

I

CASSAZIONE, Sez. lav., 30 ottobre 2001, n. 13515 - SAGGIO *Pres.* - LA TERZA *Est.* - FINOCCHI GHERSI *P.M.* (concl. conf.) - Poste italiane s.p.a. (avv. Fiorillo) c. Fonte (avv. Galleano, Villani) e c. Garri, (avv. Brocchero Magrone).
Cassa, senza rinvio, T. Monza 6 febbraio 1998.

Contratto a termine - D.l. n. 510/1996, art. 9 - Inibizione della conversione dei contratti a termine stipulati dalle Poste Italiane in contratti a tempo indeterminato - Legittimità - Effetti.

È legittima — e non in contrasto con i principi costituzionali di retroattività, uguaglianza e ragionevolezza, libertà di iniziativa economica privata, dignità dei lavoratori e diritto al lavoro — una norma legislativa, quale quella contenuta nell'art. 9, ventunesimo comma, del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito nella l. 28 novembre 1996, n. 608, giustificata da esigenze peculiari nella fase di transizione dell'ente Poste Italiane dal regime pubblicistico a quello privatistico, che rende inoperanti per tutti i contratti a tempo determinato conclusi in un dato periodo di tempo la già prevista trasformazione in rapporto a tempo indeterminato. (1)

II

TRIBUNALE DI GENOVA, Sez. lav., 4 giugno 2001 - GELONESI *Giud.* - Traghetto (avv. Gobessi, Parodi, Biolè) c. Ente Poste Italiane s.p.a. (avv. Mandarino).

Contratto a termine - Difetto di forma scritta - Conseguenze - Reintegrazione nel posto di lavoro e risarcimento del danno.

Contratto a termine - D.l. n. 510/1996, art. 9 - Inibizione della conversione dei contratti a termine stipulati dalle Poste Italiane in contratti a tempo indeterminato - Illegittimità e inefficacia della norma legislativa.

È illegittimo e comporta la conversione del rapporto di lavoro a tempo determinato in rapporto a tempo indeterminato il termine apposto senza forma scritta e al di fuori delle ipotesi tassativamente previste dalla legge; ne consegue la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro e la condanna al risarcimento del danno stabilito (e presunto) in base alla retribuzione globale di fatto dal licenziamento alla sentenza di reintegrazione e alle retribuzioni destinate a maturare dalla sentenza alla effettiva reintegrazione. (2)

È esclusa, anche in ragione della Convenzione Europea di salvaguardia dei dirit-

ti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950, e della interpretazione che ne danno la Corte di giustizia e la Corte costituzionale, l'ingerenza del potere legislativo nella sfera del potere giudiziario, nella specie attuato con l'art. 9, d.l. n. 510/1996 in favore dell'ente Poste Italiane attraverso la prevista decadenza « delle assunzioni di personale con contratto di lavoro a tempo determinato allo scadere del termine finale di ciascun contratto ». (3)

I

Omissis. — MOTIVI DELLA DECISIONE. — La società ricorrente, premesso che pende davanti alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, ventunesimo comma della l. n. 608/96, sulla quale si è pronunciata la

(1-3) Il contratto a termine nell'Ente Poste Italiane nel dialogo tra legislatore, giudici di legittimità e giudici di merito.

1. Il dialogo tra giudici di merito, Corte di cassazione e giudice comunitario in tema di contratti a termine si arricchisce di un nuovo episodio significativo. In rapida successione intervengono infatti la Corte costituzionale con la sentenza 13 ottobre 2000, n. 419 (che può leggersi in *RGL*, 2001, II, 33), il Tribunale di Genova e infine la Corte di Cassazione, rispettivamente con le due sentenze in epigrafe.

In realtà proprio questo susseguirsi temporale, ma non sempre logico, rischia di complicare il discorso di chi affronta le questioni sottese, che sono a mio avviso sinteticamente riassumibili nella possibilità, per il legislatore, di impedire l'applicazione di un disposto sanzionatorio in materia di lavoro (nella fattispecie la c.d. conversione del rapporto da tempo determinato in rapporto a tempo indeterminato) a vantaggio di un solo datore di lavoro (nella fattispecie l'Ente Poste Italiane s.p.a.).

2. Anche dal punto di vista dell'approfondimento, peraltro, le decisioni contrastano. La puntuale ed estesa sentenza del Tribunale di Genova è inoltre estremamente attuale, occupandosi di più recenti provvedimenti modificativi delle discutibili norme in materia (d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368, *GU*, 9 ottobre 2001, serie gen., n. 235) e del dibattito in corso.

La decisione ripercorre infatti molti degli aspetti applicativi e discussi della normativa sui contratti a termine, a partire dalla forma degli stessi, sino alle cause giustificative dell'apposizione del termine e si basa sulla disamina di aspetti certo non secondari ma spesso dati per presupposti: tali il rapporto tra la normativa interpretativa apposita per il settore in tema di assunzioni a termine (d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, conv. in l. n. 28 novembre 1996, n. 708, art. 9, ventunesimo comma), a giudizio del giudicante « intenzionalmente diretta a incidere su processi in corso », nel senso riconosciuto anche dalla Corte costituzionale con sentenza n. 155/1990, e le disposizioni della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali siglata il 4 novembre 1950 e traspota nel nostro ordinamento con l. n. 848/1955. E poi ampiamente affrontato il tema del rapporto tra potere legislativo e giudiziario, *sub specie* di norme interpretative che nella sostanza, più che nella forma, possano giungere alla soluzione di controversie tipicamente seriali a tutto favore di una sola parte, sulle quali ha

R I D L. 2002. II

Corte di Giustizia Europea con sentenza del 7 maggio 1998 ed evidenziati i profili di ragionevolezza della disposizione, con il primo motivo denuncia violazione e falsa applicazione della medesima disposizione, nonché difetto di motivazione, perché, a differenza di quanto ritenuto dal Tribunale, la citata legge del 1996 non consentirebbe di distinguere tra contratti a termine validi e invalidi, essendo sufficiente che gli stessi siano stati stipulati dall'Epi sino al 30 giugno 1997, e peral-

avuto modo di dire parole importanti la stessa Corte costituzionale (da ultimo, sul punto specifico, proprio C. cost. n. 419/2000, richiamata in motivazione; ma v. già NOGLER, *Sull'uso dell'interpretazione autentica e delle leggi retroattive in materia previdenziale*, *GI*, 1993, I, 1, 381 ss.; ZILIO GRANDI, *Leggi interpretative e retribuzione imponibile*, *DPL*, 13/1994, 846 ss. e ivi alcuni riferimenti alla giurisprudenza costituzionale dei primi anni '90; ZOLI, ZILIO GRANDI (a cura di), *Qualificazione e quantificazione delle attribuzioni patrimoniali del lavoratore*, in CARUSO, ZOLI, ZOPPOLI (a cura di), *La retribuzione*, Napoli, 1994, 197 ss.). Vengono quindi analizzati gli effetti della assunta diretta applicabilità delle disposizioni della Convenzione citata, in particolare sotto il profilo della disapplicazione della norma interna da parte del giudice nazionale, come conferma la consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale in applicazione dell'art. 11 Cost.

Infine, ci si sofferma su un aspetto non marginale, relativo all'accoglimento della domanda attorea con conseguente dichiarazione della mera prosecuzione del rapporto di lavoro (sino a quel momento a termine), ovvero, in alternativa, alla condanna dell'Ente Poste alla reintegrazione nel posto di lavoro della lavoratrice. Emerge qui la questione della natura dell'apposizione illegittima del termine, se equiparabile a un licenziamento o meglio a una « anticipata manifestazione di volontà di recedere dal rapporto », come sostenuto da una parte della giurisprudenza, anche della Cassazione, puntualmente richiamata dal giudicante, che tuttavia accoglie il diverso orientamento per il quale una clausola (dichiarata) nulla non può certo trasformarsi in una manifestazione unilaterale di volontà; « la mera cessazione di fatto del rapporto di lavoro, allo scadere del termine illecitamente apposto, non può (dunque) di per sé configurarsi né quale risoluzione consensuale del rapporto, né quale licenziamento ». E tuttavia neppure tale conclusione soddisfa del tutto il giudicante, proprio con riguardo alla inibizione, in tal modo, nei confronti del lavoratore, della domanda di condanna alla reintegrazione ex art. 18 St. Lav. e della facoltà di opzione per le 15 mensilità in luogo della reintegrazione, del diritto alle retribuzioni maturande dalla sentenza all'effettiva reintegrazione, del diritto al risarcimento dei danni pari a non meno di 5 mensilità (sul quale ci si sofferma per evidenziarne la caratteristica di risarcimento del danno commisurato alla retribuzione globale di fatto; di modo che, coerentemente, andrebbe detratto l'eventuale *aliunde perceptum*). Si conclude, pertanto, nel senso dell'« applicazione analogica dell'art. 18, l. n. 300/1970 e l'equiparazione, per analogia, della cessazione del rapporto per scadenza del termine illegittimo al licenziamento illegittimo ».

La cessazione del rapporto per scadenza di un termine illegittimamente apposto, pur avendo diversa natura, comporta dunque le medesime conseguenze del licenziamento illegittimo, sulla base dell'esame della *ratio* più profonda dell'art. 18 St. lav. E il risarcimento del danno dalla sentenza alla effettiva reintegrazione conserverebbe comunque il proprio carattere di misura di coercizione indiretta, così come appariva ancor più chiaro nella versione originaria dell'art. 18, prima delle modifiche apportate dalla l. n. 108/1990.

Ciò che colpisce della decisione del Tribunale genovese è peraltro la chiara

tro non avrebbe senso limitarne l'applicazione ai contratti validi, giacché questi non potrebbero mai trasformarsi in contratti a tempo indeterminato.

Inoltre, mentre era prescritta per i dipendenti in servizio l'applicazione della disciplina privatistica *ex art.* 6, secondo comma della l. n. 71/1994, nulla era invece previsto in relazione ai contratti a tempo determinato; inoltre con il d.l. n. 404/1996 si era disposta l'ultrattività della disciplina pubblicistica delle assunzio-

scelta, anche in termini di politica del diritto, fatta dal giudice nei confronti di operazioni legislative (interpretative) — quale quella compiuta a favore dell'Ente Poste con la l. n. 608/1996 — palesemente prive del carattere normativo della generalità; e soprattutto l'individuazione di strade diverse da quelle già seguite dalla dottrina e dalla precedente giurisprudenza. Il richiamo alla Convenzione Europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo permette infatti di superare i limiti suggeriti anche dalla Corte costituzionale (con l'ord. 18 dicembre 1998, *LG*, 2/1999, 141, con nota di ZAMPINI) su univoche ordinanze, non sempre pubblicate, di numerosissimi Pretori (P. Genova 16 ottobre 1996; P. Fermo 22 ottobre 1996; P. Torino 16 dicembre 1996; P. Milano 3 febbraio 1997; P. Salerno 5 febbraio 1997; P. Padova 17 dicembre 1996; P. Lecce 5 febbraio 1997; P. Ferrara 5 marzo 1997; P. Fermo 8 aprile 1997; P. Parma 24 febbraio 1997, etc.; *contra*, circa la manifesta infondatezza della medesima questione di legittimità costituzionale, P. Milano 22 febbraio 1997, *D&L*, 1997, 547, con nota di IANNIELLO) e dalla stessa Corte di Giustizia (sez. IV, 7 maggio 1998, n. C-52-97, *Viscido, Terragnolo ed altri c. Ente Poste Italiane*, *LG*, 2/1999, con nota di ZAMPINI) circa, rispettivamente, la necessità di acquisire dalle pubbliche amministrazioni ulteriori elementi di fatto per decidere sul merito e la nozione di aiuto di Stato utile a configurare un'ipotesi di illegittimo *State aid* in violazione del principio di libera concorrenza a norma degli artt. 92 e 93 Tratt. di Roma (in materia v. ampiamente ROCCELLA, *La Corte di Giustizia e il diritto del lavoro*, Torino, 1997, spec. 25 ss. e 195 ss.). Ciò facendo il giudice delle leggi italiano si è posto in un'ottica economico-finanziaria, (per tutti v. DE LUCA TAMAJO, VENTURA, *Il diritto del lavoro dell'emergenza*, Napoli, 1979, *passim*; più di recente v. ZILIO GRANDI, *La retribuzione. Fonti struttura funzioni*, Napoli, 1996, 49 ss. e ivi ulteriori riferimenti); la Corte di Lussemburgo in una prospettiva giuscommerciale tipica del diritto comunitario della concorrenza (v. ancora ZAMPINI, *op. ult. cit.*).

Il provvedimento legislativo qui in discussione, d'altro canto, induce indubbiamente a quella che è stata efficacemente definita « neutralizzazione » dei contratti a termine di un solo e specifico datore di lavoro (in proposito ZAMPINI, *Contratti a termine per le poste italiane*, *LG*, 4/1998, 290; ma v. anche l'interessante motivazione di P. Padova, Est. Campo, ord. 17 dicembre 1997, *cit.*, *LG*, 3/1998, 233 ss. e P. Bologna, ord. 20 ottobre 1997, *LG*, 3/1998, 230; per decisioni in tema di contratti a termine con riguardo al datore di lavoro Ente Poste Italiane v. anche P. Milano 23 novembre 1995, *LG*, 3/1996, 240, circa la trasformazione in contratto a tempo indeterminato in caso di mantenimento in servizio *ultra tempus*; P. Milano 20 marzo 1996, *LG*, 9/1996, 763, sulla tassatività delle ipotesi di cui all'art. 1, l. n. 230/1962; P. Genova 20 gennaio 1997, *D&L*, 1997, 547, con nota di IANNIELLO, proprio con riferimento al ventunesimo comma dell'art. 9 della l. n. 608/1996 e all'inclusione, in detta norma, dei soli casi di conversione *ex art.* 2, l. 230/1962; e T. Monza 25 febbraio 1998, *FI*, 1999, I, 134, con nota di PERRINO, restrittiva nei confronti di ipotesi di conversione in giudizio ai sensi della norma in questione).

ni a tempo determinato di cui al d.P.R. n. 276/1971, che dispone la nullità delle assunzioni temporanee effettuate in violazione della normativa.

Con il secondo motivo si denuncia violazione dell'art. 23 della l. n. 56/1987 e degli artt. 1362 e ss. c.c. in relazione all'art. 8 del Ccnl, nonché difetto di motivazione, giacché la disposizione contrattuale dovrebbe essere interpretata come tale da consentire la sostituzione del lavoratore in ferie in ogni caso in cui sia necessario.

Con il terzo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt.

Si può dunque concludere sottolineando la sostanziale novità del percorso seguito e il coraggio dimostrato dall'estensore genovese: in una decisione, lo si è già detto, ampia, argomentata e approfondita nei suoi diversi passaggi giuridici e logici, che non riescono tuttavia a celare una chiara scelta di politica del diritto contraria a operazioni di adeguamento, tramite un provvedimento legislativo, delle soluzioni già accolte in sede giurisprudenziale, al fine precipuo di favorire una, ed una sola, delle parti in causa; nel caso di specie l'Ente Poste Italiane, investito da « un contenzioso seriale di notevoli proporzioni ».

3. Ben più stringata appare la decisione della Corte di Cassazione, che pure si riferisce espressamente e decisamente a una pendenza della questione davanti alla Corte costituzionale. Secondo la Corte i giudici delle leggi hanno già « esaminato tutti i profili di possibile contrasto » dell'art. 9, ventunesimo comma, d.l. n. 510/1996, dovendosi così concludere nel senso della legittimità di « un intervento legislativo giustificato da esigenze peculiari nella fase di transizione tra il regime pubblicistico e il regime privatistico ».

Così facendo, ad avviso di chi scrive, la Corte di Cassazione si dimostra attenta all'evolversi giurisprudenziale, ma non del tutto sensibile al dato costituzionale — in specie all'art. 3 Cost. — e alle reali esigenze di tutela dei lavoratori: ragionando in quel modo, invero, si arriverebbe a giustificare una diversa disciplina di alcuni rapporti di lavoro sul mero presupposto che si tratti di rapporti già pubblici in via di assimilazione al regime privatistico. Ora, se ciò si può capire per una ampia riforma quale quella dei rapporti di lavoro con le amministrazioni pubbliche (per tutti F. CARINCI, M. D'ANTONA (dir. da), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Milano, II ed., 2001, specie con riguardo alle ipotesi di non completa applicazione della disciplina privatistica) in considerazione dell'imponente opera di modifica non solo di una disciplina giuridica ma anche di prassi e se si vuole di non appropriate abitudini, non pare a nostro avviso si possa fare lo stesso nel caso in esame. Qui le « esigenze peculiari » non possono che essere individuate nel mero interesse economico a non vedere convertiti i rapporti a tempo determinato illegittimamente stipulati in contratti a tempo indeterminato; ciò che invece avverrebbe con l'applicazione *sic et simpliciter* delle disposizioni della l. n. 230/1962, modificata con l'art. 12 del c.d. pacchetto Treu e da ultimo con il d.lgs. n. 368/2001.

Rimane pertanto il dubbio, in chi scrive, che la questione possa davvero considerarsi definitivamente chiusa.

GAETANO ZILIO GRANDI
Associato
di diritto del lavoro
nell'Università « Ca' Foscari »
di Venezia

R I D L, 2002, II