

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE D'APPELLO DI POTENZA
SEZIONE LAVORO

riunita in Camera di Consiglio nelle persone dei Signori Magistrati:

Dr. Pio Ferrone - Presidente -

Dr. Maura Stassano - Consigliere rel. -

Dr. Caterina Marotta - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 73/09 R.G., avente ad oggetto: "rapporto di lavoro subordinato: declaratoria di nullità della clausola oppositiva del termine" e vertente

TRA

Lo.Pa. rappresentato e difeso dagli avv.ti Lo.Co. e Ol.Da., elettivamente domiciliati in Po., per mandato a margine del ricorso di primo grado.

Appellante

E

s.p.as. Poste Italiane in p. del l.r. D.t. rappresentata e difesa dall'avv. Ra.De., ed elettivamente domiciliata, in Po. presso lo studio dell'avv. Ro.Co..

Appellata

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza n. 442/08 in data 6.6.2008 il Tribunale di Melfi, in composizione monocratica ed in funzione di giudice del lavoro, respingeva la domanda proposta da Lo.Pa. con ricorso in data 14.3.2007, e volta alla declaratoria di nullità della clausola oppositiva del termine apposta al contratto di lavoro subordinato stipulato in data 31.10.2001, compensando integralmente tra le parti le spese di lite.

Avverso tale decisione interponeva appello la lavoratrice con atto depositato presso la cancelleria di questa Corte in data 23.1.2009 e deduceva:

"occorre evidenziare come la risoluzione consensuale sottintenda un giudizio di validità del contratto, infatti il principio di invalidità vale ad assorbire la risolubilità, si da rendere improponibile una risoluzione di un contratto valido: il che si può affermare comunque in ipotesi in cui l'invalidità de qua consista nella nullità del contratto, ma anche in ipotesi di annullabilità dello stesso, salvo che la parte legittimata a far valere quest'ultimo vizio vi abbia, sia pure tacitamente, rinunciato. bel resto qualora sai risolto un contratto per mutuo consenso, la scoperta(quand'anche successiva)della invalidità del contratto per nullità fonda la richiesta di accertamento della nullità del contratto per mancanza di causa; che è quanto vale a non restituire efficacia al contratto invalido, ma a travolgere la regolamentazione del rapporto tra le parti di cui al contratto risolutorio. Infatti l'invalidità investe l'atto in quanto tale e comporta quale conseguenza la cancellazione degli effetti contrattuali, viceversa la

risoluzione incide sul contratto quale rapporto" e concludeva: per la riforma dell'impugnata sentenza nei sensi di cui alle surriportate conclusioni.

Emesso decreto presidenziale, notificato in uno all'atto introduttivo, si costituiva la S.p.A. per resistere all'avverso gravame, e concludeva:

per la conferma della decisione; con rivalsa di spese.

Alla fissata udienza comparivano i procuratori delle parti che si riportavano ai rispettivi atti e discutevano oralmente la causa, decisa come da dispositivo letto in udienza.

MOTIVAZIONE

Il primo giudice ha respinto la domanda ritenendo risolto il contratto di lavoro per mutuo consenso, conferendo rilievo sia alla breve durata del rapporto di lavoro (circa un mese) sia alla tardività della reazione della lavoratrice (oltre sei anni) sia all'affidamento che sulla condotta della lavoratrice aveva riposto il datore di lavoro; parte appellante non censura specificamente tale argomentazione anzi fa riferimento alla "eccezione sollevata" dalla controparte, cionondimeno dispiega argomentazioni volte a confutazione della ritenuta estinzione del rapporto. Tanto premesso l'appello non può essere dichiarato inammissibile, in quanto contiene una critica seppur indiretta alla motivazione (nel momento in cui il gravame è incentrato su altri motivi non pertinenti e solo conclusivamente su quella che viene ritenuta una eccezione di controparte e non l'argomentazione esclusiva): la difesa nega che nel caso di specie si sia verificata in una ipotesi di mutuo consenso "contratto che sottintende una precedente vicenda negoziale su cui viene ad incidere".

L'assunto non può essere condiviso: il mutuo consenso non è un contratto, non è espressione cioè di una volontà negoziale, cioè ma "un fatto oggettivamente estintivo dei diritti nascenti dal negozio bilaterale" tale fatto codificato ex art. 1372 c.c. ma non tipizzato trova riscontro, nel caso di contratto di lavoro a termine, nella ricorrenza di molteplici indicatori: il notevole decorso del tempo tra la scadenza del rapporto e la reazione la durata del rapporto di lavoro l'accettazione del Tfr senza riserve allo spirare della clausola la prestazione di altra attività lavorativa (la Lo. lavoratrice dipendente trae dal lavoro i suoi mezzi di sussistenza) la mancata adozione di iniziative anche informali, individuali o collettive nei confronti del datore di lavoro (il ricorso al giudice è stato immediatamente preceduto dal tentativo di conciliazione dinanzi alla competente P.A.) l'acquiescenza alla cessazione del rapporto come naturale effetto della apposizione del termine e quindi l'affidamento che su tale condotta abbia riposto il datore di lavoro.

L'estinzione per mutuo consenso quindi non è un negozio, un contratto un incontro di volontà, ma un effetto che la legge ricollega non ad un evento tipico (es. l'eccessiva onerosità) ma ad una condotta anche tacita delle parti che, anche al di fuori di qualsivoglia intesa, non mostrano reciprocamente alcun interesse alla sopravvivenza del rapporto. "Il contratto di lavoro a tempo determinato, rispetto al quale si invochi, dopo la scadenza del rapporto, la declaratoria di nullità del termine illegittimamente apposto, può essere dichiarato risolto per mutuo consenso anche in presenza non di dichiarazioni, ma di comportamenti significativi tenuti dalle parti, spettando al giudice del merito la valutazione sulla loro efficacia solutoria, in base ad un apprezzamento che, se congruamente motivato sul piano logico - giuridico, si sottrae a censure in sede di legittimità. In particolare, è suscettibile di essere sussunto nella fattispecie legale di cui all'art. 1372, primo comma, cod.civ., il comportamento delle parti che determini la cessazione della funzionalità di fatto del rapporto lavorativo a termine in base a modalità tali da evidenziare il loro disinteresse alla sua attuazione, trovando siffatta operazione ermeneutica supporto nella crescente valorizzazione, che attualmente si registra nel quadro della teoria e della disciplina dei contratti, del piano "oggettivo" del contratto, a discapito del ruolo e della rilevanza della volontà dei contraenti, intesa come momento psicologico dell'iniziativa contrattuale, con conseguente attribuzione del valore di dichiarazioni negoziali a comportamenti sociali valutati in modo tipico, là dove, nella materia lavoristica, operano, proprio nell'anzidetta prospettiva, principi di settore (quali la caratterizzazione professionale del lavoratore; l'obbligazione retributiva del datore di lavoro funzionale alla soddisfazione dei bisogni primari del dipendente; la nascita dell'inderogabile rapporto previdenziale) che non consentono di considerare esistente un rapporto di lavoro senza esecuzione. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva ritenuto sussistente la risoluzione consensuale di un rapporto di lavoro a tempo determinato in un caso in cui l'attività lavorativa era stata svolta soltanto per circa nove mesi e l'azione per il riconoscimento della nullità dell'apposizione del termine e dell'esistenza di un rapporto a tempo indeterminato era stata proposta dopo otto

mesi dalla cessazione del predetto rapporto a termine, avendo il lavoratore reperito, nel frattempo, un'altra occupazione a tempo indeterminato presso azienda dello stesso settore merceologico della precedente)." (Cass. Civ. sez. lav. n. 15264/2007, Sez. L., Sentenza n. 13370 del 11.9.2003, Sez. L., Sentenza n. 8106 del 15.6.2001).

Né vale rilevare come il mutuo consenso operi non sul contratto ma sul rapporto "facendo salvi li effetti già prodotti" dal momento che la salvezza degli effetti non implica la conversione del rapporto di lavoro, ma la acquisizione dei diritti relativi alla prestazione eseguita.

Deduce ancora l'appellante come si possa mutuamente risolvere solo un contratto valido - e quindi non quello affetto da nullità della clausola oppositiva del termine - ma tale rilievo sembra sovrapporre i concetti di efficacia e di validità: il disinteresse alla prosecuzione del rapporto, alla sua funzionalità, rende indifferente anche il giudizio sulla sua validità.

L'art. 1372 individua il mutuo consenso come una delle cause di scioglimento del contratto, diversa evidentemente dalle altre "ammesse dalla legge" quali la risoluzione, il recesso, la rescissione, esso rileva ex se non essendo collegato né ad un evento esterno (l'eccessiva onerosità, l'inadempimento, l'impossibilità sopravvenuta, la lesione, lo stato di pericolo, il riconoscimento di una espressa facoltà) né ad una specifica manifestazione di volontà di segno contrario alla stipula, esso risponde all'esigenza di mantenere in vita solo i negozi cui le parti abbiano interesse e tale interesse non può che emerge dalla effettiva "coltivazione" del rapporto. Tale esigenza di effettività è ancor più evidente nei contratti a termine caratterizzati dalla temporaneità del vincolo, e quindi destinati a cessare ad una data certa, nota ad entrambe le parti sin dal momento della stipula. La clausola oppositiva del termine - ad es. al contratto di lavoro - ove nulla, si ha per non apposta, ma quel contratto a tempo indeterminato si è ormai sciolto per mutuo consenso in quanto non "attivato" dai contraenti, non "coltivato" dalle parti, non rispondente ad un effettivo divisamento di interessi ed ad una coerente condotta fattuale." Il contratto di lavoro a tempo determinato, rispetto al quale si invochi, dopo la scadenza del rapporto, la declaratoria di nullità del termine illegittimamente apposto, può essere dichiarato risolto per mutuo consenso anche in presenza non di dichiarazioni, ma di comportamenti significativi tenuti dalle parti, spettando al giudice del merito la valutazione sulla loro efficacia solutoria, in base ad un apprezzamento che, se congruamente motivato sul piano logico - giuridico, si sottrae a censure in sede di legittimità. In particolare, è suscettibile di essere sussunto nella fattispecie legale di cui all'art. 1372, primo comma, cod. civ., il comportamento delle parti che determini la cessazione della funzionalità di fatto del rapporto lavorativo a termine in base a modalità tali da evidenziare il loro disinteresse alla sua attuazione, trovando siffatta operazione ermeneutica supporto nella crescente valorizzazione, che attualmente si registra nel quadro della teoria e della disciplina dei contratti, del piano "oggettivo" del contratto, a discapito del ruolo e della rilevanza della volontà dei contraenti, intesa come momento psicologico dell'iniziativa contrattuale, con conseguente attribuzione del valore di dichiarazioni negoziali a comportamenti sociali valutati in modo tipico, là dove, nella materia lavoristica, operano, proprio nell'anzidetto prospettiva, principi di settore (quali la caratterizzazione professionale del lavoratore; l'obbligazione retributiva del datore di lavoro funzionale alla soddisfazione dei bisogni primari del dipendente; la nascita dell'inderogabile rapporto previdenziale) che non consentono di considerare esistente un rapporto di lavoro senza esecuzione. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva ritenuto sussistente la risoluzione consensuale di un rapporto di lavoro a tempo determinato in un caso in cui l'attività lavorativa era stata svolta soltanto per circa nove mesi e l'azione per il riconoscimento della nullità dell'apposizione del termine e dell'esistenza di un rapporto a tempo indeterminato era stata proposta dopo otto mesi dalla cessazione del predetto rapporto a termine, avendo il lavoratore reperito, nel frattempo, un'altra occupazione a tempo indeterminato presso azienda dello stesso settore merceologico della precedente)." (Sez L., Sentenza n. 15264 del 6.7.2007).

Nella fattispecie, come ha rilevato il primo giudice, non emerge solo l'oggettivo decorso del tempo tra la cessazione del rapporto 30.11.2001 e la reazione della lavoratrice (25.10.2006) quanto la brevità del rapporto di lavoro (28 giorni) lo svolgimento di altra attività lavorativa (presso la s.r.l. Pa.) l'accettazione del trattamento senza riserve (vedere busta paga agli atti) la mancata attivazione prima dell'esperimento dell'obbligatorio tentativo di conciliazione.

L'appello a quindi respinto; la complessità della questione costituisce giusto motivo per la integrale compensazione delle spese del grado.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da Lo.Pa., con ricorso in data 23.1.2009 nei confronti della S.p.A. Poste Italiane avverso la sentenza del Tribunale g.l. di Melfi n. 442/08 in data 3.6.2008, ogni altra domanda, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

Respinge l'appello;

Compensa le spese del grado.

Così deciso in Potenza il 17 settembre 2009.

Depositata in Cancelleria il 25 settembre 2009.