

Sentenza n. 274/2016 pubbl. il 08/04/2016

RG n. 776/2014

CROV 1987/16

SENTENZA LAVORO

(A223)



REPUBBLICA ITALIANA
CORTE DI APPELLO DI PALERMO
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Appello di Palermo, sezione controversie di lavoro, previdenza ed assistenza, composta dai signori magistrati:

- 1) Dott. Maria G. Di Marco - Presidente
- 2) Dott. Michele De Maria - Consigliere
- 3) Dott. Claudio Antonelli - Consigliere rel.

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al numero 776/2014 R.G. promossa in grado di appello
da

SIRCHIA ANTONIO, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Giuseppe Bondi e Simone Todde, effettivamente domiciliato presso lo studio del primo, in Palermo, Viale Regina Margherita n. 21.

- APPELLANTE -

contro

SERVIZI AUSILIARI SICILIA s.c.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Claudio Alongi, effettivamente domiciliato presso il suo studio, in Palermo, Piazzale Ungheria n. 58.

- APPELLATA -

Oggetto: contratto di lavoro subordinato a tempo determinato.

All'udienza del 3 Marzo 2016 i procuratori delle parti hanno concluso come in atti.

In Fatto

Con la sentenza n. 3501/2013, il Giudice del lavoro del Tribunale di Palermo ha rigettato il ricorso con il quale Antonio Sirechia, allegando di essere stato assunto dalla Servizi Ausiliari Sicilia s.c.p.a., con contratto di lavoro a tempo determinato (31.12.2004 - 31.06.2006), poi prorogato (fino alla data del 28.12.2007), in qualità di Capo Gruppo per il coordinamento e controllo, livello II del CCNL Commercio e Terziario ed assumendo che il termine apposto al suddetto contratto e la successiva proroga fossero illegittimi per difetto di specificazione dei motivi ex artt. 1 e 4 del D.lgs. n. 368 del 2001, aveva chiesto la conversione del contratto in rapporto a tempo indeterminato e la conseguente riammissione in servizio, oltre il risarcimento del danno in misura pari alle retribuzioni medio tempore maturate.



Sentenza n. 274/2016 pubbl. il 08/04/2016
RG n. 776/2014

Avverso tale sentenza proponeva appello, con ricorso depositato il 12 maggio 2014, il Antonio Sirchia, chiedendone la riforma.

Si costituiva la Servizi Ausiliari Sicilia s.c.p.a. con memoria depositata il 13 settembre 2014.

La causa, all'udienza del 03 marzo 2016, all'esito di discussione e sulle conclusioni di cui in epigrafe, era decisa come da dispositivo in atti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello è fondato per le ragioni di cui in seguito.

Con il primo motivo di gravame, l'appellante censura la statuizione nella parte in cui l'adito magistrato ha ritenuto adeguatamente motivate e dettagliatamente illustrate le esigenze di carattere temporaneo in relazione alle quali la Servizi Ausiliari Sicilia s.c.p.a. (d'ora in avanti la Società), aveva proceduto all'apposizione del termine al contratto di lavoro de quo.

Deduce, invece, l'istante che le ragioni giustificatrici dell'apposizione del termine al contratto di lavoro iniziale sono due: la prima di carattere sostitutivo, consistente nell'esigenza di sostituire quattro lavoratori sospesi *sine die* dal servizio, e la seconda di carattere tecnico-organizzativo, correlata alla necessità di far fronte ad un incremento dell'attività lavorativa in seguito alla redazione da parte dell'Assessorato regionale ai beni culturali di un progetto straordinario, della durata di tre mesi, volto alla valorizzazione del patrimonio culturale siciliano.

A detta dell'appellante, generico deve ritenersi il riferimento, operato dal contratto di lavoro, sia alla prima esigenza, in quanto i lavoratori da sostituire non vengono identificati nominativamente, che a quella di carattere tecnico-produttivo, laddove non è identificato il progetto straordinario e la sua scadenza.

Com'è noto, il D.lgs. n. 368 del 2001, recante l'attuazione della Direttiva 1999/70 CE relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso dall'UNICE, dal CEEP e dal CES, costituiva l'esclusiva fonte regolatrice del contratto di lavoro a tempo determinato, in sostituzione della L. n. 230 del 1962 e della successiva legislazione integrativa.

Nella sua formulazione applicabile *ratione temporis*, l'art. 1, ai commi I e II, del d.lgs. citato disponeva: *"è consentita l'apposizione di un termine iniziale alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo. 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 I"*.

Come ha più volte chiarito la Corte di Cassazione *"l'apposizione di un termine al contratto di lavoro, consentita dall'art. 1 del d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368 a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, che devono risultare specificate, a pena di inefficacia, in apposito atto scritto, impone al datore di lavoro l'onere di indicare in modo circostanziato e puntuale - al fine di assicurare la trasparenza e la veridicità di tali ragioni, nonché l'immodificabilità delle stesse nel corso del rapporto - le circostanze che contraddistinguono una particolare attività e che rendono conforme alle esigenze del datore di lavoro, nell'ambito di un determinato contesto aziendale, la prestazione a tempo determinato, sì da rendere evidente la specifica connessione tra la durata solo temporanea della prestazione e le esigenze produttive ed organizzative che la stessa sia chiamata a realizzare e la utilizzazione del lavoratore assunto esclusivamente nell'ambito della specifica ragione indicata ed in stretto collegamento con la stessa"* (Cass. n. 10033 del 2010).

Sentenza n. 274/2016 pubbl. il 08/04/2016

RG n. 776/2014

L'onere di indicare in modo circostanziato e puntuale le ragioni per le quali il datore di lavoro procede all'assunzione a termine costituisce, quindi, da un lato una perimetrazione della facoltà per quest'ultimo di assumere a tempo determinato, dall'altro una garanzia per il lavoratore, il quale deve essere posto nella condizione di conoscere le ragioni di carattere temporaneo per le quali viene assunto a termine e di controllare che tali ragioni rimangano immutate nel corso del rapporto di lavoro.

Per quanto qui interessa, la giurisprudenza di legittimità ha più volte chiarito quando possa dirsi soddisfatto il requisito della indicazione, circostanziata e puntuale, delle ragioni giustificatrici dell'apposizione del termine, nello specifico caso dell'assunzione per ragioni di carattere sostitutivo.

Secondo la Suprema Corte di Cassazione, *"l'apposizione del termine deve considerarsi legittima se l'annunciazione dell'esigenza di sostituire lavoratori assenti - da sola insufficiente ad assolvere l'onere di specificazione delle ragioni stesse - risulta integrata dall'indicazione di elementi ulteriori (quali l'ambito territoriale di riferimento, il luogo della prestazione lavorativa, le mansioni dei lavoratori da sostituire, il diritto degli stessi alla conservazione del posto di lavoro) che consentano di determinare il numero dei lavoratori da sostituire, ancorché non identificati nominativamente"* (ex multis Cass n. 19924 del 06/10/2015; n. 10033 del 27/04/2010; n. 2279 del 2010).

La sola indicazione, quindi, dell'esigenza di sostituire lavoratori assenti non vale ad integrare il requisito di motivazione di cui all'art. 1 del D.lgs. 368/2001, dovendo la stessa trovare puntuale specificazione nella indicazione dei nominativi dei lavoratori da sostituire ovvero, in mancanza, nell'indicazione di elementi ulteriori che consentano al lavoratore di comprendere il numero dei lavoratori da sostituire, le loro mansioni e/o il luogo nel quale svolgevano l'attività lavorativa.

Nel contratto di lavoro oggetto del presente giudizio, ancorché non vengono indicati nominativamente i lavoratori da sostituire, è fatto esplicito riferimento all'esigenza di sostituire *"4 Coordinatori operanti nell'area provinciale di Palermo"*.

Deve dirsi, quindi, integrato il requisito di motivazione di cui all'art. 1 del D.lgs. n. 368 del 2001, stante il fatto che la carenza dell'indicazione dei nominativi dei lavoratori da sostituire è colmata dall'indicazione del numero dei lavoratori da sostituire (quattro), delle mansioni da essi svolte (quelle di coordinamento, mansioni peraltro identiche a quelle espletate dall'appellante) e del luogo della prestazione lavorativa (i siti presenti nell'area provinciale di Palermo).

La documentata esigenza sostitutiva configura elemento idoneo a legittimare l'apposizione del termine all'iniziale contratto di lavoro a tempo determinato, così assorbendo ogni questione relativa all'asserita generica indicazione delle ragioni di natura organizzativa.

Basti, infatti, osservare come da una interpretazione letterale dell'art. 1 del D.lgs. n. 368 del 2001 e, nello specifico, dall'utilizzo della congiunzione disgiuntiva "o" nella dizione *"ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo"*, non può che farsi discendere la sufficienza dell'esistenza di una tra le suddette causali.

Con il terzo motivo di gravame, che per ragioni di connessione conviene anticipatamente trattare, l'appellante censura la statuizione secondo la quale sussiste il nesso di causalità tra le esigenze organizzative e sostitutive indicate nel contratto di lavoro e la durata solo temporanea del suo rapporto di lavoro con la Società.

Nello specifico, l'appellante evidenzia che i quattro lavoratori sospesi *sine die* dal servizio al momento della sua assunzione, erano stati riammessi in servizio dopo soli cinque mesi.

Sentenza n. 274/2016 pubbl. il 08/04/2016
RG n. 776/2014

Deduce, altresì, che il progetto straordinario, causativo di un incremento dell'attività lavorativa, per far fronte al quale l'appellante stesso era stato assunto, sarebbe dovuto scadere, per espressa previsione convenzionale, pochi giorni dopo l'instaurazione del rapporto di lavoro a termine.

In relazione alla prossima scadenza del progetto straordinario rispetto all'assunzione dell'appellante, la circostanza che si sia fatta discendere la legittimità dell'apposizione del termine al contratto di lavoro iniziale dalle sole ragioni di carattere sostitutivo rende superflua la sua trattazione.

Si ritiene, invece, che non valga ad inficiare la validità o l'efficacia del termine apposto al contratto di lavoro la circostanza che i quattro lavoratori sospesi siano stati riammessi in servizio circa 5 mesi dopo l'assunzione del Sirechia (e quindi circa 13 mesi prima della scadenza del termine apposto al contratto di lavoro).

In primo luogo è opportuno rimarcare che le ragioni giustificatrici dell'apposizione del termine al contratto di lavoro devono sussistere al momento della stipulazione del contratto stesso, rilevando il loro imponderabile venir meno, in un momento successivo rispetto all'assunzione, solo ai fini di una eventuale risoluzione anticipata del rapporto di lavoro per sopravvenuta impossibilità della prestazione lavorativa ovvero di un eventuale recesso per giusta causa ex art. 2119 c.c. (Cass. n. 1170 del 2015).

Inoltre, bisogna ritenere che non sussista l'obbligo in capo al datore di lavoro, che intenda procedere ad assunzioni a tempo determinato per ragioni di carattere sostitutivo, di far coincidere il termine finale del rapporto di lavoro con il rientro effettivo dei lavoratori da sostituire (Cass. n. 834 del 2004).

In estrema sintesi, il datore di lavoro non deve, in tale ipotesi, necessariamente prevedere un termine mobile per la scadenza del rapporto di lavoro, il quale coincida con il rientro in servizio dei lavoratori assenti, ben potendo sussistere una discrasia tra il termine apposto al contratto di lavoro e la data di rientro dei lavoratori.

Nel caso di specie, le parti non contestano che al momento dell'assunzione del Sirechia i quattro lavoratori fossero effettivamente sospesi dal servizio *sine die* e che la loro riammissione in servizio fosse connotata da imprevedibilità per la Società. Sarebbe iniquo, quindi, far discendere la inefficacia del termine apposto al contratto di lavoro da una circostanza che il datore di lavoro non avrebbe nemmeno potuto prevedere al momento della conclusione del contratto.

Con il secondo motivo di appello, il Sirechia si duole del percorso motivazionale seguito dall'adito magistrato nella parte in cui ha ritenuto correttamente motivata la proroga del rapporto di lavoro, omettendo di rilevare che per giustificare la convenuta proroga la Società aveva fatto riferimento ad un incremento dell'attività lavorativa derivante dal rinnovo di un progetto di servizio dell'Assessorato regionale ai beni culturali, senza, però, identificare il richiamato progetto.

Il motivo è fondato.

Com'è noto, l'art. 4 del D.lgs. 368/2001, nella sua originaria formulazione, applicabile alla fattispecie *ratione temporis*, stabiliva: "il termine al contratto di lavoro può essere, con il consenso del lavoratore, prorogato solo quando la durata iniziale del contratto sia inferiore a tre anni. In questi casi la proroga è ammessa una sola volta e a condizione che sia richiesta da ragioni oggettive e si riferisca alla stessa attività lavorativa per la quale il contratto è stato stipulato a tempo determinato. Con esclusivo riferimento a tale ipotesi la durata complessiva del rapporto a termine non potrà essere superiore ai tre anni. L'onere della prova relativa all'obiettiva esistenza delle ragioni che giustificano l'eventuale proroga del termine stesso è a carico del datore di lavoro".

Sentenza n. 274/2016 pubbl. il 08/04/2016

RG n. 776/2014

Il legislatore ha inteso consentire al datore di lavoro, con il consenso del lavoratore, di prorogare il rapporto di lavoro a tempo determinato, purché ricorrano congiuntamente quattro diverse condizioni: la durata iniziale del contratto deve essere inferiore a tre anni, la durata complessiva del rapporto a termine non può superare i tre anni, la proroga deve essere giustificata da ragioni oggettive ed il lavoratore deve essere stabilmente adibito alla medesima attività lavorativa prevista dal contratto di lavoro iniziale.

Dette condizioni devono risultare dall'atto di proroga redatto, come nella fattispecie, per iscritto, così da rispettare la già rimarcata esigenza di trasparenza che si rafforza al momento della proroga del termine poiché in tale occasione il datore di lavoro è chiamato a dimostrare di avere la necessità dell'apporto lavorativo del lavoratore oltre il termine finale previsto originariamente dal contratto.

Tale circostanza rende assolutamente necessario che siano esplicitate le esigenze per far fronte alle quali al lavoratore è domandato di prestare ancora la sua attività lavorativa e ciò anche al fine di evitare, a tutela del lavoratore, un uso distorto dello strumento del contratto a termine e della proroga.

Nel caso di specie, risulta che il rapporto di lavoro sia stato prorogato in ragione di un "progetto di utilizzo con contratto a tempo determinato del personale ex Spatafora, ex Miraglia, ex Mediconf, ex Solaria, ex Cometesi, ex Privilegiò, ex ITM". Espressione evidentemente generica e lacunosa, inidonea a consentire di comprendere se il progetto cui si fa riferimento sia il medesimo già richiamato, ancorché sommariamente, nell'originario contratto di lavoro a termine.

La genericità dell'atto di proroga rende impossibile comprendere se sussistano le ragioni di natura oggettiva richieste dall'art. 4 del D.lgs. 368/2001 e verificare se il lavoratore in seguito alla proroga sia stato adibito alla medesima attività lavorativa rispetto a quella prevista dal contratto di lavoro iniziale. Anzi la discrasia tra l'oggetto e la data di scadenza dei due progetti - quello di cui all'atto di proroga (che riguarda l'utilizzo del nuovo personale) e quello di cui al contratto di lavoro iniziale (che riguarda la valorizzazione del patrimonio culturale siciliano) - induce a ritenere mutata l'attività lavorativa svolta dall'appellante.

Stante la sua evidente genericità, deve dichiararsi l'illegittimità della proroga e, per l'effetto, affermarsi convertito il contratto di lavoro in rapporto a tempo indeterminato.

Non meritano accoglimento le censure mosse dalla parte appellata secondo le quali la natura pubblicistica della Società, derivante dall'essere la stessa a totale partecipazione della Regione Siciliana e operante in regime di *in house providing*, imporrebbe l'applicazione dell'art. 1, comma 10, L.R. 25/2008, il quale fa divieto alle amministrazioni regionali di procedere ad assunzioni di nuovo personale, con ciò rendendo il contratto di assunzione iniziale affetto da nullità assoluta.

Questa Corte ha più volte affermato che "la società per azioni con partecipazione pubblica non muta la propria natura giuridica di soggetto di diritto privato solo perché un ente pubblico ne possieda, in tutto o in parte, le azioni" (in ultimo Corte di Appello, sez. lavoro, n. 26 del 2016).

Ed in ogni caso deve evidenziarsi la manifesta infondatezza dell'affermata nullità assoluta del contratto di lavoro, essendo la citata legge regionale entrata in vigore in data successiva rispetto alla stipulazione del contratto di lavoro iniziale (31.12.2004), nonché della successiva proroga (28.12.2007).

Per quanto suesposto, in riforma dell'impugnata sentenza, va dichiarato che tra le parti è intercorso un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato con decorrenza dal 01 luglio 2006, con conseguente diritto del lavoratore ad essere riammesso in servizio.



Sentenza n. 274/2016 pubbl. il 08/04/2016
RG n. 776/2014

La Società, inoltre, deve essere condannata a corrispondere all'appellante a titolo di risarcimento del danno, quantificato fino alla data della presente sentenza, un'indennità che, tenuto conto dei criteri richiamati dall'art 32 della L.183/2010 comma 5° ("Nel caso di conversione del contratto a tempo determinato, il giudice condanna il datore di lavoro al risarcimento del lavoratore stabilendo un'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 nell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604") e della durata del vincolo lavorativo inter partes (dal 31/12/2004 al 28/12/2007), si stima equo fissare in cinque mensilità della retribuzione globale di fatto percepita.

Da ultimo la Servizi Ausiliari Sicilia s.c.p.a. deve essere condannata al pagamento in favore di Antonino Sirchia delle retribuzioni maturate a partire dalla presente sentenza fino all'effettiva riammissione in servizio, oltre interessi e rivalutazione monetaria come per legge.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, nel contraddittorio delle parti, in riforma della sentenza n.3501/2013, resa dal Giudice del lavoro del Tribunale di Palermo il 14 novembre 2013, dichiara che tra le parti è intercorso un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dal 01 luglio 2006 e per l'effetto dichiara che l'appellante ha diritto ad essere riammesso in servizio.

Condanna la società appellata al pagamento in favore di Antonino Sirchia di un'indennità pari a cinque mensilità della retribuzione globale di fatto percepita, oltre interessi e rivalutazione monetaria come per legge.

Condanna la società appellata al pagamento in favore di Antonino Sirchia delle retribuzioni maturate a partire dalla presente sentenza fino all'effettiva riammissione in servizio, oltre interessi e rivalutazione monetaria come per legge.

Condanna la società appellata al pagamento in favore di Antonino Sirchia delle spese di lite di entrambi i gradi di giudizio che liquida, in compensi professionali, per il primo grado in €3.200,00, oltre Iva e Cpa come per legge e per il secondo in € 3.300,00, oltre Iva e Cpa come per legge.

Così deciso, in Trapani il 03 marzo 2016

Il consigliere estensore
dott. Claudio Antonelli

Il Presidente
dr.ssa Maria G. Di Marco

Felice Maria Antonelli
Depositata/pubblicata

8 APR 2016

Il Funzionario Giudiziaro
Anna Maria Persico

Protocollo Numero 0002176-2021 del 09/02/2021 13:13:02 UOR Competenza PRESIDENZA

Protocollo Numero 2019744-2019 del 18/11/2019 11:19:46 UOR Competenza PRESIDENTE DEL CDA

https://webmail.pec.it/layout/origin/html/printMsg.html?_v_v...

Da "STUDIO LEGALE ALONGI" <avv.ClaudioAlongi@legalmail.it>
A "serviziausiliarsicilia" <serviziausiliarsicilia@pecsoluzioni.it>
Data lunedì 18 novembre 2019 - 18:21

Parere S.A.S. / Sirchia antonino

Si rimette in allegato riscontro parere di cui in oggetto con relativo allegato.
Avv. Claudio Alongi

Allegato(i)

RISCONTRO PARERE 18.11.2019.pdf (194 Kb)
SENTENZA SAS- SIRCHIA 274 8.4.16.pdf (285 Kb)