



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
JULIANE KOKOTT
presentate il 17 ottobre 2019¹

Cause riunite C-103/18 e C-429/18

Domingo Sánchez Ruiz
contro
Comunidad de Madrid (Servicio Madrileño de Salud) (C-103/18)
e
Berta Fernández Álvarez,
BMM,
TGV,
Natalia Fernández Olmos,
Maria Claudia Téllez Barragán
contro
Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid (C-429/18)

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dallo Juzgado Contencioso-Administrativo de Madrid
(Tribunale amministrativo di Madrid, Spagna)]

«Rinvio pregiudiziale – Politica sociale – Direttiva 1999/70/CE – Accordo quadro CES, UNICE e CEEP
sul lavoro a tempo determinato – Clausola 5 – Successione di contratti di lavoro a tempo determinato
nel settore della sanità pubblica – Abuso – Nozione di esigenza permanente e durevole –
Misure dirette a sanzionare il ricorso abusivo a una successione di contratti di lavoro a tempo
determinato – Trasformazione in un rapporto di lavoro con inquadramento in ruolo a tempo
indeterminato – Competenze del giudice nazionale»

I. Introduzione

1. Entrambe le cause riunite hanno ad oggetto domande di pronuncia pregiudiziale del Juzgado Contencioso-Administrativo de Madrid n.º 8 e rispettivamente n.º 14 (Tribunale amministrativo n. 8 e rispettivamente n. 14 di Madrid, Spagna), le quali si ricollegano, a loro volta, al rinvio pregiudiziale del Juzgado Contencioso-Administrativo de Madrid n.º 4 (Tribunale amministrativo n. 4 di Madrid, Spagna) nella causa C-16/15².

2. Il ricorso diffuso evidentemente persistente a rapporti di lavoro a tempo determinato al fine di sopperire ad esigenze di personale nel settore della sanità pubblica della Comunidad de Madrid (Comunità Autonoma di Madrid, Spagna) viene criticato in toni talvolta forti dai giudici del rinvio in entrambe le domande di pronuncia pregiudiziale. Essi si rivolgono adesso alla Corte con un complesso

¹ Lingua originale: il tedesco.

² Sentenza del 14 settembre 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679).

di 16 questioni pregiudiziali, al fine di ottenere un chiarimento in ordine ai loro poteri di sanzionare eventuali abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di rapporti di lavoro a tempo determinato ai sensi della clausola 5 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato del 18 marzo 1999 (in prosieguo: l'«accordo quadro»)³.

II. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

3. Il contesto normativo dell'Unione rilevante nella specie è rappresentato dalla direttiva 1999/70. Scopo di tale direttiva è, ai sensi del suo articolo 1, attuare l'accordo quadro sui contratti a tempo determinato (in prosieguo anche: l'«accordo quadro»), che è stato concluso il 18 marzo 1999 fra le organizzazioni intercategoriale a carattere generale (CES, CEEP e UNICE) e che figura nell'allegato della direttiva.

4. La clausola 1 dell'accordo quadro enuncia quanto segue:

«L'obiettivo del presente accordo quadro è:

- a) migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo il rispetto del principio di non discriminazione;
- b) creare un quadro normativo per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato».

5. La clausola 5 («Misure di prevenzione degli abusi») dell'accordo quadro così recita:

«1. Per prevenire gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, gli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali a norma delle leggi, dei contratti collettivi e della prassi nazionali, e/o le parti sociali stesse, dovranno introdurre, in assenza di norme equivalenti per la prevenzione degli abusi e in un modo che tenga conto delle esigenze di settori e/o categorie specifici di lavoratori, una o più misure relative a:

- a) ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei suddetti 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.
2. Gli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali, e/o le parti sociali stesse dovranno, se del caso, stabilire a quali condizioni i contratti e i rapporti di lavoro a tempo determinato:
- a) devono essere considerati “successivi”;
 - b) devono essere ritenuti contratti o rapporti a tempo indeterminato».

³ L'accordo quadro figura in allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999 relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato (GU 1999, L 175, pag. 43).

B. Normativa spagnola

6. L'articolo 9 della Ley 55/2003 del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud (legge 55/2003, recante lo statuto quadro del personale di ruolo dei servizi sanitari) del 16 dicembre 2003⁴ (in prosieguo: lo «statuto quadro») consente agli enti sanitari pubblici la nomina di personale con inquadramento in ruolo a termine per motivi di necessità, di urgenza o per lo svolgimento di programmi di natura temporanea, congiunturale o straordinaria.

7. Le corrispondenti nomine possono essere ad interim, a carattere occasionale o essere effettuate in via sostitutiva. I diversi requisiti attinenti alle nomine in una di queste tre categorie di personale con inquadramento in ruolo a termine sono disciplinati all'articolo 9, paragrafi da 2 a 4 dello statuto quadro nei seguenti termini:

«2. La nomina diretta a coprire un posto vacante nei centri o servizi sanitari è effettuata ad interim, quando ciò sia necessario al fine di svolgere le corrispondenti funzioni.

La cessazione dalle funzioni del personale di ruolo a termine assunto ad interim avviene quando, con procedimento stabilito per legge o regolamento, sia inserito personale di ruolo a tempo indeterminato sul posto che si è reso vacante, nonché quando detto posto risulti soppresso.

3. La nomina a carattere occasionale si effettua alle seguenti condizioni:

- a) per la prestazione di specifici servizi di natura temporanea, congiunturale o straordinaria;
- b) quando sia necessaria per garantire il funzionamento permanente e continuato dei centri sanitari;
- c) per la prestazione di servizi complementari a compensazione di una riduzione del normale orario lavorativo.

La cessazione dalle funzioni del personale con inquadramento in ruolo a carattere occasionale sopravviene al verificarsi della causa o alla scadenza del termine espressamente stabiliti al momento della nomina, nonché quando siano soppresse le funzioni che a suo tempo l'hanno motivata.

Se sono effettuate più di due nomine per la prestazione dei medesimi servizi per un periodo complessivo pari o superiore a 12 mesi, nell'arco di due anni, occorre studiare le cause di tali nomine al fine di valutare, eventualmente, l'opportunità di creare un posto nella dotazione organica del centro.

4. La nomina di dipendente in sostituzione si effettua quando è necessario sopperire alle funzioni del personale assunto a tempo determinato o indeterminato durante periodi di vacanza, malattia o altre assenze di carattere temporaneo che implicano la conservazione del posto.

La cessazione dalle funzioni del personale di ruolo assunto in sostituzione avviene quando è reintegrata la persona sostituita, nonché quando quest'ultima perde il diritto al reintegro nel precedente posto o nella precedente funzione».

⁴ BOE n. 301 del 17 dicembre 2003, pag. 44742.

8. L'articolo 10 della Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (legge sullo statuto di base dei dipendenti pubblici), il cui testo consolidato è stato approvato mediante il Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre (regio decreto legislativo 5/2015 del 30 ottobre 2015)⁵ (in prosieguo: lo «statuto di base»), prevede quanto segue in relazione alla copertura di posti con cosiddetti funzionari ad interim:

«(1) Sono funzionari ad interim i soggetti che, per motivi di necessità e urgenza espressamente giustificati, sono nominati in tale qualità per esercitare funzioni proprie dei funzionari di ruolo in uno dei casi qui di seguito elencati:

a) [e]sistenza di posti vacanti che non possono essere ricoperti da funzionari di ruolo (...)».

I posti vacanti occupati in forza di tale disposizione devono essere in linea di principio inseriti, ai sensi dell'articolo 10, paragrafo 4, dello statuto di base, in un'offerta pubblica di impiego nell'anno della corrispondente assunzione oppure nell'anno successivo. Ai fini dell'esecuzione dell'offerta pubblica di impiego devono essere effettuate procedure di selezione, allorché le esigenze di personale non possano essere coperte tramite altri strumenti analoghi. L'articolo 70, paragrafo 1, dello statuto di base prevede a tale fine un termine improrogabile di tre anni, entro il quale deve essere pubblicata la procedura di selezione eventualmente necessaria.

9. La quarta disposizione transitoria dello statuto di base prevede procedure di selezione pubbliche al fine di coprire in via durevole posti occupati da funzionari ad interim o altri impiegati a contratto. Al riguardo, fra i diversi meriti, possono essere prese in considerazione la durata del servizio e l'esperienza nella relativa posizione.

III. Fatti e questioni pregiudiziali

A. *Causa C-103/18*

10. Il sig. Sánchez Ruiz è stato assunto il 2 novembre 1999 come dipendente ad interim (personale con inquadramento in ruolo a termine per la copertura di un posto) da parte del Servicio Madrileño de la Salud de la Comunidad de Madrid (servizio sanitario pubblico della Comunità di Madrid, Spagna), dove egli lavorava come informatico nella categoria «personale tecnico amministrativo».

11. A causa della soppressione di tale categoria di personale a seguito di una riforma legislativa, il rapporto di lavoro è cessato il 28 dicembre 2011 ed è proseguito in pari data tramite la nomina come dipendente ad interim per lo stesso posto. Con tale nuova nomina, il sig. Sánchez Ruiz è stato assegnato alla nuova categoria «personale di ruolo nel settore dell'informazione e delle tecnologie di comunicazione».

12. Secondo le informazioni del giudice del rinvio, il sig. Sánchez Ruiz non ha partecipato alla procedura di selezione pubblica indetta il 27 maggio 2015 (concorso per titoli ed esami) nell'ambito della sua categoria per l'accesso ad un impiego permanente – l'unica procedura di selezione indetta nel settore della sua specializzazione dall'anno 1999 – né ha proposto ricorso avverso l'indizione di tale procedura di selezione.

13. Al momento della presentazione della domanda di pronuncia pregiudiziale, il sig. Sánchez Ruiz continuava a prestare servizio sul fondamento descritto supra. Egli non ha mai presentato ricorso né contro la cessazione dalle funzioni né contro la nuova nomina in data 28 dicembre 2011.

⁵ BOE n. 261 del 31 ottobre 2015.

14. Il 21 dicembre 2016, egli ha chiesto presso la Comunidad de Madrid (Comunità di Madrid, Spagna) il riconoscimento del suo status di dipendente di ruolo a tempo indeterminato o con inquadramento equiparabile. Per dipendente di ruolo si intende, nella specie, il lavoratore appartenente al personale di ruolo del servizio sanitario pubblico assunto a tempo indeterminato e in via permanente. Da ciò debbono essere tenuti distinti i dipendenti assunti a tempo indeterminato ma non in via permanente, i quali non hanno diritto al mantenimento del proprio impiego qualora il posto in organico da essi occupato venga soppresso o venga coperto in via permanente⁶. Il Viceconsejero de Sanidad (viceministro regionale della Sanità) ha respinto la domanda; il sig. Sánchez Ruiz ha pertanto proposto successivamente un ricorso dinanzi al giudice del rinvio.

15. Ciò premesso, il Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 8 de Madrid (Tribunale amministrativo n. 8 di Madrid, Spagna) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se una situazione come quella oggetto della presente fattispecie (nella quale un datore di lavoro pubblico non rispetta i limiti temporali imposti dalla legge e, pertanto, consente il ricorso a una successione di contratti a tempo determinato ovvero mantiene il carattere a tempo determinato del contratto modificando soltanto il tipo di assunzione da occasionale a ad interim o per sostituzione) possa configurarsi come un ricorso abusivo a successive assunzioni e, pertanto, considerarsi come una situazione di cui alla clausola 5 dell'accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE.
- 2) Se quanto disposto dall'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, di cui all'allegato alla direttiva 1999/70, in combinato disposto con il principio di effettività, vada inteso nel senso che osta a norme processuali nazionali che richiedono al lavoratore a tempo determinato un comportamento attivo consistente nella proposizione di un ricorso amministrativo o giurisdizionale (avverso ciascuna delle successive assunzioni e cessazioni dalle funzioni) affinché lo stesso possa avvalersi della tutela offerta dalla direttiva e dei diritti conferitigli dall'ordinamento giuridico dell'Unione.
- 3) Considerando che, nel settore pubblico e per la prestazione di servizi essenziali, l'esigenza di coprire posti vacanti, assenze per malattia, ferie retribuite (...) è sostanzialmente "permanente", ed essendo necessario delimitare la nozione di "ragione obiettiva", che giustificerebbe l'assunzione a tempo determinato:
 - a) se può intendersi in contrasto con la direttiva 1999/70/CE (clausola 5, punto 1, lettera a), con conseguente insussistenza di una ragione obiettiva, la situazione in cui il lavoratore a tempo determinato inanelli, senza soluzione di continuità, successivi contratti ad interim, lavorando tutti o quasi tutti i giorni dell'anno, in base ad assunzioni/chiamate consecutive e successive, che si protraggono, con piena stabilità, nel corso degli anni, continuando a sussistere la ragione per [la] quale è stato chiamato.
 - b) Se deve intendersi che sussista un'esigenza permanente e non temporanea e, pertanto, non qualificabile come "ragione obiettiva" ai sensi della clausola 5 [punto] 1, [lettera] a), sulla base tanto dei parametri descritti, vale a dire dell'esistenza di innumerevoli assunzioni e chiamate, che si protraggono per anni, quanto dell'esistenza di un vizio strutturale, vizio che si rispecchierebbe nella percentuale di personale ad interim nel settore di cui si tratti, [e/o nel] fatto che tali necessità vengano sempre e di norma coperte mediante lavoratori a tempo determinato, diventando [i medesimi] in modo stabile un elemento essenziale nella prestazione del servizio pubblico.

⁶ V. al riguardo infra, paragrafi 74 e segg.

- c) O se si possa ritenere che, sostanzialmente, ai fini della determinazione del limite di durata della temporaneità consentito, occorra fare solo riferimento al dettato della norma che disciplina l'impiego di tali lavoratori a tempo determinato, ove dispone che essi potranno essere assunti per motivi di necessità, di urgenza o per lo svolgimento di programmi di natura temporanea, congiunturale o straordinaria [e che] in definitiva, affinché possa ritenersi che sussiste una ragione oggettiva, il loro impiego deve integrare tali requisiti di eccezionalità, che verrebbero meno, venendo pertanto in essere un abuso, laddove il loro impiego cessi di essere puntuale, occasionale o circostanziale.
- 4) Se sia compatibile con l'accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE ritenere che costituiscano ragione oggettiva per l'assunzione e rinnovazione successiva dei contratti degli addetti informatici con inquadramento di ruolo temporaneo, motivi di necessità, di urgenza [o] lo svolgimento di programmi di natura temporanea, congiunturale o straordinaria, quando detti dipendenti pubblici svolgono in modo permanente e stabile funzioni ordinarie proprie dei dipendenti con inquadramento di ruolo permanente a tempo indeterminato, senza che l'Amministrazione datrice di lavoro stabilisca limiti massimi rispetto a tali assunzioni, né adempia agli obblighi giuridici per coprire dette posizioni e dette necessità con personale di ruolo a tempo indeterminato, né venga stabilita alcuna misura equivalente per prevenire ed evitare l'utilizzo abusivo di successivi rapporti di lavoro a tempo determinato, con il protrarsi dei servizi prestati dai dipendenti informatici con inquadramento in ruolo a termine, nel presente caso, per un periodo di 17 anni di servizio continuo.
- 5) Se sia compatibile con l'accordo quadro sul lavoro a tempo indeterminato, di cui all'allegato della direttiva 1999/70/[CE] e con l'interpretazione della medesima da parte della Corte di giustizia dell'Unione europea la giurisprudenza del Tribunal Supremo (Corte suprema) laddove individua, senza far riferimento a parametri ulteriori, l'esistenza di una ragione oggettiva nell'osservanza della causa di assunzione, nello stesso limite temporale della medesima, o stabilisce l'impossibilità di un paragone con il funzionario di ruolo, richiamando il diverso regime giuridico, sistema d'accesso o la permanenza stessa in servizio dei funzionari di ruolo rispetto alla temporaneità dei dipendenti reclutati ad interim.
- 6) Laddove il giudice nazionale constati, da parte del Servicio Madrileño de la Salud, il ricorso abusivo ad una successione di contratti di impiego pubblico ad interim al fine di far fronte a esigenze di tipo permanente e strutturale nell'ambito della prestazione di servizi da parte dei dipendenti con inquadramento in ruolo a tempo indeterminato e permanente, considerando che non vi è alcuna misura efficace nell'ordinamento giuridico interno per sanzionare tale abuso e rimuovere le conseguenze della violazione della norma [dell'Unione], se la clausola 5 dell'accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE vada interpretata nel senso che obbliga il giudice nazionale ad adottare misure efficaci e dissuasive che garantiscano l'effetto utile dell'accordo quadro e, pertanto, a sanzionare detto abuso e rimuovere le conseguenze della violazione della menzionata disposizione europea, disapplicando la norma interna che vi osti.

Qualora la risposta sia positiva, e secondo quanto affermato dalla Corte di giustizia dell'Unione europea al punto 41 della propria sentenza del 14 settembre 2016, cause C-184/15 e C-197/15:

Se sarebbe conforme agli obiettivi perseguiti dalla direttiva 1999/70/CE, come misura per prevenire e sanzionare l'utilizzo abusivo di una successione di rapporti di lavoro a termine ed eliminare la conseguenza della violazione del diritto [dell'Unione], la conversione del rapporto di lavoro ad interim/a carattere occasionale, in sostituzione, in un rapporto di lavoro con inquadramento in ruolo stabile, laddove il lavoratore diverrebbe un dipendente pubblico permanente a tempo indeterminato o meramente a tempo indeterminato, con la medesima stabilità d'impiego dei dipendenti di ruolo a tempo indeterminato paragonabili.

- 7) Nel caso di un utilizzo abusivo di una successione di rapporti di lavoro a termine, se possa ritenersi che la conversione del rapporto di lavoro ad interim in un rapporto di lavoro meramente a tempo indeterminato o permanente a tempo indeterminato rispetti gli obiettivi della direttiva 1999/70 e il relativo quadro soltanto quando il dipendente con inquadramento in ruolo a termine vittima dell'abuso gode delle stesse condizioni lavorative del personale di ruolo permanente (in materia di previdenza sociale, promozione professionale, copertura di posti vacanti, formazione professionale, aspettative, situazioni amministrative, licenze e permessi, diritti previdenziali e assistenziali e cessazione dalle funzioni nei posti di lavoro, nonché partecipazione ai concorsi indetti per la copertura di posti vacanti e progressione in carriera) secondo i principi di permanenza e inamovibilità, con tutti i diritti e gli obblighi relativi, su un piano di uguaglianza rispetto al personale informatico di ruolo permanente a tempo indeterminato.
- 8) Se il diritto [dell'Unione] imponga la revisione delle sentenze/degli atti amministrativi definitivi nelle circostanze che vengono descritte, quando ricorrono le quattro condizioni richieste nella sentenza *Kühne & Heitz NV* (C-453/00, del 13 gennaio 2004): 1) ai sensi del diritto nazionale spagnolo, le amministrazioni e i giudici dispongono del potere di revisione, ma con le limitazioni citate che lo rendono estremamente arduo o impossibile[;] 2) le decisioni controverse sono divenute definitive in seguito a una sentenza di un giudice nazionale che statuisce in ultima/unica istanza; 3) tale sentenza è basata su un'interpretazione del diritto [dell'Unione] non conforme alla giurisprudenza della Corte di giustizia ed è stata adottata senza che la Corte fosse previamente adita a titolo pregiudiziale; e [4]) l'interessato si è rivolto all'organo amministrativo immediatamente dopo essere stato informato di tale giurisprudenza.
- 9) Se i giudici nazionali, in qualità di giudici europei che devono garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione negli Stati membri, possano e debbano pretendere dall[e] autorità amministrativ[e] intern[e] degli Stati membri che, e condannarle affinché – nell'ambito delle rispettive competenze – adottino le opportune disposizioni al fine di rimuovere le norme interne incompatibili con il diritto dell'Unione, in generale, e con la direttiva 1999/70/CE e il suo accordo quadro, in particolare».

B. Causa C-429/18

16. I ricorrenti nel procedimento principale nella causa C-429/18 fanno parte del personale ad interim con inquadramento di ruolo a termine e lavorano come dentisti in diversi centri sanitari della Comunidad de Madrid (Comunità di Madrid, Spagna) in qualità di dipendenti del servizio sanitario pubblico di Madrid (SERMAS).

17. Stando alle informazioni del giudice del rinvio, i ricorrenti sono impiegati da diversi anni⁷, in parte presso lo stesso posto di lavoro, ma sulla base di fondamenti giuridici diversi, in qualità di personale con inquadramento di ruolo a termine occasionale, ad interim o sostitutivo. Da ultimo, tutti i ricorrenti erano impiegati in qualità di dipendenti ad interim con inquadramento di ruolo a termine.

18. Per l'intera durata del periodo di occupazione, i ricorrenti avrebbero svolto, in modo costante e continuativo, funzioni identiche a quelle del personale di ruolo a tempo indeterminato. Le diverse consecutive assunzioni, e rispettivamente, cessazioni dalle funzioni, non sarebbero state impugnate.

19. Il 22 luglio 2016, gli interessati hanno chiesto alla Comunidad de Madrid (Comunità di Madrid, Spagna) il riconoscimento della loro posizione lavorativa stabile di dipendenti di ruolo a tempo indeterminato o con inquadramento equiparabile. La domanda è stata respinta.

⁷ La prima assunzione dei ricorrenti è avvenuta nel 1993, e rispettivamente nel 2000, nel 2003, nel 2005 e nel 2007 e il rapporto di lavoro è proseguito attraverso 226 ulteriori nomine fino al momento della presentazione del ricorso.

20. I ricorrenti hanno pertanto proposto un ricorso dinanzi al giudice del rinvio, con cui chiedono che si applichi loro la direttiva 1999/70 in combinato disposto con l'accordo quadro; che siano dichiarate in contrasto con tale direttiva ed eliminate tutte le discriminazioni esistenti rispetto al personale di ruolo a tempo indeterminato e che sia loro riconosciuto lo status di dipendenti pubblici di ruolo o, in subordine, di personale con inquadramento equiparabile a quello di dipendenti di ruolo.

21. A motivazione del loro ricorso essi sostengono, in sostanza, che i posti coperti tramite i medesimi non sarebbero stati inseriti nell'offerta pubblica di impiego nell'anno della loro assunzione o nell'anno successivo ai fini della loro copertura con medici di ruolo specializzati in odontoiatria, né sarebbe stata lanciata un'offerta pubblica di impiego o utilizzato uno strumento analogo nel termine improrogabile di tre anni imposto dalle norme nazionali.

22. Ciò premesso, lo Juzgado Contencioso-Administrativo n.º 14 de Madrid (Tribunale amministrativo n. 14 di Madrid, Spagna) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) Se sia corretta l'interpretazione fornita dal presente giudice all'accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE ritenendo che l'assunzione a tempo determinato delle ricorrenti costituisca un abuso, in quanto il datore di lavoro pubblico ricorre a diverse forme di assunzione, tutte a tempo determinato, per lo svolgimento, in modo permanente e stabile, di funzioni ordinarie proprie dei dipendenti di ruolo con rapporto di lavoro permanente a tempo indeterminato, al fine di sopperire a carenze strutturali ed esigenze che, in realtà, non hanno natura temporanea, bensì permanente e durevole, e che pertanto dette assunzioni a tempo determinato non siano giustificate, ai sensi della clausola 5, paragrafo 1, lettera a), dell'accordo quadro, da una ragione oggettiva, nella misura in cui siffatto utilizzo di contratti a tempo determinato si pone direttamente in contrasto con il secondo paragrafo del preambolo dell'accordo quadro e con i punti 6 e 8 delle considerazioni generali di detto accordo, non ricorrendo le circostanze che giustificerebbero tali contratti di lavoro a tempo determinato.
- 2) Se sia corretta l'interpretazione fornita dal presente giudice all'accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE ritenendo, in applicazione di tale interpretazione, che l'indizione di un processo di selezione ordinario, con le caratteristiche descritte, non sia una misura equivalente né possa essere considerata una sanzione, in quanto non risulta proporzionata all'abuso commesso, cui consegue la cessazione dalle funzioni del lavoratore a tempo determinato, in violazione degli obiettivi della direttiva e perpetuando la situazione sfavorevole dei dipendenti con inquadramento di ruolo a termine, né possa essere considerata una misura efficace, dal momento che non comporta alcun pregiudizio per il datore di lavoro e non esercita alcuna funzione dissuasiva, cosicché non risulta conforme all'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 1999/70, in quanto non garantisce che lo Stato spagnolo consegua gli obiettivi fissati dalla direttiva.
- 3) Se sia corretta l'interpretazione fornita dal presente giudice all'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 1999/70 e alla sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 14 settembre 2016, causa C-16/15, ritenendo, in applicazione di tale interpretazione, che non costituisca una misura sanzionatoria adeguata, al fine di sanzionare l'abuso nella successione di contratti a tempo determinato, l'indizione di un processo di selezione aperto al pubblico, dato che non esiste nella normativa spagnola un meccanismo sanzionatorio efficace e dissuasivo idoneo a far cessare l'abuso nell'assunzione del personale con inquadramento di ruolo a termine, e detta normativa non consente di coprire i posti strutturali in questione con personale che è stato oggetto dell'abuso, con conseguente perdurare della situazione di precarietà di tali lavoratori.
- 4) Se sia corretta l'interpretazione, fornita dal presente giudice, secondo cui la conversione in "dipendente a tempo indeterminato non permanente" del lavoratore temporaneo vittima dell'abuso non costituisce una sanzione efficace, in quanto può intervenire la cessazione dalle funzioni per il lavoratore così qualificato, in seguito alla copertura del posto previo processo di selezione o alla

soppressione della posizione, e pertanto non è conforme all'obiettivo dell'accordo quadro di evitare il ricorso abusivo ai contratti di lavoro a tempo determinato e contravviene all'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 1999/70, in quanto non garantisce che lo Stato spagnolo consegua gli obiettivi fissati nella stessa.

A fronte di tale situazione, occorre ribadire nel presente caso quanto indicato nella domanda di pronuncia pregiudiziale proposta il 30 gennaio 2018 nel procedimento abbreviato 193/2017 dinanzi al Tribunale amministrativo n. 8 di Madrid [causa C-103/18]:

- 5) Laddove il giudice nazionale constati, da parte del Servicio Madrileño de la Salud, il ricorso abusivo ad una successione di contratti di impiego pubblico ad interim al fine di far fronte a esigenze di tipo permanente e strutturale nell'ambito della prestazione di servizi da parte dei dipendenti con inquadramento in ruolo a tempo indeterminato e permanente, considerando che non vi è alcuna misura efficace e dissuasiva nell'ordinamento giuridico interno per sanzionare tale abuso e rimuovere le conseguenze della violazione della norma [dell'Unione], se la clausola 5 dell'accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70 vada interpretata nel senso che obbliga il giudice nazionale ad adottare misure efficaci e dissuasive che garantiscano l'effetto utile dell'accordo quadro e, pertanto, a sanzionare detto abuso e rimuovere le conseguenze della violazione della menzionata disposizione europea, disapplicando la norma interna che vi osti.

Qualora la risposta sia positiva, e secondo quanto affermato dalla Corte di giustizia dell'Unione europea al punto 41 della propria sentenza del 14 settembre 2016, cause C-184/15 e C-197/15:

Se sarebbe conforme agli obiettivi perseguiti dalla direttiva 1999/70/CE, come misura per prevenire e sanzionare l'utilizzo abusivo di una successione di rapporti di lavoro a termine ed eliminare la conseguenza della violazione del diritto dell'Unione, la conversione del rapporto di lavoro ad interim/occasionale/in sostituzione, in un rapporto di lavoro con inquadramento in ruolo stabile, laddove il lavoratore diverrebbe un dipendente pubblico permanente a tempo indeterminato o meramente a tempo indeterminato, con la medesima stabilità d'impiego dei dipendenti di ruolo a tempo indeterminato comparabili, e ciò alla luce del fatto che la normativa nazionale vieta tassativamente, nel settore pubblico, di convertire una successione di contratti di lavoro a tempo determinato in un contratto di lavoro a tempo indeterminato, e in quanto non esistono altre misure efficaci per evitare, ed eventualmente sanzionare, il ricorso abusivo a una successione di contratti di lavoro a tempo determinato.

- 6) Nel caso di un utilizzo abusivo di una successione di rapporti di lavoro a termine, se possa ritenersi che la conversione del rapporto di lavoro ad interim in un rapporto di lavoro meramente a tempo indeterminato o permanente a tempo indeterminato rispetti gli obiettivi della direttiva 1999/70 e il relativo accordo quadro soltanto quando il dipendente con inquadramento in ruolo a termine vittima dell'abuso gode delle stesse condizioni lavorative del personale di ruolo permanente a tempo indeterminato (in materia di previdenza sociale, promozione professionale, copertura di posti vacanti, formazione professionale, aspettative, situazioni amministrative, licenze e permessi, diritti previdenziali e assistenziali e cessazione dalle funzioni nei posti di lavoro, nonché partecipazione ai concorsi indetti per la copertura di posti vacanti e progressione in carriera), secondo i principi di permanenza e inamovibilità, con tutti i diritti e gli obblighi relativi, su un piano di uguaglianza rispetto al personale con inquadramento in ruolo permanente a tempo indeterminato.
- 7) Nell'ipotesi di utilizzo abusivo di assunzioni a termine dirette a soddisfare necessità permanenti in assenza di una ragione obiettiva, assunzioni non riconducibili all'urgente e perentoria necessità che le giustifica, e data l'inesistenza di sanzioni o limiti effettivi nel diritto nazionale spagnolo, se un'indennità equiparabile a quella conseguente al licenziamento illegittimo sia in linea con gli obiettivi perseguiti dalla direttiva 1999/70, quale misura volta a prevenire gli abusi ed eliminare la

conseguenza della violazione del diritto dell'Unione, nel caso in cui il datore di lavoro non dia stabilità al lavoratore, e se tale indennità costituisca una sanzione adeguata, proporzionata, efficace e dissuasiva».

23. Con decisione del presidente della Corte del 23 gennaio 2019, le due cause sono state riunite ai fini della fase orale e della sentenza. I ricorrenti nei procedimenti principali, la Comunidad de Madrid, il governo spagnolo, nonché la Commissione europea hanno presentato osservazioni scritte e hanno partecipato all'udienza del 15 maggio 2019.

IV. Analisi

A. Osservazioni preliminari e metodo dell'analisi

24. Nei procedimenti principali, i ricorrenti motivano le loro domande intese all'accertamento della durata a tempo indeterminato del loro rapporto di lavoro, in via principale, con l'asserto ricorso abusivo a rapporti di lavoro a tempo determinato e la conseguente discriminazione rispetto ai funzionari di ruolo, assunti a tempo indeterminato. L'elevato numero di dipendenti assunti a tempo determinato nel servizio sanitario di cui trattasi, la durata talora considerevole dei corrispondenti rapporti di lavoro, nonché il mancato o quantomeno raro svolgimento di procedimenti di selezione diretti a coprire in via definitiva posti di lavoro vacanti deporrebbero nel senso di un siffatto abuso.

25. La Corte ha già esaminato spesso l'utilizzo di rapporti di lavoro a tempo determinato nella funzione pubblica degli Stati membri. In particolare le specifiche circostanze che caratterizzano il servizio sanitario pubblico della Comunidad de Madrid (Comunità di Madrid) controverso nella specie erano già oggetto della causa C-16/15. Poiché i giudici del rinvio continuano a nutrire seri dubbi sul rispetto dei precetti di diritto dell'Unione risultanti dalla clausola 5 dell'accordo quadro nell'ambito del servizio sanitario pubblico della Comunidad de Madrid, essi reputano necessario adire nuovamente la Corte.

26. La clausola 5 dell'accordo quadro è notoriamente intesa ad attuare uno degli obiettivi dell'accordo quadro, vale a dire limitare il ripetuto ricorso ai contratti o ai rapporti di lavoro a tempo determinato, considerato come potenziale fonte di abuso a danno dei lavoratori. A tal fine, essa prevede un certo numero di disposizioni di tutela minima volte ad evitare la precarizzazione della situazione dei lavoratori dipendenti⁸.

27. Da un lato, in forza della clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro, agli Stati membri viene imposta, al fine di prevenire l'utilizzo abusivo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, l'adozione di almeno una delle misure che essa elenca, quando il loro diritto interno non contiene rimedi di legge equivalenti⁹. Le tre misure ivi elencate riguardano ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo di siffatti contratti o rapporti, la durata massima totale di tali contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi e il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti.

28. Qualora, nonostante siffatte misure, sia accertato l'utilizzo abusivo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, spetta, dall'altro lato, alle autorità nazionali garantire l'efficacia pratica dell'accordo quadro tramite l'applicazione di misure che devono assicurare la debita sanzione di tale abuso e l'eliminazione delle conseguenze della violazione del diritto dell'Unione¹⁰.

⁸ Sentenza del 14 settembre 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punto 26 e la giurisprudenza ivi citata).

⁹ Sentenza dell'8 maggio 2019, Rossato e Conservatorio di Musica F.A. Bonporti (C-494/17, EU:C:2019:387, punto 24).

¹⁰ V., da ultimo, sentenza dell'8 maggio 2019, Rossato e Conservatorio di Musica F.A. Bonporti (C-494/17, EU:C:2019:387, punti 27 e 28).

29. L'esame delle questioni pregiudiziali si orienterà a questi due aspetti del contenuto normativo della clausola 5 dell'accordo quadro.

30. Nella causa C-103/18, la Corte deve chiarire in via preliminare, nell'ambito della prima questione pregiudiziale, le condizioni alle quali la clausola 5 dell'accordo quadro sia applicabile alla prosecuzione dell'utilizzo di rapporti di lavoro a tempo determinato nel pubblico impiego fino alla copertura permanente di posti in organico (al riguardo sub B.).

31. Con le ulteriori questioni pregiudiziali in entrambe le cause, le quali, in parte, coincidono¹¹, si chiede, in sostanza, se il diritto spagnolo preveda misure adeguate al fine di prevenire abusi ai sensi della clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro, nonché, nel caso di un abuso, norme sanzionatorie conformi ai requisiti di diritto dell'Unione richiamati supra. Si tratta, anzitutto, di valutare le ragioni obiettive ai sensi della clausola 5, punto 1, lettera a) dell'accordo quadro, che devono giustificare il rinnovo di rapporti di lavoro a tempo determinato¹² (al riguardo sub C). Per il caso in cui, sulla scorta delle circostanze del singolo caso concreto, si debba supporre l'utilizzo abusivo di una successione di rapporti di lavoro a tempo determinato, vengono sollevate talune questioni concernenti le misure prescritte dal diritto dell'Unione al fine di sanzionare un siffatto abuso¹³ (al riguardo sub D.). Infine, occorre esaminare le questioni concernenti la tutela giuridica dei dipendenti interessati¹⁴ (al riguardo sub E.).

B. Sull'applicabilità della clausola 5 dell'accordo quadro (prima questione pregiudiziale nella causa C-103/18)

32. La prima questione pregiudiziale nella causa C-103/18 mira a chiarire se la clausola 5 dell'accordo quadro sia applicabile.

33. Fra le parti nel procedimento principale è pacifico che il ricorrente era impiegato a tempo determinato presso la convenuta in qualità di lavoratore ad interim per più di 17 anni. Fra le stesse è controverso, piuttosto, se l'impiego del ricorrente si basasse su una *successione* di contratti o rapporti di lavoro.

34. Da tale questione dipende l'applicabilità della clausola 5 dell'accordo quadro; tale disposizione, infatti, prevede misure dirette a prevenire l'utilizzo abusivo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato. L'importanza di tale aspetto è sottolineata dalla clausola 1, lettera b), dell'accordo quadro, ai sensi della quale l'obiettivo dell'accordo quadro è «creare un quadro normativo per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato».

35. Pertanto, con la prima questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se la clausola 5 dell'accordo quadro debba essere applicata anche qualora l'impiego pluriennale di un dipendente assunto a tempo determinato avvenga, sotto il profilo formale, sulla base di un *unico* contratto o rapporto di lavoro, ma il mantenimento del suo impiego si spieghi con il fatto che la copertura permanente del posto in organico e la connessa cessazione del contratto o rapporto di

¹¹ La quinta e la sesta questione pregiudiziale nella causa C-429/18 corrispondono alla sesta e alla settima questione pregiudiziale nella causa C-103/18.

¹² Questioni pregiudiziali dalla terza alla quinta nella causa C-103/18 e prima questione pregiudiziale nella causa C-429/18.

¹³ Questioni pregiudiziali dalla sesta alla nona nella causa C-103/18 e dalla seconda alla settima nella causa C-429/18.

¹⁴ Seconda e ottava questione pregiudiziale nella causa C-103/18.

lavoro a tempo determinato non abbiano avuto luogo per omissioni del datore di lavoro pubblico con riferimento alla selezione del personale di ruolo a tempo indeterminato. Da tale questione deve essere tenuta distinta la questione a valle se siffatte omissioni possano giustificare un ricorso abusivo ad una successione di contratti o rapporti di lavoro¹⁵.

36. La clausola 5, paragrafo 2, lettera a) dell'accordo quadro lascia, in linea di principio, agli Stati membri la determinazione delle condizioni in presenza delle quali i contratti e i rapporti di lavoro a tempo determinato debbano essere considerati «successivi». Anche l'interpretazione di siffatte disposizioni nazionali è di competenza esclusiva degli organi giurisdizionali interni¹⁶.

37. Tuttavia, la discrezionalità così lasciata agli Stati membri è limitata dalla necessità di non pregiudicare lo scopo o l'efficacia pratica dell'accordo quadro. In particolare, tale discrezionalità non deve essere esercitata dalle autorità nazionali in modo tale da condurre ad una situazione che possa generare abusi e pertanto ostacolare il detto obiettivo¹⁷.

38. Per quanto riguarda la determinazione dell'ambito di applicazione *ratione materiae* dell'accordo quadro, tale limite dell'autonomia operativa nazionale riveste un'importanza particolare. L'obiettivo della lotta alla precarizzazione della situazione dei dipendenti perseguito tramite la clausola 5 dell'accordo quadro verrebbe infatti ampiamente vanificato se il legislatore nazionale fosse libero di escludere sommariamente dall'ambito di applicazione dell'accordo quadro determinati rapporti di lavoro di lunga durata, ma ciononostante formalmente a tempo determinato, dichiarandoli ad esempio come un rapporto unico nonostante eventuali modifiche oppure costituendoli effettivamente a termine, ma fin dall'inizio per un periodo di tempo indeterminato, fino alla copertura permanente, non prevedibile, del rispettivo posto.

39. Le circostanze della fattispecie di cui al procedimento principale evidenziano tale rischio. Da un lato, l'autorità convenuta nega l'applicabilità della clausola 5 dell'accordo quadro, richiamando il fatto che l'interessato sarebbe sempre stato impiegato soltanto sulla base di un unico contratto, mentre, secondo gli accertamenti di fatto del giudice del rinvio, ha avuto luogo una risoluzione del primo rapporto di lavoro seguita direttamente da una seconda nomina. Inoltre, l'autorità convenuta ha fatto valere dinanzi al giudice del rinvio anche il fatto che essa manterrebbe la propria posizione giuridica anche qualora, nell'ambito di un rapporto di lavoro, venisse modificato unicamente il tipo di contratto – sempre a tempo determinato – da occasionale a ad interim o in sostituzione. Dall'altro, dalle disposizioni rilevanti del diritto nazionale discende che il personale ad interim conserva l'impiego, in linea di principio, fintantoché il posto di cui trattasi non venga soppresso oppure venga coperto in modo permanente¹⁸. In tal caso, tuttavia, l'inosservanza dei precetti di legge in materia di occupazione di posti vacanti¹⁹ resta senza conseguenze giuridiche evidenti. Può pertanto accadere, in forza delle disposizioni legislative nazionali in esame, che un dipendente, il quale sia stato assunto in qualità di cosiddetto personale ad interim (personale con inquadramento temporaneo in ruolo per la copertura di un posto), conservi il proprio posto di lavoro, anche in assenza di un rinnovo formale del contratto²⁰, per un periodo di tempo indeterminato, ma non in via permanente, poiché il datore di lavoro pubblico, in violazione delle norme di legge, non provvede a coprire in via definitiva i posti vacanti attraverso una procedura di selezione.

15 Nella misura in cui la clausola 5 dell'accordo quadro possa essere applicata nelle circostanze che caratterizzano il caso di specie, tale questione deve essere esaminata nel prosieguo sub C.

16 V., da ultimo, sentenza del 21 novembre 2018, de Diego Porras (C-619/17, EU:C:2018:936, punto 80).

17 Sentenza del 4 luglio 2006, Adeneler e a. (C-212/04, EU:C:2006:443, punto 82).

18 Articolo 9, paragrafo 2, dello statuto quadro.

19 Articolo 70 dello statuto di base.

20 Nella causa C-760/18 il giudice deve chiarire, inter alia, se una disposizione del diritto nazionale possa escludere l'esistenza di una successione di contratti a tempo determinato nel caso di una proroga automatica del contratto.

40. In ossequio al loro obbligo di interpretare le disposizioni nazionali applicabili in conformità alla direttiva²¹, i giudici nazionali devono pertanto adoperarsi affinché l'esistenza di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, quale presupposto per l'applicazione della clausola 5 dell'accordo quadro, venga valutata in modo critico, tenendo debitamente conto della finalità di tale disposizione.

41. Occorre pertanto respingere un approccio meramente formalistico, il quale farebbe riferimento, per ritenere sussistente una successione di diversi contratti o rapporti di lavoro, soltanto alla risoluzione formale e alla successiva nuova costituzione di un rapporto giuridico.

42. Piuttosto, occorre ritenere sussistente una successione di contratti o rapporti di lavoro anche ogniqualevolta il fondamento del rapporto di lavoro di cui trattasi subisca una modifica sostanziale, la quale, in violazione della finalità della clausola 5 dell'accordo quadro, esponga il lavoratore di cui trattasi ad un'accresciuta incertezza. Ciò avviene, in particolare, qualora la modifica in questione riguardi la durata del contratto o del rapporto di lavoro, le condizioni della sua cessazione oppure le prospettive di stabilità derivanti dal rispettivo tipo di occupazione. Nella specie, potrebbe essere rilevante, in particolare, la prospettiva di un impiego fisso.

43. Al riguardo, si evince dal fascicolo presentato alla Corte che per i dipendenti assunti a tempo determinato, anche se di lunga data, l'accesso ad un rapporto di lavoro permanente a tempo indeterminato nel servizio sanitario pubblico è possibile solo attraverso il superamento di un concorso pubblico per titoli ed esami²². Come confermato dai rappresentanti della Comunidad de Madrid in udienza, possono tuttavia partecipare a siffatti concorsi soltanto determinate categorie di personale. Dal fascicolo non è possibile ricavare se oltre a ciò sia richiesto, ai fini della partecipazione al concorso, un periodo minimo di servizio nella rispettiva categoria di personale. Spetta pertanto al giudice nazionale verificare se il rispettivo fondamento del rapporto di lavoro abbia subito una modifica rilevante, equiparabile al ricorso ad un ulteriore contratto o rapporto di lavoro²³.

44. Inoltre, la clausola 5 dell'accordo quadro dovrebbe essere applicata anche alla proroga di un unico contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato, qualora una siffatta proroga di durata indeterminata consegua al mancato rispetto delle prescrizioni normative in materia di copertura di posti vacanti. Invero, l'inosservanza delle summenzionate prescrizioni normative comporta di fatto una modifica della durata del contratto a causa della sua prosecuzione a tempo indeterminato. Nel procedimento a quo, ciò emerge dal fatto che la possibilità, prevista dalla legge, di continuare ad impiegare personale ad interim fino alla copertura in via permanente dei corrispondenti posti di lavoro sfocia in un mantenimento a tempo indeterminato del rapporto di lavoro dei dipendenti assunti a tempo determinato, qualora non venga per il resto garantita l'organizzazione periodica di procedure di selezione nel rispetto di un arco di tempo vincolante. Tramite l'interpretazione conforme alla direttiva delle disposizioni nazionali pertinenti, il giudice nazionale dovrebbe al riguardo stabilire se debba ritenersi esistente una successione di contratti o rapporti di lavoro a partire dalla scadenza del termine previsto dal diritto nazionale per l'indizione di un concorso o per la soppressione del posto interessato.

45. Alla luce di tutte le considerazioni svolte, propongo alla Corte di rispondere alla prima questione pregiudiziale sollevata nella causa C-103/18 nei seguenti termini: nel valutare in base al diritto nazionale se sussista una successione di contratti o rapporti di lavoro quale requisito di applicabilità della clausola 5 dell'accordo quadro, risulta determinante, considerati gli obiettivi perseguiti da tale

21 V. in particolare sentenza del 4 luglio 2006, Adeneler e a. (C-212/04, EU:C:2006:443, punti 108 e 109).

22 V., al riguardo, la quarta disposizione transitoria dello statuto di base, menzionata supra al paragrafo 9, nonché gli articoli 61, 62 e 70 dello statuto di base e gli articoli 20 e 31 dello statuto quadro.

23 Neanche una modifica – non rilevante nella causa C-103/18 – del tipo di contratto nel corso del periodo di lavoro potrebbe impedire di ritenere sussistente una successione di rapporti di lavoro, poiché essa comporta in ogni caso una modifica delle condizioni giuridiche generali sostanziali del rapporto di lavoro, delle quali fanno parte, in particolare, i motivi di cessazione dalle funzioni, disciplinati in maniera diversa all'articolo 9, paragrafo 2 e all'articolo 9, paragrafo 3 dello statuto quadro.

disposizione, se il fondamento del rapporto di lavoro abbia subito modifiche sostanziali nel periodo interessato, le quali riguardino la durata del contratto o rapporto di lavoro, le condizioni della sua cessazione oppure la possibilità di partecipare a procedure intese alla selezione di personale permanente di ruolo, con la conseguenza che il lavoratore impiegato a tempo determinato di cui trattasi viene esposto ad un'accresciuta incertezza.

C. Sull'utilizzo abusivo di una successione di rapporti di lavoro a tempo determinato (questioni pregiudiziali dalla terza alla quinta nella causa C-103/18 e prima questione pregiudiziale nella causa C-429/18)

46. Con le questioni pregiudiziali dalla terza alla quinta nella causa C-103/18 e con la prima questione pregiudiziale nella causa C-429/18, i giudici nazionali chiedono parimenti se l'utilizzo di una successione di rapporti di lavoro a tempo determinato da valutare nella specie debba essere considerato abusivo.

47. Tali questioni pregiudiziali fanno seguito alle considerazioni svolte dalla Corte nella sentenza Pérez López²⁴ in ordine all'interpretazione della nozione di «ragione obiettiva» di cui alla clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro. Tale causa verteva sostanzialmente sulla questione se il requisito di una «ragione obiettiva» per l'utilizzo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato sia soddisfatto già qualora una disposizione nazionale, come l'articolo 9 dello statuto quadro, parimenti rilevante nella specie, leghi l'assunzione e il mantenimento del rapporto di lavoro di dipendenti con contratto a tempo determinato a determinati impieghi.

48. La Corte ha rilevato, al riguardo, che «la normativa nazionale in causa nel procedimento principale non detta un'autorizzazione generale e astratta a ricorrere a successivi contratti di lavoro a tempo determinato, ma limita la conclusione di tali contratti al fine di soddisfare, in sostanza, esigenze provvisorie»²⁵. Richiamando le particolari esigenze del settore della sanità pubblica e la sua importanza, la Corte ha poi confermato che la sostituzione temporanea di dipendenti, come prevista all'articolo 9, paragrafo 3, dello statuto quadro quale ragione per la nomina di personale a carattere occasionale, costituisce una ragione obiettiva ai sensi della clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro, che giustifica, nel rispetto di determinate condizioni, sia la durata determinata dei contratti conclusi con il personale sostitutivo, sia il rinnovo di tali contratti in funzione delle esigenze emergenti²⁶.

49. Con una motivazione analoga, la Corte ha riconosciuto anche che una normativa nazionale che consente il rinnovo di successivi contratti di lavoro a tempo determinato ai fini della copertura di posti vacanti nelle scuole pubbliche in attesa dell'esito di procedure concorsuali, può essere giustificato da una ragione obiettiva²⁷.

50. Una siffatta giustificazione è tuttavia esclusa qualora da una verifica concreta del singolo caso di specie emerga che il rinnovo di successivi contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato non miri a soddisfare esigenze provvisorie, bensì piuttosto a soddisfare esigenze permanenti e durature del datore di lavoro in materia di personale²⁸. Ciò avviene, in particolare, qualora una normativa nazionale consenta formalmente il rinnovo di successivi contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato solo

24 Sentenza del 14 settembre 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punto 37 e segg.).

25 Sentenza del 14 settembre 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punto 43).

26 Sentenza del 14 settembre 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punto 45).

27 Sentenza del 26 novembre 2014, Mascolo e a. (C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, EU:C:2014:2401, punti 99 e 101, e la giurisprudenza ivi citata).

28 Sentenza del 14 settembre 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punto 49, e la giurisprudenza ivi citata).

per un periodo temporaneo fino all'espletamento delle procedure concorsuali, ma non garantisca effettivamente che il numero di supplenze annuali effettuato da uno stesso lavoratore per coprire il posto vacante di cui trattasi verrà limitato e sussista un arco di tempo vincolante per l'organizzazione e l'espletamento delle procedure concorsuali²⁹.

51. L'articolo 9 dello statuto quadro rappresenta tuttavia proprio una normativa del genere. Da ciò consegue già la risposta alla terza e alla quarta questione pregiudiziale nella causa C-103/18, nonché alla prima questione pregiudiziale nella causa C-429/18. Esse sono infatti incentrate sul fatto che i rapporti di lavoro a tempo determinato controversi sono manifestamente intesi a sopperire ad esigenze permanenti e durature in materia di personale. I giudici del rinvio si fondano al riguardo su circostanze concrete, come l'impiego pluriennale e ininterrotto dei lavoratori interessati, l'osservanza (solo) formale dei motivi di assunzione richiesti dalla normativa nazionale pertinente, senza che venga garantita l'organizzazione periodica di procedure di selezione, nonché il numero elevato di personale assunto a tempo determinato nei rispettivi servizi.

52. Di conseguenza, la clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che essa osta all'applicazione di una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, ai sensi della quale il rinnovo di successivi contratti di lavoro a tempo determinato nel settore della sanità pubblica viene considerato giustificato quale «ragione obiettiva» ai sensi di tale clausola in quanto i contratti si basano su disposizioni di legge che consentono il rinnovo del contratto al fine di garantire determinate prestazioni di natura temporanea, congiunturale o straordinaria, mentre in realtà tale esigenza è permanente e duratura, e non è assicurato che l'autorità interessata adempia ai suoi obblighi di legge per soddisfare tale esigenza e coprire tali posti in via permanente oppure ricorra a misure equivalenti per prevenire ed evitare l'utilizzo abusivo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato.

53. Per quanto riguarda in particolare la prima parte della quinta questione pregiudiziale nella causa C-103/18, occorre chiarire che, ai fini della sussistenza di una ragione obiettiva, non può in ogni caso essere sufficiente il rispetto dei motivi previsti dal diritto nazionale in materia di assunzione e mantenimento del rapporto di lavoro di dipendenti pubblici assunti a tempo determinato³⁰ e della connessa limitazione temporale, segnatamente fino alla conclusione di eventuali procedure di selezione. Piuttosto, occorre sottolineare la rilevanza della verifica concreta richiesta dalla Corte, se il rinnovo di un contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato sia oggettivamente giustificato.

54. La durata dell'impiego del ricorrente nel procedimento principale della causa C-103/18 mostra infatti chiaramente che l'osservanza di siffatti precetti astratti difficilmente contribuisce alla tutela degli interessati contro la precarizzazione, se il soddisfacimento delle esigenze di personale, in particolare con riferimento alla copertura di posti a lungo vacanti, non viene garantito anche tramite il rispetto effettivo di prescrizioni temporali di per sé esistenti. In caso contrario, la possibilità di prosecuzione del rapporto di lavoro fino alla copertura su base permanente del corrispondente posto prevista dal diritto nazionale – quale limitazione temporale solo formale³¹ – equivale a dare carta bianca per un numero indefinito di rinnovi ovvero per un proseguimento indeterminato sotto il profilo temporale del rapporto di lavoro a tempo determinato, il che in realtà perpetua lo stato di incertezza in cui si trovano i dipendenti assunti a tempo determinato, in violazione della finalità della clausola 5 dell'accordo quadro³².

29 Sentenza del 26 novembre 2014, Mascolo e a. (C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, EU:C:2014:2401, punti 108 e 109).

30 Si tratta segnatamente dei motivi della necessità e dell'urgenza, nonché dello svolgimento di programmi di natura temporanea, congiunturale o straordinaria (articolo 9, paragrafo 1, dello statuto quadro).

31 Sentenza del 26 novembre 2014, Mascolo e a. (C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, EU:C:2014:2401, punto 108).

32 V. già sentenza del 14 settembre 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punto 55).

55. Pertanto, ai fini della valutazione delle fattispecie di cui ai procedimenti principali, risulta determinante se sia stato fissato in maniera vincolante un arco di tempo esatto per l'organizzazione e l'espletamento delle procedure di selezione. Proprio ciò sembra tuttavia difettare nei procedimenti a quo, stando alle affermazioni dei giudici del rinvio. Le prescrizioni temporali risultanti dall'articolo 9, paragrafo 3 dello statuto quadro e dall'articolo 70 dello statuto di base con riferimento alla copertura di posti non sono state rispettate; a ciò si aggiunge che nel periodo di durata del rapporto di lavoro è stata ogni volta organizzata soltanto una procedura di selezione per la rispettiva categoria di personale³³.

56. La seconda parte della quinta questione pregiudiziale nella causa C-103/18 verte sulla compatibilità di una giurisprudenza nazionale con la clausola 5 dell'accordo quadro, nella misura in cui fa riferimento, per ritenere sussistente una «ragione obiettiva» per il rinnovo di un contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato, non solo all'osservanza dei motivi di assunzione del diritto nazionale, bensì anche al carattere provvisorio (temporalmente limitato) delle mansioni da espletare. Tale giurisprudenza è fondata sulla postulata incomparabilità fra funzionari di ruolo e personale ad interim, a causa della diversità del sistema di accesso, del regime giuridico applicabile alle loro condizioni di occupazione, nonché della permanenza in servizio. Al riguardo, è sufficiente rilevare che in una siffatta giurisprudenza non vi è traccia di una verifica concreta del singolo caso di specie, accompagnata da un'adeguata considerazione delle peculiarità dell'attività di cui trattasi e delle condizioni del suo esercizio.

57. Propongo pertanto di rispondere nei seguenti termini alla quinta questione pregiudiziale nella causa C-103/18: la clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una giurisprudenza nazionale come quella in oggetto, la quale stabilisce l'esistenza di una ragione obiettiva per il rinnovo di successivi contratti di lavoro a tempo determinato nel settore della sanità pubblica, senza tenere conto di parametri ulteriori, soltanto sulla base dell'osservanza del motivo di assunzione e della connessa limitazione temporale oppure sul fatto che le mansioni da espletare sono limitate sotto il profilo temporale, senza aver preso in adeguata considerazione le peculiarità dell'attività di cui trattasi e le condizioni del suo esercizio nel singolo caso concreto.

D. Sulle misure nazionali necessarie a sanzionare gli abusi (sesta e settima questione pregiudiziale nella causa C-103/18 e questioni pregiudiziali dalla seconda alla settima nella causa C-429/18)

58. Con tali questioni pregiudiziali si chiede, in sostanza, quali misure possano essere applicate dai giudici del rinvio, avvalendosi delle possibilità di interpretazione e delle competenze loro spettanti³⁴, al fine di sanzionare in maniera efficace l'utilizzo abusivo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato.

³³ Nella causa C-103/18 è peraltro controverso fra le parti nel procedimento principale il numero di procedure di selezione alle quali il ricorrente avrebbe potuto partecipare ai fini dell'inquadramento in ruolo ovvero se egli vi abbia in generale partecipato. Il rilievo del giudice del rinvio, secondo il quale il ricorrente nel procedimento principale non avrebbe partecipato ad una procedura di selezione, è contestato dalla Comunidad de Madrid.

Nella causa C-429/18, il giudice del rinvio aveva constatato, senza essere contraddetto, che nel 2015 erano state svolte per la prima volta da 2000 procedure di selezione per la categoria di personale in questione.

³⁴ Sulla portata del principio di un'interpretazione conforme del diritto nazionale al fine di sanzionare debitamente l'utilizzo abusivo di rapporti di lavoro a tempo determinato successivi, v. in particolare sentenza del 10 marzo 2011, Deutsche Lufthansa (C-109/09, EU:C:2011:129, punto 56).

59. Il diritto dell'Unione non prevede sanzioni specifiche per il caso in cui, nonostante le misure preventive da adottare ai sensi della clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro, abbia luogo il ricorso abusivo a una successione di contratti di lavoro a tempo determinato. Spetta pertanto agli Stati membri adottare misure che devono essere non solo proporzionate, ma anche sufficientemente energiche e dissuasive per garantire la piena efficacia delle norme adottate in applicazione dell'accordo quadro³⁵.

60. In proposito, gli Stati membri sono tenuti a rispettare i limiti dell'autonomia procedurale spettante loro al riguardo. Qualora sia riscontrato un ricorso abusivo a una successione di contratti di lavoro a tempo determinato, dev'essere possibile applicare una misura dotata di garanzie effettive ed equivalenti di protezione dei lavoratori per sanzionare debitamente detto abuso e cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione³⁶. Tale obbligo degli Stati membri si applica fatto salvo il potere discrezionale riconosciuto loro nella scelta di siffatte misure adeguate³⁷.

61. Poiché l'interpretazione delle disposizioni del diritto interno spetta esclusivamente ai giudici del rinvio, spetta anche ai medesimi determinare se i summenzionati principi siano soddisfatti dalle disposizioni rilevanti del diritto interno. Al riguardo, i giudici del rinvio partono dal presupposto che nel diritto nazionale difettino misure efficaci ai sensi della clausola 5 dell'accordo quadro, laddove i rapporti di lavoro interessati siano assoggettati al diritto amministrativo. In tali circostanze, la Corte, in forza delle questioni pregiudiziali, deve fornire precisazioni dirette a guidare il giudice nazionale nella sua valutazione³⁸.

62. Le misure prese in considerazione nelle questioni pregiudiziali devono essere esaminate nel prosieguo alla luce di tali principi.

1. Sull'organizzazione di procedure di selezione (seconda e terza questione pregiudiziale nella causa C-429/18)

63. Con tali questioni pregiudiziali si chiede, in sostanza, se la possibilità di partecipare a procedure di selezione come quelle in oggetto costituisca una misura sufficientemente efficace per sanzionare l'utilizzo abusivo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, qualora la normativa nazionale non preveda ulteriori misure sanzionatorie.

64. Il giudice del rinvio parte dall'assunto, in tale contesto, che l'accesso ad un impiego di ruolo nel settore pubblico presuppone necessariamente, secondo il diritto spagnolo, il superamento di una procedura di selezione e che la copertura in via permanente dei posti vacanti al termine di una siffatta procedura comporta la cessazione dalle funzioni dei dipendenti a tempo determinato.

65. Si è già visto³⁹ che il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato successivi ai fini della copertura di posti vacanti nel settore della sanità pubblica fino al termine delle procedure di selezione non è giustificato, in linea di principio, da una ragione obiettiva ai sensi della clausola 5, punto 1 dell'accordo quadro, quando la normativa nazionale interessata non fissi al contempo in maniera vincolante i tempi per l'organizzazione e l'espletamento di tali procedure di selezione. Siffatte considerazioni concernenti l'assenza di misure nazionali idonee dirette a prevenire il ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato valgono a maggior ragione con riferimento alla sanzione efficace di eventuali abusi imposta dal diritto dell'Unione.

35 Sentenza del 7 marzo 2018, Santoro (C-494/16, EU:C:2018:166, punto 29, e la giurisprudenza ivi citata).

36 Sentenza dell'8 maggio 2019, Rossato e Conservatorio di Musica F.A. Bonporti (C-494/17, EU:C:2019:387, punto 28, e la giurisprudenza ivi citata).

37 Sentenza del 26 novembre 2014, Mascolo e a. (C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, EU:C:2014:2401, punto 118).

38 Sentenza dell'8 maggio 2019, Rossato e Conservatorio di Musica F.A. Bonporti (C-494/17, EU:C:2019:387, punto 29).

39 V. supra paragrafi 52 e segg.

66. In primo luogo, dai procedimenti principali emerge in modo chiaro che le prescrizioni temporali per l'organizzazione delle procedure di selezione risultanti dalla normativa nazionale di cui trattasi vengono violate senza conseguenze evidenti. In ogni caso, l'organizzazione delle procedure di selezione dipende tuttavia dalle possibilità finanziarie dello Stato e dalla discrezionalità dell'amministrazione.

67. In secondo luogo, il momento di una nomina permanente resta indeterminato anche nel caso del superamento di una procedura di selezione⁴⁰.

68. In terzo luogo, il giudice del rinvio si riferisce a «processi di selezione aperti al pubblico», dal che si deduce che ad essi possono partecipare anche quei candidati vittime di un utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato, senza che sia ravvisabile un'adeguata considerazione dell'abuso (ad esempio tramite un'assunzione prioritaria nel caso del superamento del processo di selezione).

69. In quarto luogo, l'organizzazione di procedure di selezione non consente in ogni caso di rimuovere le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione con riferimento ai candidati che non hanno superato tali procedure, i quali devono inoltre attendersi la cessazione dalle funzioni ad una data indeterminata⁴¹.

70. Per questi motivi, propongo alla Corte di rispondere alla seconda e alla terza questione pregiudiziale nella causa C-429/18 nei seguenti termini: la clausola 5 dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che, nel caso di un utilizzo abusivo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato, non è sufficiente, al fine di sanzionare in maniera adeguata un siffatto abuso e rimuovere le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione, organizzare processi di selezione aperti al pubblico, qualora l'accesso della persona assunta in maniera abusiva a tempo determinato ad un impiego di ruolo, reso possibile dal superamento di tali processi di selezione, resti imprevedibile e incerto, e la normativa nazionale pertinente non preveda ulteriori misure sanzionatorie.

2. Sulla trasformazione di rapporti di lavoro a tempo determinato in rapporti di lavoro a tempo indeterminato non permanenti (quarta questione pregiudiziale nella causa C-429/18)

71. La clausola 5, punto 2, dell'accordo quadro lascia, in linea di principio, agli Stati membri la determinazione delle condizioni in presenza delle quali i contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato devono essere ritenuti contratti o rapporti a tempo indeterminato. Da ciò risulta, in particolare, che da tale disposizione non discende un obbligo generale degli Stati membri di prevedere la trasformazione in contratti a tempo indeterminato dei contratti di lavoro a tempo determinato⁴².

72. In Spagna, l'accesso ad un impiego di ruolo nel settore pubblico presuppone necessariamente il superamento di una procedura di selezione. Pertanto, stando alle affermazioni del giudice del rinvio, anche in caso di ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato viene in considerazione, sulla base della giurisprudenza del Tribunal Supremo (Corte suprema, Spagna),

⁴⁰ Quindi, la circostanza richiamata in udienza dal rappresentante della Comunidad de Madrid che alcuni dei ricorrenti nel procedimento principale nella causa C-429/18 avrebbero superato procedure di selezione, non incide sul fatto che non sia prevedibile il momento in cui essi entrano a far parte del personale di ruolo a tempo indeterminato e permanente.

⁴¹ Nella misura in cui la Comunidad de Madrid fa riferimento all'organizzazione di procedure di selezione in applicazione della quarta disposizione transitoria dello statuto di base e al superamento della procedura di selezione da parte di alcuni dei ricorrenti nel procedimento principale, non è chiaro il motivo per cui i vincitori non siano entrati a far parte del personale di ruolo a tempo indeterminato e permanente e non fosse avvenuta, al momento della proposizione del ricorso, la copertura definitiva dei posti di coloro che non avevano superato la procedura di selezione.

⁴² Sentenza del 7 marzo 2018, Santoro (C-494/16, EU:C:2018:166, punto 32), che rimanda alla sentenza del 7 settembre 2006, Marrosu e Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, punto 47).

soltanto una trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato di cui trattasi in un cosiddetto rapporto di lavoro a tempo indeterminato, non permanente⁴³. Secondo le dichiarazioni concordanti del giudice del rinvio e del governo spagnolo, anche un siffatto rapporto di lavoro deve cessare allorché il corrispondente posto venga coperto in via definitiva o venga soppresso⁴⁴.

73. Si evince tuttavia dal fascicolo a disposizione della Corte che la giurisprudenza del Tribunal Supremo (Corte suprema, Spagna) si è nel frattempo ulteriormente evoluta. Pertanto, una risposta alla quarta questione pregiudiziale nella causa C-429/18 sulla base delle summenzionate premesse del giudice del rinvio è irrilevante.

74. Secondo due sentenze del Tribunal Supremo (Corte suprema, Spagna) del 26 settembre 2018⁴⁵, l'assunzione abusiva di personale a termine nei ruoli della sanità pubblica deve essere sanzionato con il mantenimento del rapporto di lavoro «fino al rispetto delle prescrizioni risultanti dall'articolo 9, paragrafo 3, terzo comma, dello statuto quadro da parte dell'autorità che ha il potere di nomina»⁴⁶ e quindi, se del caso, fino alla creazione di un posto in organico in conformità all'esigenza emersa. Inoltre, ai dipendenti interessati viene riconosciuto un diritto al risarcimento del danno.

75. Il giudice del rinvio dovrebbe dunque verificare se il diritto al mantenimento del rapporto di lavoro, riconosciuto dai giudici supremi nel caso di un abuso, fino alla creazione di un posto in organico rispondente alle esigenze effettive, in combinato con un diritto al risarcimento del danno, possa essere considerato una misura sufficientemente efficace al fine di sanzionare gli abusi.

76. Al riguardo, il giudice del rinvio potrebbe farsi guidare dalle considerazioni svolte dalla Corte nella causa Santoro⁴⁷. Infatti, nell'ipotesi in cui il diritto nazionale non preveda una possibilità di conversione nel caso di un abuso, come anche nel caso di specie, il rispetto dei requisiti risultanti dalla clausola 5 dell'accordo quadro esige segnatamente che all'interessato sia riconosciuto un diritto al risarcimento che consenta una riparazione integrale ed adeguata del danno subito⁴⁸. In tale contesto, occorrerebbe verificare, in particolare, se i requisiti attinenti alla prova da apportare con riferimento alla perdita di opportunità di lavoro e il conseguente lucro cessante rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio, da parte del lavoratore, dei diritti attribuitigli dall'ordinamento giuridico dell'Unione⁴⁹.

77. Inoltre, la normativa nazionale in materia di risarcimento deve «essere accompagnata da un meccanismo sanzionatorio effettivo e dissuasivo»⁵⁰. Il summenzionato diritto alla prosecuzione del rapporto di lavoro non costituisce tuttavia – con riserva di un esame definitivo da parte del giudice del rinvio – una siffatta misura, poiché, nel caso di una soppressione del corrispondente posto in organico o della sua copertura definitiva, è evidente che il dipendente interessato dovrebbe comunque cessare dalle funzioni. A ciò si aggiunge che la giurisprudenza nazionale citata si riferisce manifestamente al personale con inquadramento in ruolo occasionale e non al personale ad interim (personale con inquadramento in ruolo a termine per la copertura di un posto) come nei procedimenti a quo, il che sembra rendere necessario perlomeno chiarire la sua rilevanza per siffatti procedimenti. In tale contesto, occorre in ogni caso osservare che la creazione di nuovi posti in organico in funzione di

43 V. al riguardo già sentenza del 14 settembre 2016, Martínez Andrés e Castrejana López (C-184/15 e C-197/15, EU:C:2016:680, punto 27).

44 Al riguardo, i dipendenti a tempo indeterminato senza un impiego di ruolo non si trovano manifestamente in una situazione migliore di quella del personale ad interim ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 2 dello statuto quadro.

45 Sentenze nelle cause n. 1425/2018 (ECLI:ES:TS:2018:3250) e n. 1426/2018 (ECLI:ES:TS:2018:3251).

46 Tale disposizione del diritto nazionale obbliga l'autorità con potere di nomina ad eseguire un'analisi del fabbisogno e, se del caso, a disporre la creazione di un posto qualora il personale con inquadramento in ruolo occasionale sia stato nominato in un arco di tempo di due anni più di due volte per la prestazione degli stessi servizi, sempreché la durata complessiva dell'impiego sia superiore a 12 mesi. V. supra, paragrafo 7.

47 Sentenza del 7 marzo 2018, Santoro (C-494/16, EU:C:2018:166).

48 Sui requisiti del principio di effettività con riferimento alle condizioni in termini di prova, v. le conclusioni dell'avvocato generale Szpunar nella causa Santoro (C-494/16, EU:C:2017:822, paragrafi 55 e segg.).

49 Ordinanza del 12 dicembre 2013, Papalia (C-50/13, non pubblicata, EU:C:2013:873, punto 32).

50 V. dispositivo della sentenza del 7 marzo 2018, Santoro (C-494/16, EU:C:2018:166).

un'esigenza accertata non può aiutare i dipendenti a tempo determinato, qualora le procedure di selezione necessarie ai fine di coprire in via permanente siffatti posti non vengano organizzate. La prosecuzione del rapporto di lavoro a tempo determinato imposta dai giudici supremi da parimenti luogo, in presenza di siffatte circostanze, soltanto ad una perpetuazione dello stato di precarietà.

78. Propongo pertanto alla Corte di risolvere la quarta questione nella causa C-429/18, prendendo in considerazione lo sviluppo del diritto nazionale risultante dal fascicolo, nel senso che la clausola 5 dell'accordo quadro non osta ad una giurisprudenza dei giudici nazionali che non sanziona automaticamente l'utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato da parte di un datore di lavoro del settore pubblico con la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato. Una siffatta giurisprudenza può, da un lato, offrire al lavoratore interessato un diritto alla prosecuzione del rapporto di lavoro fino a che il datore di lavoro non abbia proceduto alla verifica ad esso incombente del fabbisogno, nonché abbia adempiuto ai conseguenti obblighi e, dall'altro, riconoscere al medesimo un diritto al risarcimento integrale del danno subito a causa di tale abuso. Siffatte misure devono essere accompagnate da un meccanismo sanzionatorio efficace e dissuasivo.

3. Sul riconoscimento di un impiego di ruolo su un piano di uguaglianza con il personale con inquadramento in ruolo a tempo indeterminato e permanente (sesta, settima e nona questione pregiudiziale nella causa C-103/18, nonché quinta e sesta questione pregiudiziale nella causa C-429/18)

79. Con tali questioni pregiudiziali si chiede, in sostanza, in che misura – ed eventualmente sulla scorta di quale criterio – la clausola 5, punto 2, dell'accordo quadro imponga una trasformazione di un rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato e permanente equiparabile allo status di funzionario pubblico⁵¹, qualora sussista un utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato.

80. I giudici del rinvio partono correttamente dal presupposto che una normativa nazionale che vieta la trasformazione di una successione di contratti a tempo determinato in un contratto di lavoro a tempo indeterminato nel solo settore pubblico, sia conforme all'accordo quadro solo se l'ordinamento giuridico interno prevede, in tale settore, un'altra misura effettiva destinata ad evitare e, se del caso, a sanzionare l'utilizzo abusivo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato⁵².

81. Ciò premesso, la soluzione delle questioni pregiudiziali è necessaria solo qualora i giudici del rinvio si siano precedentemente assicurati che il diritto spagnolo non dispone di misure sufficientemente efficaci e dissuasive al fine di sanzionare un abuso e a rimuoverne le conseguenze. Alla luce dell'evoluzione della giurisprudenza del Tribunal Supremo (Corte suprema) menzionata supra⁵³, non si può più automaticamente partire da tale premessa.

82. Per il caso in cui la Corte desideri ciononostante esaminare nel merito le questioni pregiudiziali, le seguenti considerazioni depongono, a mio avviso, contro un'interpretazione della clausola 5 dell'accordo quadro che consentirebbe al giudice nazionale di ignorare un divieto esplicito del diritto nazionale e di sanzionare l'utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato tramite il riconoscimento diretto di un impiego di ruolo nel singolo caso concreto.

⁵¹ In relazione a tale disposizione e alla sua portata v. già supra, paragrafo 72.

⁵² Sentenza del 7 marzo 2018, Santoro (C-494/16, EU:C:2018:166, punto 34), che richiama la sentenza del 7 settembre 2006, Marrosu e Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, punto 49).

⁵³ V. paragrafo 76.

83. È effettivamente pacifico che una siffatta trasformazione del rapporto di lavoro consentirebbe di sanzionare un tale abuso e di rimuoverne le conseguenze in modo duraturo⁵⁴. Occorre peraltro rilevare che le misure imposte dal diritto dell'Unione⁵⁵ devono in ogni caso essere proporzionate e non possono pertanto eccedere quanto necessario al conseguimento dell'obiettivo perseguito con la clausola 5 dell'accordo quadro.

84. Tuttavia, lasciare ai giudici nazionali, al fine di sanzionare un abuso, la possibilità di riconoscere nel singolo caso l'impiego di un dipendente assunto a tempo determinato quale impiego di ruolo, avrebbe gravi conseguenze per l'accesso all'intero settore pubblico e metterebbe seriamente in discussione la funzione delle procedure di selezione. Soprattutto, ciò comporterebbe che i dipendenti che abbiano superato una procedura di selezione ma non abbiano magari ancora ottenuto un impiego permanente, vengano trattati in maniera identica a quelli che non abbiano partecipato a tale procedura oppure che non l'abbiano superata. Sarebbe inoltre estremamente difficile tenere debitamente conto della diversa durata dell'abuso e dei meriti acquisiti dai soggetti di cui trattasi.

85. Pertanto, nella misura in cui i requisiti risultanti dalla clausola 5 dell'accordo quadro potessero imporre, in assenza di altre possibilità sanzionatorie, la trasformazione di rapporti di lavoro a tempo determinato in rapporti di lavoro a tempo indeterminato e stabili, un procedimento strutturato diretto ad eseguire tale sanzione mi sembra indispensabile al fine di stabilire in maniera comprensibile, sulla scorta di criteri oggettivi e trasparenti, l'ordine di nomina. L'eventuale facoltà del giudice nazionale di disporre l'organizzazione di una siffatta procedura al fine di garantire la piena efficacia dell'accordo quadro risulta in via primaria dalle competenze riconosciute al medesimo dal diritto nazionale⁵⁶.

86. Alla luce di tali considerazioni, l'esame della settima questione pregiudiziale nella causa C-103/18 e della sesta questione pregiudiziale nella causa C-429/18, dal testo identico, concernenti la determinazione delle condizioni di occupazione successivamente alla trasformazione, diviene superfluo⁵⁷.

4. Sulla corresponsione di un'indennità pari nel suo ammontare a quella conseguente al licenziamento illegittimo (settima questione pregiudiziale nella causa C-429/18)

87. Tale questione pregiudiziale mira a chiarire in che misura la clausola 5 imponga, quale misura sanzionatoria, l'applicazione analogica ai dipendenti pubblici di una normativa nazionale concernente la tutela contro il licenziamento dei lavoratori ai sensi delle norme del diritto privato.

88. Dalla decisione di rinvio non è possibile desumere in maniera univoca le circostanze nelle quali una siffatta misura dovrebbe essere applicata. Mentre la Comunidad de Madrid rammenta che il licenziamento di un dipendente assunto a tempo determinato in qualità di dipendente ad interim fino alla copertura su base in via permanente del corrispondente posto è, in linea di principio, escluso e sussisterebbe in ogni caso un diritto al reintegro, il giudice del rinvio prende evidentemente in considerazione l'eventualità di corrispondere l'indennità in questione nel caso di qualsiasi cessazione di contratto, sempreché ricorra l'utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato.

⁵⁴ Conclusioni dell'avvocato generale Szpunar nella causa Santoro (C-494/16, EU:C:2017:822, paragrafo 62).

⁵⁵ V. al riguardo già supra, paragrafo 60.

⁵⁶ La nona questione pregiudiziale nella causa C-103/18 deve pertanto essere risolta in tal senso.

⁵⁷ Sui limiti di una modifica sostanziale del contratto a seguito di una trasformazione, v. sentenza dell'8 marzo 2012, Huet (C-251/11, EU:C:2012:133).

89. Nella misura in cui tale indennità venga corrisposta in aggiunta al summenzionato diritto al risarcimento del danno⁵⁸, potrebbe trattarsi di una misura adeguata a sanzionare gli abusi risultanti dall'utilizzo di una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato. La relativa valutazione spetta tuttavia al giudice del rinvio, il quale dovrà tenere conto della normativa nazionale applicabile⁵⁹.

5. Proposta di risposta con riferimento alle possibilità di sanzione offerte

90. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di risolvere nei seguenti termini la sesta e la settima questione pregiudiziale nella causa C-103/18 e le questioni dalla seconda alla settima nella causa C-429/18:

La clausola 5 dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che spetta al giudice nazionale valutare, conformemente al complesso normativo nazionale applicabile, se misure come quelle prese in considerazione nelle questioni pregiudiziali costituiscano misure adeguate a sanzionare gli abusi risultanti dall'utilizzo di una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato.

Con riserva di un esame definitivo da parte dei giudici del rinvio, non è sufficiente, al fine di sanzionare in maniera adeguata un siffatto abuso e rimuovere le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione, organizzare procedure di selezione aperte al pubblico, qualora l'accesso ad un impiego di ruolo reso eventualmente possibile da tali procedure resti, a causa delle sue modalità, imprevedibile e incerto, e la normativa nazionale pertinente non preveda ulteriori misure sanzionatorie (seconda e terza questione pregiudiziale nella causa C-429/18)

La clausola 5 dell'accordo quadro non osta ad una giurisprudenza dei giudici nazionali che non sanziona automaticamente l'utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato da parte di un datore di lavoro del settore pubblico con la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato. Una siffatta giurisprudenza può, da un lato, offrire al lavoratore interessato un diritto alla prosecuzione del rapporto di lavoro fino a che il datore di lavoro non abbia proceduto alla verifica ad esso incombente del fabbisogno, nonché abbia adempiuto ai conseguenti obblighi e, dall'altro, riconoscere al medesimo un diritto al risarcimento integrale del danno subito a causa di tale abuso. Siffatte misure devono essere accompagnate da un meccanismo sanzionatorio efficace e dissuasivo. Viene in considerazione, ad esempio, l'obbligo supplementare di versare un'indennità forfettaria sufficientemente dissuasiva nel suo ammontare. Spetta ai giudici del rinvio valutare se l'indennità per licenziamento illegittimo da parte del datore di lavoro soddisfi tali requisiti (sesta questione pregiudiziale nella causa C-103/18, nonché quarta, quinta, sesta e settima questione pregiudiziale nella causa C-429/18).

E. Sulla posizione processuale dei dipendenti assunti a tempo determinato (seconda e ottava questione pregiudiziale nella causa C-103/18)

91. Tali questioni pregiudiziali vertono sulla valutazione delle norme del diritto procedurale nazionale, ai sensi delle quali un dipendente pubblico decade dai diritti risultanti dalla direttiva 1999/70 qualora, nel caso di una successione di contratti a tempo determinato, non impugni ogni atto amministrativo concernente la sua (nuova) nomina, la cessazione del rapporto di lavoro o l'organizzazione di una procedura di selezione diretta a coprire i corrispondenti posti in organico.

⁵⁸ V. supra, paragrafi 77 e 78.

⁵⁹ V. anche, in tal senso, sentenza, del 21 novembre 2018, de Diego Porras (C-619/17, EU:C:2018:936, punto 96).

92. Sempreché il diritto spagnolo conosca una norma in tal senso, circostanza che il governo spagnolo e la Comunidad de Madrid contestano, dovrebbe essere pressoché indubbio che essa renda in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione e sia pertanto incompatibile con il principio di effettività.

93. Da un lato, una siffatta norma porta ad interpretare l'inerzia del dipendente come un consenso all'abuso, sebbene essa sia spiegabile con motivi evidenti, come ad esempio la mancata conoscenza dei propri diritti, i costi di una procedura o il timore di conseguenze svantaggiose. Un siffatto trattamento sfavorevole a livello procedurale dei dipendenti interessati è manifestamente contrario alla finalità dell'accordo quadro. Inoltre, dalle considerazioni svolte in relazione alla prima questione pregiudiziale nella causa C-103/18 (supra sub B.) emerge che il riconoscimento di un atto impugnabile non è affatto semplice. La rinuncia di un dipendente a un'impugnazione a causa di un errore di valutazione o di una mancata conoscenza dell'atto di cui trattasi, andrebbe sempre a suo svantaggio, a causa della regola in questione.

94. Dall'altro, una siffatta decadenza costituirebbe per le autorità competenti un incentivo a violare la clausola 5 dell'accordo quadro. O i dipendenti si oppongono alla successione di contratti di lavoro a tempo determinato, e in tal caso si può porre fine all'impiego senza esporsi all'addebito dell'uso abusivo, oppure essi non si oppongono, e perdono la loro tutela giuridica a causa della violazione della clausola 5.

95. Alla luce di tali considerazioni in relazione alla seconda questione pregiudiziale nella causa C-103/18, la soluzione dell'ottava questione risulta superflua, poiché parte dal presupposto della validità della relativa norma procedurale.

96. Propongo pertanto alla Corte di rispondere alla seconda questione pregiudiziale nella causa C-103/18 nei seguenti termini: le disposizioni dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato figurante in allegato alla direttiva 1999/70 in combinato disposto con il principio di effettività devono essere interpretate nel senso che esse ostano a disposizioni procedurali nazionali che richiedono ad un lavoratore a tempo determinato un comportamento attivo consistente nella proposizione di un ricorso amministrativo o giurisdizionale in relazione a tutti i successivi contratti e cessazioni dalle funzioni, affinché lo stesso possa avvalersi della tutela offerta dalla direttiva e dei diritti conferitigli dall'ordinamento giuridico dell'Unione.

V. Conclusione

97. Sulla base delle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di rispondere alle domande di pronuncia pregiudiziale nel seguente modo:

- 1) Al fine di valutare in base al diritto nazionale se sussista una successione di contratti o rapporti di lavoro quale requisito di applicabilità della clausola 5 dell'accordo quadro, risulta determinante, considerati gli obiettivi perseguiti da tale disposizione, se il fondamento dell'occupazione abbia subito modifiche sostanziali nel corso del periodo di tempo interessato, le quali riguardino la durata del contratto o rapporto di lavoro, le condizioni della sua cessazione oppure la possibilità di partecipare a procedure intese alla selezione di personale con inquadramento di ruolo permanente a tempo indeterminato, con la conseguenza che il lavoratore impiegato a tempo determinato di cui trattasi viene esposto ad un'accresciuta incertezza (prima questione pregiudiziale nella causa C-103/18).
- 2) La clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una giurisprudenza nazionale come quella in oggetto, la quale stabilisce l'esistenza di una ragione oggettiva quale giustificazione per il rinnovo di successivi contratti di lavoro a tempo determinato nel settore della sanità pubblica, senza tenere conto di parametri ulteriori, soltanto

nell'osservanza del motivo di assunzione e della connessa limitazione temporale oppure fa riferimento al fatto che le mansioni da espletare sono limitate sotto il profilo temporale, senza aver preso in adeguata considerazione le peculiarità dell'attività di cui trattasi e le condizioni del suo esercizio nel singolo caso concreto (quinta questione pregiudiziale nella causa C-103/18).

La clausola 5, punto 1, lettera a) dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che essa osta all'applicazione di una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, ai sensi della quale il rinnovo di successivi contratti di lavoro a tempo determinato nel settore della sanità pubblica viene considerato giustificato quale «ragione obiettiva» ai sensi di tale clausola in quanto i contratti si basano su disposizioni di legge che consentono il rinnovo del contratto al fine di garantire determinate prestazioni di natura temporanea, congiunturale o straordinaria, mentre in realtà tale esigenza è permanente e duratura, e non è assicurato che l'autorità interessata adempia ai suoi obblighi di legge per soddisfare tale esigenza e coprire tali posti in via definitiva oppure ricorra a misure equivalenti per prevenire ed evitare l'utilizzo abusivo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato (terza e quarta questione pregiudiziale nella causa C-103/18, nonché prima questione pregiudiziale nella causa C-429/18).

- 3) La clausola 5 dell'accordo quadro deve essere interpretata nel senso che spetta al giudice nazionale valutare, conformemente al complesso normativo nazionale applicabile, se misure come quelle prese in considerazione nelle questioni pregiudiziali costituiscano misure adeguate a sanzionare gli abusi risultanti dall'utilizzo di una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato.

Con riserva di un esame definitivo da parte dei giudici del rinvio, non è sufficiente, al fine di sanzionare in maniera adeguata un siffatto abuso e rimuovere le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione, organizzare procedure di selezione aperte al pubblico, qualora l'accesso ad un impiego di ruolo reso eventualmente possibile da tali procedure resti, a causa delle sue modalità, imprevedibile e incerto, e la normativa nazionale pertinente non preveda ulteriori misure sanzionatorie (seconda e terza questione pregiudiziale nella causa C-429/18).

La clausola 5 dell'accordo quadro non osta ad una giurisprudenza dei giudici nazionali che non sanziona automaticamente l'utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato da parte di un datore di lavoro del settore pubblico con la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato. Una siffatta giurisprudenza può, da un lato, offrire al lavoratore interessato un diritto alla prosecuzione del rapporto di lavoro fino a che il datore di lavoro non abbia proceduto alla verifica ad esso incombente del fabbisogno di personale, nonché abbia adempiuto ai conseguenti obblighi e, dall'altro, riconoscere al medesimo un diritto al risarcimento integrale del danno subito a causa di tale abuso. Siffatte misure devono essere accompagnate da un meccanismo sanzionatorio efficace e dissuasivo. Viene in considerazione, ad esempio, l'obbligo supplementare di versare un'indennità forfettaria sufficientemente dissuasiva nel suo ammontare. Spetta ai giudici del rinvio valutare se l'indennità per licenziamento illegittimo da parte del datore di lavoro soddisfi tali requisiti (sesta questione pregiudiziale nella causa C-103/18, nonché quarta, quinta, sesta e settima questione pregiudiziale nella causa C-429/18).

- 4) Le disposizioni dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato figurante in allegato alla direttiva 1999/70 in combinato disposto con il principio di effettività devono essere interpretate nel senso che esse ostano a disposizioni procedurali nazionali che richiedono ad un lavoratore a tempo determinato un comportamento attivo consistente nella proposizione di un ricorso amministrativo o giurisdizionale (in relazione a tutti i successivi contratti e cessazioni dalle funzioni), affinché lo stesso possa avvalersi della tutela offerta dalla direttiva e dei diritti conferitigli dall'ordinamento giuridico dell'Unione.