

Corte di Cassazione Sezione Lavoro

Ordinanza 14 giugno 2021, n. 16719

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. RAIMONDI Guido - Presidente

Dott. BALESTRIERI Federico - Consigliere

Dott. ARIENZO Rosa - Consigliere

Dott. PATTI Adriano Piergiovanni - Consigliere

Dott. LEO Giuseppina - rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 13898/2017 proposto da:

██████████ S.P.A., C.F. ██████████ in persona del legale rappresentante pro tempore elettivamente domiciliata in ██████████, presso lo studio dell'avvocato ██████████ che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati ██████████

- **ricorrente** -

contro

██████████ elettivamente domiciliato in ██████████ presso lo studio dell'avvocato ██████████ che lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati ██████████;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 1155/2016 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 05/12/2016 R.G.N. 781/2014.

RILEVATO

che ██████████ S.p.A. ha proposto appello, nei confronti di ██████████ avverso la sentenza del Tribunale di Bologna n. 241/2014 - con la quale era stata rigettata l'opposizione della società' al Decreto Ingiuntivo n. 730 del 2013 -, rappresentando che il ██████████ aveva chiesto al medesimo Tribunale (ed ottenuto), in via monitoria, di ingiungere alla predetta società' il pagamento della

somma di Euro 13.277,90, oltre interessi legali dalla richiesta al saldo, per il pagamento delle retribuzioni relative al periodo ottobre 2012/febbraio 2012, non corrisposte dalla ██████████ S.p.A., "dovute in virtu' della sentenza n. 128/2012 della stessa Corte di Appello", con la quale, oltre all'accertamento della inesistenza del trasferimento del ramo di azienda e della illegittimita' della cessione del contratto di lavoro di cui si tratta dalla ██████████ S.p.A. alla ██████████ S.r.l., era stata disposta la condanna della societa' cedente alla reintegrazione dei lavoratori nella propria struttura aziendale;

che la Corte di merito, con la sentenza n. 1155/2016, pubblicata il 5.12.2016, ha respinto il gravame, osservando, per quanto ancora di rilievo in questa sede, che e' agli atti la decisione che ha statuito il diritto del dipendente a vedersi ricostituito il rapporto di lavoro con la societa' ██████████ S.p.A., per cui sono sicuramente dovute le retribuzioni maturate, a nulla rilevando fatti estranei a questo rapporto di lavoro; che "parte appellante non aveva allegato ne' dimostrato che il lavoratore avesse svolto altra attivita' lavorativa, percependo compensi"; che "la sentenza di condanna alla reintegra o al ripristino del rapporto di lavoro" (nel caso di specie presso la cedente per effetto della accertata illegittimita' del trasferimento di azienda e della cessione del contratto di lavoro) sia dotata ex lege di efficacia esecutiva (ai sensi dell'articolo 431 c.p.c. e della L. n. 300 del 1970, articolo 18, comma 6) non rilevando a tal fine l'incoercibilita' del relativo obbligo datoriale";

che per la cassazione della sentenza ricorre ██████████ S.p.A., articolando tre motivi, cui resiste con controricorso ██████████;

che sono state comunicate memorie nell'interesse del lavoratore;

che il P.G. non ha formulato richieste.

CONSIDERATO

che, con il ricorso, si censura: 1) in riferimento all'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione e/o falsa applicazione degli articoli 431 e 282 c.p.c., "nella parte in cui la sentenza ha ritenuto che la decisione dell'8.3.2012 della Corte di Appello di Bologna - che aveva dichiarato l'illegittimita' della cessione del ramo d'azienda ove era occupato il lavoratore in epigrafe ed aveva ordinato il ripristino del rapporto con ██████████ - potesse costituire, prima del suo passaggio in giudicato, un idoneo titolo sulla cui base emettere un decreto ingiuntivo di pagamento delle retribuzioni", poiche' "non essendo la predetta sentenza provvisoriamente esecutiva, dalla stessa non possono scaturire, sino al suo passaggio in giudicato, diritti retributivi"; 2) in riferimento all'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 4, la violazione dell'articolo 112 c.p.c., "nella parte in cui la sentenza ha dichiarato il diritto del ██████████ al risarcimento del danno quando il lavoratore aveva richiesto il pagamento delle retribuzioni per il periodo dall'1.10.2012-28.2.2013, in assenza di una espressa e specifica domanda del lavoratore che, anzi, aveva espressamente qualificato la sua azione come di adempimento della controprestazione, tale da richiedere le retribuzioni"; 3) in riferimento all'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione degli articoli 2112 e 2126 c.c., "nella parte in cui la sentenza impugnata ha

ritenuto che la condotta del ██████████ che ha prestato il proprio consenso alla risoluzione del rapporto di lavoro con la cessionaria ██████████ S.r.l. fosse irrilevante per l'odierno giudizio";

che il primo motivo non e' meritevole di accoglimento; al riguardo, va premesso, quanto alla dedotta violazione dell'articolo 282 c.p.c., che, come, in piu' occasioni affermato in sede di legittimita' (cfr., tra le altre, Cass. nn. 16737/2011; 1619/2005), la disciplina dell'esecuzione provvisoria di cui all'articolo 282 c.p.c., trova legittima attuazione anche con riferimento alle sentenze di condanna implicita, nelle quali l'esigenza di esecuzione della sentenza scaturisce dalla stessa funzione che il titolo e' destinato a svolgere; ed inoltre, quanto alla asserita violazione dell'articolo 431 c.p.c., che "la richiesta di decreto ingiuntivo deve ritenersi consentita nonostante l'esistenza di una sentenza parziale sull'an debeat, la quale puo' essere utilizzata come atto scritto, idoneo a dimostrare l'esistenza del diritto fatto valere con la richiesta di un decreto ingiuntivo" (v., tra le molte, Cass. nn. 24649/2009; 9605/2009; 9132/2003); peraltro, nella fattispecie - lo si rileva ad abundantiam - il lavoratore ha rappresentato (v. pag. 2 della memoria) che la sentenza della Corte di Appello di Bologna n. 128/2012, posta a fondamento della richiesta azionata in via monitoria, "e' passata in giudicato a seguito della pronuncia della Corte di Cassazione n. 16262/2015", con la quale e' stato respinto il ricorso della ██████████ S.p.A.;

che il secondo motivo non e' fondato, poiche' la qualificazione giuridica della domanda spetta al giudice, il quale non e', dunque, vincolato al tenore letterale della stessa o alla qualificazione giuridica che la parte ne ha fatto, con il limite, ovvio, del divieto di introdurre una questione nuova o un diverso tema di indagine (articolo 113 c.p.c.; cfr., tra le molte, Cass. nn. 11805/2016; 118/2016); ed invero, laddove si sia in presenza di una mera qualificazione giuridica della domanda, fermi restando i fatti dedotti a suo fondamento, come nella fattispecie, non si configura alcuna violazione dell'articolo 112 c.p.c. (v. ex plurimis, Cass. n. 13405/2015). Va, comunque, osservato che la sentenza oggetto del presente giudizio e' anteriore ai recenti arresti giurisprudenziali di legittimita' (cfr., ex plurimis, Cass., SS.UU., n. 2990/2018; n. 17785/2019; 17784/2019) - cui questo Collegio, ai sensi dell'articolo 118 disp. att. c.p.c., fa espresso richiamo -, alla stregua dei quali "il lavoratore illegittimamente ceduto ha diritto di ricevere le retribuzioni da parte del cedente che, senza giustificato motivo, non ottemperi all'ordine di reintegra"; e, quindi, la prestazione rifiutata dalla societa' cedente a seguito della sentenza accertativa della illegittimita' del trasferimento del ramo d'azienda equivale alla prestazione effettivamente resa, mantenendo inalterato il diritto del lavoratore, a ricevere la retribuzione;

che neppure il terzo motivo e' fondato; ed invero, come innanzi rilevato, con la sentenza della Suprema Corte n. 16262/2015, era stato disatteso il ricorso proposto da ██████████ S.p.A., avverso la pronuncia della Corte distrettuale di Bologna che aveva dichiarato inefficace il contratto di cessione del ramo di azienda di cui si tratta. Pertanto, a seguito di tale decisione, attinente alla "ricostituzione del rapporto di lavoro tra ██████████ S.p.A. e ██████████", a nulla rilevano fatti estranei - quali le vicende intercorse tra quest'ultimo e la cessionaria - a questo rapporto di lavoro, che, dunque, non puo' considerarsi trasferito dalla cedente ██████████ S.p.A. alla societa' cessionaria, essendo stato, appunto, accertato, con pronuncia passata in giudicato, che non sussistono le condizioni per applicare l'articolo 2112 c.c. e che il ██████████ non ha manifestato il proprio consenso alla cessione del contratto, secondo quanto previsto dall'articolo 1406 c.c.; che, quindi, il rapporto di lavoro instauratosi, di fatto, tra la societa' cessionaria ed il lavoratore e' rimasto del tutto distinto rispetto a

quello che quest'ultimo aveva con ██████████ S.p.A., perché, se si ritenesse l'unicità del rapporto, come pretende la parte appellante, si giungerebbe alla conclusione di ritenere l'avvenuta modificazione soggettiva della persona del datore di lavoro, senza la sussistenza delle condizioni richieste dall'articolo 2112 c.c., o dall'articolo 1406 c.c. (cfr., ex plurimis, Cass. nn. 5998/2019; 13617/2014; 13485/2014);

che, infine, alla stregua del recente orientamento della giurisprudenza di legittimità, che ha rivisitato il precedente indirizzo giurisprudenziale nella materia (v. Cass., SS.UU. n. 2990/2018 - relativa alla illecita interposizione di manodopera ed alla natura delle somme spettanti al lavoratore - ai cui principi ispiratori è stato riconosciuto valore di "diritto vivente" dal Giudice delle leggi con la sentenza n. 29/2019; e cfr., altresì, Cass. nn. 17786/2019; 17785/2019; 17784/2019, che quei principi hanno recepito in tema di trasferimento di azienda, poi dichiarato invalido), qualora il datore di lavoro abbia operato un trasferimento di (ramo di) azienda dichiarato illegittimo ed abbia rifiutato il ripristino del rapporto senza una giustificazione, non sono detraibili dalle somme dovute al lavoratore dal datore cedente, quanto il lavoratore stesso abbia percepito, nello stesso periodo, anche a titolo di retribuzione, per l'attività prestata alle dipendenze dell'imprenditore già cessionario, ma non più tale, una volta dichiarata giudizialmente - come nella fattispecie - la non opponibilità della cessione al dipendente ceduto; e ciò, perché, in tale ipotesi, permane in capo allo stesso il diritto di ricevere le somme ad esso spettanti, da parte del datore cedente, a titolo di retribuzione e non di risarcimento (v., ancora, Cass. SS.UU. n. 2990/2018, cit.). Per la qual cosa, non trova applicazione il principio della compensatio lucri cum damno, su cui si fonda la detraibilità dell'aliunde perceptum dal risarcimento, poiché, appunto, è stato escluso che la richiesta di pagamento del lavoratore abbia titolo risarcitorio;

che per tutto quanto in precedenza esposto, il ricorso va respinto; che, in considerazione del superamento del precedente orientamento giurisprudenziale nella materia, appare equo disporre la compensazione tra le parti delle spese del giudizio di legittimità;

che, avuto riguardo all'esito del giudizio ed alla data di proposizione del ricorso, sussistono i presupposti processuali di cui al Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater, secondo quanto specificato in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; compensa tra le parti le spese del giudizio di legittimità'.

Ai sensi del Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater, da' atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma dello stesso articolo 13, comma 1-bis, se dovuto.