



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

N.4554/2008

Reg.Dec.

N. 3209 Reg.Ric.

ANNO 2005

DECISIONE

sul ricorso in *appello* n. 3209/2005, proposto dalla:

- Università degli studi "Ca' Foscari" di Venezia, in persona del Rettore in carica, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria per legge in via dei Portoghesi n. 12, Roma, *appellante*;

contro

- Faber Beatrix Ursula Bettina, rappresentata e difesa dagli avv.ti Lorenzo Picotti, Gabriella de Strobel e Luigi Manzi ed elettivamente domiciliato presso lo studio del terzo, in via Federico Confalonieri n. 5, Roma, *appellata*;

per annullamento e/o riforma, previa sospensione dell'efficacia,
della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale del Veneto, Venezia, sezione I, n. 4445/2004, resa inter partes e concernente *il riconoscimento dei periodi di servizio prestati come lettrice a contratto.*

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'appellata Faber;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 22 aprile 2008, il Consigliere
Aldo SCOLA.

Uditi, per le parti, l'avvocato dello Stato Palatiello e l'avv. Andrea
Manzi (per delega dell'avv. Luigi Manzi).

Ritenuto e considerato in fatto ed in diritto quanto segue:

NARRATIVA in FATTO

Dal 1° marzo 2000 la dottoressa Faber è ricercatrice universitaria confermata per il settore disciplinare Lin/13 (letteratura tedesca) presso la Facoltà di lingue e letterature straniere dell'Università "Ca' Foscari" di Venezia.

Dal 1° novembre 1989 alla fine dell'anno accademico 1992-1993 la Faber aveva svolto con esclusività, a favore dell'Università di Venezia, funzioni di lettrice di madre lingua tedesca, assunta con contratto ai sensi dell'art. 28, d.P.R. n. 382 del 1980.

Dall'anno accademico 1993-1994 (per la precisione dall'8 febbraio 1994) al 28 febbraio 2000 la dottoressa Faber aveva svolto le funzioni di collaboratrice ed esperta linguistica (in prosieguo CEL), ai sensi dell'art. 4, d.l. n. 120 del 1995, conv. con modificazioni nella l. n. 236 del 1995.

Nel febbraio del 2004 la Faber aveva chiesto all'Università, ai sensi dell'art. 103, d.P.R. n. 382 del 1980 (che, nella parte qui più rilevante, al comma 3, stabilisce che "ai ricercatori universitari, all'atto della loro immissione nella fascia dei ricercatori confermati, è riconosciuta per intero ai fini del trattamento di quiescenza e previdenza e per i due terzi ai fini della carriera l'attività effettivamente prestata nelle università in una delle

figure previste dall'art. 7 della l. 21 febbraio 1980, n. 28...”), “il riconoscimento dei servizi prestati anteriormente alla immissione nel ruolo dei ricercatori universitari confermati”, in relazione ai periodi suindicati, come lettrice e come CEL.

Con nota del 19 febbraio 2004 l'Università aveva comunicato alla Faber che i servizi prestati in qualità di lettrice a contratto e di CEL, prima della nomina a ricercatrice universitaria, “non sono riconoscibili in quanto non sono previsti” dall'art. 103, d.P.R. n. 382 del 1980.

La Faber, dopo avere segnalato di essersi rivolta, insieme ad altri suoi colleghi, al giudice del lavoro di Venezia per fare accertare:

- l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato con l'Università sin dal primo contratto stipulato ai sensi dell'art. 28, d.P.R. n. 382 del 1980, e cioè sin dal 1989;
- la conseguente nullità dei contratti di CEL successivamente stipulati;
- il diritto al trattamento economico di ricercatore confermato a tempo pieno, con gli accessori e la regolarizzazione assicurativa e previdenziale: il tutto con domande accolte con sentenza pronunciata all'udienza del 24 marzo 2004.

Tutto ciò segnalato, ella aveva dedotto, a sostegno delle istanze di annullamento, accertamento e condanna in epigrafe specificate, due censure concernenti, rispettivamente, la violazione dell'art. 103, d.P.R. n. 382 del 1980, come interpretato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 496 del 2002, e la violazione dell'art. 3 della l. n. 241 del 1990, per mancanza od insufficienza della motivazione.

In prossimità della camera di consiglio cautelare l'Avvocatura dello

Stato si era costituita depositando copia della nota prot. n. 14832 del 14 maggio 2004, con la quale il Direttore amministrativo vicario dell'Università "Ca' Foscari" di Venezia-Divisione Affari Istituzionali, nel far presente che la complessità delle questioni poste dalla richiesta di riconoscimento faceva ritenere necessario un ulteriore approfondimento della stessa, aveva invitato la Sezione personale docente a riesaminare l'istanza della dottoressa Faber: donde la conclusione della difesa erariale secondo cui avrebbe dovuto dichiararsi cessata la materia del contendere.

I primi giudici in parte dichiaravano *improcedibile* il ricorso ed in parte lo *accoglievano* con sentenza prontamente *impugnata* dall'Università soccombente in prime cure, che *eccepiva*, in particolare, come la Faber non avesse beneficiato della normativa di favore di cui all'art. 7, legge n. 28/1980 (concernente l'immissione dei lettori nel ruolo dei ricercatori confermati, previo giudizio d'idoneità), al momento della cui entrata in vigore essa non avrebbe svolto alcuna attività universitaria, con conseguente inapplicabilità, alla fattispecie, dell'interpretazione di cui alla sentenza n. 496/2002 della Corte costituzionale.

La Faber si costituiva in giudizio e resisteva all'appello

All'esito della pubblica udienza di discussione la vertenza passava in decisione, dopo il *rigetto* di un'istanza cautelare con ordinanza n. 2308/2005 di questa stessa sezione del Consiglio di Stato.

MOTIVI della DECISIONE

Le censure proposte sono *infondate* e l'appello va *respinto* per le ragioni qui esposte dal collegio come segue.

L'art. 103, comma 3, d.P.R. 11 luglio 1980 n. 382, stabilisce che "ai

ricercatori universitari, all'atto della loro immissione nella fascia dei ricercatori confermati, è riconosciuta per intero ai fini del trattamento di quiescenza e previdenza e per i due terzi ai fini della carriera l'attività effettivamente prestata nelle università in una delle figure previste dall'art. 7 della l. 21 febbraio 1980, n. 28.....": benché l'impugnato diniego di riconoscimento dei servizi pre-ruolo si riferisse esclusivamente alla "progressione nella carriera", è da ritenere che la dottoressa Faber, citando l'art. 103, d.P.R. n. 382/1980, nella domanda di riconoscimento dei servizi in questione, avesse inteso presentare istanza sia ai fini della carriera sia ai fini del trattamento di quiescenza e di previdenza, essendo il suo ricorso di sicuro rivolto a sentir dichiarare il diritto al riconoscimento dei servizi pre-ruolo ad ogni effetto giuridico ed economico.

Circa l'istanza di riconoscimento dei periodi suddetti ai fini della progressione in carriera, in base agli articoli 3 e 64, d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165, restano devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie relative ai rapporti di impiego dei professori e dei ricercatori universitari, "ivi comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi, per cui l'odierna vertenza rientrava senza dubbio nella giurisdizione esclusiva amministrativa.

Per quanto specificamente riguarda quella parte del ricorso, in cui viene fatta questione dell'illegittimità dell'omesso riconoscimento dei periodi di servizio pre-ruolo prestati in qualità di lettrici e di CEL "ai fini del trattamento di quiescenza", la giurisdizione del giudice amministrativo sussiste (v. C.d.S., sez. VI, dec. n. 5805/2002), in quanto nella sua giurisdizione esclusiva le controversie promosse dal pubblico dipendente

nei confronti dell'amministrazione di appartenenza per la determinazione della base pensionabile, poiché esse investono diritti soggettivi che trovano il loro titolo esclusivo, immediato e diretto nel rapporto di pubblico impiego. La giurisdizione della Corte dei conti in materia di pensioni è infatti limitata a quanto concerne con immediatezza, anche nella misura, il sorgere, il modificarsi e l'estinguersi totale o parziale del diritto a pensione in senso stretto (cfr. C.d.S., sez. IV, dec. 23 febbraio 1998 n.329).

Resta perciò esclusa dalla suddetta competenza giurisdizionale ogni questione connessa con il rapporto di pubblico impiego, come la determinazione della base pensionabile e dei relativi contributi da versare, questioni sulle quali la giurisdizione appartiene al giudice amministrativo, sulla base di quell'orientamento che, prima della riforma introdotta dal d.leg. 31 marzo 1998 n. 80, riteneva rientrassero nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie, promosse dal pubblico dipendente nei confronti dell'amministrazione di appartenenza, per la determinazione della base contributiva annua e per far dichiarare l'obbligo della stessa p.a. al versamento dei contributi assicurativi, al fine del trattamento di quiescenza e di previdenza, trattandosi di diritti soggettivi derivanti il loro titolo esclusivo, immediato e diretto nel rapporto di pubblico impiego (cfr. C.d.S., sez. VI, dec. 15-05-2000 n. 2789).

Il confine teorico fra le due giurisdizioni, amministrativa e contabile, essendo un riparto fra giurisdizioni esclusive, dev'essere determinato guardando alla materia controversa, alla luce del criterio del "petitum sostanziale", ossia ai fatti dedotti con la domanda in giudizio ed alla loro diretta ed immediata inerenza o meno alla materia del pubblico impiego

ovvero alla materia pensionistica, ravvisandosi la giurisdizione della Corte dei conti ove i fatti dedotti e l'oggetto della domanda siano direttamente attinenti al rapporto previdenziale ed il rapporto di impiego, nell'ottica della domanda, funga solo da presupposto esterno del rapporto previdenziale, rilevante *incidenter tantum* (e sempre che non sia in discussione la legittimità di atti amministrativi inerenti al rapporto d'impiego pubblico), ed, all'opposto, ravvisandosi la giurisdizione del giudice amministrativo, ove il rapporto di impiego sia l'oggetto reale del contendere (ovvero atti e provvedimenti su di esso rapporto incidenti), mentre vengano solo di riflesso in giuoco interessi pensionistici.

Anche il Consiglio di Stato ha rilevato che la giurisdizione della Corte dei conti in materia pensionistica è limitata a quanto concerne con immediatezza, anche nella misura, il sorgere, il modificarsi o l'estinguersi totale o parziale del diritto a pensione in senso stretto, restandone esclusa ogni questione connessa con il rapporto di pubblico impiego, la cui cognizione spetta al giudice amministrativo" (v. C.d.S., sez. IV, dec. 23/2/1998 n. 329) e la connessione è stata ritenuta anche con riguardo a questioni quali la determinazione della base pensionabile e dei relativi contributi (v. C.d.S., sez. VI, dec. 22/4/1997 n. 651) e la maggiore o minore durata del rapporto (v. C.d.S., sez. IV, dec. 21 gennaio 1997 n. 36).

Passando ora alle questioni preliminari inerenti alla vertenza, l'eccezione (giustamente disattesa dai primi giudici) di *cessata materia del contendere* presuppone che l'amministrazione abbia annullato o riformato l'atto impugnato in modo conforme all'istanza della parte ricorrente: il che nella specie non era avvenuto, mentre altrettanto correttamente è stata

ravvisata in prime cure *l'improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse*, giacché l'oggetto della domanda di annullamento (la nota del 19 febbraio 2004) era stato ritirato ed era dunque venuto meno.

Per quanto, invece, riguarda il riconoscimento del servizio prestato dal 1° novembre 1989 alla fine dell'anno accademico 1992-93, in qualità di lettrice a contratto *ex art. 28, d.P.R. n. 382 del 1980*, la vicenda si fonda sulla risoluzione di una questione di legittimità costituzionale del combinato disposto dell'art. 103, terzo comma, d.P.R. 11 luglio 1980 n. 382, e dell'art. 7, ottavo comma, lettera g), della legge 21 febbraio 1980 n. 28, nella parte in cui non sarebbe consentita la valutabilità, di cui al citato art. 103, comma 3, del servizio svolto dai lettori assunti per contratto ai sensi dell'art. 28 del d.P.R. n. 382 del 1980, in riferimento agli articoli 3 e 76 della Costituzione.

Sulla questione proposta la Corte costituzionale si è pronunciata con la sentenza "interpretativa di rigetto" n. 496 del 2002, di cui appare utile richiamare i passi essenziali:

"E' ovvio che il legislatore, essendo mosso da un intento razionalizzatore di situazioni venutesi a sedimentare nel passato e volendo consentire in condizioni di favore la trasformazione di pregressi rapporti di lettorato nello *status* di ricercatore confermato, abbia dettato norme solo per il riconoscimento, al momento del nuovo inquadramento, dei servizi prestati nello svolgimento di tali rapporti e non dei servizi da prestarsi secondo la disciplina a venire. Il legislatore di allora, dunque, nel dettare la normativa denunciata circa il riconoscimento dei servizi pregressi, non ha perciò certamente inteso fare riferimento a periodi successivi, che non erano nelle previsioni.

Ma, altrettanto certamente, se non li ha espressamente inclusi, non li ha nemmeno esclusi, una volta che – come in effetti è avvenuto – l'attuazione della legge si è trascinata nel tempo, come nel caso dei ricorrenti di fronte al Tribunale amministrativo regionale rimettente i quali, in assenza di un'attuazione tempestiva della riforma, hanno continuato per vari anni, prima di ottenere l'immissione nel ruolo dei ricercatori confermati, a prestare servizio come lettori, a norma della nuova disciplina del 1980.

Il problema è allora di sapere se la norma formulata del legislatore, nella sua portata oggettiva, sia interpretabile in modo tale da comprendere anche la figura del lettore quale delineata nel 1980 e le attività da questo prestate.

La risposta positiva discende pianamente dalla duplice, seguente constatazione.

Innanzitutto, per quanto riguarda la *ratio* legislativa, il nuovo regime giuridico del rapporto tra i lettori e l'amministrazione universitaria delineato dall'art. 28 del d.P.R. n. 382 del 1980 – contratto di diritto privato di lavoro subordinato, su proposta motivata della facoltà interessata, in relazione ad effettive esigenze di esercitazione degli studenti, nel rapporto di un lettore ogni centocinquanta studenti frequentanti; prestazioni richieste e relativi corrispettivi determinati dal consiglio di amministrazione delle università, sentito il consiglio di facoltà – si distingue da quelli definiti dalla legislazione precedente (inquadramento in ruolo o incarico temporaneo su posti di ruolo o indipendentemente da questi) quanto alla natura pubblicistica o privatistica della fonte del rapporto ma non incide di per sé

sulla natura delle prestazioni professionali, ciò che solo rileva ai fini dell'interpretazione della norma che riguarda la loro riconoscibilità per la carriera e per il trattamento successivo.

Inoltre, per quanto riguarda la lettera della legge, la disposizione della lettera g) dell'ottavo comma dell'art. 7 della legge n. 28 del 1980 – dettata, secondo ciò che già si è detto, per indicare tutte le figure di lettori di lingue straniere, comunque assunti secondo le normali procedure dell'amministrazione universitaria, tra le quali senza dubbio i lettori assunti successivamente al 1980 rientrano – fa riferimento all'assunzione (oltre che con pubblico concorso) a seguito di delibera nominativa del consiglio di amministrazione dell'università, delibera necessaria anche nel caso della stipula di convenzioni di diritto privato che, come quelle in esame, comportano conseguenze sul bilancio universitario.

La *ratio* della legge e la sua lettera, dunque, concorrono a suffragare un'interpretazione della normativa denunciata nel senso del riconoscimento, ai fini indicati dal terzo comma dell'art. 103 del d.P.R. n. 382 del 1980, anche dell'attività svolta negli anni accademici successivi dai lettori assunti dalle università con contratto di diritto privato, a norma dell'art. 28 del decreto presidenziale medesimo, ed inquadrati nella fascia dei ricercatori confermati, a norma dell'art. 7, ottavo comma, della legge n. 28 del 1980.

Il giudice rimettente oppone a questa interpretazione il richiamo di alcune decisioni della giurisdizione amministrativa, oltre che di questa Corte.

Ma, a parte l'esistenza del potere-dovere del giudice rimettente di interpretare autonomamente la legge che deve applicare, nessuna di quelle

pronunce si riferisce specificamente alla questione oggetto del presente giudizio.

Esse si limitano ad affermare e ribadire la novità dello *status* di lettore secondo la normativa del 1980 e l'impossibilità dell'estensione analogica delle norme del d.P.R. del 1980 che prevedono, nel passaggio da una disciplina della docenza universitaria a un'altra, discipline sostanziali e procedurali di favore. Ma questo non è il caso presente, poiché non di analogia tra categorie diverse di lettori universitari si tratta, ma dell'interpretazione della normativa denunciata secondo il suo proprio significato obiettivo".

La Corte, dunque, pur dichiarando infondata la questione di legittimità costituzionale suesposta ha evidenziato che la normativa in esame deve essere interpretata nel senso che l'attività di lettorato prestata ai sensi dell'art. 28 del d.P.R. n. 382 del 1980 deve essere valutata nell'anzianità di servizio al momento dell'assunzione in ruolo in qualità di ricercatore confermato, ai sensi dell'art. 103, comma 3, del d.P.R. n. 382 del 1980, e che quindi, sempre in base a tale interpretazione, la figura del lettore delineata nella normativa del 1980 rientra sostanzialmente in quelle previste dall'art. 7, comma 8, lettera g), della legge n. 28 del 1980.

Pure in rapporto al caso in esame deve dunque ritenersi che il servizio di lettrice, prestato dalla dottoressa Faber dal 1989 al 1993, in seguito all'assunzione per contratto disciplinata dall'art. 28 del d.P.R. n. 382 del 1980, sia computabile ai sensi dell'art. 103, comma 3, del medesimo d.P.R., potendosi giungere alle stesse conclusioni sopra evidenziate anche per ciò che attiene al riconoscimento dei servizi prestati in qualità di CEL

dal febbraio del 1994 al febbraio del 2000 e ciò in primo luogo perché, in base alla sentenza del giudice del lavoro di Venezia n. 739 del 2004, provvisoriamente esecutiva tra le parti, ai sensi dell'art. 431, c.p.c., i contratti CEL stipulati ai sensi dell'art. 4, d.l. n. 120 del 1995, conv. in l. n. 236 del 1995, sono nulli dato che l'unico rapporto di lavoro esistente e valido per il periodo in esame deve ritenersi quello subordinato (ed a tempo indeterminato) ex art. 28, d.P.R. n. 382 del 1980, riconosciuto, appunto, esistente dal giudice medesimo.

Infatti, la ricorrente ha prestato la propria attività presso l'Università "con modalità rimaste immutate nel tempo (e) caratterizzate dall'assoggettamento a direttive provenienti dall'Università" e dallo svolgimento di "compiti qualitativamente superiori a quello di meri collaboratori linguistici di madre lingua che, se non possono parametrarsi ai compiti di professore associato.....vanno parametrati almeno a quelli dei ricercatori confermati (a tempo pieno, contrassegnati da) attività di didattica autonoma ed indipendente dall'insegnamento tenuto dai professori titolari di cattedra, occupandosi di lettura ed analisi linguistica di testi, correggendo le composizioni, le traduzioni, le prove di grammatica elaborate dagli studenti, predisponendo i testi da utilizzare per le prove scritte, partecipando alle sessioni di esame (e) prestando assistenza didattica agli studenti" (v. sent. cit.).

Inoltre, non è stato mai contestato che la Faber abbia sempre continuato a svolgere, prima e dopo la creazione delle figure dei CEL, le medesime mansioni, mentre l'attività di sua funzione di CEL presentava caratteristiche sostanzialmente assimilabili a quella dei lettori di

madrelingua assunti in base all'art. 28, trattandosi di attività didattica integrativa e di supporto agli insegnamenti linguistici e, a differenza dei lettori *ex art. 28*, previa assunzione mediante pubblica selezione, generalmente con contratto di lavoro di diritto privato a tempo determinato.

L'appello va, dunque, *respinto*, mentre gli oneri del secondo grado di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione sesta,

- *respinge* l'appello;
- *condanna l'Università degli studi "Ca' Foscari" di Venezia a rifondere all'appellata Faber Beatrix Ursula Bettina* spese ed onorari del secondo grado di giudizio, liquidati in complessivi euro tremila/00, più oneri accessori e spese generali.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, Palazzo Spada, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, nella camera di consiglio del 22 aprile 2008, con l'intervento dei signori magistrati:

Giuseppe BARBAGALLO	Presidente
Luciano BARRA CARACCILO	Consigliere
Aldo SCOLA	Consigliere Rel. Est.
Manfredo ATZENI	Consigliere
Francesco BELLOMO	Consigliere

Presidente

Giuseppe Barbagallo

Consigliere

Aldo Scola

Segretario

Vittorio Zoffoli

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il....22/09/2008
(Art. 55, L.27/4/1982, n.186)
Il Direttore della Sezione
Maria Rita Oliva

CONSIGLIO DI STATO
In Sede Giurisdizionale (Sezione Sesta)

Addi.....copia conforme alla presente è stata trasmessa

al Ministero.....

a norma dell'art. 87 del Regolamento di Procedura 17 agosto 1907 n.642

Il Direttore della Segreteria

MASSIMA

La "ratio" della legge e la sua lettera concorrono a suffragare un'interpretazione della normativa nel senso del riconoscimento, ai fini indicati dal terzo comma dell'art. 103 del d.P.R. n. 382 del 1980, anche dell'attività svolta negli anni accademici successivi dai lettori assunti dalle università con contratto di diritto privato, a norma dell'art. 28 del decreto presidenziale medesimo, ed inquadrati nella fascia dei ricercatori confermati, a norma dell'art. 7, ottavo comma, della legge n. 28 del 1980.