

Civile Ord. Sez. L Num. 13030 Anno 2017

Presidente: MAMMONE GIOVANNI

Relatore: RIVERSO ROBERTO

Data pubblicazione: 24/05/2017

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso 6473-2015 proposto da:

[REDACTED] elettivamente
domiciliato in ROMA, [REDACTED] presso lo studio
dell'avvocato [REDACTED] rappresentato e
difeso dagli avvocati [REDACTED]
[REDACTED], giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

contro

2017

1528

[REDACTED], in persona del
legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, [REDACTED] presso
lo studio dell'avvocato [REDACTED] che la
rappresenta e difende, giusta delega in atti;

8/67

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 6568/2014 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 31/10/2014 R.G.N. 7692/11; udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 06/04/2017 dal Consigliere Dott. ROBERTO RIVERSO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. MARCELLO MATERA che ha concluso in via principale per la rimessione alle Sezioni Unite Civili, in subordine l'accoglimento del ricorso per quanto di ragione;

udito l'Avvocato [REDACTED]

udito l'Avvocato [REDACTED]

guy

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Ordinanza interlocutoria

Ritenuto in fatto

1.- Con la sentenza n. 656/2014, pubblicata il 31.10.2014, la Corte d'Appello di Napoli, confermando la pronuncia di primo grado, ha respinto l'appello di [redacted] avverso la sentenza che aveva rigettato la sua domanda di impugnativa del licenziamento comminatogli il 18 febbraio 2008 (rectius 18 dicembre 2012) per assenza ingiustificata dal posto di lavoro dalla [redacted] (incorporata dalla attuale controricorrente [redacted]).

A fondamento della decisione la Corte rilevava che, poiché era incontestato tra le parti che il ricorrente, socio lavoratore di cooperativa, fosse stato anche escluso dalla cooperativa con delibera del 12.12.2008, la mancata pregiudiziale impugnazione del provvedimento di esclusione ex art. 2503, 3 comma c.c., ritenuta parimenti circostanza incontestata, rendeva del tutto irretrattabile ed inevitabile l'estinzione del suo rapporto ai sensi dell'art. 5 della legge 3 aprile 2001 n. 142 (modificata dalla legge 14 febbraio 2003 n. 30, art. 9), il quale prevede che l'esclusione dalla cooperativa estingue ex lege il rapporto di lavoro e pertanto l'intera complessa posizione contrattuale di socio lavoratore; con inutilità del giudizio sull'impugnazione di licenziamento.

Avverso la sentenza ricorre con un motivo [redacted] impugnando la decisione dei giudici di merito per non aver considerato il tenore sostanziale della domanda che comprendeva, anche implicitamente, la necessaria impugnazione della delibera di socio, peraltro già contestata con ricorso ex articolo 700 c.p.c. respinto dai giudici di merito .

Considerato in diritto

2.- Ai fini della risoluzione della presente controversia e per quanto interessa in questa sede vengono in rilievo una serie di questioni di diritto, le quali si presentano tra loro intrecciate, determinando non pochi contrasti ed incertezze in giurisprudenza (anche in ordine ad aspetti ad essi correlati come quelli relativi alla scelta del rito - c.d. Fornero od

ordinario - ed al regime della prescrizione applicabile) in relazione ai seguenti aspetti, di cui sempre si dibatte in presenza di un atto di esclusione, accompagnato o meno da un atto di licenziamento (mentre non determina problemi la fattispecie dell'intimazione del solo licenziamento) :

a) se la mancata impugnazione della delibera di esclusione del socio lavoratore (entro 60 giorni dalla comunicazione ai sensi dell'art.2533 c.c.), in presenza della sola impugnazione del licenziamento, pure intimato dalla cooperativa, determini in ogni caso l'estinzione ex lege del rapporto di lavoro - e quindi l'inutilità stessa dell'impugnazione esperita nei confronti del licenziamento - ex art. 5,2° comma, primo alinea della l.142/2001 come modificato dalla legge 14 febbraio 2003 n. 30, art. 9 il quale recita: *"Il rapporto di lavoro si estingue con il recesso o l'esclusione del socio deliberati nel rispetto delle previsioni statutarie ed in conformità con gli articoli 2526 e 2527 del codice civile"*, (rectius artt. 2532 e 2533 c.c. stante il difetto di coordinamento della legge 30/2003 con il Decreto Legislativo 17 gennaio 2003, n. 6 "Riforma organica della disciplina delle società di capitali e società cooperative, in attuazione della legge 3 ottobre 2001, n. 366"). Tenuto conto altresì che quest'ultima regola riflette quanto nel frattempo affermato dal nuovo art. 2533 ult. comma cit. secondo cui: *"Qualora l'atto costitutivo non preveda diversamente, lo scioglimento del rapporto sociale determina anche la risoluzione dei rapporti mutualistici pendenti"*.

b) Quale sia il valore da assegnare alla previsione dell'art. 2 della legge 142/2001 secondo cui in presenza di provvedimento di cessazione del rapporto associativo non si applica l'articolo 18 della l.300/1970 (*"esclusione dell'articolo 18 ogni volta che venga a cessare, col rapporto di lavoro, anche quello associativo"*). Ciò, in particolare, dopo la riforma di cui alla legge 30/2003 che ha introdotto il meccanismo estintivo di cui all'art. 5,2° comma cit., non presente nell'originaria formulazione della legge 142 (che non conteneva alcuna espressa indicazione sui meccanismi estintivi dei rapporti).

Si tratta di capire, a tale proposito, se la stessa previsione dell'art.2 mantenga valore anche all'interno del regolamento normativo novellato dalla l.30/2003 che riconnettendo l'effetto estintivo del rapporto di lavoro

W.

alla esclusione dalla cooperativa (peraltro in applicazione della regola generale stabilita dall'art.2533 c.c. cit.) sembra in realtà escludere la necessità di un distinto atto di licenziamento, come anche, di conseguenza, l'applicabilità delle garanzie procedurali connesse all'irrogazione di quest'ultimo e delle corrispondenti tutele (di cui si occupa invece l'art. 18 l.300/1970); portando, pertanto, a ritenere che la disposizione in oggetto rappresenti soltanto un retaggio, asistemico ed incoerente, della precedente disciplina allorchè, mancando una previsione espressa circa il meccanismo estintivo dei due connessi rapporti contrattuali, si riteneva (sia in giurisprudenza sia in dottrina) che entrambi dovessero essere estinti attraverso i tipici atti risolutivi ad essi corrispondenti, alla cui impugnazione conseguiva la tutela di risulta (salvo appunto l' *"esclusione dell'articolo 18 ogni volta che venga a cessare, col rapporto di lavoro, anche quello associativo"*). Stante altresì la previsione, contenuta nell'originario testo dell'art.1,3° comma della legge 142/2001, per cui il contratto di lavoro fosse da intendersi come "distinto ed ulteriore", mentre dopo la legge 30/2003, che ha abrogato il sostantivo "ulteriore", il rapporto di lavoro è rimasto solo "distinto".

In sintesi, come ben osservato, occorre decidere se, in base all'attuale disciplina, il rapporto di lavoro del socio lavoratore, nella fase estintiva, è regolato non dalle norme sue proprie, ma da quelle del rapporto associativo e se la legittimità del recesso da quest'ultimo costituisca l'unico parametro di riferimento.

c) Quale sia oggi la tutela applicabile al socio lavoratore di cooperativa in presenza di esclusione (preceduta o accompagnata, o meno dal licenziamento) dichiarata illegittima: potendo prospettarsi la tutela di diritto comune, secondo quanto affermato da Cass. 14741/2011; oppure quella sui licenziamenti anche ex art. 18 l.300/70 (o, in presenza dei relativi presupposti, ex art. 8 l. 604/1966), come affermano Cass. n.1259/2015, Cass. 6 agosto 2012, n. 14143; Cass. 18 marzo 2014, n. 6224; Cass. 11 agosto 2014, n. 17868; Cass. n. 24795 del 05/12/2016.

d) Se allo scopo rilevi oppure no la natura sostanziale (lavoristica o meno) delle ragioni che conducono all'estinzione della complessa posizione in discorso. Dovendo in proposito ricordarsi che sul piano sostanziale la vicenda regolativa dei due rapporti contrattuali - che compongono la

fattispecie giuridica relativa alla "posizione del socio lavoratore" (come la definisce la legge 142 nella sua intitolazione) - è sfociata, in forza di una peculiare ricostruzione, in una fattispecie complessa, non in due rapporti separati in cui conti la sostanza dell'uno o dell'altro rapporto; ma appunto in una fattispecie composita di socio-lavoratore in cui le ragioni dell'uno si riverberano su quello dell'altro, essendo i due rapporti collegati da un inscindibile nesso genetico e funzionale; in base al quale, in linea di principio, non vi può essere l'uno senza l'altro, perché i due rapporti sono destinati a reggersi o a cadere insieme (*simul stabunt simul cadent*). Come si desume, anche in relazione alle causali estintive, dall'art. 2533 c.c. il quale stabilisce che: " *L'esclusione del socio, oltre che nel caso indicato all'articolo 2531, può aver luogo: 1) nei casi previsti dall'atto costitutivo; 2) per gravi inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge, dal contratto sociale, dal regolamento o dal rapporto mutualistico; 3) per mancanza o perdita dei requisiti previsti per la partecipazione alla società; 4) nei casi previsti dall'articolo 2286; 5) nei casi previsti dall'articolo 2288, primo comma.*" In particolare, si desume dalla previsione di cui al n. 2 della disposizione appena cit. che gli inadempimenti che si consumano all'interno del rapporto di lavoro possono in pari tempo costituire ragioni di esclusione dalla cooperativa (e pertanto, ai sensi dell'art. 5 l.142/2001 cit., di estinzione automatica del rapporto di lavoro).

e) Quali poteri officiosi ha il giudice nella qualificazione di una domanda di impugnazione del licenziamento in relazione alla quale (senza mettere in discussione ovviamente l'esistenza del vincolo associativo) si alleggi ovvero non risulti contestato, anche in base ai documenti prodotti nella causa, che il lavoratore, appunto in quanto socio lavoratore, sia stato altresì escluso dalla cooperativa per i medesimi motivi posti alla base dell'impugnato licenziamento ed afferenti al piano del rapporto di lavoro (come è appunto nel caso che si giudica).

Si tratta di stabilire cioè se in questi casi il giudice, nel rispetto dei fatti esposti dalle parti (Cass. Sez. Un. 1099/1998), non essendo vincolato alle qualificazioni giuridiche sostenute dalle parti (Cass. 9028/2014), possa, ai fini dell'esatta individuazione della domanda procedere, mediante l'esame complessivo dell'atto, prendendo in considerazione i documenti

allegati ed ogni altro elemento utile allo scopo (Cass. sentenza n. 17947 del 08/08/2006) e pronunciarsi comunque sull'esclusione del socio dalla cooperativa; avendo perciò riguardo al contenuto sostanziale della pretesa fatta valere, come desumibile dalla natura delle vicende dedotte e rappresentate dalla parte istante, sicchè incorrerebbe nel vizio di omesso esame ove invece limiti la sua pronuncia in relazione alla sola prospettazione letterale della pretesa, trascurando la ricerca dell'effettivo suo contenuto sostanziale (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3012 del 10/02/2010).

3. In relazione alle stesse questioni giuridiche sopra indicate si precisa, in particolare, che all'interno della giurisprudenza di legittimità esiste un orientamento giurisprudenziale secondo cui quello che prevale ai fini della ricostituzione della posizione di socio lavoratore (ma anche ai fini della precedente estinzione) è la ragione sostanziale che conduce all'esclusione, ovvero la natura lavoristica o societaria della causale che porta all'estinzione dei due rapporti e non tanto la natura societaria o lavoristica del provvedimento impugnato in giudizio.

Osserva a tale proposito la sentenza della Cassazione n.1259/2015 (richiamando Cass. 6 agosto 2012, n. 14143; Cass. 18 marzo 2014, n. 6224; Cass. 11 agosto 2014, n. 17868; e nello stesso solco deve essere inserita anche la recente sentenza n. 24795 del 05/12/2016 che riconosce l'applicazione della tutela reintegratoria di cui all'art. 18 st. lav. in caso di inefficacia della delibera di esclusione non comunicata al socio) che *"in base ad un indirizzo di questa Corte ormai consolidato, in tema di società cooperativa di produzione e lavoro, se la delibera di esclusione del socio è fondata esclusivamente sull'intervenuto licenziamento disciplinare, alla dichiarazione della illegittimità del licenziamento consegue la pari illegittimità della delibera di esclusione del socio."*

Da tale proposizione si evince, ed in tal senso si erano già espressi giudici di merito (v. ad es. Corte Appello Torino 726/2014, in proc. n. R.G. 6438/2015 oggetto di coeva ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite su questione identica di quella di cui all'oggetto del presente giudizio, ma risolta in senso opposto), che, anche in mancanza di impugnazione della delibera di esclusione, il giudice debba sempre pronunciare sull'impugnazione del licenziamento (non discendendo alcun effetto

preclusivo dalla mancata impugnazione della delibera societaria). Ancor più, si sostiene, quando le ragioni che determinano (non tanto cronologicamente, ma sostanzialmente) il licenziamento e l'esclusione del socio dalla cooperativa siano di natura lavoristica. Sicchè l'impugnazione del licenziamento manterrebbe i suoi effetti anche in difetto di impugnazione della delibera di esclusione; e sarebbe anzi tale da determinare, sussistendone i presupposti, la ricostituzione del rapporto attraverso l'applicazione della tutela ex art.18.

Ed invero, a tale proposito, anche la sentenza di questa Corte n.1259/2015 valorizzando la medesima impostazione, e la precedente proposizione, continua osservando: *"...Pertanto, in base all'art. 2 della legge n. 142 del 2001 trova applicazione l'art. 18 St.lav. Infatti tale disposizione (l'art. 2) prevede che ai soci lavoratori di cooperativa con rapporto di lavoro subordinato si applica lo statuto dei lavoratori (L. 20 maggio 1970, n. 300), compreso l'art. 18 sulla reintegrazione nel posto di lavoro del lavoratore illegittimamente licenziato, salvo che venga a cessare, col rapporto di lavoro, anche quello associativo. Sicchè, qualora non si abbia che il rapporto di lavoro si sia risolto in ragione della cessazione del rapporto associativo, ma al contrario che quest'ultimo sia cessato a causa dell'intimato licenziamento del socio lavoratore, non ricorre la fattispecie eccettuata dell'indicato art. 2 e quindi trova applicazione la disciplina ordinaria sulla reintegrazione nel posto di lavoro del lavoratore illegittimamente licenziato (vedi, per tutte: Cass. 6 agosto 2012, n. 14143; Cass. 18 marzo 2014, n. 6224; Cass. 11 agosto 2014, n. 17868). Il suddetto indirizzo risulta applicabile anche nella specie, benchè sia stata l'esclusione dal rapporto sociale a comportare il licenziamento, e non viceversa. Infatti, ciò che rileva è che si sia avuta l'estromissione dalla società, con conseguente risoluzione del rapporto di lavoro subordinato, per ragioni disciplinari e non per ragioni attinenti al rapporto societario e che tali ragioni si siano rivelate inidonee a comportare detta estromissione, con illegittimità anche della risoluzione del rapporto lavorativo. In altri termini, ciò che conta è la sostanza e, nella sostanza, in questo caso, così come in quello esaminato dalle suindicate sentenze, si è avuto un licenziamento disciplinare illegittimo. Del resto, ragionando diversamente, alla [redacted] sarebbe sufficiente*

comunicare l'esclusione dal rapporto sociale (implicante la risoluzione di quello lavorativo) per sottrarsi alle conseguenze di cui all'art. 18 St.lav., così violando quella che è la ragione principale della costituzione delle cooperative di produzione e lavoro, rappresentata dal permettere ai soci lavoratori di usufruire di condizioni di lavoro migliori rispetto a quelle disponibili sul mercato, sia in termini qualitativi che economici. Ne deriva che, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte territoriale, la presente ipotesi - al pari di tutti i casi di estromissione dalla società del socio lavoratore subordinato, determinata da ragioni disciplinari con contestuale licenziamento - non rientra fra i casi in cui l'art. 2 della legge n. 142 cit. esclude l'applicabilità dell'art. 18 St.lav., dovendo tale esclusione essere limitata alle ipotesi di cessazione del rapporto di lavoro derivante dalle cause di estromissione dalla società previste dallo statuto per ragioni attinenti al rapporto societario (diverse da quelle che possono determinare il licenziamento disciplinare), come, ad esempio, la mancata partecipazione ad un certo numero di assemblee, l'omesso versamento della quota sociale e così via.".

In sostanza, secondo questo primo orientamento, quando l'esclusione risulti fondata su ragioni sostanziali di natura lavoristica, quello che conta è l'impugnazione del licenziamento (anche in mancanza di impugnazione di esclusione); e persino il giudice potrebbe qualificare come licenziamento l'atto di esclusione che su quelle stesse ragioni si fonda, e pronunciare pure l'applicazione dell'art.18 in ogni caso in cui riconosca l'illegittimità dell'esclusione dalla cooperativa.

4. Esiste invece un opposto orientamento della Suprema Corte, secondo cui: a) dall'esclusione del socio dalla cooperativa discende un automatico effetto estintivo ex lege sul rapporto di lavoro (ed in quanto tale rilevabile anche ex officio); b) risulta sempre necessario ai fini della tutela del socio rimuovere attraverso l'impugnazione la delibera di esclusione; c) la mancata impugnazione della delibera rende vana l'impugnativa del licenziamento - ovviamente fatto salvo il dovere del giudice di qualificare correttamente la domanda, (come esposto alla lettera e) precedente e come si chiede col ricorso per cassazione in questo giudizio); d) la tutela del socio va assicurata attraverso l'applicazione della c.d. tutela di diritto

• R.G. 6473/2015

• comune (Cass. 14741/2011: *"rimosso il provvedimento di esclusione il socio avrà diritto alla ricostituzione del rapporto associativo e del concorrente rapporto di lavoro, indipendentemente dall'applicabilità dell'art.18 dello Statuto laddove prima della riforma del 2003 la delibera di esclusione non determinava l'automatica estinzione del rapporto di lavoro dal momento che, secondo l'opinione prevalente, quest'ultimo effetto presupponeva un autonomo atto del datore di lavoro inteso alla dismissione del rapporto di lavoro, fermo restando l'impossibilità di far discendere dall'annullamento dello stesso l'applicazione dell'art. 18, "ogni volta che viene a cessare, col rapporto di lavoro, anche quello associativo (così il testo, oggi abrogato, della L. n. 142, art. 2)"*

5. Sulla necessaria impugnazione della delibera di esclusione si è pronunciata di recente ex professo ed in punto Cass.3836/2016 in un caso in cui dinanzi ad un licenziamento collettivo di socie lavoratrici, già qualificato illegittimo, la Corte ha invece rigettato le domande nel merito perché, nonostante la disposta esclusione, le socie si erano limitate ad impugnare il licenziamento, rendendo irrilevante la dedotta questione relativa alla violazione della procedura prevista dalla legge n. 223/1991.

Ha ricordato la sentenza " *che , ove la esclusione venga disposta, il socio che contesti l'atto risolutivo dovrà necessariamente opporsi alla delibera, nelle forme e nei termini previsti dall'art. 2533 c.c., e ciò anche allorquando la società abbia intimato il licenziamento, giacché il difetto di opposizione rende definitivo lo scioglimento del rapporto sociale e produce gli effetti previsti dall'art. 5, comma 2, della legge n. 142/2001, rendendo inammissibile per difetto di interesse l'azione proposta per contestare la legittimità del solo licenziamento"*. Ed ha altresì osservato che "questa Corte ha perciò affermato che sussiste un rapporto di consequenzialità fra il recesso o l'esclusione del socio e l'estinzione del rapporto di lavoro, tale da escludere anche la necessità di un distinto atto di licenziamento (Cass. 12.2.2015 n. 2802, che riprende la motivazione di Cass. n. 14741/2011 cit.).

Anche la sentenza di questa Corte n. 6373/2016, nel pronunciarsi sui requisiti formali della delibera di esclusione e sull'onere della sua comunicazione, ha richiamato la gravità degli effetti che discendono dall'adozione della delibera ai sensi dell'art.5 l.142/2003 come mod. dalla

• R.G. 6473/2015

• l. 30/2003 (*"la quale determina ex lege l'estinzione del rapporto di lavoro con assorbimento di qualsivoglia questione in merito alla sorte del licenziamento, pur di fatto irrogato"*), per ricavarne la necessità sia della sua comunicazione al lavoratore sia che essa presenti, sul piano della motivazione, un contenuto minimo necessario finalizzato a garantire l'esercizio del diritto di difesa, (*"un contenuto che non può essere soddisfatto dalla restituzione della quota sociale nella busta paga. Mentre non soddisfa l'onere della comunicazione al lavoratore il deposito della stessa delibera nella causa in corso contro il licenziamento"*).

6. Pertanto, a fronte dei contrasti esistenti in materia nella giurisprudenza della Corte di Cassazione e dell'importanza della questione - la quale attiene alla ricostruzione dei meccanismi estintivi del rapporto e delle tutele applicabili per i moltissimi lavoratori che operano in cooperative come soci - si rende opportuno rimettere il ricorso al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle sezioni unite della Corte.

P.Q.M.

Trasmette il ricorso al Primo Presidente perche valuti l'opportunità di rimettere la sua decisione alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 6.4.2017