

ESISTENTE REGISTRAZIONE - ESISTENTE BOLL. ESISTENTE PATTI



13179.17

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Oggetto

[Empty box]

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 20746/2015

SEZIONE LAVORO

Cron. 13179

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

- Dott. GIUSEPPE NAPOLETANO - Presidente - Ud. 10/01/2017
- Dott. LAURA CURCIO - Rel. Consigliere - PU
- Dott. PAOLO NEGRI DELLA TORRE - Consigliere -
- Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI - Consigliere -
- Dott. MATILDE LORITO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 20746-2015 proposto da:

DV C.F. X , DI LEVA
 ME C.F. X MG
 C.F. X , DG C.F.
 X , RF C.F.
 X , tutti domiciliati in ROMA, PIAZZA

2017

2

CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI
 CASSAZIONE, rappresentati e difesi dall'avvocato
 DONATELLO ESPOSITO, giusta delega in atti;

- ricorrenti -

contro

S S.P.A. C.F. X , in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA MAGLIANO SABINA 24, presso lo studio dell'avvocato LUIGI PETTINARI, rappresentata e difesa dagli avvocati ALBERTO LUCCHETTI, ALESSANDRO LUCCHETTI, giusta delega in atti;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 1107/2015 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 26/02/2015 R.G.N. 528/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/01/2017 dal Consigliere Dott. LAURA CURCIO;

udito l'Avvocato ALESSANDRO LUCCHETTI;

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

CASSAZIONE.NET



R.g.n. 20746/2015

Svolgimento del processo

1) Con il ricorso di primo grado gli attuali ricorrenti, operatori ecologici dipendenti della società E , avevano chiesto che venisse accertato il loro diritto al passaggio immediato alle dipendenze della società S spa subentrata dal mese di maggio 2011 in qualità di impresa appaltatrice nella gestione del servizio integrato dei rifiuti ai sensi dell'art.6 del ccnl del settore, in luogo della E . Il ricorso veniva depositato il 21 novembre 2012, senza essere preceduta da alcuna impugnazione stragiudiziale.

2) Il Tribunale di Napoli , accogliendo l'eccezione preliminare della società S , respingeva il ricorso ritenendo che si fosse realizzata la decadenza ai sensi dell'art.32 comma 4 ° della legge n.183/2010, in assenza di tempestiva impugnazione entro 60 giorni.

3) La Corte d'Appello napoletana ha confermato la sentenza, ritenendo che anche in caso di cambio di gestione dell'appalto e quindi di passaggio dei lavoratori all'impresa aggiudicatrice del nuovo appalto, la conseguente azione per l'accertamento e la dichiarazione del diritto di assunzione del lavoratore presso l'azienda subentrante rientrasse nella fattispecie di cui all'art.32, legge n.183 citata, in particolare nell'ipotesi di cui alla lettera d) di tale articolo, trattandosi di una domanda diretta ad accertare e comunque a costituire il rapporto di lavoro nei confronti di un soggetto diverso dal precedente titolare del rapporto.

4) Ha poi la Corte confermato la sentenza di I primo grado anche con riferimento al "dies a quo" per il computo del termine di decadenza di 60 giorni per l'azione giudiziaria, individuato nel giorno della avvenuta comunicazione del licenziamento da parte dell'impresa datrice di lavoro che cessava il contratto d'appalto.

5) In via subordinata la Corte ha ritenuto che la fattispecie avrebbe potuto anche ricondursi all'ipotesi di cui alla lettera c) 4 comma dell'art.32 citato, che si riferisce "alla cessione di contratto di lavoro ai sensi dell'art.2112 c.c.", proprio in quanto l'imprecisione del legislatore confermerebbe comunque che la decadenza è riferibile solo ai diritti strettamente connessi con l'imputazione della suddetta titolarità, escludendosi qualsiasi altra controversia relativa a definizione di crediti esistenti al momento del trasferimento ed alle correlate questioni di solidarietà tra cedente e cessionario.

6) Hanno proposto ricorso per Cassazione VD e gli altri quattro litisconsorti svolgendo un unico articolato motivo. La società S spa ha resistito con controricorso , cui è seguito il deposito di memoria ex art.378 c.p.c..

Motivi della decisione

7)I ricorrenti hanno lamentato la violazione e/o falsa applicazione dell'art.32 comma 4° della legge n.183/2010 e dell'art.6 legge n.604 /66 in relazione all'art.360 c.1 n.3 c.p.c.. in particolare essi lamentano un'errata interpretazione da parte della Corte territoriale che, riconducendo la fattispecie del passaggio di appalto a quelle previste delle lettere c) e soprattutto d) dell'art.32 citato , ha accertato la decadenza di cui all'art.6 della legge n.604 /66 come modificato dall'art.1 della citata legge n.183/21010 , estesa anche alle ulteriori ipotesi di cui al comma 4° dell'art.32 citato.

8)In particolare i ricorrenti lamentano che la Corte non abbia valutato che la disposizione in esame sarebbe applicabile soltanto in presenza di una risoluzione espressa del rapporto di lavoro o comunque di un atto che presupporrebbe una manifestazione formale di volontà datoriale che viene fatta oggetto di impugnativa . In assenza di tale manifestazione non vi sarebbe, secondo parte ricorrente, alcun atto da impugnare al quale possa essere collegato il termine di decadenza.

9) Secondo parte ricorrente la Corte non avrebbe considerato che nell'impugnativa del contratto a termine o del contratto di cessione dei contratti di lavoro o nel caso di impugnativa del contratto di somministrazione illecita o fraudolenta vi sarebbe pur sempre e comunque un rimedio impugnatorio esperito dal lavoratore , che il legislatore intende contenere in termini certi e ben scadenziati, mentre nel caso in esame non vi sarebbe alcuna risoluzione impugnata, né un atto espresso proveniente dal datore di lavoro, ma un'azione mirata a far accertare la sussistenza di un rapporto di lavoro per l'operare automatico di una clausola contrattuale, l'art.6 del ccnl del settore che disciplina i cambio di appalto . In ogni caso , secondo i ricorrenti ,la fattispecie di cui alla lettera d) dell'art.32 c.4°citato avrebbe il chiaro intento di stabilire un termine per l'esperimento di iniziative giudiziarie volte a reprimere le ipotesi di interposizione illecita o fraudolenta di manodopera , introducendo una fattispecie precisa e specifica non estensibile alle controversie in tema di "passaggio di cantiere".

10) Infine i ricorrenti hanno censurato altresì la sentenza nella parte in cui ha ritenuto, sia pure in via degradata, che l'ipotesi in esame potesse comunque rientrare nella previsione di cui alla lettera c) del comma 4° dell'arti 32 citato che prevede il termine decadenziale anche in caso di "cessione di contratto di lavoro ai sensi dell'art.2112 c.c. , con termine decorrente dalla data del trasferimento . Tale riconducibilità sarebbe certamente errata a mente dell'art.29 c.°3 del dglis n.276/2003 che espressamente esclude che "l'acquisizione del personale impiegato nell'appalto a seguito di subentro di nuovo appaltatore... non costituisce trasferimento d'azienda o parte di azienda". Prova è che l'assunzione ai sensi dell'art.6 del ccnl del settore avviene ex novo, , senza alcun fenomeno successorio o negozio di cessione.

Il ricorso è fondato .

11)Va preliminarmente osservato che è infondata l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dalla società S spa : i ricorrenti hanno formulato un solo motivo, ma argomentando idoneamente le cesure alla *ratio decidendi* della Corte territoriale ,

indicando quali fossero i vizi del percorso argomentativo che aveva portato la corte a ritenere che anche il cambio di appalto fosse soggetto al termine decadenziale di cui all'art. 6 legge n.604/66 , perché riconducibile alla fattispecie di cui all'art.32 citato ed in particolare alla lettera d) del comma 4° (che recita : "in ogni altro caso in cui, compresa l'ipotesi prevista dall'art.27 del decreto legislativo 10.9.2003n.276, si chieda la costituzione o l'accertamento di un rapporto di lavoro in capo a un soggetto diverso dal titolare del contratto").

12)La formulazione delle disposizione legislativa di cui all'art.32 citato ha subito nel tempo varie aggiunte e modifiche , non ultime quelle operate dal decreto Lgs n.81 del 2015 in punto di conseguenze risarcitorie nei casi relativi a contratti con termine dichiarato nullo. Ciò rende indubbiamente non semplice per l'interprete districarsi nella corretta individuazione degli ambiti applicativi della norma.

13)Certamente la finalità perseguita dal legislatore , nell' estendere il termine di impugnativa di cui all'art.6 legge n.604/66 a fattispecie diverse dal licenziamento, è anche quella riconosciuta dalla Corte napoletana e diretta a contrastare pratiche di rallentamento dei tempi del contenzioso giudiziario che finirebbero per provocare una moltiplicazione degli effetti economici in caso di eventuale sentenza favorevole .

Tuttavia trattandosi di una limitazione temporale per l'esercizio dell'azione giudiziaria di non poco conto, tanto da dover ritenere che la norma oggetto di esame abbia carattere di eccezionalità (cfr Cass.n. 27055/2013 in tema di impugnativa di licenziamento) si impone un'interpretazione particolarmente rigorosa in particolare della fattispecie di *chiusura* prevista alla *lettera d)* prima ricordata .

14) Va infatti certamente esclusa l'opzione interpretativa della Corte territoriale , peraltro dalla stessa proposta in via degradata, di riconducibilità del cambio di appalto alla fattispecie di cui alla *lettera c)* comma 4° dell'art.32, che si riferisce chiaramente ai casi di trasferimento d' azienda, nonostante l'impropria formula usata (" alla cessione di contratto di lavoro avvenuta ai sensi dell'art.2112 c.c., con termine decorrente dalla data del trasferimento") . Il richiamo espresso all'articolo della norma che disciplina la cessione di azienda , con l'automatico passaggio , senza soluzione di continuità tra azienda cedente ed azienda cessionaria, esclude che possa farsi rientrare nella fattispecie quella, affatto diversa, della mera cessione del contratto del singolo lavoratore . Argomentare diversamente contrasterebbe del resto con quanto previsto dall'art.29 comma 3° del Dlgs n.276/2003 (quanto meno nella vecchia formulazione in vigore all'epoca dei fatti di causa , formulazione modificata con altra, meno generica, dall'art.30 della legge n.122/2016), in cui espressamente si esclude che l'acquisizione , nell'impresa aggiudicatrice del nuovo appalto, di personale già impiegato in precedente appalto , possa costituire trasferimento d'azienda. Del resto la precisazione che la data del *dies a quo* da cui far decorrere i 60 giorni per l'impugnazione è quella "del trasferimento" chiarisce che si tratta non della data in cui viene ceduto un singolo contratto, ma di quella riferita all'atto di trasferimento dell'azienda o del ramo di essa.



15) Ma ad avviso di questa corte neanche può ritenersi che il cambio di appalto sia riconducibile all' ipotesi prevista dalla *lettera d)* prima indicata. Ed infatti in tutte le fattispecie previste dall'art.32 citato, quindi in anche in quelle contemplate dal comma 3° in aggiunta al contratto a termine (quali il recesso del committente nei rapporti di collaborazione, il trasferimento ai sensi dell'art.2103 c.c. ed ancora il trasferimento di azienda) si è in presenza di atti posti in essere dal datore di lavoro ai quali il lavoratore si oppone invocandone l'illegittimità o l'invalidità, con azioni dirette a richiedere il ripristino del rapporto nei termini precedenti , anche in capo al soggetto che si sostituisce al precedente datore di lavoro nell'ambito del medesimo rapporto come nel caso di cessione di azienda, oppure con azione diretta a richiedere una continuità del rapporto , come nel caso del termine nullo , o ancora in tutte le ipotesi in cui il lavoratore opponga la natura irregolare o fraudolenta del contratto formale e rivendichi l'accertamento del rapporto in capo all'effettivo utilizzatore della prestazione lavorativa e dunque del reale datore di lavoro, come nel caso della somministrazione irregolare .

16) Nel caso del passaggio, con nuova assunzione, dei lavoratori dal precedente datore di lavoro , appaltatore di servizi, al diverso datore di lavoro nuovo appaltatore, il lavoratore non rivendica un rapporto di lavoro in capo ad un soggetto diverso dal "titolare del rapporto", come recita la norma oggetto di esame , perché il lavoratore non pone in discussione la legittimità o la validità del precedente rapporto né la validità della sua cessazione o della sua modificazione, come ad esempio in ipotesi di un trasferimento.

17) La fattispecie contemplata dalla *lettera d* del c.4 ° può quindi riferirsi , oltre che alla somministrazione irregolare espressamente richiamata dalla norma, agli appalti illegittimi o ancora alla violazione delle norme sul distacco e comunque a tutte quelle altre tipologie in senso lato interpositorie che possono realizzarsi ad esempio nell'ambito di gruppi societari che nascondono un'unicità d'impresa , come anche in ipotesi di più imprese in cui viene rivendicata una contitolarità del rapporto di lavoro. In questi casi ciò che la norma fa rientrare nell'ambito limitativo del termine di decadenza per l'impugnazione è l'accertamento di un rapporto di lavoro alle dipendenze di un terzo , quale preteso effettivo o unico titolare del rapporto . In altri termini si tratta di una domanda che è finalizzata o alla stabilizzazione presso il datore di lavoro ritenuto effettivo, o al conseguimento di un risultato di contenuto economico o comunque risarcitorio, che presupponga l'accertamento del rapporto alle dipendenze di quest'ultimo.

18) Nel caso di cambio di appalto non si è in presenza di alcuna azione diretta a contrastare fenomeni interpositori o comunque di con titolarità del rapporto di lavoro, ma si tratta di un semplice avvicendamento nella gestione di un appalto di servizi che l'art.6 del ccnl del settore disciplina in maniera articolata e compiuta prevedendo , in presenza di specifiche condizioni, l'obbligo dell'impresa subentrante di assumere ex novo il personale in forza presso l'impresa cessante.

20) Peraltro nell' ipotesi regolata dalla lettera d) del 4° comma citato non è facilmente individuabile *il dies a quo* dal quale far valere il diritto di impugnare il contratto di lavoro intercorso con il formale (fittizio o interposto) datore di lavoro. Ed infatti non essendoci un provvedimento datoriale da impugnare, risulta anche difficile stabilire il momento dal quale far decorrere il termine di 60 giorni per l'impugnazione stragiudiziale. Tale imprecisione normativa è stata infatti corretta, quanto meno per la fattispecie della somministrazione, dal nuovo D. Lgs. 15 giugno 2015, n. 81) che all'art.39 ha previsto che "ove il lavoratore chieda la costituzione del rapporto di lavoro con l'utilizzatore ai sensi dell'articolo 38, comma 2, trovano applicazione le disposizioni dell'articolo 6 della legge n. 604 del 1966 e il termine di cui al primo comma del predetto articolo decorre dalla data in cui il lavoratore ha cessato di svolgere la propria attività presso l'utilizzatore".

21) Una tale decorrenza infatti risulta coerente con la previsione normativa che si riferisce alle ipotesi di azioni dirette ad impugnare la risoluzione del rapporto di lavoro con l'effettivo datore di lavoro nei confronti del quale si rivendica l'esistenza di tale rapporto.

22) Appare pertanto priva di analoga coerenza l'individuazione che la corte territoriale ha dovuto necessariamente fare *del dies a quo* della decorrenza del termine di decadenza nel caso in esame, corrispondente alla data di licenziamento comunicata dal precedente datore di lavoro, appaltatore nei cui confronti i ricorrenti non hanno diritto alcuno da rivendicare.

23) deve pertanto escludersi che la fattispecie oggetto del presente giudizio rientri in quelle previste dalla norma di cui alla lettera d) del 4° comma dell'art.32 della legge n.183/2010, con conseguente insussistenza dell'obbligo di impugnativa nel termine di 60 giorni imposto del licenziamento comunicato dal precedente datore di lavoro.

24) la sentenza impugnata va quindi cassata con rinvio, anche per la determinazione delle spese dei vari gradi di giudizio, alla corte d'appello che dovrà accertare la sussistenza o meno delle condizioni previste dall'art.6 del ccnl del settore e di ogni altra disposizione contrattuale applicabile alla fattispecie in esame, per dichiarare il diritto degli attuali ricorrenti di essere assunti della spa S, con le conseguenti statuizioni di condanna.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'Appello di Napoli, in diversa composizione.

Milano, 10.1.2017

Laura Curcio

Consigliere est.

Giuseppe Napoletano

Presidente

Il Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO

