volerelaluna LA POLITICA PUNTOACAPO

Contro il dilagare dei contratti a termine negli enti pubblici

Autore: Antonio Carbonelli

Il codice civile si occupa del contratto a termine soltanto per dire che si può recedere solo per giusta causa.

Nel lavoro privato nel 1962 erano state introdotte causali rigide per la costituzione di contratti a termine, con limiti severi anche su durata e proroga del rapporto. Nel 1987 era stata introdotta la possibilità per la contrattazione collettiva di introdurre causali ulteriori. Con la Direttiva europea del 1999, ma senza che fosse stato imposto all'Italia alcunché, il secondo governo Berlusconi eliminò il sistema della tipizzazione delle causali e richiese solo la specificazione nel contratto delle ragioni tecniche, produttive, organizzative o sostitutive che avevano determinato l'apposizione del termine e alleggerì i limiti a proroga e reiterazione dei contratti. Il governo Renzi, appena entrato in carica, eliminò del tutto la necessità di specificazione delle causali, che servivano a garantire la possibilità di controllo da parte del giudice della loro effettività e immutabilità, ed estese la possibilità di proroga, che nel frattempo era stata estesa dal governo Monti-Fornero, realizzando una sostanziale liberalizzazione del contratto a termine. Un passo in senso contrario è stato fatto dal governo Conte con il cosiddetto decreto dignità, che ha posto alcuni limiti al sostanziale liberismo nei contratti a termine e nelle somministrazioni di manodopera.

Nel rapporto di pubblico impiego, invece, una legge del 1957 prevedeva la possibilità di incarichi a tempo determinato solo in casi eccezionali e di particolare competenza tecnica. Nel 1988 sono state introdotte alcune ipotesi di costituzione di rapporti a termine. Ma la norma chiave è del 2001 e prevede che «in ogni caso, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni. Il lavoratore interessato ha diritto al risarcimento del danno. Le amministrazioni hanno l'obbligo di recuperare le somme pagate a tale titolo nei confronti dei dirigenti responsabili, qualora la violazione sia dovuta a dolo o colpa grave».

Nella giurisprudenza si è discusso a tutti i livelli, compresi quelli costituzionale e comunitario, della legittimità di questo divieto di conversione del rapporto. Da ultimo, almeno per ora, due ordinanze della Corte di cassazione, entrambe decise senza pubblica udienza ed entrambe con lo stesso presidente del collegio, hanno dato soluzioni opposte. L'ordinanza n. 25728/2018 ha dichiarato che, nel caso in cui la costituzione del rapporto di lavoro a tempo determinato illegittimo sia avvenuta a seguito di una procedura selettiva qualificabile come concorso, il rapporto deve essere convertito in contratto a tempo indeterminato. L'ordinanza n. 8671/2019 invece non lascia spazio e dichiara senza mezzi termini che la richiesta di convertire i contratti sarebbe «in ogni caso infondata»

L'operatore giuridico non si meraviglia di simili contrasti, anche se non riesce a rassegnarvisi. Ad esempio, in materia di lavoro, la Cassazione (n. 2462/2016) aveva statuito che in tema di somministrazione di manodopera il regime della decadenza introdotto dalla legge n. 183/2010 non si applicasse ai contratti di somministrazione a tempo determinato già scaduti alla data di entrata in vigore della legge. Lo stesso giorno invece la stessa Cassazione (n. 2420/2016) ha statuito il contrario. In materia tributaria addirittura la Cassazione – Sezioni Unite, lo stesso giorno e con lo stesso presidente, ha affermato un caso di giurisdizione delle commissioni tributarie (n. 15047/2009) e il suo contrario (n. 15031/2009). Sarebbe utile, senza necessità di un intervento del legislatore, introdurre nella prassi applicativa la possibilità per gli avvocati di aiutare la Corte di cassazione con un'istanza motivata di assegnazione dei ricorsi alla pubblica udienza, come da sempre è previsto in materia di assegnazione alle sezioni unite, o nel processo tributario, o nel processo dinanzi alla CGUE – Corte di Giustizia dell'Unione Europa; e ciò anche a breve distanza dalla notifica del ricorso e del controricorso, per facilitare alla Corte di cassazione lo smistamento alle sezioni.

In ogni caso, sul piano delle conseguenze giuridiche, quel che occorre chiedersi è se il puro risarcimento del danno costituisca sanzione di carattere dissuasivo, ossia «un apparato sanzionatorio non solo proporzionato, ma altresì sufficientemente effettivo e dissuasivo per garantire la piena efficacia delle norme stesse», come richiede la giurisprudenza comunitaria. Quand'è che un apparato sanzionatorio può dirsi «effettivo e dissuasivo»? Quando dissuade dal commettere l'illecito. Cioè quando funziona. Se dunque il fenomeno del dilagare dei contratti a termine illegittimi alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni non dovesse rientrare o, peggio, se si dovesse allargare ulteriormente, ben si potrebbe adottare un parametro sanzionatorio più severo di quello limitato da 2,5 a 12 mensilità usato oggi, che per giunta la Corte costituzionale in materia di impiego privato aveva "salvato" soltanto perché in quel caso è prevista la conversione del rapporto a tempo indeterminato. Per far ciò non occorrerebbe, anche in questo caso, un ulteriore intervento del legislatore.

Quanto poi al danno erariale, cioè al diritto dello Stato a recuperare il danno nei confronti dei funzionari responsabili dell'atto amministrativo illegittimo, la norma del 2001 contiene anche un'attenuazione della responsabilità dei pubblici funzionari: ma ciò non può essere interpretato come un incentivo all'illegalità. A fronte del persistente dilagare del fenomeno della reiterazione dei contratti a termine alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, sarebbe invece auspicabile una correlativa estensione in sede applicativa della responsabilità risarcitoria per danno erariale, estendendo il concetto di *colpa grave,* quanto meno a cominciare dai casi più eclatanti. Basterebbero alcuni casi esemplari, riportati dalle riviste giuridiche e dagli organi di stampa…

Con dei correttivi applicativi in ordine alla misura del risarcimento e al danno erariale si potrebbe dunque ridimensionare il fenomeno del dilagare del tempo determinato nelle pubbliche amministrazioni senza bisogno di interventi normativi, cioè senza bisogno di

invocare un intervento politico da parte del legislatore.