

Sev 3906



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI ROMA
SEZIONE LAVORO**

in persona del giudice del lavoro Giovanni Mimmo ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al numero **1609** del ruolo generale dell'anno **2008** promossa

DA

SPINA EMMA, elettivamente domiciliata in Napoli via Carriera Grande n. 32 presso lo studio del procuratore Avv. Francesco Iorio che la rappresenta e difende giusta procura estesa a margine del ricorso

RICORRENTE

CONTRO

POSTE ITALIANE S.P.A., con sede in Roma viale Europa n. 190, in persona del responsabile della direzione centrale risorse umane ed organizzazione Claudio Picucci in virtù dei poteri conferitigli dal Presidente e legale rappresentante con procura rilasciata con atto pubblico Notaio Antonio Ioli di Roma in data 14 febbraio 2007 rep. n. 25235, elettivamente domiciliata in Roma via Faravelli n. 22 presso lo studio del procuratore Avv. Franco Raimondo Boccia che la rappresenta e difende come da procura estesa a margine della memoria di costituzione

NONCHE'

VEDIOR AGENZIA PER IL LAVORO S.P.A., con sede in Milano via Lario n. 16, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma via di San Basilio n. 72 presso lo studio dei procuratori Avv.ti Angelo Pandolfo, Giampiero Falasco e Marialucrezia Turco che la rappresentano e difendono giusta procura estesa a margine della memoria di costituzione

RESISTENTI

OGGETTO: lavoro interinale

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato il 17 gennaio 2008 Spina Emma premesso di avere lavorato alle dipendenze della società Select S.p.A. presso la società utilizzatrice Poste Italiane S.p.A. in virtù di tre contratti di fornitura stipulati dal 28 gennaio 2005 al 30 aprile 2005, poi prorogato al 30 giugno 2005, presso l'ufficio postale di Portici, dal 1 luglio 2005 al 30 settembre 2005 e dal 1 ottobre 2005 al 31 gennaio 2006 presso l'ufficio postale di Napoli Centro, riportanti la motivazione "per ragioni di carattere

organizzativo e produttivo derivanti dall'implementazione nell'ambito degli uffici postali del sistema di gestione attesa (code), volto al conseguimento dei livelli attesi di qualità del servizio erogato. In particolare, la fornitura di cui al presente contratto è finalizzata a garantire la piena operatività del sistema attraverso il potenziamento delle strutture organizzative interessate", svolgendo le mansioni di addetto allo sportello, affermava l'illegittimità degli stessi per le seguenti ragioni: i contratti stipulati non erano giustificati da occasioni lavorative temporanee e specificamente individuate, essendo il datore di lavoro limitato ad indicare generiche esigenze sostitutive; la causale giustificativa dei rapporti a termine era riportata in termini generici ed indeterminati. Conveniva, pertanto, davanti al giudice del lavoro di Roma la società Poste Italiane S.p.A. e la società Select S.p.A. chiedendo di dichiarare nulli e illegittimi i contratti di somministrazione stipulati tra la società Poste Italiane e la società fornitrice e, per l'effetto, affermare che tra la parte ricorrente e la Poste Italiane S.p.A. si è instaurato un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato fin dalla data del 28 novembre 2005 e che tale rapporto è ancora in essere, ordinando alla società Poste Italiane S.p.A. di riammettere in servizio la parte ricorrente nelle mansioni di appartenenza e di condannare la società Poste Italiane S.p.A. al pagamento delle retribuzioni dalla data di cessazione del rapporto fino all'effettivo ripristino del rapporto.

Si costituiva la società Poste Italiane S.p.A. affermando la validità dei contratti di somministrazione stipulati i quali contenevano tutte le indicazioni richieste dalla legge, erano sorretti da una ragione giustificatrice consistente nelle esigenze di carattere temporaneo connesse all'introduzione del sistema Gestione Code. Affermava, in via subordinata, che in ogni caso la parte ricorrente non avrebbe avuto diritto al pagamento delle retribuzioni successive alla cessazione del rapporto di lavoro, eccedendo in ogni caso l'*aliunde perceptum*. In ipotesi di accoglimento del ricorso chiamava in garanzia la società Select S.p.A. e chiedeva di essere manlevata dalle conseguenze economiche eventualmente derivanti.

Si costituiva la società Vedior Agenzia per il Lavoro S.p.A., nelle more subentrata alla società Select S.p.A. affermando il legittimo ricorso alla somministrazione, rilevando in particolare la specificità dell'indicazione della causale e chiedendo il rigetto del ricorso. Affermava l'inammissibilità e l'infondatezza della domanda di garanzia proposta dalla società Poste Italiane S.p.A.

Nel corso dell'istruttoria venivano sentiti i testi Rosichino Rita e Volpe Immacolata. Sulle conclusioni indicate in epigrafe la causa veniva discussa e decisa come da separato dispositivo letto in udienza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

In applicazione di un contratto di somministrazione di lavoro stipulato tra la società Poste Italiane S.p.A., impresa utilizzatrice, e la allora società di fornitura Select S.p.A., quest'ultima e la ricorrente hanno stipulato tre contratti di lavoro temporaneo aventi ad oggetto la prestazione di lavoro presso l'impresa utilizzatrice dal 28 gennaio 2005 al 30 aprile 2005, poi prorogato al 30 giugno 2005, dal 1 luglio 2005 al 30 settembre 2005 e dal 1 ottobre 2005 al 31 gennaio 2006, riportanti la motivazione "per ragioni di carattere organizzativo e produttivo derivanti dall'implementazione nell'ambito degli uffici postali del sistema di gestione attesa (code), volto al conseguimento dei livelli attesi di qualità del servizio erogato. In particolare, la fornitura di cui al presente contratto è finalizzata a garantire la piena operatività del sistema attraverso il potenziamento delle strutture organizzative interessate", presso l'ufficio



A large, stylized handwritten signature in black ink, located at the bottom right of the page.

postale di Portici prima e di Napoli Centro dopo, svolgendo le mansioni di addetto allo sportello.

La domanda proposta dall'odierna ricorrente nei confronti della società Poste Italiane S.p.A. non è fondata e non può essere accolta sulla base delle considerazioni che seguono.

In linea generale, giova in questa sede premettere che il d. lgs. n. 276 del 2003 ha invertito la prospettiva di sfavore dell'ordinamento nei confronti dell'utilizzazione indiretta di manodopera che aveva sino in precedenza improntato la materia; in particolare la legge 23 ottobre 1960 n. 1369 aveva imposto un generale *divieto di intermediazione ed interposizione nei rapporti di lavoro*, per tale intendendosi quel fenomeno di *appalto di mere prestazioni di lavoro* in forza del quale il datore di lavoro, anziché assumere direttamente il personale necessario per la propria attività, si serva di un soggetto interposto, il quale assume la manodopera retribuendola direttamente e lucrando sulla differenza tra il compenso corrispostogli dall'imprenditore per la complessiva opera pattuita e quello da lui corrisposto ai lavoratori. In divieto di interposizione nelle prestazioni di lavoro, contenuto nell'art. 1 della legge n. 1369 del 1960, oggi abrogata, implicava il divieto di affidare in appalto o subappalto mere prestazioni di lavoro ed era sanzionato, oltre che penalmente, attraverso il peculiare meccanismo per cui, in caso di interposizione nelle prestazioni di lavoro, il lavoratore veniva considerato a tutti gli effetti alle dipendenze di colui che risultava avere effettivamente utilizzato la prestazione di lavoro.

Il fenomeno del cd. *decentramento produttivo* ha trovato una prima disciplina nella legge 24 giugno 1997 n. 196 sul lavoro *temporaneo tramite agenzia o interinale*, che ha consentito ad una impresa fornitrice di assumere lavoratori dipendenti per metterli temporaneamente a disposizione di un'impresa utilizzatrice che organizzava, dirigeva e si avvaleva delle loro energie, senza dover tuttavia acquisire la posizione di datore di lavoro.

In particolare, deve qui rammentarsi che l'art. 1, comma 2 della legge n. 196/97 autorizzava il ricorso allo strumento del contratto di fornitura di lavoro temporaneo: "*a) nei casi previsti dai contratti collettivi nazionali della categoria di appartenenza dell'impresa utilizzatrice, stipulati dai sindacati comparativamente più rappresentativi; b) nei casi di temporanea utilizzazione in qualifiche non previste dai normali assetti produttivi aziendali; c) nei casi di sostituzione dei lavoratori assenti, fatte salve le ipotesi di cui al comma 4*". L'art. 3, comma 3, della stessa legge dettava poi i requisiti di forma del contratto per prestazioni di lavoro temporaneo, indicando tra gli elementi indefettibili "*i motivi di ricorso alla fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo*" (lett. a).

La giurisprudenza formatasi nell'ambito del succitato contesto normativo aveva avuto in più occasioni modo di precisare che la possibilità di stipulare un contratto di lavoro temporaneo "*nei casi previsti dai contratti collettivi nazionali della categoria di appartenenza dell'impresa utilizzatrice*" non esimesse tuttavia le parti dall'indicare nel contratto a quale dei casi previsti dai predetti C.C.N.L. si intendesse fare in concreto riferimento al momento dell'assunzione di quel determinato lavoratore interinale, in modo da consentire l'eventuale verifica giudiziale circa la sussistenza o meno, nel caso concreto, della specifica esigenza dedotta.

Con l'entrata in vigore del d. lgs. 276 del 2003 – il quale ha, tra l'altro, abrogato sia la legge 1369 del 1960, sia i primi 11 articoli della legge n. 196 del 1997 – il legislatore ha definito la *somministrazione di lavoro* come la "*fornitura professionale di*



manodopera, a tempo indeterminato o a termine" (art. 2, comma 1, lett. a)), richiamando in sostanza in tale formula sia il c.d. "staff leasing" (somministrazione a tempo indeterminato), sia il lavoro interinale o temporaneo (somministrazione a tempo determinato), che pertanto risultano essere due manifestazioni della più generale fattispecie interpositoria denominata *somministrazione*.

Il principale elemento di rottura con il passato è individuabile nel fatto che la somministrazione è autorizzata non solo nella fornitura temporanea di prestazioni lavorative, ma anche a fronte di esigenze stabili dell'attività imprenditoriale, come reso evidente dall'inciso contenuto nel primo periodo del quarto comma dell'art. 20 del d. lgs. n. 276 del 2003, secondo il quale la somministrazione è ammessa a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, *anche se riferibili all'ordinaria attività dell'utilizzatore*.

Nell'ambito della nuova legge, gli artt. 4 e 5 sono dedicati alle neo istituite "agenzie per il lavoro ai fini dello svolgimento delle attività di somministrazione, intermediazione, ricerca e selezione del personale, supporto alla ricollocazione professionale", le uniche a poter fungere da intermediari tra le imprese richiedenti e i lavoratori. Il successivo art. 20 stabilisce poi che il contratto di somministrazione di lavoro può essere concluso da ogni soggetto (utilizzatore) che si rivolga ad altro soggetto (somministratore) a ciò autorizzato ai sensi delle sopra citate disposizioni in tema di agenzie per il lavoro. Si tratta, pertanto di un rapporto essenzialmente trilaterale in base al quale il lavoratore, assunto da un'agenzia di somministrazione autorizzata, è chiamato a svolgere la propria attività presso un terzo soggetto utilizzatore, con il quale l'agenzia ha concluso un contratto commerciale di fornitura di manodopera. Per tutto il periodo di durata del contratto di somministrazione, il lavoratore svolge dunque la propria attività "nell'interesse nonché sotto la direzione e il controllo dell'utilizzatore" (art. 20, comma 1, prima parte), realizzandosi in tal modo una dissociazione netta tra titolarità formale del rapporto di lavoro (che resta in capo all'agenzia nella forma del lavoro subordinato) e l'effettivo utilizzatore della prestazione (*soggetto terzo* rispetto al rapporto formale, che ha con il lavoratore un rapporto di mero fatto, esercitando su di esso direzione e controllo ed essendo responsabile nei confronti di terzi dei danni dallo stesso arrecati nell'esercizio delle sue mansioni).

Il decreto legislativo in esame prosegue poi individuando i requisiti essenziali di forma e di contenuto del contratto di somministrazione, i casi di divieto, nonché ancora la disciplina del rapporto di lavoro, delle mansioni esigibili e del relativo trattamento economico, dell'esercizio dei diritti sindacali, del trattamento fiscale e previdenziale.

Al pari di quanto previsto in materia di contratti a termine, è ammessa la somministrazione di lavoro a tempo determinato "a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferibili all'ordinaria attività dell'utilizzatore" (art. 20, comma 4), senza tuttavia alcun collegamento di tali ragioni rispetto a quelle previste dalle norme di legge o dei contratti collettivi nazionali o territoriali (come invece previsto dall'art. 1, comma 2, lett. m), n. 2 della legge delega): tale circostanza, unita alla considerazione secondo la quale il sindacato giudiziale sulla causale giustificativa del contratto in questione deve dirsi limitato esclusivamente all'accertamento "dell'esistenza delle ragioni che la giustificano", non potendo "essere esteso fino al punto di sindacare nel merito valutazioni e scelte tecniche, organizzative o produttive che spettano all'utilizzatore" (art. 27, comma 3), induce in sostanza a ritenere effettivamente possibile utilizzare la somministrazione di lavoro a termine a fronte di qualsiasi motivazione riferibile all'attività di impresa e a fronte di qualsiasi

ORDINARIA

ragione ispirata all'interesse dell'imprenditore e all'interpretazione che di esso ne dà l'utilizzatore stesso.

Come è noto, l'art. 27 del d. lgs. n. 276 del 2003 prevede poi che il lavoratore, quando ritenga che la somministrazione di lavoro sia "irregolare" – essendo avvenuta al di fuori dei limiti e delle condizioni di legge previste dagli artt. 20 e 21, comma 1, lettere da a) ad e) (ovverosia nei casi in cui il contratto di somministrazione sia stato concluso da soggetto non autorizzato, ovvero sia privo delle ragioni che lo giustificano, ovvero ancora sia stato stipulato nelle tre ipotesi espressamente vietate ovvero infine in forma non scritta e privo degli elementi richiesti) – possa "chiedere, mediante ricorso giudiziale a norma dell'articolo 414 del codice di procedura civile, notificato anche soltanto al soggetto che ne ha utilizzato la prestazione, la costituzione di un rapporto di lavoro alle dipendenze di quest'ultimo, con effetto dall'inizio della somministrazione".

In tale contesto normativo, al fine di valutare la validità o meno del contratto di somministrazione in questione, il giudice ha unicamente il potere di verificare, "in conformità ai principi generali dell'ordinamento", l'esistenza delle ragioni che giustificano la somministrazione, escludendo espressamente ogni sindacato *nel merito* delle valutazioni e scelte tecniche, organizzative o produttive che spettano all'utilizzatore. Ciò non vuol dire, però, che il giudice non possa e non debba valutare l'effettività di tali scelte e la coerenza di esse con i limiti legali.

Concludendo il quadro generale relativo all'istituto in questione, il d. lgs. n. 276 del 2003 contiene una disciplina peculiare per la proroga dei contratti di lavoro a tempo determinato utilizzati nella somministrazione di lavoro: l'art. 22, secondo comma, prevede che il termine iniziale possa essere prorogato per atto scritto e con il consenso del lavoratore alle condizioni previste da c.c.n.l. applicato al somministratore; l'art. 28 del c.c.n.l. per le imprese fornitrici di lavoro temporaneo prevede che il contratto iniziale non possa essere prorogato per più di quattro volte e per una durata complessiva delle proroghe non superiore a 24 mesi.

Applicando tali principi alla fattispecie in esame, parte ricorrente, di fronte al suesposto tenore letterale dei contratti stipulati con la società di somministrazione di lavoro, ne ha contestato la genericità e l'astrattezza, lamentando che essa impedirebbe al giudice la possibilità di una effettiva indagine circa l'esistenza della dedotta ragione giustificatrice.

Sul punto deve rilevarsi come parte ricorrente abbia fatto esclusivo riferimento alla clausola giustificativa dell'apposizione del termine contenuta nelle lettere di assunzione da parte delle società di somministrazione di lavoro, limitandosi invece ad una sola generica contestazione della regolarità del contratto di somministrazione intervenuto tra le due società (il cui tenore letterale è stato in parte riportato da parte resistente in seno alla memoria di costituzione) per difetto dei requisiti previsti dalla legge, senza altra specificazione.

Invero, il vizio formale denunciato non comporterebbe comunque la costituzione di un rapporto di lavoro tra il lavoratore e l'utilizzatore, in quanto l'art. 21 del d.lgs. n. 276 del 2003 (rubricato "Forma del contratto di somministrazione") prevede, tra l'altro, che tale contratto – ovverosia quello tra le due società e non quello tra la società somministrante e il lavoratore – debba contenere "i casi e le ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo di cui ai commi 3 e 4 dell'articolo 20" (comma 1, lett. c) dell'art. 21). Di conseguenza, la costituzione del rapporto di lavoro direttamente con l'utilizzatore si verifica solo se un vizio di forma riguardi il contratto di somministrazione, cioè, nella specie, quello stipulato tra l'impresa di



somministrazione e la società Poste Italiane S.p.A., e non anche se vi siano vizi formali riguardanti il contratto di assunzione che è stipulato tra il somministratore ed il lavoratore. Deve dirsi dunque irrilevante, nel caso in esame, accertare se la clausola che esplicita le ragioni dell'assunzione temporanea all'interno di tale ultimo contratto sia dotata di idonea specificità.

In ogni caso, anche qualora la contestazione dovesse essere estesa al contratto di somministrazione, i rilevi di natura formale non possono essere condivisi, in quanto il contratto riporta con sufficiente esplicazione le causali sostitutive in base alle quali è stato necessario stipulare il contratto.

Nella fattispecie la causale sostitutiva risulta chiaramente e dettagliatamente specificata avendo fatto riferimento a ragioni di carattere organizzativo e produttivo derivanti dall'implementazione nell'ambito degli uffici postali del sistema di gestione attesa (code), volto al conseguimento dei livelli attesi di qualità del servizio erogato. In particolare, la fornitura di cui al presente contratto è finalizzata a garantire la piena operatività del sistema attraverso il potenziamento delle strutture organizzative interessate.

Del resto la stessa contestazione della ricorrente appare del tutto generica in quanto fa riferimento ad altra e diversa causale (sostitutiva) estranea al presente contratto che rimanda ad esigenze di carattere organizzativo e produttivo.

Sulla base di tali considerazioni si deve affermare che un conto è il requisito di validità di carattere formale connesso alla specificazione della causale, altro conto è il requisito di carattere sostanziale relativo alla effettiva sussistenza della causale medesima. Una volta che la causale sia stata esplicitata ciò che rileva è l'esistenza della necessità del datore di lavoro di carattere produttivo e organizzativo derivanti dal servizio gestione code.

Pertanto, una volta che sia stata specificata nel contratto la causale questa risulta completa, salvo ovviamente l'onere del datore di lavoro di provare la reale sussistenza della causale e il nesso con l'assunzione a termine.

Parte ricorrente, tuttavia, non ha in questa sede contestato che siano effettivamente sussistite le ragioni addotte dalla società Poste Italiane per ricorso alla somministrazione di mano d'opera.

In generale, di fronte alla contestazione circa la sussistenza dei motivi, l'onere della prova della sussistenza degli stessi non può che gravare sull'impresa utilizzatrice in base ai principi generali sulla ripartizione dell'onere della prova di cui all'art. 2697 c.c., posto che il contratto di lavoro subordinato è di norma a tempo indeterminato ed intercorre tra il datore di lavoro ed il lavoratore e che, pertanto, il datore di lavoro che intenda avvalersi dello speciale strumento previsto dagli artt. 20 e segg. del d.lgs. n. 276 del 2003, di fronte alla contestazione specifica del lavoratore circa la sussistenza delle condizioni che legittimano l'utilizzazione indiretta delle prestazioni lavorative, è tenuto ad allegare il motivo che lo ha indotto ad avvalersi di detto strumento ed a provarne la sussistenza.

Al contrario, in assenza di esplicita contestazione, si osserva che se è vero che l'onere di provare la sussistenza delle causali indicate in un contratto a termine gravi sul datore di lavoro, tale onere deve essere correlato, nell'ambito della circolarità caratterizzante il rito del lavoro degli oneri di allegazione, di contestazione e prova, alle circostanze ritualmente e puntualmente allegate, presupponendo la relativa contestazione e prova che i dati fattuali della domanda siano tutti esplicitati in modo esaustivo in ricorso.

ORDINA

In ogni caso, si evidenzia che la società Poste Italiane ha provato la sussistenza delle ragioni organizzative e produttive indicate nel contratto, considerato che i testi escussi hanno confermato che presso l'ufficio di Napoli centro cui la ricorrente era addetta quale sportellista era stato realizzato il progetto Gestore Code; il teste Volpe, in particolare, ha confermato che l'introduzione del progetto ha comportato la necessità di un maggior numero di personale addetto allo sportello.

Infine, pur non avendo costituito oggetto di contestazione, si deve rilevare che la proroga del contratto è stata contenuta nei limiti di cui al c.c.n.l.

La sussistenza delle ragioni giustificanti l'apposizione del termine comporta il rigetto del ricorso.

La ricorrente, soccombente, deve essere condannata al pagamento in favore delle società convenute delle spese di giudizio liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

disattesa ogni diversa istanza, eccezione o deduzione,
rigetta il ricorso;

condanna Spina Emma al pagamento in favore della società Poste Italiane S.p.A. e della società Vedior Agenzia per il Lavoro S.p.A. delle spese di giudizio che si liquidano in favore di ciascuno in € 2.540,00, di cui € 795,00 per onorari di avvocato ed € 1.463,00 per diritti di procuratore, oltre IVA e CPA come per legge.

Roma, il 3 marzo 2009

Il giudice
Giovanni Mimmo



IL CANCELLIERE
Dora PATRISI



TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA - SEZ. LAVORO
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Roma, il 4 MAR 2009

IL CANCELLIERE
Dora Patrisi

V° PER AUTENTICA
Roma, il 13 MAR 2009

