

Senk N. 1041/2009
R. Gen. 660/09



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL GIUDICE DEL LAVORO
DEL TRIBUNALE DI VENEZIA
dr.ssa Margherita Bortolaso

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa di lavoro n. 660/2009 RG promossa con ricorso
da

CHANAoui MOHAMMED

con proc. dom. in Venezia avv. Damiano Cisternino, come da mandato a margine del
ricorso

- ricorrente -

contro

JOB PROJECT SCARL

- contumace -

in punto: nullità contratto a termine;

discussa e decisa ex art 429 C.P.C. nuova formulazione all'udienza del 25.11.2009

FAITTO e DIRITTO

Con ricorso depositato in data 18.3.2009 presso la sezione lavoro del Tribunale di Venezia il ricorrente in epigrafe indicato, premesso di avere lavorato come operaio alle dipendenze della scarl convenuta dal 20.8.2008 al 20.9.2008 in forza di contratto a tempo determinato full time stipulato il 19.8.2008, sosteneva che, come già contestato alla datrice di lavoro con lettera raccomandata datata 26.11.2008, l'apposizione del termine era illegittima.

A sostegno di tale illegittimità lamentava la violazione dell' art. 1, 2° comma D.Lgs 368/2001, in forza del quale l' apposizione del termine è priva di effetto se non risulta, direttamente o indirettamente, da atto scritto nel quale siano specificate le ragioni di cui al comma 1: rilevava che la datrice di lavoro aveva completamente omissso l' indicazione delle ragioni tecnico-organizzative alla base del contratto, nel mentre l' indicazione dei motivi che legittimano l' apposizione del termine, dovendo consentire il controllo di legittimità sulla ragionevolezza delle scelte aziendali, deve essere puntuale.

Concludeva chiedendo la riammissione in servizio ed il risarcimento del danno.

La causa - nella quale la convenuta è rimasta contumace - stata istruita documentalmente.

Nel contratto di assunzione oggetto di causa per il periodo dal 20.8.2008 al 20.9.2008 prodotto al doc. 2 del ricorso, non sono specificate le ragioni di cui al comma 1, art. 1, del D.Lgs. 368/2001, in forza del quale *"è consentita l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo"*.

Le domande attoree, dirette a far valere la nullità dell' apposizione del termine e la conversione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato, sono, quindi, fondate risultando violata la disposizione dell' art. 1, 2° comma D.Lgs 368/2001, in forza del quale *"l' apposizione del termine è priva di effetto se non risulta, direttamente o indirettamente, da atto scritto nel quale sono specificate le ragioni di cui al comma 1"*.

E', infatti, pacifico che l' inefficacia del contratto a tempo determinato, stabilita dalla legge, non attiene esclusivamente all' omissione del

l' apposizione del termine, il quale deve risultare *ad substantiam* da atto scritto.

Anche l' omessa specificazione delle ragioni di cui al comma 1 deve intendersi sanzionata con l' inefficacia del contratto.

Ed infatti, posto che l' indicazione dei motivi che legittimano l' apposizione del termine deve consentire il controllo di legittimità sulla ragionevolezza delle scelte aziendali, il datore di lavoro non può né addirittura omettere le ragioni tecniche-organizzative o sostitutive che stanno alla base del contratto, né indicarle sommariamente limitandosi ad una generica o tautologica ripetizione del dettato di legge (ad esempio *" per ragioni di carattere tecnico"*).

la necessità di una specificazione, finalizzata alla verifica, richiede un inequivoco riferimento alle concrete esigenze aziendali che hanno giustificato l'assunzione.

La ragione del rigore deriva dalla ratio stessa della norma, che mira ad assicurare al lavoratore la garanzia della verificabilità delle ragioni che hanno legittimato la conclusione del contratto.

Nel caso di specie la violazione della norma in questione è veramente eclatante posto che il contratto in questione, stipulato il 19.8.2008 contenente, come detto, la clausola di durata per il periodo dal 20.8.2008 al 20.9.2008, è del tutto privo dell'indicazione delle ragioni tecniche, produttive, organizzative o sostitutive che avrebbero giustificato l'apposizione del termine.

E' infatti tautologicamente riportata la sola dicitura *"ragioni di carattere produttivo e organizzativo"* senza ulteriori specificazioni.

Il termine apposto al contratto in esame deve pertanto, per espressa previsione normativa, considerarsi privo di effetti, con conseguente trasformazione del rapporto da tempo determinato a tempo indeterminato.

Alla dichiarazione di nullità del termine conseguono, quindi, la conversione sin dall'1.9.2006 del rapporto in rapporto a tempo indeterminato nonché l'ordine di immediata riammissione in servizio del ricorrente.

Ed infatti l'art. 1 comma 2 D. Lgs. 368/2001 quale conseguenza della mancata specificazione per iscritto delle ragioni di apposizione del termine prevede l'"inefficacia" della relativa apposizione, chiaramente limitata alla sola clausola, da cui la sussistenza di un contratto privo del limite temporale invalidamente apposto.

Nello stesso senso l'art. 5 del medesimo D.Lgs prevede la trasformazione in contratto a tempo indeterminato nelle ipotesi di prosecuzione di fatto del lavoro oltre la scadenza del termine (art 5 comma 2) e di riassunzioni a termine senza il prescritto intervallo (art. 5 commi 3 e 4).

Come ritenuto dal Tribunale di Milano sent. 14.10.2004 Binetti c/Poste Italiane e Corte d' Appello di Milano n. 835/2003, ragioni di ordine logico e sistematico portano a ritenere applicabile il medesimo meccanismo di inefficacia dell' apposizione del termine, e quindi di trasformazione del rapporto in rapporto subordinato a tempo indeterminato, anche alle ipotesi di insufficiente specificazione delle ragioni indicate ovvero di inesistenza delle stesse.

Consegue dunque automaticamente la conversione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato, non trovando applicazione il principio generale della nullità del contratto a norma imperativa (art. 1418 c.c.) e mancando comunque nello specifico i presupposti per l'applicabilità della regola della nullità parziale, secondo cui *«la nullità di singole clausole importa la nullità dell'intero contratto, se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che è colpita da nullità»* (art. 1419 comma 1 c.c.).

Manca infatti in ogni caso la prova - gravante sulla resistente (cfr. Cass. n. 11673 del 21.5.2007) - che le parti non avrebbero concluso il contratto senza la previsione del termine, laddove la giurisprudenza maggioritaria richiede che tale volontà riguardi entrambe le parti del contratto e si riferisca inoltre ad un elemento essenziale del negozio interdipendente con le altre parti del contratto in termini tali da non potersi considerare l'uno senza le altre.

Va dunque dichiarata la nullità del termine apposto al contratto 19.8.2008 con accertamento che il rapporto di lavoro tra il ricorrente e la s.n.c. è a tempo indeterminato con decorrenza dalla medesima data 1.9.2006; va per l'effetto ordinata l'immediata riammissione in servizio del ricorrente.

A tale rimedio non osta l'art. 4 bis d. lgs. 368/2001, introdotto dall'art. 21 c. 1 bis decreto legge 112/2008 convertito con legge n. 133/2008, in quanto tale norma con la nota sentenza 214/2009 è stata dichiarata illegittima dalla Corte Costituzionale.

Quanto alla domanda risarcitoria, va applicato il principio, affermato da consolidato orientamento giurisprudenziale (Cass. 8672 del 21.10.1994, 18.2.1998 n. 1734, 26 maggio 2001 n. 7186, 17.10.2001 n. 12697, 26 maggio 2003 n. 8352), secondo il quale al di fuori di espresse deroghe legali o contrattuali - nel caso di specie insussistenti - la retribuzione spetta soltanto se la prestazione lavorativa viene eseguita, salvo che il datore di lavoro versi in una situazione di *"mora accipiendi"* nei confronti del dipendente.

In base a tale principio al dipendente che - come nel caso di specie - cessi l'esecuzione della prestazione lavorativa per attuazione di fatto del termine nullo non spetta quindi la retribuzione finché non provveda ad offrire la prestazione stessa, ponendo il datore di lavoro in una situazione di *"mora accipiendi"* (cfr. Cass. n. 18354/2003 e n. 2866/2004).

L'odierno ricorrente ha contestato l'apposizione del termine mettendosi a disposizione della convenuta per rendere l'ordinaria prestazione di lavoro con fax e raccomandata in

data 26.11.2008 doc. 3 ric., ed è quindi a tale data che va fatta risalire la costituzione in mora la datrice di lavoro.

Quest' ultima va, quindi, condannata a corrispondere al ricorrente, a titolo risarcitorio, un importo pari alla retribuzione globale che il ricorrente stesso avrebbe percepito da tale data fino alla riammissione in servizio, oltre ad accessori di legge fino al saldo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

p.q.m.

contrariis reiectis, definitivamente pronunciando, così provvede:

1. dichiara la nullità del termine apposto al contratto 19.8.2008 e per l' effetto dichiara che il rapporto di lavoro tra il ricorrente e la scari convenuta è a tempo indeterminato con decorrenza dalla medesima data 19.8.2008;
2. ordina l' immediata riammissione in servizio del medesimo ricorrente;
3. condanna la convenuta a corrispondere al ricorrente stesso un importo pari alla retribuzione globale che avrebbe percepito dal 26.11.2008 fino all'effettiva riammissione in servizio, oltre a rivalutazione monetaria e interessi di legge fino al saldo;
4. condanna la medesima convenuta alla refusione delle spese di lite, che liquida in

onorario.

Così deciso in Venezia - udienza 25.11.2009.

Il GI.

dr.ssa Margherita Bortolaso

TRIBUNALE ORDINARIO DI VENEZIA

DEPOSITATO OGGI

25 NOV. 2009

IL CANCELLIERE B3

