

Brescia.

Conclusioni:

Del ricorrente reclamante:

Come da ricorso

Del resistente reclamato:

Come da memoria

ESPOSIZIONE DEI FATTI E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il signor _____ licenziato dalla società _____ società Unipersonale, per il superamento del periodo di comporto, impugnò il licenziamento con ricorso ex articolo 1 comma 47 e seguenti della legge 92/2012 al fine di ottenere, tra l'altro, l'accertamento della illegittimità, invalidità, nullità e annullabilità del provvedimento ablativo del rapporto di lavoro, oltre al risarcimento del danno.

Nella fase cautelare del procedimento suddetto, il Tribunale di Brescia annullò il licenziamento comunicato al signor _____ in data 6 febbraio 2015.

Avverso tale provvedimento la società _____ propose opposizione e, il Tribunale di Brescia, Sezione Lavoro, con sentenza numero _____ pubblicata il _____, statui quanto segue:

“... stante l'inesistenza di tempestiva e rituale opposizione dell _____, avverso l'ordinanza emessa in data _____ 2015, a conclusione della fase sommaria, devono essere dichiarate inammissibili le domande proposte in via preliminare e subordinata in via principale di merito in via subordinata di merito di cui alle



conclusioni di parte opposta ...”.

Ad avviso del Giudice di primo grado, infatti, l'unica questione di merito valutabile era quella inerente alla tempestività del licenziamento comminato per superamento del periodo di comporta.

Orbene, secondo il Giudice di primo grado, ex articolo 2110 2° comma codice civile, il datore di lavoro ha un diritto potestativo assoluto insindacabile, anche se esercitabile nei limiti del rispetto dei principi di correttezza di buona fede, in merito alla possibilità di recedere dal contratto una volta che il dipendente abbia superato il periodo di comporta.

Ciò premesso, pertanto, sempre ad avviso del Giudice di primo grado, in assenza della manifestazione di volontà inequivoca da parte del datore di lavoro di non voler recedere dal contratto ex articolo 2110 2° comma c.c., non era possibile ritenere intempestivo il recesso.

Il Tribunale di Brescia, pertanto, oltre a ritenere inammissibili le domande sopra indicate, revocò l'ordinanza opposta e compensò tra le parti le spese di lite.

Avverso la predetta sentenza ha proposto reclamo (con atto costituito di ben 110 pagine), il sig. .

La reclamata società si è costituita tempestivamente in giudizio e ha chiesto il rigetto del ricorso.

La società reclamata ha anche proposto appello incidentale volto a ottenere la condanna del signor alla restituzione della somma di € 44.319,55= percepita in esito all'ordinanza emessa nella



fase sommaria, con interessi, e rivalutazione monetaria dalla data del pagamento a saldo effettivo, nonchè la condanna del reclamante al risarcimento del danno ex articolo 96 c.p.c. .

All'esito della discussione avvenuta all'udienza del [redacted], la Corte d'Appello di Brescia ha deciso la vertenza come segue.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo di reclamo, il signor [redacted] censura la sentenza di primo grado nel punto in cui la stessa ha dichiarato inammissibili le domande proposte con la memoria difensiva in via preliminare e subordinata, in via principale di merito e in via subordinata di merito "*... stante l'inesistenza di tempestiva e rituale opposizione dell' [redacted], avverso l'ordinanza emessa in data [redacted] a conclusione della fase sommaria ...*".

Sostiene il reclamante che, contrariamente a quanto ritenuto dal Giudice di primo grado, le domande svolte erano tutte ammissibili in quanto, la fase di opposizione del rito "Fornero" non è giudizio di impugnazione del provvedimento emesso in fase cautelare, ma costituisce fase a cognizione piena nella quale possono trovare ingresso domande che si aggiungono a quelle aventi a oggetto la riforma del provvedimento emesso in fase d'urgenza.

Il motivo di reclamo è fondato.

Il rito c.d. "Fornero", infatti, in base anche all'interpretazione delle Sezioni Unite della Suprema Corte, è strutturato in due fasi.

La prima fase destinata a concludersi con una pronuncia emessa sulla base di una delibazione sommaria della domanda, e la seconda fase,



eventuale, che viene introdotta con atto di opposizione proposto con ricorso contenente i requisiti di cui all'articolo 414 c.p.c.

Orbene l'opposizione non è una revisio prioris instantiae, ma la prosecuzione del giudizio di primo grado, prosecuzione che viene ricondotta allo schema tipico e cioè al modello ordinario di cognizione delle controversie di lavoro onde consentire a tutte le parti di accedere agli atti di istruzione ammissibili e rilevanti. (Cass. SSUU ordinanza 2014/19674).

Ciò sta a significare che le due fasi del giudizio di primo grado si pongono in un rapporto di prosecuzione, seppure eventuale.

Essendo la fase di opposizione introduttiva di un giudizio a cognizione piena, l'oggetto di essa non è limitato ai motivi di impugnazione dell'ordinanza emessa nella fase cosiddetta cautelare.

Nella fase di opposizione, quindi, il signor non aveva alcuna necessità, per ottenere una pronuncia sulle domande proposte in via preliminare e subordinata, in via principale di merito, in via subordinata di merito, di impugnare l'ordinanza emessa in data , provvedimento, peraltro, a lui favorevole, potendo e dovendo, le predette domande, essere esaminate dal Giudice di prime cure, secondo l'ordine logico di esse.

Con il secondo motivo del reclamo, il sig. ritiene che il Giudice di primo grado abbia erroneamente rigettato la domanda diretta a ottenere la declaratoria di illegittimità, nullità, annullabilità e di invalidità del licenziamento comminatogli dalla società spa, per l'avvenuto superamento del periodo di comporta.



Secondo il reclamante, infatti, il datore di lavoro, nel caso di specie, aveva inteso rinunciare ad avvalersi del diritto di recesso di cui all'art. 2110 2° comma per fatti concludenti.

In materia di licenziamento per superamento del periodo di comporto, la Suprema Corte ha affermato che: *"... In ipotesi di avvenuto superamento del periodo di comporto, l'accettazione, da parte del datore di lavoro, della ripresa dell'attività lavorativa del dipendente non equivale di per sé a rinuncia al diritto di recedere dal rapporto, ai sensi dell'articolo 2110 codice civile, e quindi non preclude (salvo diversa previsione della disciplina collettiva) l'esercizio di tale diritto, ferma peraltro la necessità della sussistenza di un nesso causale fra la intimazione del licenziamento ed il fatto (superamento del periodo di comporto) addotto a sua giustificazione. La prova della sussistenza di tale nesso (che è in "re ipsa" in ipotesi di licenziamento intimato non appena superata la soglia del comporto) deve essere fornita dal datore di lavoro nel caso di licenziamento intimato dopo un apprezzabile intervallo, mentre, nel caso di licenziamento intimato dopo pochi giorni dalla riammissione in servizio, è onere del lavoratore provare che tale riammissione costituisce nel caso concreto - eventualmente in concorso con altri elementi - una manifestazione tacita della volontà del datore di lavoro di rinunciare al diritto di recesso. Tale criterio temporale di discriminazione dell'onere probatorio ha, peraltro, valore solo indicativo, spettando in definitiva il giudice del merito (che è tenuto a dare ragione del proprio convincimento) valutare la congruità o*



meno (con riguardo, in particolare, alle caratteristiche organizzative dimensionali dell'impresa) del tempo intercorso fra la ripresa del lavoro e di licenziamento" (Cass. 9032/2000).

"... Quanto alla tempestività del recesso conseguente al superamento del periodo di comporto si è affermato che la stessa deve essere considerata in relazione all'esigenza di un ragionevole "spatium deliberandi" che va riconosciuto il datore di lavoro perché si possa convenientemente valutare nel suo complesso la sequenza di episodi morbosi del lavoratore in rapporto agli interessi dell'azienda, per cui il giudizio sulla tempestività, o meno, del recesso non può conseguire alla rigida in meccanica applicazione di criteri temporali prestabiliti, ma va a condizionato, invece, ad una compiuta considerazione di ogni significativa circostanza idonea a incidere sulla valutazione datoriale circa la sostenibilità, o meno, delle assenze del lavoratore in rapporto con le esigenze dell'impresa ..." (Cass. 16462/2015 e giurisprudenza ivi richiamata).

È, pertanto, alla luce dei suddetti principi che dovrà essere valutato il comportamento tenuto dalla società spa nel caso di specie.

Si deve, infatti, rilevare quanto segue.

A) il signor aveva superato il periodo di comporto nel mese di dicembre del 2014 e precisamente in data 19 dicembre 2014;

B) la società spa, dopo che il signor aveva superato il periodo di comporto, ha accolto la richiesta del signor stesso di fruire di qualche giorno di ferie maturate e non godute (sino al 9 gennaio 2015) e ha, ad avviso di questa Corte, per fatti concludenti,



accolto la richiesta del signor [redacted] stesso di rientrare in servizio in data 12 gennaio 2015;

C) si dice "per fatti concludenti" dato che, a seguito della lettera inviata dal Signor [redacted] in data 30/12/2014 (quando ormai il periodo di comporto era già maturato e la società datrice di lavoro aveva acquisito la consapevolezza di essere titolare del diritto di recesso - vedasi memoria difensiva di costituzione in appello pagine 14 e 15), lettera nella quale l'odierno reclamante aveva espresso la volontà di riprendere l'attività lavorativa a far data dal 12 gennaio 2015, la società [redacted] aveva comunicato testualmente che "*per ragioni legate sia da una contrazione temporanea di ordini sia a necessità organizzative del reparto produzione e relativo ufficio tecnico*" al signor [redacted] sarebbe stato attribuito un ulteriore periodo di ferie dal 12 al 16 gennaio 2015;

D) la società [redacted], inoltre, aveva assegnato al dipendente ulteriori periodi di ferie sino al 30 gennaio 2015 tutto ciò senza far menzione della necessità di valutare e verificare l'entità delle assenze effettuate dal dipendente medesimo ai fini del calcolo del periodo di comporto o della volontà di avvalersi dello spatium deliberandi necessario per decidere se esercitare o meno il diritto di recesso;

E) in data 2 febbraio 2015, inoltre, la società aveva accettato la prestazione lavorativa del signor [redacted] e aveva fissato per lo stesso la visita di sorveglianza sanitaria per il successivo 3 febbraio 2015;

F) il datore di lavoro, quindi, nel caso di specie, ha accettato di far rientrare il sig. [redacted] per la data dallo stesso fissata, ha attribuito al



dipendente ulteriori periodi di ferie in ragione della affermata contrazione di ordini e della necessità di procedere alla riorganizzazione del reparto cui era addetto il dipendente stesso; i primi giorni del mese di febbraio del 2015, non solo ha riammesso in servizio il signor , ma ha anche disposto che lo stesso fosse sottoposto a visita medica in occasione del suo rientro in azienda.

Quanto sopra, pertanto, depone nel senso della legittima convinzione sorta in capo il prestatore di lavoro circa la prosecuzione del rapporto e la rinuncia da parte del datore di lavoro di avvalersi del diritto di recesso per l'avvenuta maturazione del periodo di comporto.

G) La società , infine, non ha mai fatto menzione della necessità di avvalersi di un periodo di tempo per valutare la possibilità di definire il contenzioso in essere con il signor : le uniche motivazioni addotte dalla società reclamata dopo che il sig. aveva preannunciato il ritorno in azienda, infatti, facevano riferimento alla contrazione degli ordinativi e alla necessità di dover riorganizzare il reparto di produzione e il relativo ufficio tecnico.

Per i motivi sopra esposti, quindi, questa Corte ritiene che il licenziamento del sig. sia stato illegittimamente irrogato.

L'accoglimento della domanda svolta in via principale, esonera questa Corte dall'esaminare le ulteriori domande proposte dal reclamante.

L'accoglimento dell'appello determina anche il rigetto dell'appello incidentale svolto da parte reclamata.

Attesa la complessità della vicenda, resa ancora più complessa dalla



ingiustificata prolissità degli atti presentati dal reclamante in tutte le fasi del giudizio, questa Corte ritiene opportuno compensare le spese di giudizio.

PQM

La Corte d'Appello di Brescia definitivamente pronunciando:

In totale riforma della sentenza emessa dal Tribunale di Brescia - sezione lavoro, numero , pubblicata in data , annulla il licenziamento comunicato al signor con la missiva in data 6 febbraio 2015 e condanna la società spa Unipersonale alla reintegrazione del ricorrente nel posto di lavoro o il mansioni equivalenti a quelli da ultimo svolte e al pagamento di una indennità risarcitoria pari a sei mensilità dell'ultima retribuzione mensile globale di fatto oltre interessi legali dalla data del recesso al saldo. Condanna altresì la resistente al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quelli dell'effettiva reintegrazione.

Compensa integralmente fra le parti le spese di lite

Così deciso in Brescia il giorno

Il Cons. Giud. Aus. Rel.

Il Presidente

Dott. Giuseppina Maritato

Dott. Antonella Nuovo

