

QUADRIMESTRALE DI GIURISPRUDENZA
DOTTRINA E LEGISLAZIONE REGIONALE
diretto da Gerardo Villanacci

LE CORTI

MARCHIGIANE



INDICE DEGLI AUTORI

- L. BOZZI, *nota a Tribunale Amministrativo Regionale delle Marche, 13 maggio 2003* p. 49
- D. CARBONE, *nota a Tribunale di Ascoli Piceno, 10 ottobre 2003* p. 139
- S. CAROTTI, *nota a Tribunale di Ancona, sez. distaccata di Jesi, 9 aprile 2003* p. 38
- S. CAROTTI, *nota a Tribunale di Ancona, sez. distaccata di Fabriano, 29 settembre 2003* p. 42
- G. CHIARINI, *nota a Tribunale di Fermo, 10 marzo 2003 n. 622* p. 127
- T. FEBBRAJO, *nota a Tribunale di Macerata, 26 luglio 2002* p. 197
- G. L'INCESSO e E. CARBONI, *nota a Corte di Appello di Ancona, 27 maggio 2003* p. 109
- F. LORENZOTTI, *nota a bozza di proposta del nuovo statuto regionale* p. 349
- M. MANCINELLI, *nota a Tribunale Amministrativo Regionale delle Marche, 29 agosto 2003* p. 71
- F. MONACO, *nota a Tribunale di Ancona, 28 marzo 2001* p. 178
- D. TORELLI, *nota a Tribunale Amministrativo Regionale delle Marche, 17 maggio 2003* p. 55

TRIBUNALE DI FERMO, 10 marzo 2003, G.U. Camillo, I.M. (avv. L.C. e D.C.) c. Casa di Riposo M.A.M.S. (avv. M.C.).

Lavoro (rapporto di) – Istituzioni Pubbliche di Assistenza e Beneficenza (I.P.A.B.) – Casa di riposo avente i requisiti di una istituzione di diritto privato – Accertamento in via incidentale della personalità giuridica di diritto privato – Sussistenza – Contratto collettivo per il pubblico impiego – Applicabilità al personale dipendente – Esclusione (art. 38 cost.; art. 1 l. 17 luglio 1890, n. 6972; art. 1 d.p.c.m. 16 febbraio 1990).

A seguito della sentenza Corte cost. 7 aprile 1988, n. 396, dichiarativa della parziale illegittimità costituzionale dell'art. 1 l. 17 luglio 1890, n. 6972, le I.P.A.B. regionali e infraregionali preesistenti all'entrata in vigore della costituzione possono continuare a sussistere assumendo la personalità giuridica di diritto privato, qualora abbiano i requisiti di un'istituzione privata.

L'accertamento della personalità giuridica di diritto privato di una casa di riposo rientrante nel novero delle I.P.A.B. di cui alla l. n. 6972 del 1890 può essere compiuto in via incidentale dal giudice ordinario, a ciò non ostando il fatto che l'ente non abbia presentato la domanda di cui all'art. 1 d.p.c.m. 16 febbraio 1990 (direttiva alle regioni in materia di riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato alle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza a carattere regionale ed infraregionale).

Il contratto collettivo del 31 marzo 1999, relativo al sistema di classificazione professionale del personale dipendente, tra l'altro, dalle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza (I.P.A.B.) che svolgono prevalente attività assistenziale individuate dalle regioni, è inapplicabile al rapporto di lavoro subordinato del personale dipendente da una casa di riposo, della quale sia stata accertata in via incidentale la personalità giuridica di diritto privato, poiché tale contrattazione è prevista per le istituzioni aventi personalità giuridica di diritto pubblico.

Svolgimento del processo. – Con ricorso depositato in data 12/11/02, M.I. conveniva in giudizio dinanzi al giudice del Lavoro dell'intestato Tribunale la Casa di Riposo A.M.S. di Fermo, per sentirsi condannare ad inquadrare essa ricorrente nella categoria D3 (ex VII qualifica funzionale) ai sensi del CCNL del Comparto Regioni ed Autonomie Locali del 31/3/99 del d.P.R. 347/83 (per il periodo antecedente alla sua abroga-

zione), in ragione delle mansioni da essa ricorrente espletate sin dalla data del 14/2/96, o, in subordine, dall'1/7/98, con condanna, anche in via subordinata, se non inquadrabile nella predetta Categoria ai sensi dell'art. 52 del T.U. sul pubblico impiego 30/2/2001 N. 165, al pagamento delle differenze retributive comunque maturate, più interessi e rivalutazione monetaria; nonché per sentirsi condannare al risarcimento dei danni conseguenti all'annullamento della delibera di riqualificazione del posto di ragioniere; il tutto col favore delle spese e degli onorari di causa.

Premetteva la ricorrente di lavorare alle dipendenze della Casa di Riposo convenuta con mansioni appartenenti alla ex qualifica funzionale di VIII livello corrispondente, ai sensi dell'art. 7 del CCNL del Comparto Regioni e Autonomie locali e delle IPAB che svolgono prevalente attività assistenziale individuate dalle Regioni, alla Categoria «D»; Che chiedeva alla Casa di Riposo di essere inquadrata in detta Categoria; Che con lettera del 18/3/02 la Casa di Riposo rigettava la richiesta sul rilievo che l'accesso alla qualifica superiore poteva disporsi soltanto attraverso procedura concorsuale.

Si costituiva regolarmente la Casa di Riposo la quale eccepiva, preliminarmente, il difetto di giurisdizione del giudice adito; nel merito contestava le ragioni sottese alla domanda di cui chiedeva il rigetto.

Prodotta documentazione ed espletata attività istruttoria, all'udienza del 25/2/03, rassegnate dai procuratori delle parti le conclusioni in epigrafe trascritte, la causa veniva decisa come dal sotto indicato dispositivo, di cui veniva data contestuale lettura, per i seguenti

Motivi della decisione. – Secondo le puntualizzazioni contenute in ricorso, la ricorrente, dipendente della Casa di Riposo A.M.S. di Fermo, chiede accertarsi giudizialmente il suo diritto ad essere inquadrata, nell'ambito dell'organico del personale della stessa Casa di Riposo, conforme a quanto previsto dal CCNL del 31/3/99 in relazione al sistema di classificazione del personale delle amministrazioni del Comparto Regioni ed Autonomie Locali e, fra l'altro, delle Istituzioni Pubbliche di Assistenza e Beneficenza (IPAB) che svolgono prevalente attività assistenziale individuate dalle Regioni, con la conseguente condanna della stessa convenuta al pagamento delle differenze retributive.

Sostiene, invero, la ricorrente che le mansioni svolte presso la Casa di Riposo erano da considerarsi conformi alla declaratoria della Categoria D del predetto contratto collettivo del '99; che, peraltro, il trattamento economico ad essa spettante è quello corrispondente all'inquadramento economico D3 previsto dalla predetta tabella per i profili professionali

che, secondo la disciplina del d.P.R. 347/83, come integrato dal d.P.R. 333/90, potevano essere ascritti alla VIII qualifica funzionale.

Alla domanda della ricorrente replica la Casa di Riposo eccependo, preliminarmente, il difetto di giurisdizione del giudice adito sul rilievo che la cognizione della controversia spetta al giudice amministrativo, siccome le pretese formulate dalla ricorrente attingono ragione in epoca antecedente al 30/6/98. Nel merito, con un'articolata serie di motivi, contesta la domanda e ne chiede il rigetto.

Tutto ciò premesso, deve rilevarsi come la controversia attinga la sua soluzione, senza entrare nel merito, nella natura giuridica della Casa di Riposo e nell'impossibilità di estendere ad essa, ai fini del regolamento giuridico/economico del personale, la contrattazione collettiva invocata dalla ricorrente, riguardante la revisione del sistema di classificazione professionale dei dipendenti delle amministrazioni del Comparto Regioni e Autonomie Locali e delle Istituzioni Pubbliche di Assistenza e Beneficenza (IPAB) che svolgono prevalente attività assistenziale individuate dalle regioni.

La ricorrente muove dal presupposto dell'appartenenza della Casa di Riposo A.M.S. di Fermo alla sfera degli enti pubblici previsti dall'art. 1 della legge 17/7/1890 N.6972 (IPAB con personalità giuridica di diritto pubblico).

Erroneo è il presupposto sui cui fa leva la ricorrente: invero, l'art. 1 della legge 6972/890, c.d. legge Crispi, a cagione della previsione di una generalizzata pubblicizzazione degli Istituti di Assistenza e Beneficenza veniva sottoposta al vaglio della Corte Costituzionale per l'evidente contrasto con l'art. 38 Cost. che valorizza la privata assistenza.

La Corte Costituzionale, con sentenza N. 396 del 24 Marzo-7 Aprile 1988, dichiarava l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della predetta legge nella parte in cui non prevede che le IPAB regionali e infraregionali possano continuare a sussistere assumendo la personalità giuridica di diritto privato qualora abbiano tuttora i requisiti di una istituzione privata. Motiva, la Corte, rilevando come le IPAB presentino un regime giuridico caratterizzato dall'intrecciarsi di una disciplina pubblicistica in funzione di controllo, con una notevole prevalenza di elementi privatistici, il che conferisce ad esse una impronta assai peculiare rispetto agli altri enti pubblici. Rileva, altresì, come la dottrina aveva avuto modo di porre in evidenza come l'assunzione da parte di dette istituzioni della personalità giuridica pubblica, apparisse finalizzata allo scopo di mettere il Governo nelle condizioni di assicurare la contribuzione delle stesse istituzioni alla soddisfazione di un interesse pubblico armonizzante con l'in-

dirizzo generale della beneficenza. Sempre secondo la Corte, tutto ciò, ed altre considerazioni, comportavano che, nel tempo, venivano assoggettati al regime giuridico della legge 6972/890 non solo enti che, in quanto erogatori di servizi pubblici, avrebbero potuto aspirare, a pieno titolo, alla qualificazione di enti pubblici, anche al di fuori del monopolio sancito dalla legge Crispi, ma anche organizzazioni espressive dell'autonomia dei privati che hanno conservato caratteri propri dell'organizzazione civile anche dopo la loro formale pubblicizzazione. Che sono ormai venuti meno i presupposti che avevano presieduto alla generale pubblicizzazione delle IPAB, attesa l'evoluzione degli apparati pubblici che hanno provveduto ad una assunzione diretta di certe categorie di interessi, la cui realizzazione era, invece, nel sistema della legge Crispi, assicurata quasi esclusivamente dall'iniziativa dei privati. Una volta quindi, mutata l'originaria situazione, non possono negliersi le aspirazioni di quelle figure soggettive sorte nell'ambito dell'autonomia privata, di vedersi riconosciuta l'originaria natura.

In siffatta prospettiva si pone la Direttiva alle regioni in materia di riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza a carattere regionale ed infraregionale di cui al DPCM del 16/2/1990.

Stabilisce, invero, il DPCM in esame, che le predette istituzioni che richiedono alle regioni, nell'ambito delle quali svolgono le proprie finalità istituzionali, il riconoscimento della loro personalità giuridica di diritto privato, presenteranno apposita domanda secondo le forme ed i modi di cui all'art. 2 delle disposizioni di attuazione al codice civile. Che, ai fini dell'esame delle domande, le regioni provvederanno secondo gli ordinamenti procedurali previsti per il riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato, tenendo conto di quanto stabilito, in via alternativa, per il riconoscimento della predetta personalità giuridica, alle lettere a) b) e c) del comma 3 dello stesso DPCM.

È vero che allo stato non risulta che la Casa di Riposo S. abbia mai richiesto la privatizzazione, né in via amministrativa, né per via giurisdizionale. Tuttavia, è agevole obiettare al riguardo che, se è vero che a seguito della sentenza della Corte Costituzionale innanzi esaminata le IPAB non hanno necessariamente la natura pubblica e se è vero, altresì, che la ricorrenza dei requisiti fissati dalla disciplina di settore per accertare la natura dell'Istituzione deve esser verificata o dall'autorità amministrativa, il cui atto ha valore meramente ricognitivo, o dal giudice ordinario, non è di ostacolo alla cognizione del giudice il fatto che l'Ente non abbia inoltrato una siffatta domanda (Cfr. Cass., Sez.U. 25/10/99, n. 751).

Detto questo, deve rilevarsi come già la giurisprudenza amministrativa e del giudice ordinario, in precedenti giudizi in cui era parte la casa di riposo S., ha avuto modo di evidenziare la natura privata di essa, per ciò che rilevava la sussistenza delle condizioni previste dal DPCM del 16/2/1990 per il riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato. Cioè, l'ispirazione religiosa, l'assenza di finanziamento pubblico e le sue origini da atti di liberalità di pii benefattori; l'amministrazione da parte di un consiglio di amministrazione dai componenti di nomina privata, il reperimento dei mezzi necessari a svolgere le proprie funzioni da fonti esclusivamente private, quali rette e pensioni versate per l'ospitalità e proventi di lavori eseguiti dagli stessi ospiti, oltre all'esistenza di un patrimonio sorto per effetto delle originarie liberalità. Nel presente giudizio, non vi è ragione di discostarsi dal predetto ordinamento, di tal che, pur sempre in via incidentale, deve essere ribadito che la Casa di Riposo S. è ente dotato di personalità giuridica di diritto privato.

Da tutto questo innanzi visto, di tutta evidenza discende l'impossibilità di poter applicare, ai fini del regolamento del rapporto di lavoro subordinato del personale dipendente della Casa di Riposo S., la contrattazione collettiva del 31/3/99, per ciò che tale contrattazione è prevista per le Istituzioni aventi personalità giuridica di diritto pubblico.

La ricorrente, sostanzialmente, invoca l'art. 7 del predetto CCNL il quale prevede che il personale in servizio alla data del 31/3/99, è inserito, con effetto dalla medesima data, nel nuovo sistema di classificazione con l'attribuzione della categoria e della posizione economica corrispondenti alla qualifica funzionale e al trattamento economico fondamentale in godimento secondo le prescrizioni dell'allegata tabella C.

Ora, secondo le puntualizzazioni contenute in domanda, la ricorrente, di provenienza dall'ex qualifica funzionale di sesto livello, equiparabile, secondo la nuova classificazione del personale operata dal CCNL del 31/3/99, alla categoria C, riqualifica le sue mansioni e pretende l'inquadramento nella Categoria D corrispondente, secondo il predetto contratto, alla ex qualifica funzionale di settimo livello.

In relazione a tanto, un primo rilievo contro cui stride la pretesa della ricorrente, è costituito dalla circostanza che la valutazione di superiorità delle mansioni effettuata dalla ricorrente non attinge affatto da una modifica della normativa collettiva che, lasciando inalterato il contenuto delle mansioni, ne muti la qualificazione giuridica considerandole da un certo momento in poi come prestazioni di rango superiore: invero, il CCNL del 31/3/99 si limita soltanto ad introdurre una diversa classificazione del personale in stretta correlazione con le ex qualifiche funzio-

nali in godimento a quella data. Da tutto quanto precede discende quindi che, sebbene il *petitum* del ricorso sia certamente quello relativo ad una attribuzione patrimoniale, risulta evidente che nella *causa petendi* è implicitamente contenuta la doglianza contro le scelte organizzative dell'ente, e più in particolare, quelle riguardanti l'organizzazione della struttura dell'area amministrativo-contabile cui la stessa ricorrente afferma di essere preposta che, normalmente, non può essere sottoposta al sindacato del giudizio se non nei limiti in cui si appalesa arbitraria o discriminatoria.

Ad ogni buon conto, per affrontare il problema della non estensibilità alla Casa di Riposo della contrattazione collettiva su cui fa leva la ricorrente, vi è da sottolineare, per un verso, come la dottrina e la giurisprudenza sono concordi nell'affermare l'efficacia del contratto collettivo anche nei rapporti di lavoro di diritto privato di cui non siano titolari prestatori e datori di lavoro iscritti alle associazioni stipulanti, sia per quanto attiene all'aspetto economico che normativo. Nel primo caso, con riferimento all'assunzione dei minimi collettivi come parametri per la determinazione della giusta retribuzione *ex art. 36 Cost.*, nel secondo caso, quanto meno con riferimento ad alcune situazioni assai diffuse, quando alla parte destinata a disciplinare il rapporto di lavoro il contratto individuale faccia ad essa rinvio attraverso una manifestazione anche in forma tacita.

Per altro, verso, vi è da sottolineare come la pretesa di parte ricorrente coincida, allo stato, con le aspirazioni *de iure condendo* di quella parte della dottrina che propone una legislazione che, prendendo l'avvio dal sistema della contrattazione collettiva del settore pubblico, disponga una rappresentanza negoziale dell'intero universo del mondo del lavoro. In altri termini, si auspica l'estensione della normativa di cui al titolo III del novellato d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 al settore privato, di tal che fin quando un tale traguardo non verrà raggiunto non è dato applicare alle strutture produttive del settore privato la contrattazione collettiva prevista per quello pubblico che, per le sue peculiari caratteristiche, ha natura speciale, tant'è che, nonostante la privatizzazione del rapporto di pubblico impiego, condiziona la validità del contratto collettivo alla sua stipulazione ad opera di associazioni sindacali che rappresentino nel loro complesso una percentuale media minima tra dato associativo e dato elettorale ovvero del dato elettorale.

In conclusione, per tutto quanto precede, non resta che rigettare il ricorso, a nulla rilevando le conclusioni cui perviene il consulente tecnico chiamato ad accertare, tra il contratto collettivo del settore pubblico

del 31/3/99 e quello previsto attualmente per il personale degli enti privati dediti all'assistenza, quale fosse più vantaggioso per detto personale.

Se, per un verso, la novità delle questioni poste induce un regolamento delle spese di lite in termini di totale compensazione, le spese di consulenza devono essere poste a carico della ricorrente soccombente.

P.Q.M.

Il Giudice;

Definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da M.I., così provvede:

a) Rigetta il ricorso;

b) Compensa le spese di lite e condanna M.I. al pagamento delle spese di consulenza nella misura liquidata con separato provvedimento.

La duplice personalità delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza

Una signora, alle dipendenze in qualità di ragioniera di una casa di riposo per anziani, conviene in giudizio il datore di lavoro rivendicando l'applicazione nei propri confronti del contratto collettivo, sottoscritto il 31 marzo 1999, relativo al «sistema di classificazione professionale del personale con rapporto di lavoro a tempo indeterminato e determinato, escluso quello con qualifica dirigenziale, dipendente dalle amministrazioni del comparto regioni ed autonomie locali di cui all'accordo del 2 giugno 1998, dal Comune di Campione d'Italia, dalle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza (I.P.A.B.) che svolgono prevalente attività assistenziale individuate dalle regioni, nonché dei dipendenti degli enti locali in servizio presso le case da gioco». Ella pretende, in sostanza, l'inquadramento in una categoria superiore rispetto a quella riconosciuta, nonché il pagamento delle relative differenze retributive. Il giudice, espletata l'attività istruttoria e disposta consulenza tecnica d'ufficio (invero rivelatasi, poi, del tutto inutile), perviene alla decisione di rigettare la domanda dell'attrice, tracciando un percorso argomentativo coerente e condivisibile.

Il *punctum dolens* della questione è rappresentato dalla natura dell'ente convenuto.

Il c.c.n. l. invocato dalla ricorrente, infatti, concerne esclusivamente i rapporti di lavoro del personale dipendente da istituzioni aventi per-

sonalità giuridica di diritto pubblico. E, come rileva il tribunale fermano, le peculiarità della contrattazione collettiva nel pubblico impiego (già delineate dal titolo III del d.lg. 3 febbraio 1993, n. 29, ora sostituito dal titolo III del d.lg. 30 marzo 2001, n. 165, recante le «norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche») precludono la possibilità di estenderne l'operatività nel settore privato. Pertanto, l'applicabilità del contratto collettivo in discorso al rapporto intercorrente tra la ragioniera e la casa di riposo risulta necessariamente subordinata al positivo accertamento che il datore di lavoro sia una istituzione pubblica.

Non a caso, del resto, il presupposto da cui muove la lavoratrice al fine di suffragare la propria rivendicazione è costituito dalla riconducibilità dell'ente convenuto alla sfera delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza (I.P.A.B.) contemplate dalla l. 17 luglio 1890, n. 6972, altresì nota come legge Crispi, dal nome dello statista siciliano all'epoca Presidente del Consiglio dei ministri (oltre che reggente i dicasteri dell'interno e degli esteri, a dimostrazione che la tanto – e non a torto – deprecata prassi delle autoassegnazioni *ad interim* vanta illustri precedenti). L'assunto della ricorrente, tuttavia, viene recisamente smentito dalla sentenza in epigrafe.

Com'è noto, la l. n. 6972 del 1890 introdusse una disciplina capillare di tutte le organizzazioni operanti nel settore dell'assistenza e della beneficenza, che vennero sottoposte a penetranti controlli dell'autorità amministrativa ed alle quali si impose indiscriminatamente la personalità giuridica di diritto pubblico. Si trattava, in sostanza, dell'espedito di uno Stato autoritario ed accentratore per porre rimedio alla propria incapacità di provvedere alla gestione di attività di così rilevante utilità sociale, ad esclusivo detrimento dell'autonomia di enti nati solo grazie all'iniziativa di privati. Così, per una specie di curiosa metonimia, si confuse la natura del fine perseguito con quella del soggetto che tale fine perseguiva: dalla considerazione dell'interesse pubblico insito nell'attività assistenziale si inferì che pubblico doveva essere altresì il rilievo delle istituzioni che la esercivano.

Durante il fascismo l'opera – per così dire – di «forzata pubblicizzazione» intrapresa con la legge Crispi si arricchì di ulteriori contenuti. Il r.d. 30 dicembre 1923, n. 2841, in particolare, oltre ad introdurre per la prima volta l'espressione oggi comune «istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza» (la l. n. 6972 del 1890, invero, si limitava a discorrere di «istituzioni di assistenza e beneficenza»), attribuì al prefetto il potere di promuovere d'ufficio la fondazione di nuove istituzioni, così comple-

tando il disegno di trasferimento all'area degli enti pubblici di ogni struttura che si occupasse di assistenza e beneficenza.

Il quadro normativo sin qui descritto, tuttavia, era destinato a confrontarsi con l'avvento della costituzione repubblicana, permeata dal principio pluralistico che, nella materia in discorso, trova formale enunciazione all'ultimo comma dell'art. 38 cost., a mente del quale «l'assistenza privata è libera». Proprio per contrasto con tale norma, con sentenza 7 aprile 1988, n. 396 (pubblicata, tra l'altro, in *Foro it.*, 1989, I, 46, con nota di G.M. SARACCO, *La Corte costituzionale e le istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza: verso la fine di un'odissea?*, e in *Giur. cost.*, 1988, I, 2, 1744, con nota di U. DE SIERVO, *La tormentata fine delle I.P.A.B.*), la Corte costituzionale ha rilevato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 l. n. 6972 del 1890 «nella parte in cui non prevede che le I.P.A.B. regionali e infra-regionali possano continuare a sussistere assumendo la personalità giuridica di diritto privato, qualora abbiano tuttora i requisiti di un'istituzione privata». Una sentenza manipolativa, dunque, a séguito della quale è derivata, per le istituzioni di assistenza e beneficenza di rilievo regionale e infra-regionale (l'assetto di quelle di rilievo sovraregionale, in realtà, era già stato definito con la disciplina dettata dagli artt. 113 ss. del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616), la possibilità di riacquistare la personalità giuridica di diritto privato della quale erano state defraudate.

Vennero in tal guisa accolti gli auspici di parte della dottrina — specie quella di matrice canonica, atteso che gran parte degli enti interessati (*rectius*, penalizzati) dalla legge Crispi erano stati istituiti dalla Chiesa cattolica — che considerava il provvedimento in parola un vieto residuo illiberale ed eversivo (cfr. P. CAVANA, *L'ultima legge eversiva (c.d. legge Crispi) al vaglio della Corte costituzionale: il nodo sciolto delle IPAB*, in *Dir. eccl.*, 1989, 62; M.A. MERCATI, *Regime pubblicistico delle I.P.A.B. ed art. 38 della Costituzione*, in *Dir. eccl.*, 1988, 508). La l. n. 6972 del 1890, del resto, aveva ormai perso ogni ragione giustificativa anche sotto il profilo politico. Se, infatti, il regime inaugurato dalla legge Crispi aveva avuto la funzione di colmare la lacuna consistente nell'assenza di un sistema statale di assistenza e beneficenza, la progressiva evoluzione degli apparati pubblici aveva consentito l'assunzione diretta, da parte dello Stato, di quegli stessi fini assistenziali per perseguire i quali si era allora optato per la pubblicizzazione delle istituzioni esistenti.

È interessante rilevare che la Corte costituzionale aveva avuto modo di osservare — in verità così dimostrando preoccupazioni più consone ad un legislatore che ad un giudice delle leggi (ma oggi siamo tristemente avvezzi a prender nota del ruolo *lato sensu* «politico» assunto non

di rado dalla Consulta) – che, pur in mancanza di una disciplina legislativa in ordine alle modalità ed ai requisiti necessari per l'accertamento della natura privata delle I.P.A.B., tale finalità si sarebbe potuta raggiungere, alternativamente, in via giurisdizionale ovvero amministrativa. Da un lato, attraverso la dichiarazione incidentale nell'ambito di un giudizio civile; dall'altro, per mezzo dell'esercizio dei poteri di cui sono titolari sia l'amministrazione statale che quella regionale in tema di riconoscimento, trasformazione ed estinzione delle persone giuridiche private.

Di lì a poco, tuttavia, sarebbe stata emanata la «direttiva alle regioni in materia di riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato alle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza a carattere regionale ed infraregionale», contenuta nel d.p.c.m. del 16 febbraio 1990, che ha stabilito quali caratteristiche ed elementi debbano sussistere al fine del riconoscimento della natura privata delle I.P.A.B., nonché forme e modi per la presentazione della relativa domanda. Il provvedimento ha sortito un duplice effetto: oltre a quello fisiologico di regolamentare la strada amministrativa di accesso alla personalità giuridica di diritto privato delle I.P.A.B., ha costituito altresì il presupposto affinché, anche in sede giurisprudenziale, potesse farsi ricorso ad omogenei criteri di valutazione (cfr. L. SCALERA, *La «privatizzazione» delle IPAB tra giurisprudenza costituzionale, direttiva governativa e legislazione regionale*, in *Dir. eccl.*, 1993, 955).

Nondimeno, la situazione venutasi a creare a séguito del d.p.c.m. 16 febbraio 1990 risultava caratterizzata da una certa precarietà, tanto ciò vero che era diffusa la sensazione che si versasse in una «fase di transizione», in attesa «di trovare un soddisfacente sbocco in una risistemazione del settore» ad opera del legislatore nazionale (così G. PASTORI, *Prospettive di riforma dell'ordinamento delle IPAB*, in *Le regioni*, 1996, II, 1044). In sostanza, la natura pubblica degli enti che svolgevano attività nel settore dell'assistenza e della beneficenza, già rientranti nel novero delle I.P.A.B. di cui alla l. n. 6972 del 1890, doveva essere esclusa ogniqualvolta tali enti possedessero i requisiti di cui all'art. 1 del decreto citato. Il riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato dell'istituzione sarebbe potuto avvenire con atto dell'autorità amministrativa (nella specie, la regione) sollecitata con l'apposita domanda, ovvero, anche a prescindere da tale ipotesi, con provvedimento dell'autorità giudiziaria, laddove l'istituzione stessa fosse parte in una controversia la cui decisione dipendesse dalla sua natura, con efficacia limitata – com'è ovvio – al giudizio medesimo (sul punto cfr., da ultimo, Cass., sez. un., 18

settembre 2002, n. 13666, in *Giust. civ. mass.*, 2002, 1685). Non poteva, dunque, revocarsi in dubbio che talune I.P.A.B. fossero private. Sennonché, già sul piano terminologico, discorrere di istituzioni *pubbliche* di assistenza e beneficenza *private* poteva sembrare, per restare in tema di figure retoriche, un ossimòro, se non una contraddizione in termini. Di talché, salvo voler evocare sdoppiamenti di personalità (beninteso, giuridica) di stevensoniana memoria, sarebbe risultato preferibile riferirsi a tale categoria di enti parlando, *sic et simpliciter*, di istituzioni di assistenza e beneficenza (I.A.B.), oppure intendere l'acronimo «I.P.A.B.» nel duplice significato di «istituzione pubblica di assistenza e beneficenza» o «istituzione privata di assistenza e beneficenza», secondo la natura della personalità giuridica dell'ente preso in considerazione.

Allo stato attuale, ad ogni modo, ogni perplessità ha perso consistenza, dal momento che l'atteso intervento legislativo volto a riordinare il sistema delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza ha, infine, trovato realizzazione con il d.lg. 4 maggio 2001, n. 207, emanato in attuazione della delega contenuta nell'art. 10 l. 8 novembre 2000, n. 328. Il provvedimento ha dettato una disciplina complessa ed articolata delle I.P.A.B. di cui alla legge Crispi, della quale ha determinato il completo superamento. Per quanto in questa sede interessa, il profilo più significativo è rappresentato dalla generale previsione (art. 5 d.lg. n. 207 del 2001) secondo cui le istituzioni che svolgono direttamente attività di erogazione di servizi assistenziali erano tenute a trasformarsi, entro due anni dall'entrata in vigore del decreto, in aziende pubbliche di servizi alle persone (A.S.P.). Un'eccezione era contemplata per le istituzioni in possesso dei requisiti di cui al d.p.c.m. 16 febbraio 1990, operanti sia nel settore scolastico (art. 3, comma 1 d.lg. n. 207 del 2001) sia in altri settori come quello culturale o sanitario (art. 5, comma 1 d.lg. n. 207 del 2001), nonché per altri enti che, seppure non classificabili come I.P.A.B., erano stati ad esse equiparati dalla l. n. 6972 del 1890, come i conservatori che non avessero scopi educativi, gli ospizi dei pellegrini, i ritiri, gli eremi, le confraternite, confraterie, congregazioni, opere pie di culto *et similia* (art. 3, comma 2 d.lg. n. 207 del 2001); tali istituzioni dovevano provvedere, al contrario, alla trasformazione in persone giuridiche di diritto privato (associazioni o fondazioni, secondo l'intrinseca natura e l'organizzazione di ciascuna), anch'esse entro due anni dall'entrata in vigore del decreto (per una dettagliata ricostruzione ed un'ampia bibliografia sul tema, si rinvia a D. CORRÀ, *La nuova disciplina delle IPAB*, Rimini, 2001).

Ora, per tornare alla concreta fattispecie dalla quale si sono prese le

mosse per la breve ricostruzione (*recte*, divagazione) sin qui condotta, vale la pena di osservare che, al momento della decisione, non risultava ancora trascorso il periodo transitorio biennale, previsto per il riordino delle istituzioni di assistenza e beneficenza. Sì che, ai sensi dell'art. 21 d.lg. n. 207 del 2001, seguitavano ad applicarsi le disposizioni previgenti, in quanto non contrastanti con il principio di libertà dell'assistenza, nonché con le norme della legge di delega e del decreto legislativo. Ebbene, il tribunale di Fermo ha sottolineato come, già in precedenti giudizi sia ordinari che amministrativi, fossero stati rilevati, in capo alla casa di riposo convenuta, i preminenti caratteri di cui al d.p.c.m. 16 febbraio 1990, quali l'ispirazione religiosa, l'assenza di finanziamento pubblico e le sue origini da atti di liberalità di pii benefattori, la presenza di un consiglio di amministrazione di nomina privata, il reperimento dei mezzi necessari allo svolgimento delle proprie funzioni da fonti esclusivamente private (rette e pensioni versate per l'ospitalità e proventi di lavori eseguiti dagli stessi ospiti). Pertanto, non avendo rinvenuto alcuna ragione per discostarsi dai precedenti giudicati (pur nell'ovvia consapevolezza dell'assenza di ogni vincolatività degli stessi), il giudice fermano ha ribadito la personalità giuridica di diritto privato del datore di lavoro e, per l'effetto, ha rigettato la domanda attorea, attesa l'inapplicabilità del contratto collettivo per il pubblico impiego, rivendicato dalla ricorrente, al rapporto di lavoro con un soggetto privato.

Integralmente trascurata in motivazione è l'eccezione di difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria, sollevata dalla Casa di Riposo sulla scorta della considerazione che «le pretese formulate dalla ricorrente attingono ragione in epoca antecedente al 30/6/98». A tal proposito, sembra potersi rilevare che, da quanto è dato comprendere dalle osservazioni che la sentenza – per vero piuttosto laconica sul punto – dedica alla ricostruzione fattuale della vicenda, l'eccezione non risultasse meritevole di accoglimento, anche a prescindere dalla natura giuridica dell'ente convenuto.

Com'è noto, l'art. 45, comma 17 del d.lg. 31 marzo 1998, n. 80 (cui ora corrisponde l'art. 69, comma 7 del d.lg. 30 marzo 2001, n. 165), ha introdotto un peculiare regime intertemporale della disciplina in tema di attribuzione alla giurisdizione esclusiva del giudice ordinario delle controversie concernenti rapporti di impiego pubblico. In sostanza, in deroga al principio processuale secondo cui *tempus regit actum* (il cui referente normativo è rappresentato dall'art. 5 c.p.c.), la norma ha stabilito che la devoluzione al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, operi solo con riferimento alle cause «relative a questioni atti-

nenti al periodo del rapporto di lavoro successivo al 30 giugno 1998, mentre «le controversie relative a questioni attinenti al periodo del rapporto di lavoro anteriore a tale data restano attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo», dovendo peraltro «essere proposte, a pena di decadenza, entro il 15 settembre 2000».

Ora, senza considerare la circostanza che il ricorso introduttivo del processo in argomento risulta esser stato depositato in data 12 novembre 2002, sì che ad un eventuale rilievo del difetto di giurisdizione si accompagnerebbe la necessaria constatazione dell'avvenuta decadenza dell'attrice in ordine ai diritti rivendicati, sembra interessante segnalare che il rapporto di lavoro oggetto della contestazione fosse ancora in corso al momento dell'instaurazione del giudizio, come – presumibilmente – a quello della decisione. Dal che deve inferirsi che il periodo controverso si collochi a cavallo della data fissata quale *discrimen* per l'applicabilità del novellato criterio di riparto della giurisdizione in materia di pubblico impiego, cioè a dire il 30 giugno 1998.

Ebbene, proprio pensando all'ipotesi – senz'altro non inverosimile – di rapporti così caratterizzati sotto il profilo temporale, già i primi commentatori del d.lg. n. 80 del 1998 avevano avuto modo di esprimere le proprie perplessità sull'opportunità e sull'effettiva utilità di una disciplina transitoria di tal genere, non a caso definita «equivoca» (E.A. APICELLA, *Sul regime transitorio della giurisdizione in materia di pubblico impiego*, in *Giust. civ.*, 1998, I, 2447), in quanto potenzialmente idonea a determinare il frazionamento delle domande relative a prestazioni che maturano nel tempo, con riferimento ai due periodi presi in considerazione (quello antecedente e quello successivo al 30 giugno 1998). In sostanza, il dipendente si sarebbe trovato costretto ad avanzare due domande: una davanti al giudice amministrativo, per il periodo *ante* 30 giugno 1998; una davanti al giudice ordinario per il periodo *post* 30 giugno 1998.

Il rischio paventato, per l'appunto, era quello di una «schizofrenia ordinamentale», derivante dall'assoluta incompatibilità della inevitabile duplicazione dei ricorsi con l'ideologia di razionalizzazione cui era ispirata la riforma del contenzioso, per evitare la quale si era autorevolmente proposto di seguire il principio che, nei casi di competenza «cumulativa», la norma transitoria non potesse operare, trovando così applicazione il criterio generale di cui all'art. 5 c.p.c., con conseguente attribuzione della cognizione dell'intero rapporto al giudice ordinario (S. GIACCHETTI, *Contenzioso del pubblico impiego: l'incerto confine transitorio tra la giurisdizione amministrativa e quella ordinaria*, in *Cons. Stato*, 1999, II, 963), invito tuttavia disatteso dalla giurisprudenza (cfr., in proposito, la

recentissima ordinanza di Cass., sez. un., 18 febbraio 2004, n. 3228, in *Guida dir.*, 2004, 10, 66, con nota di F. MADEO, *Vanificato dalla possibile duplicazione dei ricorsi ogni sforzo per la ragionevole durata del processo*).

In realtà, per quanto concerne più direttamente la fattispecie in esame, è appena il caso di sottolineare che, benché sia sufficientemente certo che il rapporto di lavoro abbia trovato svolgimento, almeno in parte, in un consistente periodo di tempo successivo alla data del 30 giugno 1998 (tanto ciò vero che risulta che l'attrice abbia avanzato, in via subordinata, la domanda di condanna all'inquadramento desiderato ed al pagamento delle relative differenze retributive a far data dall'1 luglio 1998), la questione risulta (seppur non esplicitamente risolta, comunque) superata a motivo dell'inconfigurabilità di un rapporto di lavoro alle dipendenze di una pubblica amministrazione, atteso il riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato del datore di lavoro. (Gabriele Chiarini)