

TRIBUNALE DI CAGLIARI, Sez. Lavoro, 18 aprile 2007, n. 865
— MAXIA *Giudice monocratico* — C.P. (Avv. C. Lalli) c. Poste Italiane (Avv. P. Corrias e L. Fiorillo).

Lavoro (rapporto di) - Personale delle Poste Italiane - Sostituzione personale assente per ferie nel periodo estivo presso struttura di ridotte dimensioni - Assunzioni a termine - Legittimità - Precisazione sommaria delle ragioni dell'assunzione - Sufficienza.

(D.L. 6 settembre 2001 n. 368, art. 1).

Tenuto conto che il d.l. n. 368/2001, ha abrogato il principio generale di cui alla legge n. 230 del 1962, secondo cui l'apposizione del termine al contratto di lavoro era ammessa solo in casi eccezionali e che, in base alla nuova disciplina sono consentite le assunzioni a termine a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, purché siano specificate per iscritto le ragioni che giustificano l'apposizione del termine, deve ritenersi legittima l'assunzione a termine da parte delle Poste Italiane di portalettere presso una sede di ridotte dimensioni per la sostituzione, durante il periodo estivo, di lavoratori con le stesse mansioni assenti per ferie, pur senza che siano stati indicati i nomi dei lavoratori da sostituire (1).

(*Omissis*) MOTIVI DELLA DECISIONE. — La domanda è infondata.

Occorre premettere che la l. 230/62 aveva introdotto il principio generale della durata indeterminata del rapporto di lavoro, consentendo l'apposizione del termine soltanto in ipotesi tassative ed eccezionali come “quando l'assunzione abbia luogo per sostituire lavoratori assenti e per i quali sussiste il diritto alla conservazione del posto sempreché nel contratto a termine sia indicato il nome del lavoratore e la causa della sua sostituzione”.

(1) La nota segue a p. 533.

Successivamente l'art. 3 della l. 56/87 ha consentito alla contrattazione collettiva di individuare ulteriori causali di contratto a termine senza alcun vincolo e in virtù del potere conferito l'art. 8 del CCNL ... ha previsto per la Poste Italiane l'assunzione di personale a termine per "necessità di espletamento del servizio in concomitanza di assenze per ferie nel periodo giugno-settembre" con fattispecie del tutto autonoma rispetto a quella della l. 230/62 e quindi non richiedente l'indicazione del nominativo del lavoratore sostituito nel periodo feriale.

L'art. 1 del d.l. 368/01 ha abrogato tutta la precedente normativa disponendo che "è consentita l'apposizione di un termine alla durata del rapporto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo e sostitutivo" e dichiarando che "l'apposizione del termine è priva di effetto se non risulta, direttamente o indirettamente, da atto scritto nel quale sono specificate le ragioni".

In tal modo il legislatore in un mercato del lavoro che necessitava di una maggiore mobilità della forza lavoro ha legittimato l'assunzione a termine per qualsiasi ragione aziendale non arbitraria o illecita eliminando la rigidità delle ipotesi legittimanti consentite in passato e di fronte all'ampia possibilità di concludere contratti a tempo determinato, ha imposto al datore di lavoro di specificare per iscritto tali ragioni allo scopo di consentire al giudice di controllarne l'effettiva sussistenza.

Il datore di lavoro per assolvere all'onere di specificazione non può limitarsi a ripetere nello scritto le ragioni aziendali indicate dal legislatore in via astratta, ma deve precisare l'esigenza che nel caso concreto giustifica il ricorso a una assunzione a termine e in caso di contestazione del lavoratore dovrà provare in giudizio i fatti riportati a supporto dell'esigenza formalmente specificata.

Nel caso in esame la clausola contrattuale appositiva del termine non risulta del tutto generica, come sostiene il ricorrente, ma contiene sufficienti elementi per individuare la ragione di carattere sostitutivo essendo stato specificato che il lavoratore era assunto come portalettere presso la sede operativa di G.-P. a tempo determinato dal 7 maggio 2003 al 30 giugno 2003 per sostituire dipendenti con le stesse mansioni assenti dal servizio nello stesso periodo.

L'onere di specificazione non può estendersi fino al limite estremo dell'indicazione del nominativo dei dipendenti genericamente individuati come assenti facendo rivivere in sede interpreta-

tiva la prescrizione contenuta nell'abrogata l. 230/62, che ricollegava ad ogni assenza una sola sostituzione e non può non risentire dei successivi sviluppi della normativa volti a flessibilizzare la rigidità dell'originaria disciplina consentendo l'assunzione a termine anche per sostituire più dipendenti assenti con un programma che non può essere sempre predeterminato.

La mancanza di indicazioni relative ai dipendenti da sostituire diventa censurabile in caso di assunzione presso uffici con ampio ambito territoriale, come nei casi esaminati dai giudici di merito nelle sentenze prodotte dal ricorrente, dove ogni giorno è sicuramente assente una quota significativa di personale, sicché le assunzioni sarebbero sempre comunque lecite senza limite alcuno, poiché il datore di lavoro potrebbe in caso di contestazione affermare che il lavoratore assunto a termine ha sostituito un qualunque dipendente assente nel periodo di vigenza del contratto a termine.

Tali indicazioni non rilevano quando la ridotta dimensione della sede di assunzione consente al lavoratore di verificare nel corso del rapporto se la ragione di carattere sostitutivo indicata in contratto corrispondeva nel caso concreto a una effettiva esigenza aziendale oppure se era stata utilizzata per stipulare un contratto a termine in frode alla legge.

L'Ente Poste ha prodotto il prospetto di servizio giornaliero nell'ufficio e nel periodo di riferimento con indicazione dei nominativi dei sei portalettere in organico, dei giorni di assenza di ciascuno per ferie o riposi compensativi, della loro sostituzione da parte della ricorrente, che non essendosi presentata la ricorrente per essere liberamente interrogata al riguardo ha trovato piena conferma nella prova testimoniale espletata.

La ricorrente non ha pertanto motivo di lamentare l'illegittimità della sua assunzione a termine.

La domanda deve essere pertanto rigettata. (*Omissis*)

- (1) **La nuova disciplina delle assunzioni a termine. Il difficile equilibrio fra l'esigenza di garantire la flessibilità e quella di evitare la precarizzazione.**

1. La sentenza del giudice del lavoro del Tribunale di Cagliari oggetto della presente nota ha affrontato il problema della legittimità, o meno, dell'apposizione di un termine al rapporto di lavoro, che è sempre stato uno dei più travagliati dell'ordinamento giuslavoristico, sul quale, da diversi decenni, si misurano gli esperti della materia.

La cosa non deve, del resto, stupire se si considera che, nell'ottica del lavoratore, il lavoro a tempo indeterminato sta a significare stabilità del posto di lavoro, mentre il lavoro a termine è sinonimo di precarietà e che, nell'ottica del datore di lavoro, quest'ultima figura sta a significare flessibilità, mentre il lavoro a tempo indeterminato suggerisce l'idea di un vincolo duraturo dal quale, salvo casi particolari, è assai difficile e, in molti casi quasi impossibile, sciogliersi.

Il nostro legislatore, posto davanti all'alternativa di privilegiare l'una o l'altra figura giuridica, ha sempre optato, senza mezzi termini, per la tutela della stabilità del posto di lavoro.

2. Già il codice civile del 1942 aveva mostrato di prediligere quest'ultima scelta disponendo, all'art. 2097, comma 1°, che *«Il contratto di lavoro si reputa a tempo indeterminato se il termine non risulta dalla specialità di rapporto o da atto scritto»* (1).

Negli anni successivi la predetta opzione veniva rafforzata tanto che con la legge 18 aprile 1962, n. 230, veniva affermato il principio generale secondo cui, salvo particolari eccezioni (2), il contratto di lavoro doveva ritenersi a tempo indeterminato, precisandosi, altresì, che, anche nella particolari ipotesi in cui l'apposizione del termine fosse consentita, avrebbe dovuto ritenersi priva di effetto se non fosse risultata da *«atto scritto»*; che, alla scadenza, il rapporto a termine avrebbe potuto esser eccezionalmente prorogato, previo consenso del lavoratore,

(1) Lo stesso art. 2097 stabiliva altresì, al comma 2°, che, comunque, l'apposizione del termine è priva di effetto *«se è fatta per eludere disposizioni che riguardano il contratto a tempo indeterminato»* e, al comma 3°, che *«se la prestazione di lavoro continua dopo la scadenza del termine e non risulta una contraria volontà delle parti il contratto si considera a tempo indeterminato»*.

(2) In particolare, in base all'art. 1, comma 1°, della l. n. 230 del 1962, l'apposizione del termine al contratto di lavoro era ritenuta ammissibile nelle seguenti ipotesi: a) *quando ciò sia richiesto dalla speciale natura dell'attività lavorativa derivante dal carattere stagionale della medesima*; b) *quando l'assunzione abbia luogo per sostituire lavoratori assenti e per i quali sussiste il diritto alla conservazione del posto, sempreché nel contratto di lavoro a termine sia indicato il nome del lavoratore sostituito e la causa della sua sostituzione*; c) *quando l'assunzione abbia luogo per l'esecuzione di un'opera o di un servizio definiti e predeterminati nel tempo aventi carattere straordinario od occasionale*; d) *per le lavorazioni a fasi successive che richiedono maestranze diverse, per specializzazioni, da quelle normalmente impiegate e limitatamente alle fasi complementari od integrative per le quali non vi sia continuità di impiego nell'ambito dell'azienda*; e) *nelle scritture del personale artistico e tecnico della produzione di spettacoli*. Nei commi successivi dello stesso art. 1 si prevedeva altresì, come si è accennato, che: *«L'apposizione del termine è priva di effetto se non risulta da atto scritto»*; che *«copia dell'atto scritto deve essere consegnata dal datore di lavoro al lavoratore»* e che *«la scrittura non è tuttavia necessaria quando la durata del rapporto di lavoro puramente occasionale non sia superiore a dodici giorni lavorativi»*. Ai commi seguenti si prevedeva, infine, che: *«L'elenco delle attività di cui al 2° comma, lettera a), del presente articolo sarà determinato con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro per il lavoro e la previdenza sociale, entro un anno dalla pubblicazione della presente legge. L'elenco suddetto potrà essere successivamente modificato con le medesime procedure. In attesa dell'emanazione di tale provvedimento, per la determinazione di dette attività si applica il decreto ministeriale 11 dicembre 1939 che approva l'elenco delle lavorazioni che si compiono annualmente in periodo di durata inferiore a sei mesi»*.

per una sola volta, per un tempo non superiore alla durata del contratto iniziale, per esigenze contingenti e imprevedibili e per la stessa attività lavorativa; con la precisazione che, qualora il rapporto fosse proseguito dopo la scadenza del termine iniziale o di quello prorogato o, nel caso in cui il lavoratore fosse stato riassunto a termine entro 15 o 30 giorni dalla scadenza di un contratto rispettivamente inferiore o superiore a 6 mesi o qualora vi fossero state una serie di assunzioni a termine successive, il rapporto si sarebbe considerato a tempo indeterminato.

3. Alla prova dei fatti il sistema introdotto dalla l. n. 230/1962 si dimostrava eccessivamente rigido, sia in relazione alle esigenze di elasticità manifestate insistentemente da diversi settori economici, sia per far fronte ai problemi dell'occupazione che, specie nel settore giovanile, cominciavano a manifestarsi.

Si cercava quindi di correre ai riparti con l'approvazione di alcune disposizioni dirette ad attenuare la rigidità del sistema.

3.a - Con l'art. 8 del *decreto legge n. 17 del 29 gennaio 1983* (contenente misure per il contenimento del costo del lavoro e per favorire l'occupazione) si prevedeva che «*ai fini dell'urgente sostegno all'occupazione giovanile e dell'inserimento dei giovani in attività produttive qualificate*» i datori di lavoro potessero «*avanzare richieste nominative per l'assunzione di lavoratori, di età compresa tra i 15 e i 29 anni, con contratto a termine di durata non superiore a 12 mesi, volto alla formazione dei giovani stessi mediante prestazioni lavorative in azienda*».

3.b - Veniva successivamente approvata la *legge n. 56 del 28 febbraio 1987*, il cui articolo 23 prevedeva, al 1° comma, la possibilità di apporre un termine ai contratti di lavoro «*nelle ipotesi individuate dai contratti collettivi stipulati con i sindacati nazionali o locali aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale*» (3).

(3) Il testo completo dell'art. 23 della l. n. 56 del 28 febbraio 1987 è nei termini seguenti: «1. L'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro, oltre che nelle ipotesi di cui all'art. 1 della legge 18 aprile 1962, n. 230, e successive modificazioni ed integrazioni, nonché all'art. 8-bis del decreto legge 29 gennaio 1983, n. 17, convertito con modificazioni, dalla legge 25 marzo 1983, n. 79, è consentita nelle ipotesi individuate nei contratti collettivi di lavoro stipulati con i sindacati nazionali o locali aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale. I contratti collettivi stabiliscono il numero in percentuale dei lavoratori che possono essere assunti con contratto di lavoro a termine rispetto al numero dei lavoratori impegnati a tempo indeterminato. 2. I lavoratori che abbiano prestato attività lavorative con contratto a tempo determinato nelle ipotesi previste dall'art. 8-bis del decreto-legge 29 gennaio 1983, n. 17, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 marzo 1983, n. 79, hanno diritto di precedenza nell'assunzione presso la stessa azienda, con la medesima qualifica quando per questa è obbligatoria la richiesta numerica e a condizione che manifestino la volontà di esercitare tale diritto entro tre mesi dalla data di cessazione del rapporto di lavoro. 3. Nei settori del turismo e dei pubblici esercizi è ammessa l'assunzione diretta di manodopera per l'esecuzione di speciali servizi di durata non superiore ad un giorno, determinata dai contratti collettivi stipulati con i sindacati locali o nazionali aderenti alle confederazioni

4. Peraltro le misure predette si rivelavano nient'altro che palliativi di fronte alle esigenze di flessibilità che si manifestavano prepotentemente negli anni successivi anche in conseguenza delle nuove realtà emergenti nel panorama internazionale, quali l'apertura dei mercati in seguito all'allargamento dell'Europa e la globalizzazione continuamente crescente, che rendevano inevitabile fare i conti con nuovi protagonisti nella realtà economica mondiale (si pensi ai colossi emergenti nel mondo asiatico quali Cina e India).

A tali esigenze si rispondeva, a livello comunitario, con l'emanazione della direttiva 99/70/CE relativa all'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999 fra le organizzazioni intercategoriale di livello europeo (CES, CEEP e UNICE).

La direttiva in questione veniva attuata in Italia con il Decreto Legislativo 6 settembre 2001, n. 368, il cui art. 1 ha stabilito, al 1° comma, che: «È consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo».

Il comma 2° prevede che: «l'apposizione del termine è priva di effetto se non risulta, direttamente o indirettamente, da atto scritto, nel quale sono specificate le ragioni di cui al comma 1».

Il 3° comma prevede, a sua volta, che «Copia dell'atto scritto deve essere consegnata dal datore di lavoro al lavoratore entro cinque giorni lavorativi dall'inizio della prestazione», e il 4° comma precisa che «La scrittura non è tuttavia necessaria quando la durata del rapporto di lavoro, puramente occasionale, non sia superiore a dodici giorni» (4).

maggiormente rappresentative sul piano nazionale. Dell'avvenuta assunzione deve essere data comunicazione all'ufficio di collocamento entro il primo giorno non festivo successivo. 4. I lavoratori assunti con contratti a tempo determinato la cui durata complessiva non superi quattro mesi nell'anno solare conservano l'iscrizione e la posizione di graduatoria nella lista di collocamento».

(4) L'art. 2 del d.lgs. n. 368 detta la «disciplina aggiuntiva per il trasporto aereo ed i servizi aeroportuali», consentendo l'apposizione del termine in caso di assunzioni per non oltre 6 mesi compresi fra aprile e ottobre di ogni anno e di 4 mesi per altri periodi e per non oltre il 15% degli organici, di personale per i servizi operativi minori.

L'art. 3 esclude la possibilità di apposizione di un termine: a) nel caso di assunzioni per sostituire lavoratori scioperanti; b) da parte di aziende che, nei sei mesi precedenti abbiano proceduto a licenziamenti collettivi di lavoratori adibiti alle stesse mansioni, salvi accordi sindacali diversi e salvi i casi di sostituzione di lavoratori assenti, o di contratti stipulati ai sensi dell'art. 8 della l. n. 223/1991, o di durata iniziale non superiore a 3 mesi; c) in unità produttive nelle quali operino sospensioni di rapporti o riduzione di orari, con diritto al trattamento di integrazione salariale; d) da parte di imprese che non abbiano effettuato la valutazione dei rischi ex art. 4 d.lgs. n. 626/1994.

In base all'art. 4 il termine può essere, con il consenso del lavoratore, prorogato per una sola volta, per ragioni oggettive e per la stessa attività, solo quando la durata iniziale del contratto sia inferiore a tre anni.

L'art. 5 prevede a sua volta (ai primi due commi) che, qualora il rapporto di lavoro continui dopo la scadenza del termine inizialmente fissato o di quello prorogato il lavoratore abbia diritto ad una maggiorazione della retribuzione e che, qualora il rapporto continui oltre il ventesimo giorno in caso di contratto di durata inferiore a 6 mesi o oltre il trentesimo giorno negli altri casi «il contratto si considera a tempo indeterminato dalla scadenza dei predetti termini».

5. Ciò premesso va osservato che, com'è stato autorevolmente affermato, mentre nel regime antecedente al d.lgs. n. 368/2001 l'apposizione del termine ai contratti di lavoro costituiva l'eccezione, il nuovo regime ha dato luogo ad una normativa "aperta" che, come tale, consente «un adeguamento costante e più agevole della fattispecie legale (o contrattuale) alla varietà dei casi che si presentano nella realtà» (5).

Secondo diversi autori il fatto che il d.lgs. n. 368 non affermi più che il contratto a tempo indeterminato è quello ordinario dimostrerebbe che l'apposizione del termine non sarebbe più una ipotesi subalterna ma alternativa (6) e che la presunzione di indeterminatezza del rapporto, non più prevista dalla legge, non possa essere recuperata in via interpretativa (7).

Secondo altri, invece, la formula utilizzata dall'art. 1 del decreto n. 368, secondo cui «È consentita l'apposizione di un termine» dimostrerebbe la permanente centralità del lavoro a tempo indeterminato (8), senza, peraltro, che ciò determini un giudizio di disvalore nei confronti del contratto a termine.

Il 3° comma prevede, a sua volta, che in caso di assunzione a termine entro dieci giorni dalla scadenza di un precedente contratto di durata non superiore a 6 mesi o entro venti giorni dalla scadenza di un contratto di durata superiore «il secondo contratto si considera a tempo indeterminato». Il 4° comma stabilisce infine che «Quando si tratta di due assunzioni a termine (.....) senza alcuna soluzione di continuità, il rapporto di lavoro si considera a tempo indeterminato dalla data di stipulazione del primo contratto».

L'art. 6 del decreto in esame stabilisce la parità di trattamento retributivo e normativo per i lavoratori a termine rispetto agli altri della stessa azienda.

L'art. 7 impone al datore di lavoro l'obbligo di dare ai lavoratori a termine un'adeguata formazione.

L'art. 10 contiene, a sua volta, l'elencazione dei rapporti esclusi dalle limitazioni all'apposizione del termine (contatti di lavoro temporaneo ex l. n. 196/1997; rapporti di apprendistato; rapporti degli operai nel settore agricolo; rapporti di durata non superiore a tre giorni nel settore turistico e dei pubblici esercizi; rapporti di durata non superiore a 5 anni per i dirigenti; rapporti con aziende che esercitano il commercio, l'esportazione, l'importazione e l'ingresso nel settore ortofrutticolo; rapporti nel settore di specifici programmi radiofonici e televisivi o di specifici spettacoli; rapporti di tirocinio o "stage" per i giovani; rapporti per l'esecuzione di opere straordinarie o occasionali o con lavoratori ultracinquantacinquenni).

L'art. 11 prevede l'abrogazione delle norme precedenti incompatibili mentre l'art. 12 disciplina le sanzioni di carattere amministrativo conseguenti alle eventuali inadempienze alle regole predette.

(5) Cfr. RIGANÒ, *Il diritto del lavoro*, a cura di Amoroso, Di Cervo e Maresca, 1, Milano, 2004, p. 1151 ss.

(6) Cfr. MONTUSCHI, *Ancora nuove regole per il lavoro a termine*, in *Arg. dir. lav.*, 2002, p. 146; F. SANTORO PASSARELLI, *Note preliminari sulla nuova disciplina del contratto a tempo determinato*, ivi, 2002, p. 167.

(7) Cfr. F. SANTORO PASSARELLI, *op. cit.*, p. 177; VALLEBONA-PISANI, *Il nuovo lavoro a termine*, Padova, 2001, p. 27.

(8) Cfr. GHERA, *Diritto del lavoro*, Bari, 2000, p. 626; MENGHINI, *La nuova disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato*, Milano, 2002, p. 107.

Il carattere derogatorio del contratto a termine, rispetto all'ipotesi normale del contratto a tempo indeterminato è stato riconosciuto, sia pure con un "*obiter dictum*", anche dalla Corte di Cassazione (9) la quale, partendo dal presupposto che l'apposizione del termine deve risultare da atto scritto e deve essere motivata, ha affermato che la nuova disciplina segna il passaggio da una predeterminazione della casistica tassativa ad una clausola formulata in modo elastico, ma di contenuto oggettivo, il che determinerebbe un ampliamento dei limiti di legittimità del contratto a termine, peraltro, sempre e comunque, nell'ottica di una predeterminazione delle ipotesi che ne giustificano la stipulazione. Ciò al fine di evitare che il ricorso generalizzato ai contratti a termine possa determinare abusi da parte delle imprese ed un conseguente aumento della precarizzazione.

Deve aggiungersi che, secondo alcuni autori, dalla *Direttiva comunitaria 99/70/CE*, in attuazione della quale è stato approvato il d.lgs. n. 368/2001, emergerebbe che il rapporto a tempo indeterminato è l'ipotesi normale, mentre quello a termine costituirebbe una deroga basata su ragioni di tipo oggettivo (10).

Quel che sembra certo è che dalla *Direttiva comunitaria* emerge l'intento di non ammettere una sostituzione generalizzata del rapporto a tempo indeterminato con quello a tempo determinato. Ciò al fine, evidenziato dalla stessa Corte di Cassazione, di scongiurare la precarizzazione.

Tale concetto ha, del resto, trovato un puntuale riscontro in una recente decisione della Corte di Giustizia delle Comunità Europee (11) che, con riferimento all'ipotesi di stipula di *contratti a termine successivi*, ha affermato senza mezzi termini, che la *nozione di "ragioni obiettive"* contenuta nella clausola 5, n. 1, lett. a) dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso il 18 marzo 1999, che figura in allegato alla *Direttiva del Consiglio 28 giugno 1999 (1999/70/CE)* relativa all'accordo quadro Ces, Unice e Ceep sul lavoro a tempo determinato, esige che il ricorso ai contratti a termine, se previsti dalla normativa nazionale, sia giustificato dall'*esistenza di elementi concreti relativi in particolare all'attività di cui trattasi e alle condizioni del suo esercizio*.

6. Dalla lunga disamina che precede della normativa che disciplina la materia appare evidente che i problemi interpretativi più delicati derivati dalla riforma sono: a) lo stabilire cosa debba intendersi per ragioni di carattere "*tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo*" che, in base all'art. 1 del d.lgs. n. 368, consentono l'apposizione di un termine al contratto di lavoro; b) lo stabilire in che modo tali ragioni debbano essere specificate nell'atto scritto di costituzione del rapporto; c) lo stabilire, nel caso di successive assunzioni, quando le stesse deb-

(9) Cfr. Cass., 21 maggio 2002, n. 7468.

(10) Cfr. ALTAVILLA, *I contratti a termine nel mercato differenziato*, Milano, 2001, p. 192; MENGHINI, *op. cit.*, p. 26; PAPALEONI, *Luci ed ombre nella riforma del contratto a termine*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2001, I, p. 369.

(11) Cfr. Corte di Giust. delle Comun. Europee, grande sezione, 4 luglio 2006, n. 212/04, in *Mass. giur. lav.*, 2006, p. 736, con nota di Franza.

bano ritenersi legittime e quando invece non lo siano e, concretino, quindi l'ipotesi di contratto in frode alla legge *ex art.* 1344 c.c., con conseguente nullità dell'apposizione del termine *ex art.* 1419 c.c.

Partendo, per comodità di trattazione, da quest'ultimo problema va ribadito quanto osservato al punto 5 che precede e cioè che, tenuto conto della "ratio" diretta ad evitare la precarizzazione, che sta alla base, della direttiva comunitaria n. 99/70/CE, perché una serie di contratti a termine possa ritenersi legittima è necessario che sussistano circostanze precise e concrete caratterizzanti una determinata attività che giustifichino, in tale particolare contesto, l'utilizzazione di contratti a termine successivi. Ciò, a prescindere, dal rispetto, o meno, della distanza temporale fra i contratti successivi prevista dalla normativa nazionale vigente.

Per quanto attiene alle ragioni tecniche, produttive, organizzative o sostitutive previste dall'art. 1 del d.lgs. n. 368, tenuto conto che l'apposizione del termine costituisce una deroga al regime ordinario dei contratti di lavoro, è evidente che tali ragioni debbano essere intese in senso restrittivo e, quindi, riferite ad esigenze necessariamente predeterminate ed oggettive, quali il raggiungimento di una certa data, il completamento di un compito specifico, il verificarsi di un evento specifico, etc. (12).

Per quanto attiene, infine, all'obbligo della motivazione a giustificazione del termine, la stessa *deve essere indicata specificamente*. Ciò al fine di consentire sia al lavoratore sia, eventualmente, al giudice, di controllare la sussistenza, o meno, dei presupposti che giustificano l'apposizione del termine (13) e di evitare, in tal modo, abusi da parte dei datori di lavoro (14).

7. Sugli ultimi due problemi si è pronunciato il giudice del lavoro del Tribunale di Cagliari con la sentenza oggetto della presente nota.

La fattispecie sottoposta al suo esame riguardava un ricorso, proposto contro la società Poste Italiane, da una lavoratrice che, era stata assunta con un contratto a termine della durata di quarantacinque giorni con la seguente motivazione: "per ragioni di carattere sostitutivo correlate alle specifiche esigenze di provvedere alla sostituzione nell'area operativa di personale avente diritto alla conservazione del posto di lavoro".

Una volta terminato il rapporto la ricorrente eccepiva la nullità della clausola appositiva del termine lamentandone la genericità che – a suo dire – non consentiva di individuare il personale che essa avrebbe dovuto sostituire e contestando l'effettiva sussistenza di ragioni idonee a giustificare l'assunzione a termine.

(12) Cfr. ALTAVILLA-PAPALEONI, *opp. locc. cit.*

(13) Cfr. SPEZIALE, *La nuova legge sul lavoro a termine*, in *Giorn. dir. lav. e rel. industr.*, 2001, p. 57.

(14) Per una completa disamina della dottrina e della giurisprudenza sulle problematiche poste dalla riforma di cui al d.lgs. n. 368/2001, cfr. *Colloqui giuridici sul lavoro*, a cura di Vallebona, all. e, *Mass. giur. lav.*, ottobre 2006, p. 10 ss.

L'Ente convenuto resisteva all'azione contestando il fondamento delle ragioni della ricorrente.

Tenuta la causa a decisione, il giudice, dopo un brevissimo "excursus" sulla normativa in materia, osservava che, se è vero che l'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001 pone a carico del datore di lavoro, che voglia assumere un lavoratore a termine, l'onere di specificare per iscritto le ragioni che giustificano tale assunzione allo scopo di consentire al giudice di controllarne l'effettiva sussistenza, è anche vero che tale onere "non può estendersi fino al limite estremo dell'indicazione del nominativo dei dipendenti genericamente individuati come assenti" perché, in tal modo, si pretenderebbe di far rivivere in sede interpretativa la prescrizione contenuta nell'abrogata l. n. 230/1962, che ricollegava ad ogni assenza una sola sostituzione, mentre in base al nuovo regime è consentita l'assunzione a termine "anche per sostituire più dipendenti assenti con un programma che non può essere sempre predeterminato". Il che vale, in particolare, quando la sede lavorativa abbia, come nel caso in esame, dimensioni ridotte e circoscritte.

La decisione, sia pure nella sua estrema sinteticità tenuto conto della peculiarità del caso, deve ritenersi ispirata a buon senso e, quindi, tutto sommato, condivisibile.

CARLO DORE

76

CARLO DORE

LA NUOVA DISCIPLINA DELLE ASSUNZIONI
A TERMINE. IL DIFFICILE EQUILIBRIO
FRA L'ESIGENZA DI GARANTIRE LA FLESSIBILITÀ
E QUELLA DI EVITARE LA PRECARIZZAZIONE

(estratto da)

**RIVISTA
GIURIDICA
SARDA**

2-2007
Anno XXII

Maggio-Agosto - Pubblicazione quadrimestrale

EDIZIONI AV