

**Corte di Cassazione, Sezione Lavoro civile
Ordinanza 13 ottobre 2020, n. 22063**

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. BERRINO Umberto – Presidente
Dott. ARIENZO Rosa – Consigliere
Dott. DE GREGORIO Federico - rel. Consigliere
Dott. BLASUTTO Daniela – Consigliere
Dott. LORITO Matilde – Consigliere
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 4511/2016 proposto da:

(OMISSIONIS), elettivamente domiciliato in (OMISSIONIS), presso lo studio dell'avvocato (OMISSIONIS), rappresentato e difeso dall'avvocato (OMISSIONIS);

- ricorrente -

contro

(OMISSIONIS) S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in (OMISSIONIS), presso lo studio degli avvocati (OMISSIONIS), (OMISSIONIS), (OMISSIONIS), (OMISSIONIS), che la rappresentano e difendono;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 7140/2015 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 16/10/2015 R.G.N.; 2623/2013.

LA CORTE, visti gli atti e sentito il consigliere relatore.

RILEVA

Che:

il Tribunale di Roma accoglieva parzialmente l'opposizione al decreto ingiuntivo, emesso ad istanza del dipendente (OMISSIONIS), a carico della datrice di lavoro (OMISSIONIS) S.p.a., per il pagamento della somma di Euro 436.143,40 pretesa dal dipendente, quanto a Euro 198.247 a titolo di 15 mensilità della retribuzione globale di fatto (Euro 13216,47 mensili) e, quanto a 237.896,40 Euro, per retribuzione globale di fatto relativa al periodo ottobre 2009/marzo 2011. A sostegno del provvedimento monitorio il creditore istante aveva richiamato la sentenza, di primo grado, con la quale era stato annullato il licenziamento intimatogli il 16 dicembre 2005, con ordine altresì di reintegrazione nel posto di lavoro occupato e con la condanna di parte datoriale a risarcimento del danno pari alle retribuzioni maturate dal momento del recesso sino alla disposta reintegra, sulla base della retribuzione globale di fatto percepita dal dipendente presso la sede di (OMISSIONIS). In particolare, il giudice adito aveva escluso la sussistenza del diritto del ricorrente ad esercitare opzione a favore dell'indennità sostitutiva, risultando provato che il lavoratore, inviato dalla società, aveva ripreso servizio in (OMISSIONIS), dove aveva lavorato dal 2 al 15 dicembre 2009, allorché aveva comunicato l'opzione per l'indennità sostitutiva, sicché la ripresa del rapporto escludeva anche il diritto al risarcimento del danno L. n. 300 del 1970, ex articolo 18, per il periodo successivo. Tuttavia, era stato riconosciuto il diritto alla retribuzione dovuta per i mesi di ottobre e novembre 2009, in ragione di complessivi 17.111,51 Euro, con esclusione dal computo della voce "rimborso spese di viaggio";

la sentenza veniva appellata dall' (OMISSIS), secondo il quale, in particolare, nella specie non era configurabile la ripresa dell'attività lavorativa, avendo la società opponente omesso di disporre l'ordinata reintegrazione presso la sede di (OMISSIS), laddove per l'accesso alla sede (OMISSIS), era stato rilasciato mero permesso d'ingresso come per gli ospiti, donde anche l'erroneità della succitata esclusione della voce rimborso spese viaggio dal computo della retribuzione globale dovuta. All'appello del dipendente resisteva parte datoria, che spiegava a sua volta impugnazione incidentale, evidenziando l'erroneità dell'importo riconosciuto per le due mensilità non corrisposte, tenuto conto della sopraggiunta, nelle more, pronuncia d'appello nella causa relativa al licenziamento, con riforma parziale di quanto ivi statuito in prime cure, rideterminando la retribuzione spettante in base allo stipendio corrisposto presso la sede di (OMISSIS) nell'anno (OMISSIS) e non già a (OMISSIS), per cui si era trattato di una mera trasferta;

la Corte d'Appello di Roma con sentenza n. 7140 del 14 - 16 ottobre 2015 rigettava l'impugnazione principale, accogliendo quella incidentale, nel senso che la retribuzione globale di fatto, con riferimento al licenziamento annullato, andava commisurata a quella corrisposta in seguito al rientro in (OMISSIS), sicché la gravata decisione veniva in parte riformata con la condanna, quindi, della società al pagamento, in favore dell' (OMISSIS), delle due mensilità della retribuzione, però rapportata alla retribuzione percepita in (OMISSIS) alla data del recesso (3271,85 Euro mensili), oltre accessori di legge. Le spese relative al secondo grado del giudizio, infine, venivano per intero compensate;

avverso la decisione d'appello ha proposto ricorso per cassazione il sig. (OMISSIS), come da atto notificato in data 11 febbraio 2016, affidato a tre motivi, cui ha resistito (OMISSIS) S.p.a. mediante controricorso di cui alla posta elettronica certificata in data 21 marzo 2016.

CONSIDERATO

Che:

con il primo motivo il ricorrente deduce violazione e falsa applicazione della L. n. 300 del 1970, articolo 18, comma 5 (secondo il testo *ratione temporis* vigente nel caso di specie), per aver l'impugnata decisione ritenuto che il diritto di opzione dell'indennità sostitutiva non fosse più esercitabile, anche se non era decorso il termine di giorni trenta previsto dalla norma, nel caso di mera ripresa fittizia del servizio per inottemperanza o elusione dell'ordine di reintegrazione da parte del datore di lavoro. La Corte capitolina, infatti, aveva ingiustamente ritenuto che in tal caso il diritto de quo si fosse consumato con la mera adesione all'invito di parte datoria, disapplicando il principio dell'effettività dei rimedi giurisdizionali. Ad ogni modo, la Corte distrettuale avrebbe dovuto individuare nel rispetto del termine di trenta giorni il requisito sufficiente per il legittimo esercizio dell'opzione all'indennità sostitutiva e del risarcimento del danno, anche nel caso di ripresa del servizio, che nella specie comunque non vi era stata, non essendo mai stata ripristinata la funzionalità di fatto del rapporto di lavoro;

con il secondo motivo il ricorrente ha lamentato omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, che aveva formato oggetto di discussione tra le parti. In particolare, non si era tenuto conto di due circostanze, peraltro non contestate tra le parti: l'accesso alla sede (OMISSIS) del dipendente con il badge rilasciato agli ospiti e l'assenza di un ordine di trasferimento, successivo al 2.12.2009 da (OMISSIS) a (OMISSIS) per comprovate esigenze organizzative. Al riguardo il ricorrente ha pure dedotto che all'epoca del licenziamento prestava servizio a (OMISSIS), da circa dieci mesi in virtù di un trasferimento dichiarato illegittimo, come da relativa pronuncia del giudice del lavoro di (OMISSIS), che aveva individuato in (OMISSIS) la sede estera quale luogo della disposta reintegrazione. La Corte capitolina, però, non aveva esaminato in alcun modo dette circostanze, significative del mancato ripristino della funzionalità del rapporto e della conseguente mancata consumazione del diritto di opzione, stante l'assenza di un ritorno effettivo nel posto di lavoro indicato nella sentenza n. 14320/09;

con il terzo motivo è stata dedotta la falsa applicazione della L. n. 300 del 1970, articolo 18, ante riforma e dell'articolo 336 c.p.c., avendo la Corte d'Appello erroneamente ritenuto che la riforma della pronuncia, che aveva sancito l'illegittimità del trasferimento da (OMISSIS) a (OMISSIS) (dove il Dott. (OMISSIS) era stato costretto a lavorare per dieci mesi), avesse privato di pregio le argomentazioni dello stesso ricorrente circa l'inconfigurabilità di una reintegrazione formale, dovendo giuridicamente questa avvenire nella sede effettiva. In realtà, secondo parte ricorrente, la caducazione (parziale, limitatamente al trasferimento) della succitata sentenza n. 14320/2009, provvisoriamente esecutiva al momento dell'esercizio del diritto di opzione, ai sensi dell'articolo 336 c.p.c., propagava i suoi effetti soltanto sugli atti dipendenti dalla stessa pronuncia riformata, ma non sul diritto potestativo del lavoratore di richiedere l'indennità sostitutiva, che non soggiaceva agli effetti espansivi di cui all'articolo 336, come invece ritenuto erroneamente dalla Corte territoriale, a tal proposito richiamandosi il precedente di Cass. lav. n. 4874/15;

tanto premesso, le anzidette doglianze vanno disattese per le seguenti ragioni: si devono, in primo luogo, rilevare non trascurabili difetti di autosufficienza (in particolare ex articolo 366 c.p.c., comma 1, n. 6), con ogni conseguente inammissibilità, del ricorso di cui è processo; si è invero omessa la compiuta riproduzione dei fatti e degli antefatti di causa, nonché della decisione di primo grado, in seguito pressoché integralmente confermata dalla sentenza qui impugnata, oltre che dei motivi a sostegno del gravame interposto contro la prima pronuncia (la sentenza n. 14320/2009 pronunciata nel giudizio avverso il licenziamento del 16 dicembre 2005, la quale tra l'altro, secondo la Corte capitolina e la controricorrente, non indicava affatto la sede (OMISSIS) come luogo della reintegrazione ivi disposta, avendovi fatto riferimento soltanto per l'individuazione della retribuzione globale da computare) e della successiva decisione d'appello n. 6484/2013, che riformava quasi per intero quella gravata del 2009 (sentenza d'appello, comunque, anch'essa provvisoriamente esecutiva come per legge, peraltro secondo la controricorrente addirittura passata in giudicato per difetto d'impugnazione, e che ad ogni modo non risulta essere stata cassata);

invero, la Corte di merito ha motivatamente accertato, in punto di fatto, con conseguente insindacabilità della circostanza in questa sede, in base ai plurimi elementi di cognizione già richiamati dal giudice di primo grado, l'intervenuta reintegrazione del lavoratore istante nel posto di lavoro, a seguito della dichiarata illegittimità del recesso, poiché egli, invitato a riprendere servizio con lettera del 27 novembre 2009, il successivo due dicembre rientrò in azienda per essere assegnato ad una specifica struttura (Consulting Service Business Development), ricevendo in dotazione un cellulare ed una sim card aziendale, frequentando poi i locali d'ufficio sino al 15 dicembre, allorché soltanto manifestò l'opzione per l'indennità sostitutiva, dopo aver dato atto tra l'altro delle ragioni addotte a sostegno dell'appello, tra cui pure la dotazione di un permesso di accesso alla sede (OMISSIS) proprio degli ospiti (ossia il badge provvisorio, così indicato da parte controricorrente). In tale contesto fattuale, quindi, secondo la Corte di merito, risultava ineccepibile quanto ritenuto dal Tribunale circa l'effettiva accettazione dell'invito datoriale, comunicato all' (OMISSIS) dopo la pronuncia che aveva disposto la reintegrazione dello stesso nel posto di lavoro, con ovvia preclusione per il successivo ripensamento e per la tardiva richiesta di opzione; altrettanto correttamente, secondo la Corte capitolina, il Tribunale aveva evidenziato che gli inadempimenti lamentati dall'appellante non interferivano sulla ripresa della collaborazione lavorativa, potendo solo costituire autonome ragioni di tutela in altre sedi, "nella misura in cui, può aggiungersi, possano risultare indipendenti dal concorso di volontà del ricorrente, certamente sussistente ai fini della ripresa del lavoro in (OMISSIS), attese le peculiarità sopra descritte...", per giunta senza la formulazione di riserve di sorta. Per di più, secondo la Corte distrettuale, le statuzioni della sentenza d'appello, versata in atti (ossia quella che nell'anno 2013 aveva riformato la prima pronuncia, risalente al 2009), soprattutto circa l'esclusione del pregresso trasferimento di sede a (OMISSIS), risultando il ricorrente ivi in trasferta, privavano di ogni pregio il più suggestivo degli argomenti dedotti a sostegno del gravame, ossia l'insussistenza di una formale reintegrazione, dovendo la stessa giuridicamente avvenire presso la sede effettiva. "E ciò a tacere del duplice rilievo, da un lato, che l'intimato licenziamento, poi annullato, è avvenuto per vicende occorse quando il ricorrente era rientrato e rendeva ormai, da circa dieci mesi, la prestazione nella sede (OMISSIS), e, dall'altro, che nella sentenza (quella, evidentemente, relativa all'impugnativa di licenziamento) non è indicata la sede estera quale luogo della disposta reintegrazione", laddove, poi, quanto alla misura della retribuzione globale di fatto, operava la precedente sentenza d'appello (del 2013), secondo cui occorreva aver riguardo "alla retribuzione corrisposta successivamente al rientro in (OMISSIS)";

risulta, pertanto, inammissibile il primo motivo, con il quale in effetti parte ricorrente pretende il riesame, in questa sede di legittimità, di quanto in punto di fatto accertato dalla Corte di merito circa la riscontrata piena reintegrazione, nei primi giorni di dicembre 2009, del lavoratore nel posto occupato prima del licenziamento dichiarato illegittimo. Parimenti, quindi, va detto in relazione al secondo motivo di ricorso, tenuto conto di quanto conformemente e motivatamente ritenuto dai giudici di primo e secondo grado del giudizio di merito, laddove non risulta, evidentemente, omesso l'esame di alcun fatto decisivo ex articolo 360 c.p.c., n. 5, per le sopraindicate ragioni, non rilevando in proposito le contrarie opinioni del ricorrente né sul punto alcuna *quaestio juris*;

sono altresì infondate le doglianze mosse con il terzo motivo, peraltro largamente inammissibili alla stregua dell'anzidetto difetto di autosufficienza, tenuto conto, in via principale, anche qui, dell'accertamento di merito, insindacabile in sede di legittimità, circa l'intervenuta valida reintegrazione nel posto di lavoro in forza di quanto disposto dalla sentenza d'invalidazione del licenziamento intimato nel dicembre 2005, con conseguente "ovvia preclusione per il successivo ripensamento" in ordine all'opzione ormai tardivamente manifestata. Né giovano al riguardo le tesi di parte ricorrente con riferimento al richiamato precedente di cui alla sentenza di questa Corte, sezione lavoro, n. 4874/15, in data 22 ottobre 2014/11 marzo 2015, alle cui articolate motivazioni conviene, invero, compiutamente e correttamente, rapportarsi.

12. Questa ricostruzione del diritto all'indennità sostitutiva sganciata dall'ordine del giudice e con effetti "sostanziali" (rectius: estintivi) sulla stessa persistenza del rapporto di lavoro, è confermata anche dalla recente sentenza delle Sezioni Unite di questa Corte, del 27 agosto 2014, n. 18353, la quale, pur riconoscendo che l'indennità sostitutiva nasce "per così dire come istituto processuale connesso alla prescritta provvisoria esecutorietà dell'ordine di reintegrazione (pronuncia in primo grado o, in ipotesi, in grado d'appello).... Quest'ultima poi si evolve come istituto sostanziale nel momento in cui si sgancia dall'ordine di reintegrazione: diventa una delle conseguenze del licenziamento illegittimo in regime di tutela reale. Se il lavoratore illegittimamente licenziato può chiedere al giudice solo la condanna del datore di lavoro al pagamento dell'indennità sostitutiva, quest'ultima si "affianca" all'indennità risarcitoria e va a completare il quadro delle conseguenze economiche compensative del licenziamento illegittimo. Ossia assume la veste di istituto sostanziale e non più solo processuale. C'è comunque che nell'uno e nell'altro caso la spettanza dell'indennità risarcitoria è pur sempre condizionata all'illegittimità del licenziamento che è controverso e per il cui accertamento c'è una lite tra le parti. Rimane quindi un nesso che lega l'indennità sostitutiva al processo: l'opzione del lavoratore non è in alcun caso equivalente ad un'indennità per recesso per dimissioni per giusta causa. Insomma non c'è un'obbligazione del datore di lavoro che nasca dal rapporto e in ordine alla quale ci si debba interrogare in quale categoria civilistica sia da inquadrare: nelle obbligazioni con prestazioni alternative oppure in quelle con facoltà alternativa, caratterizzate, le prime, dalla deduzione nel vincolo obbligatorio di più prestazioni poste sul piano di parità, e le seconde da più prestazioni poste in subordinazione tra loro, in modo che il debitore può liberarsi - eseguendo la prestazione secondaria solo se rispetto ad essa sia stata esercitata, dal soggetto a cui è rimessa, la facoltà di scelta. C'è una pronuncia del giudice di condanna del datore di lavoro a reintegrare nel posto di lavoro il lavoratore illegittimamente licenziato, pronuncia provvisoriamente esecutiva alla quale il datore di lavoro deve prestare ottemperanza; ove però il lavoratore eserciti l'opzione per l'indennità sostitutiva, non si innesta alcuna facoltà alternativa nell'ottemperanza dell'ordine del giudice, ma questo risulta mutato nell'oggetto perché dal momento in cui l'opzione del lavoratore è comunicata al datore di lavoro e quindi è efficace, l'ottemperanza all'ordine di reintegrazione è possibile solo con la corresponsione dell'indennità sostitutiva. Il datore di lavoro non può più dare esecuzione all'ordine del giudice pretendendo che il lavoratore riprenda il servizio, così come il lavoratore in ipotesi reintegrato non può più pretendere, re melius perpensa il pagamento dell'indennità sostitutiva".

13. Anche le Sezioni Unite di questa Corte riaffermano, così, l'inscindibile e stretto collegamento tra pronuncia di illegittimità del licenziamento e diritto potestativo del lavoratore di richiedere l'indennità sostitutiva, diritto che, una volta esercitato produce effetti sostanziali irreversibili, determinando l'estinzione del rapporto e, conseguentemente, liberando il datore di lavoro dall'obbligo della reintegrazione.

14. Del resto, questo è l'effetto pratico tipico dell'alternatività, quale diritto potestativo che consente al debitore (o, come in questo caso, al creditore) di sostituire "in limine solutionis" la prestazione dovuta con altra prestazione: una volta effettuata la scelta, si determina la cosiddetta "concentrazione" ossia, come insegna la dottrina, "il fenomeno per cui si risolve l'alternativa, si determina l'unica prestazione e si eliminano le altre". L'effetto della "concentrazione" è dunque quello di estromettere dall'obbligazione tutte le altre prestazioni, con esclusione di quella su cui la concentrazione è caduta.

15. Ed è pure di tutta evidenza che la scelta, sostanziandosi dal punto di vista economico in una situazione di vantaggio attribuita al soggetto ad essa legittimato, deve essere riguardata non solo sotto l'aspetto dell'attribuzione del relativo potere ad uno dei soggetti dell'obbligazione ma anche sotto quello del perfezionamento della fattispecie solutoria.

17. L'articolo 18, comma 5, nel testo applicabile *ratione temporis* alla presente fattispecie, prevede tale termine, disponendo che: "Qualora il lavoratore entro trenta giorni dal ricevimento dell'invito del datore di lavoro non abbia ripreso il servizio, né abbia richiesto entro trenta giorni dalla comunicazione del deposito della sentenza il pagamento dell'indennità di cui al presente comma, il rapporto di lavoro si intende risolto allo spirare dei termini predetti". Lo spirare, alternativamente, dell'uno o dell'altro termine, è dal legislatore inteso come manifestazioni implicita della volontà del lavoratore di non proseguire il rapporto, ma, nel contempo, consuma la facoltà di questi di optare per l'indennità sostitutiva, in un'evidente ottica di bilanciamento dei contrapposti interessi, nel senso che, se è vero che, come sopra si è sostenuto, tale facoltà può essere esercitata anche prima della sentenza che accerti l'illegittimità del licenziamento - non potendo essere rimessa all'arbitrio del datore di lavoro che, revocando il licenziamento, pregiudichi il diritto di opzione -, è altrettanto vero che il lavoratore non può lasciare indefinitamente in sospeso la determinazione della prestazione del datore di lavoro. E ciò "nell'ovvia esigenza di contenere in tempi ragionevoli la situazione di incertezza conseguente ad una pronunzia di accoglimento" (cfr. Cass., n. 25210/2006, cit.).

17.1. La scelta diviene irrevocabile con l'esecuzione d'una delle due prestazioni, ovvero con la dichiarazione di scelta comunicata all'altra parte (articolo 1286 c.c. comma 2): "esercitando la facoltà di scelta, il lavoratore rinuncia alla prestazione alternativa: scegliendo l'indennità, egli rinuncia alla continuazione del rapporto di lavoro. In tal modo, il rapporto di lavoro si risolve al momento dell'esercizio dell'opzione: con la scelta dell'indennità. Come negozio giuridico, la scelta è irreversibile" (Cass., 17 febbraio 2009, n. 3775; Cass. 13 agosto 1997, n. 7581).

19. L'alternatività delle facoltà riconosciute lavoratore e l'irreversibilità della sua scelta operano, evidentemente, anche quando il lavoratore abbia ripreso servizio, manifestando in tal modo una volontà incompatibile con la rinuncia alla prosecuzione del rapporto (Cass., n. 3775/2009, cit.), non potendosi consentire un regime diverso tra le due ipotesi né giustificare il mantenimento del rapporto di lavoro in uno stato di incertezza circa la sua stabilità ed il suo ulteriore svolgimento.

20. Una tale soluzione appare dettata anche da ragioni di coerenza interna nell'ordinamento, oltre che dalle stesse finalità del diritto di opzione sopra evidenziate: esse sarebbero evidentemente frustrate ove si riconoscesse al lavoratore che, per effetto della sentenza che abbia disposto la sua reintegrazione nel posto di lavoro, abbia accettato di proseguire nel rapporto, il diritto di optare per l'indennità sostitutiva in un momento successivo, ritenuto a lui più conveniente.

21. Diversamente opinando, per un verso, si altererebbe quell'equilibrio tra i due contrapposti - interessi in campo, che invece deve ritenersi imprescindibile, là dove si è attribuita al lavoratore una posizione di vantaggio, costituita dal diritto di scelta, che non può gravare oltre misura sulla posizione del datore di lavoro, dovendosi ragionevolmente presumere che quest'ultimo, per effetto di tale scelta, abbia predisposto o mantenuto una certa organizzazione dell'impresa; per altro verso, si ostacolerebbe quella "ratio" deflattiva del processo e di semplificazione dei rapporti, che è stata una delle ragioni dell'intervento del legislatore del 1990 sull'articolo 18.

22. Ricostruito il diritto di opzione in termini "sostanziali" e di autonomia rispetto all'ordine giudiziale di reintegrazione, appare inconferente il richiamo all'articolo 336 c.p.c., comma 2, nel testo modificato a seguito della riforma introdotta dalla L. 26 novembre 1990, n. 353, articolo 48. 23. Non è qui in discussione l'affermazione che tanto la reintegrazione quanto l'indennità sostitutiva sono destinate ad essere travolte dalla riforma della sentenza (ancorché con sentenza non passata in giudicato) che abbia dichiarato la legittimità del licenziamento: ne' e' in contestazione il principio secondo cui, per l'articolo 336 c.p.c., gli effetti espansivi esterni della sentenza di riforma comportano non soltanto la caducazione immediata della sentenza riformata (le cui statuzioni vengono sostituite automaticamente da quelle della sentenza di riforma), ma anche l'immediata propagazione delle conseguenze della sentenza di riforma agli atti dipendenti dalla sentenza impugnata, senza necessità di attendere il passaggio in giudicato.

23.1. È infatti indubbio che, in forza di tale norma, la riforma in appello della sentenza che ha accertato l'illegittimità di un licenziamento e ordinato la reintegrazione del lavoratore comporta non soltanto la perdita di effetti dell'accertamento dell'illegittimità e dell'ordine ripristinatorio, ma altresì il venir meno della ricostituzione del rapporto di lavoro provvisoriamente riaffermata da quell'ordine e la restituzione al licenziamento della sua piena efficacia estintiva fin dalla data della sua intimazione (Cass., 14 gennaio 2005, n. 637; Cass., 16 marzo 2004, n. 5347; Cass., 27 giugno 2000, n. 8745; v. pure Cass., ord. 3 luglio 2014, n. 15251, e Cass., 17 agosto 2004, n. 16037, che ritengono ripetibili le somme corrisposte in esecuzione di un provvedimento d'urgenza *"ante causam"*, emanato ai sensi dell'articolo 700 c.p.c., successivamente revocato dalla sentenza di merito che accertava la legittimità del recesso, in quanto giustificate dall'obbligo risarcitorio, derivante dall'illegittimità del licenziamento).

23.2. Così come è indubbio che, nel caso in cui sia stata esercitata l'opzione di cui al comma 5, la sentenza, che in riforma di una precedente pronuncia dichiari la legittimità del licenziamento, comporta l'obbligo del lavoratore di restituire l'indennità ricevuta (Cass., 22 agosto 2003, n. 12364; Cass., 12 novembre 2007, n. 23483; Cass., 13 giugno 2014, n. 13492). 23.3. Ed anche l'estromissione del lavoratore dall'azienda a seguito della riforma della sentenza che aveva dichiarato l'illegittimità del licenziamento *"non può essere considerato come un nuovo licenziamento, bensì come mera comunicazione della definitiva cessazione del rapporto per effetto della riconosciuta legittimità del precedente licenziamento e quindi della sua riacquistata idoneità a determinare "ex tunc" il suddetto effetto"*. (Cass., 27 giugno 2000, n. 8745).

24. Ciò vale anche in caso di sentenza d'appello e di sentenza resa a seguito di cassazione con rinvio, dovendosi ritenere che, in tal caso, non si ha una reviviscenza della sentenza di primo grado, posto che la sentenza del giudice di rinvio non si sostituisce ad altra precedente pronuncia, riformandola o modificandola, ma statuisce direttamente sulle domande delle parti, con la conseguenza che non sarà

mai più possibile procedere *in "executivis"* sulla base della sentenza di primo grado (riformata della sentenza d'appello cassata con rinvio), potendo una nuova esecuzione fondarsi soltanto, eventualmente, sulla sentenza del giudice di rinvio (Cass., 8 luglio 2013, n. 16934).

25. In altri termini, l'opzione prevista dalla L. n. 300 del 1970, articolo 18, comma 5, non è insensibile alle vicende della sentenza con cui è stata dichiarata l'illegittimità del licenziamento e ordinata la reintegrazione. Al contrario, tanto il diritto alla reintegrazione quanto quello all'indennità sostitutiva presuppongono l'accertamento dell'illegittimità del licenziamento e ne seguono la sorte, con le conseguenze sopra evidenziate. Ciò che invece esula dagli effetti espansivi della sentenza di riforma è solo il diritto del lavoratore di scegliere tra la prosecuzione del rapporto o la sua definitiva estinzione, mediante il pagamento dell'indennità sostitutiva. E ciò per la forte connotazione negoziale del diritto all'opzione, in se' e per se' considerato, diritto che, una volta esercitato, non è più suscettibile di revoca né di reviviscenza.

26. In definitiva, deve affermarsi il seguente principio di diritto:

"In caso di illegittimità del licenziamento, il diritto riconosciuto al lavoratore dalla L. n. 300 del 1970, articolo 18, comma 5 (nel testo novellato dalla L. 11 maggio 1990, n. 108 e antecedentemente alla riforma del 28 giugno 2012, n. 92, applicabile ratione temporis), di optare fra la reintegrazione nel posto di lavoro e l'indennità sostitutiva prevista dell'articolo 18 citato, comma 5, in quanto esercizio di un diritto potestativo che nasce dalla declaratoria dell'illegittimità del licenziamento ed ha natura di atto negoziale autonomo, non soggiace agli effetti espansi della sentenza di riforma previsti dall'articolo 336 c.p.c.: ne consegue che, ove in esecuzione della sentenza di primo grado che abbia dichiarato l'illegittimità del licenziamento e disposta la reintegrazione nel posto di lavoro, il lavoratore rinunci all'indennità sostitutiva dal cit. articolo 18, comma 5 e scelga di riprendere il lavoro, tale scelta, al pari di quella per l'indennità sostitutiva, è irreversibile e consuma in via definitiva il diritto di opzione"". Nella specie, pertanto, veniva confermata l'impugnata sentenza di merito, che aveva accolto la domanda di parte datoriale, volta ad accertare l'insussistenza del diritto all'indennità sostitutiva della reintegrazione nel posto di lavoro, a seguito di licenziamento invalidato in precedente separato giudizio, nel corso del quale il lavoratore interessato, in forza della sentenza di primo grado a lui favorevole, aveva ripreso servizio, così rinunciando ad avvalersi dell'opzione di cui all'articolo 18, comma 5, secondo il testo allora vigente, sentenza poi riformata in appello, la cui decisione però venne cassata, sicché il giudice di rinvio confermò, definitivamente, la pronuncia di prime cure. All'esito del giudizio di rinvio, tuttavia, il lavoratore ebbe a comunicare la volontà di avvalersi dell'indennità sostitutiva, cui però si oppose parte datoriale, la quale inoltre instaurò il nuovo giudizio, di accertamento negativo, conclusosi quindi in senso favorevole per detta attrice, in quanto la relativa sentenza d'appello, venne poi confermata dal questa Corte con la succitata pronuncia n. 4874/15, di rigetto del ricorso proposto dal convenuto lavoratore);

pertanto, il ricorso va respinto con conseguente condanna del soccombente al rimborso delle relative spese;

sussistono, inoltre, i presupposti di legge in ordine al versamento dell'ulteriore contributo unificato, atteso l'esito completamente negativo dell'impugnazione qui proposta.

P.Q.M.

La Corte RIGETTA il ricorso.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese, che liquida a favore della controricorrente in Euro 5200,00 (cinquemila duecento/00) per compensi professionali ed in Euro 200,00 (duecento/00) per esborsi, oltre spese generali al 15%, i.v.a. e c.p.a. come per legge. Ai sensi del Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater, da' atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello, ove dovuto, per il ricorso, a norma dello stesso articolo 13, comma 1-bis.