



) che la  
rappresentano e difendono, giusta delega in atti;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 7261/2015 della CORTE  
D'APPELLO di ROMA, depositata il 19/10/2015 R.G.N.  
5168/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 04/10/2017 dal Consigliere Dott. FABRIZIO  
AMENDOLA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. RENATO FINOCCHI GHERSI che ha concluso  
per il rigetto;

udito l'Avvocato per delega  
verbale Avvocato

udito l'Avvocato

## FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza del 19 ottobre 2015, la Corte di Appello di Roma, in sede di reclamo ex art. 1, co. 58, l. n. 92 del 2012, ha confermato la pronuncia di primo grado nella parte in cui aveva accertato la violazione da parte della Soc. I della procedura di cui all'art. 4, co. 9, l. n. 223 del 1991, conclusa con il licenziamento di , per inadeguatezza della comunicazione di chiusura della procedura; tuttavia, in ordine alla tutela applicabile, l'ha riformata, disconoscendo la tutela reintegratoria ritenuta in prime cure, ed ha dichiarato risolto il rapporto di lavoro e condannato la datrice di lavoro al pagamento di una indennità pari a 18 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto percepita a titolo di indennizzo ai sensi dell'art. 18, co. 7, l. n. 300 del 1970, come novellato dalla l. n. 92 del 2012.

La Corte ha altresì ritenuto che "in assenza di un'impugnazione della sentenza da parte del Mangiaracina è precluso a questo Collegio il riesame della domanda volta ad ottenere l'accertamento della nullità del recesso in quanto ritorsivo".

2. Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione il lavoratore con due motivi. ha resistito con controricorso.

Entrambe le parti hanno depositato memorie ex art. 378 c.p.c..

## RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 4 e 5 della l. n. 223 del 1991 e dell'art. 18, commi 4 e 7, l. n. 300 del 1970 nella sua forma novellata, per avere la Corte di Appello negato la tutela reintegratoria alla quale il Mangiaracina era stato ammesso in primo grado.

Si sostiene che la violazione dei criteri di scelta è configurabile anche nel caso in cui i destinatari della comunicazione ex art. 4, co. 9, l. n. 223 del 1991, non siano neppure posti in condizione di effettuare la verifica circa la "puntuale applicazione" degli stessi criteri, a causa dell'inadempimento datoriale.

Il motivo è infondato in base ai principi regolatori sanciti da Cass. n. 12095 del 2016 e dai quali non viene neanche proposta ragione per discostarsi.

Infatti il comma 3 dell'art. 5 della l. n. 223 del 1991 è stato sostituito dall'art. 1, co. 46., l. n. 92 del 2012, con il seguente testo applicabile alla fattispecie che ci occupa:

fa

«Qualora il licenziamento sia intimato senza l'osservanza della forma scritta, si applica il regime sanzionatorio di cui all'articolo 18, primo comma, della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni. In caso di violazione delle procedure richiamate all'articolo 4, comma 12, si applica il regime di cui al terzo periodo del settimo comma del predetto articolo 18. In caso di violazione dei criteri di scelta previsti dal comma 1, si applica il regime di cui al quarto comma del medesimo articolo 18. ... ».

Trascurando l'ipotesi che qui non interessa del licenziamento "intimato senza l'osservanza della forma scritta", va distinto il "caso di violazione delle procedure richiamate all'articolo 4, comma 12" dal "caso di violazione dei criteri di scelta previsti dal comma 1".

Nel primo caso "si applica il regime di cui al terzo periodo del settimo comma del predetto articolo 18"; secondo il terzo periodo di tale settimo comma "nelle altre ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del predetto giustificato motivo, il giudice applica la disciplina di cui al quinto comma"; il rinvio ulteriore a detto quinto comma fa sì che il giudice, in tali ipotesi, "dichiara risolto il rapporto di lavoro con effetto dalla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di dodici ed un massimo di ventiquattro mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto".

Nel secondo caso - "violazione di criteri di scelta" - "si applica il regime di cui al quarto comma del medesimo articolo 18"; quindi il giudice "annulla il licenziamento e condanna il datore di lavoro alla reintegrazione nel posto di lavoro di cui al primo comma e al pagamento di una indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione", in una misura non superiore alle dodici mensilità.

Nel caso che ci occupa la Corte di Appello ha correttamente sussunto la fattispecie concreta di violazione - così come accertata - nell'ambito della tutela di tipo esclusivamente indennitario piuttosto che di quella di tipo reintegratorio.

Infatti la Corte del merito ha ritenuto "inidonea la comunicazione inviata dalla società ai sensi dell'art. 4, co. 9, l. n. 223/91", che deve contenere "l'elenco dei lavoratori licenziati, con l'indicazione per ciascun soggetto del nominativo, del luogo di residenza, della qualifica, del livello di inquadramento, dell'età, del carico



di famiglia, nonché con puntuale indicazione delle modalità con le quali sono stati applicati i criteri di scelta di cui all'articolo 5, comma 1".

La tutela indennitaria è prevista appunto in "caso di violazione delle procedure richiamate all'articolo 4, comma 12"; tale articolo 4, comma 12, prescrive che "le comunicazioni di cui al comma 9 sono prive di efficacia ove siano state effettuate senza l'osservanza della forma scritta e delle procedure previste dal presente articolo".

Pertanto la non corrispondenza della comunicazione al modello legale di cui al comma 9 costituisce "violazione delle procedure" previste dall'articolo 4 della l. n. 223 del 1991, dando luogo al "regime di cui al terzo periodo del settimo comma del predetto articolo 18" e, quindi, alla tutela indennitaria tra 12 e 24 mensilità.

Letteralmente essa non ha a che fare con il "caso di violazione dei criteri di scelta", legittimante la reintegrazione nel posto di lavoro ed il pagamento di una indennità risarcitoria, in quanto tale caso si ha non nell'ipotesi di incompletezza formale della comunicazione di cui all'art. 4, co. 9, bensì allorché i criteri di scelta siano, ad esempio, illegittimi, perché in violazione di legge, o illegittimamente applicati, perché attuati in difformità dalle previsioni legali o collettive. Solo nel caso di violazione dei criteri di scelta, alla reintegrazione dei lavoratori potrà seguire la scelta dell'impresa di procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro di un numero di lavoratori pari a quello dei lavoratori reintegrati senza dovere esperire una nuova procedura, così come previsto dall'art. 17 della l. n. 223 del 1991.

Condivisibilmente la Corte territoriale osserva che "un conto è omettere di spiegare come sono stati individuati i lavoratori da licenziare (violazione della procedura), altro conto è individuare in maniera non corretta i lavoratori da licenziare (violazione dei criteri di scelta)", aggiungendo che "la società – per ipotesi – ben avrebbe potuto applicare correttamente i criteri di scelta ed inviare, tuttavia, una comunicazione inadeguata".

La differenza è resa apprezzabile dal rilievo che, nel caso di violazione dell'obbligo procedurale, il lavoratore può essere comunque destinatario di un licenziamento che lo selezioni sulla base di criteri di scelta in concreto correttamente applicati, mentre, nel caso di violazione di criteri di scelta, il lavoratore non può essere incluso nel novero dei lavoratori licenziati.

In fatto la Corte d'Appello considera poi che nella lettera di licenziamento era specificato che la documentazione relativa ai criteri di scelta utilizzati per



l'individuazione del personale eccedentario era disponibile per la visione negli uffici della società, "ragion per cui il ricorrente ben avrebbe potuto acquisire presso gli uffici della società tutti gli elementi necessari per verificare la correttezza dell'applicazione dei criteri di scelta".

Pertanto ancor prima della proposizione giudiziale dell'impugnazione del licenziamento il lavoratore avrebbe potuto disporre di tutti gli elementi necessari per eccepire la violazione nell'applicazione dei criteri di scelta e provocare la società convenuta alla difesa ed alla prova sul punto.

2. Con il secondo motivo si denuncia "violazione dell'art. 1, commi 51, 58, 59 e 60 legge n. 92/2012 e art. 100 c.p.c.; violazione dell'art. 112 c.p.c. e artt. 1343, 1345 e 1418 c.c.; omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti", ai sensi dell' "art. 360, n. 3, 4 e 5 c.p.c.". Si lamenta che la Corte di Appello non avrebbe esaminato il profilo della nullità del licenziamento per ritorsione, decisivo ai fini dell'applicazione della tutela reale.

Il motivo, come formulato, presenta duplici profili di inammissibilità.

Innanzitutto esso contiene promiscuamente la contemporanea deduzione di violazione di plurime disposizioni di legge, sostanziale e processuale, nonché di vizi di omesso esame, senza alcuna specifica indicazione di quale errore, tra quelli dedotti, sia riferibile ai singoli vizi che devono essere riconducibili ad uno di quelli tipicamente indicati dal comma 1 dell'art. 360 c.p.c., così non consentendo una adeguata identificazione del *devolutum* e dando luogo all'impossibile convivenza, in seno al medesimo motivo di ricorso, "di censure caratterizzate da ... irridimibile eterogeneità" (Cass. SS.UU. n. 26242 del 2014; cfr anche Cass. SS.UU. n. 17931 del 2013; conf., da ultimo, Cass. n. 14317 del 2016).

In secondo luogo non riporta il contenuto degli atti processuali su cui il motivo si fonda (in particolare ordinanza della fase sommaria, opposizione, sentenza di primo grado, reclamo) in modo da consentire la verifica *ex actis* della denunciata violazione dell'art. 112 c.p.c. per omessa pronuncia.

Né può soccorrere alla parte ricorrente la qualificazione giuridica del vizio lamentato come *error in procedendo*, in relazione al quale la Corte è anche "giudice del fatto", con la possibilità di accedere direttamente all'esame degli atti processuali del fascicolo di merito. Invero le Sezioni unite della Cassazione hanno statuito che, nei casi di vizio che comporti la nullità del procedimento o della sentenza impugnata, il giudice di legittimità, pur non dovendo limitare la propria



cognizione all'esame della sufficienza e logicità della motivazione con cui il giudice di merito ha vagliato la questione, "è investito del potere di esaminare direttamente gli atti ed i documenti sui quali il ricorso si fonda, purché la censura sia stata proposta dal ricorrente in conformità alle regole fissate al riguardo dal codice di rito (ed oggi quindi, in particolare, in conformità alle prescrizioni dettate dall'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6, e art. 369 c.p.c., comma 2, n. 4)" (Cass. SS.UU. n. 8077 del 2012). Dunque la parte ricorrente è tenuta ad indicare gli elementi individuanti e caratterizzanti il "fatto processuale" di cui richiede il riesame, affinché il corrispondente motivo sia ammissibile e contenga, per il principio di autosufficienza del ricorso, tutte le precisazioni e i riferimenti necessari a individuare la dedotta violazione processuale (Cass. n. 9888 del 2016; Cass. n. 19410 del 2015; Cass. n. 17049 del 2015; Cass. 26900 del 2014; Cass. n. 22544 del 2014; Cass. n. 9734 del 2004; Cass. n. 6225 del 2005), senza limitarsi a meri stralci o generici rinvii (da ultimo Cass. n. 17252 del 2016).

In particolare questa Corte (tra le recenti v. Cass. n. 14301 del 2017) ha ribadito che, affinché possa utilmente dedursi in sede di legittimità un vizio di omessa pronunzia, ai sensi dell'art. 112 cod. proc. civ., è necessario, da un lato, che al giudice del merito siano state rivolte una domanda od un'eccezione autonomamente apprezzabili, ritualmente ed inequivocabilmente formulate, per le quali quella pronunzia si sia resa necessaria ed ineludibile, e, dall'altro, che tali istanze siano riportate puntualmente, nei loro esatti termini e non genericamente ovvero per riassunto del loro contenuto, nel ricorso per cassazione, con l'indicazione specifica, altresì, dell'atto difensivo e/o del verbale di udienza nei quali l'una o l'altra erano state proposte, onde consentire al giudice di verificarne, *in primis*, la ritualità e la tempestività ed, in secondo luogo, la decisività delle questioni prospettate. Ove, infatti, si deduca la violazione, nel giudizio di merito, del citato art. 112 c.p.c., detto vizio, non essendo rilevabile d'ufficio, comporta pur sempre comporta pur sempre che il potere-dovere del giudice di legittimità di esaminare direttamente gli atti processuali sia condizionato, a pena di inammissibilità, all'adempimento da parte del ricorrente dell'onere di indicarli compiutamente, non essendo legittimato il suddetto giudice a procedere ad una loro autonoma ricerca, ma solo ad una verifica degli stessi (Cass. n. 6361 del 2007; Cass. n. 21226 del 2010; Cass. n. 4220 del 2012; Cass. n. 1435 del 2013; Cass. n. 8569 del 2013; Cass. n. 15367 del 2014).



3. Conclusivamente il ricorso deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza liquidate come da dispositivo.

Occorre dare atto della sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13, co. 1 quater, d.P.R. n. 115 del 2002, come modificato dall'art. 1, co. 17, l. n. 228 del 2012.

**P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso e condanna parte ricorrente al pagamento delle spese liquidate in euro 4.200,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre accessori secondo legge e spese generali al 15%.

Ai sensi dell'art. 13, co. 1 quater, d.P.R. n. 115 del 2002 dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del 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 nella camera di consiglio del 4 ottobre 2017