

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLLI - ESENTE DIRITTI



7665.13

27 MAR 2013

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Oggetto

[Empty box]

R.G.N. 129/2010

Cron. 7665

Rep.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. MAURA LA TERZA - Presidente - Ud. 04/12/2012
- Dott. GIOVANNI MAMMONE - Rel. Consigliere - PU
- Dott. ENRICA D'ANTONIO - Consigliere -
- Dott. ANTONIO MANNA - Consigliere -
- Dott. DANIELA BLASUTTO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 129-2010 proposto da:

elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE

presso lo studio dell'avvocato

rappresentata e difesa dagli avvocati

, giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

contro

(ENTE NAZIONALE

), in persona del legale rappresentante pro

tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA

2012

4120

presso lo studio dell'avvocato
, rappresentato e difeso dall'avvocato
, giusta delega in atti;

- *controricorrente* -

nonchè contro

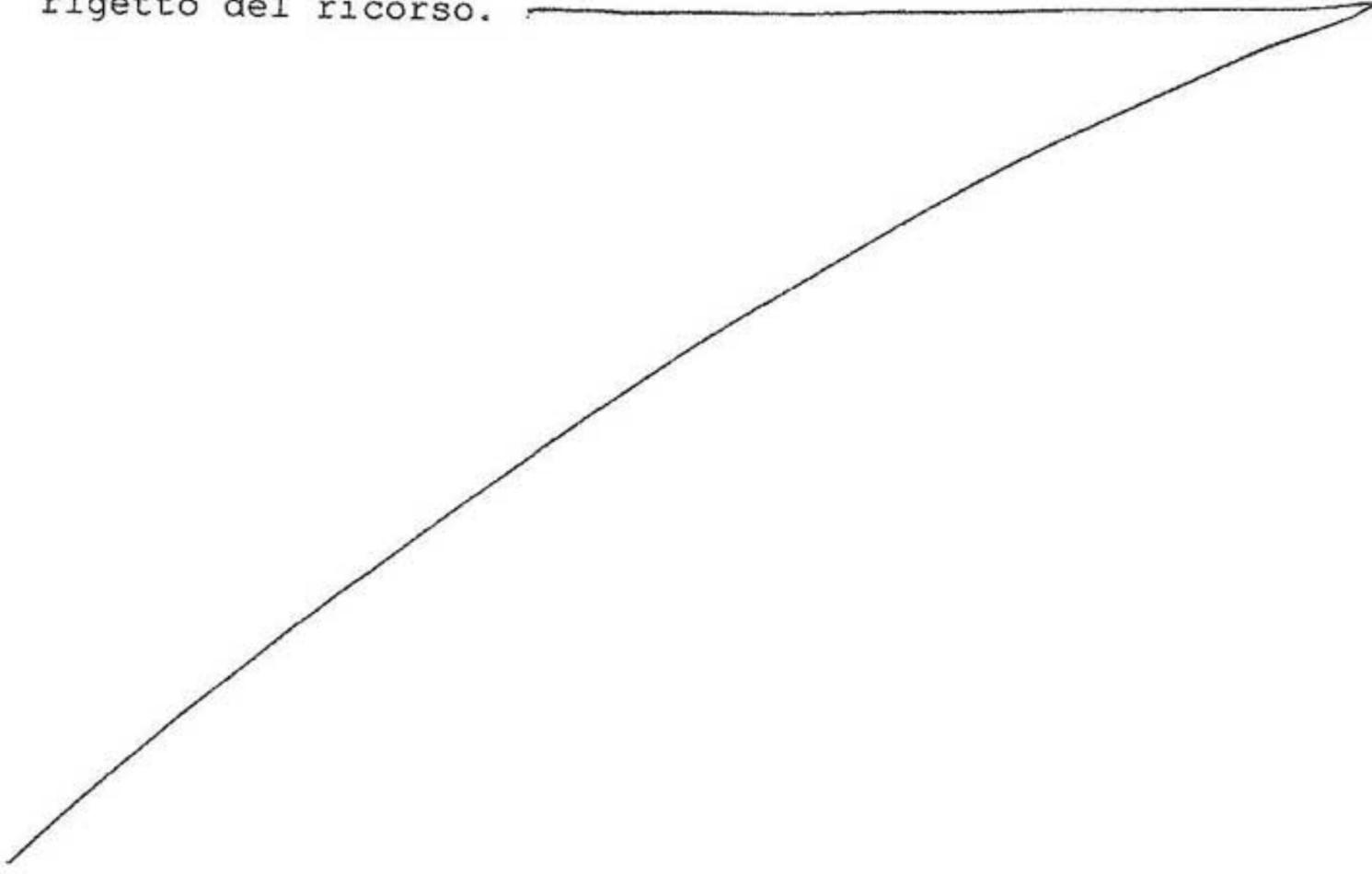
EFAL (ENTE FORMAZIONE ADDESTRAMENTO LAVORATORI)
DELEGAZIONE PROVINCIALE DI VICENZA;

- *intimato* -

avverso la sentenza n. 547/2008 della CORTE D'APPELLO
di VENEZIA, depositata il 10/09/2009 R.G.N. 651/2005;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 04/12/2012 dal Consigliere Dott. GIOVANNI
MAMMONE;

udito l'Avvocato ;

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



Svolgimento del processo

1.- Con ricorso al Giudice del lavoro di _____, premesso di essere stata dipendente della locale delegazione dell'Ente Formazione Addestramento Lavoratori (EFAL) dal 20.10.75 al 31.08.03 con mansioni di insegnante e di essere stata licenziata per cessazione di attività, esponeva che l'attività in questione era stata ceduta all'Ente Nazionale _____, che aveva riassunto tutti gli insegnanti, salvo essa esponente. Ritenendo realizzata una fattispecie di trasferimento d'azienda tra i due Enti, la Carretta chiedeva la condanna di EFAL al pagamento di alcune differenze retributive e la dichiarazione di nullità del licenziamento, con prosecuzione del rapporto alle dipendenze di _____ salvo, in subordine, il pagamento del preavviso.

2.- Il Tribunale dichiarava l'attrice decaduta dall'impugnazione del licenziamento e rigettava la domanda quanto alle differenze di retribuzione. Proposto appello principale da _____ ed incidentale da EFAL, la Corte d'appello di Venezia con sentenza non definitiva rigettava l'impugnazione principale quanto alle differenze retributive e con sentenza definitiva del 10.09.09 l'accoglieva parzialmente, condannando EFAL a corrispondere alla lavoratrice l'indennità di preavviso nella misura di € 5.513,94. Rigettava, invece, l'impugnazione incidentale.

3.- Per quanto qui rileva, la Corte di merito non entrava nella questione se tra EFAL ed _____ fosse intervenuto un trasferimento di azienda, in quanto riteneva che nel caso di specie la lavoratrice avrebbe dovuto impugnare entro 60 gg. (*ex art. 6 della l. 15.07.66 n. 604*) il licenziamento irrogato da EFAL, atteso che al momento del recesso non era ancora perfezionata la fattispecie (realizzata solo alla data del 7.11.03) da cui avrebbe potuto desumersi l'eventuale (ma non accertato) trasferimento di azienda da EFAL ad _____.

4.- Propone ricorso per cassazione contro la sola sentenza definitiva _____ Risponde con controricorso l'Ente nazionale _____ (_____). Non svolge attività difensiva EFAL Vicenza. Le parti costituite hanno depositato memoria.

Motivi della decisione

6.- La controricorrente _____ sostiene che il ricorso sarebbe stato notificato tardivamente, in quanto, avendo alla notifica proceduto direttamente il difensore ai sensi della l. 21.01.94 n. 53, per il tramite del servizio postale, la notifica si sarebbe perfezionata con la consegna del plico al destinatario dopo la scadenza del sessantesimo giorno dalla notifica della sentenza. Essendo stata la sentenza di appello notificata a _____

qu.

Carretta il 14.10.09, il ricorso di cassazione avrebbe dovuto essere consegnato ad _____ entro il 14.12.09, per cui, essendo stato il plico consegnato solo il successivo 15.12, la notifica sarebbe avvenuta il sessantunesimo giorno, con violazione del termine fissato dall'art. 325 c.p.c.

L'eccezione è infondata alla luce della giurisprudenza di questa Corte, secondo la quale in tema di notificazione a mezzo del servizio postale, il principio, derivante dalla sentenza n. 477 del 2002 della Corte costituzionale, secondo cui la notificazione a mezzo posta deve ritenersi perfezionata per il notificante con la consegna dell'atto da notificare all'ufficiale giudiziario, ha carattere generale, e trova applicazione anche nell'ipotesi in cui la notifica a mezzo posta venga eseguita, anziché dall'ufficiale giudiziario, dal difensore della parte ai sensi dell'art. 1 della legge n. 53 del 1994, essendo irrilevante la diversità soggettiva dell'autore della notificazione, con l'unica differenza che alla data di consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario va in tal caso sostituita la data di spedizione del piego raccomandato, da comprovare mediante il riscontro documentale dell'avvenuta esecuzione delle formalità richieste presso l'Ufficio postale (Cass. 30.07.09 n. 17748 e 1.04.04 n. 6402). Risultando nel caso di specie l'atto consegnato all'Ufficio postale in data 11.12.09, il termine previsto dagli artt. 325-326 c.p.c. (sessanta giorni dalla notifica della sentenza) è rispettato.

6.- Tanto premesso, i motivi di impugnazione dedotti con il ricorso principale possono riassumersi come segue.

6.1.- Primo motivo: violazione dell'art. 112 c.p.c. per l'omessa pronuncia in ordine alla domanda di accertamento del trasferimento di azienda da EFAL ad _____ nonché per omesso esame dei motivi relativi e di quelli inerenti la nullità del licenziamento. La ricorrente ha formulato *in primis* la domanda di accertamento del trasferimento di azienda e, conseguenzialmente, quelle di dichiarare la nullità del licenziamento irrogato dal EFAL per cessazione di azienda e di condannare _____ al risarcimento del danno per il rifiuto del ripristino del rapporto. Dato che la nullità del licenziamento deriva dalla violazione dell'art. 2112 c.c., sarebbe stato onere della Corte d'appello procedere preliminarmente all'esame dei motivi relativi alla configurabilità del trasferimento d'azienda, anche per dare risposta all'ulteriore motivo di illiceità della causa e/o del motivo del licenziamento irrogato da EFAL, dedotto dalla ricorrente, la quale aveva posto in rilievo che dalla documentazione in atti emergeva che _____ aveva posto alla cedente la condizione di licenziare tutti i dipendenti a tempo indeterminato, impegnandosi a riassumerli in un momento successivo.

6.2.- Secondo motivo: violazione degli artt. 2112 c.c., 6 della legge 15.07.66 n. 604 e 1418, 1421 e 1422 c.c., nonché carenza di motivazione. L'azione di nullità del licenziamento per violazione dell'art. 2112 c.c. non è soggetta al termine decadenziale, che è norma di carattere eccezionale, non è applicabile ad ipotesi di nullità del licenziamento diverse da quelle previste dalla legge n. 604. Il giudice adito, accertato che l'azienda non era cessata e che era stata trasferita ad altro soggetto, avrebbe dovuto emettere sentenza di accertamento della persistenza del rapporto di lavoro con disapplicazione del recesso nullo.

In ogni caso il lavoratore licenziato aveva assunto coscienza del proprio diritto alla prosecuzione del rapporto *ex art.* 2112 c.c. solo dopo il decorso del termine decadenziale, di modo che, ad accogliere l'interpretazione della Corte veneziana, ne deriverebbe una differenza ingiustificata di trattamento tra i lavoratori licenziati a seconda che il recesso intervenga prima o dopo l'acquisizione della consapevolezza del trasferimento d'azienda, contraria all'art. 2112 ed alle norme comunitarie recepite all'atto della riformulazione della norma codicistica (direttive 77/187/CEE, 98/50/CE e 2001/23/CE).

6.3.- Terzo motivo: carenza di motivazione circa la fissazione della data del trasferimento d'azienda tra EFAL ed sostenendosi che la Corte d'appello avrebbe tratto l'erronea conclusione che le condizioni per il trasferimento d'azienda si sarebbero realizzate solo in data 7.11.03, mentre invece la Giunta regionale del Veneto deliberò di "1) di prendere atto che in conformità degli atti acquisiti, della cessione, da parte dell'EFAL provinciale di Vicenza, dell'attività formativa del Centro di Formazione Professionale «Don O. Zanon» di Tonezza del Cimone, in favore dell' Veneto di Vicenza, a far data dal 31.08.03; 2) di demandare l'attuazione della presente deliberazione al Dirigente regionale della Direzione Formazione, a norma dell'art. 28 della l.r. n. 1/97". Pertanto, il trasferimento si sarebbe realizzato il 31.08.03, ovvero proprio lo stesso giorno da cui decorreva il licenziamento della

7.- Alla base del primo motivo di ricorso la ricorrente pone la tesi che l'accertata esistenza del trasferimento di azienda, ai sensi dell'art. 2112 c.c., comportando l'automatico passaggio di tutti i lavoratori che erano stati dipendenti dell'imprenditore cedente alla dipendenze dell'imprenditore cessionario, renderebbe irrilevante la circostanza che uno o più dipendenti fossero stati licenziati dal cedente prima della cessione, atteso che, ove il licenziamento fosse in qualche modo ricollegabile alle modalità concordate tra le parti per la cessione, si realizzerebbe una violazione di legge da cui automaticamente deriverebbe la nullità del recesso.

QIL

Tale impostazione non corrisponde all'assetto che la norma di legge assegna ai diritti dei lavoratori in caso di trasferimento dell'azienda cui gli stessi siano addetti. L'art. 2112 c.c., nel testo introdotto dall'art. 1 del d.lgs. 2.02.01 n. 18, applicabile *ratione temporis*, sotto la rubrica "mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento di azienda", prevede che "in caso di trasferimento d'azienda, il rapporto di lavoro continua con il cessionario ed il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano" (c. 1). La disposizione di legge intende, dunque, assicurare che i lavoratori conservino sul piano giuridico tutti i diritti maturati alla dipendenza dell'imprenditore cedente anche dopo essere transitati alle dipendenze dell'imprenditore cessionario, avendo a riferimento il momento della sostituzione dell'imprenditore datore di lavoro. L'ipotesi che nel passaggio da un imprenditore all'altro intervengano uno o più licenziamenti è regolata dal c. 4 dello stesso art. 2112 il quale prevede che "ferma restando la facoltà di esercitare il recesso ai sensi della normativa in materia di licenziamenti, il trasferimento d'azienda non costituisce di per sé motivo di licenziamento" (primo periodo).

Nella sostanza, per quanto qui interessa, può affermarsi che la norma prevede le conseguenze giuridiche della fattispecie normale del passaggio dall'imprenditore cedente a quello cessionario e considera autonomamente la fattispecie del licenziamento intervenuto in concomitanza con il trasferimento dell'azienda.

8.- Sulla base di tale contesto normativo, con riferimento alla fattispecie ora in esame, deve ritenersi che per il cessionario l'obbligo di mantenere in vita il rapporto di lavoro sussistesse automaticamente per quei lavoratori che erano dipendenti del cedente, mentre sarebbe stato subordinato all'accertamento dell'illegittimità del recesso per quei dipendenti che erano stati licenziati, ove il licenziamento fosse stato dichiarato illegittimo per mancanza dei requisiti di legittimità (ivi compresa l'eventualità che il recesso fosse stato disposto in vista del trasferimento di azienda).

Per i lavoratori licenziati, pertanto, la norma di garanzia dell'art. 2212, c. 1, c.c. avrebbe potuto scattare solo nel momento in cui fosse stata accertata l'illegittimità del licenziamento. In altre parole, solo dall'accertamento dell'illegittimità del recesso e dalle conseguenze da esso derivate (annullamento del licenziamento se disposto in vista del trasferimento d'azienda, o, comunque, permanenza del lavoratore alle dipendenze del cedente, nel caso di licenziamento disposto per ragioni diverse) sarebbe potuta derivare la declaratoria di continuità del rapporto di lavoro alle dipendenze dell'imprenditore cessionario.

9.- L'accertamento dell'illegittimità del recesso costituisce dunque un dato pregiudiziale ed autonomo – sul piano logico e su

EU

quello giuridico – rispetto all'accertamento del trasferimento d'azienda. La circostanza che nell'ambito di una controversia unica possano essere proposte tanto la domanda di annullamento del licenziamento e quella di declaratoria del trasferimento di azienda, con conseguente dichiarazione del rapporto di lavoro alle dipendenze dirette del cessionario (v. Cass. 8.03.11 n. 5507 e 12.04.10 n. 8641), non esclude che la contestazione del licenziamento rimanga sottoposta alle regole sue proprie, quale l'onere di impugnazione nel termine previsto dall'art. 6 della l. 15.07.66 n. 604.

Essendosi il giudice di merito attenuto a questo principio, il primo motivo è da ritenere infondato.

10.- Con il secondo motivo la ricorrente sostiene che la norma dell'art. 6 della l. 15.07.66 n. 604 è norma di carattere eccezionale che non è applicabile ad ipotesi di nullità del licenziamento diverse da quelle previste dalla stessa legge n. 604.

Al riguardo deve rilevarsi che la giurisprudenza di legittimità afferma che il termine impugnazione previsto da detto art. 6 deroga al principio generale – desumibile dagli artt. 1421 e 1422 cod. civ. – per il quale, salvo diverse disposizioni di legge, la nullità può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse e l'azione per farla dichiarare non è soggetta a prescrizione, di modo che la disposizione è da considerarsi di carattere eccezionale e non è applicabile ad ipotesi di nullità del licenziamento che non rientrino nella previsione della citata legge n. 604 del 1966 (Cass. 27.02.03 n. 3022 e 30.05.97 n. 4809).

Nel caso di specie, tuttavia, non siamo di fronte ad un caso di (ritenuta) nullità del licenziamento, in quanto nessuna norma commina tale sanzione per il caso che il recesso sia stato disposto a causa (o in previsione) del trasferimento di azienda. Impropriamente, pertanto, la ricorrente richiama le prerogative riconosciute dall'art. 1421 c.c. (per il quale chiunque vi abbia interesse può far valere la nullità) o la imprescrittibilità dell'azione di nullità prevista dall'art. 1422 c.c., atteso che oggetto della controversia è esclusivamente l'accertamento della legittimità del recesso sulla base dei parametri ordinari previsti dalla normativa generale, per la quale il licenziamento può essere irrogato solo per giusta causa o giustificato motivo (la esistenza dei quali sarebbe esclusa dall'accertamento di motivazione riconducibile al trasferimento d'azienda). La domanda sottoposta al giudice è una richiesta di declaratoria non di nullità, ma di annullamento del licenziamento, quale sanzione conseguente alla mancanza della giusta causa o del giustificato motivo.

E', dunque, infondato anche il secondo motivo.

11.- Il rigetto dei primi due mezzi di impugnazione comporta l'assorbimento del terzo, che ha ad oggetto la (pretesa) carente

ell

valutazione, ai fini della considerazione della posizione della insegnante licenziata, delle modalità concrete in cui si verificò la cessione di azienda.

12.- In conclusione, il ricorso è infondato e deve essere rigettato. La ricorrente deve essere di conseguenza condannata alle spese del giudizio di legittimità in favore della sola EFAL, nulla dovendosi statuire nei confronti di EFAL, che non ha svolto attività difensiva.

13.- I compensi professionali vanno liquidati in € 2.500 sulla base del d.m. 20.07.12 n. 140, tab. A-Avvocati, con riferimento alle tre fasi previste per il giudizio di cassazione (studio, introduzione e decisione) ed allo scaglione del valore indeterminato.

Per questi motivi

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente alle spese del giudizio di legittimità in favore dell'Ente Nazionale (), che liquida in € 2.500 (duemilacinquecento) per compensi ed in € 50 (cinquanta) per esborsi, oltre Iva e Cpa, nulla prevedendo per le spese nei confronti dell'Ente Formazione ed Addestramento dei Lavoratori (EFAL).

Così deciso in Roma il 4 dicembre 2012

Il Presidente

Il Consigliere estensore

Il Funzionario Giudiziario
Virgilio Saleggi
Depositato in Cancelleria



oggi, 27 MAR 2013

Il Funzionario Giudiziario
Virgilio Saleggi