CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **28/2021** (ECLI:IT:COST:2021:28)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **CORAGGIO** - Redattore: **CORAGGIO**
Camera di Consiglio del **18/11/2020**; Decisione del **11/01/2021**
Deposito del **03/03/2021**; Pubblicazione in G. U. **10/03/2021**
Norme impugnate: Art. 68, c. 3°, del decreto del Presidente della Repubblica 10/01/1957, n. 3.
Massime: **43578 43579**
Atti decisi: **ord. 195/2019**

SENTENZA N. 28

ANNO 2021

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Giancarlo CORAGGIO; Giudici : Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Maria Rosaria SAN GIORGIO,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 68, comma 3, del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato), promosso dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana nel procedimento vertente tra P. M. e l'Università degli studi di M., con ordinanza del 3 luglio 2019, iscritta al n.

195 del registro ordinanze 2019 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 46, prima serie speciale, dell'anno 2019.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nelle camere di consiglio del 18 novembre 2020 e 11 gennaio 2021 il Giudice relatore Giancarlo Coraggio;

deliberato nella camera di consiglio dell'11 gennaio 2021.

Ritenuto in fatto

1.– Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, con ordinanza del 3 luglio 2019, iscritta al n. 195 del reg. ord. 2019, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 68, comma 3, del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato), in riferimento agli artt. 3 e 32 della Costituzione.

2.– La suddetta norma è sospettata di illegittimità costituzionale nella parte in cui «per il caso di "gravi patologie che richiedano terapie temporaneamente e/o parzialmente invalidanti" non esclude dal computo dei consentiti 18 mesi di assenza per malattia i periodi non computabili secondo l'art. 35, comma 14, del c.c.n.l. 2006-2009 - comparto Università, vale a dire i "giorni di ricovero ospedaliero o di day hospital e quelli di assenza dovuti alle conseguenze certificate delle terapie"».

3.– Il rimettente premette che il TAR Sicilia, Catania, sezione prima, era stato adito dalla professoressa P. M., ricercatrice universitaria confermata, presso un dipartimento dell'Università di M.

Alla stessa era stata diagnosticata una grave patologia che aveva comportato la sottoposizione ad esami clinici, ad un intervento chirurgico e, successivamente, a terapie salvavita (radioterapia e terapia farmacologica).

Con decreto del rettore, l'Università aveva proceduto al recesso datoriale dal rapporto di lavoro, per scadenza del periodo massimo di aspettativa per motivi di salute.

Il TAR Sicilia, nel rigettare l'impugnazione del recesso, aveva escluso che potesse trovare applicazione la disciplina contenuta nel Contratto collettivo nazionale di lavoro (CCNL) relativo al personale del comparto Università per il quadriennio normativo 2006-2009, in quanto il rapporto di lavoro dei docenti e dei ricercatori universitari era sottoposto ad uno statuto speciale di diritto pubblico, disciplinato dal d.P.R. 11 luglio 1980, n. 382 (Riordinamento della docenza universitaria, relativa fascia di formazione nonché sperimentazione organizzativa e didattica).

In particolare, la ricorrente aveva invocato l'applicazione dell'art. 35, comma 14, del suddetto contratto collettivo, che stabilisce che, in caso di gravi patologie che richiedano terapie temporaneamente e/o parzialmente invalidanti, sono esclusi dal computo dei giorni di assenza per malattia, oltre ai giorni di ricovero ospedaliero o di day hospital, anche quelli di assenza dovuti alle conseguenze certificate delle terapie.

4.– Tanto premesso, il Consiglio di giustizia amministrativa ha escluso l'applicabilità alla fattispecie al suo esame della disciplina contrattuale sopra richiamata, in quanto il rapporto di pubblico impiego del ricercatore universitario non è privatizzato, e per l'assenza per malattia trova applicazione la disciplina pubblicistica.

5.– Il giudice a quo ha ricordato che l'aspettativa per infermità nel rapporto di impiego pubblico è disciplinata dagli artt. 68 e 70 del d.P.R. n. 3 del 1957, che prevedono un periodo massimo di assenza continuativa per malattia pari a 18 mesi, e un periodo massimo cumulato di assenza per malattia e motivi di famiglia, pari a due anni e mezzo nel quinquennio (con possibilità di estensione, su domanda, per altri sei mesi, e dunque per un totale di tre anni), senza escludere dal computo i periodi di assenza per grave patologia, per ricovero e intervento chirurgico e successive terapie salvavita.

6.– Pertanto, si determinerebbe una disparità di trattamento tra dipendenti pubblici in regime di impiego privatizzato, e dipendenti pubblici in regime di impiego non privatizzato, in danno di questi ultimi, atteso che nel periodo massimo di assenza per malattia vengono computati anche periodi di assenza per gravi patologie, come, nella specie, quella oncologica.

Ciò darebbe luogo ad una «discriminazione rilevante ai sensi degli artt. 3 e 32 Cost.».

A tale disparità di trattamento non potrebbe ovviarsi facendo diretta applicazione dell'art. 35, comma 14, del citato CCNL del comparto Università, trattandosi, come detto, di previsione che non trova applicazione al rapporto di pubblico impiego non privatizzato.

Né la disparità di trattamento sarebbe superabile attraverso l'interpretazione costituzionalmente orientata degli artt. 68 e 70 del d.P.R. n. 3 del 1957, atteso che il testo normativo non consente più opzioni ermeneutiche.

7.– Come si evince dalla complessiva prospettazione della censura, la norma censurata violerebbe anche il principio di ragionevolezza, in quanto, pur essendo volta a garantire il diritto alla conservazione del posto di lavoro rispetto alle assenze per malattia, non esclude dal computo del periodo di comporto le cosiddette terapie salvavita, nei termini precisati dal rimettente.

8.– Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana ha affermato la rilevanza della questione poiché, se nel periodo di assenza per malattia non fosse stato compreso il periodo non computabile in base alla disposizione del contratto collettivo del comparto Università, la lavoratrice, che già aveva usufruito dell'aspettativa per motivi diversi dalla malattia, non avrebbe perso il posto di lavoro.

9.– È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha prospettato la non fondatezza della questione.

La difesa dello Stato, dopo aver ricordato che il rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici non contrattualizzati, tra cui i ricercatori universitari, è disciplinato dal d.P.R. n. 3 del 1957, ha illustrato la disciplina sancita dall'art. 68, convenendo sul dato che la stessa differisce da quella prevista dalla contrattazione collettiva.

Tuttavia, ciò non darebbe luogo a disparità di trattamento, atteso che l'art. 68, comma 3, del d.P.R. n. 3 del 1957, garantisce in misura adeguata e ragionevole il diritto alla conservazione del posto di lavoro.

Andrebbe, altresì, considerato l'interesse datoriale a potersi valere della prestazione lavorativa, che è resa anche allo scopo di realizzare finalità e valori costituzionalmente tutelati, connessi non solo al buon andamento della pubblica amministrazione, quanto piuttosto alla promozione e allo sviluppo della ricerca quali interessi primari dello Stato, come sancito dagli artt. 9 e 33 Cost.

L'Avvocatura dello Stato ha rilevato, inoltre, che altri contratti collettivi, sia del settore pubblico contrattualizzato, che di quello privato, prevedono un minore periodo di comporto, e che pertanto lo standard di tutela minima da assicurare non può essere tratto da quella

accordata dalla contrattazione collettiva; in proposito, andrebbe considerato che l'art. 2110 del codice civile consente una differente regolamentazione.

Considerato in diritto

1.− Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, con ordinanza del 3 luglio 2019, iscritta al n. 195 del reg. ord. 2019, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 68, comma 3, del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato), in riferimento agli artt. 3 e 32 della Costituzione.

2.− La norma è sospettata di illegittimità costituzionale nella parte in cui «per il caso di "gravi patologie che richiedano terapie temporaneamente e/o parzialmente invalidanti" non esclude dal computo dei consentiti 18 mesi di assenza per malattia i periodi non computabili secondo l'art. 35, comma 14, c.c.n.l. 2006-2009 - comparto Università, vale a dire i "giorni di ricovero ospedaliero o di day hospital e quelli di assenza dovuti alle conseguenze certificate delle terapie"».

3.− Deduce il rimettente che il periodo di assenza per malattia, nel pubblico impiego non privatizzato, è disciplinato dagli artt. 68 e 70 del d.P.R. n. 3 del 1957, che prevedono un periodo massimo di assenza continuata pari a diciotto mesi, e un periodo massimo cumulato di assenza per malattia e per motivi di famiglia, pari a due anni e mezzo nel quinquennio (con possibilità di una ulteriore estensione, su domanda, per altri sei mesi, e dunque per un totale di tre anni), senza escludere dal computo i periodi di assenza per grave patologia, per ricovero e intervento chirurgico e successive terapie salvavita, ciò che invece è previsto per l'impiego pubblico contrattualizzato.

A tal fine si prende in considerazione la disciplina dettata dall'art. 35 del Contratto collettivo nazionale di lavoro (CCNL) relativo al personale del comparto Università per il quadriennio normativo 2006-2009 e il biennio economico 2006-2007, il cui comma 14, in particolare, prevede: «In caso di gravi patologie che richiedano terapie temporaneamente e/o parzialmente invalidanti sono esclusi dal computo dei giorni di assenza per malattia di cui al comma 1 del presente articolo, oltre ai giorni di ricovero ospedaliero o di day hospital anche quelli di assenza dovuti alle conseguenze certificate delle terapie […]».

Pertanto, si delineerebbe una disparità di trattamento tra le due categorie di dipendenti pubblici, una «discriminazione rilevante ai· sensi degli artt. 3 e 32 Cost.».

3.1.− La norma censurata, come emerge dall'esame complessivo delle deduzioni svolte dal rimettente, violerebbe anche il principio di ragionevolezza, in quanto, sebbene intenda garantire il diritto alla conservazione del posto di lavoro rispetto alle assenze per malattia, non tiene conto delle situazioni derivanti dalle moderne terapie salvavita, caratterizzate dalla obbiettiva impossibilità di adempiere ai doveri d'ufficio.

4.− Va premesso che per i dipendenti pubblici, così come per i lavoratori del settore privato, la malattia come causa di sospensione del rapporto di lavoro trova la sua regolazione nell'art. 2110 del codice civile, il quale, nell'affermare in via di principio la conservazione del posto di lavoro ed il relativo trattamento economico, rinvia per gli aspetti quantitativi e temporali alla legge o al contratto collettivo di riferimento.

È dunque possibile che fra le due discipline emergano differenze anche sostanziali; ed è ciò che in effetti accade nel caso di specie in ordine al riconoscimento del cosiddetto periodo di comporto.

5.− Venendo al merito della questione sollevata, non può condividersi l'assunto del rimettente che tale differenza sarebbe lesiva dell'art. 3 Cost. sotto il profilo del principio di uguaglianza.

5.1.− Si deve osservare, in linea generale, che i due tipi di rapporto di lavoro che vengono in rilievo presentano caratteristiche strutturali che con l'andare del tempo si sono sempre più differenziate, e ciò lungi dal potersi considerare una anomalia, suscettibile di censura ai sensi del principio di uguaglianza, risponde alle obiettive differenze di status, legate al carattere privatizzato o meno del rapporto.

È questo, in particolare, che è avvenuto nel caso di specie in cui esistono due diverse discipline delle complessive relazioni fra malattia e rapporto di lavoro, discipline espressione di delicati punti di equilibrio, che sono legati alle specificità del relativo rapporto, e che pertanto non sono suscettibili di un confronto diretto.

5.2.− A maggior ragione poi non è possibile prendere in considerazione il trattamento del particolare profilo qui in esame, elevando il contenuto di una delle due discipline – nella specie quella contrattuale – a tertium comparationis, non essendo in alcun modo possibile una sua valutazione isolata dal contesto.

6.− Tuttavia il mancato riconoscimento del periodo di comporto manifesta una intrinseca irrazionalità che lo rende costituzionalmente illegittimo per violazione, sotto questo diverso profilo, dell'art. 3 Cost., con assorbimento del residuo parametro (art. 32 Cost.).

7.− Esso infatti è la manifestazione di un ritardo storico del legislatore rispetto alla contrattazione collettiva.

Quest'ultima (il CCNL del comparto Università non è isolato al riguardo), con la sua naturale dinamicità, è stata in grado di tener conto del progressivo sviluppo dei protocolli di cura per le gravi patologie, e in particolare delle cosiddette terapie salvavita con i loro pesanti effetti invalidanti; ciò al contrario non è avvenuto per la disciplina normativa, che, risalente ad anni ormai lontani, non è più adeguata al contesto attuale, caratterizzato – come si è detto – dalla profonda evoluzione delle terapie.

8.− Né può affermarsi – come prospettato dalla difesa dello Stato − che i princìpi di cui agli artt. 9 e 33 Cost., trattandosi, nel caso di specie, di personale docente universitario, impedirebbero una così prolungata assenza dal servizio.

È vero, infatti, che i valori protetti da questi articoli sono meritevoli della massima considerazione, ma non possono costituire un ostacolo alla stabilità del rapporto di lavoro.

9.− Pertanto, va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 68, comma 3, del d.P.R. n. 3 del 1957, nella parte in cui, per il caso di gravi patologie che richiedano terapie temporaneamente e/o parzialmente invalidanti, non esclude dal computo dei consentiti diciotto mesi di assenza per malattia i giorni di ricovero ospedaliero o di day hospital e quelli di assenza dovuti alle conseguenze certificate delle terapie.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 68, comma 3, del d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3

(Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato), nella parte in cui, per il caso di gravi patologie che richiedano terapie temporaneamente e/o parzialmente invalidanti, non esclude dal computo dei consentiti diciotto mesi di assenza per malattia i giorni di ricovero ospedaliero o di day hospital e quelli di assenza dovuti alle conseguenze certificate delle terapie.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 gennaio 2021.

F.to:

Giancarlo CORAGGIO, Presidente e Redattore

Roberto MILANA, Direttore della Cancelleria

Depositata in Cancelleria il 3 marzo 2021.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.