

Sentenza Cassazione Civile n. 434 del 10/01/2019

Cassazione civile sez. lav., 10/01/2019, (ud. 23/10/2018, dep. 10/01/2019), n.434

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI CERBO Vincenzo – Presidente –

Dott. ARIENZO Rosa – Consigliere –

Dott. PATTI Adriano Piergiovanni – rel. Consigliere –

Dott. MAROTTA Caterina – Consigliere –

Dott. AMENDOLA Fabrizio – Consigliere –

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 397-2016 proposto da:

POSTE ITALIANE S.P.A., in persona del legale rappresentante pro

tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA C. MONTEVERDI 16,

presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE CONSOLO, che la rappresenta

e difende giusta delega in atti;

– ricorrente – contro

E.G., elettivamente domiciliato in ROMA, VIA PANAMA 74,
presso lo studio dell'avvocato GIANNI EMILIO IACOBELLI, che lo
rappresenta e difende giusta delega in atti;
– controricorrente –
avverso la sentenza n. 7618/2015 della CORTE D'APPELLO di ROMA,
depositata il 30/10/2015 r.g.n. 2436/2015;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
23/10/2018 dal Consigliere Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.
MATERA MARCELLO, che ha concluso per il rigetto del ricorso;
udito l'Avvocato MARIO PASSARO per delega verbale Avvocato
GIUSEPPE CONSOLO;
udito l'avvocato GIULIO RAFFAELE IPPOLITO per delega verbale
Avvocato GIANNI EMILIO IACOBELLI.

Fatto

Con sentenza del 30 ottobre 2015, la Corte d'appello di Roma annullava il licenziamento per giusta causa intimato da Poste Italiane s.p.a. a E.G. il 6 novembre 2012 (per assenza ingiustificata dal lavoro, avendo egli rifiutato di prendere servizio dal (OMISSIS) presso l'ufficio di (OMISSIS), cui era stato riammesso per l'accertata nullità del termine apposto al contratto a tempo determinato tra le parti dal 1 febbraio al 30 aprile 2002 con la conversione del rapporto a tempo indeterminato dalla prima data, diverso da quello di (OMISSIS) presso cui aveva per il detto periodo lavorato) e condannava la datrice alla sua reintegrazione nel posto di lavoro e al pagamento, in suo favore a titolo risarcitorio, di indennità pari a dodici mensilità dell'ultima retribuzione di fatto (con detrazione dell'aliunde perceptum) e al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dalla data di licenziamento a quella di

reintegrazione: così riformando la sentenza di primo grado, che aveva invece rigettato le domande del lavoratore.

A motivo della decisione la Corte territoriale escludeva l'idoneità (sulla sola scorta dell'accordo quadro sindacale 29 luglio 2004, di gestione delle riammissioni in servizio dei lavoratori assunti con contratto a tempo determinato, per la generalità del suo contenuto, nonché del prospetto estratto dal web datoriale, insufficiente alla dimostrazione della mancanza di posti di addetto al recapito, funzione già ricoperta dal lavoratore) della prova a giustificazione del trasferimento, nullo ai sensi dell'art. 2103 c.c..

Essa riteneva pertanto giustificata l'eccezione di inadempimento opposta da E.G., a norma dell'art. 1460 c.c., con la conseguente inesistenza della giusta causa e l'applicabilità della tutela reintegratoria e risarcitoria, nella misura suindicata, ai sensi della L. n. 300 del 1970, art. 18, comma 4 nel testo novellato applicabile *ratione temporis*, per insussistenza del fatto contestato: da intendere nell'accezione non di mera materialità, ma di illiceità.

Con atto notificato il 22 dicembre 2015, Poste Italiane s.p.a. ricorreva per cassazione con tre motivi, cui il lavoratore resisteva con controricorso e memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Diritto

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo, la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 1460 c.c. in relazione alla L. n. 300 del 1970, art. 18 per mancanza di equivalenza tra i rispettivi inadempimenti delle due parti, attesa la semplice variazione delle modalità di prestazione lavorativa di E.G. (riammesso nel posto di lavoro, seppure in ufficio diverso per ragioni organizzative) da parte della società datrice e il totale rifiuto dal predetto della propria obbligazione principale.

2. Con il secondo, la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione della L. n. 300 del 1970, art. 18 in relazione all'art. 2697 c.c., per dimostrazione dell'eccedenza del lavoratore (per mancanza di posti di addetto al recapito) presso l'ufficio di (OMISSIS), ben verosimile avendovi egli prestato attività lavorativa a tempo determinato dieci anni prima, nè avendo contestato la circostanza, documentata sulla

base del prodotto prospetto di uffici eccedentari "asseverato" dal Responsabile delle Risorse Umane Regionale Centro Nord di Poste.

3. Con il terzo, la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione della L. n. 300 del 1970, art. 18, comma 4 come mod. dalla L. n. 92 del 2012, in relazione all'art. 12 preleggi, per erronea interpretazione dell'insussistenza del fatto disciplinare contestato in termini di illiceità, non esplicitata dal dettato normativo, anzichè di mera materialità non sindacabile dal giudice (verificatasi nel caso di specie, per il rifiuto del lavoratore del trasferimento disposto).

4. In via di premessa, occorre rilevare, in continuità con un recente arresto di questa Corte a sezioni unite, la procedibilità del ricorso, ancorchè privo della sottoscrizione, con firma autografa dei difensori, della copia analogica informale dell'originale telematico e sottoscritto digitalmente, depositata nel termine stabilito dall'art. 369 c.p.c., comma 1, insieme con le copie cartacee del messaggio p.e.c. e delle ricevute di accettazione e di avvenuta consegna prive dell'attestazione di conformità, ai sensi della L. n. 533 del 1994, art. 9, comma 1 bis e 1 ter. E ciò in assenza di alcuna contestazione del lavoratore controricorrente: posto che, in tema di giudizio per cassazione, qualora il ricorso predisposto in originale digitale e sottoscritto con firma digitale sia notificato in via telematica, ai fini della prova della tempestività della notificazione del ricorso, è onere del controricorrente disconoscere, ai sensi della disciplina prevista dal D.Lgs. n. 82 del 2005, art. 23, comma 2 la conformità agli originali dei messaggi di PEC e della relata di notificazione depositati in copia analogica non autenticata dal ricorrente. (Cass. s.u. 24 settembre 2018, n. 22438, con principio di diritto enunciato nell'interesse della legge, ai sensi dell'art. 363 c.p.c., comma 3).

5. Tanto premesso, il primo motivo, relativo a violazione e falsa applicazione dell'art. 1460 c.c. in relazione alla L. n. 300 del 1970, art. 18 per mancanza di equivalenza tra i rispettivi inadempimenti delle due parti, è fondato.

5.1. In linea generale, l'ordine di reintegrazione nel posto di lavoro emanato dal giudice nel sanzionare un licenziamento illegittimo esige che il lavoratore sia in ogni caso ricollocato nel luogo e nelle mansioni originarie, salva la facoltà per il datore di lavoro di disporre con successivo provvedimento il trasferimento ad altra unità produttiva, laddove ne ricorrano le condizioni tecniche, organizzative e produttive.

E ciò comporta che il trasferimento del lavoratore (nella specie, dipendente di Poste Italiane s.p.a. reintegrato dopo la declaratoria di nullità del termine apposto al contratto di lavoro) al di fuori di tali condizioni integri un inadempimento contrattuale da parte del datore di lavoro, suscettibile di nullità e giustificante, sia quale attuazione dell'eccezione di inadempimento ai sensi dell'art. 1460 c.c., sia in considerazione dell'inidoneità a produrre effetti da parte degli atti nulli, il rifiuto del dipendente di assumere servizio nella sede diversa cui sia stato destinato (Cass. 30 dicembre 2009, n. 27844; Cass. 16 maggio 2013, n. 11927).

5.2. Tuttavia, il trasferimento non adeguatamente giustificato a norma dell'art. 2103 c.c. non legittima di per sè solo, in via automatica, il rifiuto del lavoratore all'osservanza del provvedimento datoriale e quindi la sospensione della prestazione lavorativa: esso dovendo piuttosto, come è proprio dei rapporti sinallagmatici o di scambio, cui quello di lavoro si ascrive, essere proporzionato all'inadempimento datoriale ai sensi dell'art. 1460 c.c., comma 2. Sicchè detto rifiuto di (ri)assumere il servizio presso la (diversa) sede di lavoro assegnata deve essere accompagnato da una seria ed effettiva disponibilità a prestare servizio presso la sede originaria (Cass. 29 febbraio 2016, n. 3959; Cass. 5 dicembre 2017, n. 29054).

E la valutazione di gravità dell'inadempimento contrattuale non può che essere rimessa all'esame del giudice di merito, incensurabile in cassazione se la relativa motivazione risulti immune da vizi logici o giuridici (Cass. 23 marzo 2012, n. 4709). Essa poi deve essere orientata dall'osservanza, si ribadisce, del principio ancora recentemente affermato, secondo cui, in tema di trasferimento adottato in violazione dell'art. 2103 c.c., l'inadempimento datoriale non legittima in via automatica il rifiuto del lavoratore ad eseguire la prestazione lavorativa in quanto, vertendosi in ipotesi di contratto a prestazioni corrispettive, trova applicazione il disposto dell'art. 1460 c.c., comma 2, alla stregua del quale la parte adempiente può rifiutarsi di eseguire la prestazione a proprio carico solo ove tale rifiuto, avuto riguardo alle circostanze concrete, non risulti contrario alla buona fede (Cass. 11 maggio 2018, n. 11408; Cass. 1 giugno 2018, n. 14138).

5.3. Nel caso di specie, la Corte territoriale non ha applicato correttamente il principio di diritto enunciato, per avere fatto discendere dal richiamo in via generale all'esigenza, nella ponderazione comparativa dei due comportamenti (del datore e del

prestatore di lavoro), di conformità a buona fede e correttezza del rifiuto del lavoratore (al quarto e quinto capoverso di pg. 6 della sentenza), in via automatica la sua generica giustificatezza (al sesto e settimo capoverso di pg. 6 della sentenza; così in particolare argomentando in quest'ultimo: "Nel caso di specie, pertanto, l'inadempimento datoriale era talmente grave da giustificare l'eccezione di inadempimento del reclamante, con un comportamento, sorretto da ragioni che il lavoratore aveva tempestivamente comunicato alla società, che è da ritenersi proporzionato e conforme a buona fede e correttezza").

5.4. L'evidente omissione di un accertamento di proporzionalità in concreto, ed in particolare dell'aver il lavoratore accompagnato il rifiuto con una seria ed effettiva disponibilità a prestare servizio presso la sede originaria, comporta l'accoglimento del mezzo, con assorbimento degli altri e la cassazione della sentenza impugnata, in relazione al motivo accolto, con rinvio, per un tale accertamento alla luce del principio di diritto enunciato oltre che per la regolazione delle spese del giudizio di legittimità, alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione.

PQM

La Corte accoglie primo motivo di ricorso, assorbiti gli altri; cassa la sentenza, in relazione al motivo accolto e rinvia, anche per la regolazione delle spese del giudizio di legittimità, alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 23 ottobre 2018.

Depositato in Cancelleria il 10 gennaio 2019