

1252 / 10
SICILIA



REPUBBLICA ITALIANA
CORTE DI APPELLO DI SALERNO
SEZIONE LAVORO

La Corte di Appello di Salerno - Sezione del Lavoro - nelle persone dei magistrati:

dott. Alessandro Bavoso

dott. Romano Gibboni

dott. Alessandra Chianese

ha pronunziato all'udienza del 24.11.2010

Presidente rel.
Consigliere
Consigliere
la seguente

SENTENZA
nel giudizio di appello iscritto al n 1542 /09

TRA

Butrico Fabio n.8.9.1975, rapp.to e difeso dall'Avv. Francesco Salzano presso il quale è eletto dom.to in Salerno, via G.B.Lama,7
Appellante

E

Poste Italiane Spa, in persona del legale rapp.te p.t., elette dom.ta in salerno, Corso Garibaldi,203, in uno all' Avv.Carmela Malandrino, che la rapp.ta e dif.de

Appellata

REG. GEN. 1542/09
CRON. N. 136
DECISA IL 24/11/2010
DEF. MIN. 20 MAG. 2011
PUBBL. 20 MAG. 2011

Processo economie

Con ricorso al giudice del lavoro presso il Tribunale di Salerno Butrico Fabio, premesso che era stato convocato dalla Spa Poste Italiane, con telegramma ricevuto il 21.10.2008, per il 27.10 successivo, presso gli uffici specificati dall'Ente, allo scopo di stipulare con esso Istituto contratto a tempo determinato per il periodo 3.11.2008-31.1.2009; che acceduto a tali uffici nel giorno ed all'ora indicati gli veniva opposto diniego immotivato alla conclusione del contratto: diniego neppure successivamente esplicitato nelle sue motivazioni.

Tutto ciò premesso chiese condannarsi la società al risarcimento dei danni da liquidarsi in misura pari alla retribuzione che avrebbe percepito laddove si fosse dato luogo alla stipulazione del contratto ed alla sua esecuzione -€5972,80-.

La società si costituì deducendo che il certificato dei carichi pendenti e quello del casellario relativi al Butrico avevano dato esito positivo per i reati di cui agli artt. 468 e 477 cp.

Il giudice adito, rilevato che il ricorrente nulla aveva opposto in ordine alla efficacia ostativa di tali emergenze ai fini della assunzione al lavoro, con sentenza del 6.11.2009 respinse il ricorso.

Ha proposto appello il Butrico insistendo per l'accoglimento della domanda.
Ricostitutosi il contraddittorio, la causa alla odierna udienza è stata discussa e decisa.

Motivi della decisione

Parte appellante lamenta inanzitutto che all'udienza fissata per la discussione il giudice adito, anzichè pronunciarsi sulla richiesta di prova per testi avanzata anche dalla parte resistente, abbia invece deciso la causa senza pronunciarsi sulle istanze istruttorie e mancando di concedere termine per note in violazione dell'art.420 cpc (V e VI comma).

Osserva il Collegio che il primo giudice ben poteva ritenere di pervenire direttamente alla soluzione della controversia ritenendo evidentemente la causa matura per la decisione- art.420 IV comma cpc- (non essendo peraltro tenuto a concedere note difensive: presupponendo queste la domanda congiunta delle parti, nella specie non intervenuta).

Egli avrebbe però dovuto invitare le parti alla discussione, così come dispone lo stesso IV comma della norma in oggetto: la mancata osservanza di tale prescrizione indubbiamente ebbe a privare la parte ricorrente della possibilità di prendere posizione in ordine alla valenza preclusiva del carico pendente, in qualche modo prospettata dalle Poste quale elemento ostativo alla sua assunzione in servizio.

Il ricorrente del primo grado ha svolto invece le relative deduzioni con la proposta impugnazione, non essendogli stato concesso l'apposito spazio nell'ambito della prima fase del giudizio.

In ogni caso, trattandosi di questione che attiene alla fondatezza in genere del diritto alla assunzione e non a meccanismi preclusivi riconducibili a determinate iniziative difensive, il giudice, sulla base del principio generale

6

espresso nell'art. 112 cpc, avrebbe dovuto portare di ufficio la sua indagine sull'argomento, a prescindere da specifiche attività della parte.

Nella specie insomma si configura una eccezione (o meglio contro eccezione) in senso lato e quindi un momento di rilevanza affidato al giudice in quanto attinente alle condizioni dell'azione (e dell'eccezione) e non una eccezione in senso proprio.

Questa di contro potrebbe ravvisarsi nella ipotesi - del tutto differente da quella di specie - di possibile caducazione del diritto legata ad attività propriamente orientate a tale scopo: come tali affidate alla specifica determinazione della parte. Il problema della incidenza del carico pendente sul diritto alla assunzione, costituisce dunque, nella fattispecie dedotta in lite, questione riservata alla valutazione di ufficio del giudice.

Passando al merito, quindi, deve rilevarsi che l'invito in data 21.10.2008 della Spa Poste rivolta al Butrico tramite telegramma, finalizzato alla stipulazione del contratto a termine, risulta sfornito di un qualsiasi riferimento a situazioni impeditive riconducibili alle emergenze dei carichi pendenti. Neppure la società, sia in quella sede, sia nel corso del giudizio, ha fatto riferimento a normative regolamentari sulla base delle quali potesse configurarsi un tale effetto ostativo.

Deve altresì precisarsi che il Butrico, a termini del certificato del casellario - rilasciato in data 16.10.2009 - risulta privo di precedenti penali. Il certificato dei carichi pendenti - emesso in data 26.6.2009 - fornisce la notizia di procedimenti in corso per i reati di cui agli artt. 468 cp e 477-482 cp.

Fatta questa premessa deve considerarsi che la mancata indicazione di condizioni ostative riferibili ai carichi pendenti negli atti antecedenti e propedeutici alla stipulazione del contratto, giammai potrebbe consentire che tali condizioni possano poi essere dedotte e fatte valere nell'ambito della successiva stipulazione. L'imprenditore avrebbe dovuto renderne edotto il lavoratore già nelle fasi propedeutiche al contratto, e tanto in ossequio alle regole basilari di correttezza e buona fede, oltre che a quelle sull'affidamento.

In ogni caso è da osservare che assegnare rilievo ostativo al carico pendente significa violare la presunzione di innocenza di cui all'art. 27 della Costituzione.

Se poi si volesse ritenere l'idoneità di taluni reati, per il particolare allarme ad esso collegato ovvero per la specifica contrarietà all'esercizio di determinate mansioni, ad indurre di per sé - vale a dire a prescindere dalla effettiva responsabilità del soggetto (ancora non accertata) - misure di salvaguardia sul piano cautelare, non è dubbio che occorrerebbero comunque previsioni specifiche e puntuali in merito. Previsioni, in particolare, fondate su opportuni e ponderati bilanciamenti di interessi.

Nella specie, invece, in assenza di una qualsiasi fonte regolamentare, il diniego alla assunzione adottato al momento in cui si sarebbe dovuto concludere il contratto a termine potrebbe appartenere alle determinazioni del singolo funzionario ovvero operatore delle Poste. Potrebbe cioè sostanzialmente in una singola decisione autonoma e discrezionale, e non essere invece riconducibile ad una competenza istituzionale dell'azienda e quindi ad una precisa volontà di questa.

Depositato nella Cancelleria della Sezione
20 MAG 2011
CORTE DI APPELLO DI SALERNO SEZIONE LAVORO

Dott. Amministrativo
 Dott. SSA
 MODDEO

Alessandro Bavoso
 Il Presidente rel.est.

Salerno 24.11.2010
 Salzano.

380,00 per onorario , con attribuzione all'avv. Francesco
 doppio grado, liquidandole per ogni grado in €920,00 di cui
 Condanna inoltre la società al pagamento delle spese del
 oltre interessi dal febbraio 2009.
 pagamento in favore di Butrico della somma di €5.501,60
 dell'impugnata sentenza condanna la Spa Poste al
 La Corte così provvede: accoglie l'appello e in riforma
 P.Q.M.

Le spese seguono la soccombenza .
 effettivamente svolta .

infatti matura esclusivamente in presenza di una attività
 relativa alle ferie non retribuite (€476,00): il relativo diritto
 Nell'ambito delle voci richieste va tuttavia esclusa quella
 illegittimamente negatagli.
 percepito in virtù dell'assunzione a termine
 riferimento alle retribuzioni che il ricorrente avrebbe
 Quanto all'entità del risarcimento appare corretto il
 deve pertanto essere accolta .
 In riforma dell'impugnata sentenza la pretesa del Butrico