

7  
LAVORO

R.G. 10268/2013

N° 10268/13 R.C.  
N° 1069 CRON.

assegnato il 12.8.13

M.M.M.

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO  
SEZIONE LAVORO

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

nella causa iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato, promossa con ricorso depositato in data 11 luglio 2013

da

**RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne**, elettivamente domiciliata in Milano, Viale Piave, n. 12, presso lo studio degli Avv.ti Mario Fezzi, Maurizio Borali e Simone Perego, che la rappresentano e difendono, per delega in margine al ricorso introduttivo;  
ricorrente

contro

**MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a.**, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Milano, Via Lamarmora, n. 4, presso lo studio dell'Avv. Paolo Ippolito Nicolini, che lo rappresenta e difende, unitamente all'Avv. Rodolfo Rosso per delega in calce alla memoria;

convenuto

**OGGETTO:** contratti in somministrazione e a termine  
i Difensori delle parti, come sopra costituiti, così

CONCLUDEVANO

PER LA RICORRENTE RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne:

- 1) previo accertamento dell'illegittimità del contratto di somministrazione di lavoro temporaneo stipulato in data 19.4.2011 (e relativa proroga) e/o del termine apposto al contratto di lavoro a tempo determinato stipulato in data 17.6.2011 (e/o della relativa proroga), accertare e dichiarare che tra le parti è intercorso un unico e ordinario rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato dal 20.4.2011, ovvero dalla diversa data ritenuta di giustizia;
- 2) accertare e dichiarare l'illegittimità e/o la nullità, e comunque l'inefficacia, del licenziamento intimato dalla convenuta alla ricorrente in data 31 marzo 2013, o comunque dell'interruzione del rapporto di lavoro avvenuta in tale data e, conseguentemente:

a. in via principale, ordinare alla società convenuta di reintegrare in servizio la ricorrente, condannandola altresì a risarcire il danno cagionato, ex art. 18 c. 1 S.L., in misura corrispondente alle retribuzioni perse dalla data del recesso a quella della reintegrazione in servizio, sulla base della retribuzione mensile di € 1.762,88 (o sulla base della diversa misura ritenuta di giustizia), con interessi e rivalutazione dal dovuto al saldo;

b. in via subordinata: ordinare alla convenuta di riattivare il rapporto di lavoro con la ricorrente, condannandola altresì al risarcimento del danno nella misura di € 1.762,88 mensili (o nella diversa misura ritenuta di giustizia), dalla data di estromissione a quella della effettiva ricostituzione del rapporto, oltre interessi e rivalutazione dal dovuto al saldo;

c. in via ulteriormente subordinata (ferma restando la ricostituzione del rapporto): condannare la convenuta al pagamento dell'indennità prevista dall'art. 32 comma 5, L. 183/2010, nella misura massima prevista dalla legge (ovvero nella diversa misura ritenuta di giustizia), sulla base della retribuzione mensile di € 1.762,88 (o sulla base della diversa retribuzione mensile ritenuta di giustizia), oltre interessi e rivalutazione dal dovuto al saldo;

3) in caso di mancato accoglimento delle domande così come sopra formulate, accertata la non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità sollevata in ricorso, rimettere gli atti alla Corte Cost. in relazione al contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost. dell'art. 32, comma 4, L. 4 novembre 2010 n. 83, nella parte in cui non prevede che il termine per l'impugnazione, in relazione alla ipotesi prevista dall'articolo 27 del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276 decorra solo dall'ultimo contratto intercorso con il medesimo utilizzatore, o che comunque la decadenza non si perfeziona in caso di stipulazione di un nuovo contratto con il medesimo soggetto entro il termine di 60 giorni dalla scadenza del precedente;

4) condannare la convenuta alla refusione del compenso professionale e delle spese di lite, ivi compreso il contributo unificato versato nella misura di € 225,00.

PER IL CONVENUTO MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a.:

1) in via preliminare: dichiararsi la decadenza ex art. 32 comma 4, legge 183/2010 almeno con riferimento al periodo scaduto il 16 giugno 2011 (contratto di somministrazione);

2) respingersi le domande della ricorrente così come proposte;

3) con vittoria delle spese del giudizio.

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in data 11 luglio 2013, RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne ricorreva al Tribunale di Milano, in funzione di giudice del lavoro, per sentire accogliere le sopra indicate conclusioni, nei confronti di MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a.

Rilevava la ricorrente di aver lavorato a favore della convenuta, presso il punto vendita da questa in Segrate (MI), via Cassanese 77, dall'aprile 2011 al marzo 2013 in forza dei seguenti contratti:

a) contratto di somministrazione di lavoro temporaneo, ex art. 22 comma 2, D.Lgs 276/2003 (stipulato con Randstad Italia S.p.A.), dal 20.4.2011 al 31.5.2011;

b) in data 17.6.2011 veniva stipulato tra le parti un contratto di lavoro a tempo determinato (ai sensi dell'art. 1, D.Lgs. 368/2001);

c) in data 29.2.2012 il rapporto veniva prorogato sino al 31.3.2013;

In data 31 marzo 2013, il rapporto si era risolto definitivamente per scadenza del termine.

Con lettera in data 13 maggio 2013, RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne aveva impugnato la risoluzione del rapporto, rendendosi disponibile alla immediata ripresa dell'attività lavorativa (doc. 5 fasc. ric.).

Per tutto il periodo di cui è causa, e a prescindere dalle diverse formalizzazioni del rapporto, la ricorrente aveva sempre svolto mansioni di "aiuto commessa" / "addetta alle vendite", presso il negozio della convenuta in Segrate (MI), Via Cassanese n. 77.

Su tali basi in fatto, parte ricorrente avanzava le domande sopra riportate.

Si costituiva MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a. chiedendo il rigetto del ricorso, eccependo in via preliminare la decadenza ex art. 32 comma 4, legge 183/2010 almeno con riferimento al periodo scaduto il 16 giugno 2011 (contratto di somministrazione).

All'udienza del 17 gennaio 2014, risultato vano il tentativo di conciliazione ed omessa ogni attività istruttoria, la causa veniva posta in decisione con contestuale lettura del dispositivo.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

##### 1. Innanzitutto, i fatti.

RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne lavora per MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a., presso il punto vendita da questa in Segrate (MI), via Cassanese 77, in forza dei seguenti contratti:

a) contratto di somministrazione di lavoro temporaneo, ex art. 22, comma 2, D.Lgs 276/2003 (stipulato con Randstad Italia S.p.A.), dal 20 aprile 2011 al 31 maggio 2011 (termine poi prorogato sino al 16 giugno 2011) con mansioni di "addetta alle vendite", 5° livello CCNL Commercio; il ricorso alla somministrazione è giustificato con la "necessità di incrementare l'organico derivante da un aumento del carico di lavoro legato alla stagione primavera / estate" (doc. 2 fasc. ric.);

b) contratto di lavoro a tempo determinato (ai sensi dell'art. 1, D.Lgs. 368/2001) a partire dal 17 giugno 2011. Il contratto prevede la scadenza al 29 febbraio 2012; mansione di "aiuto commessa", 5° livello CCNL Commercio; motivo dell'apposizione del termine è indicata come segue: "recente avvio dell'attività che non ha ancora

*raggiunto una stabile organizzazione e all'acquisizione di nuove quote di mercato"* (doc. 3 fasc. ric.);

c) proroga dal 29 febbraio 2012 fino al 31 marzo 2013; la società consegna a RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne solo una copia della "*notifica ricezione comunicazione di proroga*", effettuata ai competenti enti territoriali; tale comunicazione non reca nulla circa i motivi di giustificazione della proroga (doc. 4 fasc. ric.).

Il 31 marzo 2013, il rapporto si risolve definitivamente per scadenza del termine.

Con lettera in data 13 maggio 2013, RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne impugna la risoluzione del rapporto, rendendosi disponibile alla immediata ripresa dell'attività lavorativa (doc. 5 fasc. ric.).

2. MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a. eccepisce in via preliminare la decadenza *ex art. 32 comma 4, legge 183/2010*, almeno con riferimento al periodo scaduto il 16 giugno 2011 (contratto di somministrazione), essendo l'impugnazione avvenuta dopo la scadenza dell'ultima proroga, il 13 maggio 2013.

Come detto, il lavoro in regime di contratto di somministrazione dura presso MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a. dal 20 aprile 2011 al 31 maggio 2011. RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne viene poi assunta direttamente da MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a. con un contratto di lavoro a tempo determinato a partire dal 17 giugno 2011.

Si deve segnalare, dunque, che la successione dei contratti con la convenuta ha conosciuto un *intervallo molto breve* (17 giorni), termine quindi *più breve dei 60 giorni* indicati dal primo comma dell'articolo 6 della legge 15 luglio 1966, n. 604, come riformato dall'art. 32 legge 183/2011, per l'impugnazione del licenziamento (norma ritenuta applicabile anche all'azione di nullità del termine apposto al contratto di lavoro, ai sensi degli articoli 1, 2 e 4 del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, secondo la lett. d) del comma 3 del medesimo art. 32 cit.).

Ciò significa che la *riassunzione della lavoratrice* da parte dello stesso sostanziale datore entro quel termine, sebbene a tempo determinato, impedisce la decorrenza del termine di decadenza per la proposizione dell'azione di nullità, poiché non è dato distinguere nella fattispecie una situazione parificabile al licenziamento, dovendosi presumere, al contrario, il *riconoscimento del diritto alla prosecuzione del rapporto* proveniente dalla persona contro la quale si deve far valere il diritto soggetto a decadenza (il datore), così configurandosi una causa impeditiva della decadenza ai sensi dell'art 2966 c.c.

Del resto, è palese che non si possa pretendere che il lavoratore impugni il proprio contratto di lavoro a termine dopo la (prima o successiva ) scadenza, pochi giorni dopo essere stato riassunto.

3. Il primo contratto che riguarda le parti è quindi una somministrazione di lavoro con le caratteristiche indicate al § 1, lett. a).

Per *somministrazione di lavoro*, come è noto, si intende il contratto di fornitura professionale di manodopera (art. 2, comma 1, lett. a), D.lgs. n. 276 del 2003) concluso da ogni soggetto, denominato *utilizzatore* (qui MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a.), che si rivolga ad altro soggetto, denominato *somministratore* (qui RANDSTAT), a ciò autorizzato (art. 20, comma 1, D.lgs. cit.).

Il contratto di somministrazione di lavoro può essere concluso *a termine* o *a tempo indeterminato* (art. 20, comma 3, D.Lgs. cit.: la somministrazione *a tempo indeterminato* era stata abolita dall'art. 1, comma 46, legge n. 247 del 2007, ma è stata poi *reintrodotta* per effetto dell'abrogazione del detto comma 46 ad opera del comma 143 dell'art. 2, L. 23 dicembre 2009, n. 191, a decorrere dal 1° gennaio 2010, ai sensi di quanto disposto dal comma 253 del citato art. 2).

4. L'onere della prova della sussistenza dei *motivi* che abbiano giustificato l'assunzione a termine non può che gravare sull'impresa *utilizzatrice* (la convenuta) in base ai principi generali sulla ripartizione dell'onere della prova, posto che il contratto di lavoro subordinato è di norma a tempo indeterminato ed intercorre tra il datore di lavoro ed il lavoratore e che, pertanto, il datore di lavoro che intenda avvalersi dello speciale strumento previsto dagli artt. 20 e segg. del D.lgs. n. 276/03, ove il lavoratore contesti specificamente la sussistenza delle condizioni che legittimano l'utilizzazione indiretta delle prestazioni lavorative, è tenuto ad allegare il motivo che lo ha indotto ad avvalersi di detto strumento ed a provarne la sussistenza.

Poiché vi è, nella specie, un caso di contestazione della sussistenza delle ragioni enunciate nel contratto, il giudice è chiamato a verificare se la ragione addotta sia *effettivamente sussistente*, senza poter compiere alcun giudizio sul merito della scelta imprenditoriale, come chiarisce l'art. 27, comma 3, del d.lgs n. 276/03, secondo cui, infatti, "*ai fini della valutazione delle ragioni di cui all'articolo 20, commi 3 e 4, che consentono la somministrazione di lavoro il controllo giudiziale è limitato esclusivamente, in conformità ai principi generali dell'ordinamento, all'accertamento della esistenza delle ragioni che la giustificano e non può essere esteso fino al punto di sindacare nel merito valutazioni e scelte tecniche, organizzative o produttive che spettano all'utilizzatore*".

A questa chiosa normativa va però aggiunto che, da un punto di vista sistematico, queste *ragioni* non possono neppure essere allargate al punto di essere identificate con *mere preferenze* dell'utilizzatore. Intesa in questo senso, la norma perderebbe qualsiasi senso e comporterebbe la possibilità di una scelta arbitraria di ricorrere alla somministrazione. Una *ragione giustificatrice* o è *controllabile* o *non è*, tanto più se la legge impone di specificarla.

E' quindi necessario e sufficiente che sussista un *motivo oggettivo*, cioè una *ragione effettiva e comprovabile*, anche se riferibile all'ordinaria attività dell'utilizzatore (l'espressione "ordinaria" può essere intesa come *attività abituale e non eccezionale*) ed un *rapporto causale* fra l'esigenza indicata e l'assunzione del singolo lavoratore.

Nella specie, non vi è deduzione da parte di MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a. del numero di dipendenti normalmente adibiti all'espletamento della ordinaria attività di lavoro confrontati con il numero dei dipendenti assunti, al fine di verificare che l'assunzione a tempo determinato di RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne sia andata a soddisfare proprio quell'aumento e non a coprire eventuali carenze strutturali di organico.

Per tutto quanto precede, deve applicarsi l'art. 27, comma 1, d.lgs. n. 276/2003, e concludersi che a far data dal 20 aprile 2011 si è instaurato tra le parti un contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, che va quindi ripristinato.

5. Quanto alle *conseguenze economiche* della statuizione, considerato che il rapporto tra le parti in causa si è interrotto per scadenza di un termine e non per una manifestazione unilaterale di volontà della convenuta, non va applicata, per giurisprudenza costante, la disciplina dell'art. 18 S.L.

Sull'ulteriore quantificazione delle spettanze del lavoratore, il Tribunale non può che considerare la recente pronuncia di Cassazione (sez. lav., 17 gennaio 2013, n. 1148) che, in sede espressamente ritenuta come "nomofilattica", ha inteso estendere la portata dell'art. 32, comma 5, della L. 183/2010, al caso della fornitura di lavoro.

Pertanto il (dichiarato) datore di lavoro MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a. va condannato al risarcimento della lavoratrice tramite un'indennità onnicomprensiva nella misura di 2,5 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (fatta pari questa ad € 1.762,88), avuto riguardo ai criteri indicati nell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604.

Nella specie, avuto riguardo al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell'impresa, all'anzianità di servizio di RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne, al comportamento e alle condizioni delle parti, pare equo condannare la convenuta a corrispondere una un'indennità onnicomprensiva nella misura minima.

Ogni altra domanda si intende assorbita.

6. Alla soccombenza di MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a. seguono, ex art. 91 c.p.c., le spese processuali, che si liquidano a suo carico e in favore di RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne, in complessivi € 1500,00, oltre il contributo unificato di € 225,00 ed 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** che tra le parti è intercorso un unico e ordinario rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato dal 20.4.2011;
- 2) **ordina** alla convenuta di riattivare il rapporto di lavoro con RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne; **condanna** altresì la convenuta al pagamento dell'indennità prevista

dall'art. 32 comma 5, L. 183/2010, nella misura di 2,5 mensilità della retribuzione globale di fatto, sulla base della retribuzione mensile di lordi € 1.762,88;  
3) **condanna** la parte soccombente MANIFATTURA DI VALDUGGIA s.p.a. alla rifusione delle spese processuali a vantaggio di RIVERA MENDOZA Margoth Ivonne, liquidati in complessivi € 1500,00, oltre il contributo unificato di € 225,00 ed agli accessori fiscali e previdenziali previsti ai sensi di legge;  
4) 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 17 gennaio 2014.

Il giudice  
Dott. Giorgio Mariani

Depositato nella cancelleria del Tribunale di ...  
OGGI 17 GEN 2014  
IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO  
dott. Amedeo VILARDO