

Civile Sent. Sez. L Num. 19348 Anno 2024
Presidente: PATTI ADRIANO PIERGIOVANNI
Relatore: PATTI ADRIANO PIERGIOVANNI
Data pubblicazione: 15/07/2024

Oggetto

Lavoro a
tempo
determinato e
diritto di
precedenza

R.G.N.37690/2019

Cron.

Rep.

Ud. 25/06/2024

PU

SENTENZA

sul ricorso 37690-2019 proposto da:

KOUYA NOUTCHA NADEGE BEATRICE, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA ANDREA BAFILE 2, presso lo studio dell'avvocato GIOVANNI VOTTARI, rappresentata e difesa dall'avvocato EMANUELE SPATA;

- ricorrente -

contro

KGS CAREGIVER COOPERATIVA SOCIALE, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA CALABRIA 56, presso lo studio dell'avvocato LUCA PELLICELLI, che la rappresenta e difende;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 92/2019 della CORTE D'APPELLO di VENEZIA, depositata il 17/06/2019 R.G.N. 731/2016;

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 25/06/2024 dal Presidente Relatore Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PAOLA FILIPPI, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'avvocato EMANUELE SPATA;

udito l'avvocato PIETRO PACE per delega verbale avvocato LUCA PELLICELLI.

FATTO

1. Con sentenza 17 giugno 2019, la Corte d'appello di Venezia ha rigettato l'appello della lavoratrice indicata in epigrafe avverso le sentenze non definitiva e definitiva del Tribunale di Belluno, di reiezione delle sue domande di accertamento di illegittimità, nullità o inefficacia della delibera n. 625/2015 di KGS Caregiver coop. soc., che ne aveva disposto la perdita della qualità di socia, nonché di illegittima apposizione della condizione risolutiva ai contratti di lavoro subordinato tra le parti del 6 giugno 2013 e del 1° maggio 2014, con accertamento dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato dalla prima data o, in subordine, dalla seconda; nonché di accertamento del diritto alla precedenza, ai sensi degli artt. 5, comma *4quater* e *sexies* d.lgs. 368/2001 e 24 d.lgs. 81/2015, nelle assunzioni a tempo indeterminato operate dalla Cooperativa in costanza del suo rapporto lavorativo e successive alla sua scadenza e di risarcimento del danno conseguente.

2. Investita delle sole domande relative alla denunciata violazione del diritto di precedenza, la Corte territoriale ne ha escluso la possibilità di esercizio in costanza del rapporto di lavoro e ritenuto, in relazione al periodo successivo alla sua cessazione, il difetto di prova, a carico della lavoratrice,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dell'assunzione di lavoratori a tempo indeterminato, non surrogabile dalle sue richieste di acquisizione del L.U.L. per il periodo successivo ad essa, né di informazioni in ordine alle assunzioni del periodo dal 6 giugno 2013 al 27 settembre 2016 (in ogni caso, tutte a tempo determinato, sulla base della produzione documentale della società, pure ad essa non tenuta, relativa ai nominativi indicati dalla predetta destinatari di assunzioni a tempo indeterminato).

3. Con atto notificato il 17 dicembre 2019, la lavoratrice ha proposto ricorso per cassazione con tre motivi, cui la società ha resistito con controricorso.

4. Il P.G. ha comunicato conclusioni scritte, ai sensi dell'art. 380bis1 c.p.c. (nel testo applicabile *ratione temporis*) nel senso del rigetto.

5. Entrambe le parti hanno comunicato memoria ai sensi dell'art. 380bis1 c.p.c.;

6. La causa è stata rinviata a nuovo ruolo e, per la sua rilevanza nomofilattica, fissata all'odierna pubblica udienza.

7. La controricorrente ha comunicato una nuova memoria identica alla prima.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo, la ricorrente ha dedotto violazione o falsa applicazione dell'art. 5, comma *4quater* d.lgs. 368/2001, per avere la Corte territoriale erroneamente interpretato la norma di riconoscimento del diritto di precedenza al lavoratore, che abbia prestato attività in forza di uno o più contratti a termine per una durata ultrasemestrale, in caso di nuove assunzioni a tempo indeterminato per il periodo di un anno dalla cessazione del rapporto di lavoro, nel senso di escluderne la possibilità di esercizio alla maturazione dei sei mesi, ancorché in costanza di rapporto di lavoro a termine.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Ella ha invece inteso essere previsto dall'art. 5, comma 4^{sexies} d.lgs. cit. soltanto un termine *ad quem* (entro sei mesi dalla cessazione del rapporto), non preclusivo dell'esercizio del diritto di precedenza in costanza di rapporto, non stabilendo l'art. 5, comma 4^{quater} (di prestazione di un'attività lavorativa, con uno o più contratti a termine a tempo determinato, per un periodo superiore a sei mesi) alcun *dies a quo*, ma solo il requisito soggettivo per il suo esercizio: ad esso la lavoratrice avendo proceduto il 22 dicembre 2014 (oltre il termine di decadenza di sei mesi dalla cessazione del primo contratto dal 6 giugno 2013 al 6 aprile 2014, ma) entro la scadenza del secondo (dal 1° maggio 2014 al 27 settembre 2015).

La Corte veneziana ha, tuttavia, ritenuto la lavoratrice decaduta dal diritto di precedenza, per tardiva manifestazione della volontà rispetto alla cessazione del primo contratto e non avere offerto, in relazione al secondo in corso, la prova di assunzioni a tempo indeterminato nel periodo rilevante: in contrasto con l'interpretazione letterale e sistematica della norma, secondo la *ratio* della direttiva 1999/70/CE relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, poi attuata dalla legislazione interna, di individuazione della regola ordinaria dei rapporti di lavoro nel regime a tempo indeterminato.

2. Con il secondo motivo, la ricorrente ha dedotto nullità della sentenza per violazione degli artt. 132 c.p.c. e 111 Cost., per motivazione contraddittoria o illogica della sentenza, avendo reso due affermazioni tra loro inconciliabili: dapprima, dovere il diritto di precedenza essere esercitato successivamente alla cessazione del contratto a tempo determinato (da tale momento decorrendo sia il termine di manifestazione dal lavoratore della volontà di avvalersene, sia il termine del correlativo obbligo datoriale); immediatamente dopo, il

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

tempestivo esercizio del diritto di precedenza (il 22 dicembre 2014) in pendenza del secondo rapporto a termine (dal 1° maggio 2014 al 27 settembre 2015).

3. Essi, congiuntamente esaminabili per ragioni di stretta connessione, sono fondati.

4. L'art. 5, comma 4-*quater* d.lgs. 368/2001, nel testo applicabile *ratione temporis*, recita: *"Il lavoratore che, nell'esecuzione di uno o più contratti a termine presso la stessa azienda, abbia prestato attività lavorativa per un periodo superiore a sei mesi, ha diritto di precedenza, fatte salve diverse disposizioni di contratti collettivi stipulati a livello nazionale, territoriale o aziendale con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, nelle assunzioni a tempo indeterminato effettuate dal datore di lavoro entro i successivi dodici mesi con riferimento alle mansioni già espletate in esecuzione dei rapporti a termine"*. E il suo comma 4-*sexies*: *"Il diritto di precedenza di cui ai commi 4-*quater* e 4-*quinquies* può essere esercitato a condizione che il lavoratore manifesti in tal senso la propria volontà al datore di lavoro entro rispettivamente sei mesi e tre mesi dalla data di cessazione del rapporto stesso e si estingue entro un anno dalla data di cessazione del rapporto di lavoro."*

4.1. La prima norma (presupponendo la compiuta prestazione di un'attività lavorativa per un periodo superiore a sei mesi, in esecuzione di uno o più contratti a termine, per l'esercizio del diritto di precedenza nelle assunzioni a tempo indeterminato effettuate dal datore di lavoro entro i successivi dodici mesi, con riferimento alle mansioni già espletate in esecuzione dei rapporti a termine) prevede il requisito soggettivo per l'esercizio del diritto di precedenza. La seconda ne pone, invece, la condizione e il termine procedurali:

a) manifestazione da parte del lavoratore a tempo determinato con il requisito sostanziale detto, di una volontà "in tal senso", sia pure senza necessità del ricorso a formule sacramentali o del riferimento alla disposizione che lo prevede (Cass. 2 novembre 2021, n. 31072);

b) fissazione di un *dies ad quem*, "entro" sei mesi dalla data di cessazione del rapporto stesso; e parimenti, "entro" un anno dalla data di cessazione del rapporto di lavoro, per l'estinzione del diritto.

5. Chiarita la previsione soltanto di un termine *ad quem* ("entro" sei mesi dalla data di cessazione del rapporto stesso), in assenza di un termine *a quo* (non ricavabile dall'art. 5, comma 4-*quater*, né stabilito dall'art. 5, comma 4-*sexies* d.lgs. 368/2001), il lavoratore a termine, che abbia il requisito soggettivo suindicato e pertanto dal momento della sua maturazione "fino a" sei mesi dalla data di cessazione del rapporto, ha facoltà di esercitare il diritto di precedenza nelle assunzioni a tempo indeterminato effettuate dal datore di lavoro entro i successivi dodici mesi (decorrenti dal suo esercizio così come manifestato).

5.1. Nel caso di specie, avendo intrattenuto due rapporti di lavoro a tempo determinato (dal 6 giugno 2013 al 6 aprile 2014 e dal 1° maggio 2014 al 27 settembre 2015) e manifestato la volontà di esercitare il diritto di precedenza il 22 dicembre 2014 (e quindi "entro" un anno dalla cessazione del rapporto: 27 settembre 2016), la lavoratrice ha tempestivamente esercitato il diritto di precedenza sulle assunzioni a tempo indeterminato effettuate dal datore di lavoro entro il 22 dicembre 2015 (nei successivi dodici mesi dall'esercizio del diritto).

6. Inoltre, la Corte d'appello ha reso due affermazioni – di obbligo di esercizio del diritto di precedenza successivamente alla cessazione del contratto a tempo determinato, con

decorrenza da tale momento del termine sia per il lavoratore di manifestare la volontà di avvalersene, sia del correlativo obbligo datoriale (ai primi sei alinea di pg. 4 della sentenza) e, immediatamente dopo, del tempestivo esercizio del diritto di precedenza (il 22 dicembre 2014) in pendenza (dal 1° maggio 2014 al 27 settembre 2015) del secondo rapporto a termine (al secondo capoverso di pg. 4 della sentenza) – tra loro effettivamente inconciliabili, palesemente vizianti la pronuncia di illogicità e insanabile contraddittorietà.

A norma del novellato art. 360, primo comma, n. 5 c.p.c., l'impossibilità di ricavare la logicità del ragionamento inferenziale del giudice – a causa dell'affermazione di sussistenza di un presupposto per l'applicazione di una norma immotivatamente negandone la conseguente applicazione, così da non rendere percepibile l'*iter* logico seguito per la formazione del convincimento, non consentendo, di conseguenza, alcun effettivo controllo sull'esattezza e sulla logicità del ragionamento del giudice (Cass. 22 febbraio 2018, n. 4367; Cass. 17 maggio 2018, n. 12096; Cass. 17 agosto 2020, n. 17196) – integra l'ipotesi di violazione del "minimo costituzionale" richiesto dall'art. 111, sesto comma Cost., di "manifesta ed irriducibile contraddittorietà" e di "motivazione perplessa od incomprensibile" che si converte in violazione dell'art. 132, secondo comma, n. 4 c.p.c., dando luogo a nullità della sentenza (Cass. s.u. 7 aprile 2014, n. 8053; Cass. 12 ottobre 2017, n. 23940).

7. Con il terzo motivo, la ricorrente ha infine dedotto violazione o falsa applicazione degli artt. 2697 c.c. e 210 c.c., per non avere la Corte territoriale, nonostante l'espressa richiesta della lavoratrice (a reiterazione di quella già fatta in primo grado) e la disponibilità di poteri istruttori officiosi, acquisito presso il centro per l'impiego informazioni di Bergamo e di Belluno, ai sensi dell'art. 210 c.p.c., benché

esistente la "pista istruttoria" della produzione, da parte della società datrice, del L.U.L. da cui risultanti assunzioni di lavoratori, non in grado di verificare se non tramite il mezzo richiesto.

8. Esso è assorbito.

9. Pertanto il ricorso deve accolto, con la cassazione della sentenza e rinvio, anche per la regolazione delle spese del giudizio di legittimità, alla Corte d'appello di Venezia in diversa composizione, sulla base del seguente principio di diritto:

"A norma dell'art. comma 4-quater e 4-sexies d.lgs. 368/2001, nel testo applicabile ratione temporis, il lavoratore che abbia prestato un'attività lavorativa per un periodo superiore a sei mesi, in esecuzione di uno o più contratti a termine, può esercitare, manifestando in tal senso la propria volontà al datore di lavoro entro un anno dalla cessazione del rapporto (e quindi anche nel corso della sua vigenza), il diritto di precedenza nelle assunzioni a tempo indeterminato effettuate dal medesimo entro i successivi dodici mesi dal momento di tale esercizio".

P.Q.M.

La Corte

accoglie il ricorso; cassa la sentenza e rinvia, anche per la regolazione delle spese del giudizio di legittimità, alla Corte d'appello di Venezia in diversa composizione.

Così deciso in Roma il 25 giugno 2024

Corte di Cassazione - copia non ufficiale