

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI ROMA
SEZIONE LAVORO**

composta da

dr. Giovanni CANNELLA - Presidente relatore
dr.ssa Maria Rosaria MARASCO - Consigliere
dr.ssa Fabrizia GARRI - Consigliere

all'udienza di discussione del 30.11.2010 nella causa civile in grado di appello n.
6867/2007 R.G.

TRA

AQUILANTI ANNALISA

elett.te domicil. in Roma, via Flaminia 215
rapp. e dif. dall'avv. Lorenzo Di Bacco giusta procura in atti

APPELLANTE

E

POSTE ITALIANE S.P.A.

elett.te domicil. in Roma, via Plinio 21
rapp. e dif. dall'avv. prof. Luigi Fiorillo

APPELLATA

ha pronunciato il seguente

DISPOSITIVO

accogliendo l'appello, in riforma dell'impugnata sentenza:

1) dichiara la nullità del termine apposto al contratto tra le parti, con conseguente conversione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato;

2) dichiara la prosecuzione giuridica del rapporto dopo il 29.2.2000, ancora in atto a tutt'oggi;

3) condanna la società a risarcire il danno al lavoratore, in misura pari alle retribuzioni spettanti dalla messa in mora del 19.9.2005, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalle scadenze al saldo;

compensa integralmente tra le parti le spese del doppio grado del giudizio.

IL PRESIDENTE



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI ROMA
SEZIONE LAVORO**

composta da

dr. Giovanni CANNELLA - Presidente relatore
dr.ssa Maria Rosaria MARASCO - Consigliere
dr.ssa Fabrizia GARRI - Consigliere

all'udienza di discussione del 30.11.2010 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello n. 6867/2007 R.G.

TRA

AQUILANTI ANNALISA

elett.te domicil. in Roma, via Flaminia 215
rapp. e dif. dall'avv. Lorenzo Di Bacco giusta procura in atti

APPELLANTE

E

POSTE ITALIANE S.P.A.

elett.te domicil. in Roma, via Plinio 21
rapp. e dif. dall'avv. prof. Luigi Fiorillo

APPELLATA

OGGETTO: appello avverso la sentenza del Tribunale di Roma del 17.5.2007.

CONCLUSIONI: Come da rispettivi atti di appello e di memoria di costituzione.

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato il 10.7.2007 Annalisa Acquilanti proponeva appello avverso la sentenza emessa in data 17.5.2007, con cui il Tribunale di Roma, in funzione di giudice del lavoro, aveva respinto la domanda diretta alla dichiarazione di nullità del termine apposto al contratto stipulato tra le parti, con conseguente conversione in un unico rapporto a tempo indeterminato sin dall'inizio del rapporto e la ricostituzione o reintegra nel posto di lavoro, oltre alla condanna della convenuta al pagamento delle retribuzioni maturate fino alla ripresa del rapporto di lavoro, e competenze arretrate.

Contestava le argomentazioni del primo giudice e chiedeva quindi la riforma della sentenza con l'accoglimento della domanda.

L'appellata si costituiva, contestando l'appello e chiedendone il rigetto.

All'udienza odierna la causa è stata decisa come da separato dispositivo.

Motivi della decisione

L'appello è fondato.

Infatti il contratto, stipulato ai sensi dell'art. 8 CCNL, così come integrato dall'accordo del 25.9.97 e motivato "per esigenze eccezionali, conseguenti alla fase di ristrutturazione e rimodulazione degli assetti occupazionali in corso, quale condizione per la trasformazione della natura giuridica dell'Ente e in ragione della graduale introduzione di nuovi processi produttivi, di sperimentazione di nuovi servizi in attesa del progressivo completo equilibrio sul territorio delle risorse umane" è illegittimo, essendo stato, con la scadenza dallo stesso fissata, superato il termine massimo previsto di vigenza dell'accordo aziendale del 16.1.98.

Invero, poco dopo lo spirare del termine finale di vigenza della deroga fissata dal 21^o comma dell'art. 9 DL n.510/96, convertito con modificazioni nella legge n.608/96, (ai sensi del quale le assunzioni a termine effettuate dall'Ente poste -a decorrere dalla data di sua costituzione e comunque non oltre il 30.6.97- non potevano dar luogo a rapporti di lavoro a tempo indeterminato e decadevano allo scadere del termine finale di ciascun contratto), intervenne tra le parti sociali, in data 25.9.97, accordo integrativo per stabilire nuovamente, secondo la possibilità concessa dall'art. 23 L.56/87, ipotesi ulteriori di legittima apposizione della clausola del termine al contratto di lavoro. In pari data, le parti, dopo aver provveduto ad integrare con la nuova ipotesi l'art.8 del CCNL, hanno stipulato un accordo attuativo con il quale si sono date atto che l'impresa si trovava alle prese con esigenze straordinarie, dovendo affrontare il processo di trasformazione della natura giuridica con conseguente ristrutturazione aziendale e rimodulazione degli assetti

occupazionali e, pertanto, hanno affermato che la stessa avrebbe potuto procedere per fronteggiare tali esigenze ad assunzioni a termine, ma tutto ciò espressamente fino al 31.1.98. Tale limite è stato spostato successivamente con ulteriore accordo al 31.3.98; al 30.4.98, con accordo stipulato il 16.1.98.

Successivamente a tale data (30.4.98) la Corte, uniformandosi ad un indirizzo giurisprudenziale costante della Suprema Corte (Cass. n. 18378/2006 e n. 12985/2008), rileva che è venuta meno la contrattazione autorizzatoria e, dunque, la causale del contratto a termine che, pertanto, risulta inesistente.

La società appellata ha contestato il limite temporale di efficacia del contratto integrativo deducendo che, ancora nel maggio 1999, allorché la società aveva dichiarato alle OO.SS. l'intenzione di procedere all'assunzione di altre 6.600 unità a tempo indeterminato, i sindacati ritennero che tale numero fosse insufficiente per le esigenze di rilancio dei servizi. L'appellata ha rilevato, altresì che l'art. 25 del CCNL stipulato l'11.1.2001 ha inserito tra le ipotesi di legittimo ricorso al contratto a termine quella prevista dall'accordo integrativo del 25.9.97, riconoscendo le parti nel successivo accordo del 18.1.2001 la sussistenza e l'attualità delle condizioni di fatto ivi indicate. A conferma di tale assunto la società Poste Italiane richiama la propria comunicazione del 26.6.2001 di avvio della procedura ex artt. 4 e 24 della legge 223/91, laddove si deduce che, pur nella situazione di eccedenza del personale per circa 9000 unità, ha dovuto far ricorso nel periodo giugno-settembre 2001 all'assunzione di 5600 lavoratori a termine per assicurare i livelli dei servizi, lamentando, pertanto, la mancata considerazione delle importanti e necessariamente lunghe vicende riorganizzative della società che hanno investito tutti i settori, con l'introduzione di nuovi servizi e soprattutto della terza ipotesi prevista dall'accordo integrativo relativa alla necessità di riequilibrio delle risorse umane sul territorio.

Tali argomentazioni, tuttavia, non sono condivisibili.

Non è possibile, invero, ritenere consentita la stipula di contratti a termine *sine die*, in base al solo dato fattuale del permanere del processo di ristrutturazione aziendale in corso. Né può ostare a tale conclusione il fatto che le parti collettive successivamente hanno continuato a convenire la necessità di ricorrere alle assunzioni a termine per far fronte alle numerose esigenze susseguenti il processo di trasformazione. Solo in data 11.6.2001, infatti, è stato stipulato il nuovo CCNL ed il 18.1.01 veniva raggiunto un accordo tra le parti firmatarie del CCNL nel quale le stesse, nel darsi atto che il ricorso a contratti a tempo determinato, disposti secondo quanto previsto dall'art. 8 CCNL 26.11.94, come modificato dall'accordo del 25.9.97, si è reso necessario in conseguenza degli avviati processi di riorganizzazione e ristrutturazione aziendale finalizzati alla realizzazione di obiettivi e degli indirizzi strategici di cui al Piano di Impresa, hanno convenuto che *i citati processi, tuttora in corso, saranno fronteggiati in futuro con il ricorso dei contratti a tempo determinato stipulati nel rispetto della nuova disciplina patrizia definita dal CCNL 11.1.01.*

Ovviamente tale accordo non può che riguardare il futuro e non certo può sanare situazioni pregresse e ciò sempre nell'ottica di ritenere la previsione integrativa dell'art. 8 limitata nel tempo, come lo era anche ai sensi della legge 608/96.

L'appellata ha insistito, peraltro, sull'eccezione proposta in primo grado, secondo cui il rapporto sarebbe cessato per mutuo consenso.

La Suprema Corte ha, tuttavia, affermato, che, nel giudizio instaurato ai fini del riconoscimento della sussistenza di un unico rapporto di lavoro a tempo indeterminato, sul presupposto dell'illegittima apposizione al contratto di un termine finale ormai scaduto, per la configurabilità di una risoluzione del rapporto per mutuo consenso, è necessario che sia accertata - sulla base del lasso di tempo trascorso dopo la conclusione dell'ultimo contratto a termine, nonché del comportamento tenuto dalla parti e di eventuali circostanze significative - una chiara e certa comune volontà delle parti medesime di porre definitivamente fine ad ogni rapporto lavorativo; la valutazione del significato e della portata del complesso di tali elementi di fatto compete al giudice di merito, le cui conclusioni non sono censurabili in sede di legittimità se non sussistono vizi logici o errori di diritto (Cass. n. 17150/2008).

Nel caso in esame, oltre al decorso del tempo, non sono emersi altri elementi significativi atti a dimostrare la volontà del lavoratore di ritenere cessato il rapporto e quindi l'eccezione va respinta.

L'appello, in definitiva, va accolto, riformando l'impugnata sentenza e dichiarando la nullità del termine, con conseguente conversione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato sin dall'inizio del contratto.

Quanto alla cessazione del rapporto va ricordato l'insegnamento della Suprema Corte, secondo cui nel caso di scadenza di un contratto di lavoro a termine illegittimamente stipulato e di comunicazione (da parte del datore di lavoro) della conseguente disdetta, non sono applicabili - tenuto conto della specialità della disciplina della legge n. 230 del 1962 (sul contratto di lavoro a tempo determinato) rispetto a quella della legge n. 604 del 1966 (relativa all'estinzione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato) e della qualificabilità dell'azione diretta all'accertamento dell'illegittimità del termine non come impugnazione del licenziamento, ma come azione (imprescrittibile) di nullità parziale del contratto - nè la norma dell'art. 6 della legge n. 604 del 1966, relativa alla decadenza del lavoratore dall'impugnazione dell'illegittimo recesso, nè la norma dell'art. 18 della legge n. 300 del 1970 relativa alla reintegrazione nel posto di lavoro (ancorchè la conversione del rapporto a termine nel rapporto a tempo indeterminato dia egualmente al dipendente il diritto di riprendere il suo posto e di ottenere il risarcimento del danno qualora ciò gli venga negato); è peraltro salva l'applicabilità di entrambi le norme citate qualora il datore di lavoro, anzichè limitarsi a comunicare (con un atto nel quale non è assolutamente ravvisabile un licenziamento) la disdetta per scadenza del termine, abbia intimato - nel presupposto dell'intervenuta conversione del rapporto a termine

in un rapporto a tempo indeterminato - un vero e proprio licenziamento da quest'ultimo rapporto (Cass. S.U. n. 7471/91).

Nel caso in esame alla scadenza del contratto a termine non è stato intimato alcun licenziamento e quindi non possono trovare applicazione le norme relative alla reintegrazione nel posto di lavoro e alla decadenza ex art. 6 L. n. 604/66, ma, data la nullità del termine e della conseguente conversione, il rapporto deve considerarsi proseguito e in atto fino ad oggi.

Quanto poi alla domanda di risarcimento del danno, occorre delibare in ordine alla recente novità normativa che, contenuta nell'art. 32, comma 5, L. n. 183/2010, impone una misura "forfettizzata" del risarcimento secondo i criteri di cui all'art. 8 L. n. 604/66 adattati alla fattispecie.

Poste Italiane s.p.a. ha invocato l'applicazione di tale disciplina in questo grado, anche con riferimento al successivo comma 6, che prevede la riduzione alla metà del limite massimo dell'indennità fissata nel comma precedente, lì ove vi siano contratti o accordi collettivi nazionali, territoriali o aziendali, stipulati con le OO.SS. comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, che prevedano l'assunzione, anche a tempo indeterminato, di lavoratori già occupati con contratto a termine nell'ambito di specifiche graduatorie, producendo a tal fine i relativi intervenuti accordi aziendali in materia.

L'originaria parte ricorrente, di contro, ha contestato l'applicabilità di tale nuova disciplina in fase di appello ed ha, quindi, insistito nella domanda risarcitoria come proposta in primo grado.

Giova, a questo punto, riportare la norma in questione.

Recita il comma 7 del citato art. 32: "Le disposizioni di cui ai commi 5 e 6 trovano applicazione per tutti i giudizi, ivi compresi quelli pendenti alla data di entrata in vigore della presente legge. Con riferimento a tali ultimi giudizi, ove necessario, ai soli fini della determinazione della indennità di cui ai commi 5 e 6, il giudice fissa alle parti un termine per l'eventuale integrazione della domanda e delle relative eccezioni ed esercita i poteri istruttori ai sensi dell'articolo 421 del codice di procedura civile".

Si pone, dunque, il problema dell'applicabilità di tale norma anche ai giudizi pendenti in sede di appello (nonché in fase di cassazione e di rinvio), ancorché non sia richiamato l'art. 437 c.p.c. che regola il potere officioso in tale fase di giudizio; il fatto che ciò non sia avvenuto rende, appunto, dubbia l'applicabilità della disposizione in esame al grado di appello.

Ad avviso della Corte, stante l'obiettivo scarsa chiarezza legislativa sul punto, occorre procedere alla stregua del dettato di cui all'art. 12 delle disposizioni sulla legge in generale, secondo il quale nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse e dalla intenzione del legislatore.

Ciò premesso, l'argomento letterale appare a questo Collegio il più convincente per le seguenti ragioni:

- a) l'ampia dizione "compresi quelli (giudizi) pendenti" contenuta nella parte iniziale del comma 7, deve essere letta ed interpretata alla luce della successiva parte dello stesso comma ove appunto viene specificato l'ambito di riferimento ai detti giudizi;
- b) nella seconda parte dello stesso comma 7, il legislatore fa preciso ed inequivoco richiamo all'eventuale integrazione di "domande ed eccezioni" e non anche dei motivi di impugnazione e relative difese nei successivi gradi del giudizio;
- c) nella stessa parte del comma 7 si fa, infine, riferimento, in caso di necessità di nuova attività istruttoria ai fini della determinazione dell'indennità risarcitoria, al solo art. 421 c.p.c. e non anche all'art. 437 s.c.;
- d) ove, poi, occorra svolgere la detta istruttoria, una siffatta attività non può che avvenire nell'ambito del processo di primo grado, in quanto – diversamente opinando – in ordine all'accertamento dei tali nuovi fatti le parti verrebbero inevitabilmente private di un grado di giurisdizione, principio per derogare al quale, sebbene non costituzionalizzato, occorre una espressa previsione, non contenuta nella norma in esame;
- e) l'attività istruttoria non è ammissibile nel giudizio dinanzi alla Corte di Cassazione, nel quale però la norma dovrebbe comunque trovare applicazione, dandosi ad essa la più estesa ed ampia interpretazione suggerita dalla difesa delle Poste Italiane s.p.a.

Ne consegue – a parere della Collegio – che la tesi dell'applicabilità della norma sopravvenuta ai soli giudizi pendenti in primo grado meglio si concilia con i limiti derivanti dalle regole che governano il giudizio di appello, nell'ambito del quale, all'esito del progressivo verificarsi di effetti preclusivi derivanti dal tenore dei motivi di censura e dai comportamenti processuali delle parti, la materia del contendere viene via via a ridursi, con la conseguenza che tutto quanto non risulta essere più dibattuto (o mai dibattuto), resta insensibile alla nuova disposizione legislativa, la cui applicazione presuppone specifiche deduzioni anche in punto di fatto.

In conclusione, opina pertanto la Corte che l'interpretazione favorevole all'applicabilità anche in appello della legge 183/2010 non è condivisibile in quanto si fonda esclusivamente sulla valorizzazione del richiamo omnicomprensivo a tutti i giudizi, compresi quelli pendenti (contenuto nella prima parte del comma 7 di essa),

fatto sempre e comunque salvo, ovviamente, il giudicato interno, quando la questione risarcitoria non sia stata riproposta in sede di gravame; tale richiamo, però, per le ragioni già sopra evidenziate, non può che essere valutato nel quadro sistematico dell'intera disciplina transitoria e, quindi, in stretta correlazione con le previsioni successive, che regolano le modalità procedurali per la sua applicazione - eventuali integrazioni di domande ed eccezioni e poteri istruttori ufficiosi del giudice ai sensi del (solo) art. 421 c.p.c. - chiaramente indicative dell'intenzione del legislatore di limitarne l'ambito di applicazione al primo grado di giudizio.

La società va quindi condannata a risarcire il danno al lavoratore, in misura pari alle retribuzioni spettanti dalla messa in mora del 19.9.2005, oltre interessi legali dalle scadenze al saldo e rivalutazione monetaria dalle scadenze alla sentenza.

In considerazione del contrasto in giurisprudenza in materia di mutuo consenso, appare equo compensare integralmente tra le parti le spese relative a questo grado del giudizio.

**P.Q.M.
La Corte**

accogliendo l'appello, in riforma dell'impugnata sentenza:

1) dichiara la nullità del termine apposto al contratto tra le parti, con conseguente conversione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato;

2) dichiara la prosecuzione giuridica del rapporto dopo il 29.2.2000, ancora in atto a tutt'oggi;

3) condanna la società a risarcire il danno al lavoratore, in misura pari alle retribuzioni spettanti dalla messa in mora del 19.9.2005, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalle scadenze al saldo;

compensa integralmente tra le parti le spese del doppio grado del giudizio.

Roma, 30.11.2010

Il Presidente estensore