

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Corte D'Appello di Roma

COLLEGIO II Lavoro

La Corte nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Amelia Torrice	Presidente
Dott. Tiziana Assunta Orru'	Consigliere
Dott. Glauco Zaccardi	Consigliere rel.

all'udienza del 05/02/2013

nella causa civile di II Grado iscritta al n. r.g. **4441/2010**:

tra

ALFA, * con domicilio in ... 00192 ROMA , con gli avv.

Appellante

contro

BETA , domiciliata in ... 00195 ROMA, con gli avv.

Appellata

Oggetto: appello contro la sentenza 12046/2009 del Tribunale di Roma, in funzione di giudice del lavoro, depositata in data 20.8.2009

Conclusioni: Per ciascuna parte come da rispettivi scritti difensivi e come da verbale dell'udienza di discussione.

Fatto e motivi

Con la sentenza indicata in epigrafe il Tribunale di Roma, in funzione di giudice del lavoro, ha respinto il ricorso proposto da Alfa * nei confronti di Beta, ricorso volto all'accertamento della nullità/illegittimità/inefficacia del contratto di lavoro interinale e delle relative proroghe, comunque all'accertamento dell'avvenuta illecita interposizione di mano d'opera relativamente alle prestazioni lavorative in favore della convenuta ed in ogni caso all'accertamento della nullità dell'apposizione del termine ed all'accertamento della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo pieno ed indeterminato con la Beta con qualifica di impiegato di II livello del CCNL Telecomunicazioni a far data dal 15.7.2002 (o dalla successiva data ritenuta di giustizia) ed alla condanna della Beta al pagamento di tutte le retribuzioni maturate dalla cessazione del rapporto (30.12.2003) o dalla successiva data ritenuta di giustizia, sino all'effettivo ripristino del sinallagma contrattuale, oltre accessori e rifusione delle spese del doppio grado.

Il giudice di prime cure è pervenuto alla statuizione di rigetto sul rilievo che, giusta quanto eccepito dalla società resistente, l'eventuale rapporto a tempo indeterminato, derivante dalla declaratoria di nullità del contratto di fornitura o di quello di lavoro interinale, doveva considerarsi risolto per mutuo consenso.

Tanto in relazione alla inerzia ed al disinteresse dimostrati dal ricorrente per l'attuazione di tale preteso rapporto, desumibili dal dato oggettivo rappresentato dal lasso di tempo trascorso tra la cessazione della funzionalità dello stesso e la data in cui il lavoratore ne aveva chiesto il ripristino.

Avverso tale pronuncia il Alfa ha proposto tempestivo appello, per chiedere che, in su riforma, siano accolte le domande formulate con il ricorso di primo grado.

Beta, costituitasi, ha concluso per il rigetto dell'appello; in via subordinata ha domandato che, in applicazione della disposizione di cui all'art. 32 commi 5 e 7 della legge 183/2010, l'indennità risarcitoria sia quantificata in misura pari a 2,5 mensilità di retribuzione.

La causa nel corso dell'odierna udienza è stata discussa e decisa con pubblica lettura del dispositivo.

Con il primo motivo di gravame l'appellante ha censurato di erroneità la statuizione con la quale il giudice di prime cure ha ritenuto risolto il rapporto di lavoro a tempo indeterminato per mutuo consenso; ha sostenuto che il mero decorso del tempo non è circostanza di per sé sufficiente a far presumere la comune volontà delle parti di risolvere detto rapporto, né il lasso di tempo per il quale si era protratta l'inerzia era di per sé significativo di volontà negoziale intesa alla risoluzione del rapporto.

Il motivo è fondato.

Secondo il consolidato e condivisibile orientamento giurisprudenziale espresso dal S.C., è suscettibile di essere sussunto nella fattispecie legale di cui all'art. 1372 c.c., comma 1, il comportamento delle parti che determini la cessazione della funzionalità di fatto del rapporto lavorativo a termine in base a modalità tali da evidenziare il loro disinteresse alla sua attuazione (ex multis Cass. 23319/2010, 2279/2010, 15264/2007, 13891/2004, 23554/2004, 15403/2000, 11671/1995, 3753/1955, 2261/1990).

Detta operazione ermeneutica, infatti, trova supporto nella crescente valorizzazione, che attualmente si registra nel quadro della teoria e della disciplina dei contratti, del piano oggettivo del contratto, a discapito del ruolo e della rilevanza della volontà psicologica dei contraenti, con conseguente attribuzione del valore di dichiarazioni negoziali a comportamenti sociali valutati in modo tipico.

E tanto vale con specifico riferimento alla materia lavoristica ove operano, nell'anzidetta prospettiva, principi di settore che non consentono di considerare esistente un rapporto di lavoro senza esecuzione (Cass. 23319/2010, 2279/2010,

10526/2009,15264/2007).

E' altrettanto consolidato nella giurisprudenza del S.C. il principio secondo il quale l'onere di provare le circostanze dalle quali possa ricavarsi la volontà chiara e certa delle parti di voler porre fine al rapporto grava sul datore di lavoro che deduce la risoluzione dello stesso per mutuo consenso (Cass. 23319/2010, 2279/2010,17070/2002, 15403/2000).

Applicando i principi anzidetti al caso di specie, questa Corte territoriale rileva, anzitutto che l'appellata non ha assolto in alcun modo all'onere anzidetto, essendosi limitata nella memoria di costituzione ex art. 416 cpc ad invocare unicamente il lasso di tempo trascorso tra la cessazione del rapporto di lavoro interinale, in forza del quale ha utilizzato le prestazioni lavorative di Alfa, e la proposizione da parte di quest'ultimo dell'azione intesa a fare dichiarare la nullità di tale contratto e far, conseguentemente accertare, l'avvenuta instaurazione in capo all'azienda utilizzatrice di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

Il decorso del tempo non risulta, dunque, allegato insieme a circostanze di fatto significative di volontà negoziale, non potendosi considerare tale la mera ricezione del tfr all'atto della cessazione del rapporto (v. Cass., 21141/08, cit. e giurisprudenza ivi richiamata).

Questa Corte territoriale osserva che, ove pure volesse attribuirsi in linea di principio ed ai fini che qui interessano, una particolare valenza al protrarsi dell'inerzia del lavoratore ed alla connessa mancanza di operatività del rapporto di lavoro, tuttavia, nel caso specie, la durata di tale inerzia non appare già di per assolutamente significativa.

E' infatti ormai inoppugnabile e, sul punto, la sentenza impugnata non è stata oggetto di alcun motivo di censura, che la cessazione del rapporto dedotto in giudizio abbia avuto luogo in data 30.12.2003; l'impugnazione del contratto, effettuata con istanza ex art. 410 cpc, con offerta della prestazione lavorativa (20.06.2007) è stata comunicata circa 3 anni e mezzo dopo la scadenza del termine dell'ultima proroga; è poi documentato che tra, la messa a disposizione delle energie lavorative e la proposizione del ricorso in sede giudiziale (22.9.2008) sono trascorsi circa 15 mesi.

Il lasso di tempo trascorso tra la scadenza del contratto e la messa a disposizione delle energie lavorative è inferiore anche al termine prescrizione breve di cinque anni, che costituisce quello cui normalmente sono sottoposti i crediti pecuniari del lavoratore (v. art. 2948 nn. 3 e 5, c.c.).

Nella fattispecie in esame Telecom spa , sulla quale ricadeva il relativo onere, come sopra evidenziato si è limitata a invocare il decorso del tempo ma non ha provato e nemmeno allegato la sussistenza di ulteriori circostanze destinate a conferire alla inerzia di Alfa il preteso significato negoziale di manifestazione risolutiva del rapporto.

Passando all'esame dei profili di nullità ed illegittimità dedotti dall'appellante, questa Corte evidenzia che con il ricorso di primo grado Alfa aveva dedotto, a fondamento delle domande, che:

a) aveva prestato attività lavorativa con mansioni di *addetto alle informazioni telefoniche* inquadramento nella categoria C2 CCNL settore Telecomunicazioni ed inserimento nell'area "Customer care/ call center" in favore della Gamma, incorporata nella Delta, a sua volta incorporata, dal 31.12.2004, successivamente nella Beta;

b) era stato assunto dalla società di lavoro interinale Omega a decorrere dal 15.7.2002; l'iniziale contratto era stato prorogato varie volte, sino al 30.12.2003;

c) nel 2002 la Gamma spa aveva alle proprie dipendenze 488 lavoratori a tempo indeterminato, sicchè, in base alle previsioni del CCNL "grafici editoriali", applicato da detta società, e degli accordi aziendali intervenuti in materia, il numero dei lavoratori interinali non avrebbe potuto essere superiore al 20% dei lavoratori assunti con contratto a tempo indeterminato;

d) nel 2002, invece, i lavoratori interinali erano 298, pari al 61% dei lavoratori a tempo indeterminato;

c) nel contratto di assunzione mancava ogni indicazione circa il motivo che avrebbe dovuto giustificare il ricorso all'utilizzo di lavoratori interinali, essendovi soltanto un generico riferimento a *aumento temporaneo di attività*

e) aveva sempre espletato mansioni di addetto alle informazioni telefoniche correlate all'Area Customer care/Call Center, non previste dai normali assetti produttivi aziendali.

Tanto premesso, il ricorrente aveva contestato: la mancata indicazione delle ragioni del ricorso, da parte di Beta spa, al lavoro temporaneo, la violazione dell'art. 1 comma 1 legge 197/1997 per assenza della giustificazione legittimante il ricorso alla fornitura di lavoro temporaneo; la violazione dell'art. 1 comma 2 lett. a), b), c) legge 196/1997 per l'assenza delle ragioni legittimanti la temporanea utilizzazione in qualifiche non previste dai normali assetti produttivi aziendali, la violazione dell'art. 1 comma 4 lett. e) per mancata effettuazione della valutazione dei rischi ai sensi dell'art. 4 D. lgs 626/1994 e succ. modd, la violazione dell'art. 5 legge 196/1997 per mancata indicazione del numero dei lavoratori richiesti (lett. a), delle mansioni e dell'inquadramento (lett. b), del luogo, dell'orario e del trattamento economico e normativo delle prestazioni (lett. c), della data di inizio e di termine del contratto per prestazioni di lavoro temporaneo (lett. h), degli estremi della autorizzazione rilasciata dall'impresa fornitrice (lett. i).

Aveva anche eccepito: il difetto del nesso causale tra il contratto eventualmente stipulato e la complessiva prestazione utilizzata e il mancato rispetto della percentuale dei lavoratori interinali rispetto a quelli assunti a tempo indeterminato dalla Gamma, impresa utilizzatrice, tenuto conto del fatto che la determinazione di tale percentuale doveva essere stabilita dai contratti collettivi nazionali e non era possibile una diversa determinazione da parte di accordi aziendali; l'esistenza di esigenze di carattere temporaneo, la cui identificazione era rimessa dalla legge ai contratti collettivi

nazionali, mentre invece si era fatto ricorso alle prestazioni di lavoratori interinali per soddisfare un'unica e stabile esigenza produttiva; la sussistenza di motivazione e reali ragioni giustificatrici, risultando del tutto generico ed incongruo il riferimento all'aumento di attività.

Costituitasi, la Beta aveva eccepito preliminarmente l'inammissibilità della domanda, stante l'intervenuta risoluzione per mutuo consenso dell'eventuale rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato istauratosi per effetto dell'asserita nullità del contratto di fornitura ovvero di quello di lavoro interinale; nel merito, ne contestò la fondatezza, esponendo le ragioni che avevano indotto le incorporate Gamma e Delta ad utilizzare lavoratori temporanei ed argomentando in diritto circa la piena legittimità di tale utilizzazione.

La Corte osserva che il contratto risulta disciplinato, *ratione temporis*, dalla legge n. 196/1997.

Giova premettere che il cd. lavoro temporaneo, disciplinato dalla L. 24 giugno 1997, n. 196, artt. da 1 a 11 (abrogati dal D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276, art. 85) si realizza attraverso un collegamento negoziale di due distinti contratti: a) il contratto di prestazioni di lavoro temporaneo, intercorrente tra il lavoratore e l'impresa fornitrice, con il quale il prestatore di lavoro si obbliga, per la durata della prestazione lavorativa presso l'impresa utilizzatrice, a svolgere la propria attività nell'interesse nonché sotto la direzione ed il controllo dell'impresa medesima, venendo però retribuito dall'impresa fornitrice; b) il contratto di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo, mediante il quale una agenzia a ciò espressamente autorizzata (impresa fornitrice) pone uno o più lavoratori da essa assunti (a tempo determinato o a tempo indeterminato) a disposizione di una impresa (impresa utilizzatrice) che ne utilizza di fatto la prestazione lavorativa per il soddisfacimento di esigenze di carattere temporaneo.

La legge 1997 n. 196 stabilisce all'art. 1 che la fornitura di lavoro temporaneo è ammessa solo in presenza di determinate causali giustificative:

-nei casi previsti dai contratti collettivi nazionali della categoria di appartenenza dell'impresa utilizzatrice, stipulati dai sindacati comparativamente più rappresentativi (art.1 co. 2 lett. a);

-nei casi di temporanea utilizzazione in qualifiche non previste dai normali assetti produttivi aziendali;

-nei casi di sostituzione di lavoratori assenti, fatte salve le ipotesi di cui al comma 4.

La legge 1997 n. 196 stabilisce inoltre in quali casi è vietata la fornitura di lavoro temporaneo (art. 1, comma 4), nonché le sanzioni conseguenti alla stipulazione di contratti di lavoro temporaneo nei casi non consentiti o senza l'osservanza della forma scritta (art. 10).

Ai sensi dell'art. 3 comma 3 il contratto per prestazioni di lavoro temporaneo è stipulato in forma scritta e copia di esso è rilasciata al lavoratore entro 5 giorni dalla data di inizio della attività presso l'impresa utilizzatrice.

Il contratto deve contenere, tra gli altri elementi, (lett. a) i motivi di ricorso alla fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo.

L'art. 10 comma 1 della legge 1997 n. 196 prevede che "Nei confronti dell'impresa utilizzatrice che ricorra alla fornitura di prestatori di lavoro dipendente da parte di soggetti diversi da quelli di cui all'art. 2, ovvero che violi le disposizioni che disciplinano il contratto di fornitura di prestazione di lavoro temporaneo, previste dall'art. 1 commi 1, 2, 3, 4 e 5, nonché nei confronti dei soggetti che forniscono prestatori di lavoro dipendente senza essere iscritti all'albo di cui all'art. 2, comma 1 continua a trovare applicazione la legge 23 ottobre 1960, n. 1369".

Dal citato art. 10, comma 1, si desume che la legge stessa- e, in particolare gli artt. 1 - 11 di essa in materia di lavoro interinale - non hanno abolito il divieto di interposizione fittizia di manodopera previsto dalla legge n. 1369 del 1960.

L'espressa previsione secondo cui: "continua a trovare applicazione la legge 23 ottobre 1960, n. 1369" significa, infatti, se non che il suddetto divieto continua a trovare applicazione nei confronti dell'impresa utilizzatrice che ricorra alla fornitura di prestatori di lavoro dipendente da parte di soggetti diversi da quelli cui all'art. 2 della stessa legge n. 196 del 1997 ovvero che violi le disposizioni di cui al precedente art.1, commi secondo, terzo, quarto e quinto (che stabiliscono i casi in cui è consentita o vietata la fornitura di lavoro temporaneo e dettano la disciplina rispettivamente applicabile al contratto di fornitura di lavoro temporaneo - intercorrente tra impresa fornitrice e impresa utilizzatrice - e al contratto per prestazioni di lavoro temporaneo, intercorrente fra l'impresa fornitrice e il lavoratore).

E' stato precisato che dall'art. 10, comma primo, della legge n. 196 del 1997 si desume che la legge stessa - e, in particolare gli artt.1 - 11 di essa in materia di lavoro interinale - non hanno abolito il divieto di interposizione fittizia di manodopera previsto dalla legge n. 1369 del 1960. L'espressa previsione (contenuta nella citata disposizione) secondo cui: "continua a trovare applicazione la legge 23 ottobre 1960, n. 1369" altro non significa, infatti, se non che il suddetto divieto continua a trovare applicazione nei confronti dell'impresa utilizzatrice che ricorra alla fornitura di prestatori di lavoro dipendente da parte di soggetti diversi da quelli cui all'art. 2 della stessa legge n. 196 del 1997 ovvero che violi le disposizioni di cui al precedente art.1, commi secondo, terzo, quarto e quinto (che stabiliscono i casi in cui è consentita o vietata la fornitura di lavoro temporaneo e dettano la disciplina rispettivamente applicabile al contratto di fornitura di lavoro temporaneo - intercorrente tra impresa fornitrice e impresa utilizzatrice - e al contratto per prestazioni di lavoro temporaneo, intercorrente fra l'impresa fornitrice e il lavoratore). Va, inoltre, precisato che l'espresso rinvio alla legge n. 1369 del 1960 contenuto nella disposizione in argomento vale anche come limite dell'applicabilità delle sanzioni civili e penali previste dalla legge n. 1369 del 1960: esse non si applicano in tutti i casi di violazione delle regole dettate dalla legge del 1997, ma solo nelle ipotesi

previste dal medesimo art. 10 (sicché ne sono escluse, per esempio, sia le violazioni all'art. 1, comma sesto - che espressamente sanziona con la nullità le clausole limitative della possibilità per l'impresa utilizzatrice di assumere il lavoratore al termine del contratto - sia la violazione dell'obbligo di invio di copia del contratto di fornitura di lavoro temporaneo alla Direzione provinciale del lavoro, per la quale l'art. 1, comma settimo, non prevede alcuna sanzione(Cass. 2001 n. 5232).

Ciò premesso, deve ritenersi che la impresa utilizzatrice sia onerata, in caso di contestazione, della dimostrazione di aver concluso il contratto di fornitura di lavoro temporaneo e, quindi, di aver utilizzato i dipendenti della società di fornitura, nei casi previsti dalle legge o dalla contrattazione collettiva.

Nel contratto oggetto di causa è pacifico tra le parti che si faccia riferimento genericamente a *aumento temporaneo di attività*; pertanto non è indicata con sufficiente determinatezza la causale dell'assunzione.

La causale è riportata nel contratto di fornitura di lavoro temporaneo (doc. 16 in atti ricorrente in I grado) sottoscritto tra Alfa e Gamma spa, in data 15.7.2002, relativo all'utilizzo di lavoratori da adibire a mansioni addetto informazioni che fa riferimento a *aumento temporaneo di attività*.

Sia nel contratto stipulato dalle società che nel contratto di lavoro individuale, le ragioni del ricorso alla fornitura di manodopera non sono state esplicitate in termini concreti e sufficientemente esaustivi perché non risulta individuata alcuna reale esigenza su cui potesse esercitarsi il controllo del lavoratore al momento della stipulazione del suo contratto di lavoro e possa oggi espletarsi il controllo giudiziale.

Si tratta di ragioni non esplicitate nel contratto e, in ogni caso, non provate dalla documentazione prodotta.

Né si rinvergono elementi di specificità nei capitoli di prova, a conferma della documentazione, da ritenersi inidonea ad una verifica delle ragioni della vicenda negoziale sottesa all'impiego del Alfa.

In conclusione, così come risulta esplicitata, la ragione del ricorso alla somministrazione di lavoro temporaneo non ritaglia una precisa vicenda organizzativo-produttiva destinata svolgersi in un tempo limitato più o meno lungo, ma transitorio.

In materia di rapporto di lavoro interinale, la mancanza o la generica previsione, nel contratto intercorrente tra l'impresa fornitrice e il singolo lavoratore, dei casi in cui - e dunque delle esigenze per le quali - è possibile ricorrere a prestazioni di lavoro temporaneo, in base ai contratti collettivi dell'impresa utilizzatrice, ovvero l'insussistenza in concreto delle suddette ipotesi, spezza l'unitarietà della fattispecie complessa voluta dal legislatore per favorire la flessibilità dell'offerta di lavoro nella salvaguardia dei diritti del lavoratore, e fa venir meno la presunzione di legittimità del contratto interinale stesso. Ne consegue che, per escludere che il contratto di lavoro con il fornitore interposto si consideri instaurato con l'utilizzatore interponente a tempo

indeterminato, non è sufficiente arrestarsi alla verifica del dato formale del rispetto della contrattazione collettiva (Cass. 13960/2011 ,[232/2012](#)).

Ne deriva la insussistenza delle condizioni previste dalla legge per ricorrere al lavoro interinale, sia sotto il profilo formale, in quanto astrattamente riproposte nel testo scritto, sia per la inesistenza della causale, necessariamente contingente e transitoria, che costituisce per legge il requisito essenziale per il ricorso alla fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo.

Deve, quindi, escludersi che il ricorso alla fornitura di lavoro interinale sia avvenuto nei casi consentiti, con conseguente violazione, da parte della società appellante, della disposizione di cui all'art. 1 comma 2 legge 1997 n. 196, espressamente sanzionata dall'art. 10 comma 1, con conseguente applicazione della legge 1950 n. 1369 ed in particolare del disposto dell'art. 1 comma 5.

Questa Corte territoriale rileva anche che l'originario ricorrente, tra i diversi profili di illegittimità del contratto di fornitura di lavoro temporaneo, aveva lamentato anche il mancato rispetto delle percentuali pattuite in sede di contrattazione. Eccezione riproposta anche in sede di gravame.

Come già osservato da questa Corte in analoga fattispecie (Corte Appello Roma del 26/6/08 in causa R.G.1359/07, est Ciampi, del 22.9.2001 9586/2009, est. Pascarella), il CCNL grafici del 2000 incontestatamente applicabile alla dedotta fattispecie prevedeva che la percentuale massima di lavoratori temporanei non potesse eccedere la misura del 16% del personale, ammettendosi però la possibilità di elevare tale tetto fino ad un massimo del 20%.

Percentuale che, la circostanza non è mai stata oggetto di alcuna contestazione tra le parti, era stata superata al tempo della assunzione del Alfa. .

La Società ha, infatti, sostenuto nel giudizio di primo grado (e sostiene ancora oggi nella memoria di costituzione nel giudizio di appello), che successivi accordi aziendali avrebbero invece consentito l'assunzione in cifra fissa (nella specie 600 unità) di lavoratori temporanei svincolata dai limiti percentuali indicati nella contrattazione collettiva riconoscendo le esigenze della società di tipo eccezionale e contingente.

La tesi non è condivisibile: l'art. 1 della legge n. 196 del 1997 al comma 1 prevede che il contratto di fornitura di lavoro temporaneo può essere concluso nei casi previsti da contratti collettivi nazionali della categoria di appartenenza dell'impresa utilizzatrice, stipulati dai sindacati comparativamente più rappresentativi (nella specie come già ricordato era applicabile il CCNL Grafici e le percentuali ivi previste come sopra riportate).

Il comma 8 circoscrive ai “contratti collettivi nazionali della categoria di appartenenza dell'impresa stessa, stipulati dai sindacati maggiormente rappresentativi” la competenza a fissare la percentuale entro cui ciascuna Azienda può ricorrere ai lavoratori interinali, rispetto ai lavoratori occupati in forza di contratto a tempo indeterminato.

Quanto agli accordi aziendali va osservato che gli stessi, nel prevedere un tetto numerico massimo di assunzioni di lavoratori temporanei, non vengono a modificare la percentuale di assunzioni stabilita a livello nazionale dalla contrattazione collettiva. Infatti, tali clausole si limitano a prevedere la possibilità di assumere un numero massimo di lavoratori interinali, senza evidentemente tenere in alcuna considerazione quale fosse al momento della stipulazione di ciascun accordo aziendale l'organico (ovvero il numero complessivo) dei lavoratori assunti a tempo indeterminato. Ciò posto gli accordi aziendali che hanno previsto simili pattuizioni, volte a contenere le assunzioni di lavoratori interinali fino ai numeri massimi (e non alle percentuali), vengono ad essere delle semplici "autorizzazioni alle assunzioni di interinali sino ad un certo numero": debbono pertanto essere considerati illegittimi con riferimento alle suddette clausole non potendo i sindacati, mediante accordi aziendali, "autorizzare" la violazione della percentuale stabilita nel contratto collettivo nazionale, dovendosi evidenziare come il legislatore abbia conferito solo la possibilità ai sindacati di stabilire, in via astratta (ex ante) la percentuale massima delle assunzioni per lavoro temporaneo e non di derogare nel concreto (ex post), dopo che tali percentuali siano state poste, alle percentuali stabilite".

Ne consegue che il contratto di fornitura deve considerarsi stipulato al di fuori dei casi previsti dai contratti collettivi nazionali di categoria, come invece imposto dall'art. 1, comma 2, lett. a), con conseguente applicazione del meccanismo sanzionatorio previsto dall'art. 10, comma 1, ossia la costituzione ex tunc di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato tra il lavoratore e l'impresa utilizzatrice, atteso che, non sussistendo le condizioni affinché possa operare la scissione tra titolarità del rapporto di lavoro e soggetto utilizzatore della prestazione lavorativa, trova applicazione il disposto dell'art. 1, ult. comma, legge n. 1369/60 (Cass., 13960/2011, 232/2012), dovendo escludersi, in consapevole dissenso con i principi affermati dal S.C. nella sentenza 5667/2012, che la violazione del limite percentuale individuato dai contratti collettivi, sia estranea alla operatività della sanzione prevista dall'art. 10 comma 1 legge 196/1997, posto che l'art. 10 comma 1 richiama espressamente anche la ipotesi di cui al l'art. 1, comma 2 lett. a) nei casi previsti dai contratti collettivi nazionali della categoria di appartenenza dell'impresa utilizzatrice, stipulati dai sindacati comparativamente più rappresentativi.

Da tale "conversione" ex tunc (non soltanto soggettiva, ma anche oggettiva, per le ragioni di seguito esposte) consegue il diritto dell'appellante al ripristino della concreta funzionalità del rapporto da parte di Beta, con inquadramento nel secondo livello del CCNL Telecomunicazioni, pacificamente riconosciutogli a decorrere dal 15.7.2002 nonché il diritto a percepire, a titolo di risarcimento del danno la somma corrispondente alle retribuzioni spettanti ai dipendenti inquadrati in tale livello a decorrere 20.6.2007, ossia dalla data in cui è pervenuta alla società appellata la lettera con cui il Alfa ha offerto a quest'ultima "le proprie energie lavorative alla Beta, e rimane a disposizione in

attesa di essere richiamato in servizio” (vedasi documento 22 allegato al ricorso di primo grado).

Poiché, per effetto di tale “conversione”, il rapporto di lavoro deve considerarsi instaurato ex tunc con l’impresa utilizzatrice, al fine di individuare il trattamento economico da assumere quale parametro cui commisurare il risarcimento del danno, deve aversi riguardo esclusivamente al trattamento economico e normativo che sarebbe spettato al lavoratore ove il rapporto fosse stato sin dall’origine formalmente instaurato con l’appellata. Pertanto, non può assumere rilievo il diverso trattamento economico percepito di fatto dall’impresa fornitrice, in quanto erogato in forza di un contratto nullo per contrarietà a norme imperative, che l’appellante non può pretendere di conservare per il futuro.

Sul punto, non risulta specificamente contestata l’allegazione del ricorrente attuale appellante che l’ultima retribuzione dovuta al medesimo Alfa corrispondesse a € 1.146,08.

Non trova applicazione, infine, a giudizio di questa Corte, l’art. 32, comma 5, della legge 4 novembre 2010, n. 183.

Sul punto il Collegio, pur consapevole del diverso indirizzo enunciato con la sentenza 21.11.2012-17.1.2013, n. 1148 della Corte di Cassazione, ritiene di dovere aderire all’orientamento espresso con la precedente sentenza della medesima Suprema Corte, 5.12.2012, n. 21837, secondo la quale “..*In tema di fornitura di lavoro interinale, la violazione delle disposizioni della legge n. 196 del 1997, ed in [particolare](#) dell'art. 1, comma 2, lett. a), comporta la sostituzione della parte datoriale e, salvo che non ricorrano specifiche ragioni che consentano l'apposizione di un termine, l'instaurazione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con l'utilizzatore interponente, senza che assuma rilievo che al rapporto con l'interposto fosse a termine.*”.

Con la medesima decisione 1148/2013, in contrario, si è affermato che l’illecito ricorso al lavoro temporaneo di cui alla legge 197/1997 non comporta automaticamente la costituzione di un ordinario rapporto subordinato a tempo indeterminato tra il lavoratore e l’impresa utilizzatrice.

A tale conclusione la Suprema Corte è giunta dopo aver richiamato, in particolare nei punti 17 e 18 della motivazione, le proprie precedenti sentenze n. 2488/08 e n. 23684/2010, nonché, da ultimo, n. 6933/2012.

Le prime due decisioni, relative a fattispecie analoghe a quella oggetto della presente controversia (la 6933/2012 riguardava il caso di una somministrazione, irregolare, stipulata ai sensi del decreto legislativo 10.9.2003, n. 276) avevano affermato che:

a) l’art. 10, comma 2, della legge 196/1997 prevede la sanzione della conversione del contratto di lavoro temporaneo in un comune contratto subordinato a

tempo indeterminato solo nel caso di mancanza di forma scritta, con ciò differenziandosi, la disciplina di tale ipotesi, da quella delle altre contemplate dall'art. 1, commi 1, 2, 3, 4, e 5 di detta legge, per le quali, dunque, continua a trovare applicazione la legge 23 ottobre 1960 n. 1369.

b) Non si tratta, ad avviso della Suprema Corte, di mero errore di coordinamento; l'aver, il legislatore del 1997, limitato la previsione espressa della conversione al solo caso di cui al comma 2, ha un preciso significato normativo. Al di fuori di tale caso, infatti, trovando applicazione l'art. 1 comma 5 della legge 1369/1960, si realizza unicamente la trasformazione soggettiva del contratto, sorto tra l'impresa fornitrice e quella utilizzatrice, in uno - di eguale contenuto precettivo - tra quest'ultima e il lavoratore, con mantenimento, quindi, della clausola di tempo determinato, anche a seguito della modificazione soggettiva del datore di lavoro. Nel caso di difetto di forma scritta, invece, il comma 2 dell'art. 10, accanto alla novazione soggettiva, prevede anche la conversione oggettiva del contratto in uno a tempo indeterminato. Per la specialità della norma, viene escluso, secondo le menzionate pronunce 2488/08 e n. 23684/2010, che la medesima conseguenza si possa produrre anche nel caso delle altre, diverse, violazioni previste dal comma 1 dell'art. 10, sanzionate dall'art. 1 comma 5 della legge 1369/1960, per le quali ultime l'effetto consiste "nella sostituzione di un soggetto ad un altro nel rapporto contrattuale, non già nella nullità del rapporto di lavoro. Orbene, il contratto di lavoro intercorso tra il datore interposto e il lavoratore normalmente sarà un contratto a tempo indeterminato, ma nulla esclude che possa essere un contratto a tempo determinato nelle ipotesi previste dalla legge".

c) Pertanto, poiché, secondo i Giudici di legittimità- la legge 196/1997 dispone diversamente, non opera nella specie "la presunzione che il contratto di lavoro si reputa a tempo indeterminato (art. 1 comma 1 legge 18/4/1962 n. 230)". Tale esito interpretativo viene poi suffragato, nel ragionamento espresso dalla Suprema Corte nelle richiamate sentenze, dalla considerazione che "il disfavore legislativo per i contratti a tempo determinato, di cui è espressione la legge 230/1962, si è andato progressivamente attenuando nel tempo, a partire dalla legge 28/2/1987 n. 56, che all'art. 23 ha ampliato la possibilità di contratto a termine, fino alla legge n. 196/1997 di cui ci occupiamo e successivamente alla legge n. 276/2003, ispirate al diverso principio della flessibilità del lavoro subordinato".

Presupponendo tale ricostruzione del regime delle conseguenze dell'illecito ricorso al lavoro temporaneo di cui alla legge 196/1997, la sentenza 1148/2013 è giunta ad affermare l'applicabilità dell'articolo 32, comma 5, della legge 183/2010, anche sulla scorta delle seguenti ulteriori argomentazioni:

d) poiché l'articolo 32, al comma 4, ha elencato i casi nei quali detta disposizione (relativa, va precisato, al termine di impugnazione della cessazione di un rapporto) trova applicazione, mentre il successivo comma 5 allude generalmente "ai casi di conversione", se ne deve trarre la conclusione che il comma 5, a differenza del

precedente, si riferisca generalmente a ogni ipotesi di conversione, quindi anche alle fattispecie del tipo di quella controversa nel presente giudizio;

- e) va valorizzata, infine, la norma interpretativa di cui all'articolo 1, comma 13, della legge 28 giugno 2012, n. 92. La disposizione, che interpreta proprio l'articolo 32, comma 5, nello stabilire che, l'indennizzo ivi previsto copre integralmente i pregiudizi subiti dal lavoratore, comprensivi di tutte le mensilità di retribuzioni omesse sino alla pronuncia della sentenza, qualifica quest'ultima come "il provvedimento che abbia ordinato la *ricostituzione* del rapporto". Al riguardo, come si legge nel punto 42 della motivazione della sentenza 1148/2013 "*l'utilizzazione del termine ricostituzione vuole probabilmente indicare che il concetto di conversione comprende non solo provvedimenti di natura dichiarativa, ma anche di natura costitutiva, quale potrebbe essere considerato quello previsto dall'art. 27 del decreto legislativo 276 del 2003*". In altri termini, l'espressione conversione, di cui all'articolo 32, comma 5, in effetti non corrispondente a una precisa categoria giuridica, alluderebbe a tutti i casi nei quali si accerti l'illecita apposizione di un termine a un rapporto di lavoro.

Ritiene questa Corte che, le argomentazioni sopra richiamate siano superabili alla luce delle seguenti considerazioni:

- a) In primo luogo, non può non tenersi nel debito conto il disposto dell'articolo 10, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 368. Tale disposizione, non innovata né dalla legge 183/2010, né dalla successiva 28 giugno 2012, n. 92, recita testualmente: "*1. Sono esclusi dal campo di applicazione del presente decreto legislativo in quanto già disciplinati da specifiche normative: a) i contratti di lavoro temporaneo di cui alla legge 24 giugno 1997, n. 196, e successive modificazioni...*". Al contratto di lavoro temporaneo, pertanto, per espressa previsione dell'articolo 10 del decreto legislativo 368/2001 non si applica l'intero blocco normativo, relativo alla disciplina del contratto a termine, contenuto nel medesimo D.LVO 368. L'esclusione, infatti, ai sensi del richiamato articolo 10, comma 1, si riferisce al "*campo di applicazione*", con ciò significando, il legislatore, che il lavoro temporaneo esula totalmente dall'ambito applicativo di tutte le norme che regolano le conseguenze dell'illecita apposizione di un termine al contratto di lavoro. E, non pare dubitabile che l'articolo 32, comma 5, della legge 4 novembre 2010, n. 183, pur formalmente contenuto in una legge distinta, si inserisca pienamente proprio all'interno del blocco normativo contenente la disciplina delle richiamate conseguenze. Ciò, soprattutto per l'evidente considerazione che il predetto comma 5 è intervenuto a regolare il regime degli effetti patrimoniali (essenzialmente: diritto del lavoratore a percepire tutte le retribuzioni omesse dalla messa in mora) che, secondo la giurisprudenza ormai costante della

suprema Corte, conseguivano alla declaratoria di illiceità della clausola di durata. Non a caso, il precedente diretto dell'articolo 32, comma 5, contenente, parimenti, la previsione di un indennizzo ricollegato all'illegittima apposizione di un termine al contratto di lavoro, era stato incluso direttamente nel corpo del decreto legislativo 368/2001, del quale costituiva l'articolo 4-bis (introdotto dall'articolo 21, comma 1-bis, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133). Tale articolo è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte Costituzionale con la sentenza 214/2009, in relazione alla disparità di trattamento che introduceva con riferimento ai soli giudizi in corso e l'articolo 32, comma 5, ne riproduce il contenuto, depurato della delimitazione dell'ambito di applicazione e con un aumento dell'entità dell'indennizzo. Il disposto dell'articolo 10, comma 1, del decreto legislativo 368/2001 induce quindi questa Corte a ritenere che, al lavoro temporaneo di cui alla legge 196/1997, non si applichi l'intero blocco normativo (comprensivo dell'articolo 32, comma 5 della legge 18372010) disciplinante le conseguenze dell'illecita apposizione di un termine al contratto di lavoro.

- b) Osserva, poi, il Collegio che alla ricostruzione del quadro normativo operata dalla Suprema Corte nelle citate sentenze del 2008 e del 2010 possa opporsi la decisiva osservazione che il D.Lgs 368 è stato adottato al dichiarato fine di dare attuazione alla direttiva 1998/70/CE, la quale a sua volta rappresenta l'attuazione dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso il 18 marzo 1999 dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES. Il punto n. 6 delle Considerazioni generali di quell'Accordo enunciava l'avviso comune secondo cui “ i contratti di lavoro a tempo indeterminato rappresentano la forma comune dei rapporti di lavoro e contribuiscono alla qualità della vita dei lavoratori interessati e a migliorare il rendimento”. Condivide la “ non ordinarietà” del contratto a termine il testo definitivo della medesima direttiva, il cui preambolo (secondo capoverso) sottolinea che “ le parti firmatarie dell'accordo “riconoscono che i contratti a tempo indeterminato sono e continueranno ad essere la forma comune dei rapporto di lavoro...” pur riconoscendo che i contratti a termine rispondono, in alcune circostanze sia alle esigenze dei datori di lavoro sia a quelle dei lavoratori. Pertanto, anche in considerazione del tenore della normativa comunitaria cui il D.Lgs n. 368/01 era destinato a dare attuazione, la giurisprudenza della Suprema Corte ha costantemente ribadito che “l'art. 1 di detto Decreto ha senz'altro confermato, pur anteriormente alla novellazione operata dall'art. 39 delle legge n. 247 del 2007/(secondo cui “ il contratto di lavoro subordinato è stipulato di regola a tempo indeterminato”), il principio generale secondo cui il rapporto di lavoro subordinato è normalmente a tempo indeterminato, costituendo, pur sempre, l'apposizione del termine una ipotesi derogatoria al suddetto principio, anche in presenza di un sistema

imperniato sulla previsione di una clausola generale (“ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo e sostitutivo”), che ha sostituito il precedente assetto normativo, fondato prima su un elenco tassativo e tipico di ipotesi autorizzative, ai sensi della legge n. 230 del 1962, e successivamente sulla “delega” alla contrattazione collettiva, ai sensi della legge n. 56 del 1987” (v. Cass., n. 10033/2010, cit; Cass., 12985/08, cit; Cass., 2279/2010, cit; Cass., sez. un., 2/3/06 n. 4588).

- c) A ribadire e chiarire definitivamente, poi, che nel nostro ordinamento il contratto di lavoro a tempo indeterminato costituisce la regola e quello a tempo determinato l’eccezione, è stato lo stesso legislatore, il quale, come si è accennato, con l’art. 39 della legge 24/12/2007 n. 247 ha modificato l’articolo 1 del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368, ad esso premettendo, quale comma 01, l’esplicita affermazione che “Il contratto di lavoro subordinato è stipulato di regola a tempo indeterminato”.
- d) Ne deriva che, qualora venisse accolta la tesi secondo cui, nelle ipotesi di illegittimità del contratto di prestazioni di lavoro temporaneo, l’effetto di “novazione oggettiva” si verificherebbe solo nei casi espressamente previsti al comma 2 dell’art. 10 della legge n. 196/97, ciò determinerebbe una fin troppo facile possibilità di eludere i limiti posti per la stipulazione di contratti di lavoro a termine, essendo sufficiente per la impresa utilizzatrice, pur nell’assenza di esigenze temporanee, stipulare un contratto di lavoro interinale per evitare l’applicazione della conversione a tempo indeterminato. E’ evidente che tale esito certamente non può essere attribuito alla volontà del legislatore, poiché esso viene fortemente a ridimensionare l’effetto dissuasivo della sanzione, in quanto l’impresa utilizzatrice avrebbe ben poco da temere dall’eventuale utilizzo illecito del contratto di lavoro temporaneo: come, in maniera del tutto condivisibile, evidenziato in dottrina, nella peggiore delle ipotesi tale impresa rischierebbe l’accertamento dell’esistenza di un contratto a termine pari alla durata del contratto di lavoro per prestazioni di lavoro temporaneo intercorso tra il lavoratore e l’agenzia di fornitura, potendosi poi però liberare del lavoratore alla scadenza originariamente prevista. Esattamente in tali termini, del resto, si è espressa la richiamata sentenza 21837 del 5.12.2012 della Corte di Cassazione, la quale, nell’affermare che “...la violazione delle disposizioni della legge n. 196 del 1997, ed in particolare dell’art. 1, comma 2, lett. a), comporta la sostituzione della parte datoriale e, salvo che non ricorrano specifiche ragioni che consentano l’apposizione di un termine, l’instaurazione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con l’utilizzatore interponente, senza che assuma rilievo che al rapporto con l’interposto fosse a termine. ...”, ha motivato la propria affermazione proprio sulla base della considerazione che “sul piano

sistematico, una diversa conclusione, porterebbe alla inammissibile situazione per cui la violazione del divieto di interposizione di manodopera consentirebbe all'interponente di beneficiare di una prestazione a termine altrimenti preclusa".

- e) Peraltro, anche a voler accedere alla tesi secondo cui l'art. 1, comma quinto, della legge n. 1369 del 1960 non determinerebbe una novazione oggettiva del rapporto di lavoro, bensì la mera modificazione soggettiva del datore di lavoro, necessaria conseguenza sarebbe che il contratto costituito tra l'impresa utilizzatrice ed il lavoratore, oltre a "conservare" la temporaneità, dovrebbe conservare anche i motivi a fondamento della stipulazione del contratto per prestazioni di lavoro temporaneo, sicchè, una volta operato il trasferimento ex lege del contratto in capo all'impresa utilizzatrice, dovrebbe comunque verificarsi se tali motivi legittimino l'apposizione del termine, poiché, diversamente ragionando, si finirebbe per ammettere la liceità di contratti a termine in assenza di valide ragioni giustificative. Orbene, nell'ipotesi in cui, come nel caso di specie, non risultano provate le esigenze temporanee che legittimano il ricorso alla fornitura di lavoro temporaneo, a maggior ragione deve escludersi che ricorrano i presupposti che legittimano una valida assunzione a termine.
- f) Neppure appare insuperabile il rilievo contenuto nella citata sentenza della Suprema Corte n. 2488/2008, secondo cui "qualora si ritenesse che le ipotesi previste dal primo comma della norma citata (art. 10) comportino sempre e comunque la costituzione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, resterebbe di difficile comprensione la disposizione del secondo comma dello stesso articolo, visto che le conseguenze sanzionatorie civili sarebbero le stesse". Al riguardo, come, evidenziato da autorevole dottrina, il fatto che nell'art. 10 la violazione del requisito di forma scritta del contratto di fornitura è sanzionata due volte- nel primo comma, ove si fa riferimento all'inosservanza dell'art. 1, comma quinto, e nel secondo comma, ove si precisa espressamente che la mancanza di forma scritta fa sì che il lavoratore si consideri assunto dall'impresa utilizzatrice " con contratto a tempo indeterminato"- è da considerare una ridondanza, alla cui base vi è un difetto di coordinamento tra le due disposizioni. Peraltro, le previsioni del comma secondo dell'art. 10 si rivelano comunque necessarie per disciplinare la specifica ipotesi nella quale il contratto di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo (tra fornitore e utilizzatore), sia legittimo sia sotto il profilo formale che sostanziale, ma non lo sia invece il contratto di prestazione di lavoro temporaneo (tra fornitore e lavoratore) per i profili formali ivi considerati. In questo caso, le conseguenze dell'illecito non possono che ricadere sul fornitore, nei confronti del quale

avviene la conversione del contratto per prestazione di lavoro temporaneo in contratto a tempo indeterminato (v. Corte Cost. 6/2/06 n. 8). In relazione a questa ipotesi, si è imposta la necessità di una disciplina speciale, non potendosi fare discendere tale conversione dall'art. 1, comma quinto, della legge n. 1369/60, il cui meccanismo si basa sulla novazione " soggettiva" del rapporto, che nell'ipotesi considerata non ha luogo, anche perché l'impresa utilizzatrice si è attenuta a quanto previsto dalla legge n. 196/1997 per potere utilizzare lavoro temporaneo messo a sua disposizione da un'impresa fornitrice. Quando invece l'impresa utilizzatrice abbia stipulato un contratto di fornitura di prestazione di lavoro temporaneo, privo della forma scritta, requisito essenziale per la sua validità, si rientra nelle ipotesi di cui al primo comma dell'art. 10 e di applicazione della legge 1369/1960, con la conseguente trasformazione del contratto di lavoro a tempo indeterminato, nei confronti dell'impresa utilizzatrice. Quest'ipotesi è già compresa nel primo comma dell'art. 10, che esplicitamente richiama la violazione della disposizione dell'art. 1 comma 5 (forma scritta), per cui l'effetto della novazione oggettiva del rapporto di lavoro nei confronti dell'impresa utilizzatrice già consegue dal richiamo alla legge 1369/1960. L'averlo esplicitamente ribadito nella prima parte del comma 2 esprime unicamente l'esigenza di chiarezza avvertita dal legislatore di puntualizzare le diverse conseguenze derivanti dalla violazione dell'obbligo di forma scritta del contratto di fornitura (art. 1) e del contratto di prestazione di lavoro temporaneo (art. 3).

- g) In merito, ancora, all'argomento letterale utilizzato dalla menzionata sentenza 1148/2013, la quale fa leva sul tenore letterale del comma 4 dell'articolo 32 della legge 183/2010, posto in raffronto con il successivo comma 5, ritiene il Collegio che, proprio l'interpretazione letterale dei predetti commi conduca all'esclusione dell'applicabilità, al lavoro temporaneo di cui alla legge 196/1997 del citato comma 5. Quando, infatti, il legislatore della novella del 2010 ha inteso prendere in considerazione anche i rapporti di lavoro temporaneo o somministrazione, al fine di estendere, ai medesimi, taluni aspetti del regime proprio del comune contratto di lavoro subordinato, lo ha fatto esplicitamente. Così, ad esempio, in tema di applicazione del termine decadenziale di impugnazione della cessazione del contratto (per licenziamento, scadenza del termine o negli altri casi ivi elencati), l'art.32, comma 4, lett. d) della medesima legge 183 cita espressamente *l'ipotesi prevista dall'articolo 27 del decreto legislativo 10 settembre 2003 n.276* (somministrazione irregolare), mentre il citato comma 5, fa esclusivo riferimento al *contratto a tempo determinato*, senza alcun richiamo alla somministrazione. In proposito, la menzionata pronuncia della Corte di Cassazione, n. 1148/2013, argomenta *a contrario*; secondo il Supremo Consesso, infatti, poiché l'articolo 32, al comma 4, ha elencato i casi nei quali detta disposizione (relativa, si ricorda, al termine di

impugnazione della cessazione di un rapporto) trova applicazione, mentre il successivo comma 5 allude generalmente “ai casi di conversione”, se ne dovrebbe trarre la conclusione che il comma 5, a differenza del precedente si riferisca generalmente a ogni ipotesi di conversione, quindi anche alle fattispecie del tipo di quella controversa nel presente giudizio. A tale argomento, però, appare opponibile altro, più convincente. Proprio l’elenco dell’articolo 32, comma 4, infatti, alle lettere a) e b) fa riferimento ai contratti a termine e, alla lettera d) aggiunge, come ipotesi distinta, la somministrazione irregolare; così chiarendo, il legislatore, che, almeno ai fini del comma 4, contratto a termine e somministrazione irregolare sono fattispecie differenti e non l’una (la somministrazione a tempo determinato) una specie dell’altra (il contratto a termine). Quando, quindi, il successivo comma 5 allude alla conversione “del contratto a tempo determinato”, senza nulla precisare in ordine alla somministrazione, non si può attribuire a tale mancata previsione il senso di avere inteso, il legislatore, attribuire (solo nel comma 5 e non nel comma 4) all’espressione “conversione” un significato generale e comprensivo di tutte le ipotesi immaginabili, ivi inclusa quella della somministrazione irregolare.

- h) Per quanto riguarda, infine, la norma interpretativa di cui all’articolo 1, comma 13, della legge 28 giugno 2012, n. 92, ritiene questa Corte che il richiamo al sostantivo “ricostituzione”, invece valorizzato dal punto 42 della sentenza n. 1148/2013, non sia decisivo. Il prefisso “ri”, anteposto al sostantivo “costituzione”, infatti, parrebbe denunciare che il legislatore abbia inteso riferire, anche nella norma interpretativa, l’articolo 32 comma 5 ai soli casi in cui un rapporto, tra le stesse parti, fosse già in corso. Se è vero, quindi, che il termine utilizzato dal legislatore non appare di univoca lettura (come allude anche la sentenza 1148/2013 quando spiega che “*vuole probabilmente indicare...*”), non si può valorizzare solo una parte del sostantivo “ricostituzione”, ovvero quella che allude alla “costituzione”, obliterando completamente il significato linguistico e giuridico del prefisso “ri”. Ritiene, quindi, questa Corte, che si debba prendere atto dell’ambiguità della norma interpretativa, non utile al fine della questione oggetto del presente giudizio, relativa all’applicabilità dell’articolo 32, comma 5, alla somministrazione irregolare.

Alla stregua delle considerazioni che precedono, va esclusa, nel caso di specie, l'applicazione dell'articolo 32, comma 5 della legge 183/2010.

Le spese di lite di entrambi i gradi, come liquidate in dispositivo, devono porsi a carico della società appellata secondo soccombenza.

P.Q.M.

In riforma della sentenza appellata, dichiara la nullità del contratto interinale e delle proroghe stipulati tra l'appellante e la Gamma s.p.a.;

Dichiara la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, tuttora in corso, tra l'appellante e l'appellata a decorrere dal 15.7.2002 con diritto dell'appellante all'inquadramento al II livello del CCNL Telecomunicazioni;

Condanna l'appellata al pagamento in favore dell'appellante, a titolo di risarcimento del danno, della somma pari alle retribuzioni omesse, pari ad € 1.146,08

mensili, dal 20.6.2007 alla data della presente pronuncia;

Condanna l'appellata al pagamento delle spese di entrambi i gradi di giudizio, liquidate in complessivi € 2.150 per il primo grado e in complessivi € 2.550 per il secondo grado, con distrazione.

Roma, 05/02/2013

Il Consigliere estensore
Dott. Glauco Zaccardi

Il Presidente
Dott. Amelia Torrice