

Corte di Cassazione, Sezione Lavoro civile

Sentenza 8 gennaio 2019, n. 197

Integrale

Lavoro - Impiegati di call center - Contratti di somministrazione - Motivazione

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. NAPOLETANO Giuseppe - Presidente

Dott. BALESTRIERI Federico - Consigliere

Dott. LEONE Margherita Maria - Consigliere

Dott. PONTERIO Carla - rel. Consigliere

Dott. CINQUE Guglielmo - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 24306-2015 proposto da:

(OMISSIS), (OMISSIS), elettivamente domiciliate in (OMISSIS), presso lo studio dell'avvocato (OMISSIS), rappresentate e difese dagli avvocati (OMISSIS);

- ricorrenti -

contro

(OMISSIS) S.P.A., C.F. (OMISSIS), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in (OMISSIS), presso lo studio dell'avvocato (OMISSIS), che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati (OMISSIS);

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 2466/2015 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 07/04/2015, R.G.N. 7531/2011;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 14/11/2018 dal Consigliere Dott. CARLA PONTERIO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CELESTE Alberto, che ha concluso per l'inammissibilita' o in subordine per il rigetto del ricorso.

FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza n. 2466 depositata il 7.4.2015, la Corte d'appello di Napoli, in accoglimento dell'appello di (OMISSIS) s.p.a. e in riforma della sentenza di primo grado, ha respinto le domande proposte dalle signore (OMISSIS) e (OMISSIS), ai sensi del Decreto Legislativo n. 276 del 2003, articolo 27, volte alla declaratoria di nullita' dei rispettivi contratti di somministrazione a tempo determinato e alla costituzione di rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato alle dipendenze dell'utilizzatore.

2. Il Tribunale aveva accolto le domande delle lavoratrici sul rilievo della genericita' e inintelligibilita' della causale dei contratti di somministrazione indicata come "gestione delle attivita' di call center in relazione alle esigenze di carattere organizzativo connesse al riassetto societario del gruppo (OMISSIS)".

3. Secondo l'interpretazione data dalla Corte territoriale, per effetto del Decreto Legislativo n. 251 del 2004, articolo 5, che ha soppresso nel Decreto Legislativo n. 276 del 2003, articolo 21, comma 4, il riferimento alla "indicazione degli elementi di cui alle lettera a), b), c), d) ed e) del comma 1", deve ritenersi venuto meno l'onere di indicazione formale della causale, quindi delle ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo e sostitutivo che giustificano il ricorso alla somministrazione a tempo determinato; per i contratti conclusi dal 26.10.2004, la nullita' del contratto di somministrazione a termine deve considerarsi limitata all'ipotesi di mancanza della forma scritta, salvo l'onere, in capo al soggetto utilizzatore, di dimostrare l'effettivita' delle esigenze indicate nel contratto medesimo e il nesso causale tra le stesse e il ricorso al lavoro somministrato.

4. Nel caso di specie, secondo la Corte di merito, la societa' appellante aveva compiutamente provato l'esigenza organizzativa che aveva reso necessario il ricorso al lavoro somministrato a termine, in particolare la necessita', all'epoca di conclusione dei contratti con le due lavoratrici (agosto 2005 e novembre 2006) di far fronte al servizio call center (OMISSIS) in attesa del passaggio a tale servizio di telefonia mobile di personale gia' addetto al call center di telefonia fissa.

5. Avverso tale sentenza la signora (OMISSIS) e (OMISSIS) hanno proposto ricorso per cassazione, affidato a tre motivi, cui ha resistito con controricorso, illustrato da successiva memoria, la (OMISSIS) s.p.a..

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Col primo motivo di ricorso le lavoratrici hanno dedotto violazione e falsa applicazione del Decreto Legislativo n. 276 del 2003, articoli 20, 21, 22 e 27, in relazione all'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, nonche' omesso esame di un fatto decisivo ai fini del giudizio, ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 5, per non avere la Corte territoriale accertato la genericita' delle causali indicate nei contratti di somministrazione di cui si discute.

2. Col secondo motivo le ricorrenti hanno censurato la sentenza, ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per violazione e falsa applicazione del Decreto Legislativo n. 251 del 2004, articolo 5, per avere la Corte di merito desunto da tale disposizione la soppressione dell'onere formale di indicazione, nel contratto di somministrazione a tempo determinato, delle ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo e sostitutivo, ritenendo legittimo che la specificazione delle causali giustificative del ricorso al lavoro somministrato potesse avvenire per la prima volta in sede giudiziale.

3. Col terzo motivo di ricorso le lavoratrici hanno dedotto, ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5, violazione e falsa applicazione degli articoli 115, 116, 416 e 433 c.p.c., per avere la sentenza impugnata attribuito valore probatorio a documenti prodotti dalla societa' e dalla stessa formati e per aver erroneamente applicato il principio di non contestazione.

4. Deve anzitutto respingersi l'eccezione, sollevata dalla societa' controricorrente, di inammissibilita' del ricorso per difetto di autosufficienza, atteso che le censure risultano corredate dei necessari requisiti di specificita'.

5. Si esamina anzitutto, per ragioni di priorita' logica, il secondo motivo di ricorso che appare fondato e deve trovare accoglimento, risultando erronea in diritto la tesi, accolta dalla Corte di merito, secondo cui, a seguito delle modifiche introdotte dal Decreto Legislativo n. 251 del 2004, articolo 5, non sussiste piu' un onere formale, prescritto a pena di nullita', di indicazione per iscritto delle ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo del ricorso alla somministrazione a tempo determinato.

6. In base al disposto del Decreto Legislativo n. 276 del 2003, articolo 20, comma 4, razione temporis applicabile, che detta le condizioni di liceita', "la somministrazione di lavoro a tempo determinato e' ammessa a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferite all'ordinaria attivita' dell'utilizzatore", secondo una formula che ricalca quella di cui al Decreto Legislativo n. 368 del 2001, articolo 1, anche se in riferimento al contratto commerciale tra agenzia di somministrazione e utilizzatore.

7. La disciplina di cui al Decreto Legislativo n. 368 del 2001 e' richiamata dal Decreto Legislativo n. 276 del 2003, articolo 22, comma 2, in relazione al rapporto di lavoro tra somministratore e prestatore di lavoro "per quanto compatibile".
8. L'articolo 21 prevede che il contratto di somministrazione sia stipulato in forma scritta ed elenca gli elementi che devono risultare per iscritto; tra questi, la lettera c) indica "i casi e le ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo di cui ai commi 3 e 4 dell'articolo 20". I casi sono quelli che, secondo il comma 3 dell'articolo 20, consentono la somministrazione a tempo indeterminato; le ragioni di cui al comma 4 integrano i presupposti della somministrazione a tempo determinato.
9. L'articolo 21, u.c., dopo le modifiche apportate dal Decreto Legislativo n. 251 del 2004, prevede espressamente la sanzione della nullita' in caso di difetto di forma scritta del contratto di somministrazione, essendo stato eliminato il riferimento agli elementi di cui alle lettere a), b), c), d), ed e), del comma 1, la cui mancanza nell'atto scritto era, nella versione originaria, espressamente contemplata quale causa della nullita' comminata dall'ultimo comma.
10. Il riferimento ai suddetti elementi e' rimasto nel successivo articolo 27, comma 1, secondo cui quando la somministrazione di lavoro sia avvenuta al di fuori dei limiti e delle condizioni di cui ai precedenti articolo 20, e articolo 21, comma 1, lettera a), b), c), d) ed e), il lavoratore puo' chiedere in via giudiziaria la costituzione d'un rapporto di lavoro alle dipendenze dell'utilizzatore con effetto dall'inizio della somministrazione.
11. Le disposizioni appena richiamate, lette in modo sistematico, impongono che nel contratto di somministrazione siano indicate le ragioni dell'utilizzazione di lavoratori a tempo determinato e che le stesse siano esplicitate nella loro fattualita', in modo da rendere chiaramente percepibile l'esigenza adottata dall'utilizzatore e il rapporto causale tra la stessa e l'assunzione del singolo lavoratore somministrato.
12. Peraltro, dal punto di vista logico, in tanto e' possibile una verifica sulla effettiva sussistenza della causale in quanto questa risulti esplicitata e descritta in maniera specifica e con riferimento ad elementi fattuali suscettibili di riscontro. Come gia' affermato da questa Corte (Cass. n. 17540 del 2014), ammettere che il contratto di somministrazione possa tacere, puramente e semplicemente, le ragioni della somministrazione a tempo determinato riservandosi di enunciarle solo a posteriori in ragione della convenienza del momento, vanificherebbe in toto l'impianto della legge e siffatta omissione sarebbe indice inequivocabile di frode alla legge o di deviazione causale del contratto, entrambe sanzionate con la nullita'. Sarebbe infatti svuotata di contenuto ogni verifica sulla effettivita' della causale ove questa potesse essere non indicata o solo genericamente indicata nel contratto.
13. Nella sentenza appena citata, relativa a fattispecie sovrapponibile a quella in esame, si e' precisato come la sanzione della nullita' anche per indicazione omessa o generica della causale della somministrazione sia nella logica del sistema, oltre che nel rilievo per cui l'articolo 21, comma 1, lettera c), richiede, appunto, l'indicazione della causale tra gli elementi che devono risultare dal contratto in forma scritta. D'altro canto, se non si versasse in ipotesi di nullita', non avrebbe senso consentire al lavoratore l'azione per ottenere la costituzione del rapporto, ab origine, alle dipendenze dell'utilizzatore.
14. Si e' aggiunto un ulteriore argomento, preliminare ed assorbente, per ritenere prescritti a pena di nullita' anche gli elementi di cui al Decreto Legislativo n. 276 del 2003, articolo 21, comma 1, lettera a), b), c), d) ed e): ammessa la categoria degli elementi naturali del negozio (anche se autorevole dottrina ritiene debba parlarsi solo di effetti naturali), e' innegabile che essi siano tali solo se derogabili dalle parti. Ora, nessuno dei citati elementi e' derogabile dalla volonta' delle parti, nel senso che esse non potrebbero mai, ad esempio, escludere che il lavoratore debba eseguire la propria prestazione presso una data impresa utilizzatrice o lasciarne libera la scelta da parte dell'impresa fornitrice, perche' cio' produrrebbe una palese alterazione causale del negozio.
15. La questione oggetto di causa e' stata affrontata in sede di legittimita' anche in riferimento alle modifiche introdotte dal Decreto Legislativo n. 24 del 2012, di recepimento della Direttiva n. 2008/104/CE (non applicabili nel caso in esame), sottolineando la progressiva divaricazione degli istituti del contratto di lavoro a tempo determinato e della somministrazione di lavoro a tempo determinato (sul punto cfr. anche sentenza della Corte di Giustizia dell'11.4.2013, C- 290/12).
16. In particolare, nella sentenza di questa Suprema Corte n. 21001 del 2014 si e' rilevato come la Direttiva n. 2008/104/CE non abbia di mira la prevenzione dell'abuso del ricorso alla somministrazione in quanto l'impiego tramite agenzia interinale e' apprezzato come forma di impiego flessibile, che puo' concorrere "efficacemente alla creazione di posti di lavoro e allo sviluppo di forme di lavoro flessibili" (articolo 4 Direttiva). La Direttiva, difatti, impegna gli Stati membri ad un "riesame delle restrizioni e divieti" che limitano il ricorso alla somministrazione (articolo 4) presenti negli ordinamenti nazionali e che possono essere giustificati "soltanto da ragioni d'interesse generale che investono in particolare la tutela dei lavoratori tramite agenzia interinale, le prescrizioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro o la necessita' di garantire il buon funzionamento del mercato del lavoro e la prevenzione di abusi".
17. In linea con i tratti identificativi del contratto di somministrazione cosi' ricostruiti, questa Corte ha attribuito alle ragioni di cui al Decreto Legislativo n. 276 del 2003, articolo 20, comma 4, "il significato loro proprio, di presupposti giustificativi oggettivi ed effettivamente sussistenti, distinguendo significato e ratio delle norme relative al contratto a termine ed a quello della somministrazione, non richiedendo che l'enunciazione

delle ragioni risponda a quel livello di dettaglio proprio del primo tipo di contratto".

18. Ha quindi ritenuto di valorizzare "una indicazione delle ragioni sottese al ricorso alla somministrazione, che sia assistita da un grado di specificazione tale da consentire di verificare se esse rientrino nella tipologia cui e' legata la legittimita' del contratto e da rendere pertanto possibile il riscontro della loro effettivita'. In tal senso e' stato precisato che l'indicazione non puo' essere tautologica, ne' puo' essere generica, dovendo esplicitare, onde consentirne lo scrutinio in sede giudiziaria, il collegamento tra la previsione astratta e la situazione concreta (cfr. Cass. n. 8021 del 2013; Cass. n. 15610 del 2011)". Con la conseguenza dell'operare della sanzione di nullita' del contratto anche in ipotesi di indicazione omessa o generica della causale della somministrazione (cfr. Cass. n. 22381 del 2018 e precedenti ivi richiamati).

19. Nella sentenza n. 22381 del 2018, riferita a contratto di somministrazione a tempo determinato con causale identica a quella utilizzata nel contratto con la sig.ra (OMISSIS) ("gestione delle attivita' di call center in relazione alle esigenze di carattere organizzativo connesse al riassetto societario del gruppo (OMISSIS)"), questa Corte ha ritenuto non censurabile la statuizione del giudice di merito secondo cui detta causale "non soddisfacesse quel minimo necessario di specificita' che, sia pure non piu' legata a situazioni tipizzate dal legislatore o dal contratto collettivo, deve sempre essere chiaramente espressa con riferimento al contesto della peculiare situazione dell'impresa utilizzatrice e delle sue esigenze produttive... non risultando, in particolare, esplicitato per quali ragioni per la gestione del call center occorresse il ricorso al lavoro somministrato ne' in cosa consistesse il riassetto societario indicato ovvero il periodo temporale di riferimento".

20. Conclusivamente, oltre alla forma scritta, devono ritenersi prescritti ad substantiam, per loro natura e per coerenza sistematica con altre disposizioni di legge, anche gli elementi di cui al Decreto Legislativo n. 276 del 2003, articolo 21, comma 1, lettera a), b), c), d) ed e).

21. La Corte d'appello non si e' uniformata a tali principi e, nell'accogliere l'appello di (OMISSIS) sul presupposto della non necessaria indicazione formale della causale nel contratto di somministrazione, ha del tutto omesso qualsiasi indagine sul contenuto della causale stessa, in relazione alle censure di genericita' e non intelligibilita' ritualmente sollevate dalla lavoratrice.

22. In base ai rilievi svolti, deve trovare accoglimento il secondo motivo di ricorso, risultando assorbiti gli altri motivi, e disporsi la cassazione della sentenza impugnata in relazione al motivo accolto, cori rinvio alla Corte d'appello di Napoli, in diversa composizione, per un nuovo esame della fattispecie alla luce dei principi sopra esposti e per la regolazione delle spese del giudizio di legittimita'.

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso, dichiara assorbiti gli altri motivi, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte d'appello di Napoli, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimita'.