

SEN ..... 10767 .....

R.G.C.A .....

CRON .....

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Giudice dr. Paola Giovenè di Girasole, presso il Tribunale di Roma, in funzione di Giudice del Lavoro, ha pronunciato la seguente sentenza nell'udienza di discussione del 9 giugno 2011 nella causa iscritta nel ruolo generale degli affari contenziosi della sezione lavoro, al n. 3648/10

TRA

**Coluccia Ilario**, rapp.to e difeso dall'avv. Sergio Galleano, per mandato a margine del ricorso, ed elett.nte domiciliato presso in suo studio in Roma, via Alberico III n. 33;

**ricorrente**

E

**Poste Italiane s.p.a.**, in persona del legale rapp.te p.t., rapp.ta e difesa dall'avv. Giuseppe Consolo, per mandato a margine della comparsa di costituzione, ed elett.nte domiciliata presso il suo studio in Roma, alla via Claudio Monteverdi n. 16;

**resistente**

**OGGETTO:** impugnazione contratto a termine e reintegrazione nel posto di lavoro

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con ricorso depositato il 4.2.10 il ricorrente in epigrafe, premesso di avere lavorato alle dipendenze della società Poste Italiane S.p.A. in virtù di tre contratti di lavoro a tempo determinato, dal 2.7.07 al 16.9.07, dal 2.11.07 al 31.1.08 e dall'1.4.08 al 30.6.08, stipulati ai sensi dell'art. 2, comma 1 bis, del d. lgs. n. 368 del 2001 così come modificato dalla legge 23 dicembre 2005 n. 266, affermava la nullità del termine apposto ai contratti, stipulati in contrasto con la disciplina di cui al d. lgs. 368/01 e della direttiva della Comunità Europea 1999/70/CE del 28 giugno 1999.

Conveniva, pertanto, davanti al giudice del lavoro di Roma la società Poste Italiane S.p.A. chiedendo: di dichiarare la nullità del termine apposto al contratto stipulato tra le parti e, conseguentemente, dichiarare che tra le parti si è instaurato un contratto di lavoro subordinato ancora in corso ed ordinare alla società Poste Italiane di

riammettere in servizio la parte ricorrente; conseguentemente condannare la società Poste Italiane a pagare alla parte ricorrente tutte le mensilità maturate e maturande dalla data di cessazione del rapporto.

Si costituiva la società Poste Italiane S.p.A. contestando quanto dichiarato in ricorso e chiedendo il rigetto della domanda; in particolare, sosteneva l'avvenuta risoluzione del rapporto per mutuo consenso in considerazione del lasso di tempo trascorso dalla conclusione dell'ultimo contratto e la data di instaurazione del giudizio. Affermava, comunque, la legittimità del termine apposto al contratto, avendo la società datrice di lavoro rispettato tutti i requisiti previsti dall'art. 2, comma 1 bis, del d. lgs. n. 368 del 2001 e non potendosi ravvisare alcuna incompatibilità della norma con la disciplina comunitaria.

Sulle conclusioni formulate dalle parti la causa veniva discussa e decisa come da dispositivo letto in udienza unitamente alla motivazione.

#### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

Osserva innanzitutto il giudice che non può ritenersi fondata l'eccezione di risoluzione per mutuo consenso del contratto oggetto di controversia sollevata da Poste Italiane.

Si ritiene infatti di aderire all'orientamento interpretativo prevalente della giurisprudenza di legittimità, anche recentemente confermato (v. Cass. n. 2975 del 17/12/2008 e n. 17150 del 24/06/2008), secondo cui la mera inerzia del lavoratore dopo la scadenza del contratto non è sufficiente a far ritenere la sussistenza dei presupposti della risoluzione del rapporto per mutuo consenso, per la cui configurabilità è necessario, invece, accertare, sulla base del lasso di tempo trascorso e del comportamento delle parti, una chiara volontà di porre fine ad ogni rapporto lavorativo. Nel medesimo senso si erano in precedenza espresse altre sentenze della S.C. (Cass. nn. 23554 del 17/12/2004, n. 15628 del 11/12/2001 e n. 13370 del 11/09/2003).

Nel caso in esame, oltre al lasso di tempo evidenziato dalla società convenuta (in particolare circa un anno e mezzo dalla scadenza dell'ultimo dei contratti di lavoro stipulati, avvenuta il 30.6.08, alla data di instaurazione del presente giudizio) da solo inidoneo - per quanto già detto - a integrare la fattispecie della risoluzione per mutuo consenso, non si rinvennero negli atti di causa, né sono stati specificamente dedotti, altri elementi significativi.

Va infatti considerato non sono da soli idonei a costituire comportamento concludente in tal senso, come più volte affermato dalla S.C., né l'accettazione delle competenze di fine rapporto, né la ricerca ed il reperimento di una nuova occupazione, elemento quest'ultimo che, in sé considerato, non può reputarsi significativo della volontà del lavoratore di risolvere il rapporto essendo determinato dalla necessità per lo stesso di procurarsi comunque i mezzi di sussistenza.

Conforme alla interpretazione qui ritenuta preferibile risulta essere quanto affermato dalla giurisprudenza di legittimità con la sentenza n. 15900 del 28/07/2005, emessa con riferimento ad una fattispecie nella quale la parte datoriale aveva lamentato che doveva essere apprezzato dal giudice di merito il decorso di un lasso di tempo di oltre due anni come indice di una volontà estintiva del rapporto di lavoro per mutuo consenso e che doveva parimenti essere apprezzata la circostanza che la lavoratrice aveva prestato attività lavorativa in favore di terzi dopo la cessazione dell'ultimo rapporto a termine.

La S.C. ha, in proposito, osservato che "non è ravvisabile alcuna risoluzione del contratto per mutuo consenso, poiché né il decorso di un lasso di tempo più o meno lungo tra l'interruzione della prestazione lavorativa e la domanda giudiziale, né l'inizio di un nuovo lavoro sono elementi che possano far presumere la comune volontà di risolvere il rapporto"; infatti, "va considerato, da un lato, che l'inerzia dell'interessato non è apprezzabile se mantenuta nei limiti dei termini di decadenza o di prescrizione; dall'altro lato, che la ricerca di un nuovo lavoro è imposto al lavoratore dalla elementare necessità di sopperire comunque ai bisogni della vita. Entrambi i fatti, dunque, non possono costituire indizi gravi, precisi e concordanti della comune volontà di risoluzione del rapporto" (cfr. n. 15900/2005 cit., in motivazione).

Deve peraltro evidenziarsi che il lasso di tempo precedentemente evidenziato dalla società convenuta non è comunque significativo del protrarsi dell'inerzia del ricorrente, risultando agli atti di causa che il lavoratore aveva in realtà già provveduto a prospettare la nullità dei termini oggetto di controversia, pochi mesi dopo la scadenza dell'ultimo (in ordine cronologico dei contratti stipulati), con lettera in data 16.7.09 (ricevuta da Poste in data 31.7.09) di richiesta di tentativo di conciliazione con contestuale messa a disposizione delle proprie energie lavorative (all. n. 4 del ricorso), contestazione che non può non ritenersi tempestiva e che esclude qualsiasi configurabilità di una

risoluzione per mutuo consenso, facendo venire meno qualsiasi possibilità di qualificare come condotta concludente in tal senso anche i successivi periodi di occupazione ammessi dallo stesso ricorrente.

Ciò posto, la fattispecie rientra in quella tipizzata dall'art. 2, comma 1 *bis*, del d.lgs. n. 368 del 2001, volto ad introdurre un'ipotesi speciale di legittima apposizione del termine per il trasporto aereo, i servizi aeroportuali e le imprese concessionarie di servizi postali.

Sul punto si ritiene in particolare di aderire alle condivisibili considerazioni già effettuate in casi simili da questo stesso Tribunale (sentenze n. 4552 del 10.3.11, giud. Selmi, n. 19916 del 28.12.2010, giud. Pagliarini, e n. 999 del 24.1.2011, giud. Braccì).

La norma testè menzionata, posta a fondamento delle assunzioni a termine in contestazione, stabilisce che "le disposizioni di cui al comma 1 (e cioè la disciplina aggiuntiva per il trasporto aereo ed i servizi aeroportuali) si applicano anche quando l'assunzione sia effettuata da imprese concessionarie di servizi nei settori delle poste per un periodo massimo complessivo di sei mesi, compresi tra aprile ed ottobre di ogni anno, e di quattro mesi per periodi diversamente distribuiti e nella percentuale non superiore al 15 per cento dell'organico aziendale, riferito al 1 gennaio dell'anno in cui le assunzioni si riferiscono...".

Poiché la prima assunzione a termine del ricorrente è avvenuta nel 2007, occorre pertanto stabilire se il numero dei contratti a termine stipulati da Poste facendo ricorso a detta causale non sia superiore al 15% dell'"organico aziendale" riferito al 1° gennaio 2007.

Per dimostrare il rispetto di detta clausola di contingentamento, la società convenuta ha depositato un prospetto (firmato da un proprio dirigente) nel quale è riportato il numero dei dipendenti a tempo indeterminato all'1.1.2007 (pari a 147.927 unità) ed il numero dei contratti a tempo determinato stipulati alla data del 31.12.2007 ai sensi dell'art. 2, comma 1-bis, del d.lgs. n. 368/01 (pari a 22.075); secondo tale prospetto risulta rispettata la clausola di contingentamento (il numero dei contratti a termine stipulati nel 2007 con il ricorso a detta causale è infatti inferiore a 22.189, che è il 15% di 147.927).

Parte ricorrente, dopo avere contestato l'inidoneità probatoria di tale documento e i dati numerici allegati da Poste Italiane in quanto non coincidenti con quelli risultanti

dal bilancio della società stessa ha, alla prima udienza di discussione, prodotto il prospetto allegato al bilancio 2007 di Poste italiane, nel quale il totale delle unità dipendenti della società a tempo indeterminato è espresso in "full time equivalent", e cioè computando i lavoratori a tempo parziale in proporzione all'orario svolto (ad esempio, 2 dipendenti a tempo parziale nella misura del 50% ciascuno sono considerati una sola unità).

Trattasi di documento la cui produzione, in quanto strettamente conseguente alla dedotta nullità del termine sotto il profilo della violazione della clausola di contingentamento e alla contestazione della inidoneità probatoria della documentazione prodotta da Poste (contestazione effettuata dal ricorrente già alla prima difesa utile e cioè alla prima udienza fissata per la discussione della causa e successivamente sviluppata in sede di note autorizzate) deve acquisirsi d'ufficio ex art. 421 c.p.c.

La società datrice non ha del resto specificamente contestato né l'autenticità del documento in questione, né la veridicità dei dati in esso rappresentati, limitandosi a contestare l'utilizzabilità del dato espresso in full time equivalent ai fini del computo del rispetto della percentuale di contingentamento.

Secondo il prospetto allegato al bilancio 2007, effettuato con le dette modalità, il numero dei dipendenti a tempo indeterminato di Poste italiane S.p.A. al 31.12.2006 è pari 145.157 unità, con la conseguenza che non risulterebbe in questo caso rispettata la clausola di contingentamento (il 15% di 144.048 è infatti pari a 21.773, numero inferiore a quello dei contratti a termine stipulati nel 2007 ai sensi dell'art. 2, comma 1-bis, del d.lgs. n. 368/01, come indicato dalla stessa società convenuta e pari come detto a 22.075).

Non vi è motivo, in assenza di elementi atti a fare ritenere il contrario (che era onere della società datrice fornire e che non emergono in atti) per non ritenere il dato relativo alla consistenza dell'organico al 31.12.2006 rappresentativo della consistenza dell'organico di Poste al giorno successivo 1.1.2007 non emergendo elementi (né specifiche allegazioni che era comunque onere di Poste effettuare) tali da fare ritenere che la società datrice abbia in tale giorno (festivo) effettuato ulteriori assunzioni a tempo indeterminato.

Tanto premesso ritiene il giudicante che l'eccezione di violazione della percentuale di contingentamento sollevata da parte ricorrente sia fondata.

La misurazione, ai fini del calcolo della percentuale del 15%, dell'organico aziendale" deve infatti necessariamente essere effettuata in base al principio di ordine generale in tema di lavoro a tempo parziale, sancito dall'art. 6, comma 1, del d.lgs. n. 61/2000 (Attuazione della Direttiva 97/81/CE relativa all'accordo-quadro sul lavoro a tempo parziale concluso dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES), il cui art. 6 (significativamente intitolato "Criteri di computo dei lavoratori a tempo parziale") dispone che "in tutte le ipotesi in cui, per disposizione di legge o di contratto collettivo, si renda necessario l'accertamento della consistenza dell'organico, i lavoratori a tempo parziale sono computati nel complesso del numero dei lavoratori dipendenti in proporzione all'orario svolto, rapportato al tempo pieno così come definito ai sensi dell'articolo 1; ai fini di cui sopra l'arrotondamento opera per le frazioni di orario eccedenti la somma degli orari individuati a tempo parziale corrispondente a unità intere di orario a tempo pieno".

Trattasi di norma che stabilisce un principio di carattere generale - valevole per tutti i casi in cui occorra accertare la consistenza dell'organico del datore di lavoro - alla cui stregua un dipendente a tempo indeterminato con orario di lavoro parziale non può essere conteggiato come una unità intera ma deve essere conteggiato in proporzione all'orario di lavoro seguito (cd. "full time equivalent").

La valenza generale di tale principio trova del resto riscontro anche in quanto precedentemente previsto dall'art. 18 St. Lav., ove era stabilito che, ai fini del computo del numero dei dipendenti ai fini dell'applicazione della c.d. "tutela reale", era necessario tenere conto anche dei lavoratori assunti con contratto a tempo indeterminato parziale, "per la quota di orario effettivamente svolto" e nel fatto che l'eccezione espressamente prevista a tale principio dal successivo comma 2 del menzionato art. 6 d.lgs. n. 61/2000 ("Ai soli fini dell'applicabilità della disciplina di cui al titolo III della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni, i lavoratori a tempo parziale si computano come unità intere, quale che sia la durata della loro prestazione lavorativa") è stata successivamente abrogata dall'art. 46, comma 1, lett. p), del d.lgs. n. 276/03.

Il suddetto principio generale in materia di misurazione dell'organico aziendale trova applicazione anche alla fattispecie in esame con la conseguenza che per organico

aziendale deve intendersi quello espresso in "full time equivalent" così come desumibile dall'estratto del bilancio della società datrice prodotto in atti.

Non vi sono infatti motivi per non ritenere applicabile il metodo di computo previsto dall'art. 6 della l. n. 61/2000 anche all'onere previsto dall'art. 2, comma 1 bis, del d. lgs. n. 368/2001, stante l'assenza di una qualsiasi previsione derogatoria del suddetto principio generale e vista l'omogeneità delle nozioni prese in esame dalle due norme le quali fanno entrambe riferimento al concetto di "organico" aziendale.

Né potrebbe ritenersi che debba essere effettuato sulla base del menzionato criterio previsto dall'art. 6 della l. n. 61/2000 anche il calcolo degli assunti a tempo determinato.

L'applicazione di tale metodo di calcolo ai fini del computo delle assunzioni non solo è estraneo al criterio generale previsto dalla norma testè menzionata (che impone un calcolo proporzionale all'orario svolto solo ai fini della misurazione dell'organico aziendale e cioè delle complessive dimensioni dell'azienda del datore di lavoro) ma anzi contrasta con il chiaro tenore letterale dell'art. 2, comma 1 bis, l. n. 368/2001.

La norma in questione indica infatti quali parametri di misurazione della menzionata percentuale del 15%, da una parte la dimensione complessiva dell'organico (a cui è applicabile il metodo ex art. 6 della l. n. 61/2002) e dall'altra le "assunzioni", espressione quest'ultima che, riferendosi ai contratti di lavoro stipulati, presuppone necessariamente il conteggio dei singoli lavoratori assunti (e cioè per "teste") e che risulta significativa della volontà del legislatore di limitare non tanto il numero complessivo delle ore di lavoro svolte dai dipendenti a tempo determinato quanto piuttosto il numero delle assunzioni a termine.

Del resto l'applicazione del criterio ex art. 6 del d. lgs. n. 61/2000 anche al computo delle assunzioni consentirebbe la stipulazione di contratti di lavoro a tempo determinato in numero tanto maggiore quanto più è ridotto l'orario di lavoro di coloro che vengono assunti con tale modalità, conseguenza questa che, comportando l'attribuzione in capo alla società datrice di aumentare in modo significativo la percentuale di assunzioni a termine rispetto a quelle a tempo indeterminato, non può non ritenersi contraria alla ratio della percentuale di contingentamento imposta dall'art. 2, comma 1, bis che è sicuramente quella di limitare il ricorso al lavoro a termine.

Poichè il numero dei contratti a termine stipulati da Poste in virtù dell'art. 2, comma 1-bis, del d.lgs. n. 368/01 è stato nel 2007 superiore al 15 % dell'organico della

società al primo gennaio di quello stesso (organico conteggiato full time equivalent), il limite della percentuale di contingentamento non risulta essere stata, nel presente caso di specie, rispettato.

Il termine deve, quindi, ritenersi apposto contra legem e come tale è affetto da nullità con conseguente trasformazione a tempo indeterminato del rapporto di lavoro intercorso tra le parti.

Non può infatti condividersi quanto sostenuto da Poste alla inapplicabilità nel presente caso di specie del meccanismo della conversione.

In ordine a tale punto il Tribunale fa propri i principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità alla cui stregua l'art. 1 del d.lgs. n. 368 del 2001, anche anteriormente alla modifica introdotta dall'art. 39 della legge n. 247 del 2007, ha confermato il principio generale secondo cui il rapporto di lavoro subordinato è normalmente a tempo indeterminato, costituendo l'apposizione del termine un'ipotesi derogatoria pur nel sistema, del tutto nuovo, della previsione di una clausola generale legittimante l'apposizione del termine "per ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo".

Pertanto, in caso di insussistenza delle ragioni giustificative del termine, e pur in assenza di una norma che sanzioni espressamente la mancanza delle dette ragioni, in base ai principi generali in materia di nullità parziale del contratto e di eterointegrazione della disciplina contrattuale, nonché alla stregua dell'interpretazione dello stesso art. 1 citato nel quadro delineato dalla direttiva comunitaria 1999/70/CE (recepita con il richiamato decreto), e nel sistema generale dei profili sanzionatori nel rapporto di lavoro subordinato, tracciato dalla Corte cost. n. 210 del 1992 e n. 283 del 2005, all'illegittimità del termine ed alla nullità della clausola di apposizione dello stesso consegue l'invalidità parziale relativa alla sola clausola e l'instaurarsi di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato (in tal senso Cass. n. 12985/2008).

La nullità del termine apposto ai primi due contratti del 2007, stipulati invalidamente, e la conseguente trasformazione in rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato travolge anche la validità del successivo contratto a termine del 2008, la cui pattuizione è affetta da nullità derivata, perché intervenuta in costanza di rapporto di lavoro a tempo indeterminato (Cass. n. 6017 del 21.3.05, n. 2959 dell'1.3.01).

Né potrebbe ritenersi che il diritto alla conversione del rapporto sia venuto meno per effetto di quanto disposto dall'art. 32 della l. n. 183 del 4.11.2010 (entrata in vigore il 23.11.2010) il quale ha disposto, ai commi 5 e 7, che: "Nei casi 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 fra 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. Le disposizioni di cui ai commi 5 e 6 trovano applicazione per tutti i giudizi, ivi compresi quelli pendenti alla data di entrata in vigore della presente legge".

Il tenore letterale del menzionato art. 32, comma 5, appare infatti inequivocabilmente significativo (ove fa riferimento ai "casi di conversione del contratto a tempo determinato") dell'intenzione del legislatore di prevedere la tutela risarcitoria ivi prevista come aggiuntiva e non certamente come sostitutiva dell'effetto di conversione.

Ritiene inoltre il giudicante manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale della norma sollevata da parte ricorrente e non condivisibile la violazione del diritto comunitario prospettata dalla stessa (in entrambi i casi in sede di note autorizzate).

Si ritiene sul punto di ribadire le argomentazioni già esposte in casi analoghi da questo Tribunale, cui testualmente ci si richiama (cfr. Tribunale di Roma n. 20826/2010, Giudice Tremontozzi).

Nel nostro ordinamento giuridico il principio di irretroattività delle legge è elevato a rango costituzionale solo per le leggi penali mentre per il resto, essendo previsto da una legge ordinaria (art. 11 preleggi), è liberamente derogabile da una disposizione di pari rango. Inoltre non si ravvisa, all'interno della nostra carta Costituzionale, un principio che limiti il legislatore nella predeterminazione di limiti minimi o massimi alla misura del risarcimento; anzi, tale limitazione è assai diffusa in vari settori del nostro ordinamento.

Potrebbe dubitarsi della legittimità costituzionale della norma in esame solo in ragione del suo eventuale contrasto con l'art. 6 CEDU (nonna sul giusto processo) che afferma:

“Ogni persona ha diritto a un’equa e pubblica udienza entro un termine ragionevole davanti un Tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, al fine della determinazione dei suoi diritti e dei suoi doveri di carattere civile [...1”.

Tale norma sul giusto processo è sempre stata interpretata dalla Corte europea, in relazione al profilo della legittimità di norme con efficacia retroattiva come quella qui in discussione, nel senso che “sebbene in teoria non è precluso al legislatore, in materia civile, di adottare nuove disposizioni retroattive per regolare diritti derivanti da una legge esistente, il principio dello stato di diritto e la nozione di giusto processo sanciti dall’art. 6 CEDU impediscono qualsiasi ingerenza del legislatore - salvo che per impellenti motivi di interesse generale - con l’amministrazione della giustizia volta ad influenzare la decisione giudiziaria di una controversia” (sentenza Scordino c. Italia del 29.03.2006).

L’art. 6 CEDU impone pertanto al potere legislativo di non intromettersi nell’amministrazione della giustizia allo scopo di influire su una singola causa, o su una determinata categoria di controversie, tramite l’emanazione di leggi con efficacia retroattiva che assegnino alla disposizione interpretata un significato vantaggioso per lo Stato-parte del procedimento (cd. principio della “parità delle armi” che comporta l’obbligo di dare alle parti una ragionevole possibilità di perseguire le proprie azioni giudiziarie, senza essere poste in condizione di sostanziale svantaggio rispetto agli avversari).

Pertanto, i «motivi imperativi d’interesse generale» che suggeriscono al legislatore nazionale la emanazione di norme retroattive non possono che essere individuati dai singoli Stati contraenti, trattandosi, di interessi che sono alla base dell’esercizio del potere legislativo e che implicano una valutazione sistematica di profili costituzionali, politici, economici, amministrativi e sociali che la Convenzione europea lascia alla competenza degli Stati contraenti.

Tali principi comunitari sono stati del resto ribaditi ed applicati dalla Corte Costituzionale, in relazione ad una disposizione interpretativa retroattiva in materia di pubblico impiego con la sentenza n. 311 del 2009 con la quale è stata dichiarata non fondata (in riferimento all’art. 117, primo comma, Cost. ed all’art. 6 della CEDU), le questioni di legittimità costituzionale dell’art. I, comma 218, della legge 23 dicembre

2005, n. 266, nella parte in cui aveva interpretato l'art. 8, comma 2, della legge 3 maggio

1999, n. 124 (stabilendo che il personale degli enti locali trasferito nei ruoli del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario statale venisse inquadrato nelle qualifiche funzionali e nei profili professionali dei corrispondenti ruoli statali, sulla base del trattamento economico complessivo in godimento all'atto del trasferimento), affermando in particolare che la vicenda normativa in esame si dimostrava coerente con l'esigenza di armonizzare situazioni lavorative tra loro differenziate all'origine, conformemente al principio di parità di trattamento di situazioni analoghe nei rapporti di lavoro pubblico e che ricorrevano "quelle ragioni imperative di interesse generale che consentono, nel rispetto dell'art. 6 CEDU, interventi retroattivi".

Nel presente caso di specie deve escludersi che la normativa in questione possa ritenersi finalizzata a violare il menzionato principio della parità delle armi, trattandosi di riforma generale della disciplina risarcitoria conseguente alla nullità del termine apposto al contratto di lavoro, disciplina a sua volta inserita in una più vasta riforma degli istituti cd. di "lavoro flessibile" e, più in generale, del diritto processuale e sostanziale del lavoro contenuta nella menzionata I. n. 183/2010

Né, si osserva, sono stati dedotti o emergono in atti, elementi specifici tali da far dubitare della legittimità costituzionale della suddetta disciplina sotto il profilo della sua conformità del principio di parità ex art. 3 Cost., non essendo all'uopo sufficiente di per sé il suo incidere sulla sfera soggettiva del lavoratore in quanto "parte debole" del rapporto, né potendo ipotizzarsi una tale violazione in relazione alla tutela "reale" concessa dall'art. 18 St. Lav. nel caso di licenziamento illegittimo, trattandosi di situazioni diverse e non comparabili tra di loro (cfr. ad es. Cass. n. 11017 del 14/07/2003 e n. 23756 del 10/11/2009, le quali hanno ribadito la radicale differenza tanto in termini di natura dell'atto che di conseguenze risarcitorie tra recesso illegittimo e mera disdetta del datore di lavoro effettuata al solo scopo di evitare la rinnovazione tacita del contratto a seguito di scadenza del termine illegittimamente apposto, escludendo quindi, in tale ultima ipotesi, qualsiasi possibilità di applicazione degli artt. 6 della legge n. 604 del 1966 e 18 della legge n. 300 del 1970).

E' appena il caso di osservare che non potrebbe trovare applicazione nel presente caso di specie quanto affermato dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 214/2009.

La sentenza in questione ha infatti ritenuto la incostituzionalità del disposto dell'art. 4 bis del D.Lgs 368/01, come introdotto dalla legge 133/08, perché "... situazioni di fatto identiche (contratti di lavoro a tempo determinato stipulati nello stesso periodo, per la stessa durata, per le medesime ragioni ed affetti dai medesimi vizi) risultano destinatarie di discipline sostanziali diverse (da un lato, secondo il diritto vivente, conversione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato e risarcimento del danno; dall'altro, erogazione di una modesta indennità economica), per la mera e del tutto casuale circostanza della pendenza di un giudizio alla data (anch'essa sganciata da qualsiasi ragione giustificatrice) del 22 agosto 2008 (giorno di entrata in vigore dell'art. 4-bis del d.lgs. n. 368 del 2001, introdotto dall'art. 21, comma 1-bis, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112). Siffatta discriminazione è priva di ragionevolezza, ne' è collegata alla necessità di accompagnare il passaggio da un certo regime normativo ad un altro. Infatti l'intervento del legislatore non ha toccato la disciplina relativa alle condizioni per l'apposizione del termine o per la proroga dei contratti a tempo determinato, ma ha semplicemente mutato le conseguenze della violazione delle previgenti regole limitatamente ad un gruppo di fattispecie selezionate in base alla circostanza, del tutto accidentale, della pendenza di una lite giudiziaria tra le parti del rapporto di lavoro".

Dunque la normativa ben più pregiudizievole dei diritti del lavoratore che escludeva il diritto alla conversione e limitava il risarcimento ad un indennizzo compreso fra 2,5 e 6 mensilità è stata ritenuta contrastante con l'art. 3 Cost. soltanto perché applicabile ai soli giudizi pendenti ad una determinata data e non certo perché avente efficacia retroattiva (in tal senso si aderisce, ancora una volta, alla menzionata sentenza di questo Tribunale n. n. 20826/2010, Giudice Trementozzi).

Deve essere pertanto dichiarata la giuridica continuità del rapporto e la società resistente deve essere condannata al pagamento dell'indennità risarcitoria di cui al citato art. 32.

In applicazione dei summenzionati criteri previsti dall'art. 8 della l. n. 604/1966 (numero dei dipendenti occupati, dimensioni dell'impresa, anzianità di servizio del prestatore di lavoro, comportamento e alle condizioni delle parti) si ritiene equo, alla luce della notevole dimensione della società convenuta (fatto notorio) unita alla complessiva durata del pregresso rapporto lavorativo delle parti pari, considerando tutti

i contratti stipulati, a circa un anno, e ai plurimi contratti a termine stipulati tra le parti (criterio dell'anzianità di servizio) e, infine, al ritardo con cui il ricorrente si è attivato in sede giurisdizionale per fare valere l'illegittimità dei termini oggetto di controversia (con ricorso depositato in data 4.2.10 e quindi circa un anno e sette mesi dopo la scadenza dell'ultimo) e al pacifico svolgimento da parte di quest'ultimo per gran parte di tale lasso di tempo, di attività lavorativa (così come dimostrato dalla documentazione depositata dal procuratore del ricorrente all'udienza del 27.10.10), circostanze queste ultime che, seppure non decisive ai fini della risoluzione per mutuo consenso, devono comunque ritenersi significative di una diminuzione del danno subito dal ricorrente dall'apposizione delle clausole) si ritiene di determinare l'indennità in misura pari a sei mensilità della retribuzione globale di fatto, pari, alla stregua delle incontestate allegazioni di cui al ricorso, a complessivi € 1.653,34 mensili, oltre interessi sulla somma annualmente rivalutata dalla maturazione al soddisfo, come per legge, per un totale complessivo pari ad € 9.920,04, oltre rivalutazione monetarie ed interessi legali dalla maturazione del credito sino al saldo.

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

P.Q.M.

definitivamente pronunciando:

- dichiara che tra Ilario Coluccia e Poste Italiane S.p.a. si è instaurato un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, a decorrere dal 2.7.07 e condanna la suddetta società convenuta a ripristinare il rapporto riammettendo in servizio il ricorrente con le mansioni e la qualifica precedentemente attribuita;

- condanna Poste Italiane S.p.a. al pagamento, in favore del ricorrente, a titolo risarcitorio, della somma di € 9.920,04, pari a sei mensilità della retribuzione globale di fatto, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali dalla maturazione del credito sino al saldo;

- condanna la società convenuta al pagamento delle spese di lite che liquida in complessivi € 2.100,00, di cui € 1.400,00 per onorari, oltre spese generali IVA e Cpa.

Roma, 9 giugno.2011.

Il giudice

TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA  
DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Roma, H. - 9 GIU. 2011  
IL CANCELLIERE  
dot.ssa ANNABELLA C. GOLINI