

19 MAG 2017



12716.17

Oggetto

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

R.G.N. 22350/2015

Cron. 12716

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

Dott. VINCENZO DI CERBO	- Presidente - Ud. 18/01/2017
Dott. GIUSEPPE BRONZINI	- Consigliere - PU
Dott. ANTONIO MANNA	- Consigliere -
Dott. FEDERICO DE GREGORIO	- Consigliere -
Dott. GUGLIELMO CINQUE	- Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 22350-2015 proposto da:

(omissis) C.F. (omissis) , in
 persona del legale rappresentante pro tempore,
 rappresentata e difesa dall'Avvocato (omissis) ,
 domiciliata in ROMA presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE
 SUPREMA DI CASSAZIONE, giusta delega in atti;

- ricorrente -

2017

143

contro

(omissis) C.F. (omissis) ,
 elettivamente domiciliato in (omissis) ,
 presso lo studio dell'avvocato (omissis)

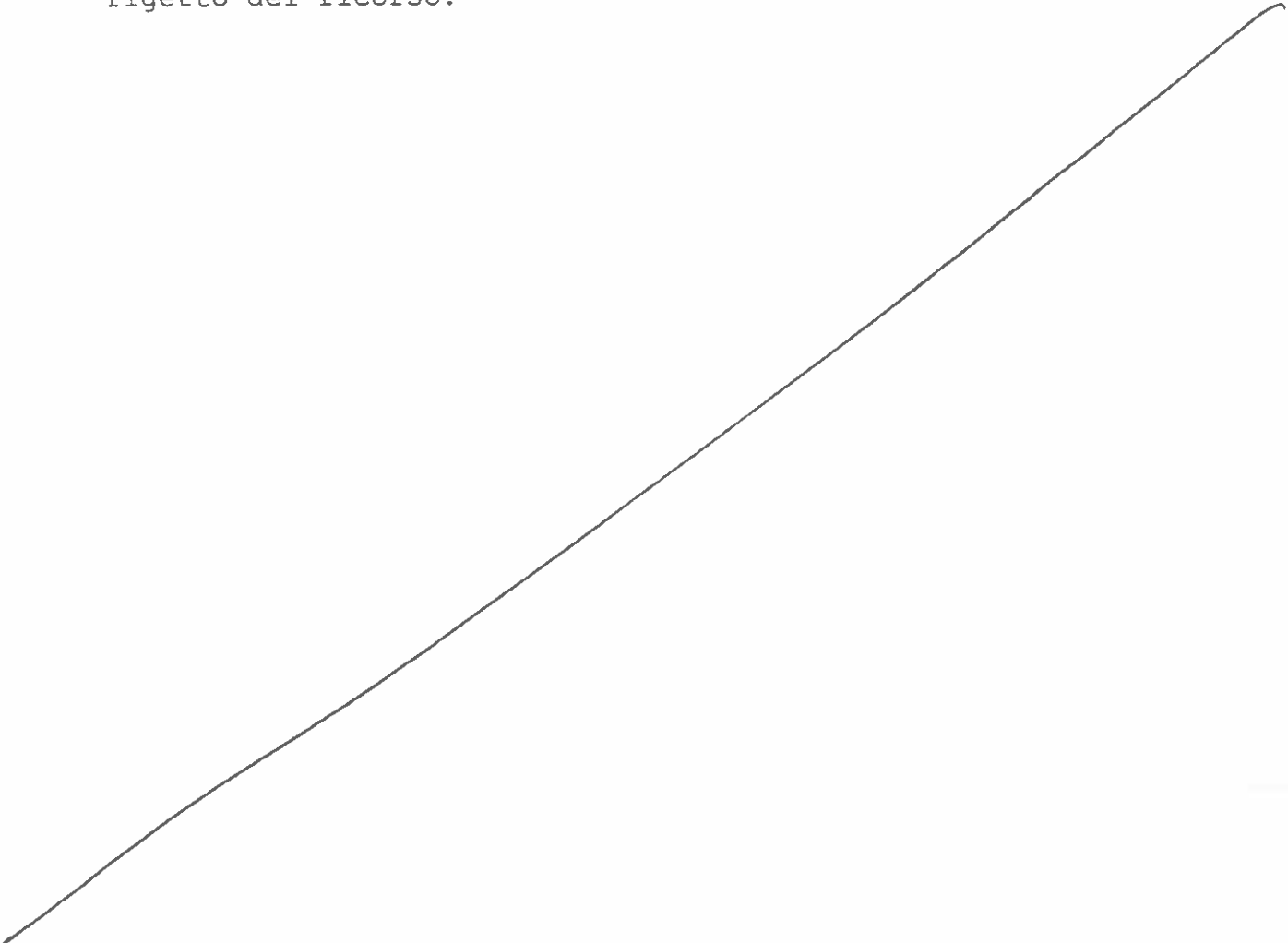
(omissis) , che lo rappresenta e difende unitamente
agli avvocati (omissis) , (omissis) , giusta
delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 415/2015 della CORTE D'APPELLO
di FIRENZE, depositata il 19/06/2015, R.G.N. 306/15;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 18/01/2017 dal Consigliere Dott.
GUGLIELMO CINQUE;

udito l'Avvocato (omissis) per delega Avvocato
(omissis) ;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. MARIO FRESA che ha concluso per il
rigetto del ricorso.





Fatti di causa

1. Con la sentenza n. 415/2014 la Corte di appello di Firenze ha confermato la pronuncia del 3.4.2015 del Tribunale di Livorno con la quale, rigettata l'eccezione di decadenza, sollevata da (omissis) (omissis), dall'impugnazione del licenziamento del 29.5.2012, aveva respinto l'opposizione ex lege 92/2012 avverso l'ordinanza che aveva accolto il ricorso del lavoratore e aveva dichiarato nel merito la illegittimità del recesso intimatogli, con condanna della parte datoriale alla reintegra e al risarcimento dei danni.

2. La Corte territoriale, dopo un rapido *excursus* dei fatti posti a base della vicenda e seguendo uno sviluppo logico parzialmente diverso da quello del Tribunale, ha rilevato che: a) la ragione fondativa del recesso intimato per giustificato motivo oggettivo (29.5.2012) era la stessa di quella posta a base del recesso per giusta causa (16.6.2011), in quanto quest'ultimo era stato intimato per il venir meno del rapporto fiduciario diretto ~~da~~^{tra} datore di lavoro ~~ed~~^e ~~il~~^{il} prestatore mentre il secondo non aveva altra motivazione se non il riflesso del medesimo fatto sul piano della inutilizzabilità della prestazione; b) il licenziamento del maggio 2012 si scontrava con il divieto del ne bis in idem riconosciuto dalla giurisprudenza di legittimità; 3) si doveva, pertanto, dichiarare l'inesistenza, per consunzione, del potere datoriale di recedere unilateralmente dal rapporto, restandone assorbita la questione della decadenza (ex art. 6 legge 604/1966) poiché *quoad nullum est nullum producit effectum*. fl

3. Per la cassazione ricorre la (omissis) con quattro motivi.

4. Resiste con controricorso (omissis) .

Ragioni della decisione

1. Con il primo motivo la ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 101 c. 2 cpc, 359 cpc, 24 e 111 Cost., 112 cpc



in relazione all'art. 360 n. 3 e 4 cpc per avere la Corte di appello errato nel sollevare di ufficio le questioni della violazione del principio del ne bis in idem e della conseguente asserita inesistenza del licenziamento, senza assegnare alle parti un termine per il deposito di memorie contenenti osservazioni sulle suddette nuove questioni, con conseguente violazione e falsa applicazione degli articoli sopra citati. Si sostiene che mai le parti processuali avevano discusso, nei propri atti difensivi, di inosservanza del principio del ne bis in idem e/o di inesistenza del secondo licenziamento, avendo invece sempre dibattuto unicamente sulla questione preliminare della decadenza ex art. 6 legge 604/66 e sulla asserita illegittimità del licenziamento. Da qui la violazione, da parte dei giudici di merito, dei principi costituzionali di difesa, del contraddittorio e la ravvisabilità del vizio di ultrapetizione per avere qualificato inesistente il recesso a fronte di una richiesta di illegittimità.

2. Con il secondo motivo la società si duole della violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 2, 3 e 4 legge n. 604/1966 e degli artt. 90 cp, 39 cpc, 1324 cc, 1418 cc, 1325 e 1362 e ss cc, in relazione all'art. 360 n. 3 cpc. Si obietta che la Corte di appello di Firenze ha, altresì, errato nel qualificare come inesistente il licenziamento comunicato con lettera del 29.5.2012, con conseguente violazione degli articoli indicati non consentendo, ad essa società, di difendersi presentando memorie nelle quali avrebbe precisato che non poteva configurarsi, nel caso in esame, alcuna ipotesi di inesistenza del licenziamento. Inoltre, la (omissis)

(omissis) ribadisce che i giudici del merito, errando nel ritenere configurabile nel caso di specie la violazione del principio del ne bis in idem, avevano erroneamente qualificato come sanzionatorio il secondo licenziamento quando, invece, la causale era stata quella della impossibilità oggettiva di potere utilizzare le prestazioni con la conseguenza che, applicando correttamente l'art. 32 comma 2 legge

fl



183/2010 e l'art. 6 legge n. 604/1966, avrebbero dovuto accertare che il licenziamento del 29.5.2012 non era stato impugnato nel termine di gg. 60 dalla sua comunicazione e avrebbero dovuto dichiarare inammissibile la domanda.

3. Con il terzo motivo (erroneamente indicato come IV cfr. pag. 25 del ricorso) si lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 187, 2 e 3 c. cpc, 276 2 c.cpc, 279 2 c cpc e 112 cpc in relazione all'art. 360 n. 4 e n. 3 cpc per avere errato la Corte di appello nel ritenere assorbita la questione preliminare della intervenuta decadenza che avrebbe dovuto essere esaminata, stante la sua natura, per prima.

4. Il primo motivo non è fondato.

5. E' opportuno precisare che lo sviluppo logico delle argomentazioni poste a base della fondatezza della domanda di (omissis) , relativamente alla illegittimità del secondo licenziamento, da parte del giudice di primo grado e di quelli di seconde cure, sono solo parzialmente diverse.

6. Invero, il Tribunale ha ritenuto che il secondo licenziamento era fondato sugli stessi fatti che avevano dato origine al primo, sicché difettava del requisito della diversità e della novità; la Corte territoriale ha, invece, considerato il secondo licenziamento (motivato sulla inutilizzabilità della prestazione) il "riflesso del medesimo fatto (venir meno del rapporto fiduciario)", poi rivelatosi infondato, posto a base del primo licenziamento. Secondo l'assunto dei giudici di appello ciò aveva determinato una violazione del ne bis in idem ed una consunzione del potere disciplinare del datore di lavoro con conseguente "inesistenza" del secondo recesso.

7. Ciò premesso, in relazione alla specifica doglianza di cui al primo motivo di ricorso, si intende dare seguito all'orientamento di questa Corte (Cass. 16.2.2016 n. 2984; Cass. 19.5.2016 n. 10353) secondo cui l'obbligo del giudice di stimolare il contraddittorio sulle

16



questioni rilevate di ufficio, rafforzato dall'aggiunta del secondo comma all'art. 101 ^{c.p.c.} ~~69~~. ad opera della legge n. 69/2009, si estende solo alle questioni di fatto, che richiedono prove dal contenuto diverso rispetto a quelle chieste dalle parti, o alle eccezioni rilevabili di ufficio, e non anche ad una diversa valutazione del materiale probatorio.

8. Nel caso in esame, la sentenza impugnata non ha affatto rilevato una nuova questione di fatto, tale potendosi considerare solo quella che richieda prove aventi un contenuto diverso da quello chiesto dalle parti: ipotesi questa che non ricorre nella presente fattispecie per cui la sentenza non può dirsi affetta da nullità.

9. Né, infine, la pronuncia di inesistenza del licenziamento può dirsi viziata ex art. 112 cpc di ultrapetizione. Infatti, ricorre la violazione dell'art. 112 cpc solo quando il giudice, integrando o sostituendo in tutto o in parte gli elementi della causa petendi, ponga a fondamento della pronuncia un fatto giuridico costitutivo diverso da quello dedotto dall'attore e dibattuto in giudizio (cfr. Cass. 16.7.2002 n. 10316).

10. Il ricorrente, nel caso de quo, aveva chiaramente riportato sin dall'atto introduttivo la fattispecie oggetto della doglianza sicché non è ravvisabile alcuna alterazione dei termini ma solo la soluzione delle ragioni di diritto in applicazione del principio "*iura novit curia*".

11. Anche il secondo motivo non è meritevole di pregio.

12. La censura riguardante l'asserita erronea qualificazione del secondo licenziamento, come inesistente e non come illegittimo, non presenta il carattere della decisività ai fini del sindacato di legittimità atteso che l'interesse ad agire e ad impugnare ex art. 100 cpc deve essere concreto ed attuale e non tendere alla mera teorica esattezza tecnico-giuridica del prodotto giurisdizionale e dell'iter che lo ha preceduto (cfr. Cass. n. 10353 cit.). Nel caso concreto, la parte avrebbe potuto dolersi del rilievo di ufficio fatto "a sorpresa" solo in motivazione, unicamente se avesse dimostrato che la mancata

fl



sollecitazione a prendere posizione sulla questione rilevata di ufficio l'aveva pregiudicata a svolgere nuove attività probatorie ed assertive in punto di fatto, e non mere difese come invece ha prospettato nel motivo.

13. Quanto, invece, alla doglianza riguardante la non corretta applicazione dell'art. 32 comma 2° legge n. 183/2010 e *l'error in procedendo* per non essere stata esaminata in via preliminare la questione sulla decadenza, ritiene la Corte di correggere parzialmente la motivazione ex art. 384 cpc, essendo il dispositivo della gravata sentenza conforme al diritto.

14. I giudici di seconde cure, con l'argomentazione impugnata, hanno ritenuto assorbita la questione della decadenza ex art. 6 legge n. 604/1966 stante l'inesistenza, per consunzione, del potere datoriale di recedere unilateralmente dal rapporto in virtù del principio *quod nullum est nullum producit effectum*.

15. Orbene, in ordine al profilo procedurale, deve rilevarsi che, nell'esaminare le varie questioni prospettate dalle parti, il giudice è tenuto a dare priorità solo a quelle che, per loro natura e contenuto, meritano logica e giuridica precedenza sicché è da escludere che il rispetto di un qualsiasi ordine prestabilito costituisca una condizione di legittimità della decisione, la quale può affrontare le varie questioni secondo la distribuzione ritenuta più opportuna.

16. Proprio a tal fine è stato affermato nella giurisprudenza di legittimità il principio della <ragione più liquida> che consente di sostituire il profilo dell'evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare, di cui all'art. 276 cpc, in una prospettiva aderente alle esigenze di economia e celerità del giudizio costituzionalizzata nell'art. 111 Cost. (cfr. tra le altre Cass. Sez. Un. 8.5.2014 n. 9936; Cass. ord. 20.3.2015 n. 5724).

17. Del resto, il mancato rispetto, da parte del giudice, dell'ordine logico in cui si pongono le questioni insite nel processo può rilevare

fl



come motivo di impugnazione della sentenza solo nella eventualità che ne abbia determinato una contraddittorietà della motivazione e non già sotto il profilo della violazione dell'art. 187 cpc il quale si riferisce ai provvedimenti del giudice istruttore e non attiene alla decisione della causa (Cass. 28.3.1991 n. 3360; Cass. 7.5.2004 n. 8720).

18. La Corte territoriale ha, senza incorrere nel vizio di motivazione contraddittoria o illogica, posticipato la trattazione della questione sulla decadenza perché ritenuta assorbita dalla pronuncia di inesistenza del recesso, considerato *tamquam non esset*. E tale costruzione giuridica era coerente con la premessa perché, non rilevando giuridicamente il recesso, non si poneva neanche un profilo di decadenza dall'esercizio di un diritto connesso ad un fatto considerato inesistente.

19. Ciò premesso sotto l'aspetto meramente procedurale, nel merito, però, questo Collegio ritiene comunque di correggere la motivazione in quanto, in ogni caso, la eccepita decadenza non è ravvisabile nel caso di specie.

20. Invero, il secondo licenziamento per giustificato motivo sarebbe divenuto efficace, come indicato nella relativa comunicazione, solo se, ed al momento in cui, fosse stato emesso un provvedimento giudiziale di dichiarazione di illegittimità ed inefficacia del recesso per giusta causa già impugnato.

21. La sentenza di accoglimento della prima domanda fu notificata al lavoratore il 12.9.2013 (per mero errore materiale nella impugnata sentenza è indicato "12.9.2012" ma è pacifico dagli atti di causa che la data esatta è il "12.9.2013") e l'impugnativa del recesso è avvenuta l'8.10.2013, entro i 60 giorni previsti dalla legge.

22. Il secondo licenziamento deve, quindi, considerarsi divenuto efficace solo con la declaratoria giudiziale di illegittimità del primo.



23. In ordine alla decorrenza del termine, qualora vi sia una discrasia tra la comunicazione e l'efficacia del recesso, si deve avere riguardo al momento in cui l'onere ha acquistato la titolarità del diritto soggetto a decadenza.

24. Infatti, la disposizione in tema di decadenza dal diritto di impugnare il licenziamento impone la piena possibilità dell'esercizio del diritto stesso, perché mancando tale possibilità, verrebbe ad essere vanificata la successiva fase dell'impugnazione giudiziale, da instaurarsi obbligatoriamente nel termine a seguire di 180 giorni: e ciò in quanto -in relazione al licenziamento eventualmente non ancora efficace- l'interessato si troverebbe comunque costretto ad agire sebbene si trovi in una situazione di ipotetica carenza di interesse ex art. 100 cpc.

25. La scansione temporale, legislativamente fissata in relazione ai termini per l'impugnazione stragiudiziale e giudiziale del licenziamento, richiede, pertanto, la necessità di potere azionare in modo integrale la propria pretesa, sia in sede giudiziale che stragiudiziale, con la conseguenza che il diritto non potrebbe che essere esercitato se non da momento in cui si acquisti la titolarità dello stesso e, cioè, da quando il recesso impugnato divenga efficace.

26. Giova precisare che non si verte, nel caso de quo, in una ipotesi di sospensione del termine per impugnare che, essendo posto a pena di decadenza, non è suscettibile di interruzione o di sospensione ex art. 2964, né di ipotesi di differimento della risoluzione ad un momento successivo a quello della comunicazione (che comunque richiede un licenziamento efficace ma posticipato), ma di corretta individuazione della decorrenza del termine per contestare un licenziamento sottoposto a condizione (esito di un giudizio) in relazione ad una fattispecie procedimentale legislativa imperniata su una serie successiva di oneri di impugnazione strutturalmente concatenati tra loro.

fl



27. Alla stregua di quanto esposto il ricorso va respinto.

28. L'intervento correttivo ex art. 384 II c. induce a compensare tra le parti le spese del presente giudizio di legittimità.

29. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del DPR n. 115/02, nel testo risultante dalla legge 24.12.2012 n. 228, deve provvedersi, ricorrendone i presupposti, come da dispositivo.

PQM

rigetta il ricorso. Compensa tra le parti le spese processuali del presente giudizio di legittimità. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del DPR n. 115/02, nel testo risultante dalla legge 24.12.2012 n. 228, la Corte dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma il 18 gennaio 2017

Il Presidente

Dr. Vincenzo Di Cerbo

Vincenzo Di Cerbo

Il Consigliere est.

Dr. Guglielmo Cinque

Guglielmo Cinque



Il Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO

Giovanni Ruello

