

O.d.G. del _____

PROPOSTA DI DELIBERAZIONE PER IL CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE N° *114*

Deliberazione n° _____/2012

del _____

OGGETTO DELLA PROPOSTA

OGGETTO: GIUDIZIO DI APPELLO AVVERSO LA SENTENZA EMESSA NEL PROCEDIMENTO ISCRITTO AL N°10422/2006 LOCHI GREGORIO C/AMAT S.P.A.. PRESA D'ATTO DELL'INCARICO LEGALE IN FAVORE DELL'AVVOCATO ROBERTO BARBERIO.

Ufficio proponente: Ripartizione Affari Generali, Pubbliche Relazioni e Sinistri.

ALLEGATI/NOTE:

- 1) sentenza del Tribunale di Taranto emessa nel procedimento iscritto al NGR 10422/2006 Lochi Gregorio c/AMAT S.p.a.;
- 2) nota AMAT S.p.A. del 05/10/2011, ns. prot. 18590_UAG.

Il Direttore Generale, di concerto con il Dirigente Amministrativo e con il Capo Unità Affari Generali, Pubbliche Relazioni e Sinistri, riferisce e propone quanto segue:

Premesso che:

- Con ricorso del 20/10/2006 il sig. Lochi Gregorio, ex dipendente, rappresentato e difeso dall'avvocato Arcangelo Passiatore ha convenuto in giudizio l'AMAT S.p.A. chiedendo:
 - 1) che fosse accertata l'illegittimità del termine apposto a due successivi contratti di lavoro, il primo sottoscritto il 13/06/2003 ed il secondo in data 02/01/2004 e, quindi, la sussistenza tra le parti un contratto a tempo indeterminato con conseguente riammissione in servizio;
 - 2) che la Società fosse condannata al pagamento delle retribuzioni omesse, il tutto con vittoria di spese di lite, da distrarsi in favore del procuratore anticipante.
- la Società, rappresentata dall'avvocato Roberto Barberio del foro di Taranto, costituitasi in giudizio ha respinto le pretese di controparte in fatto e diritto;
- con sentenza del Tribunale di Taranto in funzione di giudice del lavoro, la dott.ssa Elvira Palma ha deciso quanto segue:
 - 1) dichiarato la nullità della clausola relativa all'apposizione del termine finale al primo contratto di lavoro stipulato tra l'istante e la società resistente;
 - 2) dichiarato che tra la Società e l'istante si è instaurato un rapporto di lavoro a tempo indeterminato ancora in essere a dar data del 16/06/2003;
 - 3) ordinato alla Società di riammettere immediatamente il dipendente nel posto di lavoro e di corrispondergli a titolo di risarcimento del danno una indennità nella misura di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre il danno da svalutazione monetaria e gli interessi

legali dalla data di maturazione delle singole frazioni di capitale sino all'effettivo soddisfo;

- 4) condannato la Società al pagamento delle spese processuali in favore dell'avvocato Arcangelo Passiatore, dichiaratosi anticipatario.

Considerato che:

la decisione adottata dall'organo giudicante è di portata tale da imporre l'immediato appello alla sentenza;

- è necessario assicurare all'Azienda una difesa quanto più adeguata possibile;
- il Presidente del C.d.A., con nota a propria firma datata 05/10/2011, ns. prot.18590_uag ha conferito con i poteri stabiliti dall'art. 24 lettera g dello Statuto, all'avvocato Roberto Barberio, in continuità all'operato svolto nel primo grado di giudizio, l'incarico professionale finalizzato alla difesa della Società.

Si propone di:

- procedere alla ratifica della suddetta nomina;

IL CAPO UNITÀ AA.GG., PP.RR. E SINISTRI _____

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO _____

IL DIRETTORE GENERALE _____

IL CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE

- Esaminata la relazione che precede;
- Visti gli atti;
- Visto il codice civile e lo Statuto della Società;

A voti _____

DELIBERA

1. di prendere atto del conferimento all'avvocato Roberto Barberio, formulato con nota a firma del Presidente del C.d.A. datata 05/10/2011, ns. prot. 18590, dell'incarico professionale finalizzato ad assicurare la difesa dell'Azienda appello avverso la sentenza emessa dal Tribunale di Taranto in funzione di giudice del lavoro nel procedimento iscritto al NRG 10422/2006 Lochi Gregorio c/AMAT S.p.A.;
2. di prendere atto che per il suddetto incarico sarà applicabile la tariffa concordata con lo Studio legale Barberio nell'ambito della convenzione professionale sottoscritta in data 22/03/2011.

AM.1

Studio Associato Barberio

Corso Italia 254
74121 TARANTO
tel. +39 099/7351536
fax: +39 099/7362875
e-mail: stassbarberio@hotmail.it

Destinatario: Amat spa	Mittente: Avv. Roberto Barberio
All'attenzione di:	Data: 25 luglio 2011
numero di fax: 099.7794247	Oggetto: AMAT / LOCHI Gregorio
numero di pagine (inclusa la presente): 12	Tribunale di Taranto (dott.ssa Palma) RG 10422/2006

Faccio seguito ai colloqui intercorsi ed allego copia delle sentenza conclusiva del giudizio in oggetto.

Con i migliori saluti

Prot. N. 14161

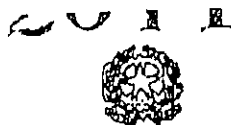
Del 25 LUG 2011

P. PRESIDENTE ☒
DG DIRETTORE GENERALE ☐
DA DIRETTORE AMMINISTRATIVO ☒
DT DIRETTORE TECNICO ☐
UE ESERCIZIO MOVIMENTO ☐
UAG AFFARI GEN. / P. SINISTRI ☐
UA ACQUISTI / CONTRATTI ☐
UC CONTABILITA' / BILANCIO ☐
UI INFORMATICA ☐
UP PERSONALE / RETRIBUZIONI ☒
UT TECNICO ☐
UPT PRONTI TRAFFICO ☐
URS RAGIONERIA / ECONOMATO ☐
SG STAFF QUALITA' ☐

MB
8 le. PRESIDENTE

Le informazioni trasmesse nel messaggio e nei suoi allegati sono dirette esclusivamente al destinatario; soggetti diversi da quest'ultimo non possono leggere, usare, distribuire o copiare il messaggio o gli eventuali allegati. Se avete ricevuto il messaggio per errore l'uso del suo contenuto è proibito dalla legge. Siete pregati di darne immediatamente avviso al mittente, distruggere il documento o non divulgarne a terzi il contenuto.

The information in the message and its attached files is intended only for the person or entity to which it is addressed and contains confidential and/or privileged material. If you are not the intended recipient, you must not peruse, use, distribute or copy this message or attachments. If you have received the message in error, be informed that any use of the content hereof is prohibited by the law. Please notify the sender immediately, destroy the document or delete the material from the computer and do not disclose to any unauthorised third party.

N. 10422/2006 R. G.
N. 24885/2006 CRON

In nome del popolo italiano

Tribunale di Taranto - Sezione Lavoro

Il Tribunale, in funzione di Giudice del Lavoro, in composizione monocratica nella persona della dott. ssa Elvira PALMA, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa per controversia di lavoro, iscritta al n. 10422 r.g. 2006 tra

LOCHI Gregorio, (avv. Arcangelo Maurizio Passiatore)

-Ricorrente-

contro

A.M.A.T. S.p.A. -Azienda per la Mobilità nell'Area di Taranto-, in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, (avv. Roberto Barberio)

-Resistente-

OGGETTO: "contratto a termine"

Svolgimento del processo e motivi della decisione

Con domanda del 20.10.2006, il ricorrente in epigrafe indicato ha convenuto in giudizio l'A.M.A.T. S.p.A., richiedendo l'accertamento dell'illegittimità del termine apposto a due successivi contratto di lavoro, il primo sottoscritto il 13.6.2003, avente efficacia dal 16.6.2003 al 15.09.2003, stipulato per ragioni di carattere sostitutivo in quanto "in applicazione degli accordi nazionali ed aziendali vigenti, con ordine di servizio n. 13/2003 si è disposto in favore del personale viaggiante dell'Area Esercizio un periodo di 15 giorni di ferie per ciascun agente, con suddivisione in 6 scaglioni aventi la seguente periodicità temporale: 16.6-30.6; 16.07-31.07; 01.08-15.08; 16.08-31.08; 01.09-15.09; che pertanto onde garantire la regolarità del servizio occorre procedere alla sostituzione del predetto personale di guida durante il periodo di fruizione del congedo", documento negoziale affetto da illegittimità perché privo della specifica indicazione dei nominativi dei lavoratori sostituiti nonché della ragione per la quale risultava necessaria

Sentenza



l'apposizione del termine attesa la nota carenza di organico; il secondo stipulato in data 02.01.2004, avente durata dal 03.01.2004 al 02.07.2004 e successivamente prorogato sino al 30.6.2005, motivato dalla necessità di garantire ed assicurare la regolarità del servizio pubblico in attesa dell'espletamento di una procedura selettiva volta alla copertura di posti vacanti nel profilo professionale di 'operatore di esercizio', anch'esso illegittimo in quanto ricadente, come il primo, *ratione temporis*, nel regime di cui al D.Lgs. 368/2001 con conseguente necessità di specificità delle ragioni sostitutive legittimanti l'apposizione del termine al contratto, costituendo tale tipologia contrattuale una eccezione rispetto al modello paradigmatico legale del contratto a tempo indeterminato.

Ha chiesto il ricorrente al Tribunale di Taranto, in funzione di giudice del lavoro, previa declaratoria di nullità del termine finale apposto sia al primo che, in subordine, al secondo contratto, dichiarare la sussistenza tra le parti di un contratto a tempo indeterminato con conseguente riammissione in servizio con le medesime mansioni, nonché condannare la società A.M.A.T. S.p.a. al pagamento delle retribuzioni omesse; il tutto con vittoria delle spese di lite, da distrarsi in favore del procuratore anticipante.

Costituitasi in giudizio, la società convenuta ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità della domanda proposta per avere assunto l'istante una condotta incompatibile con la volontà di far valere la nullità di clausole appositive del termine ai contratti sottoscritti, avendo partecipato alla selezione pubblica indetta nel corso della vigenza del secondo contratto a termine ed avendo instaurato, all'esito della pubblicazione della graduatoria finale della selezione pubblica, un precedente giudizio cautelare incentrato sul riconoscimento di un diritto di precedenza; nel merito, ha contestato con diffuse argomentazioni la fondatezza della domanda proposta, deducendo in sintesi applicarsi in proprio favore la



disciplina pubblicistica in materia di assunzione del personale e, quindi, il divieto di conversione dei contratti a termine in ossequio al principio di cui all'art. 97 della Cost. essendo equiparabile l'azienda ad un ente pubblico, espletando l'AMAT S.p.A. il servizio di trasporto urbano con affidamento *in house* dal Comune di Taranto; ha precisato, altresì, essere state esplicitate con trasparenza le ragioni dell'apposizione del termine ai due contratti, da individuarsi nella necessità di evitare disservizi al trasporto pubblico per la carenza di organico nel periodo feriale nel primo caso e nell'esigenza di espletare un pubblico concorso nel secondo caso; ha concluso per il rigetto integrale della domanda proposta con vittoria di spese.

La causa, istruita documentalmente e a mezzo prova testimoniale, è stata decisa all'odierna udienza con pubblica lettura del dispositivo.

Va, preliminarmente, disattesa l'eccezione, sollevata dalla resistente, di inammissibilità della domanda per intervenuta risoluzione del rapporto per acquiescenza e, comunque, per avere assunto precedenti iniziative incompatibili con la volontà di ottenere la conversione di remoti contratti a termine avendo, l'istante, partecipato alla selezione pubblica finalizzata alla copertura di posti vacanti in organico ed per avere azionato, all'esito della pubblicazione della graduatoria finale della procedura selettiva, un giudizio cautelare incentrato sul diritto di precedenza.

Al riguardo appare sufficiente rilevare che nel giudizio instaurato ai fini del riconoscimento di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato per nullità del termine apposto a successivi contratti, per la configurabilità di una risoluzione per mutuo consenso e/o acquiescenza e/o comportamento incompatibile con la volontà di avvalersi della conversione, è necessario accertare che sia presente una volontà chiara e certa delle parti di voler porre definitivamente fine ad ogni rapporto lavorativo, ovvero del lavoratore di dismettere un proprio diritto, la cui prova deve essere



fornita in base alla regola generale sull'onere della prova da chi vuol farne valere in giudizio la risoluzione.

La società convenuta si è limitata a dedurre di avere il ricorrente partecipato alla successiva procedura selettiva ed avere intentato un giudizio cautelare per il riconoscimento del diritto di precedenza in circostanze -tuttavia- neutre alle quali non può essere attribuita una specifica qualificazione giuridica, tanto più nel senso della chiara volontà di dismettere un diritto, volontà contraddetta dalla manifestazione di riserva di impugnativa dei contratti a termini espressa nella lettera stragiudiziale del 9.9.2005, prodotta dalla stessa resistente in giudizio.

Nel merito, la domanda è fondata e va accolta.

Parte ricorrente ha chiesto dichiararsi, preliminarmente, la nullità del termine finale apposto al contratto di lavoro a tempo determinato del 13.6.2003 intercorso tra le parti per violazione dell'art. 1 D. Lgs. 368/2001 che richiede anche la specifica indicazione del nominativo del personale da collocare in ferie.

La fattispecie contrattuale è pacificamente disciplinata - *ratione temporis* - dal D. Lgs. 6 agosto 2001, n. 368, che ha abrogato la disciplina previgente incompatibile e, quindi, anche l'Accordo Nazionale Autoferrotranvieri del 27.11.2000, ivi compreso l'art. 7, lett. A), punto 1, a mente del quale era consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto per *"far fronte alle assenze del personale viaggiante a causa della programmazione delle ferie estive"*.

Per effetto di tale abrogazione, la causale sostitutiva è oggi disciplinata dall'art. 1, comma 1, del D. Lgs. 368/2001, il quale consente *"l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di caratteresostitutivo"*, senza specificare se, nel contratto, sia necessario indicare il nome del lavoratore sostituito e la causa della sua sostituzione.

Sentenza



La Corte Costituzionale, con sentenza n. 214/2009, ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale perché "l'art. 1 del d.lgs. n. 368 del 2001, dopo aver stabilito, al comma 1, che l'apposizione del termine al contratto di lavoro è consentita a fronte di ragioni di carattere (oltre che tecnico, produttivo e organizzativo, anche) sostitutivo," ha aggiunto, "al comma 2, 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»".

Secondo la Consulta, "l'onere di specificazione previsto da quest'ultima disposizione impone che, tutte le volte in cui l'assunzione a tempo determinato avvenga per soddisfare ragioni di carattere sostitutivo", deve risultare "per iscritto anche il nome del lavoratore sostituito e la causa della sua sostituzione". Infatti, considerato che per <ragioni sostitutive> si debbono intendere motivi connessi con l'esigenza di sostituire uno o più lavoratori, la specificazione di tali motivi implica necessariamente anche l'indicazione del lavoratore o dei lavoratori da sostituire e delle cause della loro sostituzione; solamente in questa maniera, infatti, l'onere che l'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 368 del 2001 impone alle parti che intendano stipulare un contratto di lavoro subordinato a tempo determinato" potrebbe "realizzare la propria finalità, che è quella di assicurare la trasparenza e la veridicità della causa dell'apposizione del termine e l'immodificabilità della stessa nel corso del rapporto".

Nella sentenza n. 214/2009, la Corte Costituzionale ha, altresì, aggiunto che, "non avendo gli impugnati artt. 1, comma 1, ed 11 del d.lgs. n. 368 del 2001 innovato, sotto questo profilo, rispetto alla disciplina contenuta nella legge n. 230 del 1962, non sussiste la denunciata violazione dell'art. 77 della Costituzione. Invero, l'art. 2, comma 1, lettera b), della legge di delega n. 422 del 2000 consentiva al Governo di apportare



modifiche o integrazioni alle discipline vigenti nei singoli settori interessati dalla normativa da attuare e ciò al fine di evitare disarmonie tra le norme introdotte in sede di attuazione delle direttive comunitarie e, appunto, quelle già vigenti. In base a tale principio direttivo generale, il Governo era autorizzato a riprodurre, nel decreto legislativo di attuazione della direttiva 1999/70/CE, precetti già contenuti nella previgente disciplina del settore interessato dalla direttiva medesima (contratto di lavoro a tempo determinato). Infatti, inserendo in un unico testo normativo sia le innovazioni introdotte al fine di attuare la direttiva comunitaria, sia le disposizioni previgenti che, attenendo alla medesima fattispecie contrattuale, erano alle prime intimamente connesse, si sarebbe garantita la piena coerenza della nuova disciplina anche sotto il profilo sistematico, in conformità con quanto richiesto dal citato art. 2, comma 1, lettera b), della legge di delega.

Il Giudice delle Leggi, infine, "non" ha ritenuto "sussistere" neppure la denunciata lesione dell'art. 76 Cost., poiché le norme censurate, limitandosi a riprodurre la disciplina previgente, non avrebbero determinato "alcuna diminuzione della tutela già garantita ai lavoratori dal precedente regime e, pertanto, non si" sarebbero poste "in contrasto" con la clausola n. 8.3 dell'accordo-quadro recepito dalla direttiva 1999/70/CE, secondo la quale l'applicazione dell'accordo non avrebbe potuto costituire un motivo per ridurre il livello generale di tutela già goduto dai lavoratori.

Ebbene, questi arresti del Giudice delle Leggi appaiono condivisibili in quanto consentono una lettura costituzionalmente orientata del dato normativo ed impediscono abusi da parte datoriale.

Com'è evidente, la formulazione della norma applicabile al caso di specie, laddove fosse stata interpretata nei termini prospettati dalla società AMAT S.p.A., avrebbe rappresentato certamente un arretramento



di tutela per il lavoratore, il quale non avrebbe potuto più pretendere che, nel contratto, gli fossero già fornite quelle informazioni che la precedente normativa legale imponeva al datore di lavoro, al fine di porlo nelle condizioni di valutare preventivamente l'opportunità di promuovere o meno l'azione giudiziaria e di evitargli, nel caso in cui avesse scelto la strada dell'azione, il rischio di trovarsi, nel processo, di fronte a "situazioni" di fatto non valutabili in anticipo.

In punto di fatto, va detto che il primo contratto individuale di lavoro sottoscritto dalle parti in causa si segnala per la sua estrema genericità, mancando, in esso, qualsiasi riferimento a tali essenziali elementi del rapporto a termine, così come indicati dalla Corte Costituzionale; l'omesso ancoraggio alla singola realtà territoriale non può tradursi nell'indeterminata sospensione dell'intero regime ordinario delle assunzioni da effettuarsi e, quindi, nel capovolgimento del rapporto - legislativamente previsto - tra regola (contratto a tempo indeterminato) ed eccezione (contratto a termine).

Rapporto che trova conferma proprio nella nuova disciplina del d. lgs. 6 settembre 2001 n. 368, che ha ribadito il principio generale per cui il contratto a termine rimane una possibilità ammessa in via di eccezione rispetto alla regola del rapporto a tempo indeterminato, con la conseguenza che la prova richiesta al datore di lavoro nella dedotta materia concerne l'effettività della sostituzione del lavoratore assunto a termine rispetto a dipendenti assenti per ferie e, in particolare, la circostanza fattuale che nella filiale di assunzione il numero dei dipendenti assenti per ferie sia almeno pari a quello dei dipendenti assunti a termine, non potendo le condizioni che giustificano l'apposizione del termine desumersi dal dato notorio del godimento delle ferie soprattutto nel periodo luglio-agosto da parte della maggioranza del personale (sul punto, cfr. Cass., 7.3.2005 n. 4862). Tale onere non risulta affatto



adempito nella fattispecie in esame, avendo la società resistente omissa, nel contratto individuale di assunzione di indicare specificamente le ragioni dell'apposizione del termine e la ricorrenza in concreto delle esigenze legittimanti la deroga al principio innanzi esposto, nonché il nesso causale tra tali esigenze e la stipulazione del singolo contratto a termine, limitandosi a riportare - come esattamente rilevato dalla giurisprudenza di merito - una motivazione stereotipata e ripetitiva, senza alcun riferimento alla singola assunzione e alla singola posizione lavorativa.

La società resistente sostiene poi che, ove anche la clausola relativa all'apposizione del termine fosse nulla, ciò non potrebbe comportare la trasformazione del contratto stipulato con il ricorrente in un contratto a tempo indeterminato, perché la medesima esercita il servizio di trasporto urbano con affidamento *in house* dal Comune di Taranto, con assimilazione all'ente pubblico affidante e assoggettamento alla medesima disciplina.

Anche tale rilievo è infondato, non potendo con tutta evidenza la forma di sovvenzionamento prescelta dalla resistente per l'esercizio della propria attività sociale (a partecipazione pubblica o meno) influire con la disciplina che regola i rapporti di lavoro con i dipendenti, chiamati a svolgere attività lavorativa in favore di una società privata (S.p.A.) e non anche di un ente pubblico.

Ed allora, secondo una interpretazione conformata del D. Lgs. 368/2001, al fine di evitare l'illegittimità costituzionale, l'assenza o l'incompletezza della scrittura e quindi della specificazione della ragione giustificatrice, importa, per espresso disposto dello stesso art. 1, secondo comma, l'inefficacia della clausola appositiva del termine e non la nullità dell'intero contratto, che, pertanto, si considera a tempo indeterminato (cfr. in generale art. 1419, primo comma, c.c.).



A ciò va aggiunto che, avendo la norma dell'art. 1 primo comma, natura imperativa a tutela del lavoratore, la sua violazione importa la nullità dell'apposizione del termine e la c.d. conversione in contratto a tempo indeterminato (cfr. art. 1419, secondo comma, c.c.).

Alla luce delle considerazioni che precedono, va dichiarata la nullità delle clausole contrattuali appositive del termine di durata al rapporto di lavoro con il ricorrente e la conseguente conversione del contratto stipulato in contratto a tempo indeterminato, secondo quanto disposto in merito dal D.L.vo n.368/2001. Alla dichiarata nullità della clausola temporale, consegue l'automatica conversione del contratto a termine in un contratto a tempo indeterminato *ab origine* (e cioè dal 16.6.2003), dovendosi ritenere il termine come mai apposto.

La declaratoria di nullità della clausola del primo contratto comporta l'assorbimento dell'analisi dei motivi di ricorso afferenti l'altro e successivo contratto a termine impugnato.

Con riferimento alla tematica del risarcimento del danno, va sottolineato che in data 24.11.2010 è entrata in vigore, con applicazione anche ai giudizi in corso, l'art. 32, commi 5, 6 e 7 della L. 183/2010 (c.d. Collegato Lavoro).

La disposizione normativa di cui all'art. 32, commi 5, 6 e 7 della L. 183/2010 (c.d. Collegato Lavoro) non presenta profili di contrasto con l'ordinamento nazionale e comunitario, in quanto si tratta di una vera e propria penale legale che liquida anticipatamente il danno ed opera a prescindere dalla prova del danno che rimane sganciato da qualsiasi onere in termini probatori con riferimento alla messa in mora. Nell'orientamento previgente in assenza di un atto di messa in mora da parte del lavoratore non si riconosceva alcun pregiudizio economico al ricorrente. Pertanto, in assenza di un principio di rango costituzionale che imponga la conversione ex tunc di un contratto a tempo determinato in un



rapporto a tempo indeterminato, appare rientrare nella ragionevole discrezionalità del legislatore la scelta di disciplinare gli effetti della apposizione illegittima di una clausola del termine mediante la conversione del contratto ed il pagamento di una indennità.

Tale scelta legislativa non si pone in conflitto con la direttiva comunitaria n. 1999/1970 che si limita a richiedere sanzioni proporzionate, effettive e dissuasive (Cfr. in particolare la sentenza della Corte di Giustizia Europea Angelidaki del 2009), ma non impone la misura della trasformazione dei contratti a termine illegittimi in un contratto a tempo indeterminato, lasciando agli Stati membri la scelta sulle conseguenze alternative possibili.

Pertanto va ricordato che anche in materia di licenziamenti è vigente il criterio dettato dall'art. 8 della L. n. 604 del 1966 in relazione ad un datore di lavoro con meno di 15 dipendenti. Nell'ambito del lavoro a tempo indeterminato sussiste una garanzia risarcitoria differenziata che è stata ritenuta dalla Corte Costituzionale legittima sotto il profilo costituzionale (Cfr. sentenze n. 240/1993 e n. 447/1996).

E' evidente che l'utilizzazione del termine "indennità onnicomprensiva" non possa portare l'interprete alla considerazione di tale voce risarcitoria come aggiuntiva al risarcimento del danno. Inoltre va osservato che la previsione di una indennità predeterminata depone per l'esclusione di alcuna possibilità della applicazione del principio dell'*aliunde perceptum*.

Considerate le circostanze che il lavoratore ha lavorato in forza di ben due contratti a termine, di cui l'ultimo successivamente prorogato, nonché le notevoli dimensioni dell'azienda resistente, l'indennità può essere determinata nella misura massima di sei mesi in conformità alla disposizione di cui al sesto comma dell'art. 32 citato.



Le domande dell'istante, pertanto, devono essere accolte nei limiti precisati nel dispositivo.

Le spese, liquidate come in dispositivo, seguono il principio della soccombenza.

p.q.m.

dichiara la nullità della clausola relativa alla apposizione del termine finale al primo contratto di lavoro stipulato tra l'istante e la società resistente;

dichiara, altresì, che tra l'Amat S.p.A. e l'istante si è instaurato un rapporto di lavoro a tempo indeterminato ancora in essere a far tempo dal 16.6.2003;

ordina, di conseguenza, all'Amat S.p.A. di rimettere immediatamente il ricorrente nel posto di lavoro e di corrispondergli a titolo di risarcimento del danno una indennità nella misura di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre il danno da svalutazione monetaria e gli interessi legali dalla data di maturazione delle singole frazioni di capitale sino all'effettivo soddisfo;

condanna l'Amat S.p.A. al pagamento, in favore dell'istante, delle spese processuali, che liquida complessivamente in Euro 3.200,00, di cui Euro 1.800,00 per onorari ed Euro 20,00 per esborsi, oltre IVA, CNF e rimborso forfetario delle spese generali come per legge e distrae in favore dell'Avv. Arcangelo Maurizio Passiatore, dichiaratosi anticipatario.

Taranto, 14.6.2011

Il Tribunale -Giudice del Lavoro-

IL CANCELLIERE C/ (dott. SSA Elvira PALMA)
IL CANCELLIERE

DEPOSITATA IN CANCELLERIA
TARANTO 12.07.2011

IL CANCELLIERE -02
(Dott. SSA Mario BALDASSARRE)

Sentenza

11

Al. 2



Prot. n°: 18590 /UAG

Taranto, 05 OTT. 2011

Egr. Avv.to Barberio Roberto
Corso Italia, 254
74100 TARANTO

Oggetto: Conferimento incarico

Con la presente, ai sensi dell'art.24 dello Statuto Societario dell'AMAT S.p.A., e della scrittura privata di incarico professionale convenzionato del 22/03/2011, Le conferisco l'incarico di rappresentare l'AMAT S.p.A., nel giudizio di appello avverso la sentenza emessa nel procedimento iscritto al n°10422/2006 in favore del sig. Lochi Gregorio.

A disposizione per ogni ulteriore informazione e chiarimento sui termini della questione, Le porgo distinti saluti.

Rug;

IL PRESIDENTE
(dott. Francesco *Walter Poggi*)

Allegati:
n°01 mandato

6.10.11

Mac Bork

O.d.G. del 05/06/2012

PROPOSTA DI DELIBERAZIONE PER IL CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE N° 13

Deliberazione n° _____/2012 del

OGGETTO DELLA PROPOSTA

**OGGETTO: CONTROVERSIA LOCHI GREGORIO C/AMAT S.P.A. PRESA D'ATTO PARERE LEGALE
RESO IN DATA 11/05/2012 DALL'AVVOCATO ROBERTO BARBERIO. DECISIONI.**

ALLEGATI/NOTE:

- 1) sentenza del Tribunale di Taranto emessa nel procedimento iscritto al NGR 10422/2006 Lochi Gregorio c/AMAT S.p.a.;
- 2) e-mail del 15 febbraio 2012, a firma dell'Avv. Barberio;
- 3) nota dell'11/02/2012 a firma del legale di controparte, Avv. Arcangelo Passiatore;
- 4) 4) e-mail aziendale del 17/04/2012;
- 5) parere reso in data 11/05/2012 dall'Avv. Roberto Barberio.

Il Direttore Generale, di concerto con il Direttore Amministrativo e con il Responsabile dell'Area Personale, riferisce e propone quanto segue:

Premesso che:

- Con ricorso del 20/10/2006 il sig. Lochi Gregorio, ex dipendente, rappresentato e difeso dall'Avv. Arcangelo Passiatore ha convenuto in giudizio l'AMAT S.p.A. chiedendo:
 - 1) che fosse accertata l'illegittimità del termine apposto a due successivi contratti di lavoro, il primo sottoscritto il 13/06/2003 ed il secondo in data 02/01/2004 e, quindi, la sussistenza tra le parti un contratto a tempo indeterminato con conseguente riammissione in servizio;
 - 2) che la Società fosse condannata al pagamento delle retribuzioni omesse, il tutto con vittoria di spese di lite, da distrarsi in favore del procuratore anticipante.
- la Società, rappresentata dall'Avv. Roberto Barberio del foro di Taranto, costituitasi in giudizio ha respinto le pretese di controparte in fatto e diritto;
- con l'allegata sentenza del Tribunale di Taranto [Allegato 1] in funzione di Giudice del lavoro, la dott.ssa Elvira Palma, ha deciso quanto segue:
 - 1) dichiarato la nullità della clausola relativa all'apposizione del termine finale al primo contratto di lavoro stipulato tra l'istante e la società resistente;

2) dichiarato che tra la Società e l'istante si è instaurato un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, ancora in essere, a far data del 16/06/2003;

3) ordinato alla Società di riammettere immediatamente il dipendente nel posto di lavoro e di corrispondergli, a titolo di risarcimento del danno, una indennità nella misura di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre al danno da svalutazione monetaria e gli interessi legali, da calcolarsi dalla data di maturazione delle singole frazioni di capitale sino all'effettivo soddisfo;

4) condannato la Società al pagamento delle spese processuali in favore dell'Avv. Arcangelo Passiatore, dichiaratosi anticipatario.

- con propria nota datata 05/10/2011, ns. prot. 18'590, il Presidente del C.d.A. ha conferito all'Avv. Roberto Barberio, in continuità all'operato svolto nel primo grado di giudizio, l'incarico professionale finalizzato alla difesa della Società nella fase del giudizio d'appello, con i poteri stabiliti dall'art. 24 lettera g dello Statuto;

- del predetto conferimento di incarico il Consiglio d'Amministrazione ha preso atto in data odierna;

- con l'allegata e-mail del 15 febbraio 2012 [Allegato 2], registrata al protocollo aziendale al n° 2877, il legale aziendale ha trasmesso l'allegata nota dell'11/02/2012 [Allegato 3], con cui il legale di controparte, Avv. Passatore, ha chiesto all'Azienda, in nome e per conto del suo assistito, di dare esecuzione alla sentenza, ed in particolare:

1) di corrispondere al ricorrente l'indennità risarcitoria liquidata dal Giudice;

2) di procedere alla immediata reintegrazione in servizio del Sig. Lochi Gregorio.

- alla luce delle richieste formulate, con e-mail del 17/04/2012 [Allegato 4] si è chiesto al legale aziendale di esprimere un parere in merito alle richieste avanzate dal ricorrente, onde poter assumere tutte le determinazioni conseguenti;

- il legale officiato, con l'allegata nota dell'11/05/2012 [Allegato 5], registrata al protocollo aziendale in pari data al n° 8349, ha fornito il parere richiesto, ponendo l'accento sulle possibili conseguenze civili e penali derivanti dalla mancata esecuzione della sentenza di cui trattasi. In particolare, fermo restando la natura giudiziale immediatamente esecutiva della sentenza in esame, il legale ha sottolineato quanto segue:

1) dal punto di vista civile l'obbligo di reintegrazione nel posto di lavoro rientra nella categoria delle obbligazioni non fungibili di fare che, avendo natura incoercibile, non possono essere suscettibili di esecuzione forzata. Inoltre, per quanto riguarda gli eventuali riflessi penali connessi alla mancata reintegrazione, nel caso di specie, a fronte dell'inottemperanza di un ordine del giudice, non derivano conseguenze penali a carico del datore di lavoro, alla luce della recente giurisprudenza (vedi sentenza della SS.UU. della Corte di Cassazione n° 36692/2007);

2) relativamente alle 6 (sei) mensilità liquidate dal Giudice, il Lochi potrebbe invece avvalersi della sentenza come titolo esecutivo per ottenere il pagamento delle stesse che, quindi, andrebbero liquidate, pur se con riserva di ripetizione all'esito del giudizio di appello. Per quanto riguarda, infine, la possibilità che il Lochi richieda mensilità ulteriori rispetto alle 6 (sei) già liquidate dal Giudice, tale ipotesi dovrebbe comunque fare i conti con la circostanza che il ricorrente allo stato è alle dipendenze dell'Azienda Trasporti di Bologna;

- che, alla luce del parere legale di cui sopra, si propone di dare esecuzione parziale alla sentenza in esame, ossia non procedere alla reintegrazione nel posto di lavoro del Sig. Lochi Gregorio e liquidare,

pur se con riserva di ripetizione all'esito del giudizio d'appello pendente, al sol fine di evitare l'esecuzione forzata, le somme indicate dal Giudice, più precisamente:

- 1) l'indennità risarcitoria del danno, a favore del ricorrente, nella misura di n° 6 (sei) mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre al danno da svalutazione monetaria ed interessi legali, da calcolarsi dalla data di maturazione delle singole frazioni di capitale fino all'effettivo soddisfo;
- 2) le spese di processuali a favore del legale di controparte, Avv. Passiatore, dichiaratosi anticipatario;

IL RESPONSABILE AREA PERSONALE (Dott.ssa Maria Fabiola Menenti)

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO (Dott. Pietro Carallo)

IL DIRETTORE GENERALE (Ing. Giovanni Matichecchia)

IL CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE

- Esaminata la relazione che precede;
- Visti gli atti;
- Visto il codice civile e lo Statuto della Società;

A voti _____

DELIBERA

1. di prendere atto della sentenza emessa dal Tribunale di Taranto, in funzione di Giudice del Lavoro, nel procedimento iscritto al NRG 10422/2006 Lochi Gregorio c/AMAT S.p.A.;
2. di prendere atto del parere reso in merito dall'Avv. Roberto Barberio in data 11/05/2012;
3. di dare mandato agli Uffici competenti, al sol fine di evitare l'esecuzione forzata, di eseguire parzialmente la sentenza in esame, ossia non procedere alla reintegrazione nel posto di lavoro del Sig. Lochi Gregorio e liquidare, pur se con riserva di ripetizione delle somme all'esito del giudizio d'appello pendente, al sol fine, quindi, di evitare l'esecuzione forzata, le somme indicate dal Giudice, e più precisamente:
 - A) l'indennità risarcitoria del danno, a favore del ricorrente, nella misura di 6 (sei) mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre al danno da svalutazione monetaria ed interessi legali da calcolarsi dalla data di maturazione delle singole frazioni di capitale fino all'effettivo soddisfo;
 - B) le spese di processuali a favore del legale di controparte, Avv. Passiatore, dichiaratosi anticipatario, liquidate in € 3'200,00, di cui € 1'800,00 per onorari ed € 20,00 per esborsi, oltre IVA, CNF e rimborso forfetario delle spese generali, come per legge.

AM 1

All 1)

Studio Associato Barberio

Corso Italia 254
74121 TARANTO
tel. +39 099/7351536
fax +39 099/7362875
e-mail: stassbarberio@hotmail.it

Destinatario: Amat spa	Mittente: Avv. Roberto Barberio
All'attenzione di:	Data: 25 luglio 2011
numero di fax: 099.7794247	Oggetto: AMAT - LOCHI Gregorio
numero di pagine (inclusa la presente): 12	Tribunale di Taranto (dott.ssa Palma) RG 10422/2006

Faccio seguito ai colloqui intercorsi ed allego copia delle sentenze
conclusiva del giudizio in oggetto.

Con i migliori saluti

ProL N.

Del

P.

DG

DA

DT

UE

UAG

UA

UC

UR

UP

UT

URP

URC

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

STG

Le informazioni trasmesse nel messaggio e nei suoi allegati sono dirette esclusivamente al destinatario; soggetti diversi da quest'ultimo non possono leggere, usare, distribuire o copiare il messaggio o gli eventuali allegati. Se avete ricevuto il messaggio per errore l'uso del suo contenuto è proibito dalla legge. State pregati di darne immediatamente avviso al mittente, distruggere il documento o non divulgarne o terzi il contenuto.

The information in the message and its attached files is intended only for the person or entity to which it is addressed and contains confidential and/or privileged material. If you are not the intended recipient, you must not peruse, use, distribute or copy this message or attachments. If you have received the message in error, be informed that any use of the content hereof is prohibited by the law. Please notify the sender immediately, destroy the document or delete the material from the computer and do not disclose to any unauthorised third party.



N. 10422/2006 R.G.
N. 24345/2006 C.R.

In nome del popolo italiano

Tribunale di Taranto - Sezione Lavoro

Il Tribunale, in funzione di Giudice del Lavoro, in composizione monocratica nella persona della dott. ssa Elvira PALMA, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa per controversia di lavoro, iscritta al n. 10422 r.g. 2006 tra
LOCHI Gregorio, (avv. Arcangelo Maurizio Passiatore)

-Ricorrente-

contro

A.M.A.T. S.p.A. -Azienda per la Mobilità nell'Area di Taranto-, in
persona del legale rappresentante *pro-tempore*, (avv. Roberto Barberio)

-Resistente-

OGGETTO: "contratto a termine"

Svolgimento del processo e motivi della decisione

Con domanda del 20.10.2006, il ricorrente in epigrafe indicato ha convenuto in giudizio l'A.M.A.T. S.p.a., richiedendo l'accertamento dell'illegittimità del termine apposto a due successivi contratto di lavoro, il primo sottoscritto il 13.6.2003, avente efficacia dal 16.6.2003 al 15.09.2003, stipulato per ragioni di carattere sostitutivo in quanto "in applicazione degli accordi nazionali ed aziendali vigenti, con ordine di servizio n. 13/2003 si è disposto in favore del personale viaggiante dell'Area Esercizio un periodo di 15 giorni di ferie per ciascun agente, con suddivisione in 6 scaglioni aventi la seguente periodicità temporale: 16.6-30.6; 16.07-31.07; 01.08-15.08; 16.08-31.08; 01.09-15.09; che pertanto onde garantire la regolarità del servizio occorre procedere alla sostituzione del predetto personale di guida durante il periodo di fruizione del congedi", documento negoziale affetto da illegittimità perché privo della specifica indicazione dei nominativi dei lavoratori sostituiti nonché della ragione per la quale risultava necessaria

Sentenza



l'apposizione del termine attesa la nota carenza di organico; il secondo stipulato in data 02.01.2004, avente durata dal 03.01.2004 al 02.07.2004 e successivamente prorogato sino al 30.6.2005, motivato dalla necessità di garantire ed assicurare la regolarità del servizio pubblico in attesa dell'espletamento di una procedura selettiva volta alla copertura di posti vacanti nel profilo professionale di 'operatore di esercizio', anch'esso illegittimo in quanto ricadente, come il primo, *ratione temporis*, nel regime di cui al D.Lgs. 368/2001 con conseguente necessità di specificità delle ragioni sostitutive legittimanti l'apposizione del termine al contratto, costituendo tale tipologia contrattuale una eccezione rispetto al modello paradigmatico legale del contratto a tempo indeterminato.

Ha chiesto il ricorrente al Tribunale di Taranto, in funzione di giudice del lavoro, previa declaratoria di nullità del termine finale apposto sia al primo che, in subordine, al secondo contratto, dichiarare la sussistenza tra le parti di un contratto a tempo indeterminato con conseguente riammissione in servizio con le medesime mansioni, nonché condannare la società A.M.A.T. S.p.a. al pagamento delle retribuzioni omesse; il tutto con vittoria delle spese di lite, da distrarsi in favore del procuratore anticipante.

Costituitasi in giudizio, la società convenuta ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità della domanda proposta per avere assunto l'istante una condotta incompatibile con la volontà di far valere la nullità di clausole appositive del termine ai contratti sottoscritti, avendo partecipato alla selezione pubblica indetta nel corso della vigenza del secondo contratto a termine ed avendo instaurato, all'esito della pubblicazione della graduatoria finale della selezione pubblica, un precedente giudizio cautelare incentrato sul riconoscimento di un diritto di precedenza; nel merito, ha contestato con diffuse argomentazioni la fondatezza della domanda proposta, deducendo in sintesi applicarsi in proprio favore la



disciplina pubblicistica in materia di assunzione del personale e, quindi, il divieto di conversione dei contratti a termine in ossequio al principio di cui all'art. 97 della Cost. essendo equiparabile l'azienda ad un ente pubblico, espletando l'AMAT S.p.A. il servizio di trasporto urbano con affidamento *in house* dal Comune di Taranto; ha precisato, altresì, essere state esplicitate con trasparenza le ragioni dell'apposizione del termine ai due contratti, da individuarsi nella necessità di evitare disservizi al trasporto pubblico per la carenza di organico nel periodo feriale nel primo caso e nell'esigenza di espletare un pubblico concorso nel secondo caso; ha concluso per il rigetto integrale della domanda proposta con vittoria di spese.

La causa, istruita documentalmente e a mezzo prova testimoniale, è stata decisa all'odierna udienza con pubblica lettura del dispositivo.

Va, preliminarmente, disattesa l'eccezione, sollevata dalla resistente, di inammissibilità della domanda per intervenuta risoluzione del rapporto per acquiescenza e, comunque, per avere assunto precedenti iniziative incompatibili con la volontà di ottenere la conversione di remoti contratti a termine avendo, l'istante, partecipato alla selezione pubblica finalizzata alla copertura di posti vacanti in organico ed per avere azionato, all'esito della pubblicazione della graduatoria finale della procedura selettiva, un giudizio cautelare incentrato sul diritto di precedenza.

Al riguardo appare sufficiente rilevare che nel giudizio instaurato ai fini del riconoscimento di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato per nullità del termine apposto a successivi contratti, per la configurabilità di una risoluzione per mutuo consenso e/o acquiescenza e/o comportamento incompatibile con la volontà di avvalersi della conversione, è necessario accertare che sia presente una volontà chiara e certa delle parti di voler porre definitivamente fine ad ogni rapporto lavorativo, ovvero del lavoratore di dismettere un proprio diritto, la cui prova deve essere



fornita in base alla regola generale sull'onere della prova da chi vuol farne valere in giudizio la risoluzione.

La società convenuta si è limitata a dedurre di avere il ricorrente partecipato alla successiva procedura selettiva ed avere intentato un giudizio cautelare per il riconoscimento del diritto di precedenza, circostanze -tuttavia- neutre alle quali non può essere attribuita una specifica qualificazione giuridica, tanto più nel senso della chiara volontà di dismettere un diritto, volontà contraddetta dalla manifestazione di riserva di impugnativa dei contratti a termini espressa nella lettera stragiudiziale del 9.9.2005, prodotta dalla stessa resistente in giudizio.

Nel merito, la domanda è fondata e va accolta.

Parte ricorrente ha chiesto dichiararsi, preliminarmente, la nullità del termine finale apposto al contratto di lavoro a tempo determinato del 13.6.2003 intercorso tra le parti per violazione dell'art. 1 D. Lgs. 368/2001 che richiede anche la specifica indicazione del nominativo del personale da collocare in ferie.

La fattispecie contrattuale è pacificamente disciplinata - *ratione temporis* - dal D. Lgs. 6 agosto 2001, n. 368, che ha abrogato la disciplina previgente incompatibile e, quindi, anche l'Accordo Nazionale Autoferrotranvieri del 27.11.2000, ivi compreso l'art. 7, lett. A), punto 1, a mente del quale era consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto per *"far fronte alle assenze del personale viaggiante a causa della programmazione delle ferie estive"*.

Per effetto di tale abrogazione, la causale sostitutiva è oggi disciplinata dall'art. 1, comma 1, del D.Lgs. 368/2001, il quale consente *"l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di caratteresostitutivo"*, senza specificare se, nel contratto, sia necessario indicare il nome del lavoratore sostituito e la causa della sua sostituzione.



La Corte Costituzionale, con sentenza n. 214/2009, ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale perché "l'art. 1 del d.lgs. n. 368 del 2001, dopo aver stabilito, al comma 1, che l'apposizione del termine al contratto di lavoro è consentita a fronte di ragioni di carattere (oltre che tecnico, produttivo e organizzativo, anche) sostitutivo," ha aggiunto, "al comma 2, 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»".

Secondo la Consulta, "l'onere di specificazione previsto da quest'ultima disposizione impone che, tutte le volte in cui l'assunzione a tempo determinato avvenga per soddisfare ragioni di carattere sostitutivo", deve risultare "per iscritto anche il nome del lavoratore sostituito e la causa della sua sostituzione". Infatti, considerato che per «ragioni sostitutive» si debbono intendere motivi connessi con l'esigenza di sostituire uno o più lavoratori, la specificazione di tali motivi implica necessariamente anche l'indicazione del lavoratore o dei lavoratori da sostituire e delle cause della loro sostituzione; solamente in questa maniera, infatti, l'onere che l'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 368 del 2001 impone alle parti che intendano stipulare un contratto di lavoro subordinato a tempo determinato" potrebbe "realizzare la propria finalità, che è quella di assicurare la trasparenza e la veridicità della causa dell'apposizione del termine e l'immodificabilità della stessa nel corso del rapporto".

Nella sentenza n. 214/2009, la Corte Costituzionale ha, altresì, aggiunto che, "non avendo gli impugnati artt. 1, comma 1, ed 11 del d.lgs. n. 368 del 2001 innovato, sotto questo profilo, rispetto alla disciplina contenuta nella legge n. 230 del 1962, non sussiste la denunciata violazione dell'art. 77 della Costituzione. Invero, l'art. 2, comma 1, lettera b), della legge di delega n. 422 del 2000 consentiva al Governo di apportare



modifiche o integrazioni alle discipline vigenti nei singoli settori interessati dalla normativa da attuare e ciò al fine di evitare disarmonie tra le norme introdotte in sede di attuazione delle direttive comunitarie e, appunto, quelle già vigenti. In base a tale principio direttivo generale, il Governo era autorizzato a riprodurre, nel decreto legislativo di attuazione della direttiva 1999/70/CE, precetti già contenuti nella previgente disciplina del settore interessato dalla direttiva medesima (contratto di lavoro a tempo determinato). Infatti, inserendo in un unico testo normativo sia le innovazioni introdotte al fine di attuare la direttiva comunitaria, sia le disposizioni previgenti che, attenendo alla medesima fattispecie contrattuale, erano alle prime intimamente connesse, sarebbe garantita la piena coerenza della nuova disciplina anche sotto il profilo sistematico. In conformità con quanto richiesto dall'art. 2, comma 1, lettera b), della legge di delega".

Il Giudice delle Leggi, infine, "non" ha ritenuto "sussiste(re) neppure la denunciata lesione dell'art. 76 Cost., poiché le norme censurate, limitandosi a riprodurre la disciplina previgente, non" avrebbero determinato "alcuna diminuzione della tutela già garantita ai lavoratori del precedente regime e, pertanto, non si" sarebbero poste "in contrasto con la clausola n. 8.3 dell'accordo-quadro recepito dalla direttiva 1999/70/CE, secondo la quale l'applicazione dell'accordo non avrebbe potuto costituire un motivo per ridurre il livello generale di tutela già goduto dai lavoratori".

Ebbene, questi arresti del Giudice delle Leggi appaiono condivisibili in quanto consentono una lettura costituzionalmente orientata del dato normativo ed impediscono abusi da parte datoriale.

Com'è evidente, la formulazione della norma applicabile al caso di specie, laddove fosse stata interpretata nei termini prospettati dalla società AMAT S.p.A., avrebbe rappresentato certamente un arretramento



di tutela per il lavoratore, il quale non avrebbe potuto più pretendere che, nel contratto, gli fossero già fornite quelle informazioni che la precedente normativa legale imponeva al datore di lavoro, al fine di porlo nelle condizioni di valutare preventivamente l'opportunità di promuovere o meno l'azione giudiziaria e di evitargli, nel caso in cui avesse scelto la strada dell'azione, il rischio di trovarsi, nel processo, di fronte a "situazioni" di fatto non valutabili in anticipo.

In punto di fatto, va detto che il primo contratto individuale di lavoro sottoscritto dalle parti in causa si segnala per la sua estrema genericità, mancando, in esso, qualsiasi riferimento a tali essenziali elementi del rapporto a termine, così come indicati dalla Corte Costituzionale; l'omesso ancoraggio alla singola realtà territoriale non può tradursi nell'indeterminata sospensione dell'intero regime ordinario delle assunzioni da effettuarsi e, quindi, nel capovolgimento del rapporto - legislativamente previsto - tra regola (contratto a tempo indeterminato) ed eccezione (contratto a termine).

Rapporto che trova conferma proprio nella nuova disciplina del d. lgs. 6 settembre 2001 n. 368, che ha ribadito il principio generale per cui il contratto a termine rimane una possibilità ammessa in via di eccezione rispetto alla regola del rapporto a tempo indeterminato, con la conseguenza che la prova richiesta al datore di lavoro nella dedotta materia concerne l'effettività della sostituzione del lavoratore assunto a termine rispetto a dipendenti assenti per ferie e, in particolare, la circostanza fattuale che nella filiale di assunzione il numero dei dipendenti assenti per ferie sia almeno pari a quello dei dipendenti assunti a termine, non potendo le condizioni che giustificano l'apposizione del termine desumersi dal dato notorio del godimento delle ferie soprattutto nel periodo luglio-agosto da parte della maggioranza del personale (sul punto, cfr. Cass., 7.3.2005 n. 4862). Tale onere non risulta affatto



adempito nella fattispecie in esame, avendo la società resistente omissa, nel contratto individuale di assunzione di indicare specificamente le ragioni dell'apposizione del termine e la ricorrenza in concreto delle esigenze legittimanti la deroga al principio innanzi esposto, nonché il nesso causale tra tali esigenze e la stipulazione del singolo contratto a termine, limitandosi a riportare -come esattamente rilevato dalla giurisprudenza di merito- una motivazione stereotipata e ripetitiva, senza alcun riferimento alla singola assunzione e alla singola posizione lavorativa.

La società resistente sostiene poi che, ove anche la clausola relativa all'apposizione del termine fosse nulla, ciò non potrebbe comportare la trasformazione del contratto stipulato con il ricorrente in un contratto a tempo indeterminato, perché la medesima esercita il servizio di trasporto urbano con affidamento *in house* dal Comune di Taranto, con assimilazione all'ente pubblico affidante e assoggettamento alla medesima disciplina.

Anche tale rilievo è infondato, non potendo con tutta evidenza la forma di sovvenzionamento prescelta dalla resistente per l'esercizio della propria attività sociale (a partecipazione pubblica o meno) influire con la disciplina che regola i rapporti di lavoro con i dipendenti, chiamati a svolgere attività lavorativa in favore di una società privata (S.p.A.) e non anche di un ente pubblico.

Ed allora, secondo una interpretazione confermata dal D. Lgs. 368/2001, al fine di evitarne l'illegittimità costituzionale, l'assenza o l'incompletezza della scrittura e quindi della specificazione della ragione giustificatrice, importa, per espresso disposto dello stesso art. 1, secondo comma, l'inefficacia della clausola appositiva del termine e non la nullità dell'intero contratto, che, pertanto, si considera a tempo indeterminato (cfr. in generale art. 1419, primo comma, c.c.).



A ciò va aggiunto che, avendo la norma dell'art. 1 primo comma, natura perentiva a tutela del lavoratore, la sua violazione importa la nullità dell'apposizione del termine e la c.d. conversione in contratto a tempo indeterminato (cfr. art. 1419, secondo comma, c.c.).

Alla luce delle considerazioni che precedono, va dichiarata la nullità delle clausole contrattuali appositive del termine di durata al rapporto di lavoro con il ricorrente e la conseguente conversione del contratto stipulato in contratto a tempo indeterminato, secondo quanto disposto in merito dal D.L.vo n.368/2001. Alla dichiarata nullità della clausola temporale, consegue l'automatica conversione del contratto a termine in un contratto a tempo indeterminato *ab origine* (e cioè dal 16.6.2003), dovendosi ritenere il termine come mai apposto.

La declaratoria di nullità della clausola del primo contratto comporta l'assorbimento dell'analisi dei motivi di ricorso afferenti l'altro e successivo contratto a termine impugnato.

Con riferimento alla tematica del risarcimento del danno, va sottolineato che in data 24.11.2010 è entrata in vigore, con applicazione anche ai giudizi in corso, l'art. 32, commi 5, 6 e 7 della L. 183/2010 (c.d. Collegato Lavoro).

La disposizione normativa di cui all'art. 32, commi 5, 6 e 7 della L. 183/2010 (c.d. Collegato Lavoro) non presenta profili di contrasto con l'ordinamento nazionale e comunitario, in quanto si tratta di una vera e propria penale legale che liquida anticipatamente il danno ed opera a prescindere dalla prova del danno che rimane sganciato da qualsiasi onere in termini probatori con riferimento alla messa in mora. Nell'ordinamento previgente in assenza di un atto di messa in mora da parte del lavoratore non si riconosceva alcun pregiudizio economico al ricorrente. Pertanto, in assenza di un principio di rango costituzionale che imponga la conversione ex tunc di un contratto a tempo determinato in un



rapporto a tempo indeterminato, appare rientrare nella ragionevole discrezionalità del legislatore la scelta di disciplinare gli effetti della apposizione illegittima di una clausola del termine mediante la conversione del contratto ed il pagamento di una indennità.

Tale scelta legislativa non si pone in conflitto con la direttiva comunitaria n. 1999/1970 che si limita a richiedere sanzioni proporzionate, effettive e dissuasive (Cfr. in particolare la sentenza della Corte di Giustizia Europea Angelidaki del 2009), ma non impone la misura della trasformazione dei contratti a termine illegittimi in un contratto a tempo indeterminato, lasciando agli Stati membri la scelta sulle conseguenze alternative possibili.

Pertanto va ricordato che anche in materia di licenziamenti è vigente il criterio dettato dall'art. 8 della L. n. 604 del 1966 in relazione ad un datore di lavoro con meno di 15 dipendenti. Nell'ambito del lavoro a tempo indeterminato sussiste una garanzia risarcitoria differenziata che è stata ritenuta dalla Corte Costituzionale legittima sotto il profilo costituzionale (Cfr. sentenze n. 240/1993 e n. 447/1996).

E' evidente che l'utilizzazione del termine "indennità onnicomprensiva" non possa portare l'interprete alla considerazione di tale voce risarcitoria come aggiuntiva al risarcimento del danno. Inoltre va osservato che la previsione di una indennità predeterminata depone per l'esclusione di alcuna possibilità della applicazione del principio dell'*altrunde perceptum*.

Considerate le circostanze che il lavoratore ha lavorato in forza di ben due contratti a termine, di cui l'ultimo successivamente prorogato, nonché le notevoli dimensioni dell'azienda resistente, l'indennità può essere determinata nella misura massima di sei mesi in conformità alla disposizione di cui al sesto comma dell'art. 32 citato.



Le domande dell'istante, pertanto, devono essere accolte nei limiti
previsti nel dispositivo.

Le spese, liquidate come in dispositivo, seguono il principio della
sociocontribenza.

p.q.m.

dichiara la nullità della clausola relativa alla apposizione del termine
finale al primo contratto di lavoro stipulato tra l'istante e la società
resistente;

dichiara, altresì, che tra l'Amat S.p.A. e l'istante si è instaurato un
rapporto di lavoro a tempo indeterminato ancora in essere a far tempo dal
16.6.2003;

ordina, di conseguenza, all'Amat S.p.A. di rimettere immediatamente
il ricorrente nel posto di lavoro e di corrispondergli a titolo di
risarcimento del danno una indennità nella misura di sei mensilità
dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre il danno da svalutazione
monetaria e gli interessi legali dalla data di maturazione delle singole
frazioni di capitale sino all'effettivo soddisfo;

condanna l'Amat S.p.A. al pagamento, in favore dell'istante, delle spese
processuali, che liquida complessivamente in Euro 3.200,00, di cui Euro
1.800,00 per onorari ed Euro 20,00 per esborsi, oltre IVA, CNF e
rimborso forfetario delle spese generali come per legge e distrae in favore
dell'Avv. Arcangelo Maurizio Passiatore, dichiaratosi anticipatario.

Taranto, 14.6.2011

Il Tribunale -Giudice del Lavoro-

IL CANCELLIERE - C1 (dott. ssa Elvira PALMA)
IL CANCELLIERE - C2 (Avv. Arcangelo MAURIZIO PASSIATORE)

DEPOSITATA IN CANCELLERIA
TARANTO 12.6.2011

IL CANCELLIERE - C2
(Avv. Arcangelo MAURIZIO PASSIATORE)

Sentenza

Dott.ssa Fabiola Menenti

Da: roberto barberio [robertobarberio43@gmail.com]

Inviato: mercoledì 15 febbraio 2012 11:49

A: direttore; carallo; menenti

Oggetto: Lochi - Amat - Nota dell'avv. Passiatore

Allego la nota-fax trasmessami dall'avv. Passiatore. A risentirci per le valutazioni del caso.

Cordialmente

Roberto Barberio

NOME PERIFERICA: Xerox

MODELLO PERIFERICA: WorkCentre C226

SITO:

FORMATO FILE: PDF G3-1d

RISOLUZIONE: 300 dpi x 300 dpi

Il file allegato è un'immagine digitalizzata in formato PDF.

Questo file può essere letto da Adobe Acrobat Reader.

Il programma può essere scaricato dall'URL seguente:

<http://www.adobe.com/>

2877

Procl. in	16 FEB. 2012
Del	
P	PRESIDENTE
DS	DIRETTORE GENERALE
DA	DIRETTORE AMMINISTRATIVO
DT	DIRETTORE TECNICO
UE	ESERCIZIO MOVIMENTO
UAG	ATTIVITÀ AMMINISTRATIVE
UA	ACQUISIZIONE DATI
UC	CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE
UI	INFORMATICA
UP	PERSONALE E PRESSIONI
J	TECNOLOGIA
PR	PRODOTTO TECNICO
PL	LOGICAMENTE ECONOMICO
PT	PRODOTTO TECNICO

STUDIO LEGALE Avv. Arcangelo Maurizio Passiatore

Via G. Falcone Sc. B. - 74024 - Manduria (TA) - Tel/Fax: 099/9712626

E-mail: maurpassiatore@alice.it

1el. 3)

Spett.le Amat s.p.a.
C/o Preg.mo Avv. Roberto Barberio
Corso Italia 254- Taranto
mezzo fax 099-7362875

Manduria, 11/2/2012

Oggetto: richiesta esecuzione sentenza n. 5148/2011 Trib. Taranto -
RG. 10422/06-

Nell'interesse del lavoratore Lochi Gregorio si chiede di dare esecuzione alla sentenza in oggetto, con la reintegrazione del dipendente ed il pagamento dell'indennità risarcitoria accordata, entro e non oltre gg. 10 dalla presente.

Si prega di far conoscere del pari tempi e modalità, con puntuale informativa a questo studio quale domicilio eletto dal lavoratore.

Cordialmente

Avv. A. Maurizio Passiatore

Dott.ssa Fabiola Menenti

Da: Dott.ssa Fabiola Menenti [menenti@amat.ta.it]
Inviato: martedì 17 aprile 2012 11.55
A: barberio 2
Oggetto: Controversia Lochi Gregorio c/ AMAT. Richiesta parere

Att. 4

Gent.mo Avvocato Barberio,
faccio seguito al colloquio telefonico intercorso sull'argomento alcuni giorni orsono, per informarla che ho riferito i termini della questione al Presidente, Dott. Poggi, il quale ritiene opportuno richiedere un suo formale parere sulla questione, alla luce delle richieste avanzate dalla controparte a mezzo del suo legale, Avvocato Passiatore, con nota dell'11/02/2012, del ricorso in appello pendente e dei contenuti del colloquio intercorso personalmente tra il Presidente stesso e la S.V.
All'esito del Suo parere saranno formalizzate i provvedimenti aziendali conseguenti, sia con riferimento all'indennità risarcitoria liquidata dal Giudice che alla richiesta avanzata dal Lochi di immediata riammissione in servizio alle nostre dipendenze.

Attendo un suo cortese riscontro e le le invio cordiali saluti
Maria Fabiola Menenti

cortese
risposta
M