

# Tribunale Teramo, sentenza n.71/2023: come si decide una causa sulla somministrazione di lavoro applicando correttamente la normativa europea

*di S. Galleano - 22 Maggio 2023*

## **1. Il caso**

Una società in house di un comune abruzzese, che si occupa della gestione di reti acquedottistiche, assumeva tramite due società di lavoro interinale un lavoratore per adibirlo, come risulta dall'ultimo contratto, a mansioni concernenti "incrementi temporanei" circa "l'attività straordinaria sulle reti idriche e sull'impiantistica conseguenti all'attività e alle relative indicazioni degli enti di controllo". In realtà, sosteneva il lavoratore, sin dall'inizio era stato impiegato in ordinarie mansioni di "addetto alle reti fognarie" per tutto il periodo di utilizzazione.

Dapprima, con una delle due società, veniva stipulato un contratto di durata dal 31.07.17 al 30.09.17, che veniva prorogato per sei volte sino al 01.12.18, seguiva quindi un successivo contratto, dal 02.12.18 al 05.01.19, poi prorogato per una volta sino al 02.02.2019 e infine un terzo, con la seconda società interinale, dal 04.02.19 al 04.08.19, prorogato per quattro volte sino al 30.06.20.

Concluso il rapporto, previa impugnazione dei contratti, il lavoratore adiva il Tribunale di Teramo, chiedendo dichiararsi l'illegittimità e l'assenza di temporaneità dei contratti di lavoro somministrato e condannarsi l'utilizzatore al risarcimento del danno che quantificava in 12 mensilità (ex art. 32 L. 183/2010), oltre al danno ulteriore futuro.

Sosteneva in particolare di essere stato utilizzato nella ordinaria manutenzione delle reti fognarie, di avere subito due incidenti sul lavoro che avevano lasciato conseguenze permanenti e che, alla scadenza dell'ultimo contratto, alla soglia del sessant'anni, era stato estromesso dall'azienda nonostante, durante il periodo di utilizzazione, la società pubblica avesse manifestato l'intenzione di stabilizzare tutto il personale somministrato. Le assunzioni, sosteneva il lavoratore, erano finalizzate a coprire esigenze ordinarie e non temporanee dell'attività aziendale.

La società si costituiva eccependo, in primo luogo, la decadenza dall'impugnazione dei contratti di lavoro a tempo determinato in somministrazione ad eccezione dell'ultimo, cessato il 30.06.20, in relazione al quale assumeva comunque che, in base ai contratti di prossimità nel frattempo sottoscritti con le organizzazioni sindacali, non era necessaria alcuna indicazione della causale dell'ipotesi di superamento della soglia dei 12 mesi.

## **2. La somministrazione nel nostro ordinamento**

Tutt'altro che semplice e travagliata è la storia della tipologia di lavoro somministrato, introdotta nel nostro ordinamento dapprima con la legge 196/1997 (c.d. pacchetto Treu), che supera la regolazione del fenomeno sino ad allora ricondotta dalla legge 1369/1960 all'appalto illecito di mano d'opera e, successivamente, con il d.lgs. 276/2003 (c.d. legge Biagi) che, abrogando la legge del 1960, ridefinisce la materia (e quella dei contratti atipici) regolando in modo compiuto l'istituto (estendendolo anche alle pubbliche amministrazioni), stabilendo i limiti della utilizzazione del lavoratore e sanzionando gli abusi con la possibilità di richiedere la costituzione del rapporto di lavoro con l'utilizzatore in caso di loro violazione (ma non se l'utilizzatore è un soggetto pubblico: v. GALLEANO, *Appalto illegittimo con ente pubblico: il rapporto non può essere costituito con l'appaltatore*, in *Labor*, 13.11.2022).

Dal 2003 ad oggi, l'istituto è stato oggetto di numerosi e altalenanti interventi di modifica sia pro labour che pro datore di lavoro (v. GIUBBONI, *Somministrazione di lavoro e tecniche anti-abusive alla prova del diritto dell'Unione europea*, in *Ridl*, n. 1/2021 e sul sito della Cassazione) a seconda delle maggioranze parlamentari del momento e, d'altronde, proprio il 1° maggio scorso, ha visto l'approvazione, da parte del Governo Meloni, di un provvedimento sul lavoro poi pubblicato come D.L. 4 maggio 2023, n. 48 che, oltre al resto, prevede l'eliminazione dei limiti percentuali relativi alle assunzioni con il contratto di apprendistato in regime di somministrazione a termine e o a tempo indeterminato di specifiche categorie di lavoratori (in mobilità o disoccupati), oltre a non rendere più necessario l'indicazione delle ragioni dell'assunzione anche per il secondo anno, in forza del rinvio alla disciplina del contratto a tempo determinato (anch'esso modificato in tal senso) di cui all'art. 2 del D.L. 87/2018. Viene fatta salva la possibilità di regolazione da parte della contrattazione collettiva.

Altrettanto complessa è stata l'evoluzione dell'istituto nel diritto europeo, regolato dalla direttiva 2008/104, sempre in bilico tra la necessità di garantire la flessibilità nel settore occupazionale e quella di tutela dei lavoratori dagli abusi e che ha però visto, con la più recente giurisprudenza della Corte di giustizia trovare un punto di arrivo con le sentenze JH del 14 ottobre 2020 in causa C-681/18 e NP del 17.03.22 in causa C-232/20 (su cui v. BRONZINI, *Il lavoro in somministrazione e le tutele dell'unione. Ribadite dalla Corte di giustizia le finalità antiabusive* e GALLEANO, *Corte di giustizia 17.0322 C-232/20 – Ancora sulla temporaneità della somministrazione*, entrambi in *LDE*, 2/2022).

È così divenuta *ius receptum* la natura temporanea della somministrazione, secondo la linea guida di cui all'art. 5.5 della Direttiva 2008/104, che stabilisce la temporaneità dell'utilizzo dei lavoratori interinali, disponendo che “*Gli Stati membri adottano le misure necessarie, conformemente alla legislazione e/o le pratiche nazionali, per evitare il ricorso abusivo all'applicazione del presente articolo e, in particolare, per prevenire missioni successive con lo scopo di eludere le disposizioni della presente direttiva*”. La Corte ha ritenuto che tale disposizione vada letta come l'affermazione della temporaneità del ricorso al lavoro interinale, unitamente ai considerando 11 (flessibilità, ma anche tutela dei lavoratori) e 15 (il contratto a tempo indeterminato rappresenta la forma comune del rapporto di lavoro), indicando così lo scopo fondamentale della direttiva e, in assenza di una specifica disciplina in merito, demandando al giudice di merito europeo la valutazione della sua congruità sulla base di tutti gli elementi che contraddistinguono il caso specifico esaminato.

La Corte di Lussemburgo non ha però mancato di precisare i criteri ai quali si deve attenere il giudice al fine di raggiungere lo scopo che si è prefisso il legislatore europeo.

Il primo è quello di valutare se le missioni successive del medesimo lavoratore presso la stessa impresa sono tali da far ritenere irragionevole qualificarle come “temporanee”, il che potrebbe denotare un ricorso abusivo a missioni successive; il secondo, che “*missioni successive assegnate allo stesso lavoratore tramite agenzia interinale presso la medesima impresa*” rischiano di eludere «l’essenza stessa» delle finalità della Direttiva e costituiscono “*un abuso di tale forma di rapporto di lavoro*”, compromettendo “*il voluto equilibrio realizzato dalla Direttiva tra la flessibilità per i datori di lavoro e la sicurezza dei lavoratori a discapito di quest’ultima*”; infine, terzo elemento, il giudice dovrà tenere conto che la mancanza di una ragione oggettiva che giustifichi l’impiego continuo di personale inviato dall’impresa interinale da parte di un’azienda, soprattutto ove ciò avvenga con l’utilizzo del medesimo lavoratore e tenuto conto delle particolari fattispecie esaminate, può far ritenere che una o più disposizioni della Direttiva siano state violate (sentenza JH, § da 69 a 71).

La Corte di cassazione si è prontamente adeguata a tali principi (GALLEANO, [\*Cassazione n.13982/2022: gli effetti delle recenti sentenze della Corte di giustizia sulla legittimità delle somministrazioni nella pubblica amministrazione\*](#), in *Labor*, 25.07.22).

### **3. La decisione del Tribunale in commento: a) la decadenza**

Prima di decidere nel merito, occorreva superare l’eccezione del datore di lavoro di decadenza ex art. 32 L. 183/2010, decadenza che, secondo la precedente giurisprudenza della Cassazione (v. 8461/2017 e 30134/2018, quest’ultima citata anche nella sentenza in commento) si applicava a ciascun contratto al momento della sua cessazione, pure in caso di successione dei rapporti, con interruzione o senza.

L’influenza delle ricordate pronunce della Corte di giustizia, ha però indotto la Suprema Corte a rivedere tale orientamento (PELLICCIA, [\*In caso di abusiva utilizzazione dei contratti a termine in successione, il termine di impugnazione previsto a pena di decadenza dalla legge n. 183/2010 decorre dall’ultimo contratto intercorso tra le parti\*](#), *ivi*, 17.03.23).

Di tanto prende atto il Tribunale di Teramo nella sentenza qui annotata ( 8 febbraio 2023, n. 71), richiamando espressamente il *revirement* della Cassazione cui si è fatto cenno in relazione alle pronunce della Corte di giustizia. Nella sentenza in commento si precisa infatti che lo scopo perseguito dalla Direttiva 2008/104 è quello di evitare la precarizzazione di lavoratori somministrati. Più in particolare si sottolinea come, nella sentenza JH la Corte abbia precisato che: “*la Dir. n. 2008/104, art. 1, paragrafo 1, e art. 5, paragrafo 5, debba essere interpretata nel senso che costituisce un ricorso abusivo all’assegnazione di missioni successive a un lavoratore tramite agenzia interinale il rinnovo di tali missioni su uno stesso posto presso un’impresa utilizzatrice, nell’ipotesi in cui le missioni successive dello stesso lavoratore tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice conducano a una durata dell’attività, presso quest’ultima impresa, più lunga di quella che può essere ragionevolmente qualificata “temporanea”, alla luce di tutte le circostanze pertinenti, che comprendono in particolare le specificità del settore, e nel contesto del quadro normativo nazionale, senza che sia fornita alcuna spiegazione obiettiva al fatto che l’impresa utilizzatrice interessata ricorre a una serie*

*di contratti di lavoro tramite agenzia interinale successivi, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare”, cosicché, al fine di sanzionare l’eventuale abuso commesso non risulta possibile applicare una decadenza che, peraltro, riguarda solo l’illegittimità dei singoli contratti e non può certo essere fatta valere “in ordine alla valutazione dell’abusiva reiterazione” in relazione alla quale, anzi, i precedenti rapporti possono e debbono essere valutati “come antecedente storico che entra a far parte di una sequenza di rapporti, valutabile, in via incidentale, dal giudice, al fine di verificare se la reiterazione delle missioni del lavoratore presso la stessa impresa utilizzatrice abbia oltrepassato il limite di una durata che possa ragionevolmente considerarsi temporanea, sì da realizzare una elusione degli obiettivi della Direttiva 2008/104, come interpretata dalla Corte di Giustizia”.*

(segue) **b. il merito**

Tanto chiarito, il giudice affronta quindi il merito della causa.

Dopo avere diffusamente ricordato le rilevanti modifiche alla disciplina legislativa della somministrazione dal 2015 in poi, ratione temporis applicabile al rapporto, il Tribunale si concentra sulla riforma di cui al già citato D.L. 87/2018 (c.d. decreto dignità) rilevando come tale provvedimento, abbia rimodulato le condizioni di stipulazione dei contratti a termine (e, per rinvio, a quelli in somministrazione), prevedendo la possibilità di pattuizione di un contratto acausale per il periodo massimo un anno e limitando la durata totale biennale dei rapporti a due anni, con applicazione delle nuove disposizioni, per effetto della disciplina transitoria di cui all’art. 1, co. 2, D.L. 87/2018, ai contratti stipulati successivamente alla data di entrata in vigore della nuova normativa (14.07.18).

Ne consegue che la nuova normativa si applicava, nel caso di specie, a far data dalla prima proroga del secondo contratto, concordata dal 06.01.19 al 02.02.19.

Il Ccnl applicabile al rapporto in discussione (GAS ACQUA del 2007) prevedeva una percentuale massima inizialmente indicata nel 10% del personale in forza presso l’azienda, aumentata al 30% in occasione del rinnovo contrattuale del 2017. Il CCNL delle Agenzie di somministrazione del 2008 disponeva invece che il periodo iniziale di assegnazione potesse essere prorogato per un massimo di sei volte nell’arco di 36 mesi, mentre quello del 2018 introduceva un massimo di rinnovi fissato in 24 mesi (evidentemente per adeguarsi alla nuova normativa del decreto dignità).

In sede di accordi di prossimità (sui quali v. la ricostruzione di POSO, *I contratti collettivi aziendali di prossimità tra libertà sindacale e dissenso, pluralismo sindacale e criterio maggioritario. Una occasione mancata per la Corte Costituzionale che, dopo aver severamente criticato le valutazioni approssimative dei giudici di merito rimettenti sui requisiti soggettivi e oggettivi dell’accordo impugnato, ha arrestato la sua pronuncia al giudizio sulla rilevanza delle q. l. c. sollevate, dichiarandole, pertanto, inammissibili, ibidem*, 06.05.23), era poi stata convenuta a livello aziendale, in data 29.01.19, la possibilità, si legge nella sentenza, di “*derogare completamente alla normativa nazionale, escludendo qualsiasi limite o vincolo temporale di utilizzo dei contratti di somministrazione: ‘le parti concordano la piena legittimità di una utilizzazione di personale in somministrazione, a far data dalla sottoscrizione del presente accordo, presso la (...) s.p.a.: – in assenza dei vincoli temporali di utilizzo presso la (...)*

*s.p.a. sia relativamente agli anni antecedenti che successivi all'inizio di ogni utilizzazione; – senza necessità di una causale in caso di superamento della soglia di 12 mesi di utilizzazione'. Senza, peraltro, alcuna controprestazione, in termini di stabilizzazione occupazionale, a favore dei lavoratori e quindi introducendo una regolamentazione ad interesse univoco". La data di applicazione di tale accordo era stata prorogata sino al 31.12.20 con la possibilità per il datore di "stipulare e fare ricorso al personale in somministrazione, senza alcun limite temporale di durata massima e senza necessità di causale in caso di superamento della soglia di 12 mesi di utilizzazione".*

Orbene, tale accordo di prossimità, secondo il Tribunale, oltre che a presentarsi come contrario alla legge nazionale (il che, peraltro, non sarebbe determinante, venendo semmai più in rilievo la mancanza delle "ragioni di fatto che correlano la disciplina derogatoria alle singole finalità previste dalla norma", su cui v. GALLEANO, *Questioni in tema di validità del contratto di prossimità ex art. 8 D.L. n. 138/2011*, in LPO, n. 11-12/2019), è manifestamente in contrasto con la normativa europea e, segnatamente, all'art. 5.5 al quale si è già cennato e all'art. 4.1 della Direttiva 2008/1904. Nella sentenza fa infatti riferimento alla pronuncia della Corte di giustizia AKT del 17.03.15 (in causa C-533/13) secondo la quale la citata norma "deve essere intesa nel senso che essa delimita l'ambito entro il quale deve svolgersi l'attività legislativa degli Stati membri in materia di divieti o di restrizioni imposti quanto al ricorso al lavoro tramite agenzie di lavoro interinale e non, invece, nel senso che essa impone l'adozione di una determinata normativa in materia, quand'anche per finalità di prevenzione di abusi".

Ciò chiarito e qui in sintesi riassunto, il Tribunale, con un attento ed esauriente esame, ritiene nel caso specifico che la somministrazione si sia presentata come contraria al d.lgs. 81/2015 ed eluda "la natura temporanea del lavoro tramite agenzia, che il giudice di merito può riscontrare alla presenza degli indicatori forniti dalla Corte di giustizia".

Per di più "mentre la causale giustificativa del contratto di lavoro del 2.12.2018 ('esigenze connesse a incrementi momentanei. Significativi e non programmabili dell'attività ordinaria', riconducibili allo svolgimento di 'attività straordinaria sulle reti acquedottistiche e sull'impiantistica (serbatoi, depuratori) conseguenti all'attività e alle relative indicazioni degli enti di controllo'), oltre ad essere estremamente generica, è risultata smentita dalle risultanze della prova orale, che hanno confermato come il ricorrente fosse stato assegnato al diverso settore della fognatura. I testimoni esaminati, in particolare, hanno confermato che (...) non ha mai lavorato 'sulle reti acquedottistiche e sull'impiantistica (serbatoi, depuratori)' poiché si occupava dell'attività ordinaria della fognatura e non della manutenzione straordinaria".

Dunque, il lavoratore è stato assunto e utilizzato nello svolgimento di mansioni ordinarie e non per esigenze di carattere temporaneo, per un arco di tempo che non può ragionevolmente ritenersi temporaneo da ben due agenzie di collocamento privato, in assenza di spiegazioni da parte dell'azienda utilizzatrice dell'esigenza di ricorrere a personale somministrato e in forza di un accordo di prossimità che ne consente l'utilizzo massivo senza alcun vincolo temporale.

Il giudice dichiara quindi la natura abusiva dei contratti di somministrazione in oggetto e la nullità dell'ultimo (in quanto privo di indicazione oggettiva del motivo di utilizzazione) e condanna l'azienda all'indennità risarcitoria nella misura di sette mensilità, oltre alle spese di lite.

#### 4. Conclusioni

Come si è visto, la disciplina della somministrazione presenta specifiche particolarità.

Si è dovuto infatti necessariamente tenere conto, come risulta dall'impianto della Direttiva 2008/104 e come è stato chiarito nelle sentenze della Corte di giustizia, della necessità di garantire la flessibilità alle aziende, soprattutto in un periodo storico caratterizzato da ricorrenti crisi che si riflettono sui mercati e che si susseguono incessantemente, al fine di non trovarsi ingolfate da eccedenze di personale a causa delle necessarie variazioni dell'attività, influenzate dall'andamento ciclico e altalenante dei mercati. A ciò si aggiunga che la flessibilità derivante dalla possibilità di utilizzare in via temporanea un lavoratore dipendente da un terzo soggetto agevola nel complesso una migliore programmazione dell'attività e l'adeguamento, anche tecnologico, alle esigenze produttive.

A loro volta, le agenzie interinali possono garantire un corretto inserimento dei lavoratori sul mercato con le modalità che meglio si adattano alla diversità dei settori e dei mercati che caratterizzano l'attuale Unione europea.

D'altra parte, la situazione di minore stabilità che caratterizza la situazione dei lavoratori somministrati (soprattutto a termine, per quelli a tempo indeterminato il discorso è diverso) è, nella gran parte dei casi, fonte di insicurezza e di disagio, oltre che occasione di abusi nei loro confronti. È anche innegabile, però, che spesso il lavoro somministrato possa presentare occasioni di lavoro, soprattutto in settori dove è rinvenibile una certa professionalità, caratterizzando così una modalità più soft di entrata nel mondo del lavoro.

Insomma, come si vede, una situazione articolata e anche contraddittoria che, non a caso, ha richiesto un parto sofferto per una legislazione europea che si caratterizza per una normazione di non agevole comprensione

La Corte di giustizia, nell'interpretazione della volontà del legislatore europeo ha dato prova di non poca saggezza, individuando criteri di valutazione certi e ragionevoli che ha consegnato al giudice del merito al fine di valutare caso per caso la rispondenza allo scopo della direttiva della situazione specifica, fermo restando il pilastro della temporaneità nell'utilizzo dello strumento.

Nel caso deciso dal Tribunale di Teramo, il giudice pare avere applicato in modo attento le indicazioni del giudice di Lussemburgo.

Sergio Galleano, avvocato in Milano e Roma

Visualizza il documento: [Trib. Teramo, 8 febbraio 2023, n. 71](#)