

13 LUG 2017



17373.17

ESSENTE REGISTRAZIONE ESSENTE BOLL. ESSENTE DEBITI

AULA 'A'

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

[Empty box]

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 22447/2015

SEZIONE LAVORO

Cron. 17373

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

- Dott. VITTORIO NOBILE - Presidente - Ud. 15/06/2017
- Dott. GIUSEPPE BRONZINI - Consigliere - PU
- Dott. ANTONIO MANNA - Consigliere -
- Dott. PAOLO NEGRI DELLA TORRE - Consigliere -
- Dott. FRANCESCA SPENA - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 22447-2015 proposto da:

(omissis) S.R.L. C.F. (omissis) , in persona del legale rappresentante pro tempore, domiciliata in ROMA PIAZZA CAVOUR presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato (omissis) , giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

2017

contro

2701

(omissis) C.F. (omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis) ,

rapresentato e difeso dall'avvocato (omissis) ,
giusta delega in atti;

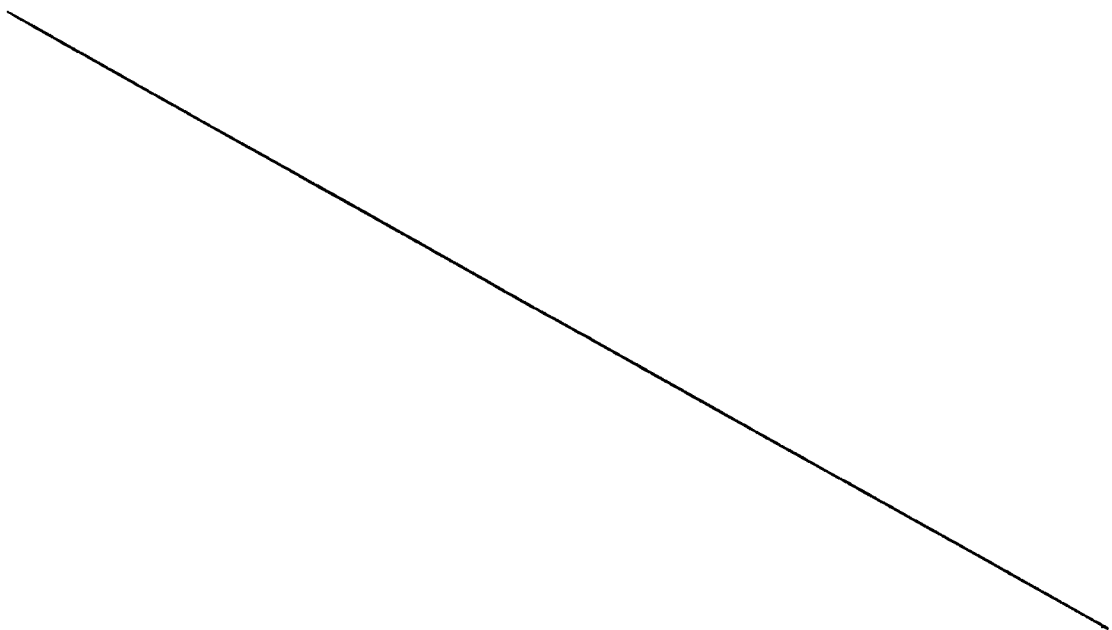
- controricorrente -

avverso la sentenza n. 5271/2015 della CORTE
D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 29/06/2015 R.G.N.
5761/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 15/06/2017 dal Consigliere Dott.
FRANCESCA SPENA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. CARMELO CELENTANO che ha concluso per
il rigetto del ricorso. Chiede che la Corte disponga
la trasmissione degli atti alla Procura
territorialmente competente, potendo ravvisarsi
alternativamente l'ipotesi di reato di falso, frode
processuale o calunnia;

udito l'Avvocato (omissis) .



FATTI DI CAUSA

Con ricorso al Tribunale di Torre Annunziata del 19 gennaio 2011 (omissis), già dipendente della società (omissis) srl con qualifica di apprendista tornitore, impugnava il licenziamento intimatogli con lettera del 12.10.2006 per ragioni disciplinari; chiedeva condannarsi il datore di lavoro al pagamento delle differenze di retribuzione maturate per lavoro straordinario, delle retribuzioni e del TFR che avrebbe percepito lavorando sino alla scadenza del contratto di apprendistato (€ 22.048,78), del danno derivato dalla mancata formazione (€ 11.024,39).

Il giudice del lavoro accoglieva la domanda limitatamente al pagamento della indennità risarcitoria derivante dalla accertata illegittimità-inefficacia del licenziamento (€ 22.048,78), respingendola nel resto.

La Corte di Appello di Napoli, con sentenza del 17-29.6.2015 (nr. 5271/2015), rigettava l'appello della società (omissis) srl.

Per quanto rileva in causa, la Corte di merito ritenuta carente la prova della preventiva contestazione degli addebiti, osservava che correttamente il primo giudice aveva fatto discendere dalla illegittimità-inefficacia del licenziamento il risarcimento del danno nella misura delle retribuzioni che sarebbero maturate dal licenziamento al termine del contratto di apprendistato.

In ordine al quantum delle retribuzioni, i conteggi del ricorrente non erano stati contestati nel primo grado e le questioni circa la deduzione dal risarcimento delle somme spettanti all'INPS ed all'erario erano inammissibili perché nuove; *l'aliunde perceptum* era rilevabile in appello unicamente sulla base di allegazioni articolate tempestivamente mentre solo nel grado di appello la società aveva allegato la esistenza di nuovi contratti di apprendistato, stipulati nel gennaio 2007 (con la ditta (omissis)) e nel maggio 2007 (con la (omissis) srl).

In ogni caso, la società aveva richiamato ma non prodotto l'estratto contributivo del dipendente a sostegno dell' *aliunde perceptum* ed anche la richiesta di interrogatorio formale sul punto era stata formulata tardivamente nel giudizio di prime cure.

Alpe

Ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza la società (omissis) srl, articolato in tre motivi.

Ha resistito con controricorso (omissis) .

La società (omissis) srl ha presentato istanza di emissione dell'ordine di cancellazione di frasi ingiuriose del controricorso.

Le parti hanno depositato memorie.

Il PM nel formulare le proprie conclusioni ha altresì chiesto a questa Corte di provvedere alla trasmissione degli atti alla Procura della Repubblica territorialmente competente, potendo ravvisarsi alternativamente l'ipotesi del reato di falso e frode processuale ovvero di calunnia.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo la società ricorrente ha dedotto — ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 cod.proc.civ.— violazione e falsa applicazione dell'articolo 7 L. 300/1970, dell'articolo 8 L. 604/1966 e dell'articolo 1 D. LGS. 167/2011.

La censura afferisce alla statuizione di condanna conseguente alla dichiarata illegittimità del licenziamento.

La ricorrente, sull'assunto di rientrare per requisito dimensionale nella area di applicazione dell'articolo 8 L. 604/1966, ha affermato doversi dare luogo alla tutela economica ivi prevista.

Ha rilevato che nella fase formativa dell'apprendistato il regime del licenziamento, a seguito degli interventi additivi della Corte costituzionale (sentenze del 14.1.1970 nr. 14 e 22.11.1973 nr. 169), era quello previsto dalla legge 604/1966 per il lavoratore a tempo indeterminato.

Il D.lgs. 276/2003— artt. 48 e 49— aveva poi codificato la irrecidibilità del datore di lavoro nel corso del periodo di apprendistato in assenza di giusta causa e giustificato motivo sicchè non potevano essere applicati nei casi di illegittimità del licenziamento i principi affermati in giurisprudenza in relazione alla diversa tipologia del contratto a termine.



Il riconoscimento in sentenza del diritto del lavoratore-apprendista a percepire a titolo di danno conseguente al licenziamento illegittimo le retribuzioni maturande fino alla scadenza del periodo di apprendistato gli attribuiva una tutela più forte di quella che gli sarebbe stata riconosciuta in ipotesi di sussistenza di un ordinario rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

L'articolo, 1 comma 1, del DLgs. 167/2011, che definiva l'apprendistato come contratto «a tempo indeterminato», aveva fornito una interpretazione autentica della sua disciplina.

2. Con il secondo motivo la società ricorrente ha dedotto — ai sensi dell'art. 360 nr.5 cod.proc.civ.— omesso e insufficiente esame nonché carente e insufficiente motivazione su un punto decisivo della controversia; erronea applicazione degli artt. 1223-1175-1176 cod.civ.

Con il motivo si denuncia la insufficienza della motivazione della sentenza per non avere considerato la natura sinallagmatica del rapporto di lavoro e, dunque, la necessità della offerta della prestazione lavorativa nonché la contraddittorietà della motivazione rispetto alle risultanze istruttorie, che avevano accertato il completo disinteresse del lavoratore alla prestazione lavorativa sia all'epoca del licenziamento che in prospettiva futura.

Inoltre, come già rilevato dal giudice del primo grado, il lavoratore aveva coltivato unicamente la domanda di risarcimento del danno, senza allegare alcunchè circa il pregiudizio alla professionalità ed era risultato corresponsabile della mancata acquisizione della professionalità al momento del licenziamento.

Tali circostanze avrebbero dovuto determinare una riduzione del risarcimento ed addirittura il venir meno della causa dell'apprendistato.

Il giudice dell'appello aveva trascurato di esaminare il comportamento tenuto dal lavoratore in costanza di rapporto così come le pregresse vicende dei rapporti di lavoro intercorsi alle dipendenze di terzi, ritenendo irrilevante la prova sul punto.



3. Con il terzo motivo la società ricorrente ha denunciato — ai sensi dell'articolo 360 nr. 5 cod.proc.civ.— omesso ed insufficiente esame nonché carente ed insufficiente motivazione su un punto decisivo della controversia.

La società ha dedotto che la quantificazione delle somme dovute a titolo risarcitorio doveva essere effettuata assumendo a parametro la retribuzione netta laddove la sentenza, parametrata alla retribuzione lorda, aveva attribuito al (omissis) anche somme che sarebbero spettate all'erario ed all'INPS.

Non aveva pregio il rilievo, in sentenza, della mancata contestazione dei conteggi e della novità delle allegazioni in appello, giacché si trattava di applicare norme di diritto, nell'esercizio del potere-dovere del giudice.

La censura investe, altresì, la statuizione di mancata detrazione dal *quantum* del risarcimento dell'*aliunde perceptum*, che il giudice dell'appello erroneamente fondava sulla novità della eccezione laddove si trattava di una eccezione in senso lato, rilevabile d'ufficio.

La società ha esposto che nel periodo compreso tra il licenziamento e la scadenza del contratto di apprendistato il lavoratore aveva percepito la somma complessiva di € 20.838 in relazione ad altri rapporti di lavoro, come risultava dall'estratto contributivo, che— contrariamente a quanto rilevato in sentenza— era stato già depositato nel primo grado unitamente alla memoria integrativa , come riconosciuto anche da controparte (nella memoria difensiva sull'istanza di sospensione della esecutività della sentenza).

Il primo motivo di ricorso è fondato.

Giova premettere che la fattispecie di causa è regolata *ratione temporis* dalla normativa di cui alla legge 19 gennaio 1955 n. 25 , agli articoli 21 e 22 L. 56/1987, all' articolo 16 L. 196/1997, agli articoli da 47 a 53 D.L.vo 276/2003.

Non si applica invece la disciplina introdotta dal Decreto Legislativo 14 settembre 2011, n. 167 che, all'articolo 1 , nel definire l'apprendistato, ne

ha riconosciuto la natura di rapporto a tempo indeterminato (qualificazione confermata anche dall'articolo 41 del decreto legislativo 15 giugno 2015 n. 81, abrogativo del decreto legislativo 167/2011) .

Tuttavia, pur in mancanza di una statuizione espressa, deve affermarsi che anche il contratto di apprendistato disciplinato dalla L. 19 gennaio 1955, n. 25 dà origine ad un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, in continuità con l'arresto di questa Corte di cui alla sentenza del 15 marzo 2016 nr. 5051 (relativa a fattispecie di licenziamento nullo per violazione del divieto di cui all'art. 54 D.Lgs. 151/2001) .

L'articolo 19 della legge 25/1955 prevede, infatti, che in caso di mancata disdetta a norma dell'art. 2118 c.c. al termine del periodo di apprendistato l'apprendista sia «mantenuto in servizio» con la qualifica conseguita mediante le prove di idoneità e con il computo del periodo di apprendistato ai fini dell'anzianità di servizio del lavoratore. La stessa previsione normativa della disdetta ai sensi dell'art. 2118 c.c., cioè con periodo di preavviso, corrisponde all'esigenza, propria di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, di evitare che la parte che subisce il recesso si trovi improvvisamente di fronte allo scioglimento del rapporto.

Il contratto di apprendistato, pur nel regime normativo di cui alla legge 25/1955, è dunque un rapporto di lavoro a tempo indeterminato bi-fasico, nel quale la prima fase è contraddistinta da una causa mista (al normale scambio tra prestazione di lavoro e retribuzione si aggiunge, con funzione specializzante, lo scambio tra attività lavorativa e formazione professionale) mentre la seconda fase – soltanto eventuale, perché condizionata al mancato recesso ex art. 2128 cod.civ. – rientra nell'ordinario assetto del rapporto di lavoro subordinato.

Tale qualificazione non è contraddetta dall'articolo 7 della legge 25/1955— a tenore del quale l'apprendistato non può avere una durata superiore a quella stabilita dai contratti collettivi di lavoro e, comunque, a cinque anni— giacché il termine finale della formazione professionale non identifica un termine di scadenza del contratto ma un termine di fase all'esito del quale, in assenza di disdetta, il rapporto (unico) continua con la causa tipica del lavoro subordinato.

Il principio di diritto qui ribadito ha quale immediato effetto la inapplicabilità al contratto di apprendistato, in caso di licenziamento intervenuto in pendenza del periodo di formazione, della disciplina relativa al licenziamento *ante tempus* nel rapporto di lavoro a termine.

Tale conclusione è del resto imposta dalle sentenze additive di accoglimento della Corte Costituzionale del 28.11.1973 nr. 169 e del 4 febbraio 1970 nr. 14; per effetto delle citate pronunzie l'intero *corpus* di norme di cui alla legge 604/1966 è stato esteso al contratto di apprendistato, proprio sul presupposto della sua assimilabilità all'ordinario rapporto di lavoro.

Erroneamente la parte controricorrente sostiene in questa sede di avere richiesto il risarcimento del danno per l'inadempimento contrattuale derivato dal licenziamento illegittimo e che pertanto non avrebbe rilievo la questione dell'applicabilità agli apprendisti delle leggi numero 604/1966 e numero 300/1970.

Il legislatore ha infatti tipizzato le conseguenze derivanti dalla illegittimità del licenziamento (con disciplina applicabile anche all'apprendistato), secondo un regime sostitutivo e non alternativo rispetto a quello comune dell'inadempimento contrattuale sicchè quest'ultimo non può essere utilmente invocato dal lavoratore.

Altra questione è quella della risarcibilità di danni ulteriori rispetto alla liquidazione prevista dalla legge (previa rituale allegazione in causa) questione che tuttavia non rileva in questa sede, avendo il giudice dell'appello liquidato esattamente il danno derivante dall'accertamento della «illegittimità-inefficacia» (così in sentenza) del licenziamento e rigettato, invece, le ulteriori domande di danno.

Conclusivamente deve affermarsi che il giudice del merito ha falsamente applicato al rapporto di apprendistato una disciplina diversa da quella risultante dalla sua natura di rapporto a tempo indeterminato e dalle pronunzie di incostituzionalità della legge nr. 604/1966 numeri 169/1973 e 14/1970, affermando erroneamente in sentenza che il risarcimento del danno non fosse condizionato dalla qualificazione del contratto di apprendistato come contratto a tempo determinato o indeterminato.

La Corte di merito non ha accertato, a seguito dell' erroneo inquadramento della azione, la dimensione occupazionale del datore di lavoro, la cui verifica diviene invece rilevante alla luce della affermata applicabilità della disciplina ordinaria del licenziamento illegittimo.

La sentenza impugnata deve essere pertanto cassata e gli atti rinviati ad altro giudice, che si individua nella Corte di Appello di Napoli in diversa composizione, che provvederà a rinnovare il giudizio sul risarcimento del danno in applicazione del principio di diritto sopra esposto, previa verifica delle tutele applicabili in ragione della dimensione occupazionale .

Sono assorbiti il secondo ed il terzo motivo del ricorso, in quanto relativi allo stesso capo della sentenza annullato in accoglimento del primo motivo.

Il giudice del rinvio provvederà altresì alla disciplina delle spese del presente grado .

Resta da esaminare la istanza del ricorrente, in data 5 novembre 2015, ex art. 89 cod.proc.civ., per la cancellazione delle espressioni offensive del controricorso, istanza reiterata nella memoria ex art. 378 cod.proc.civ.

La stessa deve essere disattesa.

La giurisprudenza consolidata di questa Corte (Cass. Civ., sez. II, 31/08/2015, n. 17325; sez. III 06/12/2011, n. 26195; 26/07/2002, n. 11063) afferma che il presupposto della tutela ex art. 89 cod.proc.civ., comma 2, va escluso allorquando le espressioni contenute negli scritti difensivi non siano dettate da un passionale e incompsto intento dispregiativo e non rivelino perciò un intento offensivo nei confronti della controparte, ma, conservando pur sempre un rapporto, anche indiretto, con la materia controversa, senza eccedere dalle esigenze difensive, siano preordinate a dimostrare, attraverso una valutazione negativa del comportamento della controparte, la scarsa attendibilità delle sue affermazioni.

Nè è precluso che, nell'esercizio del diritto di difesa, il giudizio sulla condotta reciproca possa investire anche il profilo della moralità, fattore non del tutto estraneo per contestare la credibilità delle affermazioni dei contendenti .

Nella fattispecie di causa le espressioni di cui si chiede la cancellazione appaiono pertinenti rispetto all'esercizio della difesa in relazione al terzo motivo di ricorso, con il quale il difensore della società ricorrente assumeva che l'estratto contributivo del dipendente (rilevante alla prova dell' *aliunde perceptum*) era stato depositato già nel primo grado, unitamente alla memoria integrativa, producendo il documento e la memoria tra gli atti del fascicolo di parte del primo grado.

Da ultimo, la denuncia in controricorso- alle pagine dalla numero 17 alla numero 27 e dalla numero 43 alla numero 49- dei comportamenti tenuti dal difensore di parte ricorrente nel presente giudizio di legittimità (che sarebbero consistiti nel produrre dinanzi a questa Corte una memoria diversa da quella effettivamente depositata nel primo grado, cui veniva allegato un documento non prodotto in quella sede), potendo astrattamente configurare le ipotesi di reato di falso e di frode processuale impone a questa Corte, ai sensi dell'articolo 331, comma 4, cod.proc.pen., la trasmissione degli atti rilevanti al Procuratore della Repubblica di Roma, territorialmente competente, per la verifica dei fatti di reato denunciati ed, alternativamente, del reato di calunnia, conformemente alla richiesta del PM di udienza.

La suddetta verifica resta invece irrilevante nell'attuale giudizio, in quanto incidente su di un motivo di ricorso (il terzo) rimasto assorbito.

La Cancelleria curerà la trasmissione al sig. Procuratore della Repubblica di Roma di copia della presente sentenza e dei seguenti atti:

- ricorso per Cassazione di (omissis) srl
- controricorso di (omissis)
- istanza ex art. 89 cod.proc.civ. presentata dalla società (omissis) srl in data 5.11.2015
- memorie ex art. 378 cod.proc.civ.
- fascicolo della società (omissis) srl relativo al giudizio di primo grado, (come depositato nella presente sede)
- fascicolo depositato da (omissis) nel presente grado di legittimità , contenente i documenti affolati dal numero I al numero X



PQM

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, assorbiti gli altri. Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia— anche per le spese— alla Corte di Appello di Napoli in diversa composizione.

Dispone, altresì, che copia della presente sentenza, unitamente agli atti all'uopo rilevanti, come da motivazione, venga inviata al Signor Procuratore della Repubblica di Roma.

Così deciso in Roma, il 15/06/2017

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

Giuseppe Spene

IL PRESIDENTE

Vittorio Ubbiale



Il Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO

Giovanni Ruello





CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE UNIFICATO

Copia ad uso studio che si rilascia a richiesta di **IL SOLE 24 ORE.**

Roma, 13 luglio 2017

La presente copia si compone di 11 pagine.
Diritti pagati in marche da bollo € 3.84