

Corte d'Appello Roma Sez. lavoro, Sent., 20-11-2018

Fatto Diritto P.Q.M.

LAVORO E PREVIDENZA (CONTROVERSIE IN TEMA DI)

In genere

LAVORO SUBORDINATO (RAPPORTO DI)

Contratto a tempo determinato

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE D'APPELLO DI ROMA

SEZIONE LAVORO

composta da

dr. Giovanni Cannella - Presidente rel.

dr. Stefano Scarafoni - Consigliere

dr. Maria Pia Di Stefano - Consigliere

all'udienza del 06/11/2018 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello n. 3793/2016

TRA

S. SPA domiciliato in VIA P. M., 23/A 00192 R. con l'avv. PROIA GIAMPIERO MIRABILE CARLO ((...)) VIA POMPEO MAGNO N. 23/A C/O AVV. PROIA 00100 ROMA;

APPELLANTE

E

F.C. domiciliato in VIA P. N. 3 00195 R. con l'avv. PERSICHELLI STEFANO DURANTI ENRICO ((...)) VIA PREMUDA, 3 00195 ROMA;

APPELLATA

OGGETTO: appello contro la sentenza dell'8.3.2016 del Tribunale di Roma.

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato il 2.9.2016 la S. s.p.a. proponeva appello avverso la sentenza emessa in data 8.3.2016, con cui il Tribunale di Roma in funzione di giudice del lavoro aveva dichiarato l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato con C.F. dal 3.3.2009, con mansioni di VII livello CCNL settore Gas-acqua, condannandola al ripristino del rapporto, nonché al pagamento a titolo risarcitorio della retribuzione globale di fatto dal 31.8.2014 (detratto quanto percepito per l'attività lavorativa svolta fino al 30.6.2015) e fino all'effettivo ripristino, oltre interessi, rivalutazione e regolarizzazione contributiva.

Contestava la motivazione della sentenza e ne chiedeva quindi la riforma con il rigetto delle domande.

L'appellata si costituiva, contestando l'appello e chiedendone il rigetto.

Alla odierna udienza la causa è stata decisa come da dispositivo.

Motivi della decisione

Il Tribunale, nella sentenza impugnata, ha respinto preliminarmente l'eccezione di decadenza ex art. 32 L. n. 183 del 2010, rilevando che la norma, con riguardo al contratto a progetto, si applica solo nel caso di recesso del committente (comma 3, lett. b) con comunicazione scritta che il lavoratore possa impugnare, mentre nel caso in esame i contratti sono proseguiti fino alla scadenza del termine. Precisava che, dato il carattere tassativo delle disposizioni, non potevano applicarsi altre ipotesi per analogia e che comunque con riguardo all'ultimo contratto scaduto il 31.7.2013, l'impugnazione ricevuta il 30.9.2013 era stata tempestiva, così come la successiva azione giudiziaria.

Ha respinto inoltre l'eccezione relativa alla natura pubblica dell'ente, che escluderebbe la possibilità di convertire i contratti in rapporto subordinato a tempo indeterminato, rilevando che, nonostante il capitale interamente pubblico, l'appellante, in quanto società per azioni, aveva natura privatistica e non rientrava quindi nell'elenco delle pubbliche amministrazioni di cui la D.Lgs. n. 165 del 2001, nè gestiva servizi pubblici locali.

Nel merito il primo giudice ha ritenuto non specifico il progetto indicato nel primo contratto del 3.3.2009, essendo stati indicati solo una serie di compiti che non si distinguevano dalla normale attività della società, senza l'indicazione del raggiungimento di un risultato finale, e si risolvevano in una mera messa a disposizione delle energie lavorative per soddisfare esigenze di lavoro ordinaria. Ha ritenuto quindi che il rapporto si convertisse in rapporto a tempo indeterminato con diritto al ripristino per presunzione assoluta, considerando in conseguenza superfluo l'esame dei successivi contratti. Riconosceva che le mansioni svolte corrispondevano al VII livello CCNL e condannava la società al pagamento delle retribuzioni dalla messa in mora all'effettivo ripristino, escludendo l'applicazione dell'indennizzo ex art. 32 L. n. 183 del 2010.

Con il primo motivo la società censura la sentenza per il mancato accoglimento dell'eccezione di decadenza.

Non è condivisibile al riguardo il rilievo dell'appellata, secondo cui la disciplina sulla decadenza non sarebbe applicabile al primo contratto, perché precedente all'entrata in vigore della L. n. 183 del 2010.

La Suprema Corte, infatti, ha costantemente ritenuto che la decadenza si applica ai contratti a termine in somministrazione in corso alla data di entrata in vigore della legge stessa (con un principio estensibile a tutte le ipotesi previste dalla disposizione), e cioè alla data del 24 novembre 2010 (Cass. n. 2462/2016) e nelle sentenze più recenti è stato deciso che, in tema di somministrazione di lavoro, la decadenza di cui all'art. 32, comma 4, della L. n. 183 del 2010, e la conseguente proroga, di cui al comma 1-bis del medesimo articolo, si applicano anche ai contratti a termine in somministrazione cessati o stipulati prima della data di entrata in vigore della legge stessa (24 novembre 2010), senza la necessità di una specifica previsione di deroga all'art. 11 disp. prel. c.c., atteso che la nuova norma non ha modificato la disciplina del fatto generatore del diritto ma solo il suo contenuto di poteri e facoltà, suscettibili di nuova regolamentazione perché ontologicamente e funzionalmente distinti da esso e non ancora consumati, dovendosi pertanto escludere ogni profilo di retroattività; né l'introduzione del nuovo termine di decadenza con efficacia "ex nunc" determina una violazione degli artt. 24 Cost., 47 della Carta dei diritti fondamentali della UE o 6 e 13 della CEDU, essendo stato assicurato un ambito temporale quantitativamente congruo per la conoscibilità della nuova disciplina, attesa la proroga disposta "in sede di prima applicazione" dal citato comma 1-bis (Cass. n. 7788/2017).

Gli stessi principi vanno applicati a tutte le ipotesi di decadenza e quindi anche nel caso in esame e il rilievo è pertanto infondato.

Ciò premesso, secondo l'appellante la parola "recesso" contenuta nel 3 comma, lett. b) dell'art. 32 si riferirebbe a tutte le ipotesi di cessazione del rapporto e quindi anche alla cessazione per scadenza del termine, interpretando la disposizione secondo la sua ratio, diretta ad evitare un lungo periodo di incertezza in ordine alla natura e alla cessazione del rapporto, mentre la diversa interpretazione comporterebbe l'applicazione della norma ad un numero limitatissimo di casi e quindi sarebbe inutile.

Il motivo non è condivisibile.

Infatti la lettera della disposizione non consente un'interpretazione diversa da quella che emerge dal testo, non essendo la scadenza del termine configurabile come un "recesso", né la pretesa diversa volontà del legislatore o l'eventuale poca utilità della disposizione possono travolgere il senso delle parole usate.

Va ricordato al riguardo l'insegnamento della Suprema Corte, secondo cui nel caso di scadenza di un contratto di lavoro a termine illegittimamente stipulato e di comunicazione (da parte del datore di lavoro) della conseguente disdetta, non sono applicabili - tenuto conto della specialità della disciplina della L. n. 230 del 1962 (sul contratto di lavoro a tempo determinato) rispetto a quella della L. n. 604 del 1966 (relativa all'estinzione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato) e della qualificabilità dell'azione diretta all'accertamento dell'illegittimità del termine non come impugnazione del licenziamento, ma come azione (imprescrittibile) di nullità parziale del contratto - nè la norma dell'art. 6 della L. n. 604 del 1966, relativa alla decadenza del lavoratore dall'impugnazione dell'illegittimo recesso, nè la norma dell'art. 18 della L. n. 300 del 1970 relativa alla reintegrazione nel posto di lavoro (ancorchè la conversione del

rapporto a termine nel rapporto a tempo indeterminato dia egualmente al dipendente il diritto di riprendere il suo posto e di ottenere il risarcimento del danno qualora ciò gli venga negato); è peraltro salva l'applicabilità di entrambi le norme citate qualora il datore di lavoro, anzichè limitarsi a comunicare (con un atto nel quale non è assolutamente ravvisabile un licenziamento) la disdetta per scadenza del termine, abbia intimato - nel presupposto dell'intervenuta conversione del rapporto a termine in un rapporto a tempo indeterminato - un vero e proprio licenziamento da quest'ultimo rapporto (Cass. S.U. n. 7471/91).

Analogamente la cessazione del rapporto a progetto per scadenza del termine non può in alcun modo confondersi con il concetto di "recesso", né è consentita un'interpretazione, eventualmente conforme alla volontà del legislatore, che prescindendo dalla lettera della legge, perché vi osta l'art. 12 delle preleggi, secondo cui "nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse e dalla intenzione del legislatore", dove la congiunzione "e" non consente di ritenere che "l'intenzione del legislatore" possa prescindere dal "significato proprio delle parole".

Né si può ricorrere all'analogia, basata sull'identità di ratio, poichè è pacifico che le norme sulla decadenza hanno natura tassativa e non possono essere estese per analogia ad ipotesi non previste.

L'ipotesi prevista dall'art. 32 riguarda, quindi, l'impugnazione del recesso dal contratto a progetto, mentre nel caso in esame non si contesta il recesso e neppure la semplice validità del termine, ma a monte la validità del contratto e la natura del rapporto.

Inoltre va osservato che nella stessa disposizione, alla lettera d), il legislatore fa espresso riferimento "all'azione di nullità del termine apposto al contratto di lavoro....con termine decorrente dalla scadenza del medesimo". Pertanto, se avesse voluto riferirsi nella lett. b) non solo al recesso dal contratto a progetto, ma anche alla mera scadenza del termine, lo avrebbe detto espressamente, indicando anche la decorrenza "dalla scadenza del medesimo".

Va infine precisato che con riguardo al terzo contratto, con scadenza al 31.7.2013, l'appellata non sarebbe comunque decaduta, per effetto della lettera di messa in mora del 30.9.2013, mentre il quarto contratto del 30.8.2013 non era ancora scaduto al momento della proposizione del ricorso.

Il motivo va quindi rigettato.

Con il secondo motivo l'appellante eccepisce la violazione dell'art. 18, 2 comma D.L. n. 112 del 2008, che prevede: "Le altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e imparzialità".

Secondo la società tale disposizione comporterebbe l'esclusione della conversione del contratto a progetto in rapporto subordinato a tempo indeterminato, come avviene per le pubbliche amministrazioni, non essendo possibile l'assunzione diretta senza una procedura di selezione.

Il motivo è infondato.

E' noto, infatti, in generale che il personale degli enti pubblici economici è soggetto al regime dei rapporti di lavoro privato ai sensi degli artt. 2093 e 2129 cod. civ. e pertanto ad esso non si applicano, in difetto di espressa previsione contraria, le regole per l'accesso agli impieghi pubblici e l'art. 18 non prevede alcuna deroga, limitandosi ad esigere, ai fini delle assunzioni, il rispetto dei principi di "trasparenza, pubblicità e imparzialità".

Peraltro la Suprema Corte ha deciso, ad esempio, che, in tema di contratto a tempo determinato, la disciplina di cui all'art. 5, quindicesimo e diciassettesimo comma, del D.L. 10 novembre 1978, n. 702, convertito, con modificazioni, nella L. 8 gennaio 1979, n. 3 - che esclude che le assunzioni temporanee effettuate dagli enti pubblici locali, e, fra essi, le aziende, siano soggette alle discipline di cui alla L. 18 aprile 1962, n. 230 - non si applica ove l'organizzazione del servizio pubblico sia avvenuta nelle forme privatistiche (nella specie, l'azienda farmaceutica comunale aveva assunto la forma della società per azioni), dovendosi ritenere che l'impegno di capitale pubblico sottometta le assunzioni ai principi di imparzialità e di economicità di cui agli artt. 3 e 97 Cost. ma non comporti la necessaria esenzione dalle garanzie legislative poste a presidio dei lavoratori da situazioni precarie, che si pongono in contrasto con la tutela della libertà e dignità di cui all'art. 36, primo comma, Cost. e sono contrastate dalla normativa e dai principi dell'ordinamento dell'Unione europea (direttiva 1999/70/CE) (Cass. n. 23702/2013).

Nella motivazione la Suprema Corte ha precisato che "l'organizzazione di un servizio pubblico secondo un modello privatistico non solleva l'ente organizzatore dai vincoli di finanza pubblica ma non lo sottrae neppure, salva espressa eccezione, alla normativa civilistica propria del modello, come avviene appunto per le società per azioni. Fatte salve le espresse cautele di legge, vincoli di finanza pubblica e garanzie giuslavoristiche non sono in contraddizione".

Pertanto nel caso in esame l'uso del modello della società per azioni comporta l'applicazione della normativa privatistica, come peraltro è confermato dall'uso dello strumento del contratto a progetto non

previsto nelle pubbliche amministrazioni, e non impedisce quindi la convertibilità del rapporto.

Il motivo va quindi rigettato.

Con il terzo motivo la società censura la sentenza per aver ritenuto generico il progetto relativo al primo contratto del 3.3.2009.

Come è noto, dalla data dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 276 del 2003, trova applicazione la disciplina sul lavoro a progetto e in particolare l'art. 69, secondo cui i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa instaurati senza l'individuazione di uno "specifico" progetto, programma di lavoro o fase di esso siano da considerarsi rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato.

La previsione della specificità del progetto e/o programma di lavoro è del tutto coerente con l'autonomia che deve caratterizzare la prestazione lavorativa del collaboratore. Quest'ultimo, infatti, non mette a disposizione le proprie energie lavorative, come nel lavoro subordinato, ma un'opera o un servizio, che devono essere predeterminati dalle parti e che, essendo per definizione continuativi nel tempo, ipotizzano una pianificazione dell'attività che sarà poi prestata dal lavoratore in autonomia.

Il progetto o programma di lavoro di cui all'art. 61, co. 1 devono poi essere anche intrinsecamente limitati nel tempo, come si evince dall'intera disciplina dell'istituto.

Già l'art. 4 della legge delega 14 febbraio 2003 n. 30 richiedeva che i nuovi contratti rientranti nel novero delle collaborazioni coordinate e continuative dovessero essere stipulati con "atto scritto da cui risultino la durata, determinata o determinabile, della collaborazione".

In applicazione di tale principio l'art. 62 co. 1 lett. a) D.Lgs. n. 376 del 2003 prescrive che il contratto di lavoro a progetto debba contenere l'indicazione scritta, sempre ad probationem, "della durata, determinata o determinabile, della prestazione di lavoro".

Il successivo art. 67 co. 1 stabilisce che "i contratti di lavoro di cui al presente capo si risolvono al momento della realizzazione del progetto o del programma o della fase di esso che ne costituisce l'oggetto".

Tali dati normativi risultano decisivi al fine di configurare il lavoro a progetto come un rapporto necessariamente a tempo determinato.

La collaborazione deve dunque essere finalizzata alla realizzazione di una specifica opera o servizio, il cui raggiungimento esaurisce il rapporto (ad esempio, lo sviluppo di un software aziendale) oppure deve essere funzionale ad un'attività (e ad un'esigenza) del committente temporalmente definita o definibile (ad esempio, l'esecuzione di un appalto).

In altre parole, il contratto di lavoro a progetto deve avere ad oggetto o prestazioni che per loro natura sono destinate a terminare con l'esecuzione dell'opera o del servizio oppure prestazioni suscettibili di esecuzione continuativa, per le quali il termine finale del rapporto a progetto deriva dal carattere temporaneo della esigenza del committente.

Alla luce di quanto si è sin qui argomentato, emerge che i contratti a progetto sottoscritti dalle parti non risultano conformi allo schema legale, poiché non contengono la determinazione dell'oggetto della collaborazione, ma solo le mansioni che l'appellata doveva svolgere.

Infatti nel contratto (doc. 1 di parte ricorrente in primo grado) così si legge:

"Ella svolgerà le seguenti prestazioni:

- istruttorie di progetti in materia di messa in sicurezza d'emergenza, caratterizzazione, bonifica e ripristino ambientale dei siti di bonifica d'interesse nazionale (SIN), con particolare riferimento alle aree interessate di attività industriali in corso;
- verifica dello stato di attuazione degli interventi effettuati nell'ambito dei siti del Programma Nazionale di Bonifica;
- studi di fattibilità propedeutici alla realizzazione delle opere di messa in sicurezza;
- studi sulle caratteristiche degli acquiferi;
- piani di caratterizzazione dei corpi idrici (marini e lacustri);
- studio e collaborazione, anche internazionale, per l'adeguamento della normativa sui rifiuti a quella comunitaria".

Come si vede e come il primo giudice ha correttamente osservato "manca...il raggiungimento di un risultato finale che possa individuarsi come progetto specifico o fase o programma rispetto all'attività del committente, distinguendosi da essa pur essendo inserito al suo interno".

Nel contratto, infatti, "non è stato individuato il risultato produttivo, anche parziale, autonomamente apprezzabile che doveva essere assicurato...., risultando piuttosto dedotte, quale oggetto della sua prestazione lavorativa, generiche mansioni funzionali all'obiettivo aziendale integrato, in sostanza, dall'esecuzione della convenzione di S. S.P.A. con il Ministero dell'Ambiente, sicchè in ultima analisi, il progetto coincideva con l'attività ordinaria della società" (Corte d'appello Roma, sent. n. 2301/2018 prodotta; v. anche sent. n. 2295/2018).

Va precisato al riguardo che il contratto non indica neppure un'attività che possa definirsi programma o fase di un progetto più ampio, come poteva avvenire se fossero stati individuati "studi di fattibilità", "piani di caratterizzazione", "istruttorie" relativi a specifici progetti, che si sarebbero esauriti con la fine della fase e del programma e comunque con la realizzazione del progetto più ampio.

Il motivo va quindi rigettato.

Con l'ulteriore motivo la società contesta in subordine la conversione automatica, per presunzione assoluta del rapporto a progetto il rapporto subordinato a tempo indeterminato, quale conseguenza dell'assenza di un progetto specifico, sostenendo l'ammissibilità della prova contraria in ordine alla natura subordinata del rapporto.

Il motivo è infondato.

La Suprema Corte è ormai consolidata nel ritenere che, in tema di lavoro a progetto, l'art. 69, comma 1, del D.Lgs. n. 276 del 2003 ("ratione temporis" applicabile, nella versione antecedente le modifiche di cui all'art. 1, comma 23, lett. f) della L. n. 92 del 2012), si interpreta nel senso che, quando un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa sia instaurato senza l'individuazione di uno specifico progetto, programma di lavoro o fase di esso, non si fa luogo ad accertamenti volti a verificare se il rapporto si sia esplicato secondo i canoni dell'autonomia o della subordinazione, ma ad automatica conversione in rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, sin dalla data di costituzione dello stesso (Cass. n. 17127/2016).

E' stato chiarito che il legislatore non prevede un'ipotesi di presunzione di subordinazione, per la quale potrebbe porsi il problema se si tratti di presunzione assoluta o relativa, ma piuttosto una sanzione conseguente alla violazione della disciplina sul progetto, che prescinde quindi dall'effettiva natura del rapporto.

Il motivo va quindi rigettato.

Un ulteriore motivo subordinato riguarda l'inquadramento riconosciuto dal primo giudice, e cioè il VII livello.

Al riguardo la società sostiene, in primo luogo, che il primo giudice non poteva fare riferimento alle mansioni formalmente attribuite nel contratto, bensì a quelle in concreto svolte.

Il rilievo non è fondato, perché la società in primo grado non ha contestato, ma ha anzi confermato, che l'appellata abbia svolto le mansioni indicate in contratto e precisate nel ricorso introduttivo, e comunque anche in appello non ha indicato le diverse mansioni eventualmente svolte.

Sostiene, inoltre, la società che l'appellata non avrebbe fornito una descrizione compiuta del contenuto concreto dell'attività svolta, né avrebbe allegato e provato di aver svolto mansioni connotate dalle caratteristiche indicate nella declaratoria del VII livello.

Il rilievo è infondato.

Nel ricorso introduttivo, infatti, da pag. 11 a pag. 18, l'appellata ha descritto compiutamente le mansioni concretamente svolte e, comunque, come si è detto, non è stato dedotto specificamente che la F. abbia svolto mansioni diverse da quelle indicate nei contratti.

A pag. 30 e 31 del ricorso di primo grado, inoltre, l'appellata ha spiegato le ragioni per cui le sue mansioni rientrerebbero nell'VIII livello, poi limitato a verbale al VII, facendo riferimento essenzialmente ai titoli accademici (laurea in scienze naturali e dottorato di Ricerca in Scienza della Terra - Idrogeologia) e alla gestione di "informazioni complesse, interpretandole ed elaborandole in funzione degli obiettivi da raggiungere".

Nel merito il Collegio condivide la decisione del primo giudice, riportandosi anche alla motivazione della sentenza n. 2301/2018, già citata, relativa ad una fattispecie del tutto sovrapponibile alla presente, che così argomenta:

"Richiamati, invero, i noti principi elaborati dalla S.C. in ordine alla fattispecie disciplinata dall'art. 2103 cc e rammentato che per la formulazione del relativo giudizio è indispensabile condurre un ragionamento sillogistico di piena sussunzione delle mansioni di fatto svolte dal lavoratore nella declaratoria contrattuale di riferimento, osserva la Corte che nel caso di specie viene in rilievo la declaratoria del livello 7 del ccn1 Gas - Acqua, pacificamente applicato dalla società appellante ai rapporti di lavoro di cui è parte, la quale

dispone che appartiene al detto livello il personale che: "- svolge funzioni direttive, di coordinamento e controllo di unità organizzative importanti in relazione alla struttura aziendale e/o funzioni professionali di contenuto specialistico;

- opera con autonomia di iniziativa sulle variabili e/o innovazioni da introdurre nel processo di lavoro, anche non in conformità a procedure e metodi standard;

- ha responsabilità sui risultati tecnici, amministrativi e gestionali delle funzioni presidiate, nonché sulle risorse umane, ove affidate;

- gestisce informazioni complesse, interpretandole ed elaborandole in funzione degli obiettivi da raggiungere;

- possiede approfondite conoscenze teoriche, corrispondenti alla laurea o almeno al diploma e conoscenze pratiche acquisite con specifica formazione ed esperienza, relative a processi e sistemi di lavoro."

Dunque, gli elementi qualificanti della prestazione lavorativa di 7 livello sono, in via alternativa, o lo svolgimento di funzioni direttive con preposizione a un segmento organizzativo aziendale di rilievo per l'esercizio dell'impresa oppure lo svolgimento di funzioni di tipo specialistico, richiedenti il possesso di un bagaglio professionale altamente qualificato, che dia al lavoratore l'attitudine a interpretare ed elaborare informazioni complesse, gli consenta ampia discrezionalità propositiva e gli attribuisca corrispondente responsabilità.

Nel caso di specie risulta per documenti che la RAPICETTA disponeva di titolo di studio accademico, mentre proprio i compiti lavorativi richiedibili alla stessa per contratto, compiti che S. S.P.A. ammette essere stati prestati dall'odierna appellata (v. memoria ex art. 416 c.p.c.), presentano i caratteri connotanti la professionalità invocata, dovendo invero fornire il lavoratore supporto tecnico specialistico e amministrativo nella materia delle bonifiche dei rifiuti in coerenza con la disciplina normativa e regolamentare di riferimento, dovendo egli predisporre studi e assicurare collaborazione internazionale per l'adeguamento della normativa interna sui rifiuti a quella comunitaria.

Correttamente, quindi, il Tribunale ha riconosciuto all'odierna appellata l'inquadramento nel livello 7 del ccnl".

Analogamente l'appellata era in possesso dei già indicati titoli accademici e svolgeva le stesse mansioni della collega, svolgendo "funzioni di tipo specialistico, richiedenti il possesso di un bagaglio professionale altamente qualificato" e caratterizzate dalla "attitudine a interpretare ed elaborare informazioni complesse" e da "ampia discrezionalità propositiva" e "corrispondente responsabilità".

Con l'ultimo motivo la società censura la sentenza per non aver applicato, in luogo dell'integrale risarcimento del danno dalla messa in mora, l'indennizzo ex art. 32 L. n. 183 del 2010.

Il motivo è fondato.

La Suprema Corte, infatti, ha ritenuto applicabile il suddetto indennizzo anche al di fuori dell'ipotesi direttamente prevista dal legislatore della conversione del rapporto a termine in rapporto a tempo indeterminato.

La Cassazione ha deciso, ad esempio, che l'indennità prevista dall'art. 32 della L. n. 183 del 2010 si applica ogniqualvolta ricorra la conversione in contratto a tempo indeterminato, e, quindi, anche nel caso di condanna del datore di lavoro al risarcimento del danno subito dal lavoratore a causa dell'illegittimità di un contratto per prestazioni di lavoro temporaneo a tempo determinato, ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. a), L. n. 196 del 1997, convertito in contratto a tempo indeterminato tra lavoratore e utilizzatore della prestazione, anch'esso riconducibile alla categoria del contratto di lavoro a tempo determinato. Tale conclusione non si pone in contrasto con la sentenza della CGUE dell'11 aprile 2013 in Causa C-290/2012, che ha escluso che la Direttiva 1999/70/CE, di recepimento dell'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, si applichi anche al contratto a tempo determinato che si accompagna ad uno interinale, poiché che tale inapplicabilità, secondo la sentenza cit., deriva solo dal tenore del preambolo dell'accordo e dall'esistenza di altra più specifica regolamentazione di quella fattispecie contrattuale, e non già da una sua ritenuta incompatibilità ontologica con un puro e semplice contratto a tempo determinato (Cass. n. 24887/2017).

Inoltre, recentemente, ha deciso che "ove per il rapporto, di fatto subordinato, sia stato previsto un termine finale, lo stesso dovrà essere sussunto nella fattispecie del lavoro subordinato a tempo determinato (affetto da nullità se stipulato in assenza delle condizioni di legge), ai fini della necessaria conformazione del diritto interno a quello dell'Unione. Al riguardo va rammentato che la direttiva 1999/70/CE, con la quale è stato recepito l'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, ha accolto un concetto ampio di lavoratore a tempo determinato (cfr. fra le più recenti Corte di Giustizia 13.3.2014, C-190/13), inteso come "una persona con un contratto o un rapporto di lavoro definiti direttamente fra il datore di lavoro e il lavoratore e il cui termine è determinato da condizioni oggettive, quali il raggiungimento di una certa data, il completamento di un compito specifico o il verificarsi di un evento specifico" e a detta definizione è sicuramente riconducibile ogni ipotesi di lavoro

subordinato non a tempo indeterminato, con la sola eccezione delle tipologie contrattuali espressamente escluse dall'applicazione della direttiva (Cass. n. 10951/2018).

Sulla base dei principi suddetti deve ritenersi, pertanto, che, anche nell'ipotesi di conversione di un contratto a progetto, che prevede anch'esso un termine finale come nei contratti a termine formalmente subordinati, debba trovare applicazione l'indennizzo ex art. 32.

E' noto che l'indennizzo ex art. 32 si sostituisce alla tutela risarcitoria di diritto comune, atteso che "l'espressione "onnicomprensiva", adoperata dal Legislatore, acquista significato solo escludendo qualsiasi altro credito del lavoratore, indennitario o risarcitorio" (v. Cass., n. 2112/2011).

Esso ha ricevuto l'avallo della Corte Costituzionale, la quale, nel rigettare le censure di legittimità costituzionale sollevate dai giudici remittenti, ha osservato che il compendio normativo garantisce adeguata tutela al lavoratore determinando la conversione del contratto di lavoro a termine in un contratto a tempo indeterminato, unitamente ad una indennità che gli è dovuta sempre e comunque, senza necessità né dell'offerta della prestazione, né di oneri probatori di sorta: infatti "il nuovo regime risarcitorio non ammette la detrazione dell'aliunde perceptum.... Sicchè l'indennità onnicomprensiva... è dovuta in ogni caso, al limite anche in mancanza di danno, per avere il lavoratore prontamente reperito un'altra occupazione".

Al datore di lavoro, per altro verso, assicura la predeterminazione in un importo forfettario del risarcimento del danno dovuto "per il periodo cosiddetto intermedio, quello cioè che intercorre dalla scadenza del termine fino alla pronuncia giudiziale che accerta la nullità di esso e dichiara la conversione del rapporto".

Deve dunque essere riconosciuta la sola "indennità onnicomprensiva" di cui al comma 5 dell'art. 32, con esclusione di qualsiasi detrazione.

Ritiene la Corte, avuto riguardo ai criteri indicati dalla legge e tenuto quindi conto, in particolare, della dimensione aziendale, del numero dei contratti e della durata complessiva degli stessi, che appare equa la determinazione dell'indennità in otto mensilità, oltre rivalutazione e interessi dalla sentenza (vedi sulla decorrenza degli accessori Cass. n. 3027/2014).

In considerazione del rigetto della maggior parte dei motivi d'appello ed in particolare di quelli di maggior rilievo le spese del grado, liquidate come in dispositivo, vanno poste a carico della società.

P.Q.M.

La Corte

in parziale riforma dell'impugnata sentenza, confermata nel resto, condanna l'appellante a corrispondere alla F. l'indennizzo ex art. 32, 5 comma, L. n. 183 del 2010, nella misura di 8 mensilità, oltre rivalutazione e interessi dalla sentenza;

condanna la parte appellante a rifondere all'appellata le spese di lite del grado, liquidate in Euro 4.000,00, oltre 15% per spese forfettarie, da distrarsi a favore dei procuratori dell'appellata antistatari.

Così deciso in Roma, il 6 novembre 2018.

Depositata in Cancelleria il 20 novembre 2018.

Copyright 2013 Wolters Kluwer Italia Srl - Tutti i diritti riservati

UTET Giuridica® è un marchio registrato e concesso in licenza da De Agostini Editore S.p.A. a Wolters Kluwer Italia S.r.l.