Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
ELEANOR SHARPSTON
presentate il 20 settembre 2012 [1]

Causa C-363/11

Epitropos tou Elegktikou Sinedriou sto Ipourgio Politismou kai Tourismou
contro
Ipourgio Politismou kai Tourismou – Ipiresia Dimosionomikou Elenchou,
e
Konstantinos Antonopoulos

[Domanda di pronuncia pregiudiziale, proposta dall'Elegktiko Sinedrio (Grecia)]

«Rinvio pregiudiziale — Nozione di "organo giurisdizionale di uno degli Stati membri" ai sensi dell'articolo 267 TFUE — Pronuncia della Corte dei Conti su un'autorizzazione preventiva di spese dello Stato — Politica sociale — Contratto di lavoro a tempo determinato — Condizioni di lavoro o di impiego — Permesso di assenza dal lavoro per attività sindacale»

1. Nell'ambito della controversia dinanzi ad esso pendente, l'Elegktiko Sinedrio (Corte dei Conti) (Grecia) solleva quattro questioni concernenti la compatibilità con il diritto dell'Unione europea (in prosieguo: l'«UE») di disposizioni nazionali che prevedono, in caso di concessione ai lavoratori del settore pubblico di permessi sindacali, che tali permessi siano retribuiti o meno in funzione della qualificazione del rapporto di lavoro, in particolare secondo che esso sia a tempo indeterminato o determinato.

2. Nella sua ordinanza di rinvio, l'Elegktiko Sinedrio intende inoltre stabilire la propria natura, in siffatto procedimento, di «organo giurisdizionale di uno Stato membro» ai sensi dell'articolo 267 TFUE, come interpretato dalla Corte. Occorre pertanto verificare detto punto.

3. Di conseguenza, intendo suddividere le mie conclusioni in due parti: la prima riguardante la competenza dell'Elegktiko Sinedrio a presentare domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 267 TFUE; la seconda, le questioni pregiudiziali.

4. Hanno presentato osservazioni scritte il sig. Antonopoulos, sul pagamento dei permessi sindacali del quale vertono le questioni, il governo ellenico e la Commissione. All'udienza del 14 giugno 2012, le stesse parti hanno formulato osservazioni orali, nelle quali era stato loro richiesto di esprimersi in particolare sulla competenza dell'Elegktiko Sinedrio a presentare domanda di pronuncia pregiudiziale.

1 — Lingua originale: l'inglese.

Competenza dell'Elegktiko Sinedrio a presentare domanda di pronuncia pregiudiziale

Contesto normativo

Diritto dell'Unione europea

5. Ai sensi del primo comma dell'articolo 267 TFUE, la Corte di giustizia è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione del diritto dell'Unione europea. Ai sensi del secondo comma del medesimo articolo, «quando una questione del genere è sollevata dinanzi ad un organo giurisdizionale di uno degli Stati membri, tale organo giurisdizionale può, qualora reputi necessaria per emanare la sua sentenza una decisione su questo punto, domandare alla Corte di pronunciarsi sulla questione».

Diritto greco

6. L'Elegktiko Sinedrio è stato istituito con decreto del 27 settembre 1833, poco dopo che la Grecia aveva ottenuto l'indipendenza dall'impero ottomano, come organismo avente funzioni amministrative e giurisdizionali, sul modello della Cour des Comptes (Corte dei Conti) francese.

7. La terza parte, sezione I, della Costituzione ellenica del 1975, nella versione modificata, riguarda la struttura dello Stato. In tale sezione, l'articolo 26 prevede la separazione dei poteri legislativo, esecutivo e giudiziario. La sezione V (articoli 87-100A) riguarda il sistema giudiziario.

8. L'articolo 87 prevede, in particolare, che la giustizia sia amministrata da tribunali composti da giudici togati, che godono di indipendenza funzionale e personale e che, nell'esercizio delle loro funzioni, i giudici siano sottoposti solo alla Costituzione e alle leggi.

9. L'articolo 93 della Costituzione ellenica così recita:

«2. Le sedute di tutti i tribunali sono pubbliche, ad eccezione dei casi in cui il tribunale decida che la pubblicità sarebbe pregiudizievole al buon costume o in cui sussistano ragioni particolari per tutelare la vita privata o famigliare delle parti in causa.

3. Tutte le sentenze dei tribunali devono essere specificamente e pienamente motivate e pronunciate in udienza pubblica (...)».

10. L'articolo 98 della citata Costituzione prevede:

«1. Nella competenza dell'Elegktiko Synedrio rientrano, in particolare:

a) il controllo delle spese dello Stato, nonché di quelle degli enti locali o di altri enti, che siano soggetti a tale controllo in virtù di una normativa specifica;

b) il controllo di contratti di elevato valore economico nei quali sia parte contrattuale lo Stato o qualsivoglia altro ente assimilato allo Stato a tale fine, come previsto dalla legge;

c) il controllo dei rendiconti degli agenti contabili dello Stato, nonché di quelli degli enti locali o di altri enti assoggettati ai controlli di cui alla lettera a);

d) la formulazione di pareri su disegni di legge relativi alle pensioni o al riconoscimento di servizi che diano diritto ad una pensione, conformemente all'articolo 73, paragrafo 2, nonché su tutte le altre questioni stabilite dalla legge;

e) l'elaborazione e la presentazione al Parlamento di una relazione sul rendiconto finanziario e sul bilancio dello Stato, ai sensi dell'articolo 79, paragrafo 7;

f) il giudizio sulle controversie relative alla concessione di pensioni e al controllo dei rendiconti specificati alla lettera c);

g) il giudizio sulle controversie relative alla responsabilità di dipendenti statali, civili e militari, nonché di dipendenti di enti locali o altri enti di diritto pubblico, per i danni da essi causati, dolosamente o per colpa, allo Stato, agli enti locali o ad altri enti di diritto pubblico».

2. Le competenze dell'Elegktiko Sinedrio sono regolamentate ed esercitate come prescritto dalla legge.

Le disposizioni dell'articolo 93, paragrafi 2 e 3, non si applicano nei casi di cui alle lettere a)-d) del paragrafo precedente.

3. Le decisioni dell'Elegktiko Sinedrio nei casi specificati al paragrafo 1 non sono sottoposte al controllo dell'Simvoulio tis Epikratias [Consiglio di Stato]».

11. Lo Statuto dell'Elegktiko Sinedrio è codificato nel decreto presidenziale n. 774/1980 (in prosieguo: il «decreto presidenziale»).

12. Ai sensi dell'articolo 3 di tale decreto, l'Elegktiko Sinedrio è composto da un presidente, da alcuni vicepresidenti e da diversi giudici ordinati in due ranghi [2].

13. L'articolo 4 prevede che, nell'esercizio delle proprie funzioni, l'Elegktiko Sinedrio sia assistito da personale giudiziario. Nel suo sito Internet [3], l'organismo aggiunge: «Gli uffici di controllo contabile diretti da commissari della Corte (vale a dire, personale giudiziario in possesso di diploma universitario, con più di 15 anni di esperienza e con rango di capo divisione) sono ubicati presso ministeri, prefetture e principali comuni e sono competenti sia per i controlli preventivi, sia per i controlli successivi (omissis)».

14. L'articolo 7 riguarda la composizione degli organi giurisdizionali dell'Elegktiko Sinedrio. Ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, esso può riunirsi in assemblea plenaria, in sezioni o in «klimakia» (che risultano essere composizioni sui generis aventi funzioni sia giudiziarie, sia amministrative). Ai sensi dell'art. 7, paragrafo 3, ogni Sezione è presieduta da un vicepresidente (o dal presidente) e si riunisce con quattro giudici, due di primo rango («symvouloi») e due di secondo rango («paredroi»); questi ultimi sono soltanto consultati e non intervengono nella decisione definitiva.

15. L'articolo 17 del decreto presidenziale riguarda la competenza dell'Elegktiko Sinedrio a verificare che la spesa pubblica sia autorizzata correttamente e sia conforme a tutte le norme giuridiche pertinenti (articolo 17, paragrafo 1). In tale contesto, esso può esaminare eventuali questioni incidentali che si presentino, fatte salve eventuali disposizioni che sanciscono il principio dell'autorità di cosa giudicata (articolo 17, paragrafo 3), ma non è competente a valutare l'adeguatezza di atti amministrativi (articolo 17, paragrafo 5).

16. L'articolo 19, paragrafo 1, del decreto presidenziale prevede che il controllo preventivo dei mandati di pagamento delle spese dei ministeri sia effettuato da giudici o commissari di secondo rango, a seconda dei casi, dell'Elegktiko Sinedrio, che siedono presso la sede centrale del ministero di cui trattasi.

2 — All'udienza il governo ellenico ha confermato che i giudici sono giudici togati ai sensi dell'articolo 87 della Costituzione

3 — http://www.elsyn.gr/elsyn/files/Greece0012.pdf

17. Ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 1, del decreto presidenziale, il competente giudice o commissario di secondo rango deve rifiutare l'autorizzazione delle spese che non soddisfano le condizioni di cui all'articolo 17, paragrafo 1. Qualora la spesa gli venga sottoposta nuovamente ed egli continui a ritenere che tali condizioni non siano soddisfatte, deve sottoporre la questione alla competente Sezione dell'Elegktiko Sinedrio, che emette una pronuncia definitiva.

18. L'ordinanza di rinvio precisa che, ai sensi dell'articolo 141 del decreto presidenziale 1225/1981 (e fatto salvo il secondo comma dell'articolo 98, paragrafo 2, della Costituzione), tale decisione deve indicare i motivi sui quali si fonda. All'udienza, tuttavia, è stato precisato che non era richiesto che il procedimento fosse pubblico e che la procedura non comportava alcuno scambio di difese.

19. L'ordinanza di rinvio spiega, inoltre, che il procedimento dinanzi all'Elegktiko Sinedrio, in casi come quello in esame, non riguarda solo il commissario e l'autorità la cui spesa non è stata autorizzata – tra i quali la decisione è vincolante –, ma anche i terzi beneficiari di tale spesa. Gli interessi di tale parte sono rappresentati dall'autorità di cui trattasi ma, nel caso di decisione sfavorevole della Sezione interessata, essa può, in presenza di determinati motivi, rivolgersi alla stessa Sezione per chiedere la revoca della decisione. Ad eccezione di tali limitate circostanze, tale decisione è definitiva e inappellabile.

20. All'udienza, tuttavia, sia il difensore del sig. Antonopoulos sia l'agente per il governo ellenico hanno concordato sul fatto che i terzi non sono, in effetti, parti nel procedimento dinanzi all'Elegktiko Sinedrio, che riguarda solo una divergenza di pareri tra il commissario e l'autorità che intende effettuare la spesa, per quanto concerne la legittimità della spesa prevista e della procedura seguita.

21. L'Elegktiko Sinedrio spiega inoltre – e ciò era pacifico all'udienza – che la sua decisione non acquisisce l'autorità di giudicato nel caso di procedimenti proposti dinanzi ai giudici amministrativi da un soggetto che chieda ad un'autorità amministrativa il pagamento di una somma che non sia stata autorizzata. In tali casi, l'articolo 17 della legge n. 2145/1993 richiede che il soggetto produca la pertinente decisione della Sezione di cui trattasi (o un certificato attestante che la decisione recante diniego dell'autorizzazione non è stata sottoposta a riesame o che non pende un procedimento di riesame dinanzi a una sezione) e il giudice investito della controversia deve tenere conto di tale decisione prima di pronunciarsi.

Procedimento dinanzi all'Elegktiko Sinedrio nella causa in esame

22. Il procedimento dinanzi all'Elegktiko Sinedrio riguarda un mandato di pagamento emesso dal Servizio di controllo del Ministero greco dei Beni culturali e del Turismo (in prosieguo: il «Ministero»), per il pagamento al sig. Antonopoulos di un importo corrispondente alla retribuzione per un permesso sindacale. Non vi è dubbio sul fatto che tale procedimento rientri nella competenza giurisdizionale prevista dall'articolo 98, paragrafo 1, lettera a), della Costituzione ellenica e dall'articolo 17 del decreto presidenziale. Tuttavia, nella sua ordinanza di rinvio, l'Elegktiko Sinedrio afferma che, ai sensi della legislazione nazionale, solo la competenza prevista dall'articolo 98, paragrafo 1, lettere f) e g), della Costituzione è considerata strettamente giurisdizionale [4].

23. Il mandato di pagamento di cui trattasi è stato sottoposto al commissario dell'Elegktiko Sinedrio presso il Ministero (in prosieguo: «il commissario») per un controllo preventivo. Il commissario ha rifiutato la vidimazione a motivo del fatto che, ai sensi della legislazione nazionale, lo status del sig Antonopoulos di dipendente pubblico a tempo determinato senza posto permanente in organico non gli dava diritto a permessi sindacali retribuiti [5].

4 — All'udienza, il governo ellenico ha dichiarato che il Simvoulio tis Epikratias aveva recentemente confermato tale posizione nella sentenza 22/2009.

5 — Tali informazioni sono descritte più dettagliatamente nella sezione che segue, concernente le questioni pregiudiziali (v. paragrafo 58 e segg.).

24. Dal momento che il mandato riguardava un pagamento di cui aveva già rifiutato l'autorizzazione, il commissario ha quindi sottoposto la questione ai fini della decisione, ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 1, del decreto presidenziale, alla Prima Sezione dell'Elegktiko Sinedrio.

25. Tale Sezione ritiene necessaria un'interpretazione del diritto dell'Unione al fine di poter decidere se la posizione del commissario e la normativa nazionale sulla quale egli si basa siano conformi alle norme dell'Unione europea sulla parità di trattamento, in particolare tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato.

Valutazione

26. Secondo una giurisprudenza costante, per valutare se l'organo remittente possieda le caratteristiche di un organo giurisdizionale ai sensi dell'articolo 267 TFUE, questione unicamente di diritto dell'Unione, la Corte tiene conto di un insieme di elementi, quali l'origine legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, la natura contraddittoria del procedimento, il fatto che l'organo applichi norme giuridiche e che sia indipendente. Inoltre, i giudici nazionali possono adire la Corte unicamente se dinanzi ad essi sia pendente una lite e se essi siano stati chiamati a statuire nell'ambito di un procedimento destinato a risolversi in una pronuncia di carattere giurisdizionale [6].

27. La legittimazione di un organo a rinviare una questione alla Corte è, pertanto, determinata secondo criteri tanto strutturali, quanto funzionali. Un organo può avere natura di «giurisdizione» quando esercita di funzioni giurisdizionali, ma non nell'esercizio di funzioni di natura amministrativa. È, pertanto, necessario accertare a quale titolo specifico esso agisce all'interno del particolare contesto normativo in cui chiede una pronuncia pregiudiziale. A tal fine è irrilevante la circostanza che l'organo in questione, se diversamente configurato o nell'esercizio di altri poteri, debba essere qualificato come giurisdizione ai sensi dell'articolo 267 TFUE. La Corte ha, quindi, ritenuto che la Corte dei Conti italiana non eserciti una funzione giurisdizionale in sede di controllo successivo delle spese delle agenzie statali, ma svolga una funzione amministrativa che si risolve in una funzione di valutazione e controllo dei risultati dell'attività amministrativa [7].

28. Questa è la seconda occasione in cui l'Elegktiko Sinedrio si è rivolto alla Corte per una pronuncia pregiudiziale. La prima volta [8], la sua competenza in tal senso non è stata messa in discussione. Nella causa principale in detto procedimento, l'Elegktiko Sinedrio doveva risolvere una controversia concernente il riconoscimento di una pensione ad una persona assimilata, a tal fine, ad un pubblico dipendente. La sua competenza rientrava, pertanto, nell'articolo 98, paragrafo 1, lettera f), della Costituzione greca, concernente la soluzione di controversie mentre, nella causa in esame, la sua competenza rientra nell'articolo 98, paragrafo 1, lettera a), della Costituzione e riguarda il controllo delle spese dello Stato. Risulta che il primo tipo di competenza è considerato strettamente giurisdizionale ai sensi del diritto nazionale, mentre il secondo non lo è [9].

6 — Sentenza del 19 aprile 2012, Grillo Star (C-443/09, punti 20 e 21 nonché giurisprudenza ivi citata).

7 — V. ordinanze del 26 novembre 1999, ANAS (C-192/98, Racc. pag. I-8583, punti 22-25), e del 26 novembre 1999, RAI (C-440/98, Racc. pag. I-8597, punti 13-16). Successivamente, nella sentenza del 21 dicembre 2011, Cicala (C-482/10, Racc. pag. I-14139), la Corte si è dichiarata incompetente a statuire su questioni sollevate dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Sicilia, per la ragione che l'ordinanza di rinvio non conteneva indicazioni sufficienti per collegare le questioni pregiudiziali alle disposizioni del diritto dell'Unione europea di cui veniva richiesta l'interpretazione; la Corte non ha espressamente analizzato se l'organo deliberante fosse, nell'ambito della controversia di cui alla causa principale, un organo giurisdizionale ai sensi dell'articolo 267 TFUE (punto 31 della sentenza).

8 — Sentenza del 22 novembre 1995, Vougioukas (C-443/93, Racc. pag. I-4033).

9 — V. paragrafo 22 supra.

29. Pertanto, i dubbi che possono sorgere per quanto concerne la competenza dell'Elegktiko Sinedrio a presentare domanda pregiudiziale nella causa in esame non riguardano la sua natura intrinseca. Anzitutto, è indubbio che si tratta di un organo permanente di origine legale, composto da giudici la cui indipendenza è indiscussa, la cui giurisdizione (in casi come quello in esame) è obbligatoria e che applica norme di diritto, comprese (in casi come quello in esame) le norme del diritto dell'Unione europea. Tali dubbi riguardano, piuttosto, aspetti delle sue funzioni nella causa principale. In particolare, sembra importante considerare se l'Elegktiko Sinedrio sia chiamato a pronunciarsi giudizialmente sulla controversia tra le parti, in posizione di terzietà, oppure a riesaminare a livello amministrativo una decisione presa da un membro del proprio organico, e se la sua decisione avrà la stessa natura e gli stessi effetti di una decisione pronunciata da un organo giurisdizionale ordinario.

30. Prima di considerare questi aspetti, può essere utile riflettere brevemente sull'evoluzione della giurisprudenza della Corte in questa materia. La questione della qualifica di un organo remittente come organo giurisdizionale di uno Stato membro non è stata sollevata spesso nei primi anni di esistenza della Corte [10], ma negli ultimi tre decenni circa sono state adottate una cinquantina di decisioni in casi dubbi [11].

31. Sono rivelatrici le undici cause in cui la Corte è giunta a conclusioni opposte a quelle dell'avvocato generale. Il numero di cause in cui l'avvocato generale ha espresso il parere che l'organo remittente non dovesse essere considerato un organo giurisdizionale di uno Stato membro, ma in cui la Corte ha statuito che dovesse essere qualificato come tale (sei cause [12]), corrisponde più o meno al numero di cause in cui si è verificato l'opposto (cinque cause [13]). Ciò che colpisce è il fatto che, nella prima serie di cause, tre avvocati generali, tutti provenienti da un contesto di diritto civile di derivazione romanistica [14], hanno sostenuto, in sostanza, la tesi secondo la quale unicamente gli organi giurisdizionali stricto sensu sono competenti a sollevare questioni pregiudiziali mentre, nella seconda serie di cause, quattro avvocati generali provenienti da un contesto non romanistico, essenzialmente di common-law [15], hanno ampiamente argomentato nel senso che, nell'interesse dell'economia procedurale e dell'applicazione uniforme del diritto dell'Unione, la Corte è tenuta, in generale, a pronunciarsi su questioni pertinenti sollevate da organi che presentino le caratteristiche di una giurisdizione e che siano tenute ad applicare la legge per risolvere una questione concreta.

32. Si potrebbe pensare che, astenendosi da entrambi tali approcci, la Corte abbia percorso una misurata via intermedia tra il formalismo mediterraneo e l'assenza di formalismo anglo-scandinava, sebbene non si possa escludere, come suggerito dall'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer nella causa De Coster [16], che l'approccio globale sia stato casistico, piuttosto che scientifico. Ritengo che sarebbe opportuno che la Corte indicasse, nella causa in esame o in altra occasione utile in un futuro

10 — L'unica occasione prima del 1980 risulta essere stata la sentenza del 30 giugno 1966, Vaassen-Göbbels (61/65, Racc. pag. 408), sebbene la questione sia stata affrontata nella sentenza del 14 dicembre 1971, Politi (43/71, Racc. pag. 1039), e possa essere stata citata incidentalmente in altre controversie.

11 — Sussiste una certa tendenza a favore dell'accoglimento piuttosto che del rigetto di una domanda di pronuncia pregiudiziale presentata da un organo la cui natura è contestata. In circa quattro quinti di tali casi, il risultato appare relativamente chiaro: o la pronuncia della Corte si è conformata al parere dell'avvocato generale, oppure la questione è stata decisa senza un parere ufficiale che, in generale, suggerisce l'assenza di difficoltà o controversie.

12 — Sentenze del 17 settembre 1997, Dorsch Consult (C-54/96, Racc. pag. I-4961); del 4 febbraio 1999, Köllensperger e Atzwanger (C-103/97, Racc. pag. I-551; del 21 marzo 2000, Gabalfrisa e a. (da C-110/98 a C-147/98, Racc. pag. I-1577); del 6 luglio 2000, Abrahamsson e Anderson (C-407/98, Racc. pag. I-5539); del 29 novembre 2001, De Coster (C-17/00, Racc. pag. I-9445), e del 18 ottobre 2007, Österreichischer Rundfunk (C-195/06, Racc. pag. I-8817).

13 — Sentenze del 19 ottobre 1995, Job Centre (C-111/94, Racc. pag. I-3361); del 12 novembre 1998, Victoria Film (C-134/97, Racc. pag. I-7023); del 31 maggio 2005, Syfait (C-53/03, Racc. pag. I-4609); del 27 aprile 2006, Standesamt Stadt Niebüll (C-96/04, Racc. pag. I-3561), e del 14 giugno 2011, Miles e a. (C-196/09, Racc. pag. I-5105).

14 — Avvocati generali Tesauro (Dorsch Consult), Saggio (Köllensperger e Atzwanger, Gabalfrisa e Abrahamsson e Anderson) e Ruiz-Jarabo Colomer (De Coster e Österreichischer Rundfunk).

15 — Gli avvocati generali Elmer (Job Centre), Fennelly (Victoria Film), Jacobs (Syfait e Standesamt Stadt Niebüll) e io stesso (Miles – sebbene occorra precisare che, in tale caso, era in discussione la natura dell'organo come organo giurisdizionale *di uno Stato membro* piuttosto che di organo giurisdizionale in quanto tale).

16 — Cit. alla nota 12 supra, paragrafo 14 delle conclusioni.

non troppo distante se, alla luce dell'ormai abbondante giurisprudenza da essa accumulata, essa condivida uno degli approcci proposti dai suoi avvocati generali nei casi summenzionati, se segua un principio guida che si differenzia da entrambi gli approcci o se, semplicemente, ogni caso debba essere preso in esame singolarmente.

33. Non cercherò, in questa sede, di esporre nuovamente in dettaglio gli sviluppi della giurisprudenza della Corte; ciò è stato fatto numerose volte nelle conclusioni in cause già decise, in particolare quelle citate alle note 12 e 13 supra. Mi limito a sottolineare tre aspetti che la Corte dovrebbe, a mio parere, tenere in considerazione.

34. In primo luogo, sebbene la decisione se un organo sia un «organo giurisdizionale di uno Stato membro» costituisca una questione concernente esclusivamente la legislazione dell'Unione europea (e questa Corte), essa può essere presa unicamente sulla base delle regole che disciplinano l'organo in questione e lo specifico procedimento dinanzi ad esso pendente. Esse appartengono al diritto nazionale. La Corte deve, pertanto, fondare la sua decisione sulle norme che disciplinano il funzionamento dell'organo in questione, benché non sia competente ad interpretare tali norme. Anche se la probabilità di errore o di interpretazione scorretta al riguardo è minima, essa non può essere esclusa. Ritengo, pertanto, che la Corte debba orientarsi, considerando l'eventualità di cadere in errore, nella direzione che implichi il rischio minore. Orbene, risolvere una questione proposta da un organo la cui competenza a presentare una domanda pregiudiziale non è chiaramente determinata comporta un rischio minore, mentre un rischio maggiore presenta la scelta di lasciare irrisolta una questione di diritto dell'Unione europea, con conseguente possibile disparità di applicazione a livello nazionale.

35. In secondo luogo, ho citato cinque casi in cui l'avvocato generale ha ritenuto il rinvio pregiudiziale ricevibile, ma in cui la Corte ha deciso altrimenti. Riguardo a tre di questi casi, le questioni alle quali non era stata data risposta sono state nuovamente sottoposte alla Corte in procedimenti diversi ma connessi e hanno dovuto essere esaminate. In tutti e tre i casi si sono rese necessarie nuove conclusioni (in due di essi sono state presentate da un avvocato generale diverso), con la conseguenza che le questioni sostanziali sono state analizzate due volte, in ciascuna causa, da un avvocato generale, e la Corte le ha risolte due o tre anni dopo la sua prima pronuncia[17]. Tali circostanze non sono rappresentative della massima economia procedurale.

36. In terzo luogo, ricordo le parole dell'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer nelle sue conclusioni presentate nella causa Österreichischer Rundfunk[18]: «(...) è opportuno ammettere al dialogo pregiudiziale gli organi non giurisdizionali (...) nel caso in cui le decisioni di questi ultimi siano esenti da un successivo controllo giurisdizionale, vale a dire quando esprimano l'ultima parola per l'ordinamento nazionale, contesto in cui viene facilitato il loro accesso al rinvio pregiudiziale, allo scopo di scongiurare il rischio di lasciare scoperti alcuni settori del diritto [dell'Unione europea] dall'intervento uniformatore della Corte di giustizia».

37. Alla luce di tali considerazioni, nel contesto della giurisprudenza della Corte in materia, preferisco un approccio più libero nei casi in cui l'applicazione dei criteri elaborati dalla Corte[19] lasci ancora adito a dubbi.

17 — Sostanzialmente, le stesse questioni di cui alla causa Job Centre, C-111/94, sono state nuovamente sollevate dal giudice dell'impugnazione proposta contro la decisione del giudice il cui rinvio è stato dichiarato irricevibile, nella causa Job Centre (C-55/96, sentenza dell'11 dicembre 1997, Racc. pag. I-7119); questioni identiche a quelle di cui alla causa Syfait sono state sollevate da un giudice diverso nelle cause riunite Sot. WLelos kai Sia e a. (da C-468/06 a C-478/06, sentenza del 16 settembre 2008, Racc. pag. I-7139) e, sostanzialmente, la stessa questione di cui alla causa Standesamt Stadt Niebüll è stata sollevata in un procedimento diverso, basato sugli stessi fatti di cui alla causa Grunkin e Paul (C-353/06, sentenza del 14 ottobre 2008, Racc. pag. I-7639). Negli ultimi due casi, l'avvocato generale Jacobs, che aveva presentato le prime conclusioni, aveva lasciato la Corte ed era stato sostituito da un avvocato generale diverso (rispettivamente, l'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer e io stesso).

18 — Cit. alla nota 12 supra, paragrafo 37.

19 — V. paragrafi 26 e 27 supra.

38. Tornando alla causa in esame, rilevo quattro fattori che potrebbero indurre la Corte a ritenere che l'Elegktiko Sinedrio non sia competente a presentare una domanda di pronuncia pregiudiziale nel presente procedimento. In primo luogo, tale procedimento non è considerato strettamente giurisdizionale ai sensi del diritto nazionale. In secondo luogo, il controllo preventivo delle spese dello Stato effettuato dall'Elegktiko Sinedrio si potrebbe paragonare al controllo successivo che la Corte ha ritenuto essere proprio di un ruolo amministrativo, piuttosto che giudiziario, nelle sentenze ANAS e RAI [20]. In terzo luogo, una delle parti nel procedimento principale – il commissario – è un funzionario dello stesso Elegktiko Sinedrio. In quarto luogo, sebbene la decisione spettante alla Sezione in questione sia definitiva per quanto concerne l'autorizzazione preventiva delle spese di cui trattasi e non soggetta al controllo di un'autorità superiore, essa non è definitiva per quanto concerne il diritto del sig. Antonopoulos al pagamento; in caso di decisione sfavorevole, egli può ancora, così sembra, far valere la sua pretesa dinanzi ai tribunali amministrativi chiedendo un'ingiunzione di condanna del Ministero al pagamento, nel qual caso, ove la sua domanda fosse accolta, la spesa dovrebbe essere autorizzata.

39. A mio avviso, il primo punto non è in alcun modo decisivo. La Corte ha costantemente sostenuto che la questione della competenza di un organo a proporre una domanda pregiudiziale dipende dalla qualificazione dell'organo, o del procedimento, nell'ambito del diritto dell'Unione europea e non del diritto nazionale [21].

40. Né ritengo che le decisioni della Corte nelle cause ANAS e RAI possano essere efficacemente trasposte nella causa in esame. Vero è che il controllo delle spese dello Stato presenterà sempre molte caratteristiche analoghe, che si tratti di un controllo preventivo o successivo. Tuttavia, dalle decisioni di rinvio nelle summenzionate cause precedenti emerge chiaramente che la Corte si è fondata, in particolare, sulle osservazioni del governo italiano e della Commissione, che hanno sottolineato le differenze tra un controllo preventivo e un controllo successivo effettuato dalla Corte dei Conti. In particolare, mentre il primo era per molti aspetti assimilabile ad una funzione giurisdizionale, il secondo non costituiva solo una valutazione successiva di misure cui era già stata data attuazione, ma era ispirato da criteri diversi dalle sole regole di diritto [22]. Nella causa in esame, il ruolo dell'Elegktiko Sinedrio è determinare se le spese programmate debbano essere autorizzate o meno, in conformità unicamente alle norme di diritto.

41. Per quanto concerne il terzo punto, la fattispecie può essere paragonata a quella della causa Corbiau [23], nella quale il Directeur des Contributions Directes et des Accises (direttore delle imposte dirette e indirette) del Granducato del Lussemburgo ha proposto una questione pregiudiziale sollevata nell'ambito di un procedimento avviato da un contribuente con ricorso amministrativo avverso la decisione proveniente da un dipartimento sotto l'autorità del direttore. La Corte ha affermato che, sebbene sia il governo del Lussemburgo sia la Commissione riconoscessero al direttore, in tale procedimento, funzioni con sufficienti caratteristiche giudiziali, egli non si trovava in posizione di terzietà rispetto al dipartimento da cui proveniva la decisione oggetto del procedimento, poiché sussisteva un evidente rapporto organico tra questi e i servizi che avevano accertato l'imposizione e contro cui era rivolto il reclamo dinanzi ad essa presentato. In modo analogo, nella sentenza Syfait [24], la Corte ha sottolineato il nesso funzionale tra l'Epitropi Antagonismou (commissione per la concorrenza), un organo decisionale, e il suo segretariato, un organo con funzioni istruttorie su proposta del quale essa decideva.

20 — Cfr. la nota 7 supra.

21 — V. punto 26 supra.

22 — V. in particolare, punti 16 e segg. dell'ordinanza nella causa ANAS, cit. alla nota 7 supra.

23 — Sentenza del 30 marzo 1993 (C-24/92, Racc. pag. I-1277, punti 15-17); v., inoltre, le conclusioni dell'avvocato generale Darmon, paragrafi 3-55.

24 — Cit. alla nota 13 supra, paragrafo 33.

42. Nella causa in esame, il governo ellenico solleva la questione, nelle sue osservazioni scritte, della posizione di terzietà dell'Elegktiko Sinedrio rispetto al commissario. Lo stesso Elegktiko Sinedrio, nella sua ordinanza di rinvio, sottolinea la completa separazione funzionale tra la Sezione interessata e il commissario, il cui ruolo si limita a i) fornire e confermare la sua valutazione iniziale, ii) rinviare la controversia alla Sezione e iii) presentare unicamente i fatti e le sue motivazioni in merito alla mancata approvazione della spesa. Alla luce di tutte le osservazioni presentate, la Sezione decide quindi quella che nell'ordinanza di rinvio pregiudiziale viene presentata come controversia triangolare tra il Commissario, l'agenzia statale la cui spesa non è stata approvata e il preteso beneficiario della spesa.

43. In base a quanto è stato detto in udienza, pur se la separazione funzionale tra la Sezione interessata e il commissario non è stata messa in discussione, resta dubbio se la controversia possa effettivamente essere definita triangolare. Dal punto di vista procedurale sembra, piuttosto, che la Sezione sia invitata a scegliere tra le opposte tesi del Ministero e del commissario [25]. Anche se l'interesse del sig. Antonopoulos alla soluzione è innegabile, egli è, per così dire, solo uno spettatore del procedimento. Il governo ellenico e la Commissione ritengono, pertanto, che il ruolo della Sezione sia di natura interna, amministrativa. La Commissione l'ha paragonato a quello della Skatterättsnämnden (commissione tributaria) nella causa principale in Victoria Film [26], che la Corte (contrariamente all'avvocato generale) ha considerato agisse, nell'emettere un parere preventivo vincolante, esercitando funzioni amministrative.

44. Sebbene comprenda le considerazioni che hanno portato il governo ellenico e la Commissione a tale conclusione, a mio avviso la situazione non è chiara e si dovrebbe tenere in debito conto anche il fatto che la Sezione interessata dell'Elegktiko Sinedrio è funzionalmente autonoma sia dal Ministero sia dal commissario, e che il suo compito consiste nel dirimere una controversia tra questi ultimi, con effetto vincolante, sulla base delle norme di legge. Nella misura in cui resta comunque spazio al dubbio, raccomando, di conseguenza, che tale dubbio sia risolto in favore dell'accoglimento, piuttosto che del rigetto, della domanda di pronuncia pregiudiziale [27].

45. Infine, per quanto concerne il quarto aspetto – se, in sostanza, la decisione che l'Elegktiko Sinedrio adotterà nella causa principale avrà la stessa natura di una decisione pronunciata da un giudice ordinario –, sembra utile considerare entrambe le soluzioni possibili.

46. Se la decisione prevede che il pagamento non debba essere autorizzato, ciò non osta, così pare, a che il sig. Antonopoulos chieda – ed eventualmente ottenga – un risarcimento da parte del giudice amministrativo, il quale non sarà vincolato dalla decisione [28]. L'eventuale diritto del sig. Antonopoulos ad una retribuzione non sembra, pertanto, essere interessato da una decisione sfavorevole vincolante dell'Elegktiko Sinedrio. In siffatte circostanze, può essere ragionevole ritenere che spetti unicamente al giudice amministrativo, la cui decisione sarebbe definitiva e vincolante nei confronti di tutte le parti, rinviare una questione alla Corte di giustizia. Tuttavia, lo stesso non vale nel caso opposto – vale a dire, il commissario non può rivolgersi anche al giudice amministrativo per chiedere un'ordinanza che vieti la spesa, malgrado la decisione contraria della Sezione [29]. Se la Sezione decide che la spesa deve essere autorizzata, la sua decisione non può essere contestata dal commissario e la natura stessa della controversia significa che né il Ministero né il sig. Antonopoulos cercheranno di contestarla. In tal caso, sarà stata presa di pieno diritto una decisione definitiva e vincolante e non sussisterà possibilità

25 — Di conseguenza, pur se il procedimento non è in contraddittorio per quanto concerne il sig. Antonopoulos, sembra esserlo per quanto concerne il Ministero e il commissario in questione.

26 — Cfr. la nota 13 supra.

27 — V., inoltre, paragrafo 37 supra.

28 — In effetti, sembrerebbe che egli possa avviare un procedimento dinanzi a tali giudici, senza attendere la decisione dell'Elegktiko Sinedrio (v. paragrafo 21 supra).

29 — V. paragrafo 19 supra.

di adire un altro organo giurisdizionale, né mediante ricorso, né mediante qualsiasi altro tipo di procedimento – e, di conseguenza, se l'Elegktiko Sinedrio non fosse considerato un organo giurisdizionale di uno Stato membro, non sussisterebbe la possibilità di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia [30].

47. Non sembra possibile far dipendere la competenza di un organo a presentare domanda di pronuncia pregiudiziale dinanzi alla Corte di giustizia – e quindi la sua natura di organo giurisdizionale di uno Stato membro ai sensi dell'articolo 267 TFUE – dal fatto che la decisione necessaria per la definizione del procedimento dinanzi ad esso pendente sia positiva o negativa, dal momento che esso necessita di tale pronuncia al fine di emettere la propria decisione. Poiché una delle possibili decisioni che l'Elegktiko Sinedrio può prendere ha chiaramente natura equivalente a quella di una sentenza di un giudice ordinario, a mio avviso non deve essergli preclusa la possibilità di presentare una domanda di pronuncia pregiudiziale a motivo del fatto che l'altra decisione possibile non avrebbe tale natura.

48. Tutte le considerazioni che precedono – in particolare, quelle enunciate nei paragrafi 34-37 supra – mi portano a ritenere che, nell'ambito del procedimento dinanzi all'Elegktiko Sinedrio, quest'ultimo debba essere considerato, nella fattispecie, un organo giurisdizionale di uno Stato membro competente a presentare domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte ai sensi dell'articolo 267 TFUE.

Questioni pregiudiziali

Contesto normativo

Diritto dell'Unione

49. La causa principale concerne un rapporto di lavoro cessato prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona. All'epoca, il primo comma dell'articolo 136 CE [31] era così formulato:

«La Comunità e gli Stati membri, tenuti presenti i diritti sociali fondamentali, quali quelli definiti nella Carta sociale europea firmata a Torino il 18 ottobre 1961 e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori del 1989, hanno come obiettivi la promozione dell'occupazione, il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, che consenta la loro parificazione nel progresso, una protezione sociale adeguata, il dialogo sociale, lo sviluppo delle risorse umane atto a consentire un livello occupazionale elevato e duraturo e la lotta contro l'emarginazione».

50. L'articolo 137 CE [32] prevedeva, in particolare:

«1. Per conseguire gli obiettivi previsti all'articolo 136, la Comunità sostiene e completa l'azione degli Stati membri nei seguenti settori:

(...)

b) condizioni di lavoro;

(...)».

30 — V. paragrafo 36 supra.

31 — Oggi, con modifiche di modesta entirà, articolo 151 TFUE.

32 — Oggi, con modifiche testuali di modesta entità, articolo 153 TFUE.

5. Le disposizioni del presente articolo non si applicano alle retribuzioni, al diritto di associazione, al diritto di sciopero né al diritto di serrata.

51. L'articolo 139 CE [33] prevedeva, in particolare:

«1. Il dialogo fra le parti sociali a livello comunitario può condurre, se queste lo desiderano, a relazioni contrattuali, ivi compresi accordi.

2. Gli accordi conclusi a livello comunitario sono attuati secondo le procedure e le prassi proprie delle parti sociali e degli Stati membri o, nell'ambito dei settori contemplati dall'articolo 137, e a richiesta congiunta delle parti firmatarie, in base ad una decisione del Consiglio su proposta della Commissione.

(...)».

52. L'articolo 12, primo comma, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») garantisce che «ogni persona ha diritto alla libertà di riunione pacifica e alla libertà di associazione a tutti i livelli, segnatamente in campo politico, sindacale e civico, il che implica il diritto di ogni persona di fondare sindacati insieme con altri e di aderirvi per la difesa dei propri interessi».

53. L'articolo 20 della Carta garantisce l'uguaglianza davanti alla legge e l'articolo 21, primo comma, vieta qualsiasi forma di discriminazione «fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale», mentre l'articolo 21, secondo comma, vieta la discriminazione in base alla nazionalità.

54. L'articolo 28 della Carta dispone:

«I lavoratori e i datori di lavoro, o le rispettive organizzazioni, hanno, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali, il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi, ai livelli appropriati, e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero».

55. Il 18 marzo 1999, tre organizzazioni intercategoriali europee [34] hanno concluso un accordo quadro sul lavoro a tempo determinato (in prosieguo: l'«accordo quadro»). L'accordo quadro era allegato alla direttiva 1999/70 (in prosieguo: la «direttiva») [35], adottata sulla base dell'articolo 139, paragrafo 2, CE. In forza dell'articolo 2 della direttiva, infatti, gli Stati membri dovevano assicurare che le misure necessarie all'entrata in vigore dell'accordo quadro fossero messe in atto entro il 10 luglio 2001 (o, al più tardi, entro il 10 luglio 2002).

56. La clausola 3, punto 2, dell'accordo quadro definisce «lavoratore a tempo indeterminato comparabile» «un lavoratore con un contratto o un rapporto di lavoro di durata indeterminata appartenente allo stesso stabilimento e addetto a lavoro/occupazione identico o simile, tenuto conto delle qualifiche/competenze».

33 — Oggi, con modifiche testuali di modesta entità, articolo 155 TFUE.

34 — La Confederazione europea dei sindacati (CES), l'Unione delle confederazioni delle industrie della Comunità europea (UNICE) e il Centro europeo dell'impresa a partecipazione pubblica (CEEP).

35 — Direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato (GU 1999, L 175, pag. 43).

57. La clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro prevede quanto segue:

«Per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di avere un contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive».

Diritto greco

58. Come risulta dall'ordinanza di rinvio, l'articolo 103 della Costituzione, che disciplina il regime di servizio dei dipendenti statali e del restante personale del settore pubblico, distingue tre categorie, secondo la natura del rapporto di lavoro. In sostanza:

a) i dipendenti pubblici a tempo indeterminato che ricoprono posti permanenti in organico previsti per legge: le condizioni del loro rapporto di lavoro sono disciplinate da una normativa specifica;

b) i lavoratori del settore pubblico con contratto di lavoro di diritto privato a tempo determinato o a tempo indeterminato che occupano taluni tipi di posti permanenti in organico previsti per legge, ma non possono essere assegnati stabilmente su detti posti, né ottenere la conversione del contratto di lavoro a tempo determinato in uno a tempo indeterminato: talune condizioni del loro rapporto di lavoro sono disciplinate da una normativa specifica;

c) i lavoratori del settore pubblico con contratto di lavoro di diritto privato a tempo determinato, assunti allo scopo di soddisfare bisogni imprevisti ed urgenti, che non ricoprono un posto permanente in organico e non possono ottenere la conversione del loro contratto in un contratto a tempo indeterminato: talune condizioni del loro rapporto di lavoro sono disciplinate da una normativa specifica.

59. La legge 1264/1982 ha istituito un sistema di permessi sindacali di durata variabile – fino a 15 giorni di permesso al mese in taluni casi – secondo l'importanza dell'organizzazione sindacale e del ruolo in essa ricoperto dall'iscritto. Il tempo di assenza dal lavoro corrispondente a tali permessi doveva essere considerato come tempo di lavoro a tutti gli effetti, tranne che per il diritto alla retribuzione corrispondente, e l'organizzazione sindacale era obbligata al pagamento dei relativi contributi previdenziali [36]. Tale legge non differenziava, a tale scopo, tra lavoratori con rapporti di lavoro di tipo diverso.

60. La legge 1400/1983 ha successivamente stabilito che, per i dipendenti pubblici e per i lavoratori del settore pubblico con rapporto di lavoro di diritto privato assegnati ad un posto permanente in organico [categorie a) e b) al paragrafo 58 supra], i permessi sindacali di cui trattasi dovevano essere retribuiti. All'epoca della causa principale, tuttavia, tale diritto alla retribuzione dei permessi sindacali non era riconosciuto ai lavoratori del settore pubblico con contratto di lavoro di diritto privato a tempo determinato, assunti allo scopo di soddisfare bisogni imprevisti ed urgenti, senza ricoprire un posto permanente in organico [(categoria c) nel paragrafo 58 supra].

36 — E, in forza di altre disposizioni, al pagamento della retribuzione.

Fatti, procedimento e questioni pregiudiziali

61. Il sig. Antonopoulos è stato alle dipendenze del Ministero, con contratto di diritto privato a tempo determinato [rientrante nella categoria c) supra], dal novembre 2008 all'ottobre 2009. Egli era membro di un'organizzazione sindacale e, durante tale periodo, è stato autorizzato a fruire di 34 giorni di permessi sindacali. Il Ministero intendeva pagare a quest'ultimo la retribuzione corrispondente a detti 34 giorni, ma il commissario ha rifiutato di autorizzare il pagamento, a motivo del fatto che il regime di servizio del sig. Antonopoulos non gli attribuiva il diritto di beneficiarne.

62. La Prima Sezione dell'Elegktiko Sinedrio deve accertare se il trattamento meno favorevole riservato a lavoratori nella posizione del sig. Antonopoulos sia conforme ai presupposti del diritto dell'Unione. Essa chiede una soluzione per le seguenti questioni:

«1) Se la concessione o meno della retribuzione al lavoratore per il periodo della sua assenza dal lavoro con permessi sindacali costituisca una condizione di lavoro ovvero una condizione di impiego ai sensi del diritto dell'Unione e, in particolare, se le disposizioni di legge che prevedono la concessione di permessi sindacali non retribuiti ai lavoratori del settore pubblico con rapporto di lavoro dipendente a tempo determinato che non occupano un posto in organico e sono membri del comitato direttivo di un'organizzazione sindacale introducano una "condizione di lavoro", di cui all'articolo 137, paragrafo 1, lettera b), CE, e una "condizione di impiego", di cui alla clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro, o se tale questione attenga ai settori delle retribuzioni e del diritto di associazione, che sono sottratti al diritto dell'Unione.

2) Qualora la precedente questione sia risolta in senso affermativo, se un lavoratore con rapporto di lavoro dipendente di diritto privato a tempo indeterminato in un servizio pubblico, il quale ricopra un posto previsto in organico e svolga lo stesso lavoro di un lavoratore con rapporto di diritto privato a tempo determinato che non occupa un posto in organico, sia eventualmente «comparabile» ad un tale lavoratore ai sensi delle clausole 3, punto 2, e 4, punto 1, dell'accordo quadro, o se il fatto che la Costituzione dello Stato (articolo 103) e le relative leggi di attuazione prevedano per il suddetto lavoratore un regime di servizio speciale (quanto ad assunzione e a garanzie speciali conformemente all'articolo 103, paragrafo 3, della Costituzione) sia sufficiente per considerarlo non «comparabile» ad un lavoratore con rapporto di diritto privato a tempo determinato che non ricopre un posto in organico.

3) Nel caso in cui le due precedenti questioni vengano risolte affermativamente:

   a) qualora dalle disposizioni nazionali risulti che sono concessi (fino a 9 giorni al mese) permessi sindacali retribuiti ai lavoratori di un servizio pubblico con rapporto di lavoro a tempo indeterminato che ricoprono un posto in organico e sono membri del comitato di un'organizzazione sindacale di secondo livello, mentre lavoratori con la stessa qualifica sindacale che lavorino per il medesimo servizio pubblico a tempo determinato senza ricoprire un posto in organico ricevono solo permessi sindacali di uguale durata non retribuiti, se detta differenziazione costituisca un trattamento meno favorevole della seconda categoria di lavoratori, ai sensi della clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro; e

   b) se la durata temporalmente limitata del rapporto di lavoro della seconda categoria di lavoratori, nonché le differenze risultanti, in generale, dal suo regime di servizio (condizioni di assunzione, di avanzamento, di cessazione del rapporto di lavoro), possano costituire ragioni obiettive di tale disparità.

4) Se la controversa differenziazione tra sindacalisti che siano lavoratori a tempo indeterminato con posto in organico in un servizio pubblico e quanti con la stessa qualifica sindacale lavorino per il medesimo servizio pubblico a tempo determinato senza ricoprire un posto in organico costituisca una violazione del principio di non discriminazione nell'esercizio dei diritti sindacali, ai sensi

degli articoli 12, 20, 21 e 28 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, o se tale differenziazione possa essere giustificata dall'eterogeneità del regime di servizio dei lavoratori delle due categorie».

Valutazione

63. Il sig. Antonopoulos, il governo ellenico e la Commissione concordano, in sostanza, sulle risposte alle prime tre questioni. Essi ritengono essenzialmente che: 1) la concessione o meno della retribuzione al lavoratore per un periodo di assenza per permesso sindacale costituisca una «condizione di lavoro» o «condizione di impiego» nel senso delle pertinenti disposizioni del diritto dell'Unione; 2) le due categorie di lavoratori di cui trattasi siano «comparabili» nel senso dell'accordo quadro, e 3) la diversità di trattamento tra esse risulti in un trattamento «meno favorevole» della seconda categoria, che non è giustificato da ragioni oggettive.

64. Per quanto riguarda la quarta questione, le risposte proposte differiscono leggermente nella forma, ma non nel merito. Il sig. Antonopoulos ritiene che la disparità di trattamento integri, inoltre, una violazione del principio di non discriminazione nell'esercizio dei diritti sindacali ai sensi della Carta; il governo ellenico ritiene, semplicemente, che la Carta confermi la sua conclusione, secondo la quale sussiste una discriminazione ingiustificata, e la Commissione ritiene che, essendo il divieto di discriminazione sancito nel contesto dell'accordo quadro, non sia necessario esaminarlo alla luce della Carta, ma che, in ogni caso, le disposizioni nazionali di cui trattasi non sembrino disciplinare direttamente i diritti sindacali.

65. Siffatte osservazioni – che coincidono, in linea generale, con la tesi che lo stesso Elegktiko Sinedrio sembra essere propenso a seguire – concordano con la costante giurisprudenza della Corte, e possono essere trattate brevemente.

66. Occorre ricordare che l'accordo quadro è applicabile a tutti i lavoratori a tempo determinato, senza distinzione tra settore pubblico e privato [37].

Prima questione

67. Una regola in base alla quale la retribuzione viene o meno pagata ai lavoratori che sono membri del comitato direttivo di un'organizzazione sindacale per i periodi di assenza dal lavoro corrispondenti a permessi sindacali previsti dalla legge è, prima facie e in base ad una semplice interpretazione letterale, una condizione di impiego o di lavoro per tali lavoratori. La questione che si pone è se su tale interpretazione possano incidere le disposizioni della clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro o dell'articolo 137, paragrafo 5, CE (articolo 153, paragrafo 5, TFUE), che, indirettamente, circoscrive il fondamento normativo sulla base del quale è stata adottata la direttiva che integra l'accordo quadro nel diritto dell'Unione europea.

68. Nulla nella clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro fornisce una ragione per scostarsi da tale interpretazione.

69. Peraltro, gli articoli 136 CE, 137 CE e 139 CE, letti congiuntamente, non autorizzavano la Comunità (e gli articoli 153 TFUE, 155 TFUE e 159 TFUE, letti congiuntamente, non autorizzano l'Unione) ad adottare misure nei settori, tra l'altro, delle retribuzioni o del diritto di associazione.

37 — V. sentenza del 4 luglio 2006, Adeneler e a. (C-212/04, Racc. pag. I-6057, punto 56).

70. Tuttavia, come concordano tutti coloro che hanno presentato osservazioni, tale limitazione concerne unicamente l'intervento diretto in tali materie. Essa non osta a misure che incidano su di essa solo indirettamente. La clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro non è volta a disciplinare la retribuzione o il diritto di associazione in modo sostanziale. Essa si limita a stabilire che qualunque norma che disciplini le condizioni di impiego negli Stati membri deve essere applicata senza discriminare tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato. La Corte ha precisato che l'articolo 137, paragrafo 5, CE, che deve formare oggetto di un'interpretazione restrittiva, non può impedire ad un lavoratore a tempo determinato di far valere il divieto di discriminazione di cui alla clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro, al fine di ottenere il beneficio di una condizione di impiego riservata ai lavoratori a tempo indeterminato, anche qualora tale condizione riguardi la retribuzione [38]. La stessa conclusione deve valere per analogia, nei limiti in cui la contestata disparità di trattamento è relativa all'esercizio del diritto di associazione.

71. Di conseguenza, il trattamento di cui trattasi nel procedimento dinanzi al'Elegktiko Sinedrio deve essere considerato come rientrante nella nozione di «condizioni di impiego» di cui alla clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro, e non interessato dalla limitazione di cui all'articolo 137, paragrafo 5, CE.

Seconda questione

72. In siffatte circostanze, l'Elegktiko Sinedrio deve valutare se le due categorie di lavoratori che vengono trattate diversamente siano comparabili ai sensi dell'accordo quadro. Si tratta di una questione di fatto, che può essere decisa solo da quest'ultimo; la Corte, tuttavia, può fornire un orientamento per quanto concerne la corretta interpretazione dell'accordo quadro, con riguardo agli elementi che, a parere dell'Elegktiko Sinedrio, possono rendere le categorie non comparabili: il fatto che i lavoratori in una categoria occupano posti permanenti in organico, mentre gli altri no, e il fatto che sia previsto un regime di servizio specifico per i primi, ma non per i secondi.

73. Appare chiaro dagli stessi termini della clausola 3, punto 2, dell'accordo quadro che tali aspetti non sono rilevanti per determinare se i lavoratori siano comparabili o meno. La definizione contenuta in tale disposizione circoscrive la comparazione all'identità dello stabilimento in cui i lavoratori sono impiegati e alla natura identica o simile del lavoro al quale essi sono addetti, tenuto conto delle loro qualifiche e competenze. Si tratta pertanto, come rileva la Commissione, di un approccio funzionale, nel quale le questioni di status non sono rilevanti.

74. Di conseguenza, se, come sembra essere il caso, l'Elegktiko Sinedrio ritiene che il sig. Antonopoulos svolgesse presso il Ministero un'attività lavorativa uguale o simile a quella svolta da lavoratori con rapporto di lavoro di diritto privato a tempo indeterminato che ricoprono un posto permanente in organico, tenuto debito conto delle qualifiche e competenze di ciascuno, tale organo deve quindi concludere che, per quanto concerne il sig. Antonopoulos, questi ultimi erano lavoratori a tempo indeterminato comparabili ai sensi della clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro.

Terza questione

75. L'Elegktiko Sinedrio chiede, in sostanza, se a) la differenza di trattamento di cui trattasi costituisca un trattamento meno favorevole dei lavoratori nella posizione del sig. Antonopoulos, e b) se le differenze tra i rapporti di lavoro di durata determinata (aventi lo scopo di soddisfare bisogni di durata limitata) e quelli di durata indeterminata, e le differenze tra i regimi di impiego in generale, possano costituire ragioni oggettive a giustificazione di tale disparità di trattamento.

38 — V. sentenza del 13 settembre 2007, Del Cerro Alonso (C-307/05, Racc. pag. I-7109, punti 33 e segg.).

76. Per quanto concerne il primo aspetto, è indubbio che, qualora due categorie di lavoratori dipendenti abbiano il diritto di assentarsi in quanto beneficiano di permessi sindacali, ma una categoria abbia diritto alla retribuzione per tali permessi, mentre l'altra non gode di tale diritto, quest'ultima categoria è trattata in modo meno favorevole.

77. Per quanto concerne il secondo aspetto, da una giurisprudenza costante risulta chiaramente che la differenza di trattamento non può essere giustificata da una ragione oggettiva ai sensi della clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro, per il fatto che è prevista da una norma generale ed astratta, quale una legge o un contratto collettivo. Piuttosto, devono sussistere elementi precisi e concreti, che contraddistinguano la condizione di impiego di cui trattasi nel suo particolare contesto, nonché criteri oggettivi e trasparenti, che consentano di verificare se tale disparità risponda, di fatto, ad una reale necessità, se sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e se risulti a tal fine necessaria. Detti elementi possono comprendere la particolare natura delle mansioni espletate o le caratteristiche inerenti a queste ultime, o il perseguimento di una legittima finalità di politica sociale. La natura temporanea del lavoro non può, di per sé, costituire una ragione oggettiva a tal fine – se lo fosse, gli scopi della direttiva e l'accordo quadro sarebbero vanificati e ciò equivarrebbe, di conseguenza, a perpetuare una situazione svantaggiosa per i lavoratori a tempo determinato [39]. Lo stesso deve valere per quanto riguarda la durata limitata del rapporto di lavoro, che costituisce un'altra caratteristica tipica dei contratti a tempo determinato.

78. Come sottolineato dal governo ellenico e dalla Commissione, la circostanza che i lavoratori siano assunti per un periodo limitato allo scopo di soddisfare bisogni imprevisti e urgenti – e che, pertanto, durante tale periodo sussista l'interesse a servirsi al massimo delle loro prestazioni – può essere idonea a giustificare una norma che conceda loro meno permessi sindacali rispetto ai lavoratori a tempo indeterminato. Qualora, tuttavia, a tale categoria di personale venga concessa, per gli stessi motivi, la stessa quantità di permessi rispetto ai lavoratori a tempo indeterminato, la suddetta circostanza non giustifica che, rispetto a tali permessi, essi siano privati della retribuzione, quando i lavoratori a tempo indeterminato vengono pagati.

Quarta questione

79. L'Elegktiko Sinedrio chiede se la contestata disparità di trattamento integri una violazione del principio di non discriminazione nell'esercizio dei diritti sindacali ai sensi degli articoli 12, 20, 21 e 28 della Carta, o se possa essere giustificata dal fatto che le due categorie di lavoratori hanno un regime di servizio diverso.

80. Nei limiti in cui la contestata differenza di trattamento costituisce chiaramente un trattamento meno favorevole dei dipendenti a tempo determinato, contrario al principio di non discriminazione sancito dalla clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro, è superfluo valutare se, in assenza di tale disposizione, essa sarebbe in contrasto con lo stesso principio enunciato nella Carta. Come in sostanza ha rilevato la Commissione, non è necessario fare riferimento alla Carta, se il diritto dell'Unione è già esplicito in merito alla questione. Né, a maggior ragione, la Carta può fornire motivi a giustificazione di una disparità di trattamento, se tali motivi sarebbero altrimenti assenti.

39 — V. sentenza dell'8 settembre 2011, Rosado Santana (C-177/10, Racc. pag. I-7907, punti 72-74 e giurisprudenza ivi citata).

Conclusione

81. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, suggerisco alla Corte di rispondere alle questioni pregiudiziali poste dall'Elegktiko Sinedrio come segue:

1) Il pagamento (o meno) della retribuzione al lavoratore per il periodo della sua assenza dal lavoro per permessi sindacali costituisce una condizione di lavoro ai sensi dell'articolo 137, paragrafo 1, lettera b), CE [ora articolo 153, paragrafo 1, lettera b) TFUE] e una condizione di impiego ai sensi della clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, concernente l'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, su cui non incide l'esclusione attinente alla retribuzione e/o al diritto di associazione di cui all'articolo 137, paragrafo 5, CE (ora articolo 153, paragrafo 5, TFUE).

2) Un lavoratore con rapporto di lavoro di diritto privato a tempo indeterminato in un servizio pubblico, il quale occupi un posto permanente in organico, e un lavoratore con rapporto di diritto privato a tempo determinato, che svolga lo stesso lavoro ma non occupi un posto permanente in organico, sono, in linea di principio, comparabili ai sensi delle clausole 3, punto 2, e 4, punto 1, di tale accordo quadro.

3) Qualora ai lavoratori della prima categoria che sono sindacalisti siano concessi permessi sindacali retribuiti, mentre a quelli della seconda categoria che hanno lo stesso regime di servizio sono concessi allo stesso scopo permessi sindacali non retribuiti, sussiste un trattamento meno favorevole della seconda categoria ai sensi della clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro; le circostanze rappresentate, per la seconda categoria di lavoratori, dalla durata temporalmente limitata del rapporto di lavoro e dalla generale diversità del regime di servizio (riguardo alle condizioni di assunzione, di avanzamento e di cessazione del rapporto di lavoro) non costituiscono ragioni oggettive che possano giustificare tale disparità.

4) Tenuto conto delle risposte fornite alle prime tre questioni, è superfluo valutare se il trattamento di cui trattasi integri una violazione o possa essere giustificato ai sensi delle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.