

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 - 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) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Il giudicato esterno soggiace alle regole delle produzioni documentali, ma è suscettibile di interpretazione.

I principi costituzionali del giusto processo e della sua ragionevole durata impongono al giudice, anche in sede di legittimità, di rilevare d'ufficio l'esistenza di un eventuale giudicato esterno, sia che questo risulti dagli atti comunque prodotti nel giudizio di merito sia nell'ipotesi in cui il giudicato si sia formato successivamente alla pronuncia della sentenza impugnata, anche prescindendo da eventuali allegazioni in tal senso delle parti, sempre che risulti esse abbiano avuto la possibilità di documentarsi al riguardo. Tuttavia, il giudicato esterno - in ragione della sua oggettiva intrinseca natura di documento - così come soggiace, per la produzione in giudizio, alle regole proprie delle produzioni documentali, analogamente è suscettibile di interpretazione da parte del giudice onde determinarne la portata e la relativa interpretazione, avendo natura di valutazione, è, a sua volta, suscettibile di passare in giudicato (interno), secondo le regole proprie delle impugnazioni. Ne consegue che, nel giudizio di appello, non si può più mettere in discussione l'interpretazione di un giudicato esterno fornita dal giudice di primo grado se la relativa contestazione sia contenuta esclusivamente in un atto di appello (nella specie: incidentale) dichiarato inammissibile (nella specie: perchè notificato tardivamente).

Cassazione civile, sezione lavoro, sentenza del 17.3.2014, n. 6102

...omissis...

1 - Sintesi dei motivi di ricorso.

1.- Il ricorso è articolato in cinque motivi, formulati in conformità con le prescrizioni di cui all'art. 366 bis c.p.c., applicabile *ratione temporis*.

1.1.- Con il primo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, violazione dell'art. 2909 c.c., nonché degli artt. 324, 329, 343 e 436 c.p.c..

Nel quesito formulato a corredo del motivo si chiede: "se l'interpretazione di un giudicato esterno da parte del giudice di primo grado sia suscettibile di passaggio in giudicato in difetto di tempestiva impugnazione della pronuncia sul punto ad opera della parte che ne abbia interesse, con conseguente impossibilità di opporre d'ufficio, da parte del giudice di appello, una diversa interpretazione del giudicato stesso, a suffragio di un ritenuto *bis in idem*".

1.2.- Con il secondo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5, contraddittorietà della motivazione.

Nel quesito formulato a corredo del motivo si chiede: se integri il vizio di contraddittorietà della motivazione la sentenza che ritenga inammissibile - per tardi vita - l'appello incidentale nel quale sia stata proposta l'eccezione di violazione del principio del *ne bis in idem* in conseguenza di un giudicato esterno, espressamente rigettata in primo grado, e - successivamente - provveda ad esaminare d'ufficio la questione che era stata prospettata con la suddetta eccezione.

1.3.- Con il terzo motivo si denuncia violazione dell'art. 360 c.p.c., n. 5, in relazione all'art. 2043 c.c., per motivazione contraddittoria e, comunque, insufficiente.

Nel quesito formulato a corredo del motivo si chiede: se costituisca motivazione contraddittoria o, comunque, insufficiente quella recata da una sentenza che rigetti nel merito la domanda di risarcimento del danno c.d. contributivo - previdenziale dell'appellante, basandosi su argomenti di carattere processuale (asserita violazione del principio del *ne bis in idem*), senza affrontare - comunque - il problema relativo alla individuazione della causa del danno stesso, causa sostanziantesi nella impossibilità della costituzione della posizione contributiva dell'appellante, da addebitare all'appellato.

1.4.- Con il quarto motivo si denuncia violazione dell'art. 360 c.p.c., n. 5, in relazione all'art. 2727 c.c. e ss., art. 191 c.p.c. e ss., art. 1226 c.c., per omessa motivazione su un punto decisivo per il giudizio.

Nel quesito formulato a corredo del motivo si chiede: se costituisca omessa motivazione la totale assenza, in una sentenza di rigetto nel merito dell'appello, di qualsiasi argomentazione volta a dimostrare l'infondatezza dei profili di gravame dedotti con riferimento alla possibilità di provare l'esistenza del danno contributivo- previdenziale e di determinarne l'entità, nonostante la dichiarazione di inammissibilità di qualsiasi questione pregiudiziale proposta dall'appellato nell'appello incidentale.

1.5.- Con il quinto motivo si denuncia violazione dell'art. 360 c.p.c., n. 4, in relazione all'art. 112 c.p.c..

Nel quesito formulato a corredo del motivo si chiede: "se il ricorso ad infondate argomentazioni di carattere processuale in relazione alle quali si escluda qualsiasi esame nel merito dei motivi di gravame integri la fattispecie dell'omesso esame delle domande proposte in appello".

3 - Esame delle censure.

2. I primi due motivi del ricorso - da esaminare congiuntamente, data la loro

intima connessione - sono da accogliere per le ragioni di seguito esposte.

2.1.- Con essi si contesta l'utilizzazione che la Corte d'appello ha fatto, nella specie, del giudicato esterno costituito dalla citata decisione del Consiglio di Stato 30 maggio 2002, n. 3018, emessa in sede di giudizio di ottemperanza, nella quale il Giudice amministrativo - riaffermando un consolidato principio della giurisprudenza amministrativa secondo cui gli stipendi e le altre indennità retributive sono dovuti soltanto in relazione all'effettiva prestazione del servizio in forza di formale atto di nomina, sicchè in mancanza dell'effettiva prestazione del servizio, il provvedimento di nomina non può produrre effetti economici retroattivi - ha respinto il ricorso della L., escludendo che la effettuata retrodatazione dei soli effetti giuridici - e non di quelli economici - della sua nomina tardiva abbia determinato una parziale elusione degli effetti ripristinatori del giudicato formatosi sulla citata decisione n. 1626 del 1999, di annullamento del provvedimento di esclusione della L. dalla partecipazione al concorso de quo a 507 posti di dattilografo, 4^a qualifica funzionale, presso il Ministero della Giustizia.

In effetti, tale utilizzazione non risulta conforme ai consolidati principi affermati in materia dalla giurisprudenza di questa Corte - cui il Collegio intende dare continuità - e ai principi generali in materia di effetti - diretti e riflessi - del giudicato.

2.2.- Come risulta dalla stessa sentenza impugnata l'eccezione preliminare di giudicato proposta dal Ministero della Giustizia (con riguardo alla anzidetta decisione n. 3018 del 2002) nel giudizio di primo grado è stata disattesa dal Tribunale, sull'assunto della diversità del titolo rispettivamente rivendicato dalla L. dinanzi all'AGO (pretesa risarcitoria) e dinanzi al Giudice amministrativo (piena restituito in integrum, sotto il profilo economico e contributivo).

Il Ministero della Giustizia, nel suo appello incidentale, ha contestato tale statuizione, ma l'appello incidentale è stato dichiarato inammissibile perchè notificato tardivamente.

La Corte d'appello ha ritenuto che, comunque, la questione relativa alla formazione del giudicato fosse esaminabile d'ufficio, perchè rilevante per decidere in merito alla censura proposta nell'appello principale, riguardante il rigetto della domanda risarcitoria riferibile al danno contributivo - previdenziale derivato dalla mancata percezione del trattamento economico per il periodo 1 luglio 1998-1 novembre 2000, come determinato nella sentenza di primo grado (per ragioni di giurisdizione).

Conseguentemente, la Corte torinese ha fatto entrare "d'ufficio" nel thema decidendum l'interpretazione del suddetto giudicato, benchè tale interpretazione fosse stata contestata soltanto nell'appello incidentale tardivo del Ministero.

Sulla base di tale premessa,, la Corte territoriale ha, da un lato, precisato che, per effetto del suddetto giudicato, doveva rimanere ferma la pronuncia del Tribunale di accoglimento della pretesa risarcitoria della L. relativa al diritto alle retribuzioni per il periodo compreso tra il 10 luglio 1998 e il 1 novembre 2000 (momento dell'assunzione), sull'assunto secondo cui tale profilo non era stato devoluto al giudizio d'appello, in conseguenza dell'anzidetta dichiarazione di inammissibilità dell'appello incidentale del Ministero, riguardante anche tale questione.

Ma poi il Giudice di appello ha, contraddittoriamente, affermato di ritenere il suddetto giudicato invece idoneo a "colpire" - determinandone il rigetto - la

pretesa risarcitoria relativa al prospettato danno contributivo-previdenziale, respinta dal primo giudice, perchè tale questione era stata riproposta nell'appello principale, senza attribuire alcun rilievo al fatto che tale riproposizione era stata effettuata sulla base di una argomentazione che non toccava minimamente l'interpretazione che del giudicato esterno aveva dato il Tribunale (che era favorevole all'appellante principale), mentre era stata contestata soltanto nell'appello incidentale dichiarato inammissibile.

2.3.- Ebbene, tutta la "creativa" motivazione sul punto della Corte territoriale muove da una erronea premessa e poggia su un improprio riferimento alla giurisprudenza di questa Corte.

E', infatti, ormai *jus reception* che i principi costituzionali del giusto processo e della sua ragionevole durata impongono al giudice di rilevare d'ufficio, anche in sede di legittimità, l'esistenza del giudicato esterno (al pari di quello interno), sia che questo risulti dagli atti comunque prodotti nel giudizio di merito sia nell'ipotesi in cui il giudicato si sia formato successivamente alla pronuncia della sentenza impugnata, anche prescindendo da eventuali allegazioni in tal senso delle parti, sempre che risulti esse abbiano avuto la possibilità di documentarsi al riguardo, avendo dimostrato negli scritti difensivi propri o dell'avversario di essere pienamente edotte della pendenza di altro giudizio (Cass. 15 giugno 2007, n. 14014, richiamata nella sentenza attualmente impugnata e, tra le altre conformi: Cass. 7 ottobre 2010, n. 20802; Cass. 15 aprile 2011, n. 8614).

Ma è anche altrettanto pacifico che la ratio di tale principio è quella di evitare il bis in idem e quindi di evitare che una questione, sorta tra determinati soggetti, una volta definita da un giudice con una sentenza, possa essere riproposta altre volte, così determinando un ingolfamento della giustizia su questioni già risolte.

Peraltro, il tema è molto delicato perchè l'accertamento dell'esistenza di un giudicato equivale a porre un vincolo all'attività di valutazione e di apprezzamento del giudice che ne rileva l'esistenza (d'ufficio o su sollecitazione delle parti), con corrispondente restrizione dell'ambito di applicazione del principio del contraddittorio, situazione che è compatibile con la Costituzione solo se nei fatti si rivela realmente funzionale alla tutela del preciso interesse pubblico, sotteso alla funzione primaria del processo, consistente nell'eliminazione dell'incertezza delle situazioni giuridiche, attraverso la stabilità della decisione (Cass. 7 aprile 2009, n. 8379), interesse che trova riconoscimento anche nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea (vedi, per tutte: la sentenza *Olimpiclub*, in data 3 settembre 2009 - in causa C-2/08).

Al riguardo va anche considerato che, da tempo, la Corte costituzionale ha affermato che l'esigenza dell'economia dei giudizi non può farsi valere a scapito dei diritti fondamentali mentre l'esigenza della certezza del diritto trova la sua garanzia, ma anche i suoi limiti, nell'istituto della cosa giudicata e nella sua efficacia diretta e riflessa, in cui intento pratico "è di evitare che due comandi diversi e praticamente incompatibili abbiano la stessa sfera di validità e si verifichi una molteplicità di decisioni nei riguardi della stessa persona e per lo stesso oggetto, o si dia luogo ad un bis in idem" (vedi, per tutte: Corte costituzionale, sentenza n. 55 del 1971).

Ne consegue che l'ambito di efficacia del vincolo derivante dall'esistenza del giudicato (esterno) nel giudizio successivo (pregiudicato) deve essere inteso in

senso rigoroso, visto che esso viene ad incidere sull'esercizio del diritto di difesa, riconosciuto dall'art. 24 Cost. (e dall'art. 6 della CEDU), che, al pari degli altri diritti costituzionalmente garantiti, può subire adattamenti o anche restrizioni ma solo se "si appalesino giustificate da altre norme o da principi fondamentali desunti dal sistema costituzionale" (vedi, tra le tante: Corte costituzionale sentenze n. 5 del 1965; n. 137 e n. 300 del 1984).

2.4.- Fatte queste premesse, va osservato che la Corte territoriale non ha considerato che, in base ad orientamenti altrettanto consolidati e condivisi di questa Corte quanto quello da essa impropriamente richiamato, il giudicato esterno - in ragione della sua oggettiva intrinseca natura di documento - così come soggiace, per la produzione in giudizio, alle regole proprie delle produzioni documentali (Cass. SU 27 gennaio 2004, n. 1416; Cass. SU 25 marzo 2010, n. 7161), analogamente è suscettibile di interpretazione e valutazione da parte del giudice.

Del resto, nella stessa Cass. 15 giugno 2007, n. 14014, citata dalla Corte torinese, si fa espresso riferimento alla necessaria attività di verifica da parte del giudice del giudizio pregiudicato, volta a stabilire se realmente la decisione su cui si è formato il giudicato esterno sia tale da essere rilevante nella vertenza sottoposta alla propria attenzione.

E, in molte altre occasioni, la giurisprudenza di legittimità ha posto l'accento sulla importanza della suddetta attività di verifica precisando che, ove essa debba essere effettuata in sede di giudizio di cassazione, la Corte accerta l'esistenza e la portata del giudicato esterno con cognizione piena che si estende al diretto riesame degli atti del processo ed alla diretta valutazione ed interpretazione degli atti processuali, mediante indagini ed accertamenti, anche di fatto, indipendentemente dall'interpretazione data al riguardo dal giudice del merito (vedi, per tutte Cass. SU 28 novembre 2007, n. 24664).

Ne consegue che la suddetta interpretazione e valutazione del giudicato esterno, è, a sua volta, suscettibile di passare in giudicato (interno), secondo le regole generali proprie delle impugnazioni.

2.5.- Nella specie, in conseguenza dell'inammissibilità dell'appello incidentale, si è appunto verificata quest'ultima situazione di passaggio in giudicato (interno) dell'interpretazione sul giudicato esterno offerta dal Giudice di primo grado.

Conseguentemente, la Corte torinese così come correttamente ha considerato la suddetta dichiarazione di inammissibilità dell'appello incidentale impeditiva del riesame dell'accoglimento della domanda della pretesa risarcitoria relativa al diritto alle retribuzioni per il periodo compreso tra il 1 luglio 1998 e il 1 novembre 2000 (momento dell'assunzione), analogamente l'avrebbe dovuta considerare impeditiva rispetto al disposto rigetto della pretesa risarcitoria relativa al danno contributivo-previdenziale, non potendo avvalersi della riproposizione della questione effettuata nell'appello principale dall'interessata per trattare diversamente, rispetto a tale seconda domanda, gli effetti del giudicato esterno nel giudizio di appello.

Infatti, nell'appello principale l'interessata non aveva censurato l'interpretazione del giudicato esterno fatta propria dal Giudice di primo grado, ma si era semplicemente doluta del fatto che il Tribunale avesse respinto la domanda risarcitoria riferibile al danno contributivo - previdenziale derivato dalla mancata percezione del trattamento economico per il periodo 1 luglio 1998-1 novembre 2000 (preso in considerazione dal Tribunale), sostenendo

che diversamente da quanto affermato nella sentenza di primo grado - sulla scorta delle dichiarazioni rese in giudizio da un funzionario dell'INPDAP - la prova relativa all'entità di tale danno è in re ipsa e non richiede alcuna parametrizzazione alla pensione.

Ne consegue che dell'interpretazione del giudicato esterno formatosi in sede di giudizio di ottemperanza, di cui si tratta, non era più possibile discutere nel giudizio di appello, tanto meno per pervenire al rigetto della pretesa relativa al danno contributivo - previdenziale, oltretutto qualificata impropriamente come domanda di risarcimento per "danno pensionistico", quando in realtà si lamentava un danno da irregolarità contributiva per il periodo corrispondente a quello determinato dal Tribunale per il diritto alle retribuzioni (arg. ex Cass. 7 dicembre 2005, n. 26990).

2.6.- A tale ultimo riguardo va anche sottolineato che la Corte torinese non ha neppure tenuto conto del fatto che le Sezioni unite di questa Corte in un giudizio analogo al presente hanno affermato il seguente principio:

"Posto che l'oggetto del giudizio di ottemperanza consiste nella verifica dell'effettivo adempimento da parte dell'amministrazione pubblica dell'obbligo di conformarsi al comando impartito dal giudice di cognizione, il giudice dell'esecuzione è chiamato non solo a enucleare e precisare il contenuto degli obblighi nascenti dalla sentenza passata in giudicato, ma anche - quando emergano problemi interpretativi la cui soluzione costituisca l'indispensabile presupposto della verifica dell'esattezza dell'esecuzione - ad adottare una statuizione analoga a quella che potrebbe emettere in un nuovo giudizio di cognizione, fermo restando che detto potere incontra il limite esterno della giurisdizione propria del giudice amministrativo, con la conseguenza che, quante volte la cognizione della questione controversa, la cui soluzione sia necessaria ai fini della verifica dell'esatto adempimento dell'amministrazione obbligata, risulti devoluta ad altro giudice, soltanto questi può provvedere al riguardo. Ne deriva che, in tema di pubblico impiego privatizzato, essendo devolute alla giurisdizione del giudice ordinario le controversie inerenti al rapporto mentre al giudice amministrativo quelle concorsuali strumentali alla sua costituzione, esula dalla giurisdizione amministrativa, esercitata in sede di ottemperanza, il ripristino dello stato giuridico ed economico e della relativa posizione previdenziale in favore del candidato che, a seguito dell'annullamento giudiziale della sua esclusione dalla graduatoria di concorso per l'assunzione, abbia poi agito nella anzidetta sede per ottenere il provvedimento costitutivo del rapporto e la ricostruzione della carriera, non trattandosi di strette conseguenze della costituzione del rapporto medesimo" (Cass. SU 19 dicembre 2011, n. 27277).

Ne deriva che, anche in considerazione del suddetto principio, la Corte d'appello avrebbe dovuto ricostruire in modo diverso l'intera vicenda, salvo restando che, nella specie, l'erronea considerazione del giudicato esterno e dei suoi effetti da cui è partita la Corte territoriale l'ha portata a valutare in modo sbagliato anche l'appello incidentale dichiarato inammissibile per notifica tardiva, perchè anzichè ritenere che di tutte le censure proposte in tale atto non si potesse tenere conto nel giudizio di gravame, ha, di fatto, esaminato una delle questioni in esso (e solo in esso) prospettate.

3.- All'accoglimento dei primi due motivi di ricorso consegue l'assorbimento di tutti i restanti profili di censura.

4 - Conclusioni.

4.- In sintesi, il primo e il secondo motivo di ricorso devono essere accolti, per le ragioni dianzi esposte e con assorbimento di ogni altro profilo di censura.

La sentenza impugnata deve essere, quindi, cassata, con rinvio, anche per le spese del presente giudizio di cassazione, alla Corte d'appello di Torino, in diversa composizione, che si atterrà, nell'ulteriore esame del merito della controversia, a tutti i principi su affermati e, quindi, anche al seguente:

"I principi costituzionali del giusto processo e della sua ragionevole durata impongono al giudice, anche in sede di legittimità, di rilevare d'ufficio l'esistenza di un eventuale giudicato esterno, sia che questo risulti dagli atti comunque prodotti nel giudizio di merito sia nell'ipotesi in cui il giudicato si sia formato successivamente alla pronuncia della sentenza impugnata, anche prescindendo da eventuali allegazioni in tal senso delle parti, sempre che risulti esse abbiano avuto la possibilità di documentarsi al riguardo. Tuttavia, il giudicato esterno - in ragione della sua oggettiva intrinseca natura di documento - così come soggiace, per la produzione in giudizio, alle regole proprie delle produzioni documentali, analogamente è suscettibile di interpretazione da parte del giudice onde determinarne la portata e la relativa interpretazione, avendo natura di valutazione, è, a sua volta, suscettibile di passare in giudicato (interno), secondo le regole proprie delle impugnazioni. Ne consegue che, nel giudizio di appello, non si può più mettere in discussione l'interpretazione di un giudicato esterno fornita dal giudice di primo grado se la relativa contestazione sia contenuta esclusivamente in un atto di appello (nella specie: incidentale) dichiarato inammissibile (nella specie: perchè notificato tardivamente)".

p.q.m.

La Corte accoglie i primi due motivi di ricorso, assorbiti gli altri.

Cassa la sentenza impugnata, in relazione alle censure accolte, e rinvia, anche per le spese del presente giudizio di cassazione, alla Corte d'appello di Torino, in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Lavoro, il 10 dicembre 2013.

Depositato in Cancelleria il 17 marzo 2014