



TRIBUNALE DI TERMINI IMERESE

Sezione Lavoro

n. 2148/13 r.g. Lav.

recante riuniti i procc. dal n. 2149 al n. 2171, dal n. 2221 al n. 2244, dal n. 2291 al n. 2303 e dal n. 2354 al n. 2357 r.g. Lav. 2013

CANGIALOSI Calogero + 64 / CONSORZIO INTERCOMUNALE RIFIUTI, ENERGIA e SERVIZI in LIQUIDAZIONE – ATO PA4 (COINRES)

Il Giudice

Sciogliendo la riserva di cui all'udienza del 5 novembre 2013;

Ha emesso la seguente

ORDINANZA

Ex. art. 1 co. 49 L. 28 giugno 2012 n. 92

I ricorrenti hanno presentato ciascuno separato ricorso, confluito nel primo tra essi iscritto, per sentire dichiarare l'illegittimità dell'interruzione del rapporto di lavoro disposta dal Consorzio, a seguito di Dispositivo Commissariale n. 32 del 15 aprile 2013, con conseguente cessazione anticipata del rapporto di lavoro subordinato a tempo determinato da ciascuno di loro intrattenuto con il COINRES. Rilevano che il licenziamento è stato intimato senza l'osservanza delle procedure di cui alla L. 223/91, che la lettera di licenziamento non contiene la comunicazione dei relativi motivi e contestano, sulla base della natura di ente pubblico economico del COINRES e la conseguente inapplicabilità dell'art. 1 co. 2 D.Lgs. 165/01 e dell'obbligo di reclutamento del personale a mezzo di selezione concorsuale, la nullità dei contratti di lavoro, nullità che il COINRES aveva posto a fondamento del recesso. Chiedono l'annullamento del licenziamento, la reintegrazione nel posto di lavoro ed il risarcimento del danno.

Il COINRES contesta la fondatezza del ricorso, contesta la propria natura di ente pubblico economico, ribadisce la conseguente nullità dei contratti stipulati con i ricorrenti per

inosservanza delle norme imperative specificate in memoria ed evidenza che, proprio a causa della suddetta nullità non sono applicabili le norme che disciplinano i licenziamenti, le quali presuppongono un contratto di lavoro valido.

All'udienza di discussione, parte ricorrente ha eccepito il carattere tardivo della costituzione del COINRES.

Il comma 48 dell'art. 1 L. 92/12 prevede che il giudice debba assegnare al convenuto un termine non inferiore a cinque giorni prima dell'udienza per la costituzione in giudizio, ma nulla specifica sulle conseguenze di una costituzione tardiva. Atteso che il legislatore esclude espressamente ogni formalità che non sia essenziale al contraddittorio (co. 49), l'unica conseguenza di tale ritardo nella costituzione sembra la possibilità per la parte attrice di chiedere un breve rinvio proprio in funzione del contraddittorio, ossia al fine di prendere adeguata cognizione delle difese avverse e preparare le proprie contro – difese, finalità che il legislatore ha inteso salvaguardare prevedendo il termine minimo di cinque giorni.

Sul piano probatorio, non sembra che la tardiva costituzione implichi – contrariamente a quanto avviene nel rito di cui agli artt. 414 e ss. c.p.c. – una decadenza dalla possibilità di articolare mezzi istruttori e questo perché il già ricordato co. 49 autorizza il giudice a (o, addirittura, gli impone di) procedere “ *nel modo che ritiene più' opportuno agli atti di istruzione indispensabili richiesti dalle parti o disposti d'ufficio, ai sensi dell'art. 421*” c.p.c.. L'assenza di previsioni espresse di decadenza e la libertà del giudice di disporre d'ufficio l'acquisizione delle prove rendono pertanto di fatto irrilevante la costituzione tardiva del convenuto, tanto più nel caso in esame, in cui si controverte, sostanzialmente, solo su aspetti di diritto e nullità dei contratti, questioni quindi trattabili d'ufficio.

Il licenziamento è un atto negoziale unilaterale recettizio. In quanto negoziale, è un atto che esprime la volontà del dichiarante. Ponendo in essere un licenziamento, il datore di lavoro dichiara di recedere dal rapporto di lavoro. Se efficace, il licenziamento determina l'effetto risolutivo del rapporto di lavoro. Il legislatore, come noto, sottopone questa dichiarazione di volontà avente effetto risolutivo a rigidi vincoli formali ed esige ragioni oggettive che giustifichino tale negozio, colpendolo, tra l'altro, con la radicale ed insanabile nullità ove esso sia dettato da ragioni riprovate dell'ordinamento.

Ma, appunto quale negozio unilaterale recettizio, il licenziamento può e deve essere oggetto di interpretazione ai sensi degli artt. 1324 – 1362 e ss. c.c., senza dimenticare che,

in tema di atti unilaterali, l'interprete deve andare a ricercare non la comune volontà delle parti, tipica dei contratti, ma l'intento proprio del dichiarante, per quanto sempre nel rispetto dei principi dell'oggettività della dichiarazione e dell'affidamento.

Ciò posto, in tanto la dichiarazione di volontà del datore di lavoro può essere interpretata e qualificata come licenziamento in quanto essa si palesi volta alla risoluzione di un rapporto di lavoro, quindi laddove essa stessa riconosca il vincolo obbligatorio nascente da un contratto qualificabile ex art. 2094 c.c. e che va, appunto, a risolvere unilateralmente. Il licenziamento, come già accennato, ha efficacia costitutiva – risolutiva, in quanto produce, nel momento in cui perviene nella sfera di legale conoscenza del destinatario, un effetto nel mondo giuridico, costituito dal venir meno del rapporto obbligatorio scaturito dal contratto di lavoro.

Ma se il rapporto di lavoro è nullo, o, per meglio dire, se il datore di lavoro ritiene nullo il contratto di lavoro, egli nega in radice l'esistenza stessa di effetti giuridici di quel contratto, quindi la propria dichiarazione finalizzata alla cessazione materiale dell'esecuzione di un rapporto nullo non va affatto, nei suoi intendimenti, a risolvere un vincolo giuridico semplicemente perché quel vincolo non esiste e non c'è nulla che debba essere privato di efficacia giuridica.

La manifestazione di volontà non ha efficacia costitutiva, ma solo dichiarativa. Non esiste, pertanto, una dichiarazione negoziale interpretabile e qualificabile come licenziamento e come tale assoggettabile alla disciplina formale e sostanziale dettata dal legislatore per tale negozio giuridico patrimoniale unilaterale; esiste solo una cessazione materiale di una situazione di fatto corrispondente all'esecuzione di un rapporto di lavoro, salva l'applicazione della norma dell'art. 2126 c.c., volta a tutelare il prestatore d'opera garantendogli la retribuzione per il lavoro comunque svolto. Del resto, la Suprema Corte ha affermato che ove il datore di lavoro deduca la nullità del contratto di lavoro *“non si fa valere una diversa ragione di legittimità del licenziamento, ma la mancanza dei presupposti per l'applicabilità stessa delle norme di tutela”* (Cass. Sez. Lav. 12 marzo 2004 n. 5131). Viene così implicitamente riconosciuto quanto sin qui sostenuto: l'applicazione delle “norme di tutela” in tema di licenziamento non è possibile quando si discuta sulla nullità del contratto di lavoro.

E' dunque pienamente condivisibile l'osservazione di parte resistente (v. verbale di udienza) secondo cui non dovevano essere intraprese le procedure di cui alla L. 223/91, e, si può aggiungere, non doveva essere adempiuto alcun obbligo di motivazione ex art. 2 L. 604/66, non sussistendo i presupposti per l'applicazione di tali norme. Ciò rende irrilevanti

anche quelle situazioni particolari, come lo stato di gravidanza (è il caso della sig.ra Pietra Maria Sorrentino), che, allorché si configuri un licenziamento in senso proprio, sono soggette, come si accennava, ad energiche forme di protezione da parte dell'ordinamento. Naturalmente, il fatto che il datore di lavoro dichiari di porre fine al rapporto perché nascente da un contratto nullo non significa che la nullità sussista davvero. Ma l'azione spettante al lavoratore non è quella di impugnativa di un licenziamento che non esiste, ma, piuttosto, l'azione di adempimento del contratto di lavoro che egli assume valido ed efficace. Con tale azione, il lavoratore può conseguire la cessazione della *mora accipiendi* in cui versa il datore che abbia rifiutato la prestazione lavorativa, e quindi ottenere la condanna del datore stesso:

- a) all'adempimento dell'obbligo di *facere*, ossia di rendere possibile la prestazione, riammettendolo sul posto di lavoro;
- b) a corrispondergli, a titolo di risarcimento del danno, le retribuzioni *medio tempore* maturate.

Si tratta di una forma di tutela simile, nella sostanza, a quella reale apprestata dall'art. 18 L. 300/70 (soprattutto nella "vecchia" disciplina, che prevedeva sempre la reintegrazione e non i molteplici "livelli di tutela" previsti dai commi della nuova formulazione), ma molto diversa nei presupposti giuridici e, tra l'altro, del tutto svincolata dal c.d. requisito dimensionale.

La conseguenza processuale di queste osservazioni sta nell'inammissibilità dei ricorsi, in quanto lo speciale rito introdotto dalla L. 92/12, qui attivato, presuppone un licenziamento, ossia la dichiarazione di volontà del datore di lavoro di recedere da un rapporto di lavoro, mentre nel caso di specie si configurano soltanto il disconoscimento, da parte del datore di lavoro, della validità del contratto di lavoro ed il suo conseguente rifiuto di darvi esecuzione, rifiuto giustificato ove la nullità sussista davvero oppure, ovviamente, del tutto ingiustificato nel caso opposto.

Poiché le disposizioni processuali suddette "*si applicano alle controversie aventi ad oggetto l'impugnativa dei licenziamenti nelle ipotesi regolate dall'articolo 18 della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni*" (art. 1 co. 47 L. 29 giugno 2012 n. 92) e poiché, per quanto notato, non esistono licenziamenti da impugnare, ma obbligazioni da adempiere e che il datore di lavoro si rifiuta di adempiere per l'asserita nullità del contratto da cui derivano, ecco che la disciplina processuale non è applicabile, come non è applicabile la tutela sostanziale per i licenziamenti illegittimi cui le norme di rito sono indissolubilmente collegate.

La motivazione potrebbe concludersi qui.

Non è possibile escludere, tuttavia, che futuri orientamenti giurisprudenziali pervengano a conclusioni diverse.

Una norma che potrebbe legittimare tali diverse ipotetiche conclusioni è proprio lo stesso art. 1 co. 47 sopra citato, che, nella sua parte conclusiva, prevede l'applicazione dei commi da 48 a 68 (ossia del rito speciale per casi di cui all'art. 18 L. 300/70) "*anche quando devono essere risolte questioni relative alla qualificazione del rapporto di lavoro.*".

Tutto "gioca" intorno all'accezione che si voglia conferire alla parola "qualificazione". Se, con tale termine, si intende soltanto il *nomen iuris* da attribuire al rapporto oggetto di controversia, l'identificazione del contratto nella sua causa concreta e quindi la sua riconduzione all'una o all'altra delle fattispecie negoziali astratte, la norma può essere riferita ed applicata solo ai casi in cui le parti abbiano stipulato un contratto formalmente diverso da quello di lavoro subordinato (si pensi ai casi, non rari, di lavoro a progetto o di associazione in partecipazione) il cui conseguente rapporto si sia però poi concretamente atteggiato, almeno secondo le allegazioni del lavoratore, nelle modalità e connotazioni tipiche della subordinazione. In tal caso, non potrebbero che ribadirsi le osservazioni già esposte.

Ma se, nella locuzione normativa di "qualificazione del rapporto", si includesse anche la valutazione circa la validità ed efficacia del contratto da cui il rapporto scaturisce, se dunque nella "*questione relativa alla qualificazione del rapporto*" facesse ingresso anche quella relativa alla qualificazione del contratto come nullo o valido o comunque efficace (anche un contratto invalido, ma solo annullabile, esplicherebbe la sua efficacia finché non intervenisse la dichiarazione di annullamento), ecco che la prospettiva potrebbe cambiare radicalmente. In tal caso, infatti, si dovrebbe ritenere che il legislatore, almeno ai fini dell'applicazione della normativa processuale in discussione, avesse adottato una nozione più ampia di licenziamento, non limitata al negozio giuridico unilaterale diretto a risolvere il vincolo giuridico, ma estesa a qualsiasi manifestazione di volontà di recesso (in senso non tecnico) da parte del datore di lavoro.

Occorre ammettere che il significato ampio così attribuibile alla dizione normativa "*questioni relative alla qualificazione del rapporto*" e la conseguente "nozione allargata" di licenziamento che ne deriva appaiono più coerenti, rispetto all'interpretazione restrittiva, con le finalità ispiratrici della riforma e, quindi, con la sua *ratio*, che è quella di garantire al lavoratore che abbia perso il posto di lavoro, ed attraverso una fase cautelare di rapido

espletamento, un ristoro ben più sollecito rispetto a quello conseguibile con il “normale” ricorso ex art. 414 c.p.c.. E’ innegabile che tale *ratio* sussista sia per il lavoratore licenziato, ad es., per ritorsione, sia per quello escluso dal posto di lavoro per asserita, dal datore di lavoro, nullità del contratto. Anzi, la suddetta *ratio* vale ben più per questo secondo lavoratore, che avrebbe diritto, ove valido il contratto, ad essere riammesso al lavoro, che non per quello licenziato in una di quelle non rare ipotesi dell’art. 18 L. 300/70 in cui l’illegittimità è sanzionata solo con il risarcimento del danno e non con la reintegrazione e per il quale, ciò nondimeno, è previsto l’accesso al rito “rapido” dei commi 48 e ss. dell’art. 1 L. 92/12.

Con tutto questo, la suddetta “nozione allargata”, allo stato attuale della legislazione, non può trovare cittadinanza giuridica.

La nullità del contratto verrebbe ad essere una ragione di licenziamento niente affatto inquadrabile nelle categorie normative vigenti. Non potrebbe essere una giusta causa né un giustificato motivo soggettivo di recesso, in quanto entrambi tali nozioni si rapportano ad un grave inadempimento del lavoratore. Non potrebbe nemmeno essere qualificato come giustificato motivo oggettivo, dal momento che non si vede quale connessione possa sussistere tra validità del contratto di lavoro e le ragioni derivanti dall’attività produttiva, dalla sua organizzazione e dal suo regolare funzionamento (v. art. 3 L. 604/66).

Va poi rimarcato che l’interpretazione estensiva del comma 47 cit. cozzerebbe contro varie pronunce della giurisprudenza, la quale ha evidenziato che il contratto di lavoro nullo preclude “*l’applicazione della normativa in tema di tutela del lavoratore in caso di licenziamento illegittimo*” (Cass. Sez. Lav. 4 marzo 2009 n. 5217), che “*nel contratto affetto da nullità per violazione di norma imperativa non è concepibile un negozio di licenziamento e non sono configurabili le conseguenze che la legge collega al recesso ingiustificato*” (Cass. Sez. Lav. 5 dicembre 2007 n. 25300, citata anche dal Consorzio convenuto) e che, come già visto, la nullità del contratto di lavoro non si porge come “*ragione di legittimità del licenziamento*”, determinando invece “*la mancanza dei presupposti per l’applicabilità stessa delle norme di tutela*” (Cass. Sez. Lav. 12 marzo 2004 n. 5131). E’ evidente che l’interpretazione estensiva proposta comporterebbe proprio l’applicazione delle norme di tutela anti – licenziamento, applicazione che la giurisprudenza ha reiteratamente escluso ove si discuta di nullità del contratto di lavoro.

La rigorosa applicazione delle norme e dei principi in tema di licenziamento non possono che condurre alla già evidenziata inammissibilità di un ricorso di impugnativa di licenziamento presentato avverso quello che, invece, è solo un inadempimento di

obbligazioni del datore di lavoro da lui giustificato con la nullità del contratto generatore di quelle obbligazioni.

E se è vero quello che sopra si notava a proposito della *ratio legis*, è però anche vero (o meglio, dovrebbe essere vero, visto che spesso la giurisprudenza ha operato in senso opposto) che non spetta al giudice, salvo che ravvisi una questione di illegittimità costituzionale da sottoporre all'apposita Corte, ovviare ad incongruenze normative o apparenti tali, dovendo egli dare applicazione alla legge, cui è soggetto (art. 101 co. 2 Cost.) anche quando essa presenti lacune in termini di coerenza e razionalità, cui, semmai, spetta al legislatore sovrano, ove lo voglia, porre rimedio. Senza dire che nulla impedisce al lavoratore di ottenere comunque una tutela anticipata, perlomeno laddove ricorra un'effettiva urgenza, attraverso il ricorso cautelare di cui all'art. 700 c.p.c..

Ritenuto che il rigore logico – giuridico non consenta alternative, e che, dunque, conservino piena valenza le osservazioni di cui alla prima parte della presente ordinanza, si ritiene di dover confermare le già espresse valutazioni e che il dubbio interpretativo sollevato dalla seconda parte del comma 47 dell'art. 1 L. 92/12 debba essere risolto nel primo senso.

Nel caso di specie, tuttavia, anche accogliendo la seconda opzione interpretativa e, quindi, anche ammettendo che la disciplina processuale speciale della L. 92/12 si applichi ai “licenziamenti” originati da ravvisata, da parte del datore di lavoro, nullità del contratto, i ricorsi qui in discussione resterebbero inammissibili.

Come pacifico tra le parti, i contratti “disdetti” dal COINRES erano a tempo determinato. Gli stessi dovevano scadere, secondo quanto previsto nella proroga (doc. 3 prod. ricorrente) “*alla data del 31 dicembre 2011 e comunque sino alla costituzione e definitivo avvio delle SRR*”, quindi, non essendo ancora intervenuta la costituzione delle Società Raccolta Rifiuti, con termine certo nell'*an* anche se non nel *quando*. Non a caso, negli stessi ricorsi, si parla, con tanto di sottolineatura (pag. 2), di “*cessazione anticipata del rapporto di lavoro*”. Ciò posto, è noto che la disciplina dei licenziamenti, con la tutela prevista, a seconda dei casi, dall'art. 18 L. 300/70 o dall'art. 8 L. 604/66, si applica soltanto ai rapporti a tempo indeterminato, come si evince dall'art. 1 L. 604/66:

Nel rapporto di lavoro a tempo indeterminato, intercedente con datori di lavoro privati o con enti pubblici, ove la stabilità non sia assicurata da norme di legge, di regolamento, e di contratto collettivo o individuale, il licenziamento del prestatore di lavoro non può avvenire che per giusta causa ai sensi dell'articolo 2119 del Codice civile o per giustificato motivo.

Nel rapporto di lavoro a tempo determinato, il licenziamento può essere intimato solo per

giusta causa e, ove questa non sussista ed il licenziamento risulti, perciò, illegittimo, il lavoratore ha diritto esclusivamente al risarcimento del danno costituito dalle retribuzioni che avrebbe percepito dalla data del licenziamento sino alla data di conclusione del rapporto, qualora questo non fosse stato illegittimamente interrotto. Del resto, questa è la domanda che i ricorrenti hanno formulato in via di estremo subordine (v. ultima pagina del ricorso) ed è l'unica che potrebbe essere accolta qualora, nel giudizio che dovesse essere promosso secondo le ordinarie forme del rito del lavoro, si ritenessero fondate le loro tesi.

Pertanto, non potendosi comunque applicare l'art. 18 L. 300/70, i ricorsi sono inammissibili.

La causa viene qui definita solo in rito. Inoltre, ove ricorresse la nullità dei contratti sostenuta dal COINRES, essa sarebbe imputabile solo allo stesso Consorzio, che pertanto avrebbe indirettamente dato origine al contenzioso. Si ritiene perciò sussistere una grave ed eccezionale ragione per compensare integralmente le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale di Termini Imerese, in funzione di giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando, ogni altra contraria domanda, eccezione o difesa disattesa:

1. Dichiara l'inammissibilità dei ricorsi;
2. Dichiara integralmente compensate tra le parti le spese di lite.

Si comunichi.

Termini Imerese, 11 novembre 2013

Il Giudice
Dr. Roberto Rezzonico