

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Rito Fornero: sono ammissibili questioni preliminari di rito nella fase sommaria? E' predicabile per azioni di mero accertamento proposte dal datore? Risponderanno le Sezioni Unite.

In tema di c.d. rito Fornero, è controverso il problema dell'ammissibilità delle questioni preliminari di rito nella fase sommaria.

In dottrina e nelle prime applicazioni della giurisprudenza di merito sono emerse diverse indicazioni interpretative, con esiti contrastanti.

Non è altresì pacifico se tale rito sia utilizzabile in caso di azioni di accertamento proposte dalla parte datoriale.

Pertanto, vi è l'esigenza di rimettere gli atti al Primo Presidente affinché valuti se investire delle questioni sopra evidenziate le Sezioni Unite.

Cassazione civile, sezione sesta, ordinanza del 18.2.2014, n. 3838

...omissis...

Il provvedimento del Tribunale di Torre Annunziata ha statuito sulla sola competenza ed è stato impugnato con regolamento necessario ex art. 42 c.p.c., affinché questa Corte - cui, per la funzione istituzionale di organo regolatore della giurisdizione e della competenza, spetta il potere di adottare decisioni dotate di efficacia esterna (panprocessuale) - determini in modo definitivo quale sia il giudice competente per la causa (Cass. n. 6657/99,

13768/2005,14405/08), con pronuncia che non consente di porre ulteriormente in discussione, eventualmente anche sotto profili diversi, le questioni di competenza.

13. Come risulta documentalmente, Costa Crociere s.p.a. ha attivato dinanzi al Giudice del lavoro del Tribunale di Genova, con ricorso L. n. 92 del 2012, ex art. 1, comma 48, depositato il 18 ottobre 2012, un giudizio di accertamento della validità e legittimità del licenziamento intimato a S.F. il 19 luglio 2012.

Il lavoratore costituendosi in giudizio, ha eccepito - per quanto interessa in questa sede - la carenza di interesse ad agire della società e l'"inuutilizzabilità, per la stessa, del rito Fornero"; ha altresì proposto domanda riconvenzionale, condizionata e subordinata, avente ad oggetto: l'accertamento della inesistenza e/o nullità e/o inefficacia e/o illegittimità e/o ingiustificatezza del licenziamento; domanda di reintegrazione nel posto di lavoro e di condanna della società al risarcimento del danno commisurato alla retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento a quello della effettiva reintegra. La medesima domanda ha formato oggetto della domanda proposta in via principale dal medesimo S. in data 26 novembre 2013 dinanzi al Tribunale di Torre Annunziata con ricorso L. n. 92 del 2012, ex art. 1, comma 48.

Risulta inoltre che la soc. Costa Crociere, sempre davanti al Tribunale di Genova, ha proposto "cautelativamente" altro ricorso ex art. 414 c.p.c., in data 22 ottobre 2012, di contenuto identico a quello proposto L. n. 92 del 2012, ex art. 1, comma 48. In tale giudizio, il resistente S. ha eccepito l'inammissibilità dell'avverso ricorso e, in subordine, la litispendenza e/o la continenza tra la stessa causa e quella anteriormente proposta da Costa Crociere L. n. 92 del 2012, ex art. 1, comma 48, al Tribunale di Genova il 18 ottobre 2012.

14. Segnatamente, rispetto alla domanda di accertamento della legittimità del licenziamento proposta da Costa Crociere s.p.a. in data 18 ottobre 2012 con ricorso L. n. 92 del 2012, ex art. 1, comma 48, al Tribunale di Genova è speculare la domanda proposta con il medesimo rito dallo S. dinanzi al Tribunale di Torre Annunziata in data 26 novembre 2012, quest'ultima con un più ampio petitum, in quanto integrata dalle ulteriori richieste riconducibili alla disciplina sostanziale di cui all'art. 18 stat. lav.; questa domanda è, a sua volta, di tenore identico a quella riconvenzionale, condizionata e subordinata, proposta dal lavoratore lo stesso giorno 26 novembre 2012 dinanzi al Tribunale di Genova. Tali sono i petitum delle domande formulate dalle parti nei giudizi introdotti L. n. 92 del 2012, ex art. 1, comma 48. La domanda di mero accertamento è stata azionata da Costa Crociere anche mediante il rito ordinario di cognizione ex art. 414 c.p.c., con ricorso depositato in data 22 ottobre 2012, anteriormente alle domande (principale e riconvenzionale) avanzate dallo S..

15. Si pongono, dunque, nella vicenda all'esame questioni di interferenza tra le azioni esperite da ciascuna delle parti a mezzo del rito speciale di cui alla L. n. 92 del 2012, art. 1, commi 47, 48 e 49, e tra queste e quella proposta dal datore di lavoro con il rito ordinario di cui all'art. 414 c.p.c.. In tale contesto, ad avviso del Collegio, sembra avere carattere logico pregiudiziale la questione della ammissibilità o proponibilità o "fruibilità" dell'azione di mero accertamento proposta da parte datoriale a mezzo del c.d. rito Fornero, dalla cui risoluzione dipende anche l'esito dell'ulteriore questione interpretativa concernente l'ammissibilità in fase sommaria della domanda riconvenzionale proposta dal lavoratore ai sensi della L. n. 92 del 2012, citati commi 47, 48 e

49.

16. Il Giudice del provvedimento impugnato ha ritenuto sussistere un'ipotesi di litispendenza tra il giudizio innanzi a sè proposto e quello pendente dinanzi al Tribunale di Genova e, ai sensi dell'art. 39 c.p.c., comma 1, ha disposto la cancellazione della causa dal ruolo. Nel pervenire a tale soluzione, ha affermato che l'identità deve essere ravvisata nella sovrapposibilità delle due domande al momento della decisione, alla stregua di una valutazione che include necessariamente (solo così potendosi ravvisare identità di domande) quella proposta in via riconvenzionale. Così facendo - e poichè il momento determinativo della "pendenza" è dato, nei procedimenti che si introducono con ricorso, dalla data del deposito (art. 39, comma 3, a seguito delle modifiche introdotte dalla L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 45, comma 3, lett. c)) -, ha ritenuto che la "prevenzione" sia segnata dal momento del deposito del ricorso di Costa Crociere nelle forme del rito speciale dinanzi al Tribunale di Genova (18 ottobre 2012). Tale opzione interpretativa ha escluso che nella specie ricorra un'ipotesi di litispendenza parziale; del pari è stata esclusa la continenza tra le due cause proposte dinanzi ai diversi giudici, intendendo quella di mero accertamento quale minus compreso nella domanda di impugnativa proposta ex art. 18 stat. lav. proposta in via principale dal lavoratore, poichè, se così fosse stato, sarebbe stata disposta la translatio iudicii e non la cancellazione della causa dal ruolo.

In tutti i casi ipotizzabili nel coacervo delle intersezioni tra i diversi procedimenti e, comunque per l'individuazione del momento che determina la "prevenzione" ai sensi dell'art. 39 c.p.c., comma 3, ai fini della pronuncia sulla litispendenza e/o continenza e/o connessione, rileva la definizione dell'oggetto specifico del giudizio introdotto L. n. 92 del 2012, ex art. 1, comma 47, e la precisazione dei soggetti che tale rito possono attivare. D'altra parte, che tale sia lo snodo dei successivi passaggi logico-giuridici per la risoluzione delle questioni preliminari di rito è circostanza su cui tutte le parti convergono, avendo ampiamente argomentato al riguardo.

Vi è inoltre osservato che il provvedimento impugnato, nel pervenire alla declaratoria di litispendenza, ha superato positivamente la questione dell'ammissibilità delle questioni preliminari di rito nella fase sommaria, questione anch'essa allo stato controversa.

17. In dottrina e nelle prime applicazioni della giurisprudenza di merito sono emerse diverse indicazioni interpretative, con esiti contrastanti.

a) Se può dirsi sostanzialmente comune l'affermazione che il rito di cui alla L. n. 92 del 2012, art. 1, comma 47 e segg., sia un procedimento speciale per alcune controversie relative ai licenziamenti, strutturato in una fase a cognizione sommaria (commi 48 e 49), in un eventuale primo grado a cognizione piena introdotto con un'opposizione (comma 51 e segg.), ed in un giudizio di secondo grado introdotto da un reclamo (comma 58 e segg.), una prima questione - che direttamente interessa anche il presente giudizio - è, come già detto, se sia ammissibile nella fase sommaria il rilievo di questioni di rito. Da un lato si eccepisce - come sostenuto dalla difesa dello S. - che è inammissibile nel rito sommario siffatto accertamento, non potendo il procedimento concludersi con pronuncia in rito, ma solo con un'ordinanza di rigetto o di accoglimento della domanda (di impugnativa del licenziamento), per cui l'unica sede in cui fare rilevare tali questioni sarebbe la fase ordinaria di cognizione.

Si oppone a tale argomento che nel c.d. rito Fornero il giudizio a cognizione piena è soltanto eventuale ed attivabile con l'opposizione, di talchè se l'opposizione non viene proposta l'ordinanza conclusiva della fase sommaria è idonea a formare il giudicato, con l'ulteriore conseguenza che, per consentire l'esercizio dei diritti di difesa ed anche al fine di evitare il conflitto tra giudicati, dovrebbe ammettersi il rilievo (e la decisione) delle questioni preliminari in tema di litispendenza, continenza e connessione tra cause.

Si è pure osservato in dottrina che, se è facile in negativo escludere la funzione cautelare di tale rito, non è chiaro se si tratti di un procedimento sommario senza efficacia decisoria, la cui funzione è solo quella di creare un titolo esecutivo, ovvero al contrario se si tratti di un procedimento a cognizione speciale, la cui funzione è quindi quella di risolvere la controversia, stabilendo una volta per tutte - e pertanto con l'efficacia propria del giudicato (art. 2909 c.c.) - i diritti e gli obblighi scaturenti dall'accertamento della legittimità/illegittimità del licenziamento.

b) La giurisprudenza di legittimità formatasi anteriormente alla riforma aveva sempre affermato l'interesse ad agire (art. 100 c.p.c.) con azione di mero accertamento da parte del datore di lavoro ogni qual volta ricorra una situazione di incertezza relativa a diritti o rapporti giuridici ed, in particolare, aveva ritenuto ammissibile la domanda diretta all'accertamento della legittimità del licenziamento, ravvisando, rispetto alla domanda di impugnativa del licenziamento proposta dal lavoratore, un rapporto di continenza ai sensi dell'art. 39 c.p.c., comma 2, (da ultimo, Cass. n. 7096/2012).

b1) Si argomenta, da chi sostiene l'improponibilità di tale domanda nel nuovo rito, che vi è un argomento testuale, in quanto il comma 47 indica le "impugnative di licenziamento nelle ipotesi regolate dall'art. 18" stat. lav. e tale norma regola le conseguenze del licenziamento illegittimo, reintegra nel posto di lavoro e risarcimento del danno, di modo che in tale alveo non può rientrare la domanda di accertamento della legittimità del licenziamento proposta dal datore, che non è impugnativa del licenziamento.

Lo stesso interesse ad agire in mero accertamento potrebbe risultare dubbio, in quanto se il lavoratore non propone la domanda entro centottanta giorni si crea una fattispecie secondaria (costituita da licenziamento + inerzia del dipendente) idonea a produrre gli stessi effetti di un licenziamento valido ed efficace. L'azione del datore impedirebbe il perfezionarsi di tale fattispecie, facendo apparire poco giustificabile una domanda "in prevenzione" da costui proposta.

L'interpretazione che consente al datore di lavoro di avvalersi del mezzo specifico contrasta con la necessità di una interpretazione non estensiva del rito speciale e con la sua funzione acceleratoria, anche perchè non si potrebbe evitare di riconoscere al lavoratore la facoltà di proporre una domanda riconvenzionale nella stessa fase sommaria, ma a tale opzione sembra poi contrastare la previsione normativa che contempla tale possibilità (nei limiti di cui all'art. 1, comma 56) solo nella successiva, e meramente eventuale, fase del giudizio a cognizione piena.

La fase sommaria deve concludersi con un'"ordinanza immediatamente esecutiva" e tale riferimento normativo non può alludere ad una pronuncia meramente dichiarativa.

b2) L'opposta tesi osserva che l'argomento letterale è superabile ove si consideri che il comma 47, fa riferimento alle "controversie aventi ad oggetto

l'impugnativa dei licenziamenti" e che il comma 48, usa l'espressione "la domandarsi propone", così disponendo che la disciplina dettata dai commi successivi attiene alla categoria delle controversie da essi contemplata. Ciò trova spiegazione nella ratio perseguita dal legislatore: le cause di licenziamento ove si invoca l'applicazione della L. n. 300 del 1970, art. 18, ricevono una corsia preferenziale obbligatoria, la cui scelta non rientra nella disponibilità delle parti, ma corrisponde ad un interesse pubblico sovraordinato, quello di assicurare la celerità dei processi ex art. 111 Cost.. A differenza del procedimento di cui all'art. 28 stat.lav., qui il mezzo non è posto a tutela di una sola delle parti, ma di entrambe.

L'interesse ad agire con il rito accelerato sussiste anche in capo al datore di lavoro, il quale ha necessità di rimuovere l'incertezza del provvedimento di recesso al fine di organizzare stabilmente la propria azienda.

Potrebbero ingenerarsi problemi in caso di coordinamento in caso di duplicità di cause presentate contemporaneamente, anche davanti a giudici diversi, l'una con il rito accelerato e l'altro con il rito ordinario.

La previsione della esecutività dell'ordinanza che chiude la fase sommaria (comma 49) è testualmente prevista anche nel caso di rigetto del ricorso del lavoratore e quindi non è diretta ad assicurare la stabilità della reintegrazione nel posto di lavoro, ma a dare certezza al rapporto e alla sua risoluzione.

18. Come è dato riscontrare dal riferito quadro di opinioni espresse dalla dottrina ed emergenti dalle prime applicazioni della giurisprudenza di merito, sono molteplici gli aspetti problematici che scaturiscono dall'accoglimento dell'una o dell'altra tesi interpretativa, con conseguenti implicazioni processuali e problemi di coordinamento in presenza, come è avvenuto nel caso di specie, di una pluralità di cause introdotte sia con il rito speciale di cui alla L. n. 92 del 2012, art. 1, comma 47, sia attraverso il giudizio ordinario di cognizione ex art. 414 c.p.c., con evidenti implicazioni sul fronte della litispendenza, continenza o connessione di cause.

La novità dei temi processuali, sui quali non sono ancora intervenute pronunce di questa Corte, e l'idoneità delle questioni a riproporsi in altri giudizi, nonché la delicatezza degli argomenti, che attengono al corretto uso degli strumenti processuali apprestati dall'ordinamento ed alle azioni esperibili in caso di licenziamento, fanno apparire le questioni - nell'avviso di questo Collegio - come di massima di particolare importanza nei termini di cui all'art. 374, secondo comma, seconda parte, c.p.c., tali cioè da richiedere una pronuncia a Sezione Unite che possa anticipare, prima ancora che i riferiti contrasti ermeneutici sfocino in altrettanti giudizi di cassazione, un sicuro orientamento ed assicuri, attraverso la pronuncia del massimo organo di questa Corte, quell'uniformità di interpretazione che è principio portante del nostro ordinamento giuridico.

In considerazione di quanto precede, si pone l'esigenza di rimettere gli atti al Primo Presidente affinché valuti se investire delle questioni sopra evidenziate le Sezioni Unite.

p.q.m.

La Corte dispone la trasmissione degli atti al Primo Presidente perchè valuti l'opportunità di assegnare la trattazione del ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 3 febbraio 2014.

Depositato in Cancelleria il 18 febbraio 2014