

Civile Sent. Sez. L Num. 23796 Anno 2019

Presidente: MANNA ANTONIO

Relatore: LEO GIUSEPPINA

Data pubblicazione: 24/09/2019

SENTENZA

sul ricorso 1823-2014 proposto da:

CAPPELLO DANIELE, domiciliato in ROMA PIAZZA CAVOUR
presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI
CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato
GIOVANNI CHIMERA, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

2018

1860

FONDAZIONE TEATRO MASSIMO, in persona del legale
rappresentante pro tempore, domiciliata in ROMA PIAZZA
CAVOUR presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI
CASSAZIONE, rappresentata e difesa dagli avvocati

TULLIO FORTUNA, GIUSEPPINA SIMONELLI, giusta delega in
atti;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 1079/2013 della CORTE D'APPELLO
di PALERMO, depositata il 25/07/2013 R.G.N. 1745/2011;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 08/05/2018 dal Consigliere Dott.
GIUSEPPINA LEO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. RITA SANLORENZO che ha concluso per
accoglimento del ricorso.

FATTI DI CAUSA

La Corte di Appello di Palermo, con sentenza depositata il 25.7.2013, respingeva il gravame interposto da Daniele Cappello, nei confronti della Fondazione Teatro Massimo, avverso la sentenza del Tribunale della stessa sede con la quale era stata disattesa la domanda avanzata dal ricorrente, volta ad ottenere la dichiarazione di nullità del termine apposto ai contratti stipulati con la Fondazione a partire dal 2.1.2002 e, per l'effetto, la dichiarazione che tra le parti era intercorso un rapporto di lavoro a tempo indeterminato sin dalla stipula del primo contratto con la qualifica di artista del coro, con condanna della Fondazione all'assunzione del ricorrente sin dal 2.1.2002 ed al pagamento delle retribuzioni maturate e non corrisposte.

Per la cassazione della sentenza ricorre il Cappello affidandosi a due motivi, ulteriormente illustrati da memoria ai sensi dell'art. 378 del codice di rito.

La Fondazione Teatro Massimo resiste con controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo il ricorrente deduce, in riferimento all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., la violazione e falsa applicazione del comma 6 dell'art. 3 del d.l. n. 64 del 2010, convertito in

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

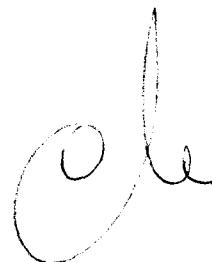
legge n. 100 del 2010 e si lamenta che la l. n. 100 del 2010 sia stata male interpretata ed applicata dalla Corte di Appello nella fattispecie, nella quale si chiedeva la dichiarazione di nullità del termine apposto ai contratti stipulati nel giugno e nel novembre 2003 e nel gennaio 2004 non perché rinnovati o prorogati illegalmente, ma perché motivati in modo del tutto generico o perché il ricorrente era stato occupato in attività diverse da quelle indicate nel contratto. Il ricorrente osserva, inoltre, che l'art. 3, comma 6, del d.l. n. 64 del 2010 si limita a prevedere che *<<Alle fondazioni lirico-sinfoniche, fin dalla loro trasformazione in soggetti di diritto privato, continua ad applicarsi l'art. 3, quarto e quinto comma della legge 22 luglio 1977, n. 426 e successive modificazioni, anche con riferimento ai rapporti di lavoro instaurati dopo la loro trasformazione in soggetti di diritto privato ed al periodo anteriore alla data di entrata in vigore del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368... Non si applicano, in ogni caso, alle fondazioni lirico-sinfoniche le disposizioni dell'art. 1, commi 1 e 2 del decreto legislativo n. 368 del 2001...>>*, che attengono all'obbligo di indicare per iscritto le ragioni giustificatrici, evidentemente solo a decorrere dall'entrata in vigore della predetta legge (aprile 2010); ed essendo stata espressamente prevista la perdurante applicabilità dei soli commi quarto e quinto dell'art. 3 della l. n. 426 del 1977, va esclusa la dedotta perdurante applicabilità delle altre disposizioni della medesima legge. Quindi, i divieti e le conseguenti nullità stabiliti nella detta disposizione si riferiscono,

a parere del ricorrente, non a tutti i contratti a tempo determinato, ma soltanto ai loro rinnovi e sempre che da tali rinnovi derivi la trasformazione dei contratti medesimi in contratti a tempo indeterminato; ed al riguardo, in particolare, il Cappelletto ribadisce che la Corte di Appello non avrebbe colto che egli non aveva qualificato in alcun modo come <<rinnovi>> i contratti a termine dedotti in giudizio, per i quali ha invocato la nullità del termine, sia perché del tutto privi di motivazione e sia perché era stato adibito ad attività diverse da quelle per le quali era stato assunto.

2. Con il secondo motivo si denuncia, in riferimento all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., la violazione e falsa applicazione dell'art. 5 del D.lgs. n. 368 del 2001 (nel testo anteriore alla modifica apportata dall'art. 1, comma 40, della l. n. 247 del 2007) e si deduce che la Corte di merito avrebbe errato nell'affermare che <<la consecuzione temporale dei rapporti instaurati con la Fondazione Teatro Massimo a partire dal 2-1-2002 ne evidenzia la continuità logica e funzionale; si tratta di una sequenza di rinnovi negoziali, contrassegnati da reiterate ragioni organizzative e tecniche, inquadrabili a pieno titolo nella sfera precettiva dell'art. 3 della legge n. 426/77>>, in quanto ha esteso le previsioni relative ai <<rinnovi contrattuali>> ad ipotesi completamente diverse, qualificando come <<rinnovi>> i contratti stipulati dal ricorrente, che risultano intervallati da periodi lunghi anche tre mesi (quelli del 19 giugno 2003 e del 4 novembre 2003) e che, comunque, si riferiscono a stagioni

artistiche o rappresentazioni completamente diverse, e dimenticando che, anche sul punto, la legge non lascia spazio all'interprete, visto che l'art. 5 del D.lgs. n. 368 del 2001 (nel testo anteriore alla modifica apportata dall'art. 1, comma 40, della l. n. 247 del 2007) disciplina l'ipotesi dei rinnovi/successioni dei contratti a termine, qualificando come tali solo quelli intervenuti senza soluzione di continuità o con un intervallo di dieci/venti giorni.

Lamenta, inoltre il ricorrente che la sentenza impugnata non sia entrata nel merito delle domande proposte dal medesimo, ritenendole assorbite dalla statuizione principale, secondo la quale ogni vizio del contratto a termine non dava comunque diritto alla trasformazione dello stesso in un contratto a tempo indeterminato; pertanto, le statuizioni del Tribunale, che ha affermato che, *<<alla luce della documentazione prodotta dalle parti, le causali indicate in alcuni contratti impugnati sono, ad avviso del Decidente, eccessivamente generiche e prive del necessario riferimento alle ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo (cfr. contratti del 5-6-2003/4-11-2003/28-1-2004) e deve ritenersi provato che il ricorrente abbia prestato attività in favore della resistente senza limitazioni, partecipando a tutte le attività della stagione, ivi comprese le attività promozionali, interne ed esterne (cfr. ruolo competenze, produzione del ricorrente)>>*, sono ormai coperte dal giudicato, perché non impugnate da controparte in sede di gravame.



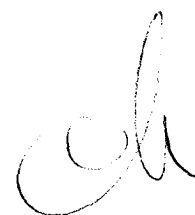
1.1; 2.2. I motivi, da trattare congiuntamente per ragioni di connessione, sono fondati secondo quanto di seguito osservato. Va innanzitutto evidenziato che, alla stregua delle pronunzie giurisprudenziali di legittimità intervenute sui contratti a termine relativi a lavoratori dello spettacolo in genere e, specificamente, delle Fondazioni liriche (cfr., tra le altre, Cass. nn. 17873/2016; 7243/2014; 6547/2014; 5749/2014; 22657/2012; 15455/2012; 11573/2011), <<Il prescritto requisito della specificità (già previsto dalla l. n. 230/1962, art. 1, lett. e) nel testo sostituito dalla l. n. 266/1977 e ribadito dalla lett. d) dell'art. 10 del d.lgs. n. 368/2001 vigente al tempo dei fatti in esame) esige che le caratteristiche oggettive dello spettacolo e del programma richiedano un apporto peculiare e temporaneo, che non possa essere fornito dal personale assunto in pianta stabile; pertanto, va esclusa la liceità dell'apposizione del termine nell'ipotesi di mera individuazione nel contratto dello spettacolo o del programma per la cui realizzazione il dipendente sia assunto, senza alcuna specificazione circa la natura e lo scopo di essi e prescindendo dalla temporaneità delle esigenze che rendono necessaria l'assunzione>>; ed inoltre, <<In tema di assunzione a termine di lavoratori dello spettacolo, non solo è necessario che ricorrano contestualmente i requisiti della temporaneità e della specificità, ma è indispensabile, altresì, che l'assunzione riguardi soggetti il cui apporto lavorativo si inserisca, con vincolo di necessità diretta, anche se complementare e strumentale, nello specifico spettacolo o programma, sicché non può



considerarsi sufficiente ad integrare l'ipotesi di legittimo ricorso al contratto a tempo determinato la mera qualifica tecnica od artistica del personale correlata alla produzione di spettacoli o programmi radiofonici o televisivi, occorrendo che l'apporto del peculiare contributo professionale, tecnico o artistico del soggetto esterno sia necessario per il buon funzionamento dello spettacolo, in quanto non sostituibile con le prestazioni del personale di ruolo>>.

Deve, altresì, sottolinearsi, per ciò che attiene più specificamente al primo motivo, che la Suprema Corte, con sentenza n. 11573/2011 – di cui la Corte di merito non ha ritenuto di fare applicazione con riferimento al caso di specie –, ha ritenuto che *<<Successivamente alla trasformazione degli enti lirici in fondazioni di diritto privato (a partire, dunque, dal 23 maggio 1998) e fino all'entrata in vigore del decreto legislativo n. 368/2001, ai contratti di lavoro a termine stipulati con le fondazioni lirico-sinfoniche si applica la disciplina prevista dalla legge n. 230/1962, con l'unica esclusione costituita dall'art. 2 legge cit., relativa alle proroghe, alla prosecuzione ed ai rinnovi dei contratti a tempo determinato, come stabilito dall'art. 22 del decreto legislativo n. 376/1996. Dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 368/2001, ai contratti di lavoro a termine stipulati dal personale delle fondazioni lirico sinfoniche previste dal decreto legislativo n. 367 del 1996, si applicano le disposizioni di cui al decreto n. 368/2001, con le uniche esclusioni costituite dall'art. 4, relativo alle proroghe, e dell'art.*

5, relativo alle prosecuzioni ed ai rinnovi, come stabilito dall'art. 11, comma 4, del decreto legislativo n. 368/2001.... L'art. 3, comma 6, decreto legge n. 64/2010, convertito con modificazioni nella legge n. 100/2010, nella parte in cui dispone che "alle fondazioni lirico sinfoniche, sin dalla loro trasformazione in soggetti di diritto privato ed al periodo anteriore alla data di entrata in vigore del decreto legislativo n. 368/2001, continua ad applicarsi l'art. 3, commi 4 e 5, della l. n. 426/1977", ha un valore meramente confermativo della inapplicabilità ai rapporti di lavoro del personale dipendente delle norme in tema di rinnovi dei contratti a tempo determinato, dovendosi intendere tale termine riferito alla continuazione del rapporto di lavoro dopo la sua scadenza ed oltre la durata indicata dal legislatore effettuata prima della scadenza del periodo minimo fissato dalla legge, nonché, infine, alle assunzioni successive effettuate senza soluzione di continuità. L'art. 3 non riguarda invece i vizi afferenti alla mancanza dell'atto scritto ed alla insussistenza delle ipotesi tipiche ovvero delle ragioni di carattere produttivo che legittimano l'apposizione del termine>>. Tali affermazioni sono state ribadite, tra le altre, da Cass. nn. 18263/2013; 5749/2014; 6547/2014; 7243/2014. Pertanto, data anche l'assenza di norme che inducano ad una diversa esegesi, deve affermarsi che l'art. 3, comma 6, che prevede che <<Non si applicano in ogni caso alle fondazioni lirico-sinfoniche le disposizioni dell'art. 1, commi 1 e 2 del D.lgs. n. 368 del 2001>> ha natura irretroattiva ed esula, quindi, dai limiti temporali della fattispecie, che riguarda il



periodo 2003-2004; e, dunque, i divieti e le conseguenti nullità stabilite nella detta norma non si riferiscono a tutti i contratti a tempo determinato, ma solo ai loro rinnovi e sempre che da tali rinnovi derivi la trasformazione dei contratti medesimi in contratti a tempo indeterminato (cfr. pure Corte cost. n. 260/2015).

E, poiché nel caso di specie non si invocava la nullità del termine per un ipotetico rinnovo illegittimo del contratto, ma per la genericità assoluta della motivazione, in cui si fa riferimento esclusivamente a non meglio precisate <<esigenze artistiche stagione lirico sinfonica>> e per l'assegnazione del ricorrente a mansioni diverse da quelle per cui era stato assunto, la predetta norma, contrariamente a quanto sostenuto dalla Corte di merito, è inapplicabile.

La Corte di Appello, ritenendo che i contratti a termine di cui si discute costituissero dei rinnovi e che, come tali, rientrassero nel divieto di trasformazione in contratti a tempo indeterminato, non ha considerato l'effettiva doglianza del ricorrente, attinente, come riferito, alla mancanza di motivazione ed all'assegnazione a mansioni diverse da quelle per le quali lo stesso era stato assunto.

Per quanto riguarda più specificamente le affermazioni contenute nella sentenza di primo grado, riportate *sub* 2, non può condividersi l'assunto che le stesse siano <<ormai coperte da giudicato>>, poiché, alla stregua dei consolidati arresti giurisprudenziali di legittimità, al fine di selezionare le questioni

suscettibili di devoluzione e, per converso, di giudicato interno se non censurate in appello, si ha riguardo alla <<minima unità suscettibile di acquisire la stabilità del giudicato interno>>, consistente nella <<statuizione che affermi l'esistenza di un fatto sussumibile sotto una norma che ad esso ricollegghi un dato effetto giuridico>> (v., *ex aliis*, Cass. nn. 16808/2011; 10832/1998; 6769/1998); pertanto, non può ritenersi formato il giudicato sulle enunciazioni puramente incidentali e sulle considerazioni prive di relazione causale con quanto abbia formato oggetto della pronunzia, ovvero di collegamento con il contenuto del dispositivo e, dunque, prive di efficacia decisoria, come quelle per cui si discute, dato che, nella fattispecie, la domanda era stata comunque respinta, sia pure sulla base di altre argomentazioni (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 11672/2007), con la conseguenza, appunto, che non poteva parlarsi, in assenza di una statuizione al riguardo, di giudicato sulla genericità della causale. Genericità che, comunque, per tutto quanto innanzi osservato, sussiste, come risulta dalla documentazione riportata nel ricorso, perché la Fondazione non aveva specificato alcuna delle ragioni di <<carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo>> richieste dall'art. 1 del D.lgs. n. 368 del 2001, ma aveva adottato motivazioni del tutto generiche, assegnando, tra l'altro, il Cappello ad attività diverse da quelle indicate nei vari contratti a termine, quali, ad esempio, altre rappresentazioni o attività promozionali.

3. Per le considerazioni svolte, la sentenza va cassata, nei sensi di cui in motivazione, con rinvio della causa alla Corte di Appello di Palermo, in diversa composizione, che si atterrà, nell'ulteriore esame del merito, ai principi innanzi affermati, provvedendo altresì alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità ai sensi dell'art. 385, terzo comma, c.p.c..

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione; cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di Appello di Palermo, in diversa composizione, anche per la determinazione delle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, 8 maggio 2018