

Suprema Corte di Cassazione, sezione VI

Ordinanza 18 febbraio 2014, n. 3838

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, SEZIONE SESTA CIVILE

SOTTOSEZIONE L

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MAMMONE Giovanni – Presidente

Dott. BLASUTTO Daniela – rel. Consigliere

Dott. FERNANDES Giulio – Consigliere

Dott. GARRI Fabrizia – Consigliere

Dott. MANCINO Rossana – Consigliere

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso 6420/2013 proposto da:

(OMISSIS) (OMISSIS), elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA CAVOUR presso la CASSAZIONE, rappresentato e difeso dagli avvocati (OMISSIS), (OMISSIS) giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

(OMISSIS) SPA, in persona del Direttore delle Relazioni Industriali e Welfare e Procuratore Generale, elettivamente domiciliata in (OMISSIS), presso lo studio dell'avvocato (OMISSIS), che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati (OMISSIS), (OMISSIS), (OMISSIS) giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso il provvedimento n. 6022/2012 R.G. del TRIBUNALE di TORRE ANNUNZIATA, depositato il 08/02/2013;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 03/02/2014 dal Consigliere Relatore Dott. DANIELA BLASUTTO.

RILEVATO IN FATTO

1. Con lettera datata 19 luglio 2012 la (OMISSIS) s.p.a. ha licenziato (OMISSIS) per la responsabilit  del naufragio della m/n (OMISSIS) (OMISSIS), del quale era Comandante; l'atto di recesso   stato impugnato con lettera pervenuta alla societ  l'11 settembre 2012.
2. Con ricorso depositato in data 18 ottobre 2012 presso la Cancelleria del Tribunale di Genova, (OMISSIS) s.p.a. ha proposto ricorso giudiziale per fare "accertare e dichiarare la validit  e legittimit  del licenziamento intimato per giusta causa" e cio' introducendo la causa secondo il rito speciale previsto dall'articolo 1, commi 47 e segg., legge 28 giugno 2012, n. 92, entrata in vigore il 18 luglio 2012 (c.d. rito Fornero).
3. Il convenuto, con memoria di costituzione e domanda riconvenzionale condizionata e subordinata datata 26 novembre 2012, ha sollevato preliminarmente – per quanto interessa nella presente sede – le seguenti eccezioni: carenza di interesse ad agire e "non usufruibilit " del rito speciale da parte della societ ; incompetenza territoriale del Tribunale di Genova per essere competente il Tribunale di Torre Annunziata, nel cui circondario si trova Meta ove   avvenuto il licenziamento; inammissibilit /ammissibilit  della domanda riconvenzionale condizionata. A sostegno delle eccezioni, ha prospettato che la legge   intitolata "disposizioni generali, tipologie contrattuali e disciplina in tema di flessibilit  in uscita e tutele del lavoratore" per cui il rito appare "dedicato" al lavoratore per le tutele ivi previste; che l'esecutivit  dell'ordinanza conclusiva del rito sommario (susceptibile di divenire definitiva in mancanza di opposizione)   strumento finalizzato, ove ne ricorrano i presupposti, alla emissione di un ordine di reintegrazione nel posto di lavoro e quindi ad una esecutivit  urgente, che non ha motivo di essere in caso di accoglimento di un'azione di mero accertamento della validit  del licenziamento proposta dal datore; che "la domanda riconvenzionale, proposta cautelativamente, sembra ammissibile solo nella fase di opposizione e non in quella iniziale a cognizione sommaria.
4. Con ricorso Legge 28 giugno 2012, n. 92, ex articolo 1, comma 47 e segg., depositato in data 26 novembre 2012, (OMISSIS) ha adito il Tribunale di Torre Annunziata chiedendo che il licenziamento intimatogli da (OMISSIS) sia dichiarato inesistente e/o nullo e/o inefficace e/o illegittimo e/o ingiustificato per violazione delle Legge n. 604 del 1966, Legge n. 300 del 1970, e Legge n. 108 del 1990, in quanto intimato senza giusta causa e/o giustificato motivo; che sia emesso, in suo favore, l'ordine di reintegra nel posto di lavoro; che la societ  resistente sia condannata a risarcirgli il danno commisurato alla retribuzione mensile globale di fatto di euro 13.988,00 dal giorno del licenziamento a quello dell'effettiva reintegra, in ogni caso in misura non inferiore a cinque mensilit , con riserva di agire in separato giudizio per la regolarizzazione della contribuzione assistenziale e previdenziale relativa allo stesso periodo.
5. Costituendosi in tale giudizio, (OMISSIS) s.p.a. ha eccepito preliminarmente la continenza e/o la litispendenza tra tale giudizio e quello, di cui si   detto in precedenza, pendente tra le stesse parti dinanzi al Tribunale di Genova, anteriormente proposto dalla societ  con ricorso depositato il 18 ottobre 2012, cui "ha fatto seguito la comparsa di costituzione dello (OMISSIS) depositata il 26 novembre 2012 e contenente anche domanda riconvenzionale condizionata subordinata". Ha dedotto inoltre che tra le stesse parti pende anche altro giudizio, incardinato presso il Tribunale di Genova da (OMISSIS) s.p.a. con ricorso ex articolo 414 c.p.c., depositato il 22 ottobre 2012, avente lo stesso oggetto di quello proposto Legge n. 92 del 2012, ex articolo 1, comma 48.
6. All'udienza del 3 gennaio 2013 il Tribunale di Torre Annunziata, rilevato che dagli atti di causa era "configurabile astrattamente una situazione processuale di litispendenza e/o continenza di cause"; ritenuto tuttavia che "alla luce di diversi orientamenti giurisprudenziali" era "controversa e non unanimemente ammessa la possibilit  giuridica per il datore di lavoro di agire preventivamente utilizzando lo strumento

processuale del c.d. rito Fornero”, riteneva “opportuno e necessario attendere la pronuncia del Giudice del lavoro di Genova” previamente investito della questione.

7. Con ordinanza datata 9 gennaio 2013 il Tribunale di Genova ha disposto procedersi con il rito previsto dalla Legge 28 giugno 2012, n. 92, articolo 1, comma 47, ed ha ammesso la domanda riconvenzionale formulata dal convenuto (OMISSIS), concedendo a (OMISSIS) s.p.a. termine a difesa di giorni venti per il deposito di eventuale memoria difensiva; ha rinviato ad altra udienza per gli adempimenti istruttori del rito sommario.

Segnatamente, con tale provvedimento, il Giudice del lavoro di Genova ha ritenuto la “fruibilita’ del c.d. rito Fornero da parte del datore di lavoro” e l’ammissibilita’ della domanda riconvenzionale del lavoratore sulla base delle seguenti considerazioni:

- la giurisprudenza di legittimita’ formatasi anteriormente alla legge n. 92/2012 aveva sempre affermato l’ammissibilita’ dell’azione proposta dal datore di lavoro per l’accertamento della legittimita’ del licenziamento e tale indirizzo manteneva validita’ nel nuovo rito, avente precipua finalita’ acceleratoria (articolo 1, comma 1, lettera C);

- l’uso dell’espressione “si applicano”, presente nell’articolo 1, comma 47, (“le disposizioni dei commi da 48 a 68 si applicano alle controversie...”), senza alcuna specificazione quanto al soggetto legittimato all’azione, porta a ritenere che ciascuna delle parti possa avvantaggiarsi dall’uso del rito e che l’interpretazione letterale e sistematica del testo costituisca una “declinazione accentuata del principio costituzionale della ragionevole durata del processo”;

- la previsione della esecutivita’ dell’ordinanza che chiude la fase sommaria (esecutivita’ che non puo’ essere sospesa, ne’ revocata: articolo 1, comma 49) vale anche, testualmente, per l’ordinanza di rigetto del ricorso del lavoratore e quindi tale esecutivita’ non e’ finalizzata alla stabilita’ della reintegrazione nel posto di lavoro, ma a dare certezza al rapporto e alla sua cessazione;

- nei lavori preparatori relativi all’articolo 1, comma 49, si legge: “con la modifica introdotta non risulta piu’ differenziata la posizione del lavoratore da quella del datore di lavoro. Si ricorda infatti che il sesto comma dell’articolo 18 Stat. Lav. (comma soppresso dal d.d.l. in esame) – assicura alle decisioni favorevoli al lavoratore una maggior tutela, atteso che l’esecuzione della sentenza che annulla il licenziamento e ordina il reintegro e’ sempre provvisoriamente esecutiva. La stessa giurisprudenza ha ritenuto che tale decisione sia dotata ex lege di provvisoria esecutorieta’ e che non sia suscettibile di sospensione in applicazione dell’articolo 431 c.p. (Cass. n. 4424 del 26.7.84, n. 3306 del 19.5.1986)...”; il legislatore ha cosi’ rimosso una asimmetria degli effetti ponendo sullo stesso piano il datore di lavoro e il lavoratore, assicurando anche al primo l’esecutivita’ del provvedimento, che in precedenza era propria del solo provvedimento a favore del lavoratore;

- il richiamo che la norma pone alle “controversie aventi ad oggetto l’impugnativa dei licenziamenti nelle ipotesi regolate dall’articolo 18 delle legge 20 maggio 1970, n. 300” e’ privo di significato dirimente, poiche’ neppure l’azione proposta dal lavoratore e’ tecnicamente una impugnativa di licenziamento, ma un’azione di accertamento negativo della sua legittimita’, con domanda di reintegrazione nel posto di lavoro e di risarcimento del danno, cosi’ come specularmente l’azione proposta dal datore e’ un’azione di accertamento positivo della legittimita’ del licenziamento ed implicito (e consequenziale) accertamento che il lavoratore non ha diritto alla reintegra e al risarcimento; in altri termini, il c.d. rito Fornero e’ obbligatorio

per entrambe le parti e deve trovare applicazione per tutte le controversie nelle quali si discuta della legittimità di un licenziamento;

- la tesi che nega l'interesse ad agire del datore di lavoro, poiché la certezza della definitività del provvedimento espulsivo è raggiunta rapidamente, con il decorso della doppia decadenza (60 + 180 giorni Legge 15 luglio 1966, n. 604, ex articolo 6, e successive modificazioni), non è condivisibile, ove si consideri che, una volta ritenuta l'ammissibilità del rito speciale quale l'unico utile per discutere dei licenziamenti ex articolo 18 stat. lav., l'interesse ad agire in mero accertamento sussiste a fronte della situazione di incertezza posta in essere con l'impugnazione stragiudiziale del lavoratore;

- nel caso in esame, vi è l'interesse concreto ed attuale di (OMISSIS) s.p.a. ad agire in prevenzione, non avendo la società inteso aderire alla richiesta dello (OMISSIS) di affidare la controversia ad un Collegio Arbitrale, costituito Legge n. 300 del 1970, ex articolo 7;

- sulla base del presupposto (non contestato) della iscrizione della nave (OMISSIS) presso la capitaneria di porto di Genova, e' radicata ex articolo 603 c.n., la competenza territoriale, essendo Genova foro alternativo a Torre Annunziata;

- quanto alla domanda riconvenzionale condizionata e subordinata, formulata dal convenuto (OMISSIS), sebbene il c.d. rito Fornero non disciplini nella fase sommaria la riconvenzionale (cosa che invece fa, non ammettendola, per la fase di merito, salvo il caso in cui sia fondata su "fatti costitutivi identici a quelli posti a base della domanda principale": così articolo 1, comma 56), deve considerarsi che il legislatore ha riservato al rito speciale le controversie sul licenziamento, come "monade avulsa da altri contenziosi", sia economici che non economici, con espressa deroga alla connessione; in tale contesto, la domanda riconvenzionale formulata dal convenuto non rientra tecnicamente in quelle previste dall'articolo 36 c.p.c.; nel caso di specie, l'oggetto dell'accertamento della riconvenzionale riguarda gli stessi fatti costitutivi della domanda avanzata con il ricorso da (OMISSIS) s.p.a., differenziandosi dalla domanda principale solo per le richieste consequenziali (reintegra e risarcimento); non sono introdotti fatti diversi ed ulteriori rispetto a quelli già introdotti con il ricorso e con la memoria di costituzione;

- dalla ritenuta ammissibilità della riconvenzionale nel rito sommario, deriva la necessità di concedere un termine a difesa per consentire il contraddittorio e tale termine, non essendovi disciplina legislativa sul punto, non è regolato dall'articolo 418 c.p.c., ma, attesa la sommarietà del rito, può essere di minore durata.

8. Con ordinanza depositata l'8 febbraio 2013 il Tribunale di Torre Annunziata ha dichiarato la litispendenza ex articolo 39 c.p.c. tra il giudizio dinanzi a se' proposto da (OMISSIS) e quello "oggetto della controversia contraddistinta dal n.r.g. 3591/12 pendente dinanzi al Tribunale di Genova in funzione di giudice unico del lavoro"; per l'effetto, ha disposto la cancellazione della causa dal ruolo.

Le considerazioni poste a base del decisum sono le seguenti:

a) non ricorre un'ipotesi di continenza tra le due cause (articolo 39 c.p.c., comma 2), ma di litispendenza (articolo 39 c.p.c., comma 1): le domande rispettivamente formulate nei due giudizi "risultano perfettamente identiche e sovrapponibili, ancorché proposte a parti, per così dire, invertite, senza che in alcuna di esse sia dato rinvenire uno o più elementi ulteriori e qualificanti idonei a farla ritenere più ampia dell'altra", in entrambi i giudizi le parti hanno chiesto, l'ima, di accertare e dichiarare la legittimità del licenziamento, l'altra, di accertare e dichiarare l'illegittimità del recesso con ordine di reintegrazione del lavoratore e condanna del datore di lavoro al risarcimento dei danni; la situazione processuale "appare,

pertanto, diversa” da quelle in relazione alle quali la Suprema Corte ha ritenuto sussistere un rapporto di continenza, con applicazione della regola della prevenzione, tra la controversia promossa dal datore di lavoro per l'accertamento della legittimità del licenziamento e quella instaurata dal lavoratore per la dichiarazione di illegittimità del licenziamento, con condanna del datore di lavoro alla reintegrazione ed al risarcimento dei danni;

b) nella consapevolezza “dell'esistenza, sia in dottrina che nella giurisprudenza di merito, di orientamenti che ritengono inammissibile la proposizione, da parte del datore di lavoro, di un ricorso ai sensi della c.d. legge Fornero volto a far accertare la legittimità del licenziamento intimato al dipendente”, la trattazione della causa veniva rinviata in attesa della decisione sul punto da parte del Giudice previamente adito; con l'ordinanza emessa il 9 gennaio 2013 il Giudice del lavoro di Genova (anch'egli territorialmente competente ai sensi dell'articolo 603 c.n.) ha ritenuto ammissibili entrambe le domande proposte dalle parti, per cui ricorrono le condizioni previste dall'articolo 39 c.p.c., comma 1, per la declaratoria della litispendenza e la cancellazione della causa dal ruolo;

c) non vi è alcuna possibilità per il giudice successivamente adito, in caso di litispendenza, di disporre la prosecuzione del processo a fronte dell'eventualità di una futura dichiarazione di inammissibilità dell'azione proposta dal datore di lavoro, poiché l'articolo 39, primo comma, non attribuisce alcuna discrezionalità in tal senso, essendo la cancellazione della causa dal ruolo un epilogo obbligato, una volta ritenuta la litispendenza;

d) è ammissibile una decisione sulla competenza o litispendenza o continenza o connessione nella fase sommaria di cui alla Legge n. 92 del 2012, articolo 1, commi 47 e 48, poiché escludere la possibilità di una pronuncia sulla competenza potrebbe condurre all'emanazione di provvedimenti contrastanti nei due giudizi contemporaneamente pendenti, tanto più ove si consideri che il legislatore ha configurato il rito sommario come un passaggio processuale obbligatorio, che non consente una immediata conversione del rito sommario in rito ordinario; non è estensibile a tale rito speciale il principio affermato nell'ordinanza n. 1120 del 2012 della Corte di Cassazione – che ha ritenuto ammissibile solo nella fase di giudizio a cognizione piena la decisione di ogni questione afferente alla litispendenza, continenza, connessione -, trattandosi di un principio da ritenersi limitato allo specifico ambito del procedimento sommario in materia societaria.

9. Con ricorso notificato l'8 marzo 2013, (OMISSIS) propone regolamento di competenza ex articolo 42 c.p.c., per chiedere che sia accertata e dichiarata la competenza del Tribunale di Torre Annunziata a giudicare nella fase sommaria del rito introdotto con ricorso Legge n. 92 del 2012, ex articolo 1, comma 48, e che sia disposta la prosecuzione del giudizio dinanzi allo stesso giudice.

Gli argomenti difensivi svolti nell'impugnazione e nelle note illustrative possono così sintetizzarsi:

a) è inammissibile nel rito sommario una pronuncia sulla competenza o litispendenza o continenza o connessione, dovendo tale fase processuale chiudersi solo con ordinanza di rigetto o di accoglimento della domanda (di impugnativa del licenziamento), mentre ogni eccezione preliminare può essere sollevata o rilevata d'ufficio nella fase ordinaria di cognizione con possibilità, per il giudice che ne ritenga i presupposti, di disporre la sospensione del giudizio ex articolo 295 c.p.c.;

b) il datore di lavoro difetta di interesse ad agire in mero accertamento (articolo 100 c.p.c.), poiché agendo in prevenzione impedisce che il lavoratore incorra nella decadenza;

c) il dato testuale tende ad escludere la proponibilità di un'azione di mero accertamento in fase sommaria; questa deve concludersi con "ordinanza immediatamente esecutiva" e tale riferimento normativo non può che alludere ad un provvedimento che abbia efficacia esecutiva e non ad una pronuncia meramente dichiarativa;

d) la struttura del rito sommario non sembra consentire la proponibilità della domanda riconvenzionale; nella specie il giudice adito ha sostanzialmente "creato" una nuova fase, non prevista dal rito, concedendo un termine alla società ricorrente per replicare alla domanda riconvenzionale e facendo slittare l'udienza, invece finalizzata ad un rapido esame della fattispecie;

e) in realtà l'azione promossa dal datore di lavoro, sia prima che dopo l'impugnativa del licenziamento da parte del lavoratore, non ha oggetto detta impugnativa e non potrebbe neppure riguardare l'applicazione dell'articolo 18 stat. lav.; il petitum, infatti, non potrebbe che essere relativo alla legittimità del recesso nei suoi termini sostanziali e, ove non si ammettesse la speculare domanda riconvenzionale del lavoratore, riguarderebbe esclusivamente una pronuncia interpretativa di una norma diversa dall'articolo 18 cit.;

f) ove nelle successive fasi del procedimento pendente dinanzi al Tribunale di Genova dovesse ritenersi non solo che il datore non poteva agire in mero accertamento, ma che nemmeno la domanda riconvenzionale del lavoratore era ammissibile, lo (OMISSIS), a causa della avvenuta cancellazione della causa dal ruolo presso il Tribunale di Torre Annunziata per ritenuta litispendenza, resterebbe senza possibilità di vedere accertata la legittimità o meno del proprio licenziamento e tanto in virtù di decadenza all'uopo specificamente prevista proprio dalla legge n. 92/2012.

10. La soc. (OMISSIS) resiste con controricorso argomentando come segue:

a) è pacifico tra le parti che sia il Tribunale di Genova che il Tribunale di Torre Annunziata sono territorialmente competenti ex articolo 603 c.n.;

b) è documentalmente provato che i ricorsi proposti da (OMISSIS) Legge n. 92 del 2012, ex articolo 1, comma 48, e articolo 414 c.p.c., dinanzi al Tribunale di Genova sono anteriori a quello proposto dallo (OMISSIS) dinanzi al Tribunale di Torre Annunziata e che vi è identità tra le cause; pertanto o si verte in un'ipotesi di litispendenza o in un'ipotesi di continenza, ma in entrambi i casi la competenza resta radicata presso il Tribunale di Genova, previamente adito;

c) nel c.d. rito Fornero il giudizio a cognizione piena è soltanto eventuale ed attivabile con l'opposizione contro l'ordinanza che abbia concluso la fase sommaria; tale ordinanza, ove non opposta, è idonea a formare il giudicato; ne consegue che, a tutela del diritto di difesa ed al fine di evitare conflitto tra giudicati, anche nella fase sommaria del procedimento Legge n. 92 del 2012, ex articolo 1, comma 48, sono delibabili e decidibili le questioni preliminari in tema di litispendenza, continenza e connessione tra cause;

d) il precedente di legittimità richiamato da controparte (Cass. ord. n. 1120 del 2012) non è pertinente alla fattispecie; manca infatti nella disciplina del rito Legge n. 92 del 2012, ex articolo 1, comma 48, una norma come quella di cui al Decreto Legislativo n. 5 del 2003, articolo 19, comma 3, per cui ove il Giudice ritenga che l'oggetto della causa o le difese svolte dal convenuto richiedano una cognizione non sommaria deve disporre la prosecuzione del giudizio con il rito societario della cognizione piena come statuito nel citato precedente.

11. Il Pubblico Ministero, nelle sue conclusioni scritte, ha chiesto il rigetto del ricorso, svolgendo varie considerazioni, così sintetizzabili:

a) dagli atti emergono come fatti pacifici e non contestati:

- che sia il Tribunale di Genova, sia il Tribunale di Torre Annunziata hanno competenza per territorio ex articolo 603 c.n., a decidere sulla controversia: il foro di Genova quale luogo del Porto di iscrizione delle navi della società (tra le quali la (OMISSIS)) ed il foro di Torre Annunziata quale luogo ove è pervenuta al lavoratore subordinato la lettera di licenziamento;

- che il ricorso di (OMISSIS) contro lo (OMISSIS) dinanzi al Tribunale del lavoro di Genova è stato depositato anteriormente al ricorso proposto dallo (OMISSIS) dinanzi al Tribunale di Torre Annunziata; identico è l'oggetto dei due giudizi, entrambi instaurati ai sensi della Legge n. 92 del 2012, articolo 1, comma 48; i due ricorsi sono dunque sovrapponibili;

b) non si versa in un'ipotesi di continenza, non essendovi in nessuna delle due cause un petitum più ampio, pur nella condivisione dei medesimi presupposti di fatto e di diritto; si tratta invece di un caso litispendenza, per assoluta identità di causa petendi e di petitum;

c) la legge non pone alcun divieto al giudice della fase sommaria di decidere questioni preliminari in tema di litispendenza, continenza e connessione di cause; ne consegue che una interpretazione non letterale, ma logico sistematica della Legge n. 92 del 2012, articolo 1, commi 48, 49 e 51, in conformità al principio del giusto e rapido processo (articolo 111 Cost., comma 2, e articolo 6 Convenzione Europea dei diritti dell'uomo) consente a quel giudice, anzi lo impone ai sensi dell'articolo 39 c.p.c., comma 1, di dichiarare la litispendenza;

d) nessun pregiudizio può derivare al diritto di difesa del lavoratore (articolo 24 Cost.), perché l'ordinamento appresta, quale strumento di tutela avverso la pronuncia di litispendenza, il regolamento necessario di competenza di cui all'articolo 42 c.p.c.;

e) pur nell'incertezza della dottrina, deve ritenersi che anche a seguito delle modifiche introdotte con la c.d. legge Fornero sia ancora ammissibile l'azione di mero accertamento della legittimità del licenziamento proposta dal datore di lavoro, in quanto il procedimento speciale introdotto dalla nuova legge non ha influito sugli approdi giurisprudenziali pregressi; il nuovo rito non è finalizzato alla reintegrazione del lavoratore o ad evitare risarcimenti lievitanti nel tempo, ma ad accelerare la definizione del contenzioso che insorge a seguito di un licenziamento cui sia applicabile l'articolo 18 stat. lav.; l'articolo 1, comma 47, facendo riferimento alle controversie aventi ad oggetto l'impugnativa del licenziamento, non individua alcun soggetto che dal rito dovrebbe avvantaggiarsi, come invece avviene per l'articolo 28 stat. lav., con ciò manifestando la neutralità della ratio della legge, in quanto il vantaggio del processo celere non è di una delle parti, ma di entrambe.

RITENUTO IN DIRITTO

12. Il provvedimento del Tribunale di Torre Annunziata ha statuito sulla sola competenza ed è stato impugnato con regolamento necessario ex articolo 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, (OMISSIS) s.p.a. ha attivato dinanzi al Giudice del lavoro del Tribunale di Genova, con ricorso Legge n. 92 del 2012, ex articolo 1, comma 48, depositato il 18 ottobre 2012, un

giudizio di accertamento della validita' e legittimita' del licenziamento intimato a (OMISSIS) il 19 luglio 2012.

Il lavoratore, costituendosi in giudizio, ha eccepito – per quanto interessa in questa sede – la carenza di interesse ad agire della societa' e l'“inuulizzabilita', per la stessa, del rito Fornero”; ha altresì proposto domanda riconvenzionale, condizionata e subordinata, avente ad oggetto: l'accertamento della inesistenza e/o nullita' e/o inefficacia e/o illegittimita' e/o ingiustificatezza del licenziamento; domanda di reintegrazione nel posto di lavoro e di condanna della societa' 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 (OMISSIS) in data 26 novembre 2013 dinanzi al Tribunale di Torre Annunziata con ricorso Legge n. 92 del 2012, ex articolo 1, comma 48.

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

14. Segnatamente, rispetto alla domanda di accertamento della legittimita' del licenziamento proposta da (OMISSIS) s.p.a. in data 18 ottobre 2012 con ricorso Legge n. 92 del 2012, ex articolo 1, comma 48, al Tribunale di Genova e' speculare la domanda proposta con il medesimo rito dallo (OMISSIS) dinanzi al Tribunale di Torre Annunziata in data 26 novembre 2012, quest'ultima con un piu' ampio petitum, in quanto integrata dalle ulteriori richieste riconducibili alla disciplina sostanziale di cui all'articolo 18 stat. lav.; questa domanda e', 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 petita delle domande formulate dalle parti nei giudizi introdotti Legge n. 92 del 2012, ex articolo 1, comma 48. La domanda di mero accertamento e' stata azionata da (OMISSIS) anche mediante il rito ordinario di cognizione ex articolo 414 c.p.c., con ricorso depositato in data 22 ottobre 2012, anteriormente alle domande (principale e riconvenzionale) avanzate dallo (OMISSIS).

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 Legge n. 92 del 2012, articolo 1, commi 47, 48 e 49, e tra queste e quella proposta dal datore di lavoro con il rito ordinario di cui all'articolo 414 c.p.c.. In tale contesto, ad avviso del Collegio, sembra avere carattere logico pregiudiziale la questione della ammissibilita' o proponibilita' o “fruibilita'” 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'ammissibilita' in fase sommaria della domanda riconvenzionale proposta dal lavoratore ai sensi della Legge 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 se' proposto e quello pendente dinanzi al Tribunale di Genova e, ai sensi dell'articolo 39 c.p.c., comma 1, ha disposto la cancellazione della causa dal ruolo. Nel pervenire a tale soluzione, ha affermato che l'identita' deve essere ravvisata nella sovrapponibilita' delle due domande al momento della decisione, alla stregua di una valutazione che include necessariamente (solo cosi' potendosi ravvisare identita' di domande) quella proposta in via riconvenzionale. Cosi' facendo – e poiche' il momento determinativo della “pendenza” e' dato, nei procedimenti che si introducono con ricorso, dalla data del deposito (articolo 39,

comma 3, a seguito delle modifiche introdotte dalla Legge 18 giugno 2009, n. 69, articolo 45, comma 3, lettera c)) -, ha ritenuto che la “prevenzione” sia segnata dal momento del deposito del ricorso di (OMISSIS) 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 e’ 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 articolo 18 stat. lav. proposta in via principale dal lavoratore, poiche’, se cosi’ 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’articolo 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 Legge n. 92 del 2012, ex articolo 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 e’ circostanza su cui tutte le parti convergono, avendo ampiamente argomentato al riguardo.

Va inoltre osservato che il provvedimento impugnato, nel pervenire alla declaratoria di litispendenza, ha superato positivamente la questione dell’ammissibilita’ 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 puo’ dirsi sostanzialmente comune l’affermazione che il rito di cui alla Legge n. 92 del 2012, articolo 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 – e’, come gia’ detto, se sia ammissibile nella fase sommaria il rilievo di questioni di rito. Da un lato si eccepisce – come sostenuto dalla difesa dello (OMISSIS) – che e’ 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 e’ soltanto eventuale ed attivabile con l’opposizione, di talche’ se l’opposizione non viene proposta l’ordinanza conclusiva della fase sommaria e’ 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 e’ pure osservato in dottrina che, se e’ facile in negativo escludere la funzione cautelare di tale rito, non e’ chiaro se si tratti di un procedimento sommario senza efficacia decisoria, la cui funzione e’ solo quella di creare un titolo esecutivo, ovvero al contrario se si tratti di un procedimento a cognizione speciale, la cui funzione e’ quindi quella di risolvere la controversia, stabilendo una volta per tutte – e pertanto con l’efficacia propria del giudicato (articolo 2909 c.c.) – i diritti e gli obblighi scaturenti dall’accertamento della legittimita’/illegittimita’ del licenziamento.

b) La giurisprudenza di legittimità formatasi anteriormente alla riforma aveva sempre affermato l'interesse ad agire (articolo 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'articolo 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'articolo 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 perché 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'articolo 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 Legge n. 300 del 1970, articolo 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 articolo 111 Cost.. A differenza del procedimento di cui all'articolo 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 e' 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 e' avvenuto nel caso di specie, di una pluralita' di cause introdotte sia con il rito speciale di cui alla Legge n. 92 del 2012, articolo 1, comma 47, sia attraverso il giudizio ordinario di cognizione ex articolo 414 c.p.c., con evidenti implicazioni sul fronte della litispendenza, continenza o connessione di cause.

La novita' dei temi processuali, sui quali non sono ancora intervenute pronunce di questa Corte, e l'idoneita' delle questioni a riproporsi in altri giudizi, nonche' 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'articolo 374, secondo comma, seconda parte, c.p.c., tali cioe' 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'uniformita' di interpretazione che e' principio portante del nostro ordinamento giuridico.

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

P.Q.M.

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