

LAVORO

W 866

N. 4847/2010 REG. GEN.

N° 4847/10 R.G.
N° 4866 CRON.

ASSEGNATA A SENTENZA

il 29.11.10

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI MILANO – Sez. Lavoro

Il dott. Giorgio Mariani, in funzione di giudice del lavoro, ha pronunciato la seguente

Handwritten signature/initials

SENTENZA

nella causa iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato, promossa con ricorso depositato in data 27 maggio 2010

da

(Omissis), elettivamente domiciliato in (Omissis), Via (Omissis) (...), presso lo studio degli Avv.ti (Omissis) e (Omissis), che lo rappresentano e difendono, per delega in margine al ricorso introduttivo;

ricorrente

contro

(Omissis) s.r.l. (già (Omissis)

S.A.), in persona del suo legale rappresentante *pro tempore* elettivamente domiciliato in (Omissis) P.zza (Omissis)

(...), presso lo studio dell'Avv. (Omissis), che lo rappresenta e difende, unitamente agli Avv.ti (Omissis) e (Omissis), per delega in calce alla copia notificata del ricorso; convenuto

Large handwritten signature on the right side of the page.

OGGETTO: contratti a termine i procuratori delle parti, come sopra costituiti, così

CONCLUDEVANO

PER IL RICORRENTE (Omissis):

- 1) accertare e dichiarare la nullità e/o inefficacia del termine apposto al contratto di lavoro stipulato *inter partes* in data 29.5.2006 e per l'effetto,
- 2) accertare e dichiarare che il rapporto di lavoro *inter partes* deve ritenersi a tempo indeterminato dal 29.5.2006 o dalla successiva data che il Tribunale riterrà di giustizia, in relazione

alle varie ragioni di nullità e/o inefficacia inerente il termine apposto al contratto di lavoro;

3) dare atto, conseguentemente, che il rapporto di lavoro tra le parti deve ritenersi tuttora in corso;

4) ordinare alla convenuta, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, di riammettere il ricorrente nel posto di lavoro, dando seguito al rapporto di lavoro a tempo indeterminato *inter partes*;

5) condannare la convenuta, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a pagare al ricorrente, a titolo di retribuzioni arretrate, o in subordine, a titolo di risarcimento del danno, un importo pari alle retribuzioni relative ai periodi non lavorati e nello specifico:

- 31 gg dal 15.1.2007 al 15.2.2007
- 22 gg dal 10.9.2007 al 1. 10.2007
- 41 gg dal 1.2.2008 al 12.3.2008
- 16 gg dal 1.6.2008 al 16.6.2008
- 47 gg dall'1.11.2008 al 17.12.2008
- 13 gg dall'1.6.2009 al 13.6.2009

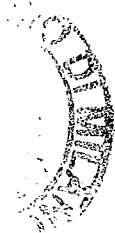
un importo pari alle retribuzioni maturate e maturande dal 31.8.2009 (o dalla diversa data ritenuta di giustizia) al giorno dell'effettiva riammissione in servizio, il tutto sulla base della retribuzione globale mensile - relativa all'inquadramento al livello F2 - di € 1.651,72 (€ 1.415,76 x 14 : 12), per un totale al 31 maggio 2010 di € 27.253,38 (14,5 mensilità oltre 13[^] e 14[^]) o della diversa maggiore o minore somma ritenuta di giustizia, salva in ogni caso ogni eventuale precisazione in relazione agli eventuali incrementi contrattuali, con rivalutazione monetaria e interessi legali sul capitale rivalutato.

6) accertare e dichiarare il diritto del ricorrente ad essere inquadrato nel livello F2, o in subordine nel livello G, del CCNL 16.4.2003, a ogni effetto giuridico ed economico, di legge e di contratto, e per l'effetto

7) condannare la società convenuta a operare tale inquadramento dal 29.5.2006 o dalla diversa data che sarà accertata in corso di causa e ritenuta dovuta, e condannare altresì la stessa al pagamento delle differenze retributive, contributive, nonché relative a indennità e istituti contrattuali diretti e indiretti, per un totale di € 22.581,68, della diversa maggiore o minore somma ritenuta di giustizia,

8) accertare e dichiarare la violazione da parte della società convenuta degli accordi sindacali 13.10.2006;

9) accertare e dichiarare che il rapporto di lavoro con la convenuta si è svolto secondo modalità e ritmi usuranti con



conseguente diritto del lavoratore al risarcimento del danno nella misura ritenuta di giustizia;

10) con vittoria di spese, diritti e onorari e sentenza munita di clausola di provvisoria esecuzione.

PER IL CONVENUTO (Omissis) s.r.l.:

1) in via preliminare: dichiarare inaccoglibile il ricorso introduttivo per violazione degli artt. 414 c.p.c., rigettandolo nel merito;

2) nel merito: rigettare le domande proposte nel ricorso introduttivo del giudizio poiché infondate in fatto e in diritto;

3) con vittoria delle spese, diritti ed onorario del giudizio.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in data 27 maggio 2010, (Omissis) ricorreva al Tribunale di Milano, in funzione di giudice del lavoro, per sentire accogliere le sopra indicate conclusioni nei confronti di (Omissis) s.r.l.

Riferiva il ricorrente di essere stato dipendente di (Omissis) S.A. (ora (Omissis) s.r.l.) presso la sede territoriale di (Omissis) con qualifica di "Operatore di bordo" di livello H del CCNL delle Attività Ferroviarie del 16.4.2003 (Accordo di Confluenza in data 19.1.2004).

Il ricorrente aveva sottoscritto otto contratti a tempo determinato e diverse proroghe degli stessi.

Tutti i rapporti di lavoro erano da ritenersi viziati per violazione del D.Lgs. 368/01, in quanto genericamente e tautologicamente motivati da esigenze di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo in aperta violazione del disposto di cui all'art. 1, L. 361/08.

(Omissis) aveva proposto anche domande sul corretto inquadramento, invocando il diritto ad essere inquadrato nel livello F2, o in subordine nel livello G, del CCNL 16.4.2003, ed aveva chiesto l'accertamento delle modalità e dei ritmi usuranti della sua mansione, con conseguente diritto del lavoratore al risarcimento del danno nella misura ritenuta di giustizia.

Si costituiva (Omissis) s.r.l. chiedendo il rigetto del ricorso.

Risultato vano il tentativo di conciliazione, venivano ammesse le prove orali con ordinanza 27 settembre 2010.

All'udienza del 29 novembre 2010, (Omissis) rinunziava alle domande ed all'azione relative ai capi: n. 6 limitatamente all'inquadramento F2; n. 7 con riferimento al

livello rinunciato; n. 9 del proprio *petitum*. Controparte accettava la rinuncia.

La causa veniva immediatamente posta in decisione e decisa come da separato dispositivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso di (Omissis) va accolto nei limiti che seguono.

Nella sua parte residua, dopo le rinunzie effettuate a verbale, la causa non necessita di alcun supplemento istruttorio.

(Omissis) risulta essere stato dipendente della (Omissis)

S.A. (ora (Omissis) s.r.l.) con una serie di contatti a termine, con livello H e qualifica di operatore (*sub doc. 1 fasc. ric.*):

a) contratto di lavoro 29 maggio 2006 con durata dal 5 giugno 2006 al 20 settembre 2006 concluso per "*necessità tecnico produttive dovute al previsto incremento stagionale*"; successiva proroga in data 12 settembre 2006 con durata dal 20 settembre 2006 al 14 gennaio 2007 per "*necessità contingenti che hanno prolungato i tempi delle attività produttive per le quali è stato assunto*";

b) contratto di lavoro 9 febbraio 2007 con durata dal 16 febbraio 2007 al 30 aprile 2007 concluso per "*necessità tecnico produttive dovute al previsto incremento stagionale*"; successiva proroga in data 19 aprile 2007 con durata dal 1° maggio 2007 al 9 settembre 2007 per "*necessità contingenti che hanno prolungato i tempi delle attività produttive per le quali è stato assunto*";

c) contratto di lavoro 1° ottobre 2007 con durata dal 2 ottobre 2007 al 30 novembre 2007 concluso per "*necessità contingenti che hanno portato ad un incremento dell'attività produttiva dovuto all'effettuazione dei treni periodici (...) - (...)*" e successiva proroga in data 20 novembre 2007 con durata dal 1° dicembre 2007 al 31 gennaio 2008 per "*necessità contingenti che hanno prolungato i tempi delle attività produttive per le quali è stato assunto*";

d) contratto di lavoro 11 marzo 2008 con durata dal 13 marzo 2008 al 30 aprile 2008 per "*necessità contingenti che hanno portato ad un incremento dell'attività produttiva dovuto all'effettuazione dei treni periodici (...), (...), (...)*" e successiva proroga in data 21 aprile 2008 con durata dal 1° maggio 2008 al 31 maggio 2008 per "*necessità contingenti*

che hanno prolungato i tempi delle attività produttive per le quali è stato assunto”;

e) contratto di lavoro 13 giugno 2008 con durata dal 17 giugno 2008 al 14 settembre 2008 per “necessità contingenti che hanno portato ad un incremento dell’attività produttiva dovuto all’effettuazione del treno periodico (...)” e successiva proroga in data 10 settembre 2008 con durata dal 15 settembre 2008 al 31 ottobre 2008 per “necessità contingenti che hanno prolungato i tempi delle attività produttive per le quali è stato assunto”;

f) contratto di lavoro 17 dicembre 2008 con durata dal 18 dicembre 2008 all’11 gennaio 2009 per “necessità contingenti che hanno portato ad un incremento dell’attività produttiva dovuto all’effettuazione dei treni straordinari (...), (...), (...) (Omissis)”

g) contratto di lavoro 7 aprile 2009 con durata dal 9 aprile 2009 al 31 maggio 2009 per “necessità contingenti che hanno portato ad un incremento dell’attività produttiva dovuto alla circolazione del treno periodico (...)”

h) contratto di lavoro 11 giugno 2009 con durata dal 14 giugno 2009 al 31 agosto 2009 per “necessità contingenti che hanno portato ad un incremento dell’attività produttiva dovuto all’effettuazione dei treni periodici (...) - (...), (...), (...), - (...)”

Il semplice esame dei documenti è in grado di rendere inattendibile la prima eccezione di (Omissis) s.r.l. legata alla pretesa omessa “puntuale contestazione” dei contratti, che è invero elevata in ricorso, secondo, peraltro, i dettami di un contenzioso ormai largamente battuto.

2. La norma di riferimento è evidentemente l’art. 1, D.Lgs. 368 del 2001, con la quale il legislatore detta due regole fondamentali:

a) l’apposizione del termine è consentita solo per ragioni di *carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo* (primo comma);

b) è *priva di effetto* se tali ragioni non vengono *specificate* nell’atto scritto (secondo comma).

Pare evidente che non ci si possa limitare a *indicare il tipo di ragioni*, parafrasando la dizione legislativa, ma si debba adempiere a quell’*onere di specificazione* che la norma impone alle parti che stipulano il contratto individuale di lavoro (in assenza peraltro nel nuovo sistema di una delega di funzioni regolative al sindacato).

Indicare ragioni specifiche significa fornire indicazioni che consentano il controllo delle ragioni indicate.

Una *ragione giustificatrice* o è *controllabile* o non è, tanto più se la legge impone di specificarla.

Nei contratti di lavoro in questione, non vi è alcuna menzione, né astrattamente né concretamente delineata, dell'esigenza particolare e temporanea che abbia portato la parte datoriale alla stipulazione del contratto né alcun riferimento del nesso causale tra l'assunzione del ricorrente e le concrete esigenze della società.

3. 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 1° comma dell'art. 1 d.leg. n. 368 del 2001: con questi termini si esprime il 2° comma della norma.

Nel caso di scadenza di un contratto di lavoro a termine illegittimamente stipulato e di comunicazione da parte del datore di lavoro della conseguente disdetta, non è applicabile - tenuto conto della specialità della disciplina della l. n. 230 del 1962 e della qualificabilità dell'azione diretta all'accertamento dell'illegittimità del termine come azione di *nullità parziale del contratto* e non come impugnazione del licenziamento - la norma dell'art. 18 L. n. 300 del 1970 relativa alla reintegrazione nel posto di lavoro (Cass., sez. un., 8 ottobre 2002, n. 14381).

Il contratto, come dice l'art. 32, comma 5, della recente legge 4 novembre 2010, n. 183 (in vigore dal 24 novembre 2010), "si converte" in contratto a tempo indeterminato.

In casi del genere non spetta la retribuzione, e questo anche se la parte ricorrente avesse provveduto (ciò che non pare) ad offrire la prestazione all'azienda, determinando una situazione di *mora accipiendi* del datore di lavoro.

Infatti, l'art. 32, comma 5, della legge 4 novembre 2010, n. 183 ("*Deleghe al Governo in materia di lavori usuranti, di riorganizzazione di enti, di congedi, aspettative e permessi, di ammortizzatori sociali, di servizi per l'impiego, di incentivi all'occupazione, di apprendistato, di occupazione femminile, nonché misure contro il lavoro sommerso e disposizioni in tema di lavoro pubblico e di controversie di lavoro*") applicabile anche ai giudizi *pendenti* alla data della sua entrata in vigore, come quello presente, ex art. 32, comma 7 del medesimo testo, ha statuito la spettanza, in caso di conversione del contratto a tempo determinato, di una indennità onnicomprensiva nella misura compresa tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 12 mensilità

dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati dall'art. 8 L. 604/1966 (ossia avuto riguardo al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell'impresa, all'anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento e alle condizioni delle parti).

Nella specie, pare congruo fissare in **otto** mensilità il risarcimento indicato, vista la media anzianità di servizio del ricorrente e le dimensioni di (Omissis) s.r.l., e ciò sulla base della retribuzione globale mensile - relativa all'inquadramento al livello G2 di appartenenza, pari, secondo la produzione di parte ricorrente (doc. 11) a lordi € **1.320,58**.

L'art. 19 CCNL di categoria (doc. 17 fasc. conv.) non sembra evocare le caratteristiche di quello indicato dall'art. 32, comma 6 della citata legge n. 183/10.

Da quella data non va considerato l'*aliunde perceptum* vista l'"onnicomprensività" dell'indennizzo in tal modo specificato.

4. (Omissis) chiede poi di accertare e dichiarare il suo diritto ad essere inquadrato nel livello G, del CCNL 16.4.2003, a ogni effetto giuridico ed economico, di legge e di contratto; chiede quindi la consequenziale condanna di (Omissis) s.r.l. ad operare tale inquadramento dal 29 maggio 2006 ed al pagamento delle differenze retributive e contributive, quantificate (per livello rinunciato F2) in € 22.581,68.

La domanda è da accogliere senza alcuna necessità di prova orale, visto l'inequivoco tenore letterale dell'art. 5 del verbale di accordo 22 marzo 2004 (doc. 5 fasc. ric.) che riconosce "*al personale impiegato a tempo determinato, al superamento del periodo di servizio effettivo pari a 36 mesi verrà riconosciuto il parametro retributivo G2*".

Vista la reiterazione illecita dei contratti a termine, a (Omissis) potrà essere riconosciuto l'inquadramento G2 a partire dal 5 giugno 2006, ossia dopo 36 mesi di servizio.

Vanno quindi corrisposte le differenze retributive con riferimento al solo contratto indicato al § 1 *sub h*).

5. Alla soccombenza di (Omissis) s.r.l. seguono, ex art. 91 c.p.c., le spese processuali, che si liquidano a suo carico e in favore di (Omissis), in complessivi € 4.000,00, oltre agli accessori fiscali e previdenziali previsti ai sensi di legge.

P. Q. M.

Il Tribunale di MILANO, in funzione di giudice del lavoro, definitivamente pronunciando, ogni contraria ed ulteriore istanza domanda ed eccezione disattesa, così decide:

- 1) **accerta e dichiara** la nullità del termine apposto ai contratti di lavoro stipulati fra (Omissis) e la dante causa di (Omissis) s.r.l.;
 - 2) **accerta e dichiara** che il rapporto di lavoro *inter partes* deve ritenersi a tempo indeterminato dal 5 giugno 2006 e tuttora in corso con (Omissis) s.r.l.;
 - 3) **ordina** a (Omissis) s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, di riammettere il ricorrente nel posto di lavoro;
 - 4) **condanna** la convenuta (Omissis) s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a pagare al ricorrente (Omissis), a titolo di risarcimento del danno, un importo pari a otto mensilità, calcolate sulla base della retribuzione globale mensile - relativa all'inquadramento al livello G2 di appartenenza (lordi € 1.320,58), con rivalutazione monetaria e interessi legali sul capitale rivalutato;
 - 5) **accerta e dichiara** il diritto del ricorrente ad essere inquadrato nel livello G2, del CCNL 16.4.2003, dal 5 giugno 2009;
 - 6) **condanna** la società convenuta al pagamento delle differenze retributive, contributive, nonché relative a indennità e istituti contrattuali diretti e indiretti, con riferimento al solo contratto indicato al § 1 *sub h*) della motivazione;
 - 7) **condanna** la parte soccombente (Omissis) s.r.l. alla rifusione delle spese processuali a vantaggio di (Omissis), liquidate in complessivi €4.000,00, oltre agli accessori fiscali e previdenziali previsti ai sensi di legge;
 - 8) ai sensi dell'art. 53 d.l. 25 giugno 2008, n. 112, che ha modificato l'art. 429, primo comma, c.p.c., fissa in giorni cinque il termine per il deposito della sentenza.
- Così deciso il 29 novembre 2010.

Il giudice
Dott. Giorgio Mariani

Deposito nella Cancelleria della Sez. Lavoro
del Tribunale Ordinario di Milano

OGGI 29 NOV. 2010

IL CANCELLIERE