

5/10/15

Sent. N° 6663/15
R. G. N° 4749/10

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Corte D'Appello di Roma
II SEZIONE LAVORO

La Corte nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Sergio Gallo	Presidente
Dott. Maria Vittoria Valente	Consigliere rel.
Dott. Glauco Zaccardi	Consigliere

all'udienza del 29/09/2015 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di II Grado iscritta al n. r.g. 4749/2010:

tra

[REDACTED] con domicilio in VIA GEROLAMO BELLONI, 88 00191
ROMA, rappresentato/a e difeso/a dagli avv. PROSPERETTI GIULIO e CERRETI
ROBERTO

Parte appellante

contro

[REDACTED], con domicilio in VIALE BRUNO
BUOZZI N.82 00100 ROMA, rappresentato/a e difeso/a dagli avv. CANESCHI
PAOLO e ORSINI LUCA VINCENZO

Parte appellata

OGGETTO: appello avverso la sentenza del Tribunale di Roma, sezione lavoro, n.
18240 del 2009

CONCLUSIONI DELLE PARTI: come in atti

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO

[Handwritten signature]

Con la sentenza in epigrafe il Tribunale di Roma ha respinto la domanda proposta dall'odierno appellante con la quale lo stesso aveva chiesto: 1) previa declaratoria di illegittimità e/o inefficacia di tutti i contratti di collaborazione coordinata e continuativa stipulati tra le parti, accertare che tra le stesse era intercorso un rapporto di natura subordinata a tempo pieno dal 1.10.'99 al 31.12.'01; 2) accertare il diritto ad essere inquadrato, nel predetto periodo (nonché nel successivo periodo 2.1.2002-16.3.2007) nel 4° livello del ccnl Imprese Radio televisive private; 3) per l'effetto condannare la convenuta al pagamento in favore del ricorrente delle differenze retributive da quantificarsi in separato giudizio; 4) previa declaratoria di illiceità, illegittimità e/o inefficacia dei termini nonché delle proroghe, accertare e dichiarare la conversione del rapporto di lavoro intercorso tra le parti in un ordinario contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dal 2.1.'02 o dalla diversa data di giustizia; 5) per l'effetto, condannare la società convenuta al pagamento in favore del ricorrente delle retribuzioni maturate dal 14.3.'07 (*mora accipiendi*) sino all'effettiva riammissione al lavoro, con gli accessori; 6) condannare la società convenuta al risarcimento del danno biologico nonché al risarcimento del danno esistenziale, da quantificarsi in via equitativa.

Avverso la pronuncia ha proposto appello il soccombente lamentandone l'erroneità per i seguenti motivi:

- Vizio della sentenza laddove ha ritenuto legittimi i contratti a termine stipulati tra le parti nonché le proroghe dei termini apposti a detti contratti;
- Vizio della sentenza laddove ha ritenuto la carenza di interesse all'accertamento della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato sin dal 2.1.2002, data di stipula del primo contratto a tempo determinato;
- Vizio della sentenza che ha respinto la domanda di superiore inquadramento;
- Vizio della sentenza che ha negato il risarcimento dei danni non patrimoniali dallo stesso patiti.

Ha resistito al gravame la società appellata chiedendone il rigetto.

Alla odierna udienza la causa è stata, quindi, decisa come da dispositivo in calce, di cui è stata data immediata e pubblica lettura.

Val

L'appello deve essere parzialmente accolto per le motivazioni che seguono. Premette la Corte, ai fini della comprensione della vicenda in oggetto, che il signor [REDACTED] aveva dedotto nel ricorso introduttivo di primo grado di aver lavorato per la società odierna appellata dal 10.10.1999 sino al 16.3.2007, in un primo tempo senza alcuna regolarizzazione, poi dal 1.9.2001 al 31.12.2001 con contratto di collaborazione coordinata e continuativa e dal 2.1.2002 al 16.3.2007 con molteplici contratti a termine e varie proroghe (contratti tutti prodotti nel fascicolo di parte); di aver sempre svolto mansioni di responsabile del pubblico - le quali consistevano nel procurare il pubblico alle varie trasmissioni della produzione [REDACTED] (v. contratti in atti) -; che dall'accertamento dello svolgimento di mansioni di responsabile del pubblico in forma subordinata sin dal 10.10.1999 conseguiva il diritto dello stesso ad essere inquadrato nel 4° livello del CCNL; essere illegittimi i termini apposti ai vari contratti di lavoro per mancata specificazione delle ragioni oggettive di cui all'art. 1, comma 2, del D. L.vo n. 368/01 nonché essere illegittime le disposte proroghe; che, infine, la [REDACTED] aveva posto in essere una condotta discriminatoria in suo danno - causa del mancato rinnovo del termine al contratto di lavoro - condotta consistente in un interrogatorio cui lo stesso sarebbe stato sottoposto in ordine ai propri orientamenti sessuali e originato da una relazione sentimentale che lo stesso avrebbe avuto con un ragazzo partecipante al programma [REDACTED], che tale incresciosa vicenda aveva ingenerato nello stesso una patologia depressiva.

Evidenzia in primo luogo il Collegio come il signor [REDACTED] non ha impugnato il capo di sentenza che non ha riconosciuto il carattere subordinato del rapporto di lavoro tra le parti sino al 31.12.2001, con conseguente passaggio in giudicato dell'accertamento effettuato sul punto dal Tribunale.

Quanto al primo motivo di doglianza inerente l'illegittimità del termine apposto ai contratti stipulati tra le parti - nonché delle proroghe - il Collegio rileva, poi, essere infondata la censura di genericità della causale indicata nei predetti contratti.

L'art. 1, comma 2, del D. L.vo n. 368 del 2001 (nel testo vigente *ratione temporis*) statuisce, infatti, che "E' consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo

Vol
K

ed organizzativo o sostitutivo"; la Suprema Corte di Cassazione ha da ultimo chiarito come "L'apposizione di un termine al contratto di lavoro, consentita dall'art. 1 del d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368 a fronte di ragioni di carattere sostitutivo, non impone al datore di lavoro l'onere di procedere alla formalizzazione delle predette ragioni con particolare riferimento alla temporaneità dell'esigenza posta a giustificazione dell'assunzione, ma solo quello di indicare in modo circostanziato e puntuale le circostanze che contraddistinguono una particolare attività e che rendono conforme alle sue esigenze, nell'ambito di un determinato contesto aziendale, la prestazione a tempo determinato, si da rendere evidente la specifica connessione tra la durata solo temporanea della prestazione e le esigenze che la stessa sia chiamata a realizzare, nonché la utilizzazione del lavoratore assunto esclusivamente nell'ambito della specifica ragione indicata ed in stretto collegamento con la stessa" (v. da ultimo, Cass. sent. n. 208 del 2015).

Nel caso di specie dalla lettura dei contratti stipulati tra le parti (doc. 3 del fascicolo di primo grado del [redacted] emerge in maniera chiara ed espressa come l'assunzione a tempo determinato dell'odierno appellante fosse legata alle esigenze di singoli spettacoli della produzione "[redacted] - in particolare gli spettacoli [redacted] - in [redacted] - evenienza che smentisce quanto sostenuto dall'appellante, vale a dire che nei contratti si sia fatto riferimento a mere formule di stile, del tutto generiche, con semplice reiterazione della formula di legge; a ciò si aggiunge il rilievo, di carattere decisivo, che la contrattazione collettiva di settore (Radiotelevisione - Emittenti private, in atti) dà espressamente atto che il settore stesso "...deve avvalersi in forma strutturale di tale tipo di assunzioni a tempo determinato di personale riferito a specifici spettacoli o programmi radiofonici o televisivi" (art. 24 del CCNL) e che tale ultima norma contrattuale, al 2° comma, espressamente prevede l'indicazione di specifici programmi o spettacoli quale ragione di carattere tecnico e produttivo che consente l'apposizione di un termine a contratto di lavoro ("L'apposizione del termine o l'indicazione dei singoli spettacoli o programmi è priva di effetti se non risulta da atto scritto").

Nè, altresì, è stata violata la cosiddetta clausola di contingentamento - per come pure prospettato nell'atto di appello - dettata dall'art. 10, comma 7, del D. L.vo n. 368 del 2001 (ai sensi del quale la contrattazione collettiva individua i limiti quantitativi di utilizzazione del contratto a tempo determinato), tenuto conto che la lett. d) del medesimo comma prevede che siano esclusi dalle limitazioni quantitative i contratti a tempo determinato conclusi per specifici spettacoli o specifici programmi, quali quelli stipulati nel caso di specie.

Fondata, invece, valuta la Corte, è la doglianza mossa in ordine alla legittimità delle proroghe apposte a detti contratti.

Deve prima darsi atto che il ricorrente in data 18.12.2002 ha rassegnato le dimissioni per motivi personali a far data dal 20.12.2002 (doc. 5 della società) e che tale circostanza non consente di valutare la legittimità del termine (e delle proroghe) apposte ai contratti a tempo determinato stipulati per il periodo precedente a tale data; infatti va riconosciuto - concordemente a quanto ritenuto dal Tribunale - un effetto risolutivo alle dimissioni presentate dall'appellante nel corso del rapporto avente durata dal 2.9.2002 al 18.1.2003.

Trattasi - rileva il Collegio - di dimissioni volontarie presentate dal [redacted] con le quali lo stesso ha manifestato la volontà di porre fine al rapporto a decorrere dal 20.12.2012, non impugnate dallo stesso con azione di annullamento e che, conseguentemente, hanno valore risolutorio del rapporto tra le parti sino a tale data. In tali termini si è pronunciata la giurisprudenza di legittimità: "Il contratto di lavoro a tempo indeterminato, risultante dalla "conversione", è ovviamente soggetto a tutte le vicende che possono riguardare ogni rapporto di lavoro a tempo indeterminato e, dunque, può estinguersi in forza di atto negoziale unilaterale di recesso o di negozio bilaterale di risoluzione consensuale, in qualsiasi momento, anteriore, successivo od anche per avvenuta coincidente con la data di scadenza del termine già fissato" (Cass. Sent. n. 9280 del 1993 e, da ultimo, anche Cass. sent. n. 12856 del 2015).

Deve poi rilevarsi che in tema di proroga del contratto a tempo determinato l'art. 4 del D. L.vo n. 368 del 2001 testualmente prevede che "Il contratto a tempo determinato può essere, con il consenso del lavoratore, prorogato solo quando la durata iniziale del contratto sia inferiore a tre anni. In questi casi la proroga è

ammessa una sola volta ed a condizione che sia richiesta da ragioni oggettive e si riferisca alla stessa attività lavorativa per la quale il contratto è stato stipulato a tempo determinato".

Il contratto a tempo determinato stipulato tra le parti in data 6 gennaio 2003 è stato, invece, prorogato, per come emerge dai documenti in atti, una prima volta il 1.6.2003 ed una seconda volta il 24.6.2003 (e lo stesso vale per il successivo contratto a tempo determinato del 1.9.2003, prorogato una prima volta il 31.1.2004 ed una seconda volta il 30.6.2004), in violazione della previsione contenuta nel predetto articolo 4, che legittima una sola proroga del contratto a termine. Né l'art. 24 del CCNL di settore legittima la possibilità di poter prorogare più di una volta il contratto a termine, essendo invece consentito, al fine di venire incontro alle esigenze della produzione, di non indicare il termine apposto al contratto "a data certa" bensì "ad ultimazione dello spettacolo, programma o lavoro", clausola non utilizzata, però, dalla odierna società appellata nei contratti a termine stipulati con il signor [REDACTED].

Dalla violazione della previsione di cui all'art. 4 del D. L.vo n. 368 del 2001 discende l'illegittimità della proroga del termine apposto al contratto del 6.1.2003 e la conseguente illegittimità della clausola di apposizione del medesimo termine, in quanto illegittimamente prorogato per più di una volta; il termine deve, quindi, ritenersi apposto *contra legem* e come tale è affetto da nullità.

Passando ad esaminare i successivi motivi di gravame evidenzia invece la Corte l'infondatezza degli stessi; quanto al secondo motivo, relativo alla mancanza di interesse ravvisata dal Tribunale all'accertamento di un rapporto di lavoro subordinato sin dal 2.1.2002, per quanto già sopra osservato in ordine al valore da attribuire alle dimissioni rassegnate dal lavoratore il 18.12.2002 e, quanto al mancato riconoscimento del superiore inquadramento richiesto in primo grado dal [REDACTED] tenuto conto che nel ricorso introduttivo del giudizio il diritto a tale superiore inquadramento veniva fatto discendere dallo svolgimento di mansioni di responsabile del pubblico in forma subordinata sin dal 10.10.1999 (v. pag. 10 dell'atto introduttivo del giudizio), domanda non accolta dal giudice di primo grado, con statuizione non oggetto di impugnazione.

In ordine, infine, alla richiesta di risarcimento del danno biologico ed

esistenziale proposta dal [redacted], quale conseguenza della patologia depressiva di cui lo stesso assume di essere affetto e che il medesimo imputa alla illegittima condotta discriminatoria posta in essere dalla [redacted] nei propri confronti, l'istruttoria svolta in questo grado di appello ha dimostrato la correttezza dell'operato della società in ordine alla vicenda descritta in ricorso.

Il teste [redacted] direttore della produzione, ha infatti negato la sussistenza del colloquio descritto nel capitolo 16 del ricorso introduttivo, nel corso del quale il [redacted] sarebbe stato sottoposto ad un interrogatorio circa la sua vita privata; il teste [redacted] ha, invece, confermato che il ricorrente aveva avuto un rapporto personale con un concorrente e che tale evenienza era vietata dal regolamento della società - ai sensi del quale era precluso ai dipendenti di avere contatti con i concorrenti dei programmi, anche perchè vi erano premi in denaro e tali contatti avrebbero potuto inficiare l'andamento della gara -; che tale circostanza venne ricordata al [redacted] e che, comunque, non venne più stipulato alcun contratto a tempo determinato con lo stesso perchè la società aveva deciso di avvalersi di una società esterna per il reclutamento del pubblico.

Nessuna condotta discriminatoria risulta, conseguentemente, essere stata posta in essere dalla [redacted] nei confronti del [redacted] con conseguente rigetto della domanda risarcitoria proposta da quest'ultimo e conferma, in tale parte, della sentenza impugnata, pur con le diverse motivazioni sopra rese.

Conclusivamente l'appello deve essere parzialmente accolto, dovendosi dichiarare la nullità del termine - in quanto illegittimamente prorogato - apposto al contratto stipulato tra le parti in data 6.1.2003 e, per l'effetto, l'inidoneità di tale atto ad incidere sulla continuità giuridica del rapporto di lavoro a tempo indeterminato, da ritenere sussistente a decorrere dalla predetta data e mai interrotto da valido atto di risoluzione e, quindi, da ritenere ancora persistente e in atto. Non può essere accolta, invece, la domanda di restituzione - avanzata dalla società con l'appello incidentale condizionato - delle somme corrisposte a titolo di indennità di fine rapporto alla scadenza di ogni singolo contratto, in mancanza di ogni prova fornita dalla società attestante il pagamento delle somme stesse (peraltro neanche indicate nell'importo).

Quanto alle conseguenze economiche della dichiarazione di nullità della

clausola appositiva del termine, trova applicazione lo *ius superveniens*, rappresentato dalla L. 4 novembre 2010, n. 183, art. 32, commi 5, 6 e 7 in vigore dal 24 novembre 2010, del seguente tenore: "Nei casi di conversione del contratto a tempo determinato, il giudice condanna il datore di lavoro al risarcimento del lavoratore stabilendo una indennità onnicomprensiva nella misura compresa tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nella L. 15 luglio 1966, n. 604, art. 8. In presenza di contratti ovvero accordi collettivi nazionali, territoriali o aziendali, stipulati con le OO.SS. comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, che prevedano l'assunzione, anche a tempo indeterminato, di lavoratori già occupati con contratto a termine nell'ambito di specifiche graduatorie, il limite massimo dell'indennità fissata dal comma 5 e' ridotto alla meta'. Le disposizioni di cui ai commi 5 e 6 trovano applicazione per tutti i giudizi, ivi compresi quelli pendenti alla data di entrata in vigore della presente legge. Con riferimento a tali ultimi giudizi, ove necessario, ai soli fini della determinazione della indennità di cui ai commi 5 e 6, il giudice fissa alle parti un termine per l'eventuale integrazione della domanda e delle relative eccezioni ed esercita i poteri istruttori ai sensi dell'art. 421 c.p.c.".

Tale norma, come è noto, ha superato il vaglio di costituzionalità (sentenza n. 303 del 2011 della Corte Costituzionale). Giova riportare alcuni passaggi di tale sentenza.

"In termini generali, la norma scrutinata non si limita a forfetizzare il risarcimento del danno dovuto al lavoratore illegittimamente assunto a termine, ma, innanzitutto, assicura a quest'ultimo l'instaurazione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

Difatti, l'indennità prevista dall'art. 32, commi 5 e 6, della legge n. 183 del 2010 va chiaramente ad integrare la garanzia della conversione del contratto di lavoro a termine in un contratto di lavoro a tempo indeterminato. E la stabilizzazione del rapporto è la protezione più intensa che possa essere riconosciuta ad un lavoratore precario.

Non a caso, dall'esame dei lavori preparatori si desume che la disposizione di cui all'art. 32, comma 5, dell'anzidetta legge dev'essere correttamente letta come riferita alla conversione del contratto a tempo determinato in contratto a tempo

indeterminato e che, conseguentemente, la previsione della condanna al risarcimento del danno in favore del lavoratore dev'essere intesa «come aggiuntiva e non sostitutiva della suddetta conversione» (ordine del giorno G/1167-B/7/1-11 accolto al Senato della Repubblica innanzi alle commissioni I e XI riunite nella seduta del 2 marzo 2010). (...)

Quanto poi alla denunciata insufficienza del trattamento forfetario previsto dalle disposizioni censurate, la Corte di cassazione rimettente ritiene che l'indennità onnicomprensiva prevista dall'art. 32, commi 5 e 6, della legge citata, non ipotizzabile come aggiuntiva al risarcimento dovuto secondo le regole di diritto comune, assorba l'intero pregiudizio subito dal lavoratore a causa dell'illegittima apposizione del termine al contratto di lavoro, dal giorno dell'interruzione del rapporto fino al momento dell'effettiva riammissione in servizio. Donde l'effetto a suo avviso perverso di indurre il datore a persistere nell'inadempimento, anche sottraendosi all'esecuzione della condanna, non suscettibile di esecuzione in forma specifica, con indefinita dilatazione del danno ed abnorme sproporzione dell'indennità rispetto ad esso.

Un'interpretazione costituzionalmente orientata della novella, però, induce a ritenere che il danno forfettizzato dall'indennità in esame copre soltanto il periodo cosiddetto "intermedio", quello, cioè, che corre dalla scadenza del termine fino alla sentenza che accerta la nullità di esso e dichiara la conversione del rapporto.

A partire dalla sentenza con cui il giudice, rilevato il vizio della pattuizione del termine, converte il contratto di lavoro che prevedeva una scadenza in un contratto di lavoro a tempo indeterminato, è da ritenere che il datore di lavoro sia indefettibilmente obbligato a riammettere in servizio il lavoratore e a corrispondergli, in ogni caso, le retribuzioni dovute, anche in ipotesi di mancata riammissione effettiva".

Nel caso di specie valuta questa Corte congruo un risarcimento parametrato a n. 11 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, tenuto conto del numero dei contratti (sette) a tempo determinato stipulati tra le parti successivamente al 6.1.2003; a tale somma, dovranno, altresì, aggiungersi gli interessi legali sulle somme annualmente rivalutate dalla data della presente pronuncia al saldo (v. Cass. sent. n. 151 del 2015: "In tema di risarcimento del

danno nei casi di conversione del contratto di lavoro a tempo determinato, l'indennità di cui all'art. 32, commi 5 e 7, della legge 4 novembre 2010, n. 183, come disciplinata dall'art. 1, comma 13, della legge 28 giugno 2012, n. 92, con norma di interpretazione autentica, ha carattere "forfetizzato" ed "omnicomprensivo" e pertanto ristora per intero il pregiudizio subito dal lavoratore per i danni causati dalla nullità del termine nel periodo cosiddetto "intermedio", che decorre dalla scadenza del termine sino alla sentenza di conversione e non sino al deposito del ricorso introduttivo del giudizio (Corte cost., sentenza n. 303 del 2011)".

Le spese di lite del doppio grado di giudizio, in considerazione del parziale accoglimento della originaria domanda, debbono essere compensate tra le parti nella misura del 50% mentre la restante parte segue le regole della soccombenza e viene liquidata come in dispositivo.

P.Q.M.

-In parziale accoglimento dell'appello ed in parziale riforma della sentenza appellata, che conferma nel resto, dichiara la nullità del termine apposto al contratto stipulato tra le parti con decorrenza dal 6.1.2003 e la conseguente sussistenza tra le stesse di un rapporto a tempo indeterminato dalla stessa data, tuttora in atto; condanna la [redacted] a corrispondere a [redacted] una somma pari a 11 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto percepita, oltre interessi e rivalutazione dalla presente pronuncia al saldo;

-Compensa tra le parti le spese di lite del doppio grado nella misura del 50% e condanna la odierna società appellata alla refusione della restante parte, che liquida per l'intero in € 2.500,00 quanto al giudizio di primo grado ed in € 3.350,00 quanto al presente grado, oltre spese forfetarie al 15%, IVA e CPA.

Roma, 29/09/2015

Il consigliere estensore

(Dott. Maria Vittoria Valente)

Maria Vittoria Valente

Il Presidente

(Dott. Stefano Gallo)

Stefano Gallo

IL FUNZIONARIO
ZUCCHINO GIUDIZIARIO
Maria Galduzza
Maria Galduzza

CORTE DI APPELLO DI ROMA
Sezione Lavoro e Previdenza

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

10
Roma, 6 OTT. 2015

IL FUNZIONARIO
[Signature]