



TRIBUNALE DI PARMA

- Sezione Lavoro -

Nella causa n. 935/2011 R.G.

R.S. 76/13

Cron. 781

controversia promossa da

ERRICHELLO MARIA, ARBA GABRIELLA, PALUMBO GIUSEPPA, ROSSI MASSIMO, CANTARELLI ALBERTO, BILLECI MARIA, ACCETTA DANIELA, ROZZA TERESA, FUSCO RAIMONDA, CIERI SERGIO BARDA ALESSADRINA - con gli Avv.ti Andrea Massimo Molè e Letizia Tonoletti;

- ricorrenti -

CONTRO

AZIENDA OSPEDALIERO-UNIVERISTARAIA DI PARMA, con Avv.ti Marco Ello Ziveri e Salvatore Maschio;

- convenuta -

avente ad OGGETTO: Illegittimità rinnovo/proroga contratti a tempo determinato;

All'udienza del 01/03/2013, sono comparsi i procuratori delle parti, i quali insistono nei rispettivi scritti e discutono la causa.

IL G.I.

Dato atto, al termine della discussione decide la causa come da dispositivo ed emette la seguente

Sentenza

pubblicandola mediante lettura del dispositivo e della motivazione alla presenza delle parti:

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI PARMA

in funzione di giudice unico per le controversie da trattarsi col rito del lavoro, in persona del
D. Roberto Pascarelli, definitivamente pronunciando, ai sensi degli artt. 281 *sexies* e. 429
c.p.c.

OSSERVA

I ricorrenti, a seguito di selezione, concorso e formazione di apposita graduatoria, instauravano con l'Azienda Ospedaliero-Universitaria di Parma rapporti di lavoro subordinato a tempo determinato (cfr. docc. da 1 ad 11 di parte ricorrente).

Tutti i ricorrenti venivano inquadrati quali Ausiliari Specializzati, come definiti ex allegato I CCNL del 20.09.2001 e come modificato dall'art. 18 C.C.N.L del 19.04.2004.

La deroga alla naturale durata (indeterminata) del rapporto di lavoro subordinato, veniva giustificata dall'Azienda Ospedaliero-Universitaria di Parma in funzione di non ulteriormente specificate "*esigenze di carattere organizzativo*".

Allo scadere del termine di durata del contratto a tempo determinato, tuttavia, nuovamente per una parentesi limitata temporalmente e nuovamente per esigenze organizzative, a ciascuno dei ricorrenti veniva rinnovato il contratto senza soluzione di continuità tra primo e secondo contratto (cfr. docc. da 12 a 22 di parte ricorrente).

Tanto premesso in punto di fatto, i ricorrenti hanno chiesto all'intestato Tribunale l'accoglimento delle seguenti conclusioni. "*Voglia l'Ill.mo G.U. del Lavoro, contrariis relictis, previe le declaratorie del caso e di legge:*

DICHIARATE FONDATE le doglianze lamentate dai ricorrenti, ritenuto quindi nullo il rinnovo del contratto, così come operato, riconosciuta la responsabilità del datore di lavoro, CONDANNARE l'Azienda Ospedaliero-Universitaria di Parma a risarcire il danno cagionato, nella misura di n. 20 mensilità cadauno per ciascun ricorrente, o nella diversa misura ritenuta equa, con vittoria di spese, maggiorate in considerazione del numero dei ricorrenti".

Fondano i ricorrenti le proprie domande sul presupposto che i contratti di lavoro a termine de *quibus agitur* sarebbero affetti da nullità assoluta in quanto stipulati in frode alla legge o meglio in quanto rinnovati senza soluzione di continuità.

Per effetto i medesimi, lamentando un danno alla dignità, alla professionalità, all'immagine ed alla reputazione, chiedono la liquidazione, in via equitativa, di un risarcimento in misura almeno pari a 20 mensilità.

L'azienda Ospedaliero-Universitaria di Parma, ritualmente costituitasi in giudizio, ha resistito allo spiegato ricorso, contestandone la fondatezza e chiedendone, pertanto, la reiezione.

La causa, esperito con esito negativo il tentativo di conciliazione, è stata istruita sulla base dei documenti prodotti in giudizio dalle parti.

Il ricorso, ad avviso del Tribunale, è meritevole di accoglimento. Ed invero, i ricorrenti dopo esser stati illegittimamente assunti a tempo determinato dall'Azienda Ospedaliero-Universitaria di Parma, non indicando i relativi contratti le specifiche ragioni dell'apposizione del termine in palese violazione dell'art. 1, commi 1 e 2 del D. Lgs. 368/2001, hanno visto il rinnovo dei loro contratti senza soluzione di continuità tra primo e secondo contratto, il tutto in palese violazione dell'art. 5, comma 4 del D. Lgs. citato.

Del resto, anche a voler aderire all'interpretazione offerta dall'Azienda convenuta, secondo cui i contratti di lavoro *de quibus agitur*, non sarebbero stati rinnovati, ma semplicemente prorogati, tale proroga non può, comunque, non considerarsi *contra legem*.

Ed invero, avuto riguardo all'interpretazione giurisprudenziale formatasi in relazione all'art. 4 del D. lgs. 368/2001, va osservato che la proroga del contratto di lavoro a termine richiede un apposito negozio che ne individui "le ragioni oggettive", intese nel senso di circostanze sopravvenute che non possono identificarsi con quelle della prima assunzione, ma che al pari di esse, necessitano di una specifica indicazione al fine di fissarle immodificabilmente, per il caso di contestazioni e di rendere controllabile la relativa prova, poiché se questa fosse affidata, anche nella scelta dei fatti che determinarono dette esigenze, ad una precisazione "ex post" da parte del datore di lavoro, verrebbe meno ogni garanzia del lavoratore nel controllo dei fatti stessi, sconosciuti al momento della proroga di cui costituirebbero la ragione (cfr., al riguardo le Trib. Ascoli Piceno, 28/05/2010 in Dir e lav. Marche, 2010, 3-4.353; Trib. Milano, 31/03/2006, in D.L. Riv. Critica dir. Lav. 2006,2,454; nonché Cass., Sez. Lav. 02/09/1981, n. 5020 le cui statuizioni ancorché formulate in relazione alla legge 230/1962 risultano applicabile anche in relazione al dettato del D. Lgs. 368/2001).

Orbene, nel caso di specie, i contratti a termine per cui è causa sono stati prorogati per le medesime ragioni, per di più individuate in modo del tutto generico, poste a fondamento della loro iniziale stipulazione. Ed infatti, sia i contratti iniziali, sia le relative proroghe sono

motivati sulla base di, non meglio precisate, "esigenze di carattere organizzativo". Per di più, è la stessa Azienda convenuta che, costituendosi in giudizio, ha ammesso "sia con riferimento ai contratti iniziali, che ai successivi rinnovi/proroghe" che la ragione dell'apposizione del termine è stata "la necessità di far fronte ai propri compiti e funzioni istituzionali".

Per di più, l'Azienda convenuta risulta aver violato il disposto dell'art. 36, comma 2 del D. Lgs. 165/2001 ai sensi del quale: "*le amministrazioni pubbliche possono avvalersi delle forme contrattuali flessibili di assunzione e di impiego del personale previste dal codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa [...]*" solo "per rispondere ad esigenze temporanee ed eccezionali", nemmeno dedotte nel caso di specie.

Alla luce delle suesposte considerazioni, appare indubbio che l'Azienda convenuta abbia reiteratamente violato le disposizioni del D.lgs. 368/2001 nonché l'art. 36, comma 2 del D. Lgs. 165/2011 in danno dei ricorrenti.

Ciò posto, occorre applicare al caso di specie, quanto stabilito dall'art. 36, comma 5, D. lgs. 165/2001, ai sensi del quale: "*[...] la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni, ferma restando ogni responsabilità e sanzione. Il lavoratore interessato ha diritto al risarcimento del danno derivante dalla prestazione di lavoro in violazione di disposizioni imperative. [...]*".

Ed, invero, il problema della coesistenza tra l'art. 36, comma 5° del D. lgs. 165/2001 e il D. Lgs. 368/2001 è stato ormai pacificamente risolto a favore della permanenza in vigore del primo nonostante l'intervento della nuova disciplina di regolazione del contratto a termine, dal momento che quest'ultima non possiede la forza di derogare alla regola dettata da una norma speciale, pur anteriore.

In argomento, come noto, è intervenuta anche la Corte Costituzionale che, con la sentenza del 27 marzo 2003, n. 89, ha sostenuto la piena conformità ai principi costituzionali della disciplina dettata dall'art. 36 cit. In particolare, il Giudice delle leggi ha osservato: "*Il principio dell'accesso mediante concorso - enunciato dall'art. 97 della Costituzione, a presidio delle esigenze di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione - rende palese la non omogeneità del rapporto di impiego alle dipendenze delle Pubbliche*



Amministrazioni rispetto al rapporto alle dipendenze di datori di lavoro privati, sicché è giustificata la scelta del legislatore - cui spetta, nei limiti della ragionevolezza, individuare i casi eccezionali in cui il principio del concorso può essere derogato - di ricollegare alla violazione di norme imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego dei lavoratori da parte delle amministrazioni pubbliche conseguenze di carattere esclusivamente risarcitorio, in luogo della conversione (in rapporto) a tempo indeterminato prevista per i lavoratori privati. [...]". Peraltro, devono ritenersi ormai superati anche i dubbi di compatibilità della predetta disciplina legislativa con il diritto comunitario (si veda Trib. Genova, ord. 21 gennaio 2004 in Lavoro giur. 2004, 885) alla luce della sentenze della Corte di Giustizia 7 settembre 2006, causa C-53/03 e 6 settembre 2006, causa C-180/04.

Appare chiaro, quindi, che ai ricorrenti può esser accordata, nel caso di specie, una mera tutela risarcitoria. Ciò posto, rileva il Tribunale che i ricorrenti non hanno fornito, come era loro onere, una prova precisa dell'ammontare dei danni da loro subiti per il mancato consolidamento della propria posizione lavorativa, limitandosi ad allegare di non godere attualmente di un lavoro a tempo indeterminato. A fronte di tale lacuna probatoria, la misura del risarcimento da accordare a ciascun ricorrente, deve essere equitativamente contenuta nei limiti di 2,5 mensilità dell'ultima retribuzione mensile globale di fatto, in analogia con quanto oggi disposto dall'art. 32, comma 5 della legge 183/2010 per il settore privato. Ed, invero, posto che l'indennità di cui all'art. 32, comma 5 cit., spetta nella misura minima di 2,5 mensilità a prescindere da qualunque prova circa l'effettiva consistenza dei danni patiti, anche il risarcimento del danno ex art. 36 del D.lgs. n. 165/2001 deve esser ritenuto equitativamente sussistente in analoga misura. Diversamente opinando, in palese violazione dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza dettati dalla Carta Costituzionale, il lavoratore illegittimamente assunto a termine nel settore pubblico oltre a non aver diritto al consolidamento della sua posizione lavorativa, sarebbe penalizzato anche sotto il profilo della tutela risarcitoria, il tutto, per di più, in palese violazione dei dettami della Corte di Giustizia comunitaria.

Il conteggio delle retribuzioni mensili globali di fatto percepite da ciascun ricorrente, prodotto dall'Azienda convenuta in data 2 febbraio 2012 non è stato oggetto di contestazione e, pertanto, viene fatto proprio dal Giudicante.

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

P.Q.M.

disattesa ogni ulteriore istanza, domanda ed eccezione, così decide:

- ritenuto che l'Azienda Ospedaliero-Universitaria di Parma abbia violato le disposizioni di cui agli artt. 4 e 5 del d.lgs. 368/2001, nonché l'art. 36, comma 2, del D. lgs. 165/2001 in danno dei ricorrenti, condanna l'Azienda medesima, in persona del legale rappresentante pro-tempore a corrispondere a Errichello Maria la somma di € 3.958,42; ad Arba Gabriella la somma di € 3.883,25; a Palumbo Giuseppe ^{le somme di €} la somma di € 3.539,37; a Rossi Mario ^{la} la somma di € 3.539,37; a Cantarelli Alberto la somma di € 3.639,85; a Billeci Maria la somma di € 4.098,55, a Accetta Daniela la somma di € 4.213,17; a Rozza Teresa la somma di € 2.989,37; a Fusco Raimondo la somma di € 4.476,87; a Cieri Sergio la somma di € 3.639,85; a Barba Alessandrina la somma di € 3.539,37 maggiorando tutte le predette somme di interessi legali e rivalutazione monetaria dalla mora al saldo;
- condanna, altresì, l'Azienda Ospedaliero-Universitaria di Parma, in persona del legale rappresentante p.t. al pagamento delle spese di lite, che si liquidano, per tutte le fasi in cui si è articolata la presente vertenza, nella somma di € 5.500,00 per compenso professionale, avuto riguardo ai parametri di cui al D.M. 140/2012, oltre accessori di legge, se dovuti, *da distribuirsi in favore di honorari*

Parma, 01.03.2013 *includersi in questa*

Il Giudice del Lavoro
Dr. Roberto Pascarelli

TRIBUNALE DI PARMA
DEPOSITATO IN CANCELLERIA

- 1 MAR 2013

IL CANCELLIERE
CANCELLIERE
(Lucia Magri)

