

Il contratto di somministrazione. Rassegna giurisprudenziale

Autore: Rinaldi Manuela

In: Diritto del lavoro

Sommario: 1. Nozioni generali. -

2. Casistica giurisprudenziale.

1. Nozioni generali

La somministrazione di lavoro è stata introdotta per la prima volta nel nostro ordinamento dal **D.Lgs. 276/2003**

Successivamente la Legge n. 247 del 2007 aveva abolito il contratto di somministrazione a tempo indeterminato che era stato introdotto con il suddetto D.Lgs. 276/2003.

Nel 2009 la legge n. 191 (1) ha reintrodotta tale istituto.

Per effetto della legge 92/2012, la necessaria sussistenza della ragione giustificatrice subisce un'importante deroga: la giustificazione del termine non è richiesta nell'ipotesi di primo rapporto a tempo determinato di durata non superiore a dodici mesi, concluso fra l'utilizzatore e un lavoratore per lo svolgimento di qualsiasi mansione, nel caso di prima di prima missione di un lavoratore nell'ambito di un

contratto di somministrazione a tempo determinato.

La somministrazione introduce uno schema triangolare nel rapporto di lavoro tra i seguenti soggetti:

-

il somministratore;

-

l'utilizzatore e;

-

il/i lavoratore/i.

Per tutta la durata della somministrazione, infatti, i lavoratori svolgono la loro attività alle dipendenze dell'agenzia di somministrazione ma nell'interesse e sotto la direzione ed il controllo dell'azienda utilizzatrice.

La somministrazione si caratterizza, quindi, per la scissione tra la titolarità del rapporto di lavoro (2) e l'effettiva utilizzazione del lavoratore che compete all'utilizzatore.

2. Casistica giurisprudenziale

La presenza di una causale generica del contratto di somministrazione a termine comporta la trasformazione del rapporto in un contratto a tempo indeterminato con l'impresa utilizzatrice

Per usare il contratto di somministrazione a tempo determinato, infatti - esclusi i casi in cui è consentita la mancanza della causale - devono sussistere precise ragioni tecniche, produttive, organizzative o sostitutive.

Ed è bene che queste ragioni siano chiaramente enunciate nel contratto di fornitura tra l'agenzia per il lavoro e l'impresa utilizzatrice.

Peraltro, la causale del contratto di somministrazione non può seguire meccanicamente le regole fissate

per il lavoro a termine. **Cass., 7 maggio 2013, n. 10560 e Cass. civ., 14 maggio 2013, n. 11411, in <http://www.lavorofisco.it/la-causale-generica-nel-contratto-di-somministrazione-a-termina-comp-orta-la-trasformazione-del-rapporto-in-un-contratto-a-tempo-indeterminato-con-limpresa-utilizzatrice.html>**

La genericità della causale rende il contratto illegittimo, per violazione dell'art. 1, 1° e 2° c., della legge 196 del 1997, che consente la stipulazione solo per le esigenze di carattere temporaneo rientranti nelle categorie specificate nel secondo comma, esigenze che il contratto di fornitura non può quindi omettere di indicare, né può indicare in maniera generica e non esplicitiva, limitandosi a riprodurre il contenuto della previsione normativa.

la legittimità del contratto di fornitura costituisce il presupposto per la stipulazione di un legittimo contratto per prestazioni di lavoro temporaneo.

Ne consegue, ad avviso della Cassazione, che l'illegittimità del contratto di fornitura comporta le conseguenze previste dalla legge sul divieto di intermediazione e interposizione nelle prestazioni di lavoro, e quindi l'instaurazione del rapporto di lavoro con il fruitore della prestazione, cioè con il datore di lavoro effettivo, precisandosi ulteriormente che alla conversione soggettiva del rapporto si aggiunge la conversione dello stesso da lavoro a tempo determinato in lavoro a tempo indeterminato, per intrinseca carenza dei requisiti richiesti dal decreto legislativo 368 del 2001 ai fini della legittimità del lavoro a tempo determinato tra l'utilizzatore ed il lavoratore, così come già statuito da altra giurisprudenza (v. Cass. 8 maggio 2012 n. 6933). **Cass. civ., 17 gennaio 2013, n. 1148, in <http://www.diritto24.ilsole24ore.com/avvocatoAffari/mercatiImpresa/2013/03/illegittimita-del-contratto-di-somministrazione-di-lavoro-e-indennita-risarcitoria.html>**

Qualora, nel corso di un appalto di servizi “endoaziendale”,
l'appaltatore non

appresti una propria organizzazione del lavoro presso il committente ma si limiti a predisporre i turni di lavoro dei prestatori garantendone la mera gestione amministrativa, si versa in ipotesi di appalto irregolare di mere prestazioni lavorative vietato dall'art. 29 D.Lgs. 276/2003

Ove un'impresa che abbia utilizzato prestatori di lavoro mediante appalto irregolare di mere prestazioni lavorative versi in stato di crisi e ponga in essere le procedure per collocare i lavoratori in Cassa Integrazione e successivamente in Mobilità, sussiste il requisito del “periculum in mora” che consente di chiedere al Giudice una pronunzia anticipatoria che affermi la sussistenza del rapporto subordinato con l'impresa utilizzatrice, allo scopo di non rimanere esclusi dalle relative procedure con perdita non esclusivamente economica ma altresì della possibilità di beneficiare dei processi di ricollocazione, specialmente nell'attuale momento storico. **Trib. Massa, 18 ottobre 2012, in <http://www.tosclavgiur.it/?cat=519>**

Si configura una somministrazione di lavoro irregolare, e quindi illecita, sia nel caso in cui difetti un'impresa reale sia pure “leggera” così come nell'ipotesi in cui l'impresa, pur se effettiva, non utilizzi la propria organizzazione nei confronti dei lavoratori impiegati nell'appalto e non assuma quindi il rischio d'impresa in relazione all'opera o al servizio di cui al medesimo contratto. **Trib. Milano, 8 ottobre 2012, in Lav. nella giur., 2013, 99**

Nel contratto di somministrazione a termine
l'indicazione

della causale del ricorso alla somministrazione deve essere specifica. Tale può intendersi la causale “punte di più intensa attività cui non è possibile far fronte col normale organico” trattandosi di fattispecie ben nota e sperimentata nella pratica contrattuale. Ove la stessa sia addotta, rimane ferma la necessità di una verifica diretta, onde accertare l’effettiva esistenza delle esigenze cui si ricollega l’assunzione del dipendente, al fine di evitare che il ricorso alla somministrazione avvenga per causali non corrispondenti a quelle poste a giustificazione del contratto di assunzione. **Corte di Cassazione, 24 febbraio 2012, n. 2521, in <http://www.tosclavgiur.it/?cat=519>**

La somministrazione irregolare di lavoro ha come conseguenza l’instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato alle dipendenze dell’utilizzatore e il lavoratore matura il diritto a percepire le retribuzioni a titolo di risarcimento del danno dalla data in cui abbia provveduto a mettere nuovamente a disposizione di quest’ultimo la propria prestazione lavorativa con un atto giuridico in senso stretto di carattere recettizio o per “facta concludentia”. **Cass. , 15 luglio 2011, n. 15610, in *Orient. Giur. Lav.*, 2012, con nota di Ilaria Alvino, “Condizioni oggettive di liceità della somministrazione di lavoro a tempo determinato e ripartizione dell’onere della prova”, 301**

Sussiste violazione dell’art. 21, 1° comma, lett. e), D.Lgs. 10/9/03 n. 276, qualora il lavoratore somministrato permanga presso l’utilizzatore, in ragione di successive proroghe del contratto di lavoro a tempo determinato, oltre il tempo inizialmente pattuito per il contratto di somministrazione tra società fornitrice di lavoro temporaneo e azienda-cliente, in assenza di una parallela proroga di quest’ultimo; ne consegue l’applicazione dell’art. 27 D.Lgs. 10/9/03 n. 276, con possibilità, per il lavoratore, di richiedere la costituzione di un rapporto di lavoro alle dipendenze dell’utilizzatore con effetto dall’inizio della somministrazione. **Trib. Firenze, 1 giugno 2010, in *D&L*, 2010, con nota di Lisa Amoriello, “Aspetti fenomenologici della somministrazione irregolare”, 749**

L'art. 1 n. 1 della direttiva del Consiglio 2001/23/Ce del 12/3/01 (concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento di imprese, di stabilimenti o di parti di imprese o di stabilimenti) è funzionale alla tutela dei lavoratori coinvolti e deve essere interpretato nel senso che quest'ultima si applica anche a imprese che hanno per oggetto la fornitura di lavoro interinale, quando una parte del personale amministrativo e una parte dei lavoratori interinali vengono trasferite a un'altra agenzia di lavoro interinale per esercitarvi le stesse attività al servizio di clienti identici e gli elementi interessati dal trasferimento sono già di per sé sufficienti a consentire lo svolgimento di prestazioni caratteristiche dell'attività economica in oggetto, senza ricorrere ad altri mezzi di produzione significativi né ad altre parti dell'impresa.

Infatti un gruppo organizzato di dipendenti specificatamente e stabilmente assegnati a un compito comune può, in mancanza di altri fattori produttivi, corrispondere a un'entità economica, che non deve comportare necessariamente elementi patrimoniali, materiali o immateriali, significativi, poiché, in taluni settori economici tali elementi sono spesso ridotti alla loro più semplice espressione e l'attività si fonda essenzialmente sulla manodopera. **Corte di Giustizia CE, 13 settembre 2007, causa C-458/05, Pres. Lenaerts Rel. J. Malenovsky, in D&L, 2007, con nota di Giovanni Paganuzzi, "Interesse dei lavoratori e ramo di azienda ceduto in assenza di beni materiali", 1007**

Ai fini del legittimo ricorso al lavoro interinale, l'inserimento tra le attività aziendali di un'attività nuova (nella specie: il servizio di call center dedicata ad altre società del gruppo) non configura un'ipotesi di "aumento temporaneo di attività" - prevista dal contratto collettivo di categoria ai sensi dell'art. 1, comma 2, lettera A) della L. n. 196/97 - allorchè la scelta aziendale sia riconducibile alla necessità di tamponare una sostanziale riduzione di attività (nella specie conseguente alla perdita di appalto) con una diversificazione dell'attività stessa al fine di sanare una situazione economica grave. **Trib. Milano. 30 dicembre 2006, Est. Sala, in Lav. nella giur., 2007, 835**

Manuela Rinaldi

Avvocato foro Avezzano Aq - Dottoranda in Diritto dell'Economia e dell'Impresa Università La Sapienza, Roma, Proff. Maresca - Santoro Passarelli; Tutor di Diritto del Lavoro c/o Università Telematica Internazionale Uninettuno (UTIU) Docente prof. A. Maresca; Docente in corsi di Alta Formazione Professionale e Master e in corsi per aziende; già docente a contratto a.a. 2009/2010 Diritto del Lavoro e Diritto Sindacale Univ. Teramo, facoltà Giurisprudenza, corso Laurea Magistrale ciclo unico, c/o sede distaccata di Avezzano, Aq

(1)

Ovvero la legge finanziaria del 2010.

(2)

Che fa capo all'agenzia somministratrice.

<https://www.diritto.it/il-contratto-di-somministrazione-rassegna-giurisprudenziale/>