confronti dei lavoratori a tempo parziale e di migliorare la qualità del lavoro a tempo parziale, nonché di facilitare lo sviluppo del lavoro a tempo parziale su base volontaria e di contribuire all'organizzazione flessibile dell'orario di lavoro in modo da tener conto dei bisogni degli imprenditori e dei lavoratori (clausola n. 1). La clausola n. 4 enuncia il principio di non discriminazione, in base al quale "i lavoratori a tempo parziale non devono essere trattati in modo meno favorevole rispetto ai lavoratori a tempo pieno comparabili per il solo motivo di lavorare a tempo parziale, a meno che un trattamento differente sia giustificato da ragioni obiettive". La successiva clausola n. 5 prevede che nel quadro della clausola n. 1 dell'accordo e del principio di non-discriminazione tra lavoratori a tempo parziale e lavoratori a tempo pieno, gli Stati membri, dopo aver consultato le parti sociali conformemente alla legge o alle prassi nazionali, devono identificare ed esaminare gli ostacoli di natura giuridica o amministrativa che possono limitare le possibilità di

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Beghini

lavoro a tempo parziale e, se del caso, eliminarli. Le parti sociali, agendo nel quadro delle loro competenze e delle procedure previste nei contratti collettivi, devono identificare ed esaminare gli ostacoli che possono limitare le possibilità di lavoro a tempo parziale e, se del caso, eliminarli. Il rifiuto di un lavoratore di essere trasferito da un lavoro a tempo pieno ad uno a tempo parziale, o viceversa, non deve, in quanto tale, costituire motivo valido per il licenziamento. Per quanto possibile, i datori di lavoro devono prendere in considerazione: le domande di trasferimento dei lavoratori a tempo pieno ad un lavoro a tempo parziale che si renda disponibile nello stabilimento; le domande di trasferimento dei lavoratori a tempo parziale ad un lavoro a tempo pieno o di aumento dell'orario, se tale opportunità si presenta. Tali sono dunque i contenuti della direttiva in esame, con termine di recepimento fissato al 20.01.2000. Come noto, l'Italia l'ha attuata con il decreto legislativo 25.02.2000, n. 61. Per quanto interessa in questa sede, va evidenziato che l'art. 5 di tale decreto legislativo, in attuazione dei principi sanciti dalla direttiva, prevede che la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo parziale a tempo pieno, possa aver luogo solo con il consenso del lavoratore: "il rifiuto di un lavoratore di trasformare il proprio rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto a tempo parziale, o il proprio rapporto di lavoro a tempo parziale in rapporto a tempo pieno, non costituisce giustificato motivo di licenziamento".

In sede cautelare, il giudicante ha ritenuto che il cit. art. 16 della legge 4.11.2010, n. 183, nel consentire al datore di lavoro

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Beghini

pubblico di trasformare unilateralmente il rapporto di lavoro a tempo parziale in rapporto a tempo pieno, anche contro la volontà del lavoratore, si ponga in insanabile contrasto con la cit. direttiva 15.12.1997, n. 97/81/CE, in quanto una norma nazionale siffatta: discrimina il lavoratore *part-time*, il quale, a differenza del lavoratore a tempo pieno, rimane soggetto al potere del datore di lavoro pubblico di modificare unilateralmente la durata della prestazione di lavoro; non contribuisce certo allo sviluppo delle possibilità di lavoro a tempo parziale su basi accettabili sia ai datori di lavoro che ai lavoratori, atteso che il lavoratore *part time* sarebbe soggetto al rischio di vedersi trasformare il rapporto in lavoro a tempo pieno, anche contro la propria volontà, con evidente grave pregiudizio alle proprie esigenze personali e familiari. La norma nazionale, infine, contrasta con quella parte della direttiva che impone la presenza del consenso del lavoratore in caso di trasformazione del rapporto (cit. clausola n. 5, secondo comma, della direttiva: "Il rifiuto di un lavoratore di essere trasferito da un lavoro a tempo pieno ad uno a tempo parziale, o viceversa, non deve, in quanto tale, costituire motivo valido per il licenziamento")

Il cit. art. 16 della legge 4.11.2010, n. 183, confliggendo con la direttiva 15.12.1997, n. 97/81/CE, è stato quindi disapplicato.

Si è precisato che si tratta di un caso di cd. efficacia diretta di una direttiva, giacché la cit. direttiva 15.12.1997, n. 97/81/CE impone un obbligo di non fare (*rectius*, di non discriminazione), prevedendo altresì obblighi sufficientemente precisi ed incondizionati,

IL GIUDICE DEL LAVORO

Dr. R. Beghini

tanto da potersi qualificare come direttiva cd. *self-executing* (giurisprudenza costante sin da Corte di Giustizia, 4.12.1974, C-41/74, caso *Van Duyn*, in Raccolta, 1974, pag. 1337; v. anche Corte di Giustizia, 5.04.1979, C-148/78, caso *Ratti*, in Raccolta, 1979, pag. 1629). Si tratta di efficacia verticale della direttiva, vale a dire di efficacia tra un cittadino (la ricorrente) e lo Stato o altro soggetto ad esso equiparato (il Ministero della Giustizia). Detta efficacia verticale di una direttiva, è pacificamente ammessa dalla Corte di Giustizia sin dalla sentenza 26.02.1986, C-152/84, caso *Marshall*, in Raccolta, 1986, pag. 723. "Va ricordato che, secondo la costante giurisprudenza della corte - in particolare la sentenza 19 gennaio 1982, caso *Becker*, causa 8/81, Racc. 1982, pag. 53 - in tutti i casi in cui disposizioni di una direttiva appaiono, dal punto di vista sostanziale, incondizionanti e sufficientemente precise, i singoli possono farle valere nei confronti dello Stato, tanto se questo non ha trasposto tempestivamente la direttiva nel diritto nazionale, quanto se esso l'ha trasposta in modo inadeguato. Questa giurisprudenza si basa sulla considerazione che è incompatibile con la natura cogente che l'art. 189 (ora art. 288 TFUE, ndr) attribuisce alla direttiva, l'escludere, in linea di principio, che l'obbligo che essa impone possa esser fatto valere dagli interessati. La Corte ne ha tratto la conseguenza che lo Stato membro che non ha adottato, entro il termine, i provvedimenti di esecuzione imposti dalla direttiva, non può opporre ai singoli l'inadempimento, da parte sua, degli obblighi che essa impone. Quanto all'argomento secondo il quale una direttiva

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Beghini

non può essere fatta valere nei confronti di un singolo, va posto in rilievo che, secondo l'art. 189 del trattato, la natura cogente della direttiva sulla quale è basata la possibilità di farla valere dinanzi al giudice nazionale, esiste solo nei confronti dello Stato membro cui è rivolta. Ne consegue che la direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e che una disposizione di una direttiva, non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei confronti dello stesso. E' quindi opportuno accertare se, nel caso di specie, si debba ritenere che il resistente ha agito in quanto singolo. A questo proposito, va posto in rilievo che gli amministrati qualora siano in grado di far valere una direttiva nei confronti dello Stato, possono farlo indipendentemente dalla qualità nella quale questo agisce come datore di lavoro o come pubblica autorità. In entrambi i casi, è infatti opportuno evitare che lo Stato possa trarre vantaggio dalla sua trasgressione del diritto comunitario". Nello stesso senso, può ricordarsi Corte di Giustizia, 12.07.1990, caso *Foster*, causa C-188/89, in Racc. 1990, pag. 3313 secondo cui "la Corte ha inoltre rilevato, nella sentenza 26 febbraio 1986, caso *Marshall*, che gli amministrati, qualora siano in grado di far valere una direttiva nei confronti dello Stato, possono farlo indipendentemente dalla veste nella quale questo agisce, come datore di lavoro o come pubblica autorità. In entrambi i casi è infatti opportuno evitare che lo Stato possa trarre vantaggio dalla sua inosservanza del diritto comunitario. In base a dette considerazioni, la Corte ha di volta in volta affermato che disposizioni incondizionate e sufficientemente precise di una

direttiva potevano essere invocate dagli amministrati nei confronti di organismi o di enti che erano soggetti all'autorità o al controllo dello Stato o che disponevano di poteri che eccedevano i limiti di quelli risultanti dalle norme che si applicano nei rapporti fra singoli. La Corte ha così considerato che delle disposizioni di una direttiva potevano essere invocate nei confronti di autorità fiscali (sentenze 19 gennaio 1982, *Becker*, già citata, e 22 febbraio 1990, *CECA/Fallimento Acciaierie e Ferriere Busseni*, causa C-221/88), di enti territoriali (sentenza 22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo/Comune di Milano*, causa 103/88, Racc. pag. 1839), di autorità indipendenti sotto il profilo costituzionale, incaricate di mantenere l'ordine pubblico e la pubblica sicurezza (sentenza 15 maggio 1986, *Johnston/Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, causa 222/84, Racc. pag. 1651), nonché di pubbliche autorità che prestano servizi di sanità pubblica (sentenza 26 febbraio 1986, *Marshall*, già citata). Da quanto precede emerge che fa comunque parte degli enti ai quali si possono opporre le norme di una direttiva idonea a produrre effetti diretti un organismo che, indipendentemente dalla sua forma giuridica, sia stato incaricato, con un atto della pubblica autorità, di prestare, sotto il controllo di quest'ultima, un servizio di interesse pubblico e che dispone a questo scopo di poteri che eccedono i limiti di quelli risultanti dalle norme che si applicano nei rapporti fra singoli".

Sempre in sede cautelare, il giudicante ha ritenuto che la norma nazionale confligga anche con l'art. 15 della Carta dei diritti

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Beghini

fondamentali dell'Unione Europea, che sancisce la volontarietà di ogni prestazione lavorativa.

Di qui l'accoglimento del ricorso d'urgenza (proposto, come detto, da altro dipendente pubblico) e l'annullamento del provvedimento ministeriale.

Tale provvedimento cautelare risulta peraltro essere stato revocato con ordinanza emessa il 16-17.06.2011 dal Collegio adito dalla difesa erariale in sede di reclamo *ex art. 669 terdecies* c.p.c..

Secondo il Collegio, la normativa europea non impedisce che una legge nazionale possa prevedere la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo parziale a tempo pieno, senza il consenso del lavoratore. Ciò il Collegio evince dal fatto che la normativa europea, se da un lato indubbiamente vieta il licenziamento intimato sulla base del mero rifiuto del lavoratore di accettare la regressione del rapporto di lavoro da tempo parziale a tempo pieno; dall'altro lato, fa pur sempre salva la facoltà di licenziamento del lavoratore *part time* nel caso in cui sussista la necessità di funzionamento dello stabilimento ("fa salva la possibilità di procedere, conformemente alle leggi, ai contratti collettivi e alle prassi nazionali, a licenziamenti per altre ragioni, come quelle che possono risultare da necessità di funzionamento dello stabilimento considerato", v. pag. 9 dell'ordinanza collegiale). Il rifiuto del lavoratore di accettare la trasformazione del rapporto da *part time* a tempo pieno, integra allora - secondo il Collegio - un giustificato motivo oggettivo di licenziamento, perfettamente ammissibile ("quindi il lavoratore, se

IL GIUDICE DEL LAVORO

Dr. R. Beghini

non acconsente alla trasformazione del rapporto di lavoro da tempo parziale a tempo pieno e ciò integra un giustificato motivo oggettivo, si espone al rischio di esser licenziato", v. pag. 10 dell'ordinanza collegiale). E' vietato il licenziamento motivato esclusivamente da rifiuto del lavoratore alla trasformazione del rapporto; ma rimane salva la facoltà di licenziamento per motivi diversi, rispetto ai quali l'elemento della prestazione a tempo parziale rileva solo di riflesso. Lo stesso diritto dell'Unione europea, anche nell'ipotesi di rifiuto opposto dal lavoratore, attribuisce dunque rilievo alle esigenze organizzative o tecniche o produttive che quella trasformazione impongano. La legislazione nazionale in esame - prosegue il Collegio - ha parificato la situazione dei lavoratori *part time* a quelli a tempo pieno, avendo assoggettato entrambi al potere unilaterale del datore di lavoro pubblico, giacché in entrambi i casi la volontà del lavoratore non è più da sola sufficiente, nel senso che, come per effetto dell'art. 73 del decreto legge 25.06.2008 n. 112 (conv. in l. 6.08.2008, n. 133), la mera richiesta del lavoratore di trasformare il rapporto da tempo pieno a *part time*, non è più idonea a determinare unilateralmente, *sic et simpliciter*, tale trasformazione, essendo invece detta trasformazione soggetta alla valutazione discrezionale del datore di lavoro pubblico (diversamente da quanto accadeva sotto il vigore dell'art. 1, comma 58, della legge 23.12.1996, n. 662, la quale prevedeva il diritto potestativo del dipendente alla trasformazione a tempo parziale del rapporto, considerando che la norma disponeva che "la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Bestini

parziale avviene automaticamente entro sessanta giorni dalla domanda"); così, ora, anche la trasformazione del rapporto da *part time* a tempo pieno, prescinde dal consenso del lavoratore, essendo invece rimessa esclusivamente alla volontà del datore di lavoro pubblico. In tal modo - sempre secondo il Collegio - la supremazia del datore di lavoro pubblico spiega i propri effetti in entrambe le direzioni del tempo della prestazione di lavoro. "Se si ritenesse che il rapporto di lavoro a tempo parziale di coloro che hanno esercitato tale diritto potestativo ... non possa essere trasformato se non con il consenso del prestatore, i lavoratori a tempo pieno che aspirano ad un rapporto a tempo parziale si troverebbero largamente penalizzati in quanto le loro richieste avrebbero maggiore difficoltà ad essere accolte se l'Amministrazione datrice dovesse conservare i rapporti a tempo parziale costituiti per esclusiva volontà del prestatore secondo la disciplina previgente" (v. pag. 11 dell'ordinanza collegiale). La nuova normativa - sempre ad avviso del collegio - nel consentire al datore di lavoro pubblico il potere - da esercitarsi secondo correttezza e buona fede - di trasformare d'imperio il *part time* in tempo pieno, ha inteso ripristinare l'equilibrio tra le esigenze organizzative del datore di lavoro pubblico e gli interessi individuali di tutti i lavoratori, precisamente di tutti i lavoratori, sia quelli a tempo pieno sia quelli *part time*; e ciò in conformità con il considerando n. 11 della direttiva europea, laddove essa invita ad eliminare le discriminazioni verso i lavoratori *part time* nonché a favorire lo sviluppo del *part time*. Nessun contrasto vi è dunque tra la norma nazionale e la normativa

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Peghini

europea, che consente il licenziamento in presenza di ragioni organizzative o tecniche o produttive collegate al rifiuto del lavoratore alla trasformazione del rapporto da tempo pieno a *part time* o viceversa. E' infine inconferente - conclude il Collegio - il richiamo all'art. 15 primo comma della Carte dei diritti fondamentali dell'Unione europea, atteso che la norma senz'altro vieta la costituzione coatta di rapporti di lavoro, ma non esclude l'esistenza di poteri unilaterali da parte del datore di lavoro, che costituiscono l'essenza della subordinazione.

Queste sono dunque le motivazioni adottate dal Collegio.

Ritiene il giudicante che esse non possano essere condivise.

Per quanto è dato capire, il Collegio desume la non necessità del consenso del lavoratore *part time* alla trasformazione del rapporto, dalla considerazione che egli è pur sempre soggetto alle consuete cause di licenziamento (esclusa solo la causa di licenziamento consistente nel suo rifiuto di accettare la trasformazione). In particolare - precisa il Collegio - "il lavoratore, se non acconsente alla trasformazione del rapporto di lavoro da tempo parziale a tempo pieno e ciò integra un giustificato motivo oggettivo, si espone al rischio di esser licenziato" (v. pag. 10 dell'ordinanza collegiale).

Ad avviso dello scrivente, il Collegio ha male interpretato la disciplina del licenziamento del lavoratore *part time*, pervenendo ad un risultato che si pone inesorabilmente in rotta di collisione con la direttiva europea, laddove essa sancisce che "Il rifiuto di un lavoratore di essere trasferito da un lavoro a tempo pieno ad uno a

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Beggiani

tempo parziale, o viceversa, non deve, in quanto tale, costituire motivo valido per il licenziamento”.

Nessuno dubita, infatti, che il lavoratore *part time* (esclusa solo la causa di licenziamento consistente nel suo rifiuto di accettare la trasformazione del *part time* in tempo pieno), possa essere licenziato per motivi disciplinari, per eccessiva morbilità, per giustificato motivo oggettivo, ecc.. Il punto non è questo. Il punto è accertare se il datore di lavoro pubblico, per trasformare un rapporto di lavoro da *part time* a tempo pieno, abbia la necessità di ottenere il consenso del lavoratore. Si ipotizzi che il posto del lavoratore *part time* stia per essere soppresso dal datore di lavoro a causa di una riorganizzazione aziendale. Il datore di lavoro, al fine di evitare il licenziamento del lavoratore *part time*, gli offre la possibilità di trasformare il rapporto in tempo pieno, avendo comunque la necessità di aumentare il numero di dipendenti che hanno un rapporto di lavoro del genere. Se il lavoratore *part time* rifiuta, il datore di lavoro può licenziarlo per giustificato motivo oggettivo (asseritamente consistente nella soppressione del posto)?

Tale è la fattispecie a cui pare essersi riferito il Collegio, il quale sembra aver risposto affermativamente: secondo il giudice del reclamo, se il lavoratore *part time* rifiuta, il datore di lavoro può licenziarlo per giustificato motivo oggettivo.

Va peraltro ricordato che, in senso diametralmente opposto, si era già pronunciata Cass., sez. L., 9.07.2001, n. 9310, in un caso accaduto prima dell'entrata in vigore dell'art. 5 del cit. decreto

IL GIUDICE DEL LAVORO

Dr. R. Scognigni

legislativo 25.02.2000, n. 61 (secondo cui, come detto, "il rifiuto di un lavoratore di trasformare il proprio rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto a tempo parziale, o il proprio rapporto di lavoro a tempo parziale in rapporto a tempo pieno, non costituisce giustificato motivo di licenziamento"). La Suprema Corte ha affermato che il motivo oggettivo di licenziamento, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 604 del 1966, richiede che le ragioni inerenti all'attività produttiva - sia che derivino da esigenze di mercato ed attengano perciò a motivi estranei alle scelte imprenditoriali, sia che conseguano invece a riorganizzazioni o ristrutturazioni operate dall'imprenditore - siano tali, nella loro oggettività e non in forza di un atto del datore di lavoro che presenti margini di arbitrarietà, da determinare, con stretto nesso di consequenzialità, l'inutilizzabilità della posizione lavorativa; ne consegue che - nel caso in cui le esigenze produttive sopravvenute, lungi dall'implicare la soppressione della posizione lavorativa, ne impongano invece il potenziamento - non sussiste un giustificato motivo oggettivo a fronte di un rifiuto del lavoratore (anteriore alla specifica disciplina dettata al riguardo dall'art. 5 d.lg. 25 febbraio 2000 n. 61, che ne esclude espressamente la configurabilità) di trasformazione del rapporto di lavoro a tempo parziale in rapporto a tempo pieno, essendo in tal caso il licenziamento dovuto ad una determinazione dell'imprenditore di preferenza, per mera convenienza economica, del rapporto a tempo pieno in luogo di una pluralità di rapporti a tempo parziale; né siffatta interpretazione limita l'autonomia dell'imprenditore, giacché questi resta libero di assumere

IL GIUDICE DEL LAVORO

Dr. R. Bepko

tutte le determinazioni più opportune per la gestione dell'impresa, insindacabili nella loro opportunità, ma verificabili in sede giudiziale quanto alla loro effettiva sussistenza e alla presenza del nesso causale con il provvedimento di licenziamento che si assume conseguente.

Ad avviso dello scrivente, un licenziamento siffatto, già illegittimo ancor prima dell'entrata in vigore del cit. art. 5, lo è ancor più dopo, posto che, diversamente, tale norma non avrebbe alcun senso. La trasformazione del rapporto da *part time* a tempo pieno avviene sempre per ragioni organizzative del datore di lavoro. Era illegittimo già prima dell'art. 5, e lo è ancor più a seguito della sua introduzione, il licenziamento intimato a causa del rifiuto alla trasformazione opposto dal lavoratore *part time*, essendo *in re ipsa* che la trasformazione viene effettuata per esigenze produttive del datore di lavoro (e per quali altri esigenze il datore dovrebbe pretendere la trasformazione?).

Ad avviso dello scrivente, nonostante gli sforzi ermeneutici del Collegio e della difesa erariale, il divieto di licenziamento sancito dalla clausola n. 5 dell'accordo 6.06.1997 recepito dalla direttiva 15.12.1997, n. 97/81/CE (secondo cui "il rifiuto di un lavoratore di essere trasferito da un lavoro a tempo pieno ad uno a tempo parziale, o viceversa, non deve, in quanto tale, costituire motivo valido per il licenziamento"), non può significare altro che detta trasformazione può avvenire solo con il consenso del lavoratore. Sancire l'illegittimità del licenziamento, significa sancire la legittimità del rifiuto opposto

IL GIUDICE DEL LAVORO
DR. E. BERTINI

dal lavoratore. Sancire la legittimità del rifiuto opposto dal lavoratore, significa esigere il consenso del lavoratore stesso. La trasformazione del rapporto di lavoro da *part time* a tempo pieno, pertanto, può avvenire solo con il consenso del lavoratore.

Proseguendo quindi con l'esame della motivazione collegiale, essa afferma che "Se si ritenesse che il rapporto di lavoro a tempo parziale di coloro che hanno esercitato tale diritto potestativo ... non possa essere trasformato se non con il consenso del prestatore, i lavoratori a tempo pieno che aspirano ad un rapporto a tempo parziale si troverebbero largamente penalizzati in quanto le loro richieste avrebbero maggiore difficoltà ad essere accolte se l'Amministrazione datrice dovesse conservare i rapporti a tempo parziale costituiti per esclusiva volontà del prestatore secondo al disciplina previgente" (v. pag. 11 dell'ordinanza collegiale).

Ad avviso del giudicante, sembra paradossale che il giudice del reclamo si preoccupi dei lavoratori a tempo pieno, allorquando la cit. direttiva europea intende invece tutelare i lavoratori *part time*: tutela che difficilmente potrebbe attuarsi attribuendo al datore di lavoro il potere di trasformare autoritativamente il loro rapporto da *part time* a tempo pieno.

Rimane poi indiscusso che la norma nazionale, attribuendo al datore di lavoro pubblico il potere di modificare unilateralmente l'orario di lavoro del lavoratore *part time*, lo discrimina rispetto al lavoratore a tempo pieno, perché rispetto a quest'ultimo lavoratore, nessuna modifica può avvenire senza il suo consenso.

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. *Scarpini*

Secondo il Collegio, inoltre, sarebbe inconferente il richiamo all'art. 15, primo comma, della Carte dei diritti fondamentali dell'Unione europea, atteso che la norma senz'altro vieta la costituzione coatta di rapporti di lavoro, ma non esclude l'esistenza di poteri unilaterali da parte del datore di lavoro, che costituiscono l'essenza della subordinazione.

Ma tale assunto allo scrivente pare eccessivo, poiché se fosse esatto, si dovrebbe allora anche ammettere che il datore di lavoro possa - ad esempio - unilateralmente modificare l'orario di lavoro da diurno a notturno, a prescindere dal consenso del lavoratore. In realtà, è ben vero che il rapporto di lavoro presenta delle caratteristiche peculiari rispetto a tutti gli altri contratti sinallagmatici (si pensi, ad esempio, al potere disciplinare, previsto solo nel rapporto di lavoro, ma inesistente in ogni altro tipo contrattuale); ma le esigenze di civiltà giuridica raggiunte ed ora consacrate nel cit. art. 15, sembrano imporre che i poteri unilaterali del datore di lavoro rimangano circoscritti in ambiti ragionevoli, senza stravolgere l'orario di lavoro e quindi la vita delle persone.

Quanto, infine, alla richiesta della difesa erariale di disporre il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, essa va disattesa, considerando che detto rinvio, il quale - come noto - costituisce una mera facoltà per questo giudice di primo grado (v. art. 267 TFUE), appare superfluo, poiché, ad avviso dello scrivente, nella fattispecie non vi è alcun ragionevole dubbio circa la necessità di disapplicare la

IL GIUDICE DEL LAVORO
Dr. R. Begliotti

legge nazionale contrastante con la direttiva europea (sul punto, v. Corte di Giustizia Europea, nota del 5.12.2009, C-297/01, par. 12).

Di qui l'annullamento del provvedimento ministeriale.

Quanto alle spese di giudizio, la novità della questione ne suggerisce la compensazione integrale.

P G M

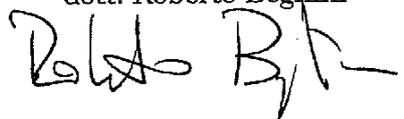
Il Giudice del lavoro, definitivamente pronunciando, annulla il provvedimento ministeriale 23.03.2011.

Compensa integralmente le spese di giudizio.

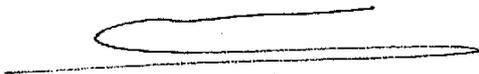
Trento, 28 settembre 2011

Il Giudice del lavoro

dott. Roberto Beghini



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Tiziana Oss Cassador



Depositato ai sensi dell'art. 133 cpc

Trento, 28/9/2011

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Tiziana Oss Cassador

