



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI ROMA
II SEZIONE LAVORO

composta dai Magistrati

dr.ssa Maria Pia DI STEFANO	- Presidente
dr. Roberto BONANNI	- Consigliere relatore
dr,ssa Maria Vittoria VALENTE	- Consigliere

all'esito del deposito delle note di trattazione scritta ex art. 221, comma quarto, decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34 convertito in legge 17 luglio 2020, n. 77 e s.m.i., in sostituzione dell'udienza del 12.7.2022 ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile in grado di appello R.G. n. 1031/2022 avente ad oggetto: reclamo avverso la sentenza n. 2764/2022 del Tribunale di Roma in funzione di giudice del lavoro vertente

TRA

A. G., G. A., D. S., G. C., A. G. E G. T., tutti rappresentati e difesi dall'Avv. Michelangelo Salvagni, che li rappresenta e difende giusta procura in atti ed elettivamente domiciliati in Roma, Via Sabiniano n. 5;

RECLAMANTt

E

C. S.p.A., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Fabrizio Daverio, Salvatore Florio e Massimo, giusta procura in atti, ed elettivamente domiciliata in Roma, Via F. Siacci n. 4;

RECLAMATA

CONCLUSIONI: come in atti.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO

Con ricorso depositato il 26.4.2022, A. G., G. A., D. S., G. C., A. G. e G. T. operatori di call center, hanno proposto reclamo ex art. 1 co. 58 legge n. 92/2012 avverso lasentenza indicata in oggetto.

Si è costituita C. s.p.a., opponendosi all'avverso reclamo, del quale ha

dedotto l'infondatezza, spiegano reclamo incidentale condizionato.

Invero, con ricorso ex art. 1 comma 51 e ss. l. n. 92/2012 la società C spa aveva adito il Tribunale di Roma chiedendo di revocare e/o riformare l'ordinanza n. 41612/2020 pronunciata dal Giudice del Lavoro, Dott.ssa Francesca Romana Pucci, con la quale era stata annullato il licenziamento intimato con missiva del 18.7.2019 e condannato la società medesima alla reintegra dei ricorrenti nel posto di lavoro oltre al pagamento di un'indennità risarcitoria pari a 10 mensilità della retribuzione globale di fatto, (euro 1869,03 per A., euro 1978,55 per G., euro 2239,32 per G., euro 1819,62 per D. euro 1890,13 per A., euro 1978,55 per G.) ed al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione e per l'effetto rigettare tutte le domande e pretese avanzate nei confronti di C. S.p.A. dai sigg. A. G., G. A., D. S., G. C., A. G. e G. T. con i ricorsi introduttivi della prima fase di giudizio.

Specificava il Tribunale con la sentenza indicata in oggetto che "La società A. spa ha affidato l'appalto del servizio di Call center alla società C. spa fino al 1 giugno 2019 data in cui ha deciso di stipulare con altro fornitore_ AS.- , per il medesimo servizio, un nuovo contratto di appalto. La società subentrante si è resa disponibile ad assumere tutto il personale impiegato in quel servizio di appalto con la società uscente ma l'opposta ha rifiutato l'assunzione, sostanzialmente, perché la garanzia di stabilità ex art 18 legge 300/70 veniva assicurata limitatamente al periodo dal 1.6.2019 al 31.5.2022". Dava atto che "il fenomeno del subentro di un nuovo fornitore in un contratto di appalto , nel settore dei Call Center, è stato disciplinato dalla legge 11/2016 "Deleghe al governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014 sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua , dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture " che al comma 10 dell'art 1 ha stabilito che " 10. In caso di successione di imprese nel contratto di appalto con il medesimo committente e per la medesima attività di call center, il rapporto di lavoro continua con l'appaltatore subentrante, secondo le modalità e le condizioni previste dai contratti collettivi nazionali di lavoro applicati e vigenti alla data del trasferimento, stipulati dalle organizzazioni sindacali e datoriali maggiormente rappresentative sul piano nazionale. In assenza di specifica disciplina nazionale collettiva, il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con proprio decreto adottato sentite le organizzazioni datoriali e sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale, definisce i criteri generali per l'attuazione del presente comma. Le amministrazioni pubbliche e le imprese pubbliche o private che intendono stipulare un contratto di appalto per servizi di call center devono darne comunicazione



preventiva alle rappresentanze sindacali aziendali e alle strutture territoriali delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale. Ebbene il tenore letterale della suesposta disposizione normativa depone inequivocabilmente nel senso di configurare una prosecuzione automatica, ope legis dei rapporti di lavoro dei dipendenti addetti all'appalto cessato, dalla società uscente alla subentrante, in materia, chiaramente, di Call Center. Non si può, infatti, negare che il termine "continua" utilizzato dal legislatore, piuttosto che, per esempio, "può continuare, deponga inevitabilmente per concretizzare un'ipotesi di successione legale dei rapporti di lavoro degli addetti a quello specifico appalto di call center oggetto del cambio, dalla società uscente a quelle subentrante. Ma vi è di più perché tale interpretazione trova piena conferma nel dettato normativo del CCNL telecomunicazione di attuazione della norma primaria- che all'art 53 in materia di cambio appalto servizi call center, ha, espressamente, ripreso il termine "continua". Accoglieva, pertanto l'opposizione della soc. C. S.p.A., per l'effetto annullava la domanda di impugnativa di licenziamento proposta dai lavoratori. Compensava le spese.

Orbene, con l'atto di gravame i reclamanti censurano la decisione del Tribunale resa in sede di opposizione per:

1. errata applicazione ed interpretazione della normativa al caso di specie, attese l'inapplicabilità della normativa di cui all'art. 1, comma 10, L. n. 11/2016 e di quella di cui all'art. 53 del CCNL Telecomunicazioni alla fattispecie in esame (l'art. 53 del CCNL Telecomunicazioni contrariamente a quanto statuito dal giudice dell'opposizione, non si limitava a disciplinare una procedura formale di consultazione sindacale ma prevedeva, allo scopo di contemperare gli interessi dell'azienda subentrante con la "continuità lavorativa", un riassorbimento del personale anche a condizioni difformi da quelle godute presso l'appaltante. Ed invero, il punto 4 dell'art.53 prevedeva espressamente che la prosecuzione del rapporto avvenisse con le modalità e alle condizioni previste nell'accordo, escludendo l'ipotesi di una successione ex lege... *"e i lavoratori riassunti iniziano con il subentrante un nuovo rapporto di lavoro con condizioni economiche e normative anche differenti rispetto al pregresso rapporto. Circostanza, questa, che contrasta con la "continuità ope legis" dei rapporti di lavoro in capo all'impresa subentrante. L'effetto di una siffatta interpretazione sarebbe "unidirezionale" e avrebbe quale unico risultato quello di favorire solo la società cedente consentendole di "liberarsi" dei lavoratori senza alcuna conseguenza sulla risoluzione del rapporto e dei diritti conseguenti, soluzione che non trova alcun appiglio normativo nella ratio della norma in esame"*); la discontinuità del nuovo contratto di appalto tra la committente A. e la subentrante As.; la mancata prosecuzione di fatto del rapporto di lavoro degli odierni reclamanti da C. S.p.A. ad AS. S.r.l. (*"i lavoratori che sono "passati" da C. S.p.A. alle dipendenze di AS. hanno, previa dimissioni, sottoscritto un nuovo contratto di assunzione con AS.. Vi è stata, quindi: - prima, una interruzione del rapporto in corso con C. S.p.A. - e, poi, la costituzione ex novo di un rapporto di lavoro con AS."*);



2. per omessa applicazione dell'art. 7, comma 4 bis, del d.l. 248/2007 conv. dalla l. n. 31/2008:

Deducono al riguardo i reclamanti: *"L'art. 7, comma 4 bis, del D.L. 248/2007 conv. dalla L. n. 31/2008, così recita: "nelle more della completa attuazione della normativa in materia di tutela dei lavoratori impiegati in imprese che svolgono attività di servizi in appalto e al fine di favorire la piena occupazione e di garantire l'invarianza del trattamento economico complessivo dei lavoratori, l'acquisizione del personale già impiegato nel medesimo appalto, a seguito del subentro di un nuovo appaltatore, non comporta l'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223, e successive modificazioni, in materia di licenziamenti collettivi, nei confronti dei lavoratori riassunti dall'azienda subentrante a parità di condizioni economiche e normative previste dai contratti collettivi nazionali di settore stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative o a seguito di accordi collettivi stipulati con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative". * La sopra citata disposizione, a differenza di quanto erroneamente statuito dal giudice dell'opposizione, esclude chiaramente l'applicazione delle disposizioni di cui alla L. 223/91 "nei confronti dei lavoratori riassunti dall'azienda subentrante". Quindi l'esclusione vale solo in caso di riassunzione effettiva presso il subentrante. * La sentenza sul punto è ingiusta in quanto la legge non prevede alcuna eccezione a tale disposizione, che non si rinviene, ripetesì, nel dato normativo sia della legge definita "speciale" dal giudice dell'opposizione tantomeno in quella generale. La norma, infatti, è tassativa e prevede specificatamente che l'unica eccezione all'applicazione della normativa sul licenziamento collettivo è l'intervenuta riassunzione dei lavoratori da parte dell'impresa subentrante. Nel caso di specie è pacifico che gli odierni reclamanti non siano stati riassunti; ciò comporta, conseguentemente, l'applicazione della L. 223/1991 alla fattispecie che ci occupa".*

3. per omessa qualificazione del recesso in termini di licenziamento collettivo con illegittimità dello stesso per violazione dei criteri di scelta ex art. 5 comma 1 L. n. 233/1991, attesa la fungibilità delle mansioni di operatori di call center, come comprovato dalle dichiarazioni dei testi Casale e Tosoni, e la omessa comunicazione nella lettera di apertura della procedura di riduzione del personale del 3.5.2019 era stato mai indicato il criterio dei costi della formazione (comunque erano stati violati anche l'art. 4 commi 3 e 9, L. n. 223/1991.

In sede di conclusioni parti reclamanti chiedono comunque la reintegra e l'applicazione dell'art. 18 comma 4 L. n. 300/1970 come modificato dall'art. 1 comma 42 L. n. 92/2012 per inesistenza e/o manifesta insussistenza del giustificato motivo oggettivo e/o violazione dell'obbligo di repaceage.

Il reclamo è fondato.

Invero con lettera in data 18,7,2019 i reclamanti sono stati licenziati:

"Egregio Signor,



Lei era addetto alla Commessa "Servizi A." affidata alla scrivente Società dalla Committente A. A. srl (poi: A.).

Come Lei ben sa, in data 14 marzo 2019 la Committente ci ha comunicato la cessazione di tale Commessa; e difatti in data 31 maggio 2019 si è definitivamente concluso il contratto di fornitura tra C. e A..

La medesima Commessa è stata assegnata, dalla predetta Committente, al nuovo Fornitore AS. srl che ha preso in carico detta Commessa dal 1° giugno 2019.

Quanto sopra ha fatto venir meno la Sua posizione lavorativa e la Sua utilizzabilità presso la nostra Azienda.

In ogni caso con riguardo a tale fattispecie, si applica l'art. 1 comma 10, della legge n. 11 del 28 gennaio 2016 (cd. "clausola sociale") dispone che "in caso di successione di imprese nel contratto di appalto con il medesimo committente e per medesima attività di call center il rapporto di lavoro continua con l'appaltatore subentrante (...)".

Riteniamo pertanto che dal 1° giugno 2019 sia venuto meno ogni rapporto di lavoro fra Lei e la scrivente Società; detto rapporto, infatti, è continuato ex lege con il predetto Appaltatore Subentrante.

Le precisiamo che intendiamo avvalerci, prima di turni, di tale effetto legale, e pertanto, in via principale, riteniamo che il Suo rapporto di lavoro non sia più giuridicamente in atto con la scrivente Società dal termine della giornata del 31 maggio 2019. E ciò ad ogni utile effetto, ivi compreso il nostro diritto di ripetizione di quanto a Lei erogato a tutt'oggi.

Fermo quanto precede, rileviamo che anche a considerare, ai fini della applicazione della "clausola sociale" "le modalità e le condizioni previste dai contratti collettivi nazionali di lavoro applicati e vigenti alla data di trasferimento, stipulati dalle organizzazioni sindacali e datoriali maggiormente rappresentative sul piano nazionale" (art. 1 comma 10 cit.) si perviene al medesimo risultato giuridico.

Infatti, l'accordo del 30 maggio 2016 di cui al CCNL Telecomunicazioni applicato prevede che il rapporto di lavoro del Personale dipendente dal Fornitore uscente continui con il Fornitore subentrante.

Le modalità e le tempistiche di tale subentro sono state puntualmente applicate e pertanto anche sotto questo profilo riteniamo, di nuovo, che il Suo rapporto di lavoro non sia più giuridicamente in atto con la scrivente Società dal termine della giornata del 31 maggio 2019. Anche qui ciò vale ad ogni utile effetto, ivi compreso il nostro diritto di ripetizione di quanto a Lei erogato a tutt'oggi.

Fermo quanto detto, per la denegata ipotesi che non valesse quanto precede, e cioè per la denegata ipotesi che rimanesse in essere un giuridico rapporto di lavoro tra Lei e la scrivente Società anche dopo il 31 maggio 2019, riteniamo di risolvere, come qui Le comunichiamo ad ogni effetto, e in subordine a quanto sopra, detto denegato rapporto di lavoro, con effetto immediato dal momento della ricezione da parte Sua di questa lettera.

A tal fine è motivazione sufficiente e legittima quella della perdita e cessazione della Commessa cui Lei era addetto e che, come già detto, è



definitivamente terminata con il 31 maggio 2019. Lei avrebbe potuto essere assunto dal nuovo Fornitore, e la mancata assunzione è dipesa esclusivamente dalla Sua volontà.

Ai fini del nostro diritto a risolvere il rapporto di lavoro con Lei, non era e non è necessaria né la procedura ex artt. 4 e 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223, né la procedura ex art. 7, L. 604/66. Ciò ai sensi dell'art. 7, comma 4 bis, del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248 conv. in legge con modificazioni dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31 e dell'art. 7, comma 6°, legge 15 luglio 1966, n. 604 in relazione all'art. 2, comma 34, della legge 28 giugno 2012, n. 92.

Fermo restando quanto precede, in via ulteriormente subordinata, laddove si dovesse fare applicazione della procedura di licenziamento collettivo, essa è stata debitamente avviata dalla scrivente Società (in via espressamente subordinata) con comunicazione del 3 maggio 2019, ai sensi degli articoli 4 e 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223, ed è stata debitamente esperita sia nella fase c.d. sindacale sia nella fase cd. Amministrativa.

Alla stregua di cui, ci avvaliamo, per quanto di ragione, anche del relativo titolo di legittimazione alla risoluzione e cessazione del (denegato) rapporto di lavoro con Lei, tenuto conto che la procedura ex lege n. 223 è stata avviata ed esperita per la specifica Unità Produttiva dedicata alla Commessa "Servizi A." (Unità Produttiva di Via [redacted]) e che nessun confronto con il Personale di altre Unità è esperibile, tenuto conto, fra l'altro e comunque, della differenza essenziale derivante, in ogni caso, dalla applicabilità, alla sola Unità Produttiva di Via [redacted], e a Lei in particolare, della più volte richiamata Clausola Sociale.

In sintesi:

- la perdita della suddetta Commessa "Servizi A.", ha reso eccedentarie le (sole) posizioni lavorative di tale sito produttivo, tutte esclusivamente dedicate alla commessa in questione, senza possibilità di una loro ricollocazione;

- il relativo esubero, si ripete, è "volontario", in quanto conseguente al rifiuto al (possibile ed offerto) passaggio in AS. Srl.

Detto tutto quanto sopra, Le confermiamo la risoluzione e cessazione del Suo rapporto di lavoro a far data dal 31 maggio 21019 e, in subordine, dalla data di ricevimento della presente.

Distinti saluti".

Orbene, l'art. 1 comma 10 L. n. 11/2016 (v. altresì l'art. 53 CCNL di categoria) prevede che "In caso di successione di imprese nel contratto di appalto con il medesimo committente e per la medesima attività di call center, il rapporto di lavoro continua con l'appaltatore subentrante, secondo le modalità e le condizioni previste dai contratti collettivi nazionali di lavoro applicati e vigenti alla data del trasferimento, stipulati dalle organizzazioni sindacali e datoriali maggiormente rappresentative sul piano nazionale. In assenza di specifica disciplina nazionale collettiva, il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con proprio decreto adottato sentite le organizzazioni datoriali e sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale, definisce i criteri generali per l'attuazione del presente comma. Le amministrazioni pubbliche e le imprese



pubbliche o private che intendono stipulare un contratto di appalto per servizi di call center devono darne comunicazione preventiva alle rappresentanze sindacali aziendali e alle strutture territoriali delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale.

Ritiene, al riguardo, la Corte che il detto termine "continua" sia stato utilizzato dal Legislatore in modo atecnico per garantire nel settore del call center, in assenza di disposizioni di contrattazione collettiva in materia, l'occupazione dei lavoratori addetti.

Costoro, peraltro, e ciò emerge dalle deduzioni delle parti e dalla stessa lettera di licenziamento del 18.7.2019, che non vi è stato un automatico transito dei lavoratori addetti alla commessa appaltata da altra società alle dipendenze di quest'ultima. Né il dettato normativo, posto con le finalità predette, può essere interpretato in termini restrittivi per i lavoratori che esso stesso intende tutelare.

Del resto, è noto che "ove il contratto collettivo preveda, per l'ipotesi di cessazione dell'appalto cui sono adibiti i dipendenti, un sistema di procedure idonee a consentire l'assunzione degli stessi, con passaggio diretto e immediato, alle dipendenze dell'impresa subentrante, a seguito della cessazione del rapporto instaurato con l'originario datore di lavoro e mediante la costituzione "ex novo" di un rapporto di lavoro con un diverso soggetto, detta tutela non esclude, ma si aggiunge, a quella apprestata a favore del lavoratore nei confronti del datore di lavoro che ha intimato il licenziamento, con i limiti posti dalla legge all'esercizio del suo potere di recesso, non incidendo sul diritto del lavoratore di impugnare il licenziamento intimatogli per ottenere il riconoscimento della continuità giuridica del rapporto originario. Né la scelta effettuata per la costituzione di un nuovo rapporto implica, di per sé, rinuncia all'impugnazione dell'atto di recesso, dovendosi escludere che si possa desumere la rinuncia del lavoratore ad impugnare il licenziamento o l'acquiescenza al medesimo dal reperimento di una nuova occupazione, temporanea o definitiva, non rivelandosi, in tale scelta, in maniera univoca, ancorché implicita, la sicura intenzione del lavoratore di accettare l'atto risolutivo", così Cass. Sez. L - Sentenza n. 29922 del 20/11/2018".

Circa, poi, l'applicabilità dell'art. 7, comma 4 bis, del D.L. 248/2007 conv. dalla L. n. 31/2008 al caso di specie questa Corte non può che richiamare la sua precedente pronuncia (sentenza n. 3171/2021) secondo cui "il termine 'riassunti' deve intendersi come lavoratori 'riassumibili', ovvero per i quali ricorrono tutti i requisiti per l'assunzione presso il nuovo appaltatore. Diversamente opinando, si finirebbe per imputare all'azienda uscente le conseguenze derivanti dalla mancata stipula del contratto per fatti estranei, come il rifiuto del lavoratore portare a compimento la stipula del nuovo contratto di lavoro, circostanza che, al momento della risoluzione del rapporto di lavoro, l'imprenditore non è neppure in grado di prevedere".

Le disposizioni di cui alla L. 223/91, pertanto, non possono ritenersi applicabili.

Tuttavia, il licenziamento effettuato nei confronti dei reclamanti deve comunque ritenersi illegittimo con applicazione di quanto statuito dall'art. 18 comma 4 L.n. 300/1970 nuovo testo.

Infatti, se il venir meno della commessa atteso il cambio appalto sarebbe idoneo a giustificare il recesso datoriale, lo stesso in ogni caso non risulta integrato per la mancata prova della datrice di lavoro dell'obbligo di repêchage.



In primo grado, al riguardo sono stati escussi alcuni testi le cui dichiarazioni comprovano la detta violazione.

R. C. ha precisato che: "colleghi della commessa A. di [redacted] sono stati spostati su altra commessa cioè "A [redacted] U [redacted]" di Roma Via [redacted]

per poi dopo poche settimane essere nuovamente spostati su A. a Tor [redacted]

Ricordo ad esempio il collega L.. Confermo anche che in alcuni occasioni alcuni colleghi addetti ad una commessa sono stati adibiti a supporto anche di altra commessa, e dunque su due commesse contemporaneamente, dunque lo stesso giorno potevano fare qualche ora su una commessa, e qualche altra ora sull'altra commessa".

R. C. ha riferito che "Con riferimento alle commesse, T., F., A., A [redacted] U [redacted] la formazione in aula è di due settimane e quella on the job da un minimo di tre quattro settimane. Confermo che il periodo on the job è comunque un periodo produttivo, per quanto l'operatore non raggiunge pienamente lo standard produttivo che può venire eventualmente sanato con l'aggiunta di ore supplementari degli operatori disponibili. Preciso che da tempo la commessa Tim non è più presente a Roma. Non mi risulta che si possa essere adibiti contemporaneamente a più commesse. Può capitare che per motivi organizzativi si possano spostare delle unità da una commessa ad altra, sempre che ci siano i costi di formazione autorizzati dall'Operation Manager di C. ... Non posso escludere che in alcuni casi assolutamente eccezionali, vedi rientro da una maternità o similari, si possa sostituire la formazione in aula con quella on the job. Non conosco le sig.re M. e N. e non so dire specificatamente sulla loro formazione".

A. T. ha detto: "Preciso che quando ero adibito alla commessa F. con il mio consenso mi mandarono in trasferta per tre mesi per la commessa A. direttamente dalla committente per svolgere attività di back office, quando poi tornai a Roma sulla commessa F. feci per un periodo entrambe le commesse. Preciso che io la formazione per A. la ricevetti direttamente dalla committente per la mansione che dovevo svolgere. Confermo che alcuni operatori che vennero adibiti alla commessa A. non fecero formazione in aula ma direttamente affiancamento, inizialmente passivo e dopo qualche si provava a fare quello attivo. Credo che anche i ricorrenti abbiano fatto direttamente l'affiancamento ma non ricordo con precisione".

L. M., dal canto suo, ha aggiunto: "Posso dire che la formazione per A. è stata di una formazione teorica di due /tre settimane e poi il periodo on the job. Tanto posso riferire in quanto mi sono occupato di curare gli incontri sindacali relativi all'applicazione della clausola sociale per tale commessa. Preciso che quanto riferito attiene alla politica aziendale ovviamente poi non ho mai verificato sul sito specifico che le modalità attuative della formazione corrispondessero alle direttive impartite".

Le su menzionate dichiarazioni testimoniali non solo comprovano lo svolgimento di prestazioni lavorative in assenza di formazione "teorica", ma non dimostrano nulla sulla impossibilità di reimpiego dei reclamanti anche di altre commesse aziendali, anche in considerazione del fatto che l'eventuale necessaria previa formazione dei lavoratori non appare affatto idonea a dimostrarne l'infungibilità.



E' noto, del resto, che "In tema di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, la verifica del requisito della "manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento" previsto dall'art. 18, comma 7, st.lav., come novellato dalla l. n. 92 del 2012, concerne entrambi i presupposti di legittimità del recesso e, quindi, sia le ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa sia l'impossibilità di ricollocare altrove il lavoratore (cd. "repêchage"); fermo l'onere della prova che grava sul datore di lavoro ai sensi dell'art. 5 della l. n. 604 del 1966, la "manifesta insussistenza" va riferita ad una evidente, e facilmente verificabile sul piano probatorio, assenza dei suddetti presupposti, che consenta di apprezzare la chiara pretestuosità del recesso", così Cass. n. 10435/2018).

In buona sostanza, il comma 7 dell'art. 18 dello Statuto dei Lavoratori prevede che il giudice possa applicare la tutela reintegratoria ex comma 4 del medesimo articolo, nel caso di «manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo».

La menzionata pronuncia della Corte di cassazione analizza il citato comma 7 sotto un duplice profilo: la nozione di "fatto posto a base del licenziamento" e i criteri in base ai quali disporre la tutela reintegratoria o meramente indennitaria.

Con riferimento al primo profilo, la Corte ha stabilito che qualora sia dimostrata in giudizio l'effettiva soppressione della posizione lavorativa in esubero, ma non l'impossibilità di repêchage, si rientri nell'ipotesi di «manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento».

Secondo i giudici della Suprema Corte, sia l'esigenza di soppressione del posto di lavoro che l'impossibilità di repêchage rientrano nella nozione di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, pertanto "il riferimento legislativo alla «manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento» va inteso con riferimento a tutti e due i presupposti di legittimità della fattispecie".

Di conseguenza, mancando anche soltanto uno di questi presupposti – nel caso di specie, la prova dell'impossibilità di repêchage – si rientra nell'ipotesi di cui al comma 7 dell'art. 18 citato, con le relative conseguenze sanzionatorie.

Circa l'eccezione di aliunde perceptum sollevata da parte reclamata, giova osservare che la stessa ha dato adempimento all'ordinanza n. 41616 si che la reintegra nel posto di lavoro con pagamento di quanto oggetto della stessa deve essere detratto dall'importo liquidato in questa sede.

In definitiva, in riforma della reclamata sentenza, va annullato il licenziamento intimato con missiva del 18.7.2019 a ciascun reclamato e condannata la società medesima alla reintegra dei ricorrenti nel posto di lavoro e al pagamento di un'indennità risarcitoria pari a 10 mensilità della retribuzione globale di fatto, (euro 1869,03 per A., euro 1978,55 per G., euro 2239,32 per G., euro 1819,62 per D. euro 1890,13 per A., euro 1978,55 per G.), dando atto che lo stesso appare avvenuto a seguito dell'emissione dell'ordinanza n. 41616, ed al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione, se non già effettuato.

Stante la soccombenza le spese del grado, liquidate come da dispositivo devono porsi a carico della reclamata con distrazione ex art. 93 c.p.c. (in primo grado ha compensato per novità della questione).



P.Q.M.

in riforma della reclamata sentenza, va annullato il licenziamento intimato con missiva del 18.7.2019 a ciascun reclamato e condannata la società medesima alla reintegra dei ricorrenti nel posto di lavoro e al pagamento di un'indennità risarcitoria pari a 10 mensilità della retribuzione globale di fatto, (euro 1869,03 per A., euro 1978,55 per G., euro 2239,32 per G., euro 1819,62 per D. euro 1890,13 per A., euro 1978,55 per G.), ed al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione;
condanna la C. s.p.a. al pagamento delle spese di entrambi i gradi del giudizio che, liquida, per il primo grado, in complessivi € 9.375,00 e, per il presente grado, in € 8.267,50, oltre per entrambi gradi. spese forfettarie nella misura del 15%, IVA e CPA e distrazione ex art. 93 c.p.c.
Roma, 12.7.2022

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

