

Licenziamento illegittimo: reintegra ed indennità sostitutiva

Cassazione civile , sez. lavoro, sentenza 16.11.2009 n° 24199

<http://www.altalex.com/index.php?idnot=49866>

Il diritto del lavoratore illegittimamente licenziato di ottenere, in luogo della reintegrazione nel posto di lavoro, l'indennità sostitutiva (pari a quindici mensilità di retribuzione) prevista dal quinto comma dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori (legge 20 maggio 1970 n. 300, come modificata dalla legge n. 108 dell'11 maggio 1990) deriva dall'illegittimità del licenziamento. Essa sorge contemporaneamente al diritto alla reintegrazione (Cass. civ., 16 ottobre 1998, n. 10283).

Con sentenza n. 81 del 4 marzo 1992, la Corte Costituzionale ha mostrato di condividere quella interpretazione che ravvisa nell'art. 18, quinto comma, della legge n. 300 del 1970 una disposizione innovativa che istituisce una obbligazione con facoltà alternativa dal lato del creditore (anche Cass. civ., 10 novembre 1997 n. 11105, Cass. civ., 15 marzo 1995, n. 2999; Cass. civ., 3 giugno 1994 n. 5401). "Anziché la prestazione dovuta in via principale, cioè la reintegrazione nel posto di lavoro - osserva il giudice delle leggi - il creditore ha facoltà di pretendere una prestazione diversa di natura pecuniaria, che è dovuta solo in quanto dichiarata di preferirla, e il cui adempimento produce, insieme con l'estinzione dell'obbligazione di reintegrare il lavoratore nel posto, la cessazione del rapporto di lavoro per sopravvenuta mancanza dello scopo. Il rapporto non cessa per effetto della dichiarazione di scelta del lavoratore, come si dovrebbe pensare se essa avesse la valenza di dichiarazione di recesso, bensì solo al momento e per effetto del pagamento dell'indennità sostitutiva".

Sulla base di questi principi, che vengono interamente condivisi dal Collegio, deve dunque ritenersi che l'obbligo di reintegrazione, facente carico al datore di lavoro, si estingue soltanto con il pagamento della indennità sostitutiva prescelta dal lavoratore illegittimamente licenziato, e non già con la semplice dichiarazione, proveniente da quest'ultimo, di scegliere tale indennità in luogo della reintegrazione.

Dal che la conseguenza che, fin tanto che permane l'obbligo del datore di lavoro di reintegrare - e tale obbligo permane sino a quando egli non effettua il pagamento dell'indennità sostitutiva - lo stesso datore di lavoro è tenuto al risarcimento del danno cui il lavoratore ha parimenti diritto (atteso che il quinto comma dell'art. 18 citato attribuisce al lavoratore la facoltà di optare per l'indennità sostitutiva "fermo restando il diritto al risarcimento del danno così come previsto al quarto comma").

Nel caso di specie, l'obbligo di reintegrazione nel posto di lavoro, facente carico al datore di lavoro a norma dell'art. 18 della legge n. 300 del 1970, si estingue soltanto con il pagamento della indennità sostitutiva della reintegrazione (introdotta in sede di novellazione dell'art. 18 da parte dell'art. 1 legge n. 108 del 1990) prescelta dal lavoratore illegittimamente licenziato, e non già con la semplice dichiarazione, proveniente da quest'ultimo, di scegliere tale indennità in luogo della reintegrazione. Ne consegue che, anche nel caso in cui già con la domanda giudiziale il lavoratore abbia chiesto il pagamento dell'indennità sostitutiva, il risarcimento del danno, il cui diritto è dalla legge fatto salvo anche nel caso di opzione per l'indennità sostitutiva della reintegrazione, va commisurato alle retribuzioni che sarebbero maturate fino al giorno del pagamento dell'indennità sostitutiva. (così anche Cass. civ., sez. lav., 5 agosto 2000, n. 10326; di recente, Cass. civ., sez. lav., 17 febbraio 2009, n. 3775).

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Sentenza 16 novembre 2009, n. 24199

Svolgimento del processo

Con sentenza del 22 maggio 2001 n. 307 la Corte d'appello di Milano confermava l'illegittimità del licenziamento intimato dalla s.p.a. Ferrovie dello Stato a G.L. e condannava la società a pagare al lavoratore la retribuzione fino al giorno dell'opzione per l'indennità sostitutiva della reintegrazione nel posto di lavoro, della quale alla L. 20 maggio 1970, n. 300, art. 18, comma 1. La sentenza passava in giudicato.

Con ricorso del 23 dicembre 2004 il G. chiedeva che il Tribunale di Brescia condannasse la s.p.a. Rete ferroviaria italiana, succeduta alle Ferrovie dello Stato, a pagargli una somma pari alle retribuzioni globali di fatto maturate fra il 17 dicembre 1999, giorno dell'opzione suddetta, ed il 22 marzo 2001, giorno di ricevimento dell'indennità sostitutiva. Costituitasi la convenuta, il Tribunale rigettava la domanda ritenendo che il suddetto giudicato precludesse al G. di ottenere una somma equivalente alle retribuzioni, ma la decisione veniva riformata dalla Corte d'appello, la quale con sentenza del 7 agosto 2007 accoglieva la domanda del lavoratore, escludendo la preclusione da giudicato, il quale aveva per oggetto le conseguenze del licenziamento illegittimo ma non anche il risarcimento del danno da ritardo nel pagamento dell'indennità, chiesto dal G. nel processo attuale.

La Corte d'appello aggiungeva che l'esercizio della facoltà d'opzione di cui all'art. 18 cit. non avesse estinto il rapporto di lavoro, ossia non equivalesse a dimissioni, con la conseguenza che fino al pagamento dell'indennità la datrice di lavoro era tenuta a pagare le retribuzioni legali di fatto.

Contro questa sentenza ricorre per Cassazione la s.p.a. Rete ferroviaria italiana mentre il G. resiste con controricorso.

Memorie utrinque.

Motivi della decisione

Col primo motivo la ricorrente lamenta la violazione dell'art. 434 c.p.c., comma 1, e dell'art. 414 c.p.c., n. 4, per non avere la Corte di merito dichiarato l'inammissibilità dell'appello per mancata esposizione dei motivi di diritto.

La censura non è fondata poiché la Corte d'appello ha legittimamente ritenuto che, di fronte ad una sentenza di rigetto della domanda per preclusione da giudicato, rituale fosse l'impugnazione che negava il giudicato e di conseguenza chiedeva l'accoglimento della pretesa sostanziale originariamente formulata.

Col secondo motivo la ricorrente prospetta la violazione dell'art. 2909 c.c. e della L. n. 300 del 1970, art. 18 per erronea negazione della regiudicata. Infatti la sentenza definitiva emessa dalla Corte d'appello di Milano nel 2001 aveva espressamente limitato la condanna della datrice di lavoro al pagamento delle retribuzioni "sino al giorno dell'opzione" del lavoratore, per l'indennità sostitutiva, onde erroneamente la Corte di Brescia nella sentenza qui impugnata ritenne il diritto del lavoratore alle retribuzioni anche per il periodo successivo ossia fino al pagamento effettivo della detta indennità.

Il motivo non e' fondato.

La sentenza della Corte milanese, passata in giudicato, pronuncio' pacificamente su un petitum che aveva ad oggetto il risarcimento del danno sopportato dal lavoratore per effetto del licenziamento illegittimo e determino' questo danno nella misura delle retribuzioni non percepite fino al momento della scelta dell'indennita' sostitutiva della reintegrazione e nell'ammontare dell'indennita' stessa.

La sentenza della Corte bresciana, per contro, ha incensurabilmente ravvisato il petitum dell'attore, poi appellante, nel risarcimento del danno da ritardo nel pagamento dell'indennita' e, considerata la diversita' dei petita, ha escluso la preclusione da giudicato.

Col terzo motivo la ricorrente deduce la violazione della L. n. 300 del 1970, art. 18, comma 5 e dell'art. 2118 c.c., sostenendo il carattere alternativo dell'obbligazione gravante ex art. 18 cit. sul datore di lavoro, autore di un licenziamento dichiarato illegittimo dal giudice: una volta espressa dal lavoratore - creditore l'opzione per l'indennita' sostitutiva, la scelta diviene irrevocabile e piu' non sussiste l'obbligo di reintegrazione nel posto di lavoro ne', correlativamente, il diritto del lavoratore alla retribuzione.

Sostanzialmente dello stesso contenuto e' il quarto motivo, con cui la ricorrente, invocando gli artt. 18 e 1218 c.c., parla di inesigibilita' della prestazione aventi ad oggetto reintegrazione del lavoratore e retribuzione, dopo che il lavoratore stesso abbia scelto l'indennita' sostitutiva. I due motivi, da esaminare insieme perche' connessi, non sono fondati. La L. n. 300 del 1970, art. 18, comma 5 come modif. dalla L. 11 maggio 1990, n. 108, stabilisce che, fermo restando il diritto al risarcimento del danno di cui al comma precedente, al prestatore di lavoro illegittimamente licenziato e' data la facolta' di chiedere al datore di lavoro, in sostituzione della reintegrazione nel posto di lavoro, un'indennita' pari a quindici mensilita' della retribuzione globale di fatto.

La questione che la ricorrente pone ora a questa Corte, sostanzialmente ed al di la' delle non sempre lineari formulazioni ex art. 366 bis c.p.c., e' se il danno sopportato dal prestatore di lavoro a causa del ritardo del datore nel pagamento dell'indennita' sostitutiva debba essere pari alle retribuzioni mensili non percepite nel periodo intercorso fra l'esercizio della facolta' d'opzione ed il pagamento dell'indennita', oppure debba essere considerato come un danno da ritardato adempimento di un comune credito di lavoro e percio' debba essere liquidato ai sensi dell'art. 429 c.p.c., comma 3.

La sentenza impugnata si e' espressa nel primo senso, sul presupposto che l'esercizio della facolta' d'opzione non estingua il rapporto di lavoro e percio' che il diritto del lavoratore alla retribuzione persista fino all'effettivo percepimento dell'indennita' sostitutiva.

La giurisprudenza di questa Corte e' costante nell'affermare che, nel caso di scelta, da parte del lavoratore illegittimamente licenziato, dell'indennita' sostitutiva della reintegrazione ai sensi dell'art. 18, comma 5, cit., fino all'effettivo pagamento dell'indennita' il datore e' obbligato a pagare le retribuzioni globali di fatto (Cass. 6 marzo 2003 n. 3380, 28 luglio 2003 n. 11609, 16 marzo 2009 n. 6342).

Il sistema dell'art. 18 cit. si fonda sul principio di effettiva realizzazione dell'interesse del lavoratore a non subire, o a subire al minimo, i pregiudizi conseguenti al licenziamento illegittimo;

principio che Cass. n. 6342 del 2009 chiama "di effettivita' dei rimedi" e che impedisce al datore di lavoro di tardare nel pagamento dell'indennita' in questione assoggettandosi al solo pagamento di rivalutazione e interessi ex art. 429 c.p.c.. Il principio di effettivita' dei rimedi giurisdizionali, espressione dell'art. 24 Cost., significa per quanto qui interessa che il rimedio risarcitorio, ossia del

risarcimento del danno sopportato dal lavoratore per ritardato percepimento dell'indennità sostitutiva ex art. 18 cit., deve ridurre il più possibile il pregiudizio subito dal lavoratore e, in corrispondenza, distogliere il datore di lavoro dall'inadempimento o dal ritardo nel l'adempire l'obbligo indenitario. Ciò posto, sembra da precisare o modificare le rationes delle sentenze sopra citate, che comunque sono da condividere nel decisum: non è dubbio che la scelta dell'indennità sostitutiva da parte del lavoratore sia irrevocabile e che il rapporto di lavoro non possa perciò essere ricostituito. In tal senso si condivide anche Cass. 17 febbraio 2009 n. 3775, citata dalla ricorrente e resa in fattispecie in cui il lavoratore, dopo aver scelto l'indennità sostitutiva, pretendeva il ripristino del rapporto fino al sessantacinquesimo anno d'età. Tuttavia l'ammontare del risarcimento del danno da ritardo dev'essere pari alle retribuzioni perdute, fino a che il lavoratore non venga effettivamente soddisfatto.

Ne' sembra necessario stabilire se trattisi di obbligazione con facoltà alternativa, schema che la dottrina dubita poter ricorrere quando la scelta spetti al creditore e che la Corte costituzionale evocò con l'ord. n. 291 del 1996 in specifica questione qui estranea, potendosi piuttosto ravvisare una dichiarazione di volontà negoziale del lavoratore, i cui effetti limitatamente all'ammontare dell'indennità sono sottoposti al termine dell'effettivo ricevimento di essa.

Rigettato il ricorso, le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali in Euro 31,00, oltre ad Euro duemila/00 per onorario, più spese generali, IVA e CPA, con distrazione a favore dell'avv. Alberto Buzzi.

Così deciso in Roma, il 28 ottobre 2009.

Depositato in Cancelleria il 16 novembre 2009.