



Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già Presidente di sezione) - 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) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - 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.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Magistrato della Corte dei Conti) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Restituzione di somme versate a seguito di sentenza riformata in appello: opposizione a decreto ingiuntivo e sospensione del giudizio in attesa della cassazione

Il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo avente ad oggetto la restituzione di somme versate a seguito di una sentenza di condanna in primo grado, poi riformata in appello, non può essere sospeso ex art. 337, comma 2, c.p.c., in attesa della decisione sul ricorso per cassazione proposto avverso la stessa sentenza di riforma, atteso che tra i due procedimenti non ricorre un rapporto di pregiudizialità logico-giuridica tale da giustificare la sospensione dell'opposizione suddetta, e costituente presupposto comune alle ipotesi di sospensione sia necessaria, ex art. 295 c.p.c., che facoltativa, ex art. 337, comma 2, c.p.c., in quest'ultima occorrendo, peraltro, anche una valutazione del giudice della causa dipendente sulla controvertibilità effettiva della decisione impugnata.

NDR: in tal senso Cass. n. 12773 del 22/05/2017.

Tribunale di Milano, sentenza del 13.11.2020

...omissis...

In primo luogo, deve essere rigettata la richiesta di sospensione ex art. 295 c.p.c. e, in subordine, ex art. 337 c.p.c. del presente procedimento avanzata dall'opponente.

In proposito, si osserva che: "la sospensione necessaria del giudizio, ex art. 295 c.p.c., ha lo scopo di evitare il conflitto di giudicati, sicché può trovare applicazione solo quando in altro giudizio debba essere decisa con efficacia di giudicato una questione pregiudiziale in senso tecnico-giuridico, non anche qualora oggetto dell'altra controversia sia una questione pregiudiziale soltanto in senso logico, soccorrendo in tal caso la previsione dell'art. 336, comma 2, c.p.c. sul cd. effetto espansivo esterno della riforma o della cassazione di una sentenza sugli atti e i provvedimenti (comprese le sentenze) dipendenti dalla sentenza riformata o cassata. (Cass., n. 12999 del 15/05/2019).

Come puntualmente osservato dal Tribunale di Milano con sentenza n. 1201/2020 (est. Pe.) "nel caso di specie si verte proprio in un caso di pregiudizialità logica e non già tecnico-giuridica con la ovvia conseguenza che, ove mai la sentenza in forza della quale l'odierno opposto ha ottenuto il decreto ingiuntivo venisse riformata in appello, ne verrebbero conseguentemente travolti i giudizi conseguenti ivi compreso il presente.

Tantomeno condivisibile la richiesta di applicazione dell'articolo 337, comma 2, cpc, giacché: Il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo avente ad oggetto la restituzione di somme versate a seguito di una sentenza di condanna in primo grado, poi riformata in appello, non può essere sospeso ex art. 337, comma 2, c.p.c., in attesa della decisione sul ricorso per cassazione proposto avverso la stessa sentenza di riforma, atteso che tra i due procedimenti non ricorre un rapporto di pregiudizialità logico-giuridica tale da giustificare la sospensione dell'opposizione suddetta, e costituente presupposto comune alle ipotesi di sospensione sia necessaria, ex art. 295 c.p.c., che facoltativa, ex art. 337, comma 2, c.p.c., in quest'ultima occorrendo, peraltro, anche una valutazione del giudice della causa dipendente sulla controvertibilità effettiva della decisione impugnata (Cass., ordinanza n. 12773 del 22/05/2017)".

Parimenti infondate le eccezioni in diritto formulate dalla difesa della opponente.

Anche con riguardo a tale aspetto si richiama quanto affermato da precedente del Tribunale n. 2621/2019: "A tale proposito, si osserva che, di recente, la giurisprudenza di legittimità, proprio in fattispecie analoghe a quella oggetto del presente giudizio, così si è espressa: In caso di accertata nullità della cessione del ramo di azienda, le vicende risolutive del rapporto di lavoro con il cessionario (nella specie, licenziamento dichiarato illegittimo ed esercizio del diritto di opzione per l'indennità sostitutiva della reintegra ex art. 18 della l. n. 300 del 1970), in quanto instaurato in via di mero fatto, non sono idonee ad incidere sul rapporto con il cedente ancora in essere, sebbene quiescente fino alla declaratoria di nullità della cessione (Cass., n. 5998 del 28/2/2019, in questa sede da intendersi integralmente richiamata ai sensi dell'articolo 118 disp. att. cpc; conforme da ultimo Cass., n. 21 ottobre 2019 n. 26759).

In particolare, i giudici di legittimità, nell'ottica di una prospettiva costituzionalmente orientata del principio di corrispettività, hanno statuito che, allorquando il datore di lavoro rifiuti illegittimamente di ricevere la prestazione lavorativa regolarmente offerta, al fine anche di garantire l'efficacia dei rimedi, sussista l'obbligo del datore di lavoro inadempiente di corrispondere le retribuzioni (e non già il risarcimento del danno) al lavoratore non riammesso in servizio anche dopo una pronuncia giudiziale.

Tale principio è stato poi condiviso dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 29 del 6/3/19 (del pari da intendersi richiamata ai sensi dell'articolo 118 disp. att. c.p.c.).

Deve poi rilevarsi che: in caso di accertata nullità della cessione del ramo di azienda, le vicende risolutive del rapporto di lavoro con il cessionario (nella specie, licenziamento dichiarato illegittimo ed esercizio del diritto di opzione per l'indennità

sostitutiva della reintegra ex art. 18 della l. n. 300 del 1970), in quanto instaurato in via di mero fatto, non sono idonee ad incidere sul rapporto con il cedente ancora in essere, sebbene quiescente fino alla declaratoria di nullità della cessione (Cass., n. 5998 del 28/2/2019, da intendersi richiamata ai sensi dell'articolo 118 disp. att. cpc; conforme Cass., n. 17785 del 3/7/2019)); in caso di accertata illegittimità della cessione di ramo d'azienda, le retribuzioni corrisposte dal destinatario della cessione, che abbia utilizzato la prestazione del lavoratore successivamente alla messa a disposizione di questi delle energie lavorative in favore dell'alienante, non producono un effetto estintivo, in tutto o in parte, dell'obbligazione retributiva gravante sul cedente che rifiuti, senza giustificazione, la controprestazione lavorativa, in quanto l'invalidità della cessione determina l'istaurazione di un diverso ed autonomo rapporto di lavoro, in via di mero fatto, con il cessionario (Cass., n. 21158 del 7/8/2019, qui da intendersi integralmente richiamata ex art. 118 disp. att. cpc).

In particolare, tale ultima sentenza (resa in contenzioso analogo al presente) si è fatta carico di una puntuale ricostruzione della fattispecie in diritto, pienamente condivisa dal giudicante, valorizzandosi in particolare che: mediante l'intimazione del lavoratore all'impresa cedente di ricevere la prestazione con modalità valida ai fini della costituzione in mora credendi del medesimo datore (il quale la rifiuti senza giustificazione), il debitore del facere infungibile abbia posto in essere quanto è necessario, secondo il diritto comune, per far nascere il suo diritto alla controprestazione del pagamento della retribuzione, equiparandosi la prestazione rifiutata alla prestazione effettivamente resa per tutto il tempo in cui il creditore l'abbia resa impossibile non compiendo gli atti di cooperazione necessari; dal momento della messa in mora l'attività lavorativa subordinata resa in favore del non più cessionario equivale a quella che il lavoratore, bisognoso di occupazione, renda in favore di qualsiasi altro soggetto terzo: così come la retribuzione corrisposta da ogni altro datore di lavoro presso il quale il lavoratore impiegasse le sue energie lavorative si andrebbe a cumulare con quella dovuta dall'azienda cedente, parimenti anche quella corrisposta da chi non è più da considerare cessionario, e che compensa un'attività resa nell'interesse e nell'organizzazione di questi, non va detratta dall'importo della retribuzione cui il cedente è obbligato; acclarato che dopo la sentenza che ha dichiarato insussistenti i presupposti per il trasferimento del ramo d'azienda, in uno alla messa in mora operata del lavoratore, vi è l'obbligo dell'impresa (già) cedente di pagare la retribuzione e non di risarcire un danno, non vi è norma di diritto positivo che consenta di ritenere che tale obbligazione pecuniaria possa considerarsi, in tutto o in parte, estinta per il pagamento della retribuzione da parte dell'impresa originaria destinataria della cessione; non è possibile applicare alla fattispecie in esame il meccanismo previsto dall'articolo 27, comma 2, D.lgs 276/03 in quanto si riferisce alla fattispecie del somministrazione e dell'appalto non essendone consentita una applicazione diretta alla diverse ipotesi del trasferimento d'azienda, a pena di effettuare una interpretazione estensiva o analogica di una fattispecie particolare qual è quella della interposizione, soprattutto in considerazione del fatto che solo in quest'ultimo caso e non già in quello della cessione dichiarata illegittima il soggetto che ha utilizzato le prestazioni è il datore di lavoro reale al quale è imputabile la titolarità dell'unico rapporto laddove il cedente di una cessione di azienda dichiarata illegittima non è il soggetto che utilizza la prestazione; non sono consentite in tale contesto interpretazioni che traggano ispirazione dalla diversa disciplina del licenziamento illegittimo che attrae all'area del risarcimento del danno le indennità dovute a seguito della sentenza di annullamento trattandosi di ipotesi di rogatoria peculiare.

Tali principi di diritto rendono quindi vano il tentativo della difesa dell'opponente volto a valorizzare l'intervenuta cessazione del rapporto di lavoro dell'opposto con la asserita cessionaria quale ragione di contestuale cessazione del rapporto con la cedente".

Quanto alle ulteriori censure sollevate dall'opponente, sempre aderendo al precedente richiamato, si osserva che "né valga eccepire che la messa in mora non sarebbe efficace in quanto sottoscritta dai soli legali della parte ed indirizzata ai difensori della società e non direttamente a quest'ultima. Sotto il primo profilo, è evidente che i difensori della odierna opposta agissero in forza di un mandato conferito per iscritto prima della messa in mora, avendo all'epoca già introdotto il contenzioso e dando quindi seguito al mandato ricevuto in allora. Quanto al fatto che tale messa in mora avrebbe visto come destinatari difensori della società, non è nemmeno contestato che questi ultimi non abbiano poi provveduto, inadempimento al loro mandato professionale, a dare conto all'azienda delle intenzioni manifestate dai lavoratori.

Quanto alla deducibilità, dall'ammontare della retribuzione ingiunta, di compensi percepiti durante la sospensione della prestazione lavorativa, si osserva come debba condividersi la difesa dell'opposta secondo cui le vicende riguardanti il rapporto con *omissis*, datore di lavoro di fatto, non possono incidere sul rapporto con il datore di lavoro "di diritto" il quale non ha volutamente dato seguito al ripristino della prestazione lavorativa.

Infine, si osserva come corrette risultano le somme richieste dal lavoratore e portate dal decreto ingiuntivo, atteso che la messa in mora è sostanzialmente coeva al dispositivo della sentenza della Corte di Appello di Torino del 24/1/2020.

Di conseguenza, il ricorso in opposizione deve essere respinto.

Le spese di lite sono compensate in ragione della complessità e novità della questione.

PQM

Definendo il giudizio, rigetta il ricorso e conferma il decreto ingiuntivo *omissis*; compensa le spese di lite *omissis*.

COORDINATORE Redazionale: Giulio SPINA

Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:

Jacopo Maria Abruzzo (**Cosenza**), Danilo Aloe (**Cosenza**), Arcangelo Giuseppe Annunziata (**Bari**), Valentino Aventaggiato (**Lecce**), Paolo Baiocchetti (**L'Aquila**), Elena Bassoli (**Genova**), Eleonora Benin (**Bolzano**), Miriana Bosco (**Bari**), Massimo Brunialti (**Bari**), Elena Bruno (**Napoli**), Triestina Bruno (**Cosenza**), Emma Cappuccio (**Napoli**), Flavio Cassandro (**Roma**), Alessandra Carafa (**L'Aquila**), Silvia Cardarelli (**Avezzano**), Carmen Carlucci (**Taranto**), Laura Carosio (**Genova**), Giovanni M. Casamento (**Roma**), Gianluca Cascella (**Napoli**), Giovanni Cicchitelli (**Cosenza**), Giulia Civiero (**Treviso**), Francesca Colelli (**Roma**), Valeria Conti (**Bergamo**), Cristina Contuzzi (**Matera**), Raffaella Corona (**Roma**), Mariantonietta Crocitto (**Bari**), Paolo F. Cuzzola (**Reggio Calabria**), Giovanni D'Ambrosio (**Napoli**), Ines De Caria (**Vibo Valentia**), Shana Del Latte (**Bari**), Francesco De Leo (**Lecce**), Maria De Pasquale (**Catanzaro**), Anna Del Giudice (**Roma**), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (**Bari**), Domenico De Rito (**Roma**), Giovanni De Sanctis (**L'Aquila**), Silvia Di Iorio (**Pescara**), Ilaria Di Punzio (**Viterbo**), Anna Di Stefano (**Reggio Calabria**), Pietro Elia (**Lecce**), Eremita Anna Rosa (**Lecce**), Chiara Fabiani (**Milano**), Addy Ferro (**Roma**), Bruno Fiammella (**Reggio Calabria**), Anna Fittante (**Roma**), Silvia Foiadelli (**Bergamo**), Michele Filippelli (**Cosenza**), Elisa Ghizzi (**Verona**), Tiziana Giudice (**Catania**), Valentina Guzzabocca (**Monza**), Maria Elena Iafolla (**Genova**), Daphne Iannelli (**Vibo Valentia**), Daniele Imbò (**Lecce**), Francesca Imposimato (**Bologna**), Corinne Isoni (**Olbia**), Domenica Leone (**Taranto**), Giuseppe Lisella (**Benevento**), Francesca Locatelli (**Bergamo**), Gianluca Ludovici (**Rieti**), Salvatore Magra (**Catania**), Chiara Medinelli (**Genova**), Paolo M. Storani (**Macerata**), Maximilian Mairov (**Milano**), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palamà (**Lecce**), Andrea Panzera (**Lecce**), Michele Papalia (**Reggio Calabria**), Enrico Paratore (**Palmi**), Filippo Pistone (**Milano**), Giorgio G. Poli (**Bari**), Andrea Pontecorvo (**Roma**), Giovanni Porcelli (**Bologna**), Carmen Posillipo (**Caserta**), Manuela Rinaldi (**Avezzano**), Antonio Romano (**Matera**), Paolo Russo (**Firenze**), Elena Salemi (**Siracusa**), Diana Salonia (**Siracusa**), Rosangela Santosuosso (**Alessandria**), Jacopo Savi (**Milano**), Pierpaolo Schiattone (**Lecce**), Marco Scialdone (**Roma**), Camilla Serraiotto (**Trieste**), Valentina Siclari (**Reggio Calabria**), Annalisa Spedicato (**Lecce**), Rocchina Staiano (**Salerno**), Emanuele Taddeolini Marangoni (**Brescia**), Luca Tantalo (**Roma**), Marco Tavernese (**Roma**), Ida Tentorio (**Bergamo**), Fabrizio Testa (**Saluzzo**), Paola Todini (**Roma**), Fabrizio Tommasi (**Lecce**), Mauro Tosoni (**Lecco**), Salvatore Trigilia (**Roma**), Annunziata Maria Tropeano (**Vibo Valentia**), Elisabetta Vitone (**Campobasso**), Nicolò Vittoria (**Milano**), Luisa Maria Vivacqua (**Milano**), Alessandro Volpe (**Roma**), Luca Volpe (**Roma**), Giulio Zanardi (**Pavia**).

SEGRETERIA del Comitato Scientifico: Valeria VASAPOLLO



Distribuzione commerciale: *Edizioni DuePuntoZero*

