

Premesso in fatto

1. La sentenza di cui si domanda la cassazione definisce gli appelli di Gabriella Riccio, di ELSAG STI SpA e di ELSAG SpA accogliendo la prima impugnazione e rigettando le altre, e, in parziale riforma della decisione del Tribunale di Roma n. 27023 del 4.11.2002, emana le seguenti statuizioni: a) dichiara costituito, con decorrenza 31.5.2001, tra Gabriella Riccio ed ELSAG STI SpA il rapporto di lavoro subordinato avente ad oggetto la prestazione della Riccio con inquadramento nel 4° livello del CCNL e qualifica di "specialista acquisizione"; b) condanna ELSAG STI SpA ed ELSAG SpA, in solido, al risarcimento del danno cagionato alla Riccio in misura pari alla retribuzione mensile maturata dalla data di costituzione del rapporto.

2. A tale esito della controversia la Corte di appello di Roma perviene sulla base dell'interpretazione dell'accordo sindacale 26.7.2000, che obbligava all'assunzione le due società secondo modalità che determinavano compiutamente l'oggetto del contratto di lavoro, obbligo che la Riccio aveva fatto valere nei confronti di ELSAG STI SpA.

3. Propongono separati ricorsi ELSAG STI SpA ed ELSAG SpA, entrambi per quattro motivi; a ciascuno dei ricorsi resiste Gabriella Riccio con distinti controricorsi contenenti ricorso incidentale condizionato per un unico motivo; ai due ricorsi incidentali resistono le due società con altrettanti controricorsi. Le parti depositano altresì memorie ai sensi dell'art. 378 c.p.c.

Ritenuto in diritto

1. Preliminarmente, la Corte riunisce i quattro ricorsi proposti contro la stessa sentenza (art. 335 c.p.c.).



2. I due ricorsi (principali) delle Società sono formulati in maniera identica nel numero dei motivi e nelle censure mosse alla sentenza impugnata. Si esaminano perciò unitariamente.

3. Il primo motivo denuncia violazione e falsa applicazione degli art. 1362, 1363, 1411 e 2032 c.c., deducendo che l'esistenza di un obbligo di stipulazione del contratto di lavoro con tutti gli ex dipendenti della Mediser Italia S.r.l. è stata affermata dalla sentenza impugnata soltanto sulla base dell'espressione, contenuta nell'accordo sindacale 26.7.2000, "l'azienda si impegna ad assumere" e dell'indicazione del termine finale del 31.5.2001, senza considerare altri elementi che dimostravano come l'impegno fosse subordinato ad una serie di condizioni rimesse alla valutazione discrezionale delle società (necessità di organico in funzione delle commesse; preferenza per i lavoratori, provenienti da Mediser Italia s.r.l., iscritti nelle liste di mobilità se in possesso di caratteristiche professionali funzionali alla realizzazione della missione aziendale).

3.1. Con il secondo motivo è denunciata violazione e falsa applicazione dell'art. 6 della legge n. 236 del 1993 in relazione alla circostanza che il preteso obbligo di assunzione era stato assunto con preferenza per i lavoratori iscritti nelle liste di mobilità, requisito non posseduto dalla Riccio perché titolare di trattamento pensionistico in concomitanza con la cessazione del rapporto di lavoro con Mediser Italia, trattamento incompatibile per legge con tale iscrizione; la sentenza impugnata, quindi, aveva erroneamente attribuito rilevanza al fatto che risultasse documentalmente l'iscrizione nelle liste di mobilità, ignorando la successiva cancellazione determinata dall'incompatibilità, fatto che era stato dedotto dalle Società.



3.2. La Corte, esaminati unitariamente i primi due motivi di ricorso, li giudica infondati.

3.3. La sentenza impugnata accerta che l'accordo sindacale venne stipulato in conseguenza della risoluzione del contratto di appalto di servizi tra BNL Multiservizi SpA e Mediser Italia SpA, appalto poi affidato a Elsag STI SpA, società controllata da Elsag SpA; che lo scopo era quella di trovare una soluzione occupazionale per i lavoratori Mediser, ma anche prospettive per altri disoccupati, tenuto conto che Elsag STI avrebbe organizzato un'unità produttiva in Roma avente ad oggetto la fornitura, in particolare nell'area del *back office*, di servizi per il gruppo BNL.

3.4. Ritiene quindi che fosse stato assunto l'obbligo di procedere all'assunzione di "tutti" i lavoratori ex dipendenti Mediser, traendo tale convincimento non in via esclusiva dall'espressione "l'azienda si impegna ad assumere", ma dalla netta differenziazione tra le previsioni contrattuali concernenti i detti lavoratori e gli altri per i quali l'assunzione sarebbe stata solo possibile. In proposito, valorizza soprattutto la circostanza che per gli ex Mediser fossero previsti precisi termini per l'assunzione (100 entro il mese di settembre 2000 e i "rimanenti" entro il marzo 2001), talmente cogenti che la Elsag STI aveva sollecitato una modifica dei detti termini, dichiarando nel verbale di incontro sindacale del 10.4.2001 che non le era stato possibile rispettarli e che si impegnava "ad assumere 2 risorse entro il 20 aprile p.v. e le rimanenti entro il 31 maggio 2001".

3.5. Non è mancata, quindi, come sostenuto dalle ricorrenti principali, la valutazione complessiva dell'intero testo negoziale, né risultano elementi in contrasto con il significato attribuito al giudice di merito alle parole adoperate dalle parti (art. 1362 e 1363 c.c.).



Con la lettura così fatta dell'accordo è logicamente coerente il convincimento del giudice del merito secondo cui le valutazioni discrezionali delle Società condizionavano soltanto l'impegno ad assumere prioritariamente i lavoratori iscritti nelle liste di mobilità a seguito di selezione e di verifica delle caratteristiche professionali, ma non quello relativo ai dipendenti ex Mediser, per i quali si dava rilievo decisivo al tipo di attività svolta in precedenza e l'impegno riguardava "tutti".

3.6. L'interpretazione enunciata dal giudice del merito, immune da errori di diritto e da vizi della motivazione, come si è constatato, toglie qualsiasi fondamento alla censura contenuta nel secondo motivo, atteso che per i lavoratori già dipendenti della Mediser non era richiesto il requisito dell'iscrizione nelle liste di mobilità, considerato dall'accordo sindacale come titolo preferenziale evidentemente incompatibile con il diritto all'assunzione attribuito a tutti i lavoratori in questione.

4. Con il terzo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 2932 c.c. perché nel caso di specie non sussistevano le condizioni per emanare una pronuncia costitutiva del rapporto di lavoro, non risultando dai contenuti dell'accordo sindacale né le mansioni che sarebbero state assegnate, né la sede di lavoro (si prevedeva soltanto che l'assunzione dei dipendenti che presso la Mediser erano adibiti all'attività di *data center* avrebbe comportato l'inquadramento nella 4^a categoria del CCNL industria metalmeccanica e ed installazione impianti mentre la determinazione delle mansioni sarebbe avvenuta in sede di selezione preassuntiva), né con quale delle due società si sarebbe costituito il rapporto di lavoro, né individuati i lavoratori che sarebbero stati

assunti alle diverse scadenze del settembre 2000 (100 lavoratori) e del marzo 2001.

4.1. Questo motivo non è suscettibile di accoglimento.

Anche in questo caso vi è un accertamento di fatto in ordine al contenuto dell'accordo sindacale che non risulta sindacabile in sede di legittimità perché rispettoso delle norme sull'interpretazione dei contratti e giustificato da motivazione sufficiente e logica.

La Corte di Roma, trovandovi anche una conferma del trattamento differenziato riservato ai lavoratori ex Mediser, dopo avere identificato, per il complesso degli accertamenti compiuti e in virtù della specifica richiesta della lavoratrice in tal senso, la Elsag STI quale soggetto con il quale si doveva costituire il rapporto di lavoro, pone in evidenza che risultava precisato il contratto collettivo applicabile, la categoria di inquadramento degli addetti all'attività di *data entry* (svolta dalla Riccio con la qualifica di "specialista acquisizione"), il riconoscimento dell'anzianità pregressa e del superminimo individuale.

4.2. Il contenuto di questi accertamenti consente di ritenere determinato l'oggetto del contratto di lavoro e consentito, di conseguenza, il ricorso alla tutela specifica di cui all'art. 2932 c.c., considerato che la concreta assegnazione della sede di lavoro (ma circoscritta all'esecuzione dell'appalto BNL) e delle mansioni appartiene alla fase di esecuzione del contratto.

5. Con il quarto motivo si denuncia ancora violazione dell'art. 2932 c.c., unitamente a vizio della motivazione, perché la natura costitutiva della sentenza esclude la produzione di effetti retroattivi.

5.1. Questo motivo è fondato.

La giurisprudenza della Corte è consolidata nel senso che la sentenza che dispone l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre, ex art. 2932 c.c., produce i propri peculiari effetti, sostituendo autoritativamente il consenso mancato di uno dei contraenti, solo dal momento del passaggio in giudicato (tra le numerose decisioni, Cass. 6 aprile 2009, n. 8250; 2 dicembre 2005, n. 26233; 4 luglio 2003, n. 10564).

5.2. Sul punto, in accoglimento del quarto motivo dei due ricorsi principali, la sentenza impugnata va cassata per violazione di norme di diritto. Si deve perciò provvedere alla decisione della causa sul merito, non essendo necessari accertamenti di fatto (art. 384, comma primo, c.p.c.), sostituendo la statuizione cassata con la dichiarazione che il rapporto di lavoro è costituito con decorrenza dal passaggio in giudicato della sentenza. Resta ferma la decisione relativa al risarcimento del danno, spettando il relativo diritto alla Riccio dalla scadenza del termine di adempimento dell'obbligo di assunzione.

6. Per effetto della cassazione *in parte qua* della sentenza impugnata deve essere esaminato l'unico motivo del ricorso incidentale condizionato, che denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 2112 c.c. e dell'art. 414 c.p.c. criticando la sentenza impugnata per non avere esaminato la domanda di reintegrazione nel posto di lavoro proposta nei confronti di ELSAG STI SpA, da ritenere titolare del rapporto di lavoro per essere subentrata nell'appalto IATA/BNL alla MEDISER ITALIA, svolgendo la stessa attività con utilizzazione degli stessi dipendenti, di tutti i *computers*, video-terminali e programmi *software* già utilizzati dal precedente appaltatore del servizio.

6.1. Il ricorso incidentale non può trovare accoglimento.

La sentenza impugnata non ha erroneamente pronunciato l'assorbimento di una domanda che si collocava in posizione logicamente pregiudiziale rispetto alla pretesa di costituzione del rapporto di lavoro, ma ha rilevato che la Riccio aveva espressamente subordinato l'esame e l'accoglimento di tale domanda al rigetto della richiesta di assunzione, così sostanzialmente rinunciandovi per il caso di accoglimento di tale pretesa. Su questo accertamento non vi è stata censura della ricorrente incidentale.

7. In ordine al regolamento delle spese del giudizio di cassazione, l'esito di soccombenza reciproca giustifica la compensazione per la metà, ponendo la restante metà a carico delle ricorrenti principali in solido. La misura è determinata in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi; accoglie il quarto motivo dei due ricorsi principali e rigetta gli altri motivi degli stessi ricorsi, nonché i due ricorsi incidentali; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e, decidendo la causa nel merito, costituisce il rapporto di lavoro subordinato tra Gabriella Riccio ed Elsig STI SpA con decorrenza dal passaggio in giudicato della sentenza, ferma restando la statuizione relativa alla condanna al risarcimento del danno; compensa per la metà le spese e gli onorari del giudizio di cassazione e condanna le Società ricorrenti principali, in solido al pagamento della restante metà, metà determinata per le spese in € 27,00 _____ oltre spese generali, iva e cpa, e per gli onorari in € 2000,00 (duemila/00).

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sezione lavoro, in data 25 novembre 2009.

Il Presidente

Vedrico Bonelli

Il Consigliere estensore

Torricelli

Ause Ferrelle
IL CANCELLIERE

Depositato in Cancelleria



oggi,

30 DIC. 2009

IL CANCELLIERE

Ause Ferrelle

ESENTE DA IMPOSTA DI BOLLO, DI
REGISTRO, E DA OGNI SPESA, TASSA
O DIRITTO AI SENSI DELL'ART. 10
DELLA LEGGE 11-8-73 N. 533

