

N° 261/12 SENTENZA
N° 228/11 A.C. (ESVORD)
N° 1564/12 Cron.
N° Rep.

TRIBUNALE DI URBINO
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice dr. Alessandro Pascolini, in funzione di giudice del lavoro, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n. 228/11 L.P., promossa da:

elett.te domiciliata in Urbino, via Piano S. Lucia n. 2, presso lo studio dell'avv. M. Storti, rappresentata e difesa dall'avv. Virgilio Quagliato per procura in calce al ricorso

RICORRENTE

CONTRO

ERSU di Urbino, in persona del legale rappresentante *pro tempore* elettivamente domiciliato in Urbino, via V. Veneto n. 43, presso la sua sede legale, rappresentato e difeso dagli avv.ti Stefano Smargiassi, Michele Ambrosini e Andrea Galvani per procura in calce al ricorso passivo, in forza di determinazione del direttore dell'ente n. 203/11 del 5/7/2011

RESISTENTE

OGGETTO: accertamento rapporto a TI

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Avv. Quagliato per la ricorrente: "Voglia il Giudice, *contrariis reiectis*:

dichiarare l'illegittimità dei contratti di somministrazione;

dichiarare l'esistenza di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato tra le parti e condannare l'ERSU al pagamento delle retribuzioni maturate dalla ricorrente dalla costituzione in mora (24/1/2011) alla reintegrazione effettiva;

in subordine, in caso di mancata riassunzione, condannare la resistente al risarcimento del danno in misura pari a 20 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre al TFR;

accertare che la retribuzione parametro è pari ad euro 1.437,06.

Con vittoria di spese, diritti e onorari, da distrarsi in favore del difensore antistatario."

avv.ti Smargiassi, Ambrosini e Galvani per la resistente: "Voglia il Giudice, disattesa ogni diversa e contraria istanza, rigettare il ricorso, con vittoria di spese, competenze ed onorari di causa."

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in data 18/5/2011 (erroneamente indicata in dispositivo come) esponeva:
-che aveva sottoscritto n. 3 contratti di somministrazione di lavoro a tempo determinato con la Quanta APL s.p.a., per attività lavorativa interinale da

prestare presso l'ERSU di Urbino, rispettivamente dal 12/10/2009 al 18/12/2009 (poi prorogato al 21/12/2009), dal 11/1/2010 al 3/4/2010 (prorogato al 31/10/2010) e dal 9/11/2010 al 18/12/2010;

-che l'apposizione del termine era motivata, per i primi due contratti, da "ragioni di carattere produttivo incremento lavoro per riapertura anno accademico" e per il terzo da "ragioni di carattere organizzativo, carenza di personale per riorganizzazione servizio";

-che l'apposizione del termine è illegittima, per genericità delle motivazioni addotte;

-che conseguenza di ciò è l'instaurazione di un rapporto a tempo indeterminato direttamente con l'utilizzatore.

Ciò premesso, chiedeva che il giudice adito accertasse il rapporto a tempo indeterminato con l'ERSU fin dalla stipulazione del primo contratto a tempo determinato e condannasse lo stesso ente al pagamento delle retribuzioni maturate dalla costituzione in mora (24/1/2011).

L'ente convenuto si costituiva in giudizio e chiedeva respingersi la domanda.

Esponesse che i contratti in questione sono legittimi, in quanto perfettamente motivati.

Esponesse altresì che la sua natura di ente pubblico rende impossibile l'instaurazione del rapporto a tempo indeterminato, ai sensi dell'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001.

Successivamente il giudice pronunciava la presente sentenza, dando lettura del dispositivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda è risultata in gran parte fondata, e deve pertanto essere accolta per quanto di ragione.

Il primo contratto, stipulato in data 12/10/2009, appare adeguatamente motivato con l'incremento di lavoro per riapertura dell'anno accademico.

Va ricordato che la ricorrente era addetta alle pulizie in un collegio universitario.

Diversa è la situazione per quanto concerne il secondo contratto.

In questo caso la motivazione addotta, che è la stessa del contratto precedente, più che generica, come afferma la difesa della ricorrente, è semplicemente falsa.

Quando è stato stipulato il secondo contratto, il 11/1/2010, l'anno accademico era ormai da tempo riaperto.

Ma la falsità della motivazione emerge con la massima chiarezza dalla stessa difesa del resistente.

Afferma detta difesa, citando testualmente determinazioni dell'ente, che produce, che "in attesa di riorganizzazione generale del personale, si rende necessario assicurare l'erogazione dei servizi essenziali.....in carenza di unità di personale legata, in particolare, a picchi di utenza in determinati periodi coincidenti con la ciclicità del calendario accademico....".

La stessa difesa sintetizza quanto sopra affermando infine che "In altri termini il servizio, come altri, andava esternalizzato ed occorreva procedere alle attività amministrative propedeutiche".

La vera ragione della stipulazione dei contratti di somministrazione a tempo determinato non consiste quindi, come enunciato nei contratti stessi, nell'incremento di lavoro in relazione a specifiche circostanze (ed infatti la ricorrente ha lavorato quasi ininterrottamente per oltre un anno) ma nella scelta dell'ente di non stipulare contratti a tempo indeterminato, essendo in corso l'esternalizzazione del servizio di pulizia.

Se fosse stata indicata tale ragione il contratto sarebbe stato certamente legittimo, non potendo il giudice sindacare nel merito le scelte imprenditoriali del datore di lavoro.

Il giudice può peraltro sindacare la reale esistenza delle ragioni indicate, e nel caso di specie tali ragioni non sussistono, avendo dimostrato la stessa difesa del resistente che le reali ragioni sono ben diverse.

Ai sensi dell'art. 27 del D.Lgs. n. 276/2003 deve pertanto dichiararsi la costituzione di un rapporto a tempo indeterminato tra la ricorrente e l'utilizzatore ERSU, con decorrenza dalla data del secondo contratto (11/1/2010).

Non è di ostacolo la natura di ente pubblico del resistente.

L'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001, come è noto, è stato dichiarato legittimo dalla Corte Costituzionale, con la sentenza n. 89/2003.

Peraltro la Corte ha posto come ratio esclusiva (v. Cass. n. 9555/2010) della inoperatività della conversione in rapporto di lavoro a tempo indeterminato la salvaguardia del principio del concorso per l'accesso al pubblico impiego.

La citata sentenza n. 9555/2010, inoltre, pur esaminando un rapporto particolare, afferma in termini generali che per l'accesso al rapporto in esame non è richiesto il concorso, e "ciò di per sé esclude l'applicabilità della normativa pubblicistica invocata dall'istituto resistente".

La normativa in questione è appunto l'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001, anche qui in esame.

Ma, nel caso di specie, non opera il principio del concorso, atteso che per i profili che richiedono solo il diploma della scuola dell'obbligo (come è certamente nel caso di specie, per quello di addetto alle pulizie) il reclutamento avviene tramite le liste di collocamento (art. 35 D.Lgs. n. 165/2001).

Potrebbe sollevarsi nuova questione di incostituzionalità del citato art. 36, sotto lo specifico profilo della legittimità della norma nel caso debba applicarsi in relazione a rapporti di lavoro per cui sia escluso il concorso ai fini dell'accesso.

Peraltro la questione di incostituzionalità deve essere preceduta, come più volte ha affermato la Corte, dalla verifica della possibilità di una interpretazione costituzionalmente orientata.

Orbene, ben può ritenersi, alla luce dei principi enunciati dalla Corte nella citata sentenza n. 89/2003, che il divieto di cui all'art. 36 è operante solo allorché sussista la *ratio* posta dalla Corte a fondamento della sua legittimità, e cioè la salvaguardia del principio del concorso.

Deve in conclusione ritenersi che nel caso di specie non opera il divieto di conversione di cui all'art. 36 D.Lgs. n. 165/2001, in difetto della *ratio* sottesa a tale norma.

Non può accogliersi la domanda della ricorrente volta alla condanna del resistente al pagamento delle retribuzioni maturate dalla costituzione in mora.

Infatti, in caso di conversione di un rapporto a tempo determinato in rapporto a tempo indeterminato, l'art. 32 comma 5° della legge n. 183/2010 limita il risarcimento ad un massimo di 12 mensilità.

Tenuto conto dei criteri tutti di cui all'art. 8 legge n. 604/66, appare rispondente ad equità determinare nella misura massima l'indennizzo dovuto.

Sulle somme maturate e maturande a credito della ricorrente sono dovuti la rivalutazione monetaria e gli interessi legali sulle somme via via rivalutate.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando, ogni altra istanza eccezione e deduzione disattesa, così decide:

dichiara costituito un rapporto di lavoro a tempo indeterminato tra ERSU di Urbino e _____ con decorrenza dal 11/1/2010;

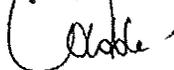
condanna l'ERSU alla riammissione di _____ al lavoro;

condanna l'ERSU al risarcimento del danno, in misura pari a 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre rivalutazione e interessi dal ricorso al saldo;

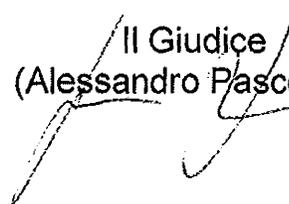
condanna l'ERSU alle spese, liquidate in euro 5.900,00, di cui euro 1.900,00 per diritti ed euro 4.000,00 per onorario, oltre rimborso spese generali ed accessori di legge, da distrarsi.

Urbino, 11/6/2012

Il Cancelliere
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
(Adriana CADDERI)



Il Giudice
(Alessandro Pascolini)



29 060. 2012

Deposito in Cancelleria il _____

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
(Adriana CADDERI)

