

Civile Ord. Sez. L Num. 26755 Anno 2019

Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE

Relatore: DE GREGORIO FEDERICO

Data pubblicazione: 21/10/2019

ORDINANZA

sul ricorso 22144-2015 proposto da:

LA 7 S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA PO 25-B, presso lo studio degli avvocati ROBERTO PESSI e MAURIZIO SANTORI, che la rappresentano e difendono;

- ricorrente principale -

contro

BUONOMANO SIMONA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE ANGELICO 35, presso lo studio degli avvocati GIOVANNI NICOLA D'AMATI e DOMENICO D'AMATI, che la rappresentano e difendono;

- controricorrente - ricorrente incidentale -

contro

2019

408

LA 7 S.R.L., TELECOM ITALIA MEDIA S.P.A.;

**- ricorrenti principali - controricorrenti
incidentali -**

Nonché da: RICORSO SUCCESSIVO SENZA NUMERO DI R.G.
proposto da:

TELECOM ITALIA MEDIA S.P.A., in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata
in ROMA, VIA PO 25-B, presso lo studio degli avvocati
ROBERTO PESSI e MAURIZIO SANTORI, che la
rappresentano e difendono;

**- ricorrente successivo -
contro**

BUONOMANO SIMONA, LA 7 S.R.L.;

- intimate -
avverso la sentenza n. 2032/2015 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 14/03/2015 R.G.N.
6434/2012;

Il P.M. ha depositato conclusioni scritte.



LA CORTE, esaminati gli atti e sentito il consigliere relatore, RILEVA che

con ricorso depositato il 2 agosto 2012 Telecom Italia Media S.p.A. appellava la sentenza n. 1421 del 2012, pronunciata dal giudice del lavoro di Roma, che aveva parzialmente accolto la domanda proposta dall'attrice BUONOMANO Simona, dichiarando la sussistenza tra le parti di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato fin dal 19 settembre 2005, con la condanna della società convenuta, poi appellante, alla riammissione in servizio dell'appellata nonché al risarcimento del danno in favore della medesima, commisurato ad una indennità pari a 10 mensilità dell'ultima retribuzione mensile globale di fatto. Resisteva all'interposto gravame la BUONOMANO, che spiegava a sua volta appello incidentale, instando per la declaratoria della sussistenza dell'anzidetto rapporto di lavoro, tempo indeterminato, con decorrenza anteriore (8 agosto 2005), assumendo che le dimissioni dalle rassegnate il 5 settembre di quell'anno erano invalide. Nel corso del giudizio si costituiva come intervenite volontaria la s.r.l. LA7, a seguito di conferimento del ramo di azienda "Direzione Television" in suo favore;

la Corte d'Appello di Roma con sentenza n. 2032, in data cinque / quattordici marzo 2015, rigettava entrambe le impugnazioni, compensando interamente tra le parti le spese relative al secondo grado del giudizio;

avverso l'anzidetta pronuncia d'appello ha proposto un primo ricorso per cassazione la società LA7 come da atto notificato a mezzo posta spedita il 14 settembre 2015, pervenuto ai destinatari giorno successivo, affidato a quattro motivi. Analogo ricorso, inoltre, è stato proposto dalla S.p.A. TELECOM ITALIA MEDIA, anch'esso affidato a quattro motivi e notificato in data 14 / 15 settembre 2015;

la sig.ra BUONOMANO ha resistito ad entrambi gli anzidetti ricorsi mediante rispettivi distinti controricorsi, ciascuno di essi con ricorso incidentale *condizionato*, affidato ad un unico motivo, per la parte della domanda non accolta dal primo giudicante, notificati il 23 ottobre 2015, ricorsi incidentali condizionati ai quali hanno resistito La7

s.r.l. e Telecom Italia Media s.p.a. con altrettanti controricorsi in data 27/30 novembre 2015;

fissata l'adunanza camerale per il giorno 31 gennaio 2019, il Pubblico Ministero in sede con requisitoria in data 2 / 4 gennaio 2019 ha chiesto il rigetto del *ricorso principale proposto da Telecom Italia Media, con assorbimento dei ricorsi incidentali condizionati*; le due società, infine, hanno depositato memorie illustrative.

CONSIDERATO che

con il primo motivo, formulato ex art. 360 co. I n. 4 c.p.c., la ricorrente S.r.l. LA7 ha denunciato la nullità della sentenza impugnata, per carenza degli elementi essenziali di cui all'articolo 132 n. 4 c.p.c. e 118 delle relative disposizioni di attuazione: motivazione apparente e perplessa, in quanto la Corte d'Appello, dopo aver correttamente motivato circa la legittimità formale e sostanziale della causale apposta ai contratti a tempo determinato in questione, aveva convertito il contratto di lavoro a tempo determinato, stipulato il 7 settembre 2005, senza in alcun modo esplicitare le ragioni della dichiarata illegittimità;

con il secondo motivo è stata dedotta la violazione e / o falsa applicazione dell'art. 3 del contratto nazionale lavoratori giornalisti, dell'articolo 2697 c.c. e dell'articolo 421 c.p.c., nonché del combinato disposto di cui agli articoli 115 e 116 c.p.c., dell'articolo 12 delle preleggi ed altresì dell'articolo 24 della Costituzione, in relazione all'articolo 360 co. I n. 3 c.p.c., lamentandosi che la Corte capitolina aveva riconosciuto la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, dichiarando illegittimo il contratto intercorso a far data dal 19 settembre 2015 sulla base di argomentazioni contrastanti, tanto con le disposizioni normative, quanto con il prevalente orientamento giurisprudenziale in tema di clausola di contingentamento. Segnatamente, ad avviso di LA7, l'impugnata sentenza era frutto della violazione e / o falsa applicazione degli articoli 1 e 10 comma settimo lett. a del decreto legislativo n. 368 del 2001, sia dell'articolo 3 del contratto nazionale di lavoro giornalistico, *ratione*

temporis applicabile, nonché delle norme ordinamentali concernenti la ripartizione dell'onere probatorio tra le parti, oltre che del diritto di difesa assicurato dalla Costituzione. Contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte di merito, l'art. 3 del contratto collettivo prevedeva espressamente, quale limite quantitativo per la stipulazione di contratti a tempo determinato, quello del 20% (art. 3, lett. d: <<*I giornalisti assunti con i contratti di cui alle precedenti lettere A) e C) non potranno complessivamente superare il 20% dei contratti a tempo indeterminato ex art. 1 in atto nell'azienda*>>). Per contro, la Corte d'Appello aveva, incomprensibilmente ed erroneamente, ritenuto che l'anzidetto art. 3 non prevedesse alcuna percentuale delle assunzioni a termine. Di conseguenza, la Corte territoriale si sarebbe dovuta avvedere della correttezza dell'operato aziendale, della legittimità della fattispecie contrattuale e procedere al vaglio delle allegare produzioni documentali, fornite sul punto dalla società convenuta, laddove ad avviso dei giudici di secondo grado in proposito Telecom Italia Media non aveva dimostrato l'osservanza della percentuale dalla stessa indicata in primo grado, erroneamente perciò applicando le disposizioni concernenti il riparto dell'onere probatorio, omettendo peraltro di porre a fondamento della sua decisione i dati concernenti il rispetto della clausola di contingentamento, mai specificamente contestati dalla signora BUONOMANO ed in ogni caso dimostrati dalla convenuta, la quale infatti con la sua memoria difensiva di primo grado aveva dedotto l'avvenuto rispetto delle percentuali previste dalla legge e dalla contrattazione collettiva nell'assunzione dei lavoratori a tempo determinato, in base alla percentuale stabilita nella misura del 20% giusta il cit. art. 3, e tenuto pure conto di quanto specificamente dettagliato sul punto per gli anni 2005, 2006, 2007 e 2008, come da rituali allegazioni, reiterate altresì in sede di appello. Infatti, con il relativo ricorso a pagina 20 Telecom Italia Media, nel riportarsi integralmente a quanto già dedotto ed eccepito nella memoria di costituzione di primo grado ed in generale negli scritti difensivi di tale grado del giudizio, aveva sostenuto che le anzidette precise indicazioni contenute nella

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

memoria difensiva di primo grado non erano state mai contestate dalla controparte, e ciò nonostante non erano state in alcun modo prese in considerazione della Corte territoriale. In particolare, come emergente dal verbale di udienza 18 febbraio 2010, l'allora ricorrente si era limitata ad una contestazione di mero stile e del tutto generica in ordine al contenuto complessivo della memoria difensiva, senza in alcun modo revocare in dubbio la validità dei dati puntualmente forniti dall'allora resistente sul punto. Dunque, alcuna valida contestazione era stata opposta da parte attrice in ordine dati forniti da Telecom Italia Media comprovanti il rispetto della clausola di contingentamento, di guisa che tali dati avrebbero dovuto essere ritenuti pacifici ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 115 c.p.c.. A maggior ragione, poi, tenuto conto che i predetti trovavano anche riscontro documentale nel libro matricola acquisito in atti all'udienza del 16 febbraio 2011 <<(qui riallegato al doc. 7)>>. Di conseguenza, la Corte d'Appello avrebbe dovuto ritenere comprovato il rispetto della clausola di contingentamento. Anche il documento allegato alle note istruttorie per l'udienza del 16 novembre 2011, depositate dalla società, comprovava l'avvenuta assunzione di dipendenti a tempo determinato e indeterminato nelle misure indicate e mai contestate, come da memoria difensiva di primo grado a pagina 12, punto 55. Pertanto, secondo la ricorrente LA7, appariva macroscopico l'errore in cui è incorsa la Corte capitolina laddove, da un lato, non aveva dato ingresso la prova testimoniale espressamente richiesta e reiterata della società e, dall'altro, aveva ritenuto non provato il rispetto della clausola di contingentamento, errando anche nel contenuto dell'art. 3 C.N.L.G., finendo per erroneamente imputare alla resistente presunte carenze allegatorie e probatorie del tutto inesistenti. Inoltre, la società in proposito aveva indicato sin dal primo grado il nominativo di ben tre testimoni in grado di riferire sui fatti e sulle circostanze di causa esplicitamente capitolati al punto 55 della memoria difensiva di primo grado. Tali istanze istruttorie erano state espressamente reiterate in sede di appello, come da pgg. 20 e 21 del relativo ricorso. Quindi, la Corte capitolina

avrebbe dovuto al più ammettere la prova testimoniale richiesta, ove mai ritenuti non dimostrati i fatti dedotti dalla società, anche ex articolo 115 c.p.c., ovvero assumere i provvedimenti più idonei a ricercare la verità materiale della vicenda, secondo i principi di cui agli articoli 421 e 437 c.p.c., nonché 6 della CEDU;

con il terzo motivo, parte ricorrente ha denunciato, ai sensi dell'art. 360, nn. 3 e 4, c.p.c. l'omesso esame di un fatto controverso e decisivo per il giudizio, nonché la violazione e falsa applicazione degli articoli 3 CNLG, 116 c.p.c., 111 cost. e 2697 c.c., per la parte in cui l'impugnata sentenza aveva ritenuto inesistente la clausola di contingentamento, espressamente prevista dall'articolo 3 del contratto collettivo, e conseguentemente per avere omesso di considerare l'elemento decisivo rilevante per il giudizio costituito dal libro matricola -<<qui allegato al doc. 7>>-, attestante il numero effettivo di contratti a tempo determinato e indeterminato sottoscritti da Telecom Italia Media durante il periodo in contestazione, avendo così omesso l'esame di un fatto decisivo per il giudizio costituito dalla produzione in giudizio all'udienza del 16 febbraio 2011 di copia del libro matricola (unitamente alle buste paga dei lavoratori "per il periodo dal 22.8.2005 all'11.9.2005"), che aveva formato oggetto di discussione tra le parti. La decisività del documento, di cui era stato omesso l'esame, appariva *ictu oculi*, tenuto conto che lo stesso, oltre a comprovare di per sé il rispetto della clausola di contingentamento da parte datoriale, si poneva quale elemento di ulteriore conferma dei dati relativi al rispetto della clausola di contingentamento, esplicitamente forniti dalla società Telecom Italia Media in sede di memoria difensiva di primo grado. Tali dati, mai contestati *ex adverso*, unitamente al libro matricola di cui era stato omesso l'esame, avrebbero dovuto indurre il giudicante a ritenere comprovato rispetto della clausola di contingentamento di cui al succitato art. 3, dichiarando per l'effetto la legittimità del contratto a tempo determinato stipulato il 7 settembre 2005, però erroneamente convertito in contratto a tempo indeterminato;



con il quarto motivo di ricorso, la S.r.l. LA7 ha lamentato violazione e / o falsa applicazione degli articoli 1 e 10, comma 7, lett. a, del dl. vo n. 368/2001, in relazione all'articolo 360 co. I n. 3 c.p.c., visto che l'assunzione a termine in argomento era stata giustificata dalla determinazione aziendale di sperimentare uno sviluppo della redazione multimediale, anche mediante nuove iniziative editoriali. Erroneamente, la Corte di merito aveva ritenuto non dimostrato da Telecom Italia Media di essere esente dall'anzidetta indicazione in ragione della sussistenza delle ipotesi di cui alla lettera da a) a d) al succitato art. 19, co. settimo. Secondo la Corte distrettuale, infatti, il contratto stipulato il 7 settembre 2005 faceva riferimento a progetto di "consolidamento", e non già di avvio di nuova attività, come invece richiesto dalla lettera a) del suo riferito comma sette, di una "redazione multimediale". Né erano state indicate le ragioni sostitutive o di "stagionalità" di cui alla lettera b), degli "specifici spettacoli" o "specifici programmi radiofonici o televisivi" di cui alla lettera c). <<Da ultimo alla stipula del contratto de quo risultava avere più di 55 anni di età (v. lettera d)>>. Contrariamente a quanto indicato nella sentenza impugnata, ad avviso di parte ricorrente, Telecom Italia Media fin dalla memoria difensiva di primo grado aveva ampiamente comprovato ed allegato la circostanza, secondo cui tutte le ipotesi giustificative apposte ai contratti di lavoro a tempo determinato oggetto di causa esulavano dai limiti percentuali previsti ex lege e dalla contrattazione collettiva, come da punti dal 19 al 26, nonché punto 29 della memoria difensiva di primo grado - pagina 78, nonché da 11 a 12 del ricorso in appello (vedi quanto trascritto alle pagine 28 e 29 del ricorso per cassazione). Dunque, la ricorrente società ha sostenuto che fin dal primo grado del giudizio parte convenuta aveva evidenziato come i contratti a tempo determinato in questione fossero stati stipulati, così come del resto ivi esplicitato, ai fini del consolidamento della redazione multimediale anche mediante il lancio di nuove iniziative editoriali. La Corte d'Appello, invece, non solo aveva proceduto ad un apprezzamento parziale della causale apposta al contratto ed in

seguito erroneamente convertito, ma aveva violato e falsamente applicato l'art. 1, nonché l'articolo 10 comma sette lettera a, del dl.vo n. 368/01, laddove aveva ritenuto necessario, ai fini dell'operatività dell'esenzione, in parola che la causale giustificativa del ricorso alla contrattazione a termine facesse espresso riferimento al lancio di una nuova attività. Le norme di cui si deduceva la violazione o falsa applicazione non prevedevano in alcun modo un tale onere di specificazione, stabilendo unicamente che, dal limite percentuale nella stipulazione di contratti a tempo determinato, gli stessi si collochino temporalmente nella fase di avvio di nuove attività e che siano etiologicamente connessi alle stesse. L'ultroneità del requisito richiesto dalla Corte d'Appello appariva evidente, tenuto conto che né l'art. 1 né l'art. 10, co. 7, del decreto n. 368 richiedevano, quale requisito per l'operatività dell'esenzione dal rispetto dei limiti percentuali cui al succitato articolo 10 comma settimo lett. a), che la causale - oltre ad indicare ai sensi dell'articolo uno le ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo- facesse espresso riferimento all'avvio di una nuova attività, trattandosi di circostanza apprezzabile indirettamente dalla descrizione della predetta esigenza;

pressoché identiche censure sono state espresso con il proprio ricorso dalla società TELECOM ITALIA MEDIA;

tanto premesso, le doglianze di parte ricorrente risultano in parte inammissibili ed in parte comunque infondate, alla luce del complessivo percorso argomentativo seguito dalla Corte d'Appello con la sentenza qui impugnata, le cui concorrenti *rationes decidendi* risultano ad ogni modo intellegibili, com'è tra l'altro dimostrato dalle varieguate doglianze espresse dalle due società, a confutazione di tali *rationes*;

invero, sebbene con la prima doglianza le ricorrenti abbiano asserito una motivazione apparente o contraddittoria, con le altre tre in effetti vengono però censurate sotto ogni profilo tutte le argomentazioni sulle quali si fonda l'impugnata pronuncia, siccome desumibili dal testo della stessa, laddove con la seconda e la terza si sostiene da un

lato la previsione della clausola di contingentamento dalla contrattazione collettiva (con riferimento, evidentemente, alla parte della sentenza impugnata in cui si era sostenuto che l'art. 3 del CNLG non aveva previsto una percentuale per le assunzioni a termine) e dall'altro che il rispetto di detta clausola doveva ritenersi dimostrato, per confutare chiaramente il passaggio della pronuncia *de qua*, laddove si era ritenuto che l'appellante TELECOM ITALIA MEDIA non aveva fornito la prova al riguardo di quanto sul punto dedotto dalla medesima società in primo grado;

con la quarta censura, infine, è stato censurato il ragionamento seguito dalla Corte di merito, secondo cui era da escludersi che nello specifico parte datoriale non sarebbe stata tenuta al rispetto della clausola di contingentamento, essendosi trattato invece dell'avvio di una nuova attività, con conseguente esonero sul punto;

dalle anzidette risultanze, pertanto, appare evidente l'inconferenza delle censure svolte con il primo motivo di ricorso, smentite in effetti dalle successive tre doglianze, con le quali sono state, invece, specificamente criticate le diverse argomentazioni svolte con l'impugnata sentenza, perciò evidentemente ben chiare anche alle società, ivi rimaste soccombenti e quindi ricorrenti in cassazione;

invero, con la sentenza n. 2032/15 la Corte capitolina, dopo aver dato atto sinteticamente dello svolgimento del processo, relativo ai tre contratti a tempo determinato stipulati dalle parti, tra l'agosto del 2005 ed il dicembre dell'anno 2008, con l'indicazione anche delle relative causali, nonché delle ragioni poste a sostegno della gravata decisione di primo grado, ha enunciato pure le censure addotte a sostegno degli appelli, principale ed incidentale, quest'ultimo disatteso in via preliminare, osservando inoltre quanto al primo che la causale ("*per lo svolgimento delle attività riconducibili al Progetto -in via di ulteriore evoluzione, post fase di start up- di consolidamento di una redazione multimediale*") del termine di cui al secondo contratto, stipulato il 7-9-2005 per il periodo 19 settembre 2005 / 19 marzo 2006, non risultava affatto generica, contrariamente perciò a quanto sul punto opinato dal primo

giudicante. Infatti, l'appellante TELECOM ITALIA MEDIA aveva impugnato la statuizione di prime cure, deducendo che l'anzidetta causale, indicata nel secondo contratto di assunzione a termine della BUONOMANO con la qualifica di redattore ordinario, non era per nulla generica, tenuto altresì conto dell'espresso richiamo dell'art. 3 del CNLG, e per cui la società aveva anche chiesto di dimostrare, mediante l'articolazione di specifici capitoli di prova per testi, non ammessi, la fondatezza della causale, e ciò al pari degli altri contratti a termine successivamente stipulati con l'appellata. Tuttavia, la Corte capitolina *doverosamente osservava che l'attrice con ricorso introduttivo del giudizio a pagina 16 aveva sostenuto che i contratti a termine stipulati ai sensi del decreto legislativo n. 368 del 2001, in base alle ipotesi di fonte legislativa come pure di fonte contrattuale, erano soggetti ad un limite percentuale, fatte salve le eccezioni espressamente disciplinate dall'articolo 10, comma settimo, secondo periodo dello stesso decreto, e poiché non risultava posto alcun limite percentuale nelle singole assunzioni a termine utilizzate nel caso di specie, si sarebbe dovuta dichiarare la nullità di tali termini finali apposti ai contratti.* A fronte di tali deduzioni da parte della BUONOMANO, la società convenuta nella sua memoria difensiva di primo grado aveva controreplicato che la stessa aveva sempre rispettato le percentuali previste dalla legge e dalla contrattazione collettiva, con riferimento ai periodi in questione, riguardo alla percentuale del 20% di cui all'art. 3 del contratto nazionale di lavoro per i giornalisti. Successivamente, nella memoria difensiva d'appello, la BUONOMANO, alle pagine 26 e 27, aveva reiterato i propri rilievi concernenti il succitato articolo 10, deducendo che la controparte non aveva fornito alcuna prova del rispetto dell'asserita percentuale del 20%. In proposito la Corte di merito ha rilevato che Telecom Italia Media S.p.A. nel suo ricorso d'appello a pagina 18 aveva dedotto che l'eccezione della BUONOMANO, circa l'inosservanza della cosiddetta clausola di contingentamento, era infondata *"in quanto tutte le ipotesi giustificative apposte ai contratti di lavoro a tempo determinato oggetto di causa esulavano dai limiti percentuali previsti ex lege e dalla*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

contrattazione collettiva", e che, in ogni caso, l'eccezione della mancata prova dell'anzidetta clausola era "oltremodo generica". Orbene, a giudizio della Corte distrettuale, *a parte la considerazione delle contraddittorie difese della società Telecom Italia Media* (la quale in primo grado ha sostenuto la sussistenza di una percentuale oltre la quale le assunzioni a termine non erano consentite, richiamando la disposizione della contrattazione collettiva di cui all'art. 3, e, successivamente, in grado di appello, ne ha rilevato la non necessità), *precisava comunque che invero l'articolo 3 del cit. CNLG non prevedeva una percentuale per le assunzioni a termine, né al riguardo Telecom Italia aveva dimostrato l'osservanza della percentuale dalla stessa indicata in primo grado, né tantomeno che la stessa società fosse esente dall'anzidetta indicazione in ragione della sussistenza delle ipotesi di cui alle lettere da a) a d) dell'articolo 10, comma settimo, del dl. vo n. 368/2001* (per cui in ogni caso è prevista la individuazione anche in misura non uniforme di limiti quantitativi di utilizzazione dell'istituto del contratto a tempo determinato stipulato ai sensi dell'art. 1, comma uno). Infatti, secondo la Corte capitolina, il contratto stipulato il 7 settembre 2005 faceva riferimento al progetto di "consolidamento", e non già di avvio di una nuova attività, come invece richiesto dalla lettera a) del suddetto comma 7°. Né erano state indicate le ragioni sostitutive o di stagionalità di cui alla lettera B, né gli speciali spettacoli o specifici programmi radiofonici o televisivi di cui alla lettera C. Pertanto, il suddetto contratto del 7 settembre 2005 doveva ritenersi illegittimo, ancorché con motivazione diversa da quella resa dal primo giudicante;

dunque, la Corte di merito ha evidenziato una discrasia tra le difese di parte convenuta, la quale in primo grado aveva dedotto la propria osservanza della clausola di contingentamento di cui all'art. 3 del contratto collettivo, mentre in appello si era difesa sostenendo che in relazione ai suddetti tre contratti ne fosse esentata, assumendo altresì la genericità di quanto in proposito *ex adverso* dedotto (cfr. in particolare pagine 5 e 6 della sentenza qui impugnata), di modo che rilevando

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

processualmente soltanto quanto dedotto dalle parti in occasione del giudizio di secondo grado, con conseguente effetto devolutivo limitatamente alle doglianze fatte valere mediante le corrispondenti rituali impugnazioni (nella specie l'appello, impugnazione che com'è noto non comporta un *novum iudicium*, ma una unicamente una *revisio prioris instantiae*), se ne deve dedurre come in occasione del secondo grado del giudizio parte appellante avesse impostato la propria difesa su fatti pressoché incompatibili con il rispetto della clausola di contingentamento, al cui onere probatorio era però tenuta essa parte datoriale, nonostante la pretesa genericità dell'eccezione;

invero, la contestazione da parte del convenuto dei fatti già affermati o già negati nell'atto introduttivo del giudizio non ribalta sull'attore l'onere di "contestare l'altrui contestazione", dal momento che egli ha già esposto la propria posizione a riguardo (v. Cass. lav. n. 6183 in data 8/11/2017 - 14/03/2018: <<... *Invero, una volta che nel proprio ricorso introduttivo il lavoratore abbia lamentato di trovarsi nell'impossibilità di controllare se l'assunzione fosse avvenuta davvero per la causale esposta in contratto (il che equivale a contestarla in fatto oltre che in diritto), non è su di lui che incombe l'onere di contestare le contrarie allegazioni aziendali o di fornirne prova contraria. L'assunto della società ricorrente costituisce erronea applicazione del principio di non contestazione che governa il rito speciale e ora, dopo la novella dell'art. 115 c.p.c. ad opera dell'art. 45 legge n. 69/09, anche quello ordinario. Infatti, l'attore, già puramente e semplicemente negando, nell'atto introduttivo del giudizio, l'esistenza d'una legittima causale del contratto a termine, così allegando l'altrui inadempimento, allo stesso tempo preventivamente nega il fatto estintivo della sua pretesa che verrà poi eccepito da parte datoriale, con conseguente fissazione di quello che sarà il thema probandum. Egli, dunque, non deve formulare altra specifica contestazione a fronte delle contrarie allegazioni. In altre parole, la contestazione da parte del convenuto dei fatti già affermati o già negati nell'atto introduttivo del giudizio non ribalta sull'attore*

- *l'onere di "contestare l'altrui contestazione", dal momento che egli ha già esposto la propria posizione a riguardo. Diversamente, il processo si trasformerebbe in una sorta di gioco di specchi contrapposti che rinviano all'infinito le immagini riflesse, per cui ciascuna parte avrebbe sempre l'onere di contestare l'altrui contestazione e così via, in una sorta di agone dialettico in cui prevale l'ultimo che contesti (magari con mera formula di stile) l'avverso dedotto (come già osservato da Cass. n. 18046/14). Né - per altro verso - potrebbe mai supporre un onere di contestare l'altrui contestazione, poiché ciò, oltre a violare l'art. 115 cod. proc. civ., stravolgerebbe il senso stesso e la scansione di quella circolarità fra onere di allegazione, contestazione e prova asserita dalla giurisprudenza di questa S.C. (cfr. Cass. S.U. n. 11353/04). ... >>. V. parimenti Cass. lav. n. 17966 del 13/09/2016, secondo cui il principio di non contestazione di cui agli artt. 115 e 416, comma 2, c.p.c., riguarda solo i fatti c.d. primari, costitutivi, modificativi od estintivi del diritto azionato, e non si applica alle mere difese);*
- *pertanto, sono infondate tutte le argomentazioni di parte ricorrente imperniate sulla non contestazione, ovvero sulla genericità delle eccezioni svolte da parte attrice circa la mancata osservanza della clausola di contingentamento, sulla cui operatività del resto la sentenza qui impugnata fonda essenzialmente la decisione, laddove questa, pur avendo ritenuto la specificità della causale indicata nel contratto stipulato il 7-9-2005, da un lato ha rilevato la carenza di prova circa il rispetto della percentuale, dedotta dalla medesima società in prime cure (sulla quale parte datoriale indubbiamente incombeva il relativo onere), e dall'altro l'insussistenza di cause di esonero da rispetto della clausola medesima (di guisa che, avuto riguardo alla complessiva motivazione, come risultante dall'ultimo capoverso a pag. 5 con seguito nella successiva pagina 6, della sentenza qui impugnata, appare probabile anche un refuso nel passaggio <<...occorre, comunque, precisare, che invero, l'art. 3 CNLG non prevede ...>>, laddove tale negazione non chiaramente è incoerente rispetto a tutto il ragionamento ivi seguito, visto che contestualmente la stessa Corte rilevava la*

- mancata prova da parte della società appellante, circa il rispetto della percentuale di cui allo stesso art. 3 del contratto collettivo e parimenti anche l'esclusione di alcun esonero di cui all'art. 10, comma 7, del dl. vo n. 368/2001, secondo cui *La individuazione, anche in misura non uniforme, di limiti quantitativi di utilizzazione dell'istituto del contratto a tempo determinato stipulato ai sensi dell'articolo 1, comma 1, è affidata ai contratti collettivi nazionali di lavoro stipulati dai sindacati comparativamente più rappresentativi. Sono in ogni caso esenti da limitazioni quantitative i contratti a tempo determinato conclusi: a) nella fase di avvio di nuove attività per i periodi che saranno definiti dai contratti collettivi nazionali di lavoro anche in misura non uniforme con riferimento ad aree geografiche e/o comparti merceologici ...*

In altri termini, l'intera *ratio decidendi* della sentenza d'appello è univocamente e chiaramente da intendersi nel senso che nel caso di specie esaminato l'art. 3 del contratto collettivo prevedeva un limite, nella misura del 20%, per la possibilità di stipulare contratti a tempo determinato, nei sensi di cui al succitato art. 10, comma 7, primo periodo, non sussistendo invece le deroghe di assoluto esonero in proposito, di cui alle lettere da a) a d) dello stesso comma, secondo periodo << *Sono in ogni caso esenti da limitazioni quantitative i contratti a tempo determinato conclusi: a) ...>>.*

Diversamente opinando, non si spiegherebbe in alcun modo il perché della ritenuta illegittimità del contratto in data 7-9-2005 (più precisamente della nullità parziale di detto contratto, limitatamente al termine finale ivi apposto), <<*sia pure con motivazione diversa da quella resa dal giudice di primo grado*>>, che infatti aveva ritenuto detta nullità parziale per la reputata genericità della causale indicale, genericità invece esclusa, come già detto, dalla medesima Corte di merito. Ne deriva che, avendo l'impugnata sentenza sicuramente escluso la genericità della causale, ma tuttavia confermato la nullità parziale, con conseguente conversione del contratto in rapporto a tempo indeterminato, la decisione non può che ascriversi all'altra causa

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

- d'invalidità, ossia all'indimostrata osservanza della clausola di contingentamento ex artt. 10 dl.vo n. 368 cit., co. 7, primo periodo, e 3 del contratto collettivo, stante altresì la non provata sussistenza di cause di esonero di cui all'art. 10, co. 7, secondo periodo);

a nulla poi rilevano le deduzioni circa il mancato esame della documentazione, ovvero la mancata ammissione della richiesta prova testimoniale, tenuto conto del difetto di complete allegazioni ed esaurienti riproduzioni sul punto, nei sensi invece richiesti a pena d'inammissibilità dall'art. 366, co. I, nn. 3 e 6 c.p.c., tanto più ove si consideri che con l'interposto gravame la società appellante aveva addirittura sostenuto la non operatività della clausola di cui all'art. 3 del contratto collettivo (*<<in quanto tutte le ipotesi giustificative apposte ai contratti di lavoro a tempo determinato oggetto di causa esulano dai limiti percentuali previsti ex lege e dalla contrattazione collettiva>>*);

parimenti inconferenti appaiono le doglianze mosse con il quarto e ultimo motivo dei due ricorsi, proposti dalle società, trattandosi evidentemente di lamentele inerenti a circostanze fattuali, diversamente apprezzate dalla competente Corte di merito, per cui non si rilevano nemmeno fondati vizi ermeneutici, segnatamente per quanto concerne l'interpretazione del contratto collettivo *de quo* in relazione alla previsione di cui al succitato articolo 10, comma 7°, del decreto n. 368/01, condividendosi, quindi, sul punto anche l'inammissibilità prospetta dal Pubblico Ministero con la sua motivata requisitoria del 2 gennaio 2019 (*<<... Stante la diversità tra ricostruzione fattuale contenuta in sentenza e quella oggetto del motivo di censura in diritto, quest'ultimo non scrutinabile risultando che lo stesso involge, piuttosto, una valutazione in fatto. ... assorbiti entrambi i ricorsi incidentali condizionati>>*);

pertanto, i ricorsi delle due società vanno disattesi, restando di conseguenza così ovviamente assorbiti quelli incidentali, spiegati in via meramente *condizionata* dalla sig.ra BUONOMANO;

- infine, per il principio della soccombenza le due società vanno condannate al rimborso delle spese, per ogni ricorso, in favore della controricorrente, ricorrendo, inoltre, le condizioni di legge per il versamento degli ulteriori contributi unificati, atteso l'esito del tutto negativo delle impugnazioni proposte dalle società LA7 e TELECOM ITALIA MEDIA;

P.Q.M.

la Corte RIGETTA i ricorsi della S.r.l. La7 e della S.p.a. TELECOM ITALIA MEDIA. Dichiara assorbiti i ricorsi incidentali condizionati per la controricorrente BUONOMANO. Condanna le anzidette società al pagamento delle relative spese, che liquida, per ciascuna di esse a favore della controricorrente BUONOMANO Simona in euro #2500,00# per compensi professionali ed in euro #200,00#, per esborsi, oltre spese generali al 15%, i.v.a. e c.p.a. come per legge. -----

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, d.P.R. n. 115/2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte di ogni società ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il rispettivo ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso articolo 13. -----

Così deciso in Roma, il 31 gennaio 2019

IL PRESIDENTE