

Civile Sent. Sez. L Num. 6265 Anno 2016

Presidente: DI CERBO VINCENZO

Relatore: NEGRI DELLA TORRE PAOLO

Data pubblicazione: 31/03/2016

SENTENZA

sul ricorso 5664-2014 proposto da:

[REDACTED] S.R.L. C.F. [REDACTED], in persona del
legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA [REDACTED], (STUDIO
[REDACTED], presso
lo studio dell'avvocato [REDACTED],
rappresentata e difesa dall'avvocato [REDACTED],
giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

contro

[REDACTED]

2016

64

- intimato -

Nonché da:

- [REDACTED] C.F. [REDACTED],
domiciliato in ROMA, PIAZZA [REDACTED], presso la
CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE,
rappresentato e difeso dall'avvocato [REDACTED],
giusta delega in atti;

- **controricorrente e ricorrente incidentale** -

contro

- [REDACTED] in sigla [REDACTED] P.I.
[REDACTED], in persona del legale rappresentante pro
tempore, domiciliata in ROMA, PIAZZA [REDACTED], presso la
CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE,
rappresentata e difesa dall'avvocato [REDACTED],
giusta delega in atti;

- **controricorrente al ricorso incidentale** -

nonché contro

[REDACTED] S.R.L. C.F. [REDACTED];

- **intimata** -

avverso la sentenza n. 152/2013 della CORTE D'APPELLO
di CATANZARO, depositata il 21/02/2013 r.g.n.
635/2011;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 12/01/2016 dal Consigliere Dott. PAOLO
NEGRI DELLA TORRE;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore



Generale Dott. RITA SANLORENZO, che ha concluso per il
rigetto di entrambi i ricorsi.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Svolgimento del processo

Con sentenza n. 152/2013, depositata il 21/2/2013, la Corte d'appello di Catanzaro, pronunciando sull'appello principale proposto da ██████████ in liquidazione nei confronti della sentenza del Tribunale di Cosenza del 29/10/2010 e in parziale riforma della stessa, riteneva, in primo luogo, di escludere, diversamente da quanto prospettato dalla società, che il rifiuto del lavoratore di ottemperare all'ordine di servizio 5/11/2007, che ne aveva disposto il trasferimento presso la nuova unità produttiva di Roma, potesse essere qualificato come dimissioni di fatto, alla stregua di quanto comunicato con nota del 16/11/2007, posto che l'ordine di servizio in questione era stato contestato ed altro ordine di servizio, di identico contenuto, favorevolmente impugnato in sede giudiziale; riteneva peraltro di escludere, diversamente da quanto statuito dal giudice di primo grado, che la detta nota potesse configurarsi come licenziamento per giustificato motivo ^{lvo}oggetto, non contenendo l'atto alcun riferimento alla volontà del datore di lavoro di risolvere il rapporto ed anzi venendone imputata la cessazione ad una implicita volontà del lavoratore di rassegnare le dimissioni: sul punto, la conclusione della Corte era che si fosse in presenza di un licenziamento orale, dovendo la nota essere considerata come indicativa della volontà datoriale di non ricevere più la prestazione lavorativa del proprio dipendente, e, pertanto, statuiva il diritto del ██████████ alla prosecuzione del rapporto con ██████████ con la condanna della società al pagamento delle retribuzioni dal 16/11/2007, non ostando a tale statuizione che essa risultasse posta in liquidazione, atteso che non era stata acquisita una prova certa e rigorosa della definitiva e completa cessazione dell'attività sociale e dell'azzeramento effettivo dell'organico del personale. Quanto poi al trasferimento, la Corte lo considerava giustificato, risultando dal materiale di prova acquisito al giudizio che la società si era trasferita, in via definitiva, a Roma, senza più svolgere, dal 2007, alcuna ulteriore e diversa attività presso la sede originaria.

Con riferimento all'appello incidentale proposto dal lavoratore, la Corte di appello respingeva, in primo luogo, il motivo concernente il mancato riconoscimento, da parte del primo giudice, della sussistenza di un rapporto di lavoro alle dipendenze della società ██████████ s.r.l., siccome in contrasto con quanto lo stesso ██████████ aveva sostenuto nel ricorso cautelare d'urgenza avverso il primo ordine di servizio, che ne aveva disposto il trasferimento a Roma, e con la richiesta di conferma (formulata tanto con il ricorso di primo grado come nella memoria difensiva di appello) dell'ordinanza che tale ricorso aveva accolto; erano poi infondate, ad avviso della Corte, anche le altre censure mosse dal ██████████ alla decisione di primo grado, posto che la domanda di differenze retributive era rimasta non adeguatamente provata, l'indennità di malattia per i mesi di settembre

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Allegati

e ottobre 2007 risultava regolarmente corrisposta (come da documentazione allegata da [redacted] s.r.l. e non contestata) e, quanto al risarcimento del danno biologico ed esistenziale, non vi erano elementi per ascrivere la patologia denunciata alla condotta datoriale.

Ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza [redacted] s.r.l. in liquidazione, affidandosi a quattro motivi; il [redacted] ha resistito con controricorso, con il quale ha proposto altresì ricorso incidentale, affidato a due motivi e a cui ha resistito [redacted] s.r.l. con controricorso.

Motivi della decisione

Con il primo motivo la ricorrente denuncia violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2 l. n. 604/1966, come novellata dall'art. 2 l. n. 108/1990, nella parte in cui dispone che il licenziamento sia comunicato per iscritto e sanziona con l'inefficacia i licenziamenti privi di tale forma: osserva, al riguardo, che la Corte di appello, attribuendo alla nota del 16/11/2007 il significato e la portata di un licenziamento verbale, si era posta in evidente contraddizione con le altre statuizioni e, in particolare, con la declaratoria di legittimità del trasferimento, essendo chiaro che la mancata volontà del dipendente di ottemperare ad un trasferimento legittimo non poteva che comportare la dimissione volontaria dal proprio posto di lavoro.

Con il secondo motivo la ricorrente denuncia violazione e/o falsa applicazione dell'art. 115 c.p.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., per non avere la Corte di appello posto a fondamento della sua decisione anche fatti pacificamente acquisiti al processo, in quanto affermati da una parte e non specificamente contestati dall'altra: in particolare, la Corte aveva trascurato di considerare che il [redacted] non aveva mai contestato che [redacted] avesse cessato la propria attività a [redacted], tanto da chiedere di essere reintegrato presso la diversa società [redacted].

Con il terzo motivo la ricorrente denuncia, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, oggetto di discussione fra le parti, individuato nel rifiuto del dipendente di rendere la propria prestazione di lavoro nell'unica sede della società a Roma.

Con il quarto motivo la ricorrente denuncia violazione e/o falsa applicazione dell'art. 115 c.p.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., per non avere la Corte di appello di Catanzaro fondato la propria decisione sulle prove proposte dalle parti: in particolare, la Corte

aveva ritenuto che non fosse stata acquisita una prova certa della definitiva e completa cessazione dell'attività sociale sulla scorta del solo libro matricola, depositato all'inizio del giudizio di primo grado, senza considerare la delibera assembleare di scioglimento della società e di messa in liquidazione (che aveva autorizzato il liquidatore a continuare la gestione ai soli fini liquidatori), il bilancio della società (che riportava ricavi pressoché nulli) e la visura camerale.

Con il primo motivo del proprio ricorso incidentale il lavoratore denuncia omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione fra le parti (art. 360 n. 5 c.p.c.) con riferimento alla sussistenza di un rapporto di lavoro alle dipendenze di ██████████ s.r.l.: deduce in proposito l'erroneità del ragionamento del giudice di secondo grado che, dopo avere ritenuto configurabile un rapporto con ██████████ r.l. nel periodo successivo al luglio 2006, aveva respinto l'appello incidentale sul punto facendo leva sull'esclusivo richiamo al contenuto del ricorso cautelare d'urgenza avverso l'ordine di trasferimento a Roma, senza con ciò avvedersi della differenza sostanziale e processuale tra un giudizio sommario e un giudizio ordinario a cognizione piena, nel quale solo avrebbe potuto trovare ingresso l'accertamento di un'interposizione fittizia di un diverso datore di lavoro, e senza considerare che la richiesta di una tutela urgente nei confronti del datore formale non poteva escludere, neanche sul piano processuale, la sussistenza di un diverso rapporto sostanziale.

Con il secondo motivo di ricorso incidentale il lavoratore denuncia ancora omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione fra le parti (art. 360 n. 5 c.p.c.) con riferimento alla sussistenza del danno biologico ovvero esistenziale: al riguardo deduce che la Corte aveva omesso di considerare che egli aveva puntualmente specificato di aver subito un danno biologico per effetto dell'azione persecutoria svolta dal datore di lavoro in suo danno, concretizzatasi nei reiterati e illegittimi ordini di trasferimento, tanto che una struttura pubblica aveva diagnosticato nell'immediatezza dei fatti una "sindrome ansioso-depressiva di natura reattiva"; era, quindi, da ritenersi evidente il nesso di causalità fra tali comportamenti datoriali e la sua attuale condizione psico-patologica.

I ricorsi principale e incidentale devono essere preliminarmente riuniti, ex art. 335 c.p.c., in quanto proposti nei confronti della medesima sentenza.

Ciò premesso, risulta fondato il primo motivo del ricorso principale.

E', infatti, consolidato l'orientamento, per il quale, nell'ipotesi di controversia in ordine al *quomodo* della risoluzione del rapporto (licenziamento orale o dimissioni), si impone

un'indagine accurata da parte del giudice di merito, che tenga adeguato conto del complesso delle risultanze istruttorie (cfr., fra le altre, Cass. 20 maggio 2005, n. 10651).

Tale indagine non risulta adeguatamente svolta dalla Corte territoriale nella sentenza impugnata, posto che essa, dopo talune considerazioni circa gli indici di natura giudiziale che deporrebbero nel senso di escludere la volontà del lavoratore di dare le dimissioni, si è limitata ad osservare come la nota in data 16/11/2007, con la quale la società ha peraltro comunicato di prendere atto di tale volontà, atteso il rifiuto di prendere servizio nella nuova unità produttiva sita in Roma, sarebbe "indicativa della volontà di non volersi ricevere la prestazione lavorativa di [REDACTED]" (p. 21); soprattutto la sentenza ha di fatto completamente espunto dall'indagine in oggetto la questione della legittimità del trasferimento del lavoratore, pur avendo tale legittimità esplicitamente affermato in altra parte della motivazione (p. 22) ed altresì espressamente statuito al punto 3 del dispositivo.

Ne consegue la sussistenza del vizio denunciato, sotto il profilo della falsa applicazione di norme di diritto, avendo la Corte di appello ricondotto la fattispecie concreta nell'area del licenziamento senza che gli elementi acquisiti e (non compiutamente) valutati a tal fine le consentissero di pervenire alla suddetta conclusione.

L'accoglimento del primo motivo comporta l'assorbimento degli altri motivi del ricorso principale e del ricorso incidentale.

La sentenza n. 152/2013 deve, pertanto, essere cassata in relazione al motivo accolto e la causa rinviata, anche per le spese, alla Corte di appello di Catanzaro in diversa composizione, la quale si uniformerà al principio di diritto sopra richiamato e alle regole di riparto dell'onere della prova proprie della disciplina limitativa dei licenziamenti.

p.q.m.

la Corte riunisce i ricorsi; accoglie il primo motivo del ricorso principale; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto, assorbiti gli altri motivi del ricorso principale e il ricorso incidentale, e rinvia, anche per le spese, alla Corte di appello di Catanzaro in diversa composizione.

Così deciso in Roma il 12 gennaio 2016.

