



COMUNE DI ROVIGO

www.comune.rovigo.it

Settore Bilancio e Gestione Risorse Finanziarie,
Tributi, Risorse Umane
Servizio **RISORSE UMANE**

Prot. n. _____

Rovigo, _____

Oggetto: Relazione di accompagnamento alla delibera di riconoscimento della legittimità di debiti fuori bilancio ai sensi dell'art.194, co. 1, lett. a) del d.lgs. n. 267/2000.

In data 20/03/2015 veniva notificato a questa Amministrazione il ricorso depositato presso il Tribunale di Rovigo, sez. Lavoro (r.g. 211/2015) da parte di una ex dipendente a tempo determinato del Comune, che aveva svolto attività di educatrice presso il nido comunale. Il ricorso era finalizzato ad ottenere il risarcimento del danno per l'asserita illegittimità del termine apposto al contratto di lavoro a causa del superamento dei 36 mesi di durata massima del rapporto.

Con determinazione dirigenziale n. 717 del 2/04/2015, l'Amministrazione disponeva la costituzione in giudizio dell'Ente, richiamando, sia in fatto che in diritto, le argomentazioni già spese nella nota di Risorse Umane prot. 17078 dell'01/04/2015 diretta all'Avvocatura civica: nel caso di specie, si sottolineava che la normativa prevedeva per il personale scolastico espresse esclusioni dalla disciplina limitativa della durata massima del rapporto e si evidenziava, altresì, che l'assunzione della dipendente era avvenuta al solo fine (preciso ed incontrovertibile) di sostituire una dipendente assente, in aspettativa. Il rapporto a termine, così collegato alla durata dell'assenza del titolare, non avrebbe pertanto potuto rappresentare un ricorso abusivo a contratti a termine al fine di dissimulare ragioni di occupazione durevole o permanente.

Con sentenza n. 269 del 2015, (pubblicata il 22/09/2015), il Giudice del Lavoro accoglieva la domanda della lavoratrice ritenendo illegittima la reiterazione dei contratti a termine stipulati per il periodo dall'11/06/2007 sino all'11/07/2015 (per sostituzione continuativa di una dipendente di ruolo in aspettativa ai sensi dell'art. 13 del CCNL 14/09/2000), in quanto il periodo complessivo di lavoro svolto, di fatto cessato al rientro della titolare avvenuto il 31/07/2014, risultava superiore ai 36 mesi previsti dall'art. 4, co. 2bis del d.lgs. 368/2001.

Con determinazione dirigenziale n. 1917 del 30/09/2015, tenuto conto delle ragioni di fatto e di diritto contenute nella relazione di risorse umane prot. 53187 del 28/09/2015 indirizzata all'Avvocatura civica, si disponeva di proporre appello avverso la sentenza di primo grado.

Con determinazione dirigenziale n. 2631 del 30/12/2015 venivano liquidate le somme dovute dalla ricorrente sulla base della sentenza di primo grado in seguito alla deliberazione del Consiglio Comunale n. 42 del 21/12/2015 di riconoscimento del debito fuori bilancio.

In seguito, con determinazione dirigenziale n. 456 del 18/03/2016, l'Amministrazione revocava la summenzionata determinazione n. 1917/15 in quanto sulla base di ulteriore relazione dell'Avvocatura civica inviata al Servizio Risorse Umane in data 15/03/2016, pur non smentendo le valide argomentazioni a sostegno della difesa dell'Ente, si riteneva permanesse l'alea sia di una pronuncia peggiorativa del Giudice di secondo grado che di una semplice soccombenza o, comunque, di una definizione del giudizio a spese compensate.

Quindi, proprio l'ex dipendente, ancorché parte vittoriosa nel procedimento giudiziario di primo grado, promuoveva ricorso in appello avverso la sentenza del Tribunale di Rovigo impugnandola nella parte in cui il Giudice non quantificava il danno subito (danno da presunta illegittima reiterazione di contratti a termine oltre i 36 mesi) in base all'art. 32, co. 5 della legge 183/2010.

Il Giudice di primo grado, infatti, liquidava il danno unicamente nella misura del presunto pregiudizio sofferto dalla lavoratrice, quantificandolo in 4 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto. L'impugnazione aveva quindi ad oggetto il supposto errore del Giudice di prime cure nell'uso del criterio per la quantificazione del danno. Dalla lettura della sentenza (nella parte relativa alla motivazione della quantificazione del danno) emerge chiaramente che il Giudice di primo grado, pur affermando che, nel caso di specie, il danno deve essere provato dal lavoratore, quantifica il medesimo pur in totale assenza di prove concrete fornite dalla lavoratrice.

Con determinazione dirigenziale n. 944 del 27/05/2016, tenuto conto delle ragioni di fatto e di diritto contenute nella relazione di Risorse Umane prot. 53187 del 28/09/2015 indirizzata all'Avvocatura civica, si disponeva di proporre appello incidentale alla sentenza.

Il medesimo veniva proposto sulla base di tre motivi:

1. Erronea valutazione dei fatti di causa, errata applicazione dei termini di cui all'art. 32 della l. 183/2010 con la conseguente inammissibilità del ricorso di primo grado.

Ancorché il Comune abbia fornito una prova documentale che il contratto di lavoro era cessato a far data dal 01/08/2014 per il rientro in servizio della dipendente sostituita, il Giudice di primo grado ha erroneamente considerato come ancora in essere il contratto di lavoro subordinato al momento della presentazione del ricorso (23/02/2015).

2. Errata applicazione della legge 368/2001 con riferimento alla temporaneità delle ragioni per le quali il Comune fece ricorso alla stipulazione di un contratto a termine.

Come argomentato dal legale del Comune nella memoria di costituzione in giudizio, il rapporto di lavoro (unico, ancorché prorogato con diversi contratti succedutisi nel tempo), che ebbe inizio dal giorno 11/06/2007, fu sempre espressamente ed univocamente legato all'assenza per aspettativa della dipendente titolare ed espressamente condizionato al rientro della medesima. Ciononostante il Giudice ha ritenuto come priva del requisito di temporaneità e della eccezionalità l'esigenza di sostituzione indicata dal Comune. Il Giudice di primo grado, inoltre, non si è pronunciato sulla invocata deroga disposta ai sensi dell'art. 10, co. 4 bis del D.lgs. 368/2001 per i contratti del personale educativo e scolastico, in base alla quale questi erano esclusi dalla disciplina dei contratti a termine stabilita nel decreto medesimo.

3. Immotivata condanna del Comune al pagamento anche di interessi e rivalutazione in quanto la somma riconosciuta alla ricorrente aveva titolo risarcitorio.

Con sentenza n. 736/2021, pubblicata il 07/03/2022 la Corte d'Appello ha accolto, in parziale riforma della sentenza impugnata, l'appello principale liquidando in 7,5 mensilità della retribuzione

globale di fatto la relativa indennità, per l'effetto condannando il Comune di Rovigo al pagamento della medesima nella parte residua rispetto a quella già liquidata nel primo grado (4 mensilità); ha rigettato i primi due motivi di appello incidentale proposti dall'Ente accogliendo, tuttavia, il terzo motivo, determinando gli accessori "nella maggior somma differenziale tra rivalutazione ed interessi dalla debenza al saldo".

Ha, infine, dichiarato compensate per $\frac{1}{4}$ le spese di lite, condannando il Comune alla rifusione, in favore dell'appellante, del residuo.

Con nota prot. 17010 dell'11/03/2022, il dirigente risorse umane ha richiesto al legale incaricato dall'Ente, Avv. Nicola Zampieri, un parere in merito all'opportunità di ricorrere per Cassazione contro la succitata sentenza.

Il legale ha rilasciato parere favorevole all'impugnazione della pronuncia di secondo grado (ns. prot. 17695 del 15/03/2022) in quanto non ha ritenuto persuasiva la motivazione della stessa nella parte in cui supera l'eccezione di decadenza dall'impugnazione dei contratti a termine.

Infatti, l'art. 32 del c.d. Collegato lavoro prevedeva l'onere di impugnare stragiudizialmente l'eventuale illegittima proroga del contratto a termine entro 120 giorni dalla cessazione del rapporto e di proporre l'azione giudiziaria entro i successivi 180 giorni. Rispetto a tale circostanza pare irrilevante l'assunzione della dipendente nel 2015 in quanto il rapporto a termine era cessato al 31/07/2014.

Pertanto, la Corte, una volta accertata la violazione di detti termini, avrebbe dovuto quantomeno esplicitare le ragioni per le quali riteneva comunque di condannare il Comune al risarcimento dei danni. In base alla stessa giurisprudenza della Suprema Corte (da ultimo, Cass. Sez. Lav., Sentenza n. 9827 del 14/04/2021), "al lavoratore che non abbia tempestivamente impugnato il licenziamento è precluso l'accertamento giudiziale dell'illegittimità del recesso e, conseguentemente, la tutela risarcitoria in base alle leggi speciali, né il giudice può conoscere dell'illegittimità del licenziamento per ricollegare al recesso illegittimo le conseguenze risarcitorie di diritto comune, in quanto l'ordinamento prevede, per la risoluzione del rapporto di lavoro, una disciplina speciale, con un termine breve di decadenza (sessanta giorni) all'evidente fine di dare certezza ai rapporti giuridici".

Il legale ha, inoltre, osservato che il Tribunale di Rovigo ha accolto il ricorso avversario non certo perché abbia posto in dubbio l'applicazione alla fattispecie in esame del termine di decadenza di 120 giorni, bensì in quanto ha dichiarato tempestiva l'impugnativa delle proroghe sulla base dell'erroneo presupposto che il contratto a termine scadesse l'11/07/2015, mentre il rapporto si era in realtà risolto il 31/07/2014 per effetto dell'anticipato rientro in servizio della dipendente sostituita.

Per il legale la sentenza è, inoltre, censurabile nella parte in cui non considera che all'epoca dei fatti l'art. 1 del d.lgs. n. 368/2001 nella formulazione in vigore all'epoca dei fatti non prevedeva ancora alcun limite temporale nell'ipotesi di unico contratto a termine, in quanto sanciva soltanto che "1. È consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferibili alla ordinaria attività del datore di lavoro", argomenti del resto già spesi dall'Ente anche nella difesa sia del primo che del secondo grado di giudizio.

Solo a decorrere dal 20/05/2014, ossia quando il rapporto della sig.ra Ficarra era già esaurito, l'articolo 1 del d.l. n. 34/2014 (convertito nella Legge 16 maggio 2014, n. 78) ha modificato l'art. 1, sancendo che, anche in caso di unico rapporto a termine prorogato, "1. È consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato di durata non superiore a trentasei mesi, comprensiva di eventuali proroghe". La sentenza è stata impugnata in Cassazione.

La pronuncia in grado di appello non è stata notificata in forma esecutiva e, pertanto, come assicurato dal legale costituito, non decorrono i termini di 120 giorni previsti dalla normativa per il riconoscimento del debito fuori bilancio. Si ritiene, tuttavia, che sia opportuno dare esecuzione alla

sentenza essendo comunque la medesima provvisoriamente esecutiva tra le parti, sempre e comunque fatto salvo l'esito del ricorso in Cassazione.

Cordiali saluti

Il Dirigente Risorse Umane
Dott.ssa Nicoletta Cittadin