

Civile Sent. Sez. L Num. 23353 Anno 2016

Presidente: AMOROSO GIOVANNI

Relatore: SPENA FRANCESCA

Data pubblicazione: 16/11/2016

SENTENZA

sul ricorso 5137-2014 proposto da:

SALTALAMACCHIA BIAGIO C.F. SLTBGI59A09F839X,
elettivamente domiciliato in ROMA, VIA MUZIO CLEMENTI
18, presso lo studio dell'avvocato GIORGIO VARANO,
rappresentato e difeso dall'avvocato ALBERTO VARANO,
giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

2016

contro

2755

LA PRIMAVERA III SOC. COOPERATIVA A R.L. C.F.
04504750631;

- **intimata** -



Nonché da:

LA PRIMAVERA III SOC. COOPERATIVA A R.L. C.F. 04504750631, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA CARDINAL DE LUCA 22, presso lo studio dell'avvocato PIETRO SCIUBBA, che la rappresenta e difende, giusta delega in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale-

contro

SALTALAMACCHIA BIAGIO C.F. SLTBGI59A09F839X, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA MUZIO CLEMENTI 18, presso lo studio dell'avvocato GIORGIO VARANO, rappresentato e difeso dall'avvocato ALBERTO VARANO, giusta delega in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 6307/2013 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 25/11/2013 R.G.N. 6892/2012; udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 12/07/2016 dal Consigliere Dott. FRANCESCA SPENA;

udito l'Avvocato SCIUBBA PIETRO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FRANCESCA CERONI che ha concluso per il rigetto del ricorso principale con assorbimento dell'incidentale condizionato.

Proc. nr. 5137/2014 RG

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso al Tribunale di Napoli in data 28.6.2010 SALTALAMACCHIA BIAGIO agiva nei confronti della cooperativa La Primavera III - facente parte delle cooperative "affidatarie di lavori socialmente utili nell'area napoletana" di cui agli articoli 10 e 12 DL 366/1987, sottoposte a commissariamento- chiedendo accertarsi la inesistenza, nullità o illegittimità del licenziamento e/o della delibera di esclusione, intimata dal commissario governativo in date 4.10.2007 e 23.7.2008 e condannarsi la cooperativa alla riammissione nella platea dei soci, alla reintegra nel rapporto di lavoro ed al pagamento delle somme maturate dalla data del licenziamento e dei contributi, oltre accessori .

Esponendo di essersi assentato dal lavoro dal 20 marzo 2007- in quanto sottoposto a custodia cautelare nell'ambito di un procedimento penale- e di essere stato espulso con provvedimento dell'allora commissario governativo del 20.3.2007, con il quale si prevedeva la sua possibilità di reintegra quale socio in caso di assoluzione dal reato ascrittogli. Successivamente, con provvedimento dell'11 luglio 2008, la Cooperativa lo aveva riavvisato al lavoro, essendo stata revocata la misura cautelare; tuttavia con successivo provvedimento del 23.7.2008, mai comunicato né previamente contestato, il rapporto di lavoro era stato nuovamente interrotto e non ripristinato neppure all'esito della sentenza di assoluzione resa in primo grado dal Tribunale di Napoli (in data 27 ottobre 2008).

Il Giudice del Lavoro, con sentenza dell' 1.2.2012 (nr. 3193/2012), dichiarava la domanda improponibile per decadenza dalla impugnazione della delibera di esclusione, affermando altresì essere carente la prova del rapporto di lavoro subordinato.

Con sentenza del 10 ottobre-25 novembre 2013 (nr. 6307/2013) la Corte di Appello di Napoli rigettava l'appello proposto dal SALTALAMACCHIA (ricorso in appello del 30.7.2012).

La Corte territoriale preliminarmente rilevava applicarsi nella fattispecie di causa la legge 142/2001, le cui disposizioni si estendevano ai rapporti in corso alla data della sua entrata in vigore.

A tenore del suddetto testo normativo il rapporto di lavoro del socio-lavoratore con la società cooperativa aveva natura complessa, coesistendo i due rapporti associativo e di lavoro; quest'ultimo nella specie aveva natura subordinata- diversamente da quanto ritenuto dal primo giudice- come si evinceva dall'estratto contributivo e dalle buste paga in atti.

La estinzione del rapporto di lavoro subordinato discendeva dalla estromissione del SALTALAMACCHIA dalla platea dei soci, avvenuta in data 23.7.2008 ed impugnata in via stragiudiziale in data 21.8.2008, dovendo escludersi invece la necessità di un distinto atto di licenziamento.



Proc. nr. 5137/2014 RG

Dalla data della impugnazione stragiudiziale doveva farsi decorrere il termine di decadenza di giorni 60, di cui all'articolo 2533 cc., per la proposizione della azione giudiziaria, termine ampiamente decorso tanto in riferimento al deposito del ricorso ordinario (il 28.6.2010) che rispetto alla data del ricorso d'urgenza (il 18.6.2009)

La prova testimoniale richiesta in primo grado- e riproposta in appello- appariva inconciliabile con i fatti accertati.

Per la Cassazione della sentenza ha proposto ricorso SALTALAMACCHIA BIAGIO, articolando un unico motivo.

Ha resistito con controricorso la Cooperativa La Primavera III, che ha altresì proposto ricorso incidentale, articolato in tre motivi.

Il ricorrente resiste con controricorso al ricorso incidentale.

La Cooperativa ha depositato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con l' unico motivo del ricorso principale SALTALAMACCHIA BIAGIO ha dedotto - ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 cpc- violazione e falsa applicazione dell'articolo 2533 cc nonché- ai sensi dell'articolo 360 nr. 5 cpc- omesso esame circa un fatto decisivo del giudizio.

Le censure attengono alla statuizione con la quale la Corte di merito ha ritenuto che la impugnazione stragiudiziale della esclusione, in data 21.8.2008, costituisse elemento probante della avvenuta comunicazione della delibera di esclusione.

Il ricorrente ha evidenziato che il termine di cui all'articolo 2533 cc., in ragione della brevità dello *spatium deliberandi* in esso previsto, decorre unicamente dalla formale comunicazione della delibera di esclusione, restando irrilevante, invece, la conoscenza del provvedimento *aliunde* acquista.

Ha citato a sostegno del suo assunto un precedente di questa Corte (Cass. 14143/2012) in cui si era ritenuta inidonea al decorso del termine di decadenza la circostanza della produzione in giudizio della delibera di esclusione da parte dello stesso socio.

Ha impugnato la sentenza per avere prestato formalmente adesione al suddetto orientamento giurisprudenziale giungendo, tuttavia, a conclusioni opposte là dove affermava che la impugnazione stragiudiziale presupponeva necessariamente la comunicazione della delibera: in tal modo, ha lamentato il ricorrente, la decorrenza del termine non era stata collegata al fatto- certo e documentabile- della comunicazione del provvedimento.

Sotto il profilo del vizio di motivazione il ricorrente ha dedotto l'omesso esame del contenuto della impugnativa stragiudiziale del 21.8.2008, nella quale egli non faceva riferimento ad alcuna comunicazione ma al provvedimento di espulsione "*comminatogli in*



Proc. nr. 5137/2014 RG

data 23/07/2008", di cui non venivano indicati i contenuti e di cui egli conosceva la esistenza non in quanto comunicatogli ma in ragione della interruzione del rapporto di lavoro .

In primo grado egli aveva chiesto la ammissione della prova in ordine alla circostanza di essersi presentato continuativamente al lavoro e di essere stato assicurato circa la possibile ripresa della prestazione, venendogli così prospettata una fattispecie di sospensione del rapporto di lavoro piuttosto che la cessazione del rapporto associativo. La conoscenza del provvedimento era, dunque, di mero fatto.

Il motivo è fondato.

La giurisprudenza di questa Corte ha ripetutamente affermato (Sez. 1, sentenza n. 17337 del 25/06/2008 e n. 7592 del 17/07/1999; sez. lav., sentenza nr 6373 dell' 01/04/2016 e nr 14143 del 6/8/2012), con indirizzo che anche in questa sede si intende ribadire, che soltanto la comunicazione della delibera di esclusione segna la decorrenza del termine per adire l'autorità giudiziaria, fissato in sessanta giorni dall'articolo 2533 cc., applicabile ratione temporis (ed in trenta giorni dall'art. 2527 c.c., comma 3, nel testo antecedente la riforma di cui al D.Lgs. n. 6 del 2003).

E' vero che la disposizione citata (come già l'art. 2527 c.c., nel regime precedente la riforma del diritto societario) non prevede formalità particolari per la comunicazione; tuttavia richiede che la delibera sia comunicata perchè decorra il termine per impugnarla sicchè non è sufficiente la mera conoscenza che di fatto il socio abbia avuto della delibera stessa prima della sua comunicazione.

Il principio di diritto qui confermato trova fondamento nella funzione della comunicazione della deliberazione di esclusione, consistente nell'informare il socio delle ragioni in concreto giustificative dell'esclusione, dal momento che su di esse egli dovrà articolare le proprie difese; la esigenza di tutela del diritto di difesa è pregnante tanto in ragione della brevità del termine concesso per la azione tanto in considerazione del fatto che la impugnazione ex articolo 2533 cc. è il solo mezzo dato al lavoratore per far valere i vizi della deliberazione senza che si applichino al socio-lavoratore le normali azioni di nullità e annullabilità delle delibere ex art. 2377 c.c. (in termini: Cass. Sentenza n. 25945 del 05/12/2011).

In conformità all'indicato indirizzo questa Corte ha già ritenuto irrilevante alla decorrenza del termine la produzione della delibera di esclusione nel corso del giudizio di impugnativa del licenziamento, tanto nel procedimento d'urgenza (sentenza nr. 14143/2012) che nel procedimento ex articolo 414 cpc. (Cass. 6373 /2016, in motivazione).

Nella fattispecie di causa la sentenza impugnata non ha posto in discussione tali principi, che ha anzi espressamente richiamato, escludendo che possa ritenersi sufficiente alla decorrenza del termine di decadenza di cui all'articolo 2533 cc. la mera conoscenza di fatto del provvedimento di esclusione .



Proc. nr. 5137/2014 RG

Ha tuttavia ritenuto, sulla base di un ragionamento induttivo e partendo dalla impugnazione stragiudiziale del 21.8.2008, che *"la delibera di esclusione da socio era stata oggetto di comunicazione tanto da determinare l'appellante ad impugnare stragiudizialmente il provvedimento. Diversamente, l'impugnazione stragiudiziale non avrebbe alcuna verosimile giustificazione, peraltro neppure prospettata dal Saltalamacchia"*.

Ha affermato, cioè, che il fatto della impugnazione stragiudiziale avrebbe provato la avvenuta comunicazione della delibera.

Tale percorso logico presta solo formalmente ossequio al principio di diritto affermato.

La prova della comunicazione della delibera di esclusione, nei sensi dinanzi esposti, deve infatti essere fornita in modo rigoroso, in ragione della gravità degli effetti derivanti dal decorso del termine; la mera circostanza della proposizione di una impugnativa stragiudiziale in sé non prova la comunicazione della delibera ma piuttosto la conoscenza del fatto della avvenuta esclusione.

Ciò non esclude che la prova della comunicazione possa risultare, comunque, dai contenuti dell'atto stragiudiziale del lavoratore che, tuttavia, la Corte di merito ha del tutto omesso di esaminare.

Resta assorbito il ricorso incidentale, i cui motivi investono il capo della pronuncia relativo alla compensazione delle spese del giudizio di appello.

La sentenza impugnata deve essere pertanto cassata e gli atti rinviati ad altro giudice, che si individua nella Corte d'appello di Napoli in diversa composizione, che provvederà ad un nuovo esame degli atti alla luce del seguente principio di diritto: *" Il termine di sessanta giorni previsto dall'articolo 2533 cc per proporre opposizione avverso la delibera di esclusione del socio di società cooperativa decorre dalla comunicazione della stessa delibera, restando irrilevante la conoscenza di fatto del provvedimento aliunde acquisita; per comunicazione deve intendersi la partecipazione al socio non soltanto dei contenuti della delibera ma anche delle sue motivazioni onde assicurargli il pieno esercizio del diritto di difesa nel termine breve assegnato. La prova della avvenuta comunicazione deve essere fornita in modo rigoroso, in ragione della gravità degli effetti derivanti dal decorso del termine; la mera circostanza della proposizione di una impugnativa stragiudiziale prova una semplice conoscenza di fatto della avvenuta esclusione"*.

Il giudice del rinvio provvederà altresì alla disciplina delle spese del presente grado.

PQM

La Corte accoglie il ricorso principale; dichiara assorbito il ricorso incidentale.

Cassa la sentenza impugnata e rinvia- anche per le spese - alla Corte d'Appello di Napoli in diversa composizione.

Così deciso in Roma in data 12 luglio 2016

Proc. nr. 5137/2014 RG

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

Francesca Sprea

IL PRESIDENTE

Giovanni Ferrero



Giuseppe Ruffini

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
IV Sezione *Avog.*