

## **Sentenza Corte di Cassazione 14 giugno 2000, n. 8143**

### **Sezione Lavoro**

#### **Costituzione del rapporto di lavoro dipendente – Assunzioni obbligatorie – Patto di prova – Licenziamento nel periodo di prova – Art. 2 legge 604/66 - Inapplicabilità**

#### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Il Tribunale di Casale Monferrato, in totale riforma della sentenza di primo grado, accoglieva la domanda proposta da Stracagnolo Maurizio, nei confronti della s.p.a. Panta Distribuzione, per l'accertamento della nullità del recesso intimatogli al termine del periodo di prova, in difetto di qualsiasi motivazione. Precisava il Tribunale che l'appellante era stato assunto in via obbligatoria, ai sensi della legge 482/68; che, pertanto, come da giurisprudenza di questa Corte, il datore di lavoro, pur trattandosi di periodo di prova, era obbligato ad indicare contestualmente al recesso i motivi dello stesso; che nulla sul punto era stato innovato dalla nuova disciplina sui licenziamenti individuali posta con la legge n. 108/90, se non quanto alla previsione di un termine più lungo per la richiesta da parte del lavoratore dei motivi di recesso; che, contrariamente all'assunto della società appellata, motivazione del recesso, anche per difetto di contestualità, non potevano considerarsi le osservazioni fatte, al lavoro dell'appellante, dal suo preposto Trevisan, sia perché ancora un licenziamento non vi era stato, né poteva sapersi se vi sarebbe stato; sia perché l'obbligo di motivazione grava esclusivamente sul datore di lavoro, come previsto dalla disciplina legale che tale potere dovere attribuisce esclusivamente al datore di lavoro, non anche al superiore gerarchico del lavoratore, al quale il Trevisan aveva semplicemente spiegato cosa non andava del suo lavoro.

Avverso questa decisione ricorre per Cassazione la s.p.a. Panta Distribuzione censurandola, con tre motivi, per violazione di legge e vizio di motivazione. Si è costituito con controricorso l'intimato resistendo alle avversarie censure.

#### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

Con il primo motivo di ricorso la ricorrente deduce violazione dell'art. 414 c.p.c., considerando che in primo grado l'intimato aveva sollevato la sola eccezione di difetto di motivazione del recesso non anche quella, ben diversa quanto alle conseguenze da trarne, di non contestualità tra recesso e motivazione, dovendosi, pertanto, quest'ultima difesa considerare "nuova" e come tale non ammissibile. Con il secondo motivo deduce la ricorrente violazione dell'art. 10 della legge 2 aprile 1968, n. 482, richiamandone il disposto, per il quale "al lavoratore invalido deve essere applicato il normale trattamento economico, giuridico e normativo", nonché dell'art. 2 della legge n. 108/90, secondo il quale "il prestatore di lavoro può chiedere, entro 15 giorni dalla comunicazione, i motivi che hanno determinato il recesso: in tal caso il datore di lavoro deve, nei sette giorni successivi alla richiesta, comunicarli per iscritto", rilevando che il Tribunale ha erroneamente posto, quanto agli effetti, sullo stesso piano, l'ipotesi di non contestualità del recesso e della motivazione e quella di difetto assoluto di motivazione, essendo la prima sanabile con l'esercizio dei poteri attribuiti al lavoratore dall'art. 2 della citata legge n. 108/90 dei quali in concreto l'intimato ha omesso di avvalersi; in altri termini, l'intimato "imputet sibi", se, al termine del periodo di prova, il datore di lavoro non ha giustificato il giudizio di inidoneità. Con il terzo motivo deduce la ricorrente vizio di motivazione, per aver il Tribunale ritenuto irrilevanti gli appunti e rilievi mossi allo Stracagnolo dal suo superiore gerarchico, dovendosi tale circostanza ritenere sufficiente per la conoscenza dello Stracagnolo dei motivi per i

quali, in successione logica e cronologica, il rapporto di lavoro, al termine della prova, non fu confermato.

La Corte ritiene che i dedotti motivi devono essere rigettati. Quanto al primo, posto che l'impugnata sentenza non ha dichiarato nullo il recesso perche' la motivazione non era stata contestuale al recesso ma perche' non vi era stata affatto motivazione, tale non dovendosi considerare i rilievi mossi dal Trevisan, superiore gerarchico dello Stracagnolo, per le condivisibili ragioni indicate dal Tribunale: ovvero, sia perche' si tratta di circostanza verificatasi anteriormente alla risoluzione del rapporto in prova, sia, e comunque, perche' la motivazione di un atto di recesso non puo' provenire che dal datore di lavoro. Tanto piu' quando, come nella specie, la continuita' del rapporto dipenda da un giudizio di idoneita' che, logicamente, non puo' essere espresso se non da chi e' la parte (datoriale) del rapporto. Con il che deve rigettarsi anche il terzo motivo di ricorso, una volta accertato dal Tribunale, con congrua motivazione, che non solo dopo, ma anche prima della risoluzione del rapporto, manco' qualsiasi indicazione delle ragioni della volonta' espressa dal datore di lavoro.

Il fulcro dei motivi svolti dalla societa' ricorrente sta, peraltro, nel secondo mezzo, con il quale, in sostanza, si afferma che non puo' chiedersi l'accertamento dell'invalidita' del giudizio di inidoneita' per mancata indicazione dei motivi, quando questi ben potevano essere richiesti ed ottenuti, avvalendosi della facolta' prevista dall'art. 2 della legge n. 108/90, e cioe' potevano essere "provocati" con la richiesta di cui a tale disposto di legge. Si' che solo quando il datore di lavoro, nonostante l'iniziativa del lavoratore, non vi abbia provveduto, nel termine di legge, il difetto dei motivi potrebbe essere assunto quale causa di invalidita' del provvedimento negativo del datore di lavoro. Ritiene la Corte che anche questo motivo debba essere rigettato. Esaminando il thema decidendum, questo Collegio ritiene di non dover accogliere l'istanza, sollevata nella discussione della causa dal Pubblico Ministero, di rimessione degli atti al Primo Presidente, per eventuale assegnazione alle Sezioni Unite, per identita' dell'oggetto di questa controversia con quello di due precedenti di questa Corte (Cass. 9 aprile 1998, n. 3689 e Cass. 29 maggio 1999, n. 5290) che hanno adottato decisioni tra loro contrastanti.

Se e' vero, infatti, che tra le due sentenze vi e' contrasto, avendo la prima ritenuto che il difetto di motivazione contestuale puo' essere sanato, prima del giudizio, nei modi indicati dalla societa' ricorrente, e la seconda, invece, che, non costituendo la motivazione un requisito formale del provvedimento negativo del datore di lavoro, deve escludersi, di conseguenza, la necessita' di una motivazione pregiudiziale, anche con le modalita' indicate dal citato art. 2, essendo verificabile in sede giudiziale, tanto piu' per gli ampi poteri d'indagine del giudice del lavoro, la eventuale sussistenza di un motivo discriminatorio; e' anche vero che quest'ultimo precedente non trova alcun riscontro nella censura in esame, alla quale resta del tutto estranea la prospettazione di una possibile sanatoria con l'eventuale indicazione dei motivi nel corso del giudizio, chiedendosi semplicemente ed esclusivamente di decidere della legittimita' di una motivazione non contestuale acquisita con le modalita' di cui al citato art. 2. Il che, questa Corte, ponendosi in consapevole contrasto con il precedente di Cass. 9 aprile 1998, n. 3689, ritiene di escludere, affermando quindi la inapplicabilita', nella specie, del meccanismo previsto da tale disposizione, come di tutta la disciplina sui licenziamenti individuali, sia perche' il licenziamento e' l'atto risolutorio di un rapporto di lavoro che abbia assunto una sua stabilita', pur nei limiti di legge, laddove, per costante giurisprudenza di questa Corte, il rapporto di lavoro in prova e' un rapporto provvisorio, dipendendone appunto la definitivita' da una condizione futura ed incerta, qual e' il gradimento espresso dal datore di lavoro; sia perche' e' la stessa legge ad affermare che il regime legale dei licenziamenti individuali non si applica al patto di prova, se non dal momento in cui l'assunzione e' divenuta definitiva: come affermato anche da Cass. 20 maggio 1991, n. 5634 e Cass. 18 febbraio 1994, n. 1560, per le quali il recesso dell'imprenditore nel periodo di prova, quando riguarda il mancato superamento della prova da parte di lavoratori protetti, assunti in base alla legge 2 aprile 1968 n. 482, pur essendo sottratto alla disciplina limitativa dei licenziamenti individuali, comporta tuttavia l'obbligo della

motivazione, per consentire al giudice il controllo dei reali motivi del recesso. Obbligo, quindi, che la citata giurisprudenza non ritiene radicato nella normativa sui licenziamenti, bensì sulla esigenza, pienamente rispondente alle finalità della legge 482/68, di evitare che le particolari condizioni psico fisiche del lavoratore si risolvano in una aprioristica valutazione negativa del datore di lavoro, per l'ovvio minor rendimento quantitativo e qualitativo, rispetto ai parametri usuali del lavoratore, senza che questo costituisca inadempimento, trovando, invece, giustificazione nella disciplina legale di cui alla predetta legge n. 68/482, ovvero nelle limitazioni derivanti dallo stato di invalidità.

Anche altre ragioni, peraltro, convincono della inapplicabilità dell'art. 2 della legge n. 108/90 e, quindi, della necessità di affermare l'obbligo della contestualità tra motivazione e valutazione, per risolvere la questione nel senso più favorevole e meno oneroso per il lavoratore invalido, in coerenza con le finalità della tutela specifica. Si consideri, infatti, che la procedura di cui all'art. 2 della legge n. 108/90, sostitutiva dell'art. 2 della legge n. 604/66, ai fini della motivazione del recesso del datore di lavoro, pone al lavoratore l'onere di richiedere i motivi, entro un breve termine decadenziale, decorso il quale non sarebbe più possibile alcun controllo sulla legittimità dell'atto risolutorio del rapporto: ciò significa che, soprattutto sotto il profilo della tempestività della richiesta dei motivi, che la tutela (motivazione del recesso) potrebbe rendersi assai più difficilmente fruibile per il lavoratore invalido di quanto lo sia per i lavoratori non invalidi: ponendosi, cioè, nell'ottica del favor legislatoris per questa categoria di lavoratori, la contestualità della motivazione con il recesso, niente affatto esclusa dalla lettera della citata disposizione, sottraendo il lavoratore invalido all'onere di una procedura caratterizzata da termini decadenziali di breve periodo, attribuisce alla tutela, consistente nell'obbligo di motivare il recesso, una effettività e certezza assai maggiore di quanto non derivi, quando il lavoratore sia un invalido, dalla applicazione del citato art. 2, ovvero da una motivazione da richiedere in tempi successivi.

Considerandosi, in particolare, che gravando l'obbligo di motivazione sulla parte che ne è generalmente onerata, per un verso, si sottrae l'invalido al rischio, proprio perché quella procedura è caratterizzata da termini decadenziali, di perdere ogni tutela; per l'altro, si ribadisce una regola generale per la quale, tenuto conto degli interessi vitali del lavoratore coinvolti dalla risoluzione del rapporto, è il datore di lavoro che, insieme all'atto risolutorio, deve indicarne le ragioni, al fine di evitare che il recesso sia determinato da motivi arbitrari. In sintesi, ritiene la Corte che il datore di lavoro, che, durante o al termine del periodo di prova, esprima una valutazione negativa nei confronti di un lavoratore invalido, deve contestualmente indicare i motivi di tale valutazione, considerata la inapplicabilità della procedura di cui all'art. 2 della legge n. 108/90 (richiesta ed indicazione dei motivi entro i termini rispettivamente previsti per il lavoratore e il datore di lavoro). Ciò, sia perché tale disciplina è applicabile ai soli rapporti di lavoro che abbiano acquisito stabilità, sia perché, essendo la procedura di cui alla suddetta disposizione caratterizzata da termini perentori, la contestualità del recesso e della motivazione sottrae il lavoratore invalido all'onere di un procedimento reso più oneroso dalla ristrettezza del termine entro il quale i motivi debbono essere richiesti al datore di lavoro, oltre che dal carattere decadenziale di esso. A differenza di quanto si verifica per il lavoratore non invalido: in definitiva così assicurandosi, alla stregua della interpretazione assunta da questo Collegio, sul piano del diritto alla motivazione, maggiore effettività e certezza alla tutela del lavoratore invalido.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; condanna la Società ricorrente alle spese del giudizio di legittimità che si liquidano in L. 34.000, oltre a L. 5.000.000 per onorari.