

Dottrina e Dottrine

ADL - Argomenti di Diritto del Lavoro, 4-5 / 2015, p. 1051

DIMISSIONI E RISOLUZIONE CONSENSUALE DEL RAPPORTO DI LAVORO DELLA LAVORATRICE MADRE: GEMELLI DIVERSI?

Giorgia Casiello

La Suprema Corte, solitamente impegnata, in materia di dimissioni della lavoratrice madre, a pronunciarsi sull'irrilevanza dei motivi dell'atto ai fini della spettanza delle indennità previste da disposizioni di legge e contrattuali per il caso di licenziamento, con la sentenza in epigrafe statuisce, pur nel silenzio nel legislatore, sull'applicabilità anche all'ipotesi di risoluzione consensuale del rapporto di lavoro dell'art. 55, comma 4 del d.lgs. n. 151 del 2001. Quest'ultimo subordina, durante il c.d. periodo di irrecidibilità, l'efficacia dell'atto unilaterale della lavoratrice alla procedura di convalida del servizio ispettivo del Ministero del lavoro. La decisione in commento, dunque, risulta interessante, a parere dell'Autore, non tanto in relazione al risultato interpretativo della Corte che estende la tutela apprestata alla lavoratrice madre, quanto piuttosto con riferimento all'utilizzo che la stessa fa dei principi regolatori in materia di interpretazione delle fonti del diritto per raggiungere il suddetto risultato.

La Suprema Corte, solitamente impegnata, in materia di dimissioni della lavoratrice madre, a pronunciarsi sull'irrilevanza dei motivi dell'atto ai fini della spettanza delle indennità previste da disposizioni di legge e contrattuali per il caso di licenziamento (*ex multis*, Cass. 14 maggio 1985, n. 2999, in *Foro It.*, 1985, I, col. 1979; Cass. 22 ottobre 1991, n. 11164, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1992, II, pag. 415; Cass. 24 agosto 1995, n. 8970, in *Mass. Giur. Lav.*, 1995, pag. 65; Cass. 3 marzo 2014, n. 4919, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2014, II, con nota di D. CIMMINIELLO, *contra* Cass. 19 agosto 2000, n. 10994, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2001, II, pag. 515 con nota di V. MARINO, in *Mass. Giur. Lav.*, 2001, pag. 58 con nota di D. GOTTARDI), con la sentenza in epigrafe statuisce, pur nel silenzio nel legislatore, sull'applicabilità anche all'ipotesi di risoluzione consensuale del rapporto di lavoro dell'art. 55, comma 4 del d.lgs. n. 151 del 2001. Quest'ultimo subordina, durante il c.d. periodo di irrecidibilità, l'efficacia dell'atto unilaterale della lavoratrice alla procedura di convalida del servizio ispettivo del Ministero del lavoro.

La decisione in commento, dunque, risulta interessante, a parere di chi scrive, non tanto in relazione al risultato interpretativo della Corte che estende la tutela apprestata alla lavoratrice madre, quanto piuttosto con riferimento all'utilizzo che la stessa fa dei principi regolatori in materia di interpretazione delle fonti del diritto per raggiungere il suddetto risultato.

La Sig.ra N.N. e la società datrice lavoro ATS srl risolvono consensualmente il rapporto di lavoro. Decorsi due mesi dalla data della risoluzione, la lavoratrice invia alla società un certificato medico attestante lo stato di gravidanza al momento della cessazione del rapporto.

Ritenendo applicabile anche all'ipotesi di risoluzione consensuale la disciplina speciale delle dimissioni della lavoratrice madre che subordina l'efficacia dell'atto alla convalida da parte del servizio ispettivo del Ministero del lavoro, la Sig.ra N.N. propone ricorso dinanzi al Tribunale territorialmente competente, chiedendo, in mancanza della procedura di convalida, l'accertamento del diritto alla ricostituzione del rapporto di lavoro.

Il ricorso, rigettato in primo grado, viene accolto dalla Corte d'Appello. Quest'ultima riforma la decisione del Tribunale ed, interpretando al di là del dato meramente letterale l'art. 55, comma 4 del d.lgs. n. 151 del 2001, statuisce che non solo l'efficacia delle dimissioni, ma anche quella della risoluzione consensuale della lavoratrice in

gravidanza debba essere sospensivamente condizionata alla procedura di convalida da parte servizio ispettivo del Ministero del lavoro. Ne consegue, secondo la Corte, che in assenza della suddetta procedura la lavoratrice debba vedersi riconosciuto il diritto al "ripristino" del rapporto di lavoro.

Contro la decisione della Corte d'Appello la società datrice di lavoro propone ricorso per Cassazione con due motivi che, esaminati congiuntamente dalla Corte, vengono rigettati.

Nella sentenza in epigrafe il percorso argomentativo della Corte conduce all'applicazione analogica della norma sulla convalida delle dimissioni della lavoratrice in gravidanza ad una fattispecie, quale quella della risoluzione per mutuo consenso, che per quanto ritenuta omai da tempo compatibile con la disciplina del rapporto di lavoro (Cass. 1 febbraio 1989, n. 617, in *Not. Giur. Lav.*, pag. 320; Cass. 18 maggio 1989, n. 2392, in *Giust. Civ.*, 1989, I, pag. 2048; Cass. 14 marzo 1985, n. 1971, in *Rep. Giur. Civ.*, 1985, voce *Lavoro (rapporto di)*, pag. 401; Cass. 10 giugno 1980, n. 3707, in *Not. Giur. Lav.*, pag. 1087; Cass. 5 febbraio 1993, n. 1431, in *Riv. It. Dir. Lav.*, II, pag. 531 con nota di MARRA) non è strutturalmente sovrapponibile a quella del recesso unilaterale, condividendo, infatti, con quest'ultimo solo gli effetti risolutivi del rapporto di lavoro (Cass. 12 maggio 2004, n. 9046, in *Dir. Giust.*, 2004, I, pag. 28; Cass. 29 agosto 2003, n. 12677, in *Giust. Civ. Mass.*, 2002, pag. 7; Cass. 15 novembre 2001, n.14217, in *Riv. Giur. Lav.*, 2002, II, pag. 481 con nota di L. VALENTE; Trib. Milano 27 luglio 2004, in *Lav. Giur.*, III, 2005, pag. 291. In dottrina M. DEL CONTE, *L'estinzione del rapporto per mutuo consenso*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2009, pag. 735 e segg.; S. MAINARDI, *Dimissioni e risoluzione consensuale*, in M. BESSONE (diretto da), *Trattato di diritto privato*, F. CARINCI (a cura di), Tomo III, *Il rapporto individuale di lavoro: estinzione e garanzia dei diritti*, Torino, 2007, pag. 17 e segg.; M. FRANZONI, *Il mutuo consenso allo scioglimento del contratto*, in M. BESSONE (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Torino, 2002, vol. XIII, tomo V, *Il contratto in generale*, pag. 16 e segg.).

Della diversità strutturale delle suddette fattispecie è ben consapevole la Corte che, definendo il recesso del lavoratore come "atto unilaterale di autonomia negoziale che ha come effetto tipico quello di risolvere il rapporto di lavoro nel momento in cui interviene nella sfera di conoscenza del destinatario" precisa che "le due tipologie negoziali si distinguono chiaramente per struttura, connessa all'unilateralità la prima ed alla bilateralità la seconda".

Tuttavia, secondo la Corte, la suddetta "diversità" non può costituire ostacolo all'applicazione della norma sulla convalida delle dimissioni anche alla risoluzione consensuale della lavoratrice in gravidanza.

La legittimità dell'interpretazione estensiva risulta, infatti, connessa alla *ratio* dell'art. 55, comma 16 d.lgs. n. 151 del 2001 che, subordinando l'efficacia delle dimissioni della lavoratrice in gravidanza, ad un controllo "esterno", mira, secondo l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis* Cass. 3 marzo 2014, n. 4919, cit.; Trib. Lucca 2 ottobre 2007, in *Riv. It. Dir. Lav.*, I, 2008, pag. 137 con nota di C. COMINATO), a verificare che la volontà dismissiva si sia liberamente formata e, conseguentemente, a neutralizzare il pericolo che il recesso possa essere indotto dal datore di lavoro che sfrutta la particolare situazione psicologica della lavoratrice.

Pericolo che, secondo la Corte, non può essere escluso nel caso di risoluzione consensuale del rapporto di lavoro. Quest'ultima fattispecie, infatti, per quanto si sostanzia nell'incontro delle "comuni" volontà delle parti, da un punto di vista temporale attiene, pur sempre, a quel "[...] momento così particolare della propria vita, in cui si è madre" durante il quale la volontà della lavoratrice potrebbe risultare "minorata".

L'unicità dell'esigenza di tutela della lavoratrice durante il periodo di gravidanza permette, dunque, di ricostruire le dimissioni e la risoluzione consensuale come

fattispecie omogenee. Ed è proprio la suddetta omogeneità che, diventando presupposto logico dell'interpretazione analogica dell'art. 55, comma 5 d.lgs. n. 151 del 2001, scongiurerebbe, secondo la Corte, il pericolo di un'eterogeneità dei fini della norma, certamente conseguente ad una interpretazione meramente letterale.

Alla luce di quanto detto, risulta necessaria una più ampia riflessione sull'utilizzo che la Corte fa dei principi in materia di interpretazione della legge, non tanto per contestare il risultato interpretativo, quanto per comprenderne i possibili profili di problematicità.

Un ostacolo ad una siffatta ricostruzione del dato normativo, si porrebbe, infatti, nel caso in cui all'art. 55, comma 4 d.lgs. n. 151 del 2001 si riconoscesse il carattere di norma speciale. Quest'ultimo vincolerebbe l'interprete ad una rigorosa lettura del testo normativo impedendogli di "attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato delle parole secondo la connessione di esse", dunque un'interpretazione analogica.

Ed è proprio ad un simile approdo interpretativo che era già giunta la giurisprudenza di merito (Trib. Milano 27 luglio 2004, cit., pag. 291). Quest'ultima, pronunciandosi sulla medesima questione oggetto della sentenza annotata, aveva statuito l'inapplicabilità dell'art. 55, comma 4 d.lgs. n. 151 del 2001, sulla scorta non tanto del carattere di specialità, quanto di quello di tassatività della norma, che "comprimendo diritti soggettivi e creando vincoli aggiuntivi, non [...] consente un'interpretazione estensiva o analogica al fine dell'eventuale applicazione anche al caso di risoluzione consensuale del rapporto". Risultava, dunque, specularmente confermato quell'orientamento secondo cui "non è consentito all'interprete introdurre, nella concreta applicazione della legge attributiva di un diritto, condizioni e limiti che, pur potendo rispondere ad astratti criteri di razionalità, non risultano neppure implicitamente dal precetto normativo" (Cass. 22 ottobre 1991, n. 11164, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1992, II, pag. 415; Cass. 3 febbraio 2014, n. 4919, cit., pag. 77) intendendosi, nel caso in esame, come diritto quello alla risoluzione consensuale e come condizioni e limiti quelli procedurali della convalida, esplicitamente previsti per le sole dimissioni della lavoratrice madre.

Il carattere di specialità dell'art. 55 d.lgs. n. 151 del 2001 risulta peraltro confermato anche dall'ormai consolidato filone giurisprudenziale che riconosce come "il diritto alle indennità previste da disposizione di legge e contrattuali per il caso di licenziamento" e la non necessità del preavviso nel caso di dimissioni della lavoratrice madre, previste dal suddetto articolo, costituiscano una chiara deroga alle norme generali in materia di recesso unilaterale. Deroga fondata sulla presunzione che il recesso della lavoratrice madre non possa mai ritenersi completamente spontaneo poiché condizionato dalle particolari esigenze di accudimento della prole e dalla difficoltà di conciliare il lavoro con la maternità, dunque dettata da specifiche esigenze di tutela (Cass. 3 febbraio 2014, n. 4919, cit.; Trib. Modena 20 dicembre 2005, in *Dir. Rel. Ind.*, II, pag. 471 con nota di V. MAGNATTI; in tal senso prima dell'emanazione del d.lgs. n. 151 del 2001, ex multis Cass. 14 maggio 1985, n. 2999, in *Foro It.*, 1985, I, col. 1979; Cass. 22 ottobre 1991, n. 11164, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1992, II, pag. 415; Cass. 24 agosto 1995, n. 8970, in *Mass. Giur. Lav.*, 1995, pag. 65; contra Cass. 19 agosto 2000, n. 10994, cit.; Cass. 20 maggio 2000, n. 6595, in *Giust. Civ. Mass.*, 2000, pag. 1075).

Va sottolineato, inoltre, come la questione dell'estensibilità della disciplina in materia di recesso unilaterale alla risoluzione consensuale del rapporto si fosse già posta in relazione alla legge n. 188 del 2007 che, con la finalità di combattere il fenomeno delle c.d. dimissioni in bianco, prevedeva la forma scritta e l'adozione di specifici moduli (Decreto interministeriale 21 gennaio 2008 "Adozione del modulo per le dimissioni volontarie dei lavoratori"), quali requisiti formali di validità dell'atto.

A tal riguardo, era stato proprio il mancato riferimento del legislatore anche alla risoluzione consensuale a condurre il Ministero del Lavoro (Lettera Circolare 4 marzo 2008 prot. 1692) ed i primi commentatori della norma ad esprimersi in favore

dell'inapplicabilità della disciplina protettiva " a modi di estinzione del rapporto che non hanno a che fare con il recesso " legittimando, così, i dubbi sulla bontà dell'intervento normativo che rischiava di " indurre l'espansione incontrollabile di false risoluzioni consensuali " (V. BALLESTRERO, *Recesso on line: ovvero la nuova disciplina delle dimissioni volontarie*, in *Lav. Dir.*, 2008, III, pag. 511).

Tuttavia, la Suprema Corte, con la sentenza in commento, sembra lontana dalle citate ricostruzioni. Il silenzio del legislatore sulla convalida della risoluzione consensuale della lavoratrice in gravidanza, infatti, non solo non le impedisce di giungere ad una interpretazione "additiva" costituzionalmente orientata alla " tutela della maternità che [...] non può venire meno in relazione alle cause di risoluzione del rapporto " (Corte cost. 14 dicembre 2001, n. 405, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2002, II, pag. 708, con nota di FONTANA), ma le permette di trovare nella nuova disciplina non applicabile al caso in esame - art. 4, comma 16 della l. n. 92 del 2012 - che prevede esplicitamente la procedura di convalida anche in caso di risoluzione consensuale della lavoratrice madre, la conferma alla correttezza della propria esegesi. La Corte non dubita sul fatto che la precisazione del "nuovo" legislatore costituisca la conferma di una "vecchia" *intentio*, piuttosto che, come più plausibilmente si ritiene, la conseguenza dell'impossibilità di colmare una lacuna che, per quanto "socialmente" inaccettabile, non possa essere integrata attraverso l'interpretazione del giudice.

Tutto il materiale in questo sito è copyright 2013 Wolters Kluwer Italia S.r.l. - Ipsoa.

E' vietata la riproduzione anche parziale.