



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. FEDERICO ROSELLI - Rel. Presidente - Ud. 29/10/2015
- Dott. PIETRO VENUTI - Consigliere - PU
- Dott. VINCENZO DI CERBO - Consigliere -
- Dott. GIUSEPPE BRONZINI - Consigliere -
- Dott. UMBERTO BERRINO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 17572-2012 proposto da:

GR C.F. X , elettivamente
 domiciliato in ROMA, VIA PARIGI 11, presso lo studio
 dell'avvocato GIORGIO ROBIONY, che lo rappresenta e
 difende, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

G DISTRIBUZIONE S.P.A. C.F. X , in
 persona del legale rappresentante pro tempore,
 domiciliata in ROMA, VIA CARDINALE DE LUCA 22, presso
 lo studio dell'avvocato PIETRO SCIUBBA, che la

19 NOV 2015

19 NOV 2015
Oggetto

licenziamento

R.G.N. 17572/2012

Cron. 23710

Rep.

2015

4073

rappresenta e difende, giusta delega in atti;

- *controricorrente* -

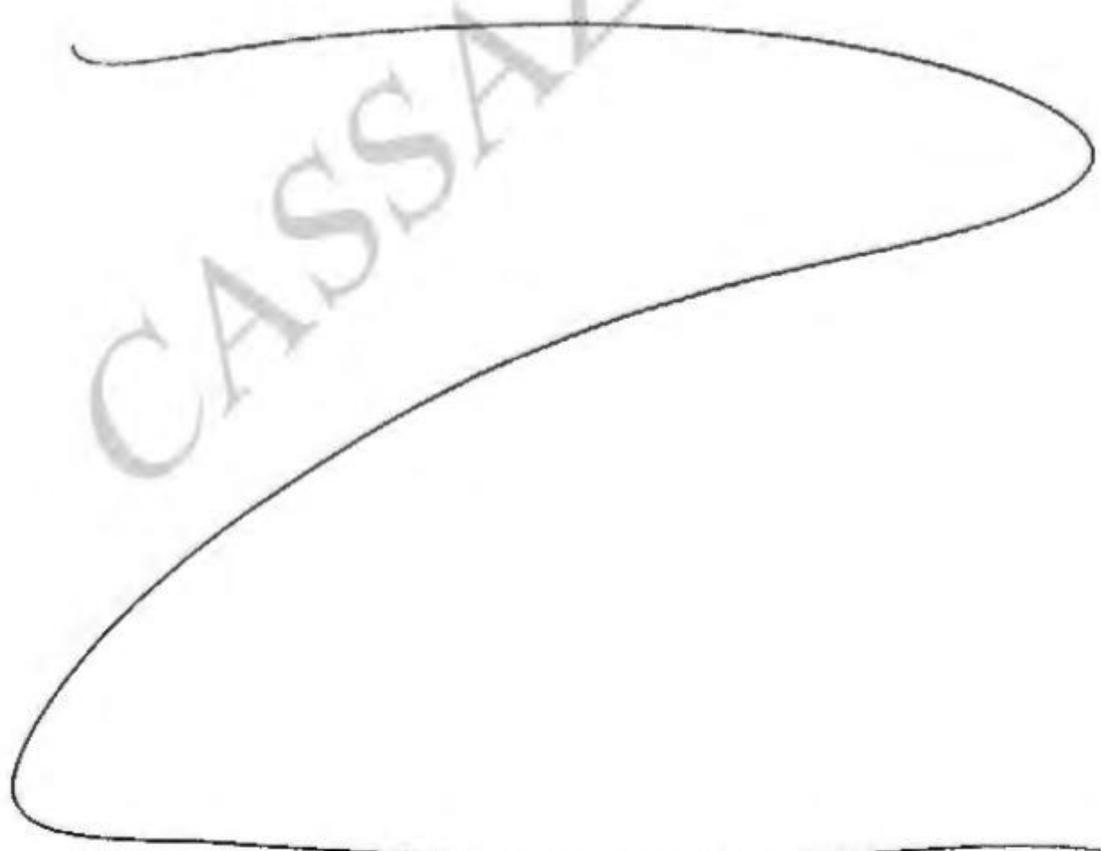
avverso la sentenza n. 3180/2012 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 19/05/2012 R.G.N.
10623/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 29/10/2015 dal Consigliere Dott. FEDERICO
ROSELLI;

udito l'Avvocato ROBIONY GIORGIO;

udito l'Avvocato SCIUBBA PIETRO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. FRANCESCA CERONI, che ha concluso per
l'accoglimento del secondo motivo del ricorso.



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 19 maggio 2012 la Corte d'appello di Roma, in riforma della decisione emessa dal Tribunale di Tivoli, riteneva che all'illegittimo licenziamento per giusta causa intimato dalla s.p.a. G distribuzione al dipendente RG dovesse conseguire non già l'ordine di reintegrazione ex art.18 l. 20 maggio 1970 n.300 bensì l'obbligo di riassunzione ex art.8 l. 15 luglio 1966 n.604 o, in mancanza, il risarcimento del danno pari a sei mensilità di retribuzione.

La Corte d'appello fondava questa statuizione, risarcitoria invece che reintegratoria, sulle modeste dimensioni dell'impresa datrice di lavoro, che aveva meno di quindici dipendenti al momento del licenziamento in questione; questo punto di riferimento temporale era stato scelto dal giudice di primo grado senza alcuna contestazione delle parti.

Contro la sentenza ricorre per cassazione il G mentre la s.p.a. G distribuzione resiste con controricorso. Memorie utrinque.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Col primo motivo il ricorrente lamenta la violazione degli artt. 112, 333, 342, 346, 434 cod. proc. civ. e contesta l'affermazione della sentenza secondo cui, nella misurazione delle dimensioni dell'impresa, ai fini della tutela del lavoratore licenziato, nessuna delle parti aveva contrastato l'affermazione del giudice di primo grado, il quale si era riferito al momento del licenziamento.

Questo riferimento, a dire del ricorrente, sarebbe stato contrastato dall'impresa datrice di lavoro nel suo atto d'appello; con la conseguenza che la Corte di merito bene avrebbe potuto controllare il cosiddetto requisito dimensionale guardando non già al momento del licenziamento bensì, e correttamente, alla media dei dipendenti nei sei mesi precedenti.

Col secondo motivo il ricorrente deduce la violazione dei principi sul giudicato interno, e precisamente degli artt.2909 cod. civ., 333, 342, 343, 346, 434 cod. proc. civ., escludendo la possibilità di formazione del

Fabrizio Bonelli

giudicato su un mero dato di fatto, quale il numero dei lavoratori dipendenti da un'impresa.

I due motivi, da esaminare insieme per la connessione, non sono ammissibili.

Deve anzitutto rilevarsi che, sebbene nella sentenza impugnata si parli impropriamente di "cosa giudicata", in realtà il collegio d'appello si è limitato a rilevare che sulla necessità di riferirsi al suddetto momento, ossia sul criterio di giudizio scelto dalle parti e non illegittimo, le stesse parti concordavano, d'onde la non necessità di discostarsene.

Il ricorrente evoca ora alcune osservazioni svolte in appello dalla controparte ed intese a provare che, quand'anche si fosse adottato un criterio diverso, le dimensioni dell'impresa sarebbero pur sempre risultate inferiori al requisito necessario per la condanna alla reintegrazione.

L'attuale ricorrente non indica tuttavia i mezzi di prova, a suo tempo e ritualmente da lui chiesti, idonei a dimostrare il superamento del detto requisito dimensionale e così a fondare il suo interesse all'attuale impugnazione.

Col terzo motivo egli lamenta l'omessa pronuncia sulla sua domanda avente ad oggetto l'indennità di mancato preavviso, dovuta dal datore di lavoro quando al licenziamento illegittimo in tronco consegua la tutela non reale ma soltanto risarcitoria.

Questo motivo è ammissibile, contrariamente a quanto sostiene la controricorrente. Infatti il ricorrente indica specificamente gli atti in cui egli formulò la domanda (ricorso in primo grado) e la reiterò (memoria di costituzione in appello).

Il motivo è anche fondato. Infatti in caso di licenziamento illegittimo, mentre in relazione alla tutela reale – in forza dell'efficacia ripristinatoria del contratto attribuita alla legge – l'indennità sostitutiva del preavviso è incompatibile con la reintegra, perché non si ha interruzione del rapporto, viceversa, stante il carattere meramente risarcitorio proprio della tutela

V. De Vito

obbligatoria, il diritto all'indennità sostitutiva del preavviso sorge per il fatto che il rapporto è risolto. In quest'ultimo caso l'indennità prevista dall'art.2 l. n.604 del 1966 va a compensare i danni derivanti dalla mancanza di giusta causa o giustificato motivo, mentre l'indennità sostitutiva del preavviso va a compensare il fatto che il recesso, oltre che illegittimo, è stato intimato in tronco. Conseguentemente non vi è incompatibilità fra le due prestazioni, mentre sarebbe irragionevole sanzionare nello stesso modo due licenziamenti, entrambi privi di giustificazione, l'uno intimato con preavviso e l'altro in tronco (Cass. 8 giugno 2006 n.13380, 16 ottobre 2006 n.22127).

L'accoglimento del motivo comporta la cassazione, sul punto, della sentenza impugnata. La mancata contestazione della controparte circa la cifra (euro 4.542,00) indicata nella memoria di costituzione in appello rende possibile la decisione nel merito, ossia la condanna della datrice di lavoro a pagare l'indennità sostitutiva del preavviso.

La prevalente soccombenza del ricorrente in questo giudizio di legittimità e l'oggettiva incertezza dello strumento di tutela quando il processo fu iniziato inducono a compensare le spese dell'intero processo.

PQM

La Corte dichiara inammissibili i primi due motivi di ricorso e accoglie il terzo; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e, decidendo nel merito, condanna la s.p.a. G distribuzione a pagare a RG l'indennità di mancato preavviso del licenziamento in euro 4.542,00 , più accessori ex art.429 cod. proc. civ. Spese compensate per l'intero processo.

Così deciso in Roma il 29 ottobre 2015

Il Presidente ed estensore

Edvico Ronchi

Il Funzionario Giudiziario
Adriano Granata
Depositato in Cancelleria
19 NOV 2015
Il Funzionario Giudiziario
Adriano GRANATA
Il Funzionario Giudiziario
Adriano Granata