



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Tribunale di Napoli
SEZIONE LAVORO**

Il Tribunale, nella persona del giudice designato Dott. Giovanna Picciotti
Alla udienza del 26/11/2020 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa lavoro di I grado iscritta al N 23450/2018 R.G. promossa da:



con il patrocinio degli avv.ti
BRUNO CARUSO, VINCENZO DE MICHELE, GIORGIO FONTANA,
SERGIO GALLEANO e STEFANO GIUBBONI, con elezione di domicilio
in VIA FRANCESCO CRISPI N. 75, NAPOLI, come da procura in atti;

RICORRENTE

contro:

MINISTERO DELLA GIUSTIZIA, con il patrocinio dell'Avvocatura
Distrettuale dello Stato di Napoli, con domicilio *ex lege* in VIA DIAZ 11,
NAPOLI;

RESISTENTE

OGGETTO: Giudici di Pace

CONCLUSIONI: come in atti.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Con separati ricorsi depositati il 19-11-2018, successivamente riuniti, i
ricorrenti in epigrafe esprimevano di svolgere, ovvero di avere svolto, le
funzioni di Giudice di Pace, in virtù di plurimi incarichi a tempo determinato,
ex l. 374/1991 e, quindi ex d.lgs.116/2017, nel tempo prorogati senza
soluzione di continuità, con impegno di due udienze monocratiche a settimana
ed ulteriori due nel corso del mese; che, in possesso dei requisiti di
professionalità richiesti, erano stati selezionati a seguito di valutazione per



titoli; che erano stati assoggettati a prescrizioni in tema di incompatibilità, all'obbligo di reperibilità, ad aggiornamenti professionali e a periodiche valutazioni di idoneità da parte dei consigli giudiziari e del CSM secondo medesimi criteri applicati per le valutazioni di professionalità dei magistrati ordinari; che il corrispettivo per il lavoro svolto era stato determinato ex art. 11 della l. 374/1991 attraverso la previsione di voci indennitarie, in ragione della presenza o dei provvedimenti adottati, assimilate al reddito da lavoro dipendente quanto al profilo di tassazione.

Premessa la legislazione nazionale che regola il servizio prestato e contestato, con ampie argomentazioni, l'orientamento della giurisprudenza di legittimità sulla qualificazione del rapporto coerente con il *nomen iuris* adottato dal legislatore, rivendicavano la natura subordinata dell'attività svolta alla stregua del diritto nazionale e, in ogni caso, la qualifica di lavoratori ai sensi dell'art. 45 del TFUE; in via successiva, assumevano il diritto ad un "trattamento economico e normativo adeguato e conforme a Costituzione, così come applicato ai lavoratori che svolgono funzioni della stessa natura, ovvero a qualunque altra figura lavorativa alle dipendenze del Ministero, anche ai sensi dell'art. 2126 c.c., ovvero, ai sensi del principio di non discriminazione ex clausola 4 dell'Accordo quadro sul lavoro a termine, equivalente, con congrui adattamenti e limitazioni, al lavoratore comparabile, qualificabile nel magistrato di prima nomina ovvero, subordinatamente, in altra figura operante nell'ambito dell'amministrazione giudiziaria, quale il dirigente dei servizi di cancelleria o ancora in via più gradata il funzionario giudiziario"; rivendicavano, altresì, il diritto al riconoscimento delle tutele per malattia e infortunio professionale, ferie, anche per il periodo pregresso al d.lgs 116/2017, nonché per gravidanza e maternità; deducevano, infine, la abusiva reiterazione dei contratti a termine in violazione della clausola 5 dell'Accordo Quadro 1999/70, per la mancanza di ragioni oggettive e, comunque, perché oltre il limite di 36 mesi.

Adivano, pertanto, il giudice del lavoro del tribunale di Napoli chiedendo accertarsi di avere svolto "un servizio continuativo alle dipendenze del Ministero della Giustizia, qualificabile in termini di lavoro subordinato, ovvero rientrante nella nozione di "lavoratore" prevista ed accolta nell'ambito del diritto dell'Unione Europea, secondo i principi indicati dalla Corte di Giustizia Europea", nonché accertarsi il diritto "ad un trattamento economico e normativo [...] non discriminatorio ed equivalente a quello assicurato ai lavoratori comparabili che svolgono funzioni analoghe alle dipendenze del Ministero convenuto, ai sensi della normativa vigente e in ogni caso



conformemente a quanto disposto dalla direttiva n. 1999/70/CE”, con condanna, anche ex artt. 2126 c.c. e 36 cost., alla rideterminazione del trattamento economico e al riconoscimento della tutela previdenziale ed assicurativa, il tutto da quantificarsi in separato giudizio; chiedevano, infine, previo accertamento della abusiva reiterazione dei contratti a termine fin dal primo decreto di nomina, la condanna del Ministero della Giustizia al risarcimento dei danni in misura non inferiore all’indennità risarcitoria prevista dall’art. 32 l. n. 180/2010, oltre al risarcimento del maggior danno.

In via subordinata sollevavano questione di legittimità costituzionale delle norme di cui alla l. n. 374/1991 e al successivo d. lgs. n. 116/2017, per violazione, fra l’altro, dell’art. 117 1° comma e della Carta Sociale Europea, ovvero istanza di rinvio alla Corte di Giustizia ex art. 267 TFUE” per la non conformità delle norme del diritto interno al diritto della U.E..

Ritualmente instaurato il contraddittorio, si è costituito il Ministero della Giustizia, che, preliminarmente, ha eccepito il difetto di giurisdizione ai sensi dell’art. 17 L. n.195/58; nel merito ha contestato la fondatezza della domanda ribadendo la natura di servizio onorario privo degli elementi caratterizzanti il rapporto subordinato di pubblico impiego; ha eccepito, in ogni caso, la prescrizione dei crediti.

A) Va, *in limine litis*, affermata la giurisdizione del giudice adito.

a1. Noto che la giurisdizione è individuata sulla base del tenore della domanda la cui interpretazione e valutazione è compito riservato al giudice (Cass. SS.UU. n. 1513 del 27/01/2016).

E, ai fini del riparto tra giudice ordinario e giudice amministrativo, rileva non già la prospettazione delle parti, bensì il "*petitum*" sostanziale, il quale va identificato non solo e non tanto in funzione della concreta pronuncia che si chiede al giudice, ma anche e soprattutto in funzione della "*causa petendi*", ossia della intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio ed individuata dal giudice con riguardo ai fatti allegati ed al rapporto giuridico del quale detti fatti costituiscono manifestazione (cfr. Cass. SS.UU. n. 10265 del 27/4/2018; ma anche Cass. SS.UU. n.20350 del 31/07/201; Cass. n. 11103 del 10/06/2020).



Ininfluenti, invece, le contestazioni sollevate dal convenuto sugli elementi posti a fondamento della domanda, quali la sussistenza o diversa qualificazione del rapporto (Cass. n. 8214 del 06/04/2009; Cass. n. 8950 del 18/04/2006, Cass. n. 16404 del 4/08/2005, Cass. n. 10226 del 26/07/2001), ovvero l'indagine di merito che il giudice deve compiere per la decisione (Cass. n. 8189 del 23/05/2012; da ultimo Cass. n. 15254 del 16/07/2020).

Ciò posto, nella fattispecie in esame, oggetto del giudizio è segnatamente il “riconoscimento della condizione di lavoratore secondo il diritto della U.E” e, quindi, la verifica della conformità “al diritto comunitario delle norme dell’ordinamento nazionale” e del “diritto vivente”, nella parte in cui escludono l’applicazione dei diritti fondamentali previsti dalle direttive europee e dai Trattati ai ricorrenti, in virtù della sola circostanza che il loro rapporto di servizio ha carattere onorario” (così testualmente in ricorso e in note difensive del 21-10-2019).

La controversia attiene, quindi, all’accertamento della natura del rapporto di lavoro in termini di subordinazione o, meglio, della qualifica di “lavoratori” ai sensi del diritto sovranazionale e delle conseguenti tutele fondamentali, in primo luogo retributive.

Esula, invece, dal *thema decidendum* la questione circa un preteso riconoscimento di “status” di magistrato ordinario o di rapporto di lavoro di diritto pubblico di cui all’art.3 del d.lgs. 165/2001, riservato alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 63 del citato decreto.

Tanto meno la domanda è diretta ad ottenere la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

E’ pur vero –com’è, d’altronde, inevitabile- che, sotto l’aspetto della “*causa petendi*”, i fatti allegati, i quali attengono al concreto atteggiarsi del rapporto nell’esercizio delle funzioni di amministrazione della giustizia, descrivono modalità di lavoro che, si assume, non essere difformi da quelle proprie del magistrato ordinario. Ma la suggestione che provoca evocare la magistratura professionale si arresta innanzi al rilievo per il quale la figura del magistrato ordinario risulta richiamata -così come, peraltro, anche altre figure esercenti funzioni di tipo amministrativo pur sempre alle dipendenze del Ministero di Giustizia- al ben più limitato scopo di individuare nell’ordinamento un *tertium comparationis*, sia quanto agli indici rilevatori della subordinazione o, meglio, della condizione di “lavoratore”, sia quanto alla misura del trattamento retributivo, assumendosi “il trattamento riconosciuto ai giudici togati (di prima nomina) solo in via parametrica” (cfr.



pag. 3 e 4 delle note del 21-10-2019) per la valutazione del rispetto del principio di parità di trattamento sancito dalle fonti euro-unitarie.

Non inficia tali conclusioni la pronuncia delle Sezioni Unite della Suprema Corte n. 27198 del 2017, la quale -in ordine, pur vero, a fattispecie analoga- ha declinato la giurisdizione del giudice ordinario in favore di quella esclusiva del giudice amministrativo.

L'effettivo peso del *decisum* della Corte deve essere necessariamente valutato alla stregua di ciò che è stato ritenuto essere l'oggetto della domanda.

La pretesa fatta valere nel predetto giudizio è stata interpretata dai giudici dei precedenti gradi in termini, non già di mero “adeguamento del compenso percepito in qualità di vice procuratore onorario”, ma di “accertamento di un rapporto di impiego di fatto per lo svolgimento delle stesse mansioni espletate dai magistrati togati e per l'inserimento nella Procura di Roma” (cfr. in motivazione sentenza cit.).

Rispetto a siffatta domanda -la cui qualificazione si è ritenuto attenere al momento logico dell'accertamento in concreto della volontà della parte- la Corte non ha espresso il proprio sindacato di legittimità, così confermando la declaratoria di difetto di giurisdizione.

Nella specie, per le ragioni già espresse, l'interpretazione delle rivendicazioni degli istanti, sia sotto il profilo del *petitum* che della *causa petendi*, è, invero, ritenuta da questo giudice in termini affatto diversi.

Senz'altro improprio, ai fini del riparto di giurisdizione, è, poi, il riferimento alla disposizione di cui all'art. 17 della Legge 24 marzo 1958, n. 195 (come sostituito dall'art. 4 della Legge 12 aprile 1990, n. 74) che ha previsto la competenza speciale del tribunale amministrativo regionale del Lazio per motivi di legittimità “in relazione all'impugnazione di provvedimenti riguardanti lo status giuridico dei magistrati ordinari” e che trova applicazione anche ai Giudici di Pace, in quanto questi appartengono all'ordine giudiziario (cfr. in questo senso Cons. Stato, Sez. IV[^], sent. n. 8214 del 27/12/2004, nonché Cons. Stato, Sez. IV[^], sent. n. 1479 del 19/03/2003).

Il presente non è, invero, giudizio di impugnativa di atti o provvedimenti amministrativi e tanto meno di decreti ministeriali che riguardano lo status giuridico del magistrato sia esso onorario che professionale.

Peraltro, la giurisdizione del giudice ordinario non soffre deroga per il fatto che possa venire in questione un atto amministrativo presupposto, che, in tale caso, può essere disapplicato a tutela del diritto azionato (v. Cass. n. 17140 del 26/06/2019), trattandosi di giurisdizione su posizioni soggettive



aventi la consistenza, per la protezione accordata a tale posizione, di diritto positivo.

Giova ribadire che la controversia attiene al riconoscimento della qualità di lavoratore ai sensi delle norme del diritto comunitario, facendosi chiaramente valere posizioni di diritto soggettivo, senza che siano direttamente in contestazione atti amministrativi che hanno origine in libere e discrezionali determinazioni dell'autorità amministrativa pubblica.

E si è già detto che sussiste la giurisdizione del giudice ordinario qualora il "*petitum*" sostanziale della domanda si fondi sulla tutela di un diritto soggettivo e non coinvolga –come nella specie- la contestazione della legittimità di atti o provvedimenti ricollegabili all'esercizio di poteri discrezionali spettanti alla pubblica amministrazione (v., anche, circa il discrimine fondato sulle situazioni di diritto soggettivo o di interesse legittimo fatte valere, Cass. SS.UU n. 1869 del 28/01/2020).

a2. Affermata, quindi, la giurisdizione del giudice ordinario, nessun dubbio che, vertendosi in tema di diritti correlati ad un rapporto che si assume essere stato reso secondo i canoni della subordinazione, anche ai sensi del diritto eurounitario, competente a conoscere la controversia sia il giudice del lavoro.

Vale ricordare che la controversia relativa al compenso da corrispondere per un rapporto di lavoro nella quale vi sia contrasto tra le parti in merito alla natura autonoma o subordinata del rapporto e alla sua esatta qualificazione deve essere attribuita alla competenza del giudice del lavoro in quanto le suddette questioni riguardando il merito della controversia, non rilevano ai fini processuali.

Affinché, poi, possa escludersi "*ictu oculi*" l'esistenza di un rapporto ex art. 409 cod. proc. civ. - e negare la competenza del giudice del lavoro – occorre, invero, che l'inesistenza di rapporti siffatti si desuma dalle stesse asserzioni delle parti, nel corso e nei limiti dell'esame deliberativo del reale oggetto della controversia che il giudice deve compiere ai fini della verifica della propria competenza, senza la necessità di procedere ad ulteriori indagini e senza che rilevinò questioni riguardanti il merito della controversia. (cfr. *ex multis*, Cass. Lav. n. 7736 del 7/6/2000; Cass. Lav. n. 12188 del 20/05/2013).

Evenienza che, nella specie, può senz'altro escludersi.



B) Così sgombrato il campo, la domanda, nel merito, deve trovare accoglimento alla luce della recentissima pronuncia della Corte di Giustizia Europea del 16 luglio 2020, in causa C-658/18, UX.

b1. Utile rammentare il valore delle sentenze -come nella specie- pregiudiziali interpretative della Corte di Giustizia Europea.

E' granitica la giurisprudenza europea nell'affermare che tali pronunce abbiano la stessa efficacia vincolante delle disposizioni interpretate: la decisione della Corte resa in sede di rinvio pregiudiziale, pertanto, oltre a vincolare il giudice che ha sollevato la questione, spiega i propri effetti anche rispetto a qualsiasi altro caso che debba essere deciso in applicazione della medesima disposizione di diritto (cfr. in tal senso, *ex plurimis*, le sentenze della CGUE: 3 febbraio 1977, in causa C52/76, Benedetti c. Munari F.lli sas, e 5 marzo 1986, in causa C-69/85, Wünsche Handelgesellschaft GmbH & Co. c. Repubblica Federale della Germania) ed estendono i loro effetti anche ai rapporti sorti in epoca precedente, purché non esauriti (cfr. CGUE. 11 agosto 1995, cause riunite da C-367/93 a C-377/93, Roders e a., punto 42, e 3 ottobre 2002, causa C-347/00, Barreira Perez, punto 44).

Nello stesso senso è anche la giurisprudenza delle Corti nazionali.

La Corte Costituzionale ha, invero, precisato come la normativa europea "entra e permane in vigore nel nostro territorio senza che i suoi effetti siano intaccati dalla legge ordinaria dello Stato" e ciò vale "anche per le statuizioni [...] risultanti dalle sentenze interpretative della Corte di Giustizia" (così, Corte Cost., 23 aprile 1985, n. 113), sicché la fattispecie concreta ricade "sotto il disposto del diritto comunitario destinato a ricevere immediata e necessaria applicazione nell'ambito territoriale dello Stato" (Corte Cost., ord. 23 giugno 1999, n. 255).

Sulla scia, la Suprema Corte afferma che l'"efficacia vincolante delle decisioni della Corte di Giustizia pronunciate in sede di interpretazione pregiudiziale", (Cass., sez. lav., 16 aprile 1999, n. 383) cui è stato, addirittura, riconosciuto il "valore normativo" (cfr., Cass., sez. lav., 30 dicembre 2003, n. 19842; Cass. sez. lav. n. 21278 del 15/10/2010), comporta che la norma di diritto eurounitario, così interpretata e purché dotata di efficacia diretta, può e deve essere applicata dal giudice e ciò anche per i rapporti giuridici sorti e sviluppatasi prima della sentenza interpretativa (cfr. Cass, n. 5708 del 10/03/2009; Corte n. 22577 del 11/12/2012; Cass. n. 5381 del 03/03/2017; si veda anche con riferimento al valore delle decisioni della Commissione dell'Unione Europea Cass. n. 1325 del 19/01/2018).



b2. Ciò posto, la cifra della controversia e, nello stesso tempo, la reale portata innovativa della sentenza della Corte di Giustizia ruotano intorno alla “interpretazione pregiudiziale” della nozione eurounitaria di “lavoratore” e, quindi, ai criteri forniti al giudice nazionale al fine di valutare l’appartenenza dei Giudici di Pace istanti a tale categoria.

Dalla soluzione positiva della questione, la difesa di parte ricorrente fa discendere il diritto ad un trattamento retributivo, assistenziale e previdenziale (in termini di riconoscimento dei trattamenti di malattia, infortunio, maternità, gravidanza, pensione), equivalenti a quelli riconosciuti ad altro “lavoratore comparabile”, in applicazione del principio dell’Unione di non discriminazione, identificabile nel magistrato professionale di prima nomina ovvero in altro lavoratore alle dipendenze del Ministero in posizione analoga (v. in ricorso per l’indicazione analitica di tali altre figure lavorative).

Orbene, la sentenza della Corte di Giustizia impone, senz’altro, all’interprete nazionale un doveroso ripensamento rispetto agli arresti giurisprudenziali ribaditi sulla questione della natura del servizio svolto dalla magistratura onoraria, da parte delle Corti nazionali, sia di merito che di legittimità.

b3. Utile, ancora prima, una ricostruzione sintetica del quadro normativo.

In primis l’articolo 106 della Costituzione italiana, per il quale:

”Le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso.

La legge sull’ordinamento giudiziario può ammettere la nomina, anche elettiva, di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli”.

L’apertura costituzionale alla figura del magistrato onorario, senza il filtro di garanzia del pubblico concorso, ha consentito al legislatore la istituzione dei Giudici di Pace che si è avuta con la legge n.374 del 1991.

Il decreto legislativo n.116 del 2017, in attuazione della legge delega 29 aprile 2016, n.57, ha, poi, disposto la riforma organica della magistratura onoraria nonché la disciplina transitoria per i magistrati onorari in servizio, abrogando, con efficacia dal 15 agosto 2017, la legge n.374 del 1991.

Questo complesso normativo, benché abrogato, assume, comunque, rilievo nella presente controversia, non solo per una migliore comprensione della materia e della sua evoluzione, ma soprattutto in quanto *ratione temporis* applicabile.



Con la legge del 1991 è stata, quindi, istituita la figura del Giudice di Pace, prevedendosi che tale ufficio fosse ricoperto da un magistrato onorario appartenente all'ordine giudiziario, che esercita la giurisdizione in materia civile e penale e la funzione conciliativa in materia civile (art. 1). L'appartenenza dei Giudici di Pace all'ordine giudiziario è, peraltro, sancita anche dal R.d. 30 gennaio 1941, n.12 (art.4).

Per gli aspetti più significativi, la legge del 1991 prevedeva che il conferimento delle funzioni avvenisse previa pubblicazione dei posti vacanti, rispetto alla pianta organica definita con decreto del Presidente della Repubblica (v. artt. 3 e 4).

La procedura di selezione contemplava tre fasi: a) predisposizione di una graduatoria provvisoria per soli titoli ai fini dell'ammissione ad un periodo di tirocinio; b) svolgimento del tirocinio per una durata di 6 mesi; c) predisposizione della graduatoria definitiva e nomina a seguito del giudizio di idoneità di competenza dei Consigli Giudiziari e del C.S.M. (artt. 4-bis e 5).

La legge rimarcava che le funzioni fossero esercitate con garanzia di autonomia, indipendenza, imparzialità, predisponendo ai predetti fini requisiti di professionalità e situazioni di incompatibilità, ambientale e professionale.

Al Consiglio Superiore della Magistratura era riservata la competenza per tutte le vicende relative alla gestione del rapporto, quali nomine, trasferimenti, conferme, sanzioni disciplinari.

E, a tale fine, nell'ambito dei Consigli Giudiziari, è stata prevista una apposita sezione autonoma della magistratura onoraria, che, in prima battuta, ha conoscenza e deliberazione sulle decisioni da adottare (v. d.lgs. n. 25/2006).

Testuale era la previsione per il magistrato onorario dell'obbligo di osservanza dei medesimi doveri previsti per i magistrati ordinari, nonché dell'obbligo di astensione, oltre che nei casi di cui all'articolo 51 c.p.c., in ogni caso in cui vi fossero o fossero stati rapporti di lavoro autonomo ovvero di collaborazione con una delle parti (v. art. 10).

Significativamente è stata prevista l'osservanza delle tabelle di composizione dell'ufficio che disciplinano l'organizzazione del lavoro con riguardo alle udienze e all'assegnazione dei processi, così come l'osservanza delle direttive e del controllo del Presidente del Tribunale da parte del magistrato onorario coordinatore (art.15).

Da notare, poi, che il d.lgs. n. 116/2017 ha previsto l'attribuzione di tale competenza direttamente in capo al Presidente del Tribunale (v. art. 8).



Salvo l'ipotesi di reggenza temporanea di altro ufficio di Giudice di Pace contiguo per assenza temporanea del titolare, era prevista la stabilità dell'incarico nell'ufficio assegnato, escludendosi l'applicazione o la supplenza verso altri uffici giudicanti (v. art. 10-bis, come introdotto dalla l. n. 468/1999).

Quanto, infine, alla durata dell'incarico la legge del 1991 fissava il termine di quattro anni, con possibilità di conferma o fino ad un massimo complessivo di diciotto anni (per reiterazione del mandato fino ad un massimo di quattro e di una proroga ulteriore di due anni), salvo la il limite di età del settantacinquesimo anno (v. art. 7).

L'impianto, per questi aspetti, è rimasto pressoché invariato anche dopo la riforma del 2017.

Singolare, però, che il legislatore abbia avvertito la necessità -fin da subito- di chiarire che l'incarico del magistrato onorario è di natura "inderogabilmente temporanea"; che "non determina in nessun caso un rapporto di impiego pubblico" ed è compatibile con lo svolgimento di altre attività lavorative o professionali (art. 1, comma 3).

Si prevede, quindi, espressamente che "non possa essere richiesto un impegno lavorativo superiore a due giorni settimanali, tenendo conto sia dei compiti da svolgere in udienza che fuori udienza pubblica", e inoltre, che il magistrato onorario debba esercitare le sue funzioni "secondo principi di autoorganizzazione dell'attività" (art. 1, comma 4).

E' appena il caso di evidenziare che la limitazione temporale in ordine all'impegno professionale era, a ben vedere, rinvenibile anche nella legislazione precedente: l'art. 11 (dopo le modifiche di cui all'art. 24-bis del d.l. n.341 del 2000), in tema di trattamento economico, stabiliva che nulla fosse dovuto per le udienze, civili o penali, complessivamente tenute oltre il numero di 110 l'anno.

Tale numero, a ben vedere, corrisponde all'incirca ad una media di poco superiore alle due udienze per settimana di cui all'art. 11 del d.lgs. del 2017.

Alcune modifiche sono state apportate, quindi, alla durata degli incarichi.

L'art. 18 ha abbreviato il limite massimo, nella misura di otto anni complessivi e ha posto la cessazione dell'incarico al compimento del 65° anno di età (v. anche il comma 2 per la disciplina transitoria).

Più significative sono state, invece, le modifiche al sistema remunerativo.



L'art. 11 della legge n. 374 sostanzialmente prevedeva compensi diversificati in ragione di singole attività svolte (per la presenza in udienza piuttosto che per la definizione del procedimento).

L'attuale art. 23 ha scisso il compenso in una parte fissa e in una parte variabile -definita indennità di risultato e dipendente dal conseguimento degli obiettivi assegnati- non inferiore al quindici per cento e non superiore al trenta per cento dell'indennità annuale fissa (v. anche art. 31 per la disciplina transitoria).

b4. All'interno di questa cornice normativa si è formato l'orientamento della Suprema Corte (v., *ex multis*, Cass. SS.UU. n. 13721 del 2017) che ha, da sempre, ritenuto che le funzioni del giudice onorario di pace radicassero un rapporto di servizio volontario, con attribuzione di funzioni pubbliche, senza la presenza degli elementi che caratterizzano l'impiego pubblico.

Secondo il ragionamento della Corte: "I due rapporti si distinguono in base a taluni indici rivelatori quali ad esempio: a) la scelta del funzionario, che nell'impiego pubblico viene effettuata mediante procedure concorsuali di carattere tecnico-amministrativo; b) l'inserimento nell'apparato organizzativo dell'amministrazione, che è strutturale e professionale per il pubblico impiegato e meramente funzionale per il funzionario onorario; c) il compenso, che consiste in una vera e propria retribuzione, inerente al rapporto sinallagmatico costituito fra le parti, con riferimento al pubblico impiegato e che invece, riguardo al funzionario onorario, ha carattere meramente indennitario; d) la durata del rapporto che, di norma, è a tempo indeterminato nel pubblico impiego e a termine (con eventuale rinnovo) quanto al funzionario onorario" e pertanto: "l'art. 54 Cost., costituendo l'unica fonte della disciplina costituzionale dell'attribuzione di funzioni pubbliche al cittadino al di fuori del rapporto di pubblico impiego, esclude qualsiasi connotato di sinallagmaticità tra esercizio delle funzioni e trattamento economico per tale esercizio, che è, invece, proprio di quel rapporto [...]".

Ancora più di recente, la Suprema Corte ha ritenuto la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale delle norme che disciplinano la posizione del Giudice di Pace, in relazione agli artt. 3, 36 e 97 Cost., "non essendo quest'ultimo equiparabile ad un pubblico dipendente, né ad un lavoratore parasubordinato, in quanto la categoria dei funzionari onorari, della quale fa parte, presuppone un rapporto di servizio volontario,



con attribuzione di funzioni pubbliche, ma senza la presenza degli elementi caratterizzanti l'impiego pubblico”.

Ne conseguiva, secondo la Suprema Corte, l'impossibilità di parificare le indennità percepite dai giudici onorari (nella specie, per reggenza su due sedi), alla retribuzione e la legittimità della fissazione di un limite massimo annuo all'emolumento, di misura tale da non potersi considerare inadeguato o irrisorio, ai sensi dell'art. 11, comma 4 ter, della l. n. 374 del 1991 (v. Cass. n. 10774 del 05/06/2020, Cass. n. 1786 del 29/09/2016).

Nelle plurime decisioni di legittimità, la Corte ha, in altri termini, reiteratamente affermato che il Giudice di Pace non è equiparabile ad un pubblico dipendente né ad un lavoratore parasubordinato, facendo leva sulla qualificazione legislativa dell'incarico e sulla mancanza degli elementi caratterizzanti l'impiego pubblico, quali: le modalità di accesso; l'inserimento nell'apparato amministrativo della P.A.; lo svolgimento del rapporto secondo lo statuto apposito per tale impiego; la durata potenzialmente indeterminata del rapporto; il carattere retributivo del compenso.

Da questa angolazione, la specialità dell'incarico onorario escludeva, sotto il profilo della remunerazione ed a fronte di emolumenti non irrisori comunque riconosciuti, la possibilità di richiamare le tutele lavoristiche di cui all'art. 36 Cost..

Il carattere indennitario del trattamento economico, la sua cumulabilità con i trattamenti pensionistici nonché la possibilità di esercitare la professione forense portavano a ritenere che non fossero estensibili ai Giudici di Pace indennità previste per i giudici togati che svolgono professionalmente e in via esclusiva funzioni giurisdizionali e il cui trattamento economico è articolato su parametri completamente diversi.

Le differenze sottolineate erano, secondo gli arresti della Suprema Corte, tali da fare scolorire “l'indubbia comune appartenenza all'ordine giudiziario e le pari dignità e tutela, sotto altri profili, anche di rilevanza costituzionale, delle rispettive funzioni” (Cass. 2 gennaio 2002, n. 16; Cass. 7 novembre 2001, n. 13784), non senza aggiungersi che, in ogni caso, “tra funzioni e compenso non poteva predicarsi un reale nesso sinallagmatico” (Cass. 4 novembre 2015, n. 22569).

E' appena il caso di evidenziare che l'approccio argomentativo della giurisprudenza di legittimità nelle controversie relative alle funzioni dei giudici onorari, lungi dall'esprimere un aprioristico arrocco a tutela di quelle che possono essere considerate invise posizioni di privilegio, condivide le



medesime *rationes* di altre decisioni in merito a figure professionali, per lo più gravitanti nell'orbita della pubblica amministrazione, per le quali il legislatore ha inteso escludere la qualificazione in termini di subordinazione, adottando una disciplina del tutto peculiare e a sé stante (a titolo di esempio, per la sostanziale identità delle motivazioni, Cass. SS. UU. n. 7929 del 20/03/2019, in tema di qualificazione dell'incarico del medico penitenziario; Cass. SS.UU. n. 2479 del 31/01/2017 e n. 27461 del 29/12/2016, in tema di compenso, rispettivamente, dei componenti del Comitato per l'intervento nella società SIR e del Commissario Straordinario di Azienda Autonoma).

b5. Stessa impostazione è riscontrabile anche nelle pronunce della Corte Costituzionale.

La Corte ha più volte affermato che la posizione giuridico-economica dei magistrati professionali non si presta a un'estensione automatica nei confronti dei magistrati onorari tramite evocazione del principio di eguaglianza, in quanto gli uni esercitano le funzioni giurisdizionali in via esclusiva e gli altri solo in via concorrente.

Enunciata a proposito del trattamento economico dei componenti delle commissioni tributarie (ordinanza n. 272 del 1999) e per quello dei vice pretori onorari (ordinanza n. 479 del 2000), l'affermazione è stata ripetuta anche per i Giudici di Pace, sia in tema di cause di incompatibilità professionale (sentenza n. 60 del 2006), sia in ordine alla competenza per il contenzioso sulle spettanze economiche (ordinanza n. 174 del 2012).

Ancora, in tempi recentissimi, la sentenza n. 267 dell'8-11-2020, pure all'indomani della Corte di Giustizia del luglio 2020, nel ritenere la non conformità a Costituzione delle norme che escludono dal rimborso del patrocinio i giudici onorari, ha ribadito "che il carattere non esclusivo dell'attività giurisdizionale svolta e il livello di complessità degli affari trattati rendono conto dell'eterogeneità dello status del Giudice di Pace, dando fondamento alla qualifica "onoraria" del suo rapporto di servizio, affermata dal legislatore fin dall'istituzione della figura e ribadita in occasione della riforma del 2017".

C) In tale contesto normativo e interpretativo –si è detto- è intervenuta la pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea.

c1. In sede di rinvio pregiudiziale, la Corte ha stabilito che l'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, come modificato dall'art. 2



del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge 2 agosto 2008, n. 130, deve essere interpretato nel senso che il Giudice di Pace italiano rientra nella nozione di “giurisdizione di uno degli Stati membri”, in quanto organismo di origine legale, a carattere permanente, deputato all’applicazione di norme giuridiche in condizioni di indipendenza.

Considerate le modalità di organizzazione del lavoro dei Giudici di Pace, la Corte ha affermato che essi “svolgono le loro funzioni nell’ambito di un rapporto giuridico di subordinazione sul piano amministrativo, che non incide sulla loro indipendenza nella funzione giudicante, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare”.

La Corte di Lussemburgo, riportata, quindi, la figura del Giudice di Pace alla nozione di “lavoratore a tempo determinato”, interpretando gli artt. 1, paragrafo 3, e 7 della direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003, concernente taluni aspetti dell’organizzazione dell’orario di lavoro, nonché le clausole 2 e 4 dell’accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso il 18 marzo 1999, 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, ha stabilito, con riferimento al tema specifico delle ferie annuali retribuite, che differenze di trattamento rispetto al magistrato professionale non possono essere giustificate dalla sola temporaneità dell’incarico, ma unicamente “dalle diverse qualifiche richieste e dalla natura delle mansioni di cui detti magistrati devono assumere la responsabilità”.

Nell’ambito di tale valutazione comparativa assume rilievo – osserva ancora la Corte di Giustizia – la circostanza che per i soli magistrati ordinari la nomina debba avvenire per concorso, a norma dell’art. 106, primo comma, Cost., e che a questi l’ordinamento riservi le controversie di maggiore complessità o da trattare negli organi di grado superiore.

c2. Per quanto più rileva nella controversia in esame, la Corte ha ritenuto che:

a) gli artt. 1, paragrafo 3, e 7 della direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003 e la clausola 2, punto 1, dell’accordo quadro sul lavoro a tempo determinato devono essere interpretate nel senso che un Giudice di Pace, nominato per un periodo limitato, che, nell’ambito delle sue funzioni, svolge prestazioni reali ed effettive, che non sono né puramente marginali né accessorie, e per le quali percepisce indennità



aventi carattere remunerativo, può rientrare nella nozione di “lavoratore a tempo determinato”, ai sensi di tali disposizioni, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare;

b) la clausola 4, punto 1, dell’accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso il 18 marzo 1999, che figura nell’allegato della direttiva 1999/70, deve essere interpretata nel senso che osta ad una normativa nazionale che non prevede il diritto per un Giudice di Pace di beneficiare di ferie annuali retribuite di 30 giorni, come quello previsto per i magistrati ordinari, nell’ipotesi in cui tale Giudice di Pace rientri nella nozione di “lavoratore a tempo determinato” e si trovi in una situazione comparabile a quella di un magistrato ordinario, a meno che tale differenza di trattamento sia giustificata dalle diverse qualifiche richieste e dalla natura delle mansioni di cui detti magistrati devono assumere la responsabilità, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

c3. Più nel dettaglio, rientra nella definizione di “lavoratore” – e quindi di “lavoratore a tempo determinato”- ogni persona:

che svolga attività reali ed effettive, restando escluse quelle attività talmente ridotte da poter essere definite puramente marginali e accessorie (sentenza del 26 marzo 2015, Fenoll, C-316/13, EU:C:2015:200, punto 27)”;

-che “fornisca per un certo periodo di tempo, a favore di un’altra e sotto la direzione di quest’ultima, prestazioni in cambio delle quali percepisca una retribuzione (sentenza del 20 novembre 2018, Sindicatul Familia Constanța e a., C-147/17, EU:C:2018:926, punto 41 e giurisprudenza ivi citata)” ;

che per retribuzione devono intendersi gli importi che presentino un carattere remunerativo idoneo a procurare un beneficio materiale e garantire il sostentamento;

che le funzioni siano svolte nell’ambito di un rapporto giuridico di subordinazione sul piano amministrativo senza incidere sulla indipendenza nella funzione giudicante.

Sicché, conclude la Corte, “*l’accordo quadro si applica all’insieme dei lavoratori che forniscono prestazioni retribuite di lavoro a tempo determinato che li lega al loro datore di lavoro, purché questi siano vincolati da un contratto o da un rapporto di lavoro ai sensi del diritto nazionale*”.

Ai sensi del diritto dell’Unione è ininfluenza sulla qualità di “lavoratore” la natura giuridica *sui generis* di un rapporto di lavoro riguardo al diritto nazionale (v. anche sentenza del 26 marzo 2015, Fenoll, C-316/13,



EU:C:2015:200, punto 31 e 100) ovvero la qualificazione del contratto in diritto interno (punto 115; sentenza del 19 marzo 2020, Sanchez Ruiz e a., C-103/18 e C-429/18, EU:C:2020:219, punto 108), ovvero, ancora, la natura pubblica o privata del datore di lavoro (ordinanza del 19 marzo 2019, CCOO, C-293/18, non pubblicata, EU:C:2019:224, punto 30).

Da notare, per inciso, che la irrilevanza della definizione legale del servizio come “onorario” non è altro che la declinazione del principio, immanente anche all’ordinamento nazionale, della indisponibilità del tipo per il quale è la qualificazione del rapporto a condurre all’interpretazione del contratto, e non viceversa (v. sentenze C. Cost. 25 marzo 1993, n. 121 e 23 marzo 1994, n. 115; Cass. n. 9471 del 04/04/2019).

L’indagine circa la sussistenza del vincolo di subordinazione va, piuttosto, orientata alle effettive modalità di organizzazione -seppure flessibile- del lavoro dei Giudici di Pace, quali: il rispetto delle tabelle di composizione dell’ufficio di appartenenza, che disciplinano in maniera dettagliata e vincolante, l’organizzazione del lavoro, compreso l’assegnazione dei fascicoli, date e orari di udienza; l’osservanza degli ordini di servizio del Capo dell’Ufficio e dei provvedimenti organizzativi del CSM; la sottoposizione ad obblighi analoghi a quelli dei magistrati professionali (punti da 104 a 111 Corte di Giustizia del 16 luglio 2020 in esame).

Neutra è, invece, la sottoposizione al potere disciplinare del Consiglio Superiore della Magistratura (v., in tal senso, sentenza del 26 marzo 1987, Commissione/Paesi Bassi, 235/85, EU:C:1987:161, punto 14), occorrendo, in ogni caso, tener conto anche di tale circostanza nel contesto di tutti fatti del procedimento principale.

E la circostanza che si tratti di una carica giudiziaria non è sufficiente a giustificare la sottrazione dal beneficio dei diritti previsti dall’accordo quadro, (v., in tal senso, sentenza del 1° marzo 2012, O’Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 41).

Infine, ferma restando, la discrezionalità riconosciuta agli Stati membri (v. considerando 17 della direttiva e della clausola 2, punto 1 dell’accordo quadro) di definire i termini di “contratto di assunzione” o di “rapporto di lavoro”, la Corte avverte che la sottrazione al riconoscimento della tutela è ammessa solo qualora la natura del rapporto di lavoro sia sostanzialmente diversa da quella che lega ai loro datori di lavoro i dipendenti che, secondo il diritto nazionale, rientrano nella categoria dei lavoratori (v., per analogia, sentenza del 1° marzo 2012, O’Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 42).



Compito del giudice nazionale è, quindi, esaminare in qual misura il rapporto che lega i Giudici di Pace al Ministero della Giustizia sia di per sé sostanzialmente differente dal rapporto di lavoro esistente tra un datore di lavoro ed un lavoratore, tenendo conto dei principi e criteri dianzi indicati (v., per analogia, sentenza del 1° marzo 2012, O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 43), avendo attenzione alle modalità di designazione e di revoca dei Giudici di Pace, ponendo il raffronto tra questa categoria e quella delle professioni autonome (v., per analogia, sentenza del 1° marzo 2012, O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punto 44), così come delle modalità di organizzazione del lavoro (v., per analogia, sentenza del 1° marzo 2012, O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punti 44 e 45), senza che abbia rilievo determinante che il rapporto di lavoro dei Giudici di Pace si sia costituito mediante decreti presidenziali, perché conseguenza della natura pubblica del datore di lavoro.

c4. Orbene, ritiene il giudicante -anticipando le conclusioni cui si intende giungere- che per le funzioni svolte, come disciplinate dalla legislazione speciale e di fatto effettivamente poste in essere, i Giudici di Pace istanti rientrano nella nozione, autonoma ed unitaria, di "lavoratore", propria del diritto dell'Unione (v. in ordine alla portata unitaria della nozione le sentenze del 26 marzo 2015, Fenoll, C-316/13, EU:C:2015:200, punto 25, e del 20 novembre 2018, Sindicatul Familia Constanța e a., C-147/17, EU:C:2018:926, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

Superfluo evidenziare che le modalità di svolgimento delle funzioni giurisdizionali del ricorrente principale nel giudizio dinanzi alla Corte di Giustizia, alla stregua delle quali la Corte ha ritenuto, *prima facie*, sussistere i presupposti per il riconoscimento della qualifica di "lavoratore", siano sostanzialmente sovrapponibili a quelle oggetto del presente giudizio.

Superfluo ed inevitabile perché, in definitiva, le funzioni giurisdizionali sono state esercitate - in questa sede come dinanzi alla Corte di Giustizia- in modo affatto difforme rispetto all'apparato legislativo di disciplina della magistratura onoraria.

Colpisce -anche se si tratta di esperienza non nuova alla casistica giurisprudenziale (v., a titolo esemplificativo, le controversie dei lettori di madre lingua)- che non viene tanto in rilievo un fenomeno dissociativo tra il dato normativo ed il concreto atteggiarsi del rapporto di lavoro, quanto



piuttosto l'inadeguatezza della qualificazione giuridica del legislatore nazionale rispetto al diritto eurounitario.

Il rilievo dianzi espresso dà conto del tenore delle difese del Ministero, attestate sulla mera non contestazione in punto di fatto.

L'espulsione dei fatti non contestati dal *thema probandum* comporta, comunque, che debba ritenersi provato che:

i ricorrenti siano stati nominati, ai sensi della l. 374/1991, a seguito di selezione per titoli, in quanto in possesso di laurea in giurisprudenza e di ulteriori requisiti di legge quali: abilitazione all'esercizio della professione forense ovvero esercizio di funzioni giudiziarie, anche onorarie per almeno due anni, funzioni notarili, insegnamento di materie giuridiche nelle università, funzioni inerenti alle qualifiche dirigenziali e alla ex-carriera direttiva delle segreterie e delle cancellerie giudiziarie; che, con le decorrenze come indicate negli atti introduttivi, hanno esercitato le funzioni di Giudice di Pace a Napoli, in virtù di incarichi a tempo determinato della durata di quattro anni, rinnovati senza soluzione di continuità, previa valutazione positiva del proprio operato; che abbiano trattato "un notevole numero di procedimenti", con impegno di due/tre udienze alla settimana (v., anche numero di procedimenti trattati e definiti per ciascun ricorrente nella misura indicata in ciascun ricorso, nonché tabelle di organizzazione dell'ufficio di applicazione per il triennio 2015-2017 in atti); che tale sia stata l'attività svolta da ciascuno in via principale.

L'impegno professionale descritto, per la sua protrazione negli anni, per la continuità, quanto meno bisettimanale, e per l'importanza del numero dei giudizi trattati e definiti, porta al convincimento che le prestazioni rese siano state reali ed effettive e non puramente marginali e accessorie.

Il trattamento economico da essi percepito va, poi, senz'altro ricondotto alla nozione di retribuzione.

Facendo proprie le espressioni utilizzate dalla stessa Corte di Giustizia e ricavate dall'esame della legge di disciplina delle funzioni di Giudice di Pace, può dirsi che i ricorrenti percepiscono indennità connesse alle prestazioni effettuate, soggette alla medesima tassazione della retribuzione di un lavoratore ordinario; che beneficiano di dette indennità per ciascuna udienza civile o penale, anche se non dibattimentale, e per l'attività di apposizione dei sigilli, nonché per ogni altro processo assegnato e comunque definito o cancellato dal ruolo; che, inoltre, percepiscono indennità per ciascun mese di



effettivo servizio a titolo di spese per l'attività di formazione, aggiornamento e per l'espletamento dei servizi generali di istituto.

Sebbene risulti che talune delle somme percepite sono a titolo di rimborso delle spese, resta il fatto che il volume di lavoro svolto e, di conseguenza, le somme percepite per tale lavoro siano assolutamente considerevoli (v., a titolo esemplificativo nel periodo compreso tra il 1° luglio 2017 e il 31 marzo 2019, procedimenti assegnati e definiti) rispetto al parametro della idoneità a procurare un beneficio materiale e di garanzia per il sostentamento.

Peraltro, anche se è certo che la retribuzione delle prestazioni svolte costituisce un elemento fondamentale del rapporto di lavoro, resta comunque il fatto che né il livello limitato di tale retribuzione né l'origine delle risorse per quest'ultima potrebbero avere alcuna conseguenza sulla qualità di "lavoratore" ai sensi del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze del 30 marzo 2006, *Mattern e Cikotic*, C-10/05, EU:C:2006:220, punto 22, nonché del 4 giugno 2009, *Vatsouras e Koupatantze*, C-22/08 e C-23/08, EU:C:2009:344, punto 27; cfr. punti 100 e 101).

c5. Quanto, infine, alla valutazione del vincolo di subordinazione - valutazione che proietta il suo cono d'ombra anche sulla figura del lavoratore subordinato comparabile- plurimi elementi, che si traggono dalla disamina della legislazione sopra richiamata, conducono alla persuasione, come anche ritenuto dalla stessa Corte di Giustizia, che il Giudice di Pace, al pari del magistrato ordinario:

appartenga all'ordine giudiziario italiano ed esercita la giurisdizione in materia civile e penale, nonché una funzione conciliativa in materia civile (v., anche per i riferimenti normativi, le motivazioni in ordine alla ricevibilità del rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE);

sia tenuto all'osservanza dei medesimi doveri previsti per i magistrati ordinari e soggiace alle stesse norme in materia di responsabilità civile ed erariale (v. art. 10 l. 374/91, art. 1, co. 4 e 21 del d.lgs. 116/2017; art. 7, comma 3, della legge 13 aprile 1988, n. 117, nel testo modificato dall'art. 4, comma 1, della legge 27 febbraio 2015, n. 18); sia tenuto a rispettare le tabelle indicanti la composizione dell'ufficio di appartenenza, le quali disciplinano dettagliatamente ed in modo vincolante l'organizzazione del suo lavoro, compresi l'assegnazione dei fascicoli, le date e gli orari di udienza (v. art.8 d.lgs 116/2017; v. anche tabelle per il triennio 20152018);

sia tenuto ad osservare gli ordini di servizio del Capo dell'Ufficio, nonché i provvedimenti organizzativi speciali e generali del CSM con obbligo di



reperibilità (v. artt. 15 e 16, l. 374/1991; art. 8, d.lgs 116/2017); sia sottoposto al potere disciplinare del CSM, in caso di inosservanza dei suoi doveri deontologici e d'ufficio (v. art. 9 della l. 374/91, nonché ad analoghi criteri applicabili per le valutazioni di professionalità del magistrato ordinario, v. artt. 4 e segg., l. 374/91; artt. 18 e segg., d.lgs 116/2017).

L'accertamento di tali presupposti di fatto sembra univocamente portare alla qualificazione dei Giudici di Pace ricorrenti in termini di "lavoratore a tempo determinato" nell'accezione indicata dalla Corte di Giustizia, perché deve ritenersi provato che essi effettuano "prestazioni reali ed effettive, che non sono né puramente marginali né accessorie, e che comportano, come corrispettivo, indennità per ciascuna prestazione e indennità mensili, di cui non può dirsi che non abbiano carattere remunerativo".

c6. Né, si ritiene, al fine di consentire la legittima sottrazione della tutela del diritto eurounitario, sussistere differenze sostanziali tra la natura del rapporto di lavoro dei Giudici di Pace rispetto a quella che lega ai loro datori di lavoro i dipendenti che, secondo il diritto nazionale, rientrano nella categoria dei lavoratori.

Si è già detto che tale ragione non può risiedere nella mera circostanza che si tratti della titolarità di una carica giudiziaria, né che il rapporto di lavoro sia costituito mediante decreti presidenziali, perché conseguenza della natura pubblica del datore di lavoro.

Occorre, piuttosto, guardare, attraverso la lente del regime delle professioni autonome, alle modalità di designazione e di revoca dei Giudici di Pace così come delle modalità di organizzazione del lavoro.

Si è già ampiamente detto che, rispetto alle modalità di organizzazione, le funzioni dei giudici onorari si inseriscono, in base alla previsione legislativa, nel modello funzionale degli uffici giudiziari, al pari di quanto previsto per la magistratura professionale.

A conclusioni non dissimili si perviene anche analizzando le modalità di reclutamento.

Non sembra francamente predicabile alcuna vicinanza con l'esercizio delle professioni autonome per le quali non è di regola previsto alcun filtro selettivo nell'ambito del rapporto professionale di diritto privato.



Sotto altro e concorrente profilo, ragionando *a contrario*, non vale ad escludere il vincolo di subordinazione la mancanza di un pubblico concorso.

Il mancato superamento del concorso pubblico per l'accesso ai ruoli della P.A., in applicazione del principio di non discriminazione predicato dalla Corte di Giustizia, non vale ad identificare una situazione differente che giustifica il diverso regime.

La giurisprudenza di legittimità, con riferimento alla modalità di reclutamento della magistratura onoraria, ha già da tempo avuto modo di sottolineare che l'indicazione contenuta nell'art. 5 della l. n.374 del 1991, per il quale la nomina deve in particolare cadere "su persone capaci di assolvere degnamente per l'indipendenza e prestigio acquisito ... le funzioni di magistrato onorario", porta a ritenere che anche l'indipendenza ed il prestigio propri dell'incarico devono annoverarsi tra i requisiti per la nomina dei magistrati onorari, costituendo un connotato imprescindibile per chi eserciti funzioni giurisdizionali.

La valutazione di merito del C.S.M. diretta al conferimento o alla conferma nell'incarico di Giudice di Pace non è, poi, limitata all'accertamento di requisiti formali, ma è volta appunto, sulla scorta di un'ampia discrezionalità, a verificare le capacità del candidato, il suo grado di indipendenza e prestigio, nonché la sua preparazione professionale; la conferma dell'incarico –ma ovviamente allo stesso modo il conferimento del primo incarico- rappresentano l'atto finale di un vero e proprio nuovo procedimento para-concorsuale (Cass. civ. n. 4410/2011).

Nello stesso senso, improntato sui parametri del procedimento disciplinare proprio del rapporto subordinato è il procedimento di revoca (v. art. 9 della l. 374 del 1991; art. 17 del D.P.R. 10 giugno 2000, n. 198, “ regolamento recante norme di coordinamento e di attuazione del capo I della L. 24 novembre 1999, n. 468, concernente il Giudice di Pace”; art. 21, l. 116/2017; nonché circolare del CSM n. P-15880/2002 del 1° agosto 2002 e successive modifiche, aggiornata alla delibera del 18 maggio 2016, recante “Modalità di nomina e conferma dei Giudici di Pace”), previsto per i casi più gravi in cui il CSM, a seguito di un iter interno agli uffici giurisdizionali e agli organi di autogoverno, ritenga il Giudice di Pace non sia in grado di svolgere diligentemente e proficuamente il proprio incarico ovvero in caso di comportamento negligente o scorretto.

Nessuna di tali caratteristiche sembra francamente accostabile all'esercizio delle professioni autonome, così come previste e disciplinate dall'ordinamento nazionale dello Stato Italiano.



Dalle considerazioni espresse sembra potersi lecitamente escludere –anche in mancanza di deduzioni effettivamente stringenti da parte della difesa del Ministero- la sussistenza di quelle ragioni che, secondo la Corte di Giustizia, legittimerebbero l’esercizio della discrezionalità del legislatore nazionale nella definizione del tipo contrattuale, sulla base del fatto che la natura del rapporto di lavoro sia sostanzialmente diversa dalla categoria dei lavoratori secondo le norme del diritto interno.

Conferma ulteriore sembra trarsi dalla soluzione positiva data dalla Corte di Giustizia al quesito circa la ammissibilità del rinvio pregiudiziale da parte del Giudice di Pace, quale giudice remittente.

La Corte ha affermato che *“il Giudice di Pace italiano rientra nella nozione di “giurisdizione di uno degli Stati membri”, in quanto organismo di origine legale, a carattere permanente, deputato all’applicazione di norme giuridiche in condizioni di indipendenza”*.

Ragionare diversamente -si ritiene- esporrebbe al rischio della violazione della condizione di rispettare l’effetto utile della direttiva 1999/70 e i principi generali del diritto dell’Unione, nonché della loro applicazione uniforme negli stati membri (v., in tal senso, sentenze del 13 settembre 2007, Del Cerro Alonso, C307/05,EU:C:2007:509, punto 29 e del 1° marzo 2012, O’Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, punti 34 e 36, come richiamati ai punti 117 e 118).

D) L’approdo cui si è giunti circa la qualificazione della figura del Giudice di Pace in termini di “lavoratore” e, quindi, di “lavoratore a tempo determinato” impone al Giudice nazionale l’ulteriore verifica della comparabilità tra la situazione del lavoratore a tempo determinato e quella del lavoratore a tempo indeterminato rispetto a cui viene fatta valere la discriminazione.

d1. La valutazione critica di cui alla clausola 4 dell’Accordo quadro allegato alla direttiva n. 99/70/CE richiede, secondo una ormai pluriennale e costante giurisprudenza della Corte di Giustizia (sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 49 e giurisprudenza ivi citata) l’apprezzamento della ricorrenza di situazioni lavorative a tempo determinato e indeterminato tra loro comparabili, ma trattate diversamente e la verifica in ordine al ricorrere di ragioni oggettive utili a giustificare tale diverso trattamento.

La valutazione sulla “comparabilità” ha il fine di verificare se i lavoratori esercitino un lavoro identico o simile, ai sensi dell’accordo quadro; quindi,



occorre stabilire, in conformità alla clausola 3, punto 2, e alla clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro, se, tenuto conto di un insieme di fattori, come la natura del lavoro, le condizioni di formazione e le condizioni di impiego, si possa ritenere che tali lavoratori si trovino in una situazione comparabile (sentenza del 5 giugno 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16, EU:C:2018:390, punto 48 e giurisprudenza ivi citata; sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 51 e giurisprudenza ivi citata; Corte di Giustizia 29 giugno 2019, Ustariz Aròstegui, punto 34).

La verifica sulla ricorrenza di "ragioni obiettive", come precisato sempre da Corte di Giustizia, Ustariz Aròstegui, cit. punto 40, richiede che la disparità di trattamento constatata sia giustificata dalla sussistenza di elementi precisi e concreti, che contraddistinguono il rapporto di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui s'inscrive e in base a criteri oggettivi e trasparenti, al fine di verificare se tale disparità risponda a una reale necessità, sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e risulti a tal fine necessaria.

Tali elementi possono risultare, segnatamente, dalla particolare natura delle funzioni per l'espletamento delle quali sono stati conclusi contratti a tempo determinato e dalle caratteristiche inerenti alle medesime o, eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro (sentenze del 13 settembre 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, punto 53, e del 22 dicembre 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, punto 55, nonché del 5 giugno 2018, Grupo Norte Fadlity, C-574/16, EU:C:2018:390, punto 54).

La "comparabilità" (intesa come sussistenza di situazione analoga, ma trattata diversamente) e le "ragioni obiettive" (intese come motivi di difformità che giustificano un diverso trattamento) costituiscono inevitabilmente un duplice aspetto del medesimo fenomeno di raffronto giuridico.

Dunque, più semplicemente, la valutazione di "comparabilità" attiene agli aspetti che portano, al di là di irrilevanti situazioni di dettaglio, ad assimilare tra loro le posizioni da porre a confronto, mentre il giudizio sull'esistenza di "ragioni obiettive" ha riguardo all'apprezzamento rispetto alla rilevanza di ogni elemento che differenzi la situazione esaminata rispetto a quella comparata, al fine di verificarne l'idoneità alla giustificazione di un diverso trattamento tra rapporti a tempo determinato e rapporti a tempo indeterminato; tali elementi di assimilazione o distinzione attengono tutti alle connotazioni del lavoro svolto ed alle condizioni che lo caratterizzano (v. il riferimento alla



"formazione" per esso necessaria nei citati passaggi della Corte di Giustizia) e soltanto rispetto alle "ragioni obiettive" possono consistere anche in profili estranei a tali caratteristiche o fattori, purché afferenti, come affermato reiteratamente dalla Corte di Giustizia, ad una legittima "finalità di politica sociale di uno Stato membro" (cfr. Cass. n. 12361 del 23/06/2020, nonché, *ex multis*, Cass. ord. n. 4195 del 19/02/2020; Cass. n. 3473 del 06/02/2019; Cass. n. 15231 del 16/07/2020; Cass. n. 17314 del 19/08/2020; v. anche Cass. n. 27950/2017 e, negli stessi termini, Cass. n. 7118/2018 e Cass. nn. 3473 e 6146 del 2019).

Il criterio principale per verificare la comparabilità resta la natura delle funzioni espletate dal "lavoratore a tempo determinato".

Pertanto, se è dimostrato che, nell'ambito del loro impiego, i lavoratori a tempo determinato esercitavano le medesime mansioni dei lavoratori impiegati dallo stesso datore di lavoro a tempo indeterminato oppure occupavano il loro stesso posto, occorre, in linea di principio, considerare le situazioni di queste due categorie di lavoratori come comparabili (sentenza del 22 gennaio 2020, Baldonado Martin, C-177/18, EU:C:2020:26, punto 41 e giurisprudenza ivi citata, come richiamata al punto 144).

Assume, altresì, rilievo la qualità dell'esperienza dagli stessi acquisita a tale titolo rispetto alle condizioni di impiego di dipendenti di ruolo assunti a tempo indeterminato dalla stessa amministrazione.

Non a caso, la Corte -nella sentenza qui in esame-, richiamando propri precedenti arresti (v. sentenza del 5 giugno 2018, Montero Mateos, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 52 e giurisprudenza ivi citata) ha individuato il lavoratore comparabile nel magistrato professionale che, nel corso del medesimo periodo, avesse superato la terza valutazione di idoneità professionale e maturato la medesima anzianità di servizio del ricorrente.

"Poiché -afferma la Corte- [...] ha svolto un'attività giurisdizionale equivalente a quella di un siffatto magistrato ordinario, con le medesime responsabilità sul piano amministrativo, disciplinare e fiscale, ed è stata continuativamente inserita nell'organico degli uffici presso i quali ha lavorato, percependo le prestazioni finanziarie di cui all'articolo 11 della legge n. 374/1991".

d2. Nella fattispecie in esame, avuto riguardo alla natura dell'attività svolta, non sembra seriamente opinabile che la comparazione sia predicabile proprio con riferimento alla figura del magistrato ordinario.



Plurime conferme della correttezza della sostanziale omogeneità delle funzioni -salve le differenze di cui si dirà *infra*- si traggono proprio dalla legislazione di riferimento e dalla lettura che anche la giurisprudenza di legittimità, nel corso degli anni, ne ha dato.

Si è già detto circa l'appartenenza all'ordine giudiziario, all'esercizio della giurisdizione, all'osservanza dei doveri previsti per i magistrati ordinari, all'osservanza delle tabelle dell'ufficio di appartenenza e agli ordini di servizio del Capo dell'Ufficio come ai provvedimenti organizzativi del CSM, alla sottoposizione al potere disciplinare e ai criteri di valutazione previsti per il magistrato professionale oltre alle norme in tema di responsabilità civile ed erariale.

Si è, invero, sostenuto anche nella giurisprudenza di legittimità che i giudici onorari possono decidere ogni processo e pronunciare qualsiasi sentenza per la quale non vi sia espresso divieto di legge, con piena assimilazione dei loro poteri a quelli dei magistrati togati.

E, d'altronde, è assodato che l'impiego della magistratura onoraria assolve ad una funzione suppletiva all'esigenza di giustizia e costituisce una misura apprezzabile nell'ottica di un'efficiente amministrazione della giustizia ai sensi degli artt. 97 e 111 Cost. (Cass. n. 22845/2016; Cass. pen. n. 46398/2017; Cass. n. 2047/2019).

Già in precedenza, invero, la Corte, nel ritenere non fondata la questione di legittimità costituzionale della legge n. 276 del 1997 (istitutiva dei giudici onorari aggregati) aveva ritenuto che sia i giudici onorari aggregati che i Giudici di Pace, pur non essendo magistrati di carriera, andavano inseriti a pieno titolo nella giurisdizione ordinaria (v. Cass. n. 19741/2014) ed esercitavano le loro funzioni amministrando la giustizia con una competenza (v. art. 7 del d.lgs n. 116/2017) “ben più che bagatellare” (Cass. S.U. n. 21582/2011).

Ultima, in ordine meramente cronologico, è la sentenza della Corte Costituzionale n. 267 del 2020, con la quale è stata estesa alla magistratura onoraria la normativa in tema di rimborso delle spese di patrocinio per i giudizi di responsabilità.

La pronuncia appare fortemente significativa della sostanziale omogeneità delle posizioni lavorative, perché si afferma che per “entrambi (magistrato onorario e “togato”) ricorre, con eguale pregnanza, l'esigenza di garantire un'attività serena e imparziale, non condizionata dai rischi economici connessi ad eventuali e pur infondate azioni di responsabilità”; che, ancora, la finalità di “evitare che il pubblico dipendente possa subire condizionamenti in



ragione delle conseguenze economiche di un procedimento giudiziario, anche laddove esso si concluda senza l'accertamento di responsabilità sussiste per l'attività giurisdizionale nel suo complesso, quale funzione essenziale dell'ordinamento giuridico, con pari intensità per il giudice professionale e per il giudice onorario”.

Nella medesima pronuncia, dopo l'affermazione della “identità della funzione del giudicare e la sua primaria importanza nel quadro costituzionale” la Corte ha rammentato una sua precedente statuizione nella quale, all'indomani dell'emanazione della legge n. 374 del 1991, aveva rilevato che “mentre il giudice conciliatore era per più ragioni un giudice minore, il Giudice di Pace si affianca – limitatamente al giudizio di primo grado – alla magistratura ordinaria nell'auspicata prospettiva che questo più elevato livello, così realizzato, consenta una risposta più adeguata, da parte dell'ordine giudiziario nel suo complesso, alla sempre crescente domanda di giustizia” (sentenza n. 150 del 1993 richiamata in sentenza n.267/2020 cit.).

L'elaborazione critica e ragionata dei concetti espressi dalle Corti Superiori conforta l'idea che, quanto meno allo stato della presente legislazione, sia corretto ritenere sussistere un'ontologica inferenza della magistratura onoraria con quella professionale, sia quanto a funzioni che a modalità di esercizio delle stesse.

Inferenza che, tuttavia -è bene fin da subito chiarire- non autorizza ad ipotizzare affatto una perfetta coincidenza e sovrapponibilità dei ruoli, residuando tratti distintivi tra le due categorie che, se non valgono ad escludere il giudizio positivo circa la comparazione, incidono, quali ragioni oggettive, per giustificare talune differenze di trattamento economico.

d3. Acclarata, pertanto, la comparabilità tra la figura del Giudice di Pace e quella del magistrato professionale, occorre procedere all'apprezzamento della rilevanza di ogni elemento che differenzi la situazione esaminata rispetto a quella comparata.

La Corte, sempre nella pronuncia qui in esame, richiamando proprie precedenti pronunce (v., in particolare, Corte di Giustizia 5.6.2018, causa C - 677/16, Montero Mateos; ma anche 20.6.2019, causa C- 72/18 Ustariz Arostegui; 11.4.2019, causa C- 29/18, Cobra Servicios Auxiliares; 21.11.2018, causa C- 619/17, De Diego Porras), ha, senz'altro, escluso che



possa avere rilievo la mera natura temporanea dell'impiego (v., in questo senso anche Corte di Giustizia 18.10.2012 in cause riunite da C- 302/11 a C-305/11, Valenza e negli stessi termini Corte di Giustizia 4.9.2014 in causa C - 152/14 Bertazzi) perché ciò “svuoterebbe di ogni sostanza gli obiettivi della direttiva 1999/70 nonché dell'accordo quadro ed equivarrebbe a perpetuare il mantenimento di una situazione svantaggiosa per i lavoratori a tempo determinato” (sentenza del 20 settembre 2018, Motter, C466/17, EU:C:2018:758, punti 38 e 39; cfr punto 152).

Per giustificare la differenza di trattamento, secondo la Corte, occorre, invece, valutare se le condizioni di accesso alla magistratura, nonché le condizioni di impiego applicabili sia ai magistrati ordinari che ai Giudici di Pace -che il legislatore nazionale può stabilire nell'esercizio dei poteri discrezionali di organizzazione della cosa pubblica- rispecchino “esigenze oggettive attinenti all'impiego che deve essere ricoperto mediante la procedura di assunzione e che sono estranee alla durata determinata del rapporto” (sentenza del 20 settembre 2018, Motter, C-466/17, EU:C:2018:758, punto 45; cfr. punto 158); è, quindi, possibile ammettere talune disparità di trattamento tra lavoratori a tempo indeterminato assunti al termine di un concorso e lavoratori a tempo determinato assunti all'esito di una procedura diversa che possono essere giustificate dalle diverse qualifiche richieste e dalla natura delle mansioni di cui devono assumere la responsabilità (v., in tal senso, sentenza del 20 settembre 2018, Motter, C-466/17, EU:C:2018:758, punto 46; cfr. punto 159); e sempre che tali differenze rispondano a una reale necessità e siano idonee e necessarie a conseguire l'obiettivo perseguito (v. in tal senso, sentenza del 20 settembre 2018, Motter, C-466/17, EU:C:2018:758, punto 47; cfr. punto 160).

Su tali premesse la Corte ha rilevato:

che “la particolare importanza attribuita dall'ordinamento giuridico nazionale e, più specificamente, dall'articolo 106, paragrafo 1, della Costituzione italiana, ai concorsi appositamente concepiti per l'assunzione dei magistrati ordinari, sembrano indicare una particolare natura delle mansioni di cui questi ultimi devono assumere la responsabilità e un diverso livello delle qualifiche richieste ai fini dell'assolvimento di tali mansioni”; che, in ogni caso, occorre valutare gli elementi qualitativi e quantitativi disponibili riguardanti le funzioni svolte dai Giudici di Pace e dai magistrati professionali, i vincoli di orario e le sanzioni cui sono soggetti nonché, in generale, l'insieme delle circostanze e dei fatti pertinenti” tali che “gli



obiettivi invocati dal governo italiano [...] vale a dire rispecchiare le differenze nell'attività lavorativa tra i Giudici di Pace e i magistrati professionali, potrebbero essere idonei a rispondere ad una reale necessità e che le differenze di trattamento esistenti tra tali due categorie..... potrebbero essere considerate proporzionate agli obiettivi da esse perseguiti” (cfr. punti 161 e 162).

d4. Seguendo il solco tracciato dalla Corte di Giustizia, alcuni tratti differenziali sono innegabili.

La previsione di un concorso iniziale, specificamente concepito per i magistrati ordinari ai fini dell'accesso alla magistratura e non altrettanto per i Giudici di Pace, assume particolare rilievo, nella valutazione della sussistenza delle “ragioni oggettive” che giustifichino un trattamento differenziato, non tanto quale mero meccanismo di selezione e accesso al rapporto di impiego pubblico, quanto, piuttosto, perché attraverso la procedura concorsuale si esprime uno standard di professionalità qualitativamente superiore che la procedura per la nomina dei Giudici di Pace non consente affatto di far emergere.

Ai predetti fini si ascrivono la previsione di un periodo di formazione professionale preliminare alle prove concorsuali, il superamento di diverse prove, sia scritte che orali, il periodo di tirocinio successivo al superamento delle prove, di durata ben superiore rispetto a quello previsto per i Giudici di Pace.

Il concorso, in altri termini, non è solo in funzione della imparzialità e trasparenza ex art. 97 Cost. ma, per quanto più rileva in questa sede, è filtro di preparazione e specifica conoscenza giuridica in previsione dell'esercizio – seppure, per alcuni aspetti, con scaglionamenti temporali- delle funzioni giurisdizionali senza limitazioni per materie, complessità e per gradi e tipo di giurisdizione.

Ne inferisce che, fin dal momento genetico, si pone per la magistratura ordinaria la necessità di assicurare uno standard di qualità e preparazione professionale che non è richiesto o, meglio, non è verificabile in base ai criteri previsti per la nomina del Giudice di Pace.

La connotazione di qualità, attraverso la selezione concorsuale vera e propria, è, evidentemente, in proiezione dell'aspettativa di garantire che



l'amministrazione della delicata funzione del giudicare dei beni personali e patrimoniali altrui avvenga con specifica e particolare competenza.

Perché la competenza del magistrato professionale è di amministrazione della giustizia nella sua complessità ed interezza senza limitazioni di sorta che non siano quelle dettate dall'anzianità richiesta per accedere all'esercizio dei gradi superiori di giurisdizione.

Fin troppo evidente che la competenza dei Giudici di Pace sia diversa e ben più limitata rispetto a quella riservata ai magistrati ordinari.

Non è seriamente contestabile che la giustizia amministrata dai Giudici di Pace sia circoscritta a materie che, se anche non possono considerarsi bagatellari, sono caratterizzate da un livello di complessità non corrispondente a quello delle cause che ordinariamente sono proprie della giurisdizione dei magistrati ordinari.

Si pensi, per la magistratura onoraria, sotto un profilo processuale, alla predisposizione di un "rito" più snello e alla possibilità, entro determinati limiti di valore, di giudicare "secondo equità".

Absolutamente da non trascurare, poi, che i Giudici di Pace non hanno alcuna possibilità di "carriera", seppure latamente intesa, nel senso di accesso alle giurisdizioni di grado superiore, neppure restando nell'ambito del primo grado di merito.

L'esercizio della funzione giurisdizionale su di un piano unidimensionale si declina nella esclusione di un accrescimento professionale che non sia quello dato dalle innovazioni del quadro legislativo -sempre nel circuito chiuso delle materie di competenza- e della mera anzianità del servizio che si traduce solo in termini di maggiore esperienza ma non anche in *surplus* del bagaglio professionale.

In via ulteriore assume, ancora, rilievo l'impegno quantitativo richiesto.

Per i Giudici di Pace tale impegno sembra doversi circoscrivere alle sole due/tre giornate di udienza settimanale, esaurendosi cioè in tale contesto quotidiano anche l'attività di studio e di redazione di provvedimenti.

Tanto si ricava dal dettato legislativo rispetto al quale la difesa degli istanti non ha opposto una ricostruzione, in via di fatto, difforme.



Analoga limitazione non si rinviene nella disciplina ordinamentale del magistrato professionale.

Da ultimo, mentre il Giudice di Pace può continuare a svolgere la professione forense nel circondario limitrofo, il magistrato –anche di prima nomina- tanto non può fare, con una esclusività della prestazione che non appare –per questo aspetto- comparabile.

d5. Anche a fronte di tali differenze, si impone, però, al giudice nazionale la necessità di verificare il rispetto del parametro di proporzionalità, nel senso che la disparità di trattamento risponda ad una reale necessità, sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e risulti a tal fine necessaria, avuto riguardo alla natura delle funzioni, alle caratteristiche inerenti a queste ultime o, eventualmente, dal perseguimento di una legittima finalità di politica sociale di uno Stato membro (v., in tal senso, sentenza del 5 giugno 2018, *Montero Mateos*, C-677/16, EU:C:2018:393, punto 57 e giurisprudenza ivi citata).

Ritiene il giudicante che è proprio sotto il profilo della proporzionalità che la diversità di trattamento, nei sensi di cui alla legislazione che disciplina la funzione dei Giudici di Pace, non trovi adeguata giustificazione.

Pur in presenza delle evidenziate differenze circa la qualità e quantità del servizio, non si ritiene che la scelta del legislatore di privare i Giudici di Pace di un trattamento retributivo analogo a quello del magistrato ordinario sia necessaria a salvaguardare tali differenze dell'attività lavorativa.

Il convincimento giudiziale poggia su due ordini di considerazioni.

Pur nella diversità del sistema di reclutamento è innegabile che ai Giudici di Pace sia stata riservata, fin dalla loro istituzione, una parte significativa della competenza per materia e per valore che era propria della stessa magistratura professionale, anche se per il solo primo grado di giurisdizione.

Sembra quindi non rispondere al parametro di razionalità ritenere che la competenza professionale espressa dai giudici onorari nell'amministrazione della giustizia per tali controversie sia qualitativamente diversa da quella che avrebbe espresso il magistrato professionale di prima nomina che, quindi, verosimilmente proprio ed esattamente le medesime controversie era destinato a giudicare.

Se, quindi, le differenze evidenziate possano giustificare talune differenze di trattamento, non si ritiene che la scelta di escludere del tutto i Giudici di Pace dalla fruizione del trattamento riservato alla magistratura professionale sia adeguata e necessaria rispetto all'obiettivo del legislatore.



La diversità di trattamento risulta vieppiù stridente se solo si considera l'ampliamento della competenza –cui è correlato l'alleggerimento del carico di lavoro in favore della magistratura professionale- disposta, con decorrenze spostate nel tempo, dalla stessa legge di riforma del 2017.

Non senza contare che, al di là delle differenze evidenziate -come si è già avuto modo di approfondire *infra-*, i magistrati onorari sono sottoposti agli stessi vincoli in termini di organizzazione del lavoro, controllo e direzione dei capi degli uffici e degli organi di autogoverno, nonché di responsabilità civile ed erariale.

E', poi, innegabile che essi assolvano ormai stabilmente ad una funzione suppletiva rispetto alla carenza di organico della magistratura professionale.

Sicché sembra lecito dubitare che la scelta legislativa adottata risponda ad una reale esigenza quale sarebbe la necessità di mettere in luce le differenze nell'attività lavorativa tra un Giudice di Pace e un magistrato ordinario.

Non può, invero, non rimarcarsi che tali tratti distintivi, così come evidenziati dalla difesa del Ministero, attengono ad elementi -quali l'accesso mediante selezione discrezionale, la natura indennitaria del compenso e la durata temporanea dell'incarico- che, secondo la Corte di Giustizia, non sembrano dirimenti circa la natura del rapporto di lavoro; per altra parte, si pensi alla deduzione circa l'inserimento meramente funzionale nella struttura organizzativa della pubblica amministrazione ovvero alla asserita mancanza di specifica disciplina del rapporto, neppure appaiono rispondenti all'effettivo contesto normativo così come dianzi ricostruito.

E) Stante l'efficacia diretta pacificamente riconosciuta al principio di non discriminazione, è consentito al Giudice nazionale procedere alla disapplicazione della normativa nazionale.

La Corte di giustizia nelle sue decisioni ha individuato da subito nel potere di disapplicazione l'espressione del cosiddetto primato o supremazia del diritto comunitario sulla norma interna incompatibile, ed affermato che ai giudici, quali articolazioni dello Stato membro, compete non solo il compito di dare piena applicazione alla norma comunitaria ma anche, in caso di contrasto di una norma nazionale con una norma comunitaria provvista di effetto diretto, di procedere alla disapplicazione della prima.

Emblematica la famosa sentenza Simmenthal del 9 marzo 1978 in cui la Corte testualmente afferma “ *il giudice nazionale, incaricato di applicare, nell'ambito della propria competenza, le disposizioni del diritto comunitario, ha l'obbligo di garantire la piena efficacia di tali norme, disapplicando*



all'occorrenza di propria iniziativa qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale , anche posteriore, senza doverne chiedere od attendere la rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale” .

e1. Nel caso di specie è quindi possibile procedere alla sostituzione della norma interna, incompatibile con la regola comunitaria, con la disciplina nazionale ritenuta comparabile.

Ciò determina, sotto il profilo pratico, che l'attività svolta dai Giudici di Pace, in quanto lavoratori comparabili ai lavoratori alle dipendenze di un medesimo datore di lavoro deve necessariamente rilevare ai fini della maturazione del diritto ad un determinato trattamento economico, restando relegato nell'ambito dell'irrelevanza giuridica che ciò sia avvenuto in esecuzione di un contratto qualificato a tempo determinato ed onorario.

Logico corollario è l'affermazione per la quale la mancata previsione di un trattamento economico analogo, in termini qualitativi e quantitativi, a quello del predetto lavoratore comparabile, costituisce una disparità di trattamento contraria alla clausola 4, punti 1 e 4, della Direttiva 1999/70/CE.

Il diretto utilizzo da parte del giudice del parametro normativo comunitario comporta, poi, che, ai fini del calcolo del trattamento retributivo, stante la comparabilità delle posizioni lavorative, va tenuto conto della retribuzione propria del magistrato professionale, ritenendosi giustificate le differenze di trattamento solo nella misura degli aumenti di stipendio correlati al conseguimento delle valutazioni di professionalità superiori a quella di primo accesso alle funzioni giurisdizionali e dell'impegno lavorativo richiesto che, a differenza del magistrato professionale, per il Giudice di Pace è limitato alle sole due/tre giornate coincidenti con le udienze tabellari.

Perché, se è vero che il giudice onorario esercita le funzioni giurisdizionali in materie che erano proprie della competenza dei magistrati di prima nomina, è altrettanto vero che non può svolgere alcuna funzione giurisdizionale in relazione ai gradi e alle corti superiori né può ampliare la propria competenza professionale ad altre materie che non siano quelle a lui riservate sin dall'origine dal legislatore.

E', poi, bene chiarire che, per il rispetto del principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, la presente decisione mai potrebbe spingersi oltre il *petitum* di cui al ricorso introduttivo, nel quale si è chiesta la rideterminazione del trattamento economico in misura equivalente a quella del magistrato di prima nomina.



Inutile rammentare che del tutto inammissibili sarebbero le conclusioni formulate per la prima volta nelle note di parte ricorrente del 16-11-2020 la cui attività difensiva, oltretutto, non risulta essere mai stata autorizzata.

La quantificazione, per espressa limitazione di cui al ricorso introduttivo, va riservata in separata sede e dovrà essere valutata in ragione della proporzione dell'impegno lavorativo settimanale che i ricorrenti hanno indicato corrispondere ai soli giorni di udienza.

Scontato che, attesa la qualificazione in termini di lavoratore a tempo determinato, comparabile al magistrato ordinario di prima nomina, ai Giudici di Pace spetti anche il trattamento economico per le ferie pari alla retribuzione del predetto magistrato professionale.

Vale solo per inciso precisare che il diritto alla remunerazione del periodo di sospensione delle ferie è ora riconosciuto e disciplinato dall'art. 24 d. lgs. n. 116/2017 anche se nella misura di cui all'indennità prevista dall'articolo 23.

L'eventuale differenza di trattamento economico spettante, riservato al distinto giudizio, è, in ogni caso, nei limiti della eccipita prescrizione quinquennale, trattandosi di domanda di pagamento di emolumenti di natura retributiva (v., per la decorrenza *del dies a quo*, la notifica dei ricorsi introduttivi avvenuta nel mese di marzo 2019).

F) L'appartenenza dei Giudici di Pace alla categoria di "lavoratori a tempo determinato" si declina nella ulteriore affermazione della illegittimità del termine apposto ai singoli incarichi nel tempo susseguiti senza soluzione di continuità.

fl. La materia dei contratti a termine nel "pubblico impiego contrattualizzato" è stata oggetto di significative pronunce della Corte di Giustizia (tra cui, escludendo il settore della scuola, CGUE sentenza 4 luglio 2006, Adeneler e a., C212/04; sentenza CGUE 7 settembre 2006, Marrosu — Sardino, C-53/04; sentenza della CGUE 7 marzo 2018, Santoro e. Comune di Valderice e a., C-494/16) e della Corte costituzionale (sentenza n. 148 del 2018) che hanno concorso, con la giurisprudenza di legittimità (Cass., S.U., sentenza n. 5072 del 2016) a ridefinire i principi della materia.

La Corte di Giustizia -come già si è avuto modo di dire- ha chiarito che la direttiva 1999/70/CE e l'accordo quadro si applicano ai contratti e ai rapporti di lavoro tempo determinato conclusi con le amministrazioni e altri enti del settore pubblico.



In attuazione della direttiva è stato emanato il decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368 (Attuazione della direttiva 1999/70/CE relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso dall'UN ICE, dal CEEP e dal CES), che ha dettato la nuova disciplina del contratto a termine in conformità alla direttiva (cui, poi, è seguito il d.lgs. n. 81 del 2015).

La Corte di Giustizia, con le sentenze sopra citate, ha affermato che la clausola 5 dell'accordo quadro non osta, in quanto tale, a che uno Stato membro riservi un destino differente al ricorso abusivo a contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato stipulati in successione a seconda che tali contratti siano stati conclusi con un datore di lavoro appartenente al settore privato (laddove l'ordinamento nazionale prevede la trasformazione del rapporto a termine in rapporto a tempo indeterminato) o con un datore di lavoro rientrante nel settore pubblico, prevedendosi in tal caso il solo risarcimento del danno (art. 36 del d.lgs. n. 165 del 2001).

Le Sezioni Unite della Suprema Corte, poi, con la sentenza n. 5072 del 2016, hanno statuito proprio rispetto alla portata applicativa e alla parametrizzazione del danno risarcibile ai sensi dell'art. 36 del d.lgs. n. 165 del 2001, in presenza di abusiva reiterazione dei contratti a termine, chiarendo che il pregiudizio economico oggetto del risarcimento non può essere collegato alla mancata conversione del rapporto: quest'ultima, infatti, è esclusa per legge e trattasi di esclusione affatto legittima sia secondo i parametri costituzionali che secondo quelli comunitari.

Piuttosto, considerato che l'efficacia dissuasiva richiesta dalla clausola 5 dell'Accordo quadro recepito nella direttiva 1999/70 CE postula una disciplina agevolatrice e di favore che consenta al lavoratore che abbia patito la reiterazione dei contratti a termine di avvalersi di una presunzione di legge circa l'ammontare del danno, che sarà normalmente correlato alla perdita di *chance* di altre occasioni di lavoro stabile, si è rinvenuto nell'art. 32, comma 5, della legge n. 183 del 2010, una disposizione idonea allo scopo.

La norma, prevedendo un risarcimento predeterminato tra un minimo ed un massimo, con valenza sanzionatoria e qualificabile come "danno comunitario", consente al lavoratore di essere esonerato dall'onere della prova, fermo restando il suo diritto di provare di aver subito danni ulteriori.



I principi enunciati dalle Sezioni Unite hanno trovato conferma nella sentenza della Corte di Giustizia 7 marzo 2018, C-494/16, Santoro e nella sentenza della Corte costituzionale n. 248 del 2018.

Come la Corte ha poi avuto modo di affermare (Cass., n. 5229 del 2017) non è seriamente dubitabile che rispetto al contratto a termine prorogato sussistano le medesime esigenze di prevenire gli abusi che hanno ispirato il legislatore comunitario rispetto alla reiterazione dei contratti a termine.

La mancata indicazione delle ragioni giustificative dell'apposizione del termine al contratto, poi prorogato, dà luogo ad una abusiva reiterazione del contratto a termine, che ricade nell'ambito di applicazione della direttiva 1999/70/CE e dà luogo al diritto al risarcimento del danno secondo i principi anzidetti, non trovando applicazione nel pubblico impiego contrattualizzato la misura della trasformazione.

Il lavoratore, che abbia reso una prestazione lavorativa a termine in una situazione di ipotizzata illegittimità della clausola di apposizione del termine al contratto di lavoro o, più in generale, di abuso del ricorso a tale fattispecie contrattuale, essenzialmente in ipotesi di proroga, rinnovo o ripetuta reiterazione, subisce gli effetti pregiudizievoli che, come danno patrimoniale, possono variamente configurarsi.

Si può ipotizzare una perdita di *chance*, qualora le energie lavorative del dipendente sarebbero potute essere liberate verso altri impieghi possibili ed in ipotesi verso un impiego alternativo a tempo indeterminato; ma neppure può escludersi che una prolungata precarizzazione per anni possa aver inflitto al lavoratore un pregiudizio che va anche al di là della mera perdita di *chance* di un'occupazione migliore.

Tuttavia l'esigenza di conformità alla direttiva del 1999 richiede, in analogia con la fattispecie omogenea, sistematicamente coerente e strettamente contigua, costituita dall'art. 32, comma 5, legge n. 18312010 di individuare la misura dissuasiva ed il rafforzamento della tutela del lavoratore pubblico, quale richiesta dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, nell'esonero dalla prova del danno nella misura in cui questo è presunto e determinato tra un minimo ed un massimo.

Ad avviso delle sezioni unite, "la trasposizione di questo canone di danno presunto esprime anche una portata sanzionatoria della violazione della norma



comunitaria sì che il danno così determinato può qualificarsi come danno comunitario (così già Cass. 30 dicembre 2014, n. 27481 e 3 luglio 2015, n.13655) nel senso che vale a colmare quel deficit di tutela, ritenuto dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, la cui mancanza esporrebbe la norma interna (art. 36, comma 5, cit.), ove applicabile nella sua sola portata testuale, ad essere in violazione della clausola 5 della direttiva e quindi ad innescare un dubbio di sua illegittimità costituzionale; essa quindi esaurisce l'esigenza di interpretazione adeguatrice, la quale si ferma qui e non si estende anche alla regola della conversione, pure prevista dall'art. 32, comma 5, cit., perché - si ripete - la mancata conversione è conseguenza di una norma legittima, che anzi rispecchia un'esigenza costituzionale, e che non consente di predicare un (inesistente) danno da mancata conversione" (cfr. Cass. SS.UU. n. 5072 del 15/03/2016; v. anche *ex multis* Cass, n. 8671 del 28/03/2019; da ultimo, Cass. n. 11537 del 15/06/2020, per le assunzioni a termine mediante avviamento degli iscritti nelle liste di collocamento per le qualifiche ed i profili per i quali è richiesto il requisito della scuola dell'obbligo, ai sensi dell'art. 35, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 165 del 2001, nonché Cass n. 15353 del 17/07/2020; Cass. n. 3064 del 10/02/2020; Cass. n. 16095 del 02/08/2016; Cass. n. 8885 del 06/04/2017).

Preme, altresì, evidenziare –in considerazione della circostanza che, per alcuni degli istanti, il rapporto di lavoro è già venuto a cessare- che il danno risarcibile di cui all'art. 36, comma 5, del d.lgs. n. 165 del 2001, derivante dalla prestazione in violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori da parte della P.A, ha origine contrattuale e il relativo diritto è pertanto assoggettato all'ordinario termine di prescrizione decennale (Cass. Sez. Lav. n. 5740 del 03/03/2020).

f2. Nella fattispecie in esame, deve ritenersi francamente non controvertibile che la necessità del ricorso ai Giudici di Pace per l'amministrazione di una parte della giustizia risponde ad esigenze di natura permanente, a tale punto che essi sono inseriti nelle tabelle organiche del Tribunale da quasi venti anni (circostanza non contestata e documentata), ed esercitano, infatti, le loro funzioni in via continuativa a decorrere dal primo incarico, risalente, per i più, agli inizi degli anni 2000.

Che si tratti, infatti, di una funzione la cui esigenza trae origine da risalenti emergenze dovute alla sproporzione fra organici degli uffici e domanda di giustizia, alla quale, quanto meno dal 1991, il legislatore ha ritenuto di non



potere dare adeguata risposta se non con l'istituzione della magistratura onoraria, è dato acquisito al comune sentire.

La previsione, contenuta nella legge di riforma del 2017, di un ulteriore ampliamento della competenza per materia e per valore (v. art. 27 del d.l.gs.) con proiezione all'anno 2021 e, per alcune ipotesi, addirittura al 2025 non sembra lasciare adito a dubbi circa l'assolvimento dei Giudici di Pace alle funzioni di amministrazione della giustizia che nulla hanno a che vedere con i presupposti della eccezionalità e temporaneità.

Inevitabile è l'illegittimità del termine apposto ai singoli incarichi.

Illegittimità che, in ogni caso, deriverebbe dal superamento del limite temporale esterno di cui alla normativa *ratione temporis* applicabile (v. d.lgs. 368/2001 e d.lgs 81/2015, come modificato dal d.l.87/2018).

f3. Esclusa, quindi, la conversione del rapporto a tempo indeterminato e la possibilità di ricomprendere, tra le componenti del danno, quello da mancata conversione del rapporto, come già chiarito dalla Suprema Corte, il lavoratore a termine è assistito dalla presunzione di danno "comunitario" codificata dall'articolo 32, comma 5, della legge 183/2010 per il lavoro privato, secondo il principio enunciato dalle Sezioni Unite del 2016.

Nella valutazione della misura del danno da precarizzazione (v. per i criteri di personalizzazione del danno anche Corte Cost. sent. n. 194/2018; Cass. n. 25484 del 10/10/2019), ritiene il giudicante doversi tenere in considerazione, da una parte che le funzioni giurisdizionali sono state effettivamente esercitate per oltre quindici anni, ma anche, sotto opposto e concorrente profilo, che si tratta di funzioni di particolare prestigio e lustro che hanno occupato i Giudici di Pace nella misura sicuramente contenuta entro il 50% dell'impegno lavorativo richiesto ad analogo lavoratore subordinato; e, soprattutto, che lo svolgimento di tali incarichi non è stato di ostacolo -se non marginalmente per gli ovvi e limitati aspetti di incompatibilità ambientale- all'esercizio di altre occupazioni e, specificamente, della professione forense, che rappresenta, in base all'*id quod plerumque accidit*, l'attività che appartiene al *curriculum* professionale della maggioranza dei Giudici di Pace e che, pertanto, può lecitamente porsi quale indicatore della aspettativa lavorativa, in termini di possibilità di occupazione stabile, anche dei lavoratori istanti.

Per le ragioni espresse, la personalizzazione del danno si traduce nel riconoscimento, in favore di ciascun ricorrente, del risarcimento nella misura



di cinque mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto spettante, parametrata secondo i criteri dianzi indicati, da liquidarsi in separata sede.

Nulla per la rivendicazione di ulteriore danno che è abortita allo stato di mera petizione di principio non supportata dalla benché minima allegazione di alcun tipo di ulteriore pregiudizio di natura patrimoniale o meno.

G) Residua, infine, l'esame delle domande relative all'omessa tutela assistenziale e previdenziale, nella specie per infortuni e malattie professionali, maternità e malattia, trattamenti pensionistici ed "ogni altro diritto fondamentale riconosciuto nei confronti dei lavoratori subordinati".

A parte l'assoluta genericità di tale ultima affermazione, anche tale capo della domanda deve essere rigettato.

Va premesso che, a seguito della riforma del 2017, sono stati riconosciuti la tutela in materia di infortuni e malattie professionali, nonché il diritto alla conservazione del posto in caso di malattia e maternità.

Per la malattia e l'infortunio è stato previsto che l'eventuale sospensione dell'attività "non comporta la dispensa dall'incarico", che rimane sospeso per un periodo massimo di mesi sei, senza diritto ad indennità (art. 25, comma 1, d.lgs del 2017).

In caso di gravidanza e maternità è stata stabilita la sospensione obbligatoria dell'attività lavorativa per il periodo di legge, ma anche in questo caso senza diritto ad alcuna indennità (art. 25 comma 2°, d.lgs cit.).

Il decreto legislativo ha disposto altresì l'assicurazione contro gli infortuni e le malattie professionali dei giudici onorari di pace e dei vice procuratori onorari, regolamentata dal D.P.R. n. 1124/1965.

E' assorbente rilevare che la scelta difensiva degli istanti di agire nei confronti del solo Ministero nonché la reiterata precisazione da parte della difesa degli istanti circa la esclusione di ogni domanda diretta ad ottenere la costituzione di un rapporto di lavoro alle dipendenze del datore di lavoro pubblico, porta all'inevitabile conclusione che le rivendicazioni di carattere assistenziale e previdenziale non possano trovare accoglimento.

Non si ritiene, infatti, che tali domande possano trovare fondamento nei confronti del soggetto utilizzatore della prestazione lavorativa se non in termini di risarcimento del danno.

Le tutele rivendicate attengono -a ben vedere- al riconoscimento dei trattamenti di malattia, maternità, gravidanza, malattia e infortuni professionali piuttosto che ai trattamenti di natura pensionistica.



Soggetti tenuti al riconoscimento e all'erogazione delle predette prestazioni sono gli istituti previdenziali individuati a seconda del tipo di prestazione richiesta (v. per esempio, per malattia e maternità Cass. 23765/14; Cass.4274/17; Cass.639/97).

La domanda rivolta dai ricorrenti in via esclusiva nei confronti del solo datore di lavoro deve, quindi, essere rigettata per difetto di legittimazione passiva.

Se qualificata in termini meramente risarcitori, è parimenti infondata per difetto di interesse ad agire.

Tale condizione dell'azione avrebbe richiesto, infatti, l'allegazione specifica circa la sussistenza dei presupposti per l'erogazione dei trattamenti di previdenza ovvero di assistenza richiesti e di cui gli istanti non avrebbero potuto fruito a causa del comportamento illegittimo del Ministero.

Nessuna deduzione sul punto è rinvenibile negli atti introduttivi del giudizio.

Ne consegue il rigetto di tale capo della domanda.

Le spese in ragione della novità e complessità della questione giuridica trattata e del recentissimo intervento della Corte di Giustizia Europea vanno interamente compensate tra le parti.

Tenuto conto della complessità della controversia, nonché del carico del ruolo e delle decisioni emesse da questo giudice in pari data, non si è potuto procedere alla contestuale lettura in udienza “del dispositivo e della esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione” così come disposto dal novellato primo comma dell'art. 429 cpc applicabile al presente giudizio *ratione temporis*.

P.Q.M.

Il giudice, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza disattesa, così decide: 1) dichiara che, per le funzioni di Giudice di Pace svolte, i ricorrenti rientrano nella nozione di “lavoratore” secondo il diritto eurounitario; 2) dichiara il diritto dei ricorrenti ad un trattamento economico e normativo equivalente a quello assicurato ai lavoratori comparabili che svolgono funzioni analoghe alle dipendenze del Ministero convenuto, con conseguente condanna al pagamento delle conseguenti differenze retributive, nei limiti della prescrizione quinquennale, da liquidarsi in separata sede; 3) dichiara l'abusiva reiterazione del termine apposto ai singoli incarichi e, per



l'effetto, condanna il Ministero convenuto al risarcimento del danno in favore di ciascun ricorrente, nella misura pari a cinque mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto spettante, da liquidarsi in separata sede; 4) rigetta per il resto il ricorso; 5) spese compensate.

Così deciso in data 26/11/2020.

il Giudice
Dott. Giovanna Picciotti

