

R.G.L. 3954/2016

In primo luogo, si eccepiva la carenza dei presupposti per l'avvio della procedura e la genericità della comunicazione iniziale, nella quale non venivano specificati i motivi per cui l'azienda decideva di ridurre il personale.

In secondo luogo, la comunicazione finale resa ai sensi dell'articolo 4, comma 9, legge 223/1991, inviata con la lettera del 19 febbraio 2016, conteneva la scheda azienda e le schede individuali dei lavoratori cessati, ma era priva di indicazione dei criteri utilizzati per individuare i dipendenti da licenziare; tali criteri venivano esplicitati con una successiva comunicazione del 14 marzo 2016, ossia oltre il termine di sette giorni dalla data di licenziamento di ciascuna ricorrente.

Inoltre, si contestava anche la violazione dei criteri di scelta, poiché tutte le dipendenti erano state considerate aventi la medesima anzianità di servizio (sulla base dell'assunzione da parte dell'odierna convenuta), nonostante fossero state adibite all'appalto da momenti diversi; la divisione dei lavoratori in aree di lavoro invece di considerare i livelli di inquadramento sarebbe arbitraria e, infine, l'affermato sorteggio tra lavoratori aventi lo stesso punteggio non era avvenuto in presenza dei lavoratori e delle sigle sindacali e quindi non era stato possibile controllarne la regolarità.

Chiedevano quindi che il licenziamento fosse dichiarato illegittimo con le conseguenze di cui al combinato disposto degli articoli 10, 3 e 7 d.lgs. 23/2015, con il pagamento di due mensilità della retribuzione utile ai fini del TFR per tutto il periodo di adibizione sull'appalto.

La convenuta si costituiva difendendo la genuinità del licenziamento e contestando l'invocata applicazione dell'articolo 7 d.lgs. 23/2015.

Veniva svolta l'istruttoria ai fini di accertare l'anzianità delle lavoratrici sull'appalto: la causa veniva discussa e decisa tramite dispositivo.

1) Legittimità dei licenziamenti.

La disciplina contenuta nell'articolo 10 d.lgs. 23/2015 con riferimento all'illegittimità dei licenziamenti collettivi uniforme, a differenza di quanto accadeva in precedenza, tutti i possibili vizi di questo tipo di licenziamento ai fini della tutela invocabile, con l'unica eccezione dei licenziamenti intimati oralmente, gli unici per i quali è tuttora prevista la tutela reintegratoria. In tutte le altre ipotesi, invece, in caso di dichiarazione di illegittimità del licenziamento il giudice deve dichiarare risolto il rapporto e condannare il datore di lavoro al pagamento di una indennità pari a due mesi della retribuzione utile ai fini del TFR per ogni anno di anzianità.

L'equiparazione, dal punto di vista delle conseguenze, dei possibili vizi del licenziamento



R.G.L. 3954/2016

permette di scegliere la ragione più liquida, senza dover necessariamente percorrere l'ordine logico delle doglianze. In altre parole, qualora si ritenga che possa essere individuata una ragione di illegittimità del licenziamento, non è necessario svolgere un'indagine con riferimento alle altre censure, poiché qualunque vizio potrebbe portare soltanto al rimedio indennitario, il cui ammontare è oltretutto fissato per legge.

Nel caso di specie, si ritiene che sia riscontrabile un'evidente patologia del licenziamento avuto riguardo alla tardività della comunicazione dei criteri adottati. È infatti pacifico che:

- nella lettera del 19 febbraio 2016 mancava l'indicazione dei criteri di scelta dei lavoratori da licenziare;
- tali indicazioni erano presenti nella missiva del 14 marzo 2016, ma la stessa è stata inviata oltre sette giorni dopo con riferimento al licenziamento delle lavoratrici.

Parte convenuta ha citato la giurisprudenza che, sotto la vigenza della legge 223/1991 prima della riforma effettuata dalla legge Fornero, aveva introdotto dei temperamenti rispetto alla necessaria contemporaneità tra licenziamento e comunicazione dei criteri utilizzati al fine della scelta dei lavoratori. Si ritiene però che tali pronunce non siano più invocabili a fronte della disciplina attuale: il legislatore, prendendo atto e al fine di risolvere il contrasto giurisprudenziale in merito alla necessaria contemporaneità o meno della comunicazione dei criteri di scelta e licenziamento, ha introdotto quale limite massimo entro il quale il datore di lavoro deve effettuare le comunicazioni prescritte all'articolo 4, comma 9 della medesima legge il termine di sette giorni dal recesso. L'individuazione di un preciso termine non può che essere letta nel senso della perentorietà dello stesso: la riforma legislativa non avrebbe infatti significato se tale termine potesse essere liberamente violato dalle parti.

Con riferimento al *dies a quo*, l'unica interpretazione convincente è quella di far decorrere il termine di sette giorni da ogni singolo licenziamento. La ragione è evidente: se fosse possibile, come vuole parte convenuta, far decorrere tale termine dall'ultimo recesso intimato, vi sarebbe una compressione del diritto di difesa dei lavoratori licenziati precedentemente, i quali hanno comunque 60 giorni di tempo per impugnare il provvedimento espulsivo. Il termine previsto dall'articolo 4, comma 9, legge 223/1991 deve quindi essere letto in stretta connessione con i termini di decadenza introdotti dall'articolo 6 legge 604/1966: il lavoratore potrà, liberamente e soprattutto motivatamente, scegliere di impugnare o meno il licenziamento solo una volta che abbia coscienza dei criteri utilizzati dall'azienda e dell'applicazione questa ha fatto degli stessi.

Di conseguenza, la comunicazione del 14 marzo 2016 è tardiva con riferimento alla



R.G.L. 3954/2016

posizione delle odierne ricorrenti: non sarebbe ipotizzabile che costoro fossero tenute ad attendere per più di un mese dal licenziamento prima di conoscere i criteri che ha deciso di applicare il datore di lavoro.

Di conseguenza, il licenziamento intimato alle odierne ricorrenti è viziato in quanto emanato in violazione dell'articolo 4, comma 9, legge 223/1991: ne discende l'applicazione dell'articolo 10 d.lgs. 23/2015.

2) Conseguenze dell'illegittimità del licenziamento: anzianità delle lavoratrici.

a. Interpretazione degli articoli 10 e 7 d.lgs. 23/2015.

Le lavoratrici richiedono la tutela massima prevista dal c.d. contratto a tutele crescenti, pari per ognuna a 24 mensilità della retribuzione utile ai fini del TFR.

La domanda è fondata sul seguente ragionamento: l'articolo 10 d.lgs. 23/2015 richiama il regime dell'articolo 3, comma 1 del medesimo decreto; l'articolo 7 prevede che *“ai fini del calcolo delle indennità e dell'importo di cui all'articolo 3, comma 1 (...) l'anzianità di servizio del lavoratore che passa alle dipendenze dell'impresa subentrante nell'appalto si computa tenendosi conto di tutto il periodo durante il quale il lavoratore è stato impiegato nell'attività appaltata”*. Poiché le lavoratrici sono state adibite all'appalto dagli anni 2001 o 2002, ossia per più di 12 anni al momento del licenziamento, spetta ad ognuna di loro due mesi per ogni anno di anzianità, nel limite massimo di 24 mesi di retribuzione.

Parte convenuta contesta la domanda avversaria sulla base delle seguenti considerazioni: in primo luogo, l'articolo 7 non è richiamato dall'articolo 10 del d.lgs. 23/2015, ma soltanto dall'articolo 3 dello stesso decreto, il che significherebbe che solo in caso di licenziamenti individuali è possibile sommare l'anzianità maturata sull'appalto presso i precedenti datore di lavoro al fine di calcolare l'indennità per il licenziamento illegittimo.

In secondo luogo, anche sulla scorta della relazione fatta alle Camere da parte del Governo su tale decreto legislativo, anche qualora si ritenesse applicabile l'articolo 7 alle ipotesi di licenziamento collettivo illegittimo, l'anzianità che potrebbe essere computata ai fini dell'indennità di cui all'articolo 3 è solo quella con riferimento al datore di lavoro uscente. Ciò corrisponderebbe ad un'esigenza di tutela del datore di lavoro subentrante, il quale, altrimenti, non sarebbe in grado di conoscere la complessiva anzianità dei propri dipendenti sull'appalto e quindi sarebbe esposto a rischi imprevedibili in ipotesi di dichiarazione di illegittimità del licenziamento; infatti, nel caso di cambio appalto, le informazioni che deve fornire il cedente riguardano solo l'anzianità che i lavoratori hanno maturato alle proprie dipendenze, e non con riferimento ai precedenti datori di lavoro.

Nonostante tali critiche, si intende condividere la tesi di parte ricorrente.



R.G.L. 3954/2016

Per quanto riguarda la asserita inapplicabilità dell'articolo 7 alle ipotesi di licenziamento collettivo, la tesi di parte convenuta è contraddetta dal tenore letterale della legge e potrebbe comunque a risultati inaccettabili, a fronte di una evidente disparità di trattamento a seconda del tipo di licenziamento intimato. L'articolo 10 d.lgs. 23/2015 afferma che in caso di licenziamento collettivo viziato per motivi diversi dalla carenza di forma scritta “*si applica il regime di cui all'articolo 3, comma 1*”: poiché l'articolo 7 è un corollario dell'articolo 3, in quanto stabilisce il modo di calcolare l'indennità ivi prevista nel caso di un “*lavoratore che passa alle dipendenze dell'impresa subentrante nell'appalto*”, non si vede per quale ragione non si debba applicare anche quando il licenziamento da sanzionare sia di natura collettiva piuttosto che individuale. In altre parole, poiché l'articolo 7 rientra, in tutta evidenza, nel “*regime di cui all'articolo 3*”, deve essere applicato a fronte dell'espresso richiamo contenuto nell'articolo 10 d.lgs. 23/2015.

Con riferimento all'interpretazione da dare all'articolo 7 d.lgs. 23/2015, nuovamente la ricostruzione offerta dalla convenuta non è condivisibile. La lettera della norma è chiara: per calcolare l'importo dell'indennità prevista dagli articoli 3 e 4 occorre tener conto “*di tutto il periodo durante il quale il lavoratore è stato impiegato nell'attività appaltata*” (enfasi aggiunta). Tale inequivoca dizione sicuramente supera sia la relazione fatta al Parlamento in merito al suddetto decreto legislativo, sia le obiezioni sollevate dalla dottrina citata in memoria costitutiva.

Intanto, il parere prodotto non è sicuramente vincolante per l'organo giudicante, essendo per l'appunto la mera espressione di un parere e non una norma di interpretazione autentica; inoltre, in tale relazione non si esclude la valutazione di tutto il periodo in cui si è lavorato sull'appalto, ma si afferma che viene calcolata anche l'anzianità maturata alle dipendenze dell'impresa uscente. Il mero utilizzo del singolare, in assenza di avverbi tipo “solo” o “soltanto”, non impone di ritenere che il governo abbia voluto fornire un'interpretazione della norma contrastante con il tenore letterale della stessa, che, si ripete, è chiarissimo nel voler computare tutto il periodo in cui il lavoratore è stato addetto all'appalto.

Infine, si tenga conto che tale interpretazione introduce un vantaggio per questa categoria di lavoratori, ma che va a contemperare il pregiudizio che avrebbero tramite un'applicazione pedissequa del d.lgs. 23/2015. Si tratta infatti di lavoratori, e le ricorrenti ne sono un esempio, che avevano il diritto alla tutela prevista dall'articolo 18 legge 300/1970, ma che si trovano soggetti alla disciplina del contratto a tutele crescenti proprio in virtù della particolarità del settore degli appalti, che prevede un frequente *turn over* dei



R.G.L. 3954/2016

datori di lavoro che hanno l'obbligo contrattuale di mantenere in forza i dipendenti già addetti all'appalto, ma ogni volta tramite contratti di nuova formazione. Qualora non vi fosse la previsione dell'articolo 7 d.lgs. 23/2015, questi lavoratori ogni volta che transitano ad un nuovo datore di lavoro si troverebbero con l'anzianità azzerata e quindi con il diritto, in caso di licenziamento illegittimo, solo alla tutela minima prevista dal detto decreto. È per questo motivo, come ha avuto modo di far rilevare la difesa attrice, che non si possono paragonare le posizioni delle odierne ricorrenti a quella di un lavoratore alla prima assunzione: si pensi che queste, al momento del passaggio a [REDACTED] avevano già una anzianità sull'appalto di 14 o 15 anni, come si evidenzierà in seguito.

Anche l'ulteriore argomento proposto dalla [REDACTED] in merito al fatto che il datore di lavoro si troverebbe esposto a conseguenze imprevedibili nel caso di computo integrale dell'anzianità sull'appalto non convince. Si deve osservare che la norma non contiene una sanzione per il datore di lavoro, ma è tesa fornire una tutela al lavoratore contro i licenziamenti illegittimi. In altre parole, l'indennità è più alta nel caso di lavoratore con maggiore anzianità non perché un licenziamento illegittimo nei confronti di costui sia "più grave" rispetto ad un licenziamento, ugualmente illegittimo, irrogato nei confronti di un lavoratore lavorativamente più giovane; l'importo più elevato dell'indennità è giustificato dal maggior affidamento che il lavoratore ragionevolmente matura nei confronti di un rapporto che si protrae per un tempo più lungo. Di conseguenza, il riconoscimento di un'indennità commisurata all'integrale anzianità del lavoratore è l'unica interpretazione che garantisca un rimedio effettivo al fine di tutelare un dipendente che abbia lavorato sull'appalto per un certo numero di anni.

La natura risarcitoria e non sanzionatoria dell'indennità prevista dal decreto legislativo 23/2015 priva di pregio anche quest'ultima argomentazione contenuta in memoria.

b. Anzianità delle lavoratrici.

L'istruttoria ha dimostrato che le ricorrenti hanno un'anzianità sufficiente a garantire loro il massimo dell'indennità prevista dall'articolo 3 d.lgs. 23/2015, ossia 12 anni di servizio sull'appalto. Infatti, i testi hanno dichiarato:

- [REDACTED]: la teste ha iniziato a lavorare il 16 marzo 2001 e ha dichiarato che le signore [REDACTED] hanno iniziato insieme a lei o forse uno o due anni dopo; la Esposito al più tardi è arrivata quattro o cinque anni dopo di lei, anche se ha precisato che le sue sono solo stime e che non ricorda con precisione i tempi. Tale testimone ha indicato la permanenza presso la sede di Grugliasco in modo decisamente più lungo rispetto agli altri testimoni, affermando che la signora [REDACTED] è



R.G.L. 3954/2016

rimasta lì per qualche mese mentre la [REDACTED] per circa un anno, escludendo che la [REDACTED] sia mai stata spostata;

- [REDACTED]: anch'essa ha lavorato nell'appalto dal 2001 e ha confermato che la signora [REDACTED] ha iniziato insieme a lei; le altre due ricorrenti sono state addette all'appalto "*se non da subito comunque poco tempo dopo rispetto a quando sono stata assunta io*". Ha poi dichiarato che la [REDACTED] ha lavorato solo qualche giorno a Grugliasco, la [REDACTED] non è mai stata destinata presso tale sede mentre non ha saputo quantificare il tempo in cui l'[REDACTED] ha lavorato lì;
- [REDACTED]: costei è stata assunta il 12 settembre 2001 e, per sua esperienza diretta, ha confermato che la [REDACTED] lavorava già sull'appalto quando ha iniziato, mentre la [REDACTED] ha iniziato nel marzo 2002: la precisione di tale teste la rende più attendibile rispetto alle indicazioni di massima rese dalla [REDACTED]. Per quanto riguarda la [REDACTED], ritiene che anch'essa abbia iniziato nel 2001 ma non può essere certa. Ha confermato che la [REDACTED] ha sempre lavorato alle Molinette mentre [REDACTED] e [REDACTED] avrebbero lavorato a Grugliasco per tre o quattro mesi;
- [REDACTED] tale teste è stata la meno precisa di tutte quelle escuse e non ha apportato elementi significativi con la propria deposizione.

Sintetizzando, si ha la prova che le signore [REDACTED] hanno iniziato nel 2001, poiché la teste [REDACTED] ha saputo dire che la prima ha iniziato a lavorare insieme a lei mentre la [REDACTED] ha dichiarato che la seconda era già addetta sull'appalto a settembre 2001; questa testimone ha poi collocato in modo preciso nel tempo l'inizio dell'attività lavorativa della [REDACTED] (marzo 2002), che coincide con quanto indicato in ricorso da costei.

Di conseguenza, al momento del licenziamento costoro avevano quantomeno 14 anni di anzianità: anche volendo decurtare da tale periodo il tempo trascorso presso il centro di cottura di Grugliasco (dove, peraltro, venivano comunque preparati i pasti per le Molinette, in quanto di lavoratori erano stati ivi trasferiti a seguito di lavori presso le cucine dell'ospedale), sicuramente rimane una anzianità sull'appalto superiore ai 12 anni. La tesi proposta in sede di discussione dalla difesa resistente, secondo cui sarebbe sufficiente un distacco presso un altro appalto al fine di azzerare l'anzianità maturata, non è condivisibile: sono fin troppo evidenti i possibili comportamenti fraudolenti che una tale interpretazione potrebbe fomentare, al fine di artatamente ridurre l'indennità spettante ai lavoratori licenziati.

In conclusione, i licenziamenti irrogati alle ricorrenti devono essere dichiarati illegittimi per violazione dell'articolo 4, comma 9, legge 223/1991 e, avendo costoro più di 12 anni di



R.G.L. 3954/2016

anzianità sull'appalto, ai sensi dell'articolo 7 d.lgs. 23/2015, la società deve essere condannata a pagare a ciascuno di costoro un'indennità pari a 24 mensilità della retribuzione precedentemente percepita, nell'ammontare indicato in ricorso e non specificamente contestato.

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

A causa della complessità della controversia si è fissato il termine di giorni 60 per il deposito della motivazione.

P.Q.M.

Visto l'art. 429 c.p.c.

disattesa ogni contraria domanda, eccezione e deduzione,

- dichiara illegittimo il licenziamento intimato alle ricorrenti;
- dichiara risolto il rapporto di lavoro di [REDACTED] dal 12 febbraio 2016 e condanna la convenuta a pagare a tale ricorrente un importo pari a 24 mensilità della retribuzione globale di fatto precedentemente percepita (€ 23.604,00), oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalle singole scadenze al saldo;
- dichiara risolto il rapporto di lavoro di [REDACTED] dal 12 febbraio 2016 e condanna la convenuta a pagare a tale ricorrente un importo pari a 24 mensilità della retribuzione globale di fatto precedentemente percepita (€ 32.452,00), oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalle singole scadenze al saldo;
- dichiara risolto il rapporto di lavoro di [REDACTED] dal 12 febbraio 2016 e condanna la convenuta a pagare a tale ricorrente un importo pari a 24 mensilità della retribuzione globale di fatto precedentemente percepita (€ 29.511,00), oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalle singole scadenze al saldo;
- condanna parte convenuta a rifondere a parte ricorrente le spese di lite che liquida 12.000 oltre IVA e CPA;
- fissa in giorni 60 il termine di deposito della sentenza.

Torino, 9 marzo 2017

Il Giudice
dott. Mauro Mollo

