Civile Sent. Sez. L Num. 12552 Anno 2018
Presidente: NOBILE VITTORIO
Relatore: GARRI FABRIZIA
Data pubblicazione: 22/05/2018

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SENTENZA

sul ricorso 29100-2016 proposto da:

REPETTO GIACOMO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA CUNFIDA 20, presso lo studio dell'avvocato MONICA BATTAGLIA, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato MASSIMO GRATTAROLA, giusta mandato in atti;

- ricorrente -

2018

594

contro

F.lli Ghio di Ghio Michelangelo & C. s.n.c., Fratelli Ghio s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliate in ROMA, PIAZZA

MAZZINI 27, presso lo studio dell'avvocato GIOVANNI CANDIDO DI GIOIA, che le rappresenta e difende unitamente all'avvocato PATRIZIA MARIA GUGLIERMERO, giusta delega in atti;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 241/2016 della CORTE D'APPELLO di TORINO, depositata il 08/06/2016 r.g. n. 464/2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 08/02/2018 dal Consigliere Dott. FABRIZIA GARRI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FRANCESCA CERONI, che ha concluso per l'accoglimento del terzo motivo del ricorso;

udito l'Avvocato MONICA BATTAGLIA per delega verbale Avvocato MASSIMO GRATTAROLA;

udito l'Avvocato GIOVANNI CANDIDO DI GIOIA.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

FATTI DI CAUSA

1. Il Tribunale di Torino, in parziale accoglimento del ricorso proposto da Giacomo Repetto nei confronti della s.n.c. F.lli Ghio di Ghio Michelangelo & C. e della Fratelli Ghio s.r.l., accertò che tra le parti era intercorso un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato a decorrere dal 26 novembre 1999 e fino al 22 giugno 2005 con inquadramento come autista nel IV livello del ccnl del Commercio e che tale rapporto era proseguito con la Fratelli Ghio s.r.l. fino al 30 settembre 2010. Per l'effetto condannò le società, in solido tra loro, al pagamento della somma di € 102.609,20 oltre accessori di legge a titolo di differenze retributive e rigettò le altre domande avanzate dal Repetto e quella di risarcimento del danno proposta, in via riconvenzionale, dalle convenute. La Corte di appello di Torino adita in via principale dalla F.lli Ghio Michelangelo & C. s.n.c. e dalla Fratelli Ghio s.r.l. ed in via incidentalee da Giacomo Repetto, in parziale riforma della sentenza di primo grado, rigettato l'appello incidentale, ha ridotto la condanna all'importo di € 34.801,40 ed ha posto a carico delle convenute in solido l'importo di € 28.054,29 mentre il restante importo è stato posto a carico della sola Fratelli Ghio s.r.l..

2. La Corte di merito, per quanto qui ancora interessa, confermata la durata del rapporto accertata dal Tribunale ed in particolare lo svolgimento dell'attività in favore prima della F.lli Ghio s.n.c. (dal 26.11.1999 al 21.6.2005) e poi della F.lli Ghio s.r.l.(dal 22.6.2005 al 30.9.2010), ha ritenuto che per il periodo di lavoro non regolarizzato erano dovute le somme chieste nel ricorso di Giacomo Repetto atteso che la società non aveva offerto la prova dell'avvenuta percezione da parte del lavoratore degli importi rivendicati. Per il periodo successivo al 17.3.2003, invece, il giudice di secondo grado ha accertato che le somme dovute erano inferiori atteso che dai listini paga depositati in atti, raffrontati con i conteggi del lavoratore, emergeva una sostanziale identità degli importi il che, secondo la Corte, era di conforto per ritenere attendibili le somme riportate nei listini. Inoltre ha ritenuto provata l'erogazione della somma di € 7.922,11 a titolo di TFR la cui percezione risultava attestata nella dichiarazione prodotta in giudizio e sottoscritta dal lavoratore. Quindi ha rideterminato le somme dovute imputabili ad entrambe le società in via solidale ai sensi dell'art. 2112 cod. civ. per quanto concerne il periodo antecedente il 22 giugno 2005 avvalendosi di una consulenza contabile. Con riguardo poi alla dedotta inefficacia del recesso asseritamente intimato oralmente, oggetto dell'appello incidentale del Repetto, la Corte di merito ha ritenuto che, al contrario, fossero state provate le

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dimissioni del lavoratore. Il giudice di appello ha infatti accertato, al pari di quello di primo grado, che il lavoratore si era allontanato dal servizio senza far avere più sue notizie per diversi giorni e che, quando fu infine contattato dalla società, dichiarò di non voler più proseguire l'attività lavorativa. Inoltre, la Corte di merito ha evidenziato che il Repetto quando ritirò l'ultima busta paga, che recava la data di cessazione del rapporto, la sottoscrisse senza nulla osservare e solo dopo quattro mesi inviò, tramite il sindacato, una lettera nella quale si faceva riferimento per la prima volta ad un licenziamento verbale. Da tutti questi elementi complessivamente considerati il giudice di appello ha desunto un' inequivoca volontà del lavoratore di dimettersi.

3. Per la cassazione della sentenza ricorre Giacomo Repetto che articola tre motivi ai quali resistono le due società con controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

4. Con il primo motivo di ricorso è denunciata la violazione e falsa applicazione dell'art. 111 Cost. e degli artt. 1 e 3 della legge n. 4 del 1953 e dell'art. 1199 cod. civ..

4.1. Nel premettere che è onere del datore di lavoro provare il pagamento delle somme reclamate e che la sottoscrizione delle buste paga attesta solo la ricezione della busta ma non anche l'effettivo pagamento, sostiene il ricorrente che la Corte territoriale, una volta accertato che i conteggi e le buste paga riportavano importi che seppure tra loro molto vicini non erano sempre identici, avrebbe dovuto comunque verificare l'esistenza di differenze retributive in favore del lavoratore. Evidenzia infatti che al giudice non è consentito, neppure al fine di una più sollecita definizione del giudizio, giungere a ritenere che nulla è dovuto senza aver proceduto al riscontro delle eventuali differenze atteso che in tal modo, all'evidenza, il ricorrente ne sarebbe stato danneggiato. Sottolinea che le buste paga non erano state firmate per ricevuta delle somme e che, se vi erano stati errori nei conteggi depositati con il ricorso, questi erano stati emendati con il deposito di nuovi conteggi successivamente alla costituzione della convenuta nella memoria di costituzione sulla domanda riconvenzionale. Precisa che comunque le eventuali inesattezze, comunque per difetto, erano relative al periodo diverso in cui il rapporto non era stato regolarizzato.

4.2. Il motivo è inammissibile. Il giudice di appello con valutazione che non si espone alle censure che vengono mosse con il ricorso ha ricostruito in maniera puntuale sulla base della documentazione acquisita in giudizio, ed in particolare dei listini paga, quali

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

fossero le somme spettanti e perché per il periodo successivo alla regolarizzazione del rapporto di lavoro le somme erogate erano sostanzialmente pari a quelle indicate nei listini paga prodotti in giudizio da entrambe le parti. Si tratta di ricostruzione che nel rispetto degli oneri probatori delle parti è stata condotta dal giudice di merito al quale è riservata la ricostruzione dei fatti sulla base delle prove acquisite al giudizio.

5. Con il secondo motivo di ricorso è denunciata la violazione e falsa applicazione degli artt. 1199, 2730, 2733 cod. civ. con riguardo all'avvenuta percezione del trattamento di fine rapporto da parte del Repetto. Inoltre è denunciato l'omesso esame di un documento decisivo oggetto di discussione tra le parti. Tanto in relazione all'art. 360 primo comma nn. 3 e 5 cod. proc. civ..

5.1. Sostiene in particolare il ricorrente che sebbene la nota dell'8 ottobre 2010 recante l'importo di € 7.922,11 a titolo di t.f.r. sia stata da lui firmata per ricevuta, tuttavia tale importo non gli venne mai consegnato come risultava dalla dichiarazione resa dalla F.lli Ghio s.r.l. nel corpo del verbale di conciliazione in sede sindacale della controversia, allegata al documento 5 dell'appello incidentale.

5.2. La censura è inammissibile. Ancora una volta si pretende da questa Corte una diversa ricostruzione della documentazione acquisita in giudizio senza considerare che in tema di prova, spetta in via esclusiva al giudice di merito il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di assumere e valutare le prove, di controllarne l'attendibilità e la concludenza, di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad esse sottesi, assegnando prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti, nonché la facoltà di escludere anche attraverso un giudizio implicito la rilevanza di una prova, dovendosi ritenere, a tal proposito, che egli non sia tenuto ad esplicitare, per ogni mezzo istruttorio, le ragioni per cui lo ritenga irrilevante ovvero ad enunciare specificamente che la controversia può essere decisa senza necessità di ulteriori acquisizioni (cfr. Cass. 13/06/2014 n. 13485).

6. E' invece fondato il terzo motivo di ricorso con il quale è denunciata in relazione alle somme riconosciute per il periodo non regolarizzato la violazione dell' art. 19 della legge n. 218 del 4 aprile 1952. L'accertamento e la liquidazione del credito spettante al lavoratore per differenze retributive devono essere effettuati al lordo sia delle ritenute fiscali, sia di quella parte delle ritenute previdenziali gravanti sul lavoratore,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

atteso che la determinazione delle prime attiene non al rapporto civilistico tra datore e lavoratore, ma a quello tributario tra contribuente ed erario, e devono essere pagate dal lavoratore soltanto dopo che il lavoratore abbia effettivamente percepito il pagamento delle differenze retributive dovutegli, mentre, quanto alle seconde, il datore di lavoro, ai sensi dell'art. 19 della l. n. 218 del 1952, può procedere alle ritenute previdenziali a carico del lavoratore solo nel caso di tempestivo pagamento del relativo contributo (cfr. Cass.14/09/2015 n. 18044, 13/02/2013 n. 3525, 28/09/2011 n. 19709). Per tale aspetto, dunque la sentenza deve essere cassata e rinviata alla Corte di merito che si atterrà ai principi sopra indicati.

7. L'ultimo motivo di ricorso, con il quale è denunciata la violazione e falsa applicazione dell' art. 2697 primo e secondo comma cod. civ. e dell' art. 112 cod. proc. civ. in relazione all'accertata cessazione del rapporto di lavoro per dimissioni invece che come avvenuto con un licenziamento orale è, anch'esso, inammissibile. Ancora una volta ci si duole della ricostruzione operata dalla Corte di appello del materiale probatorio. E' vero che nel giudizio di impugnazione di un licenziamento, il datore di lavoro, qualora neghi il licenziamento per essersi il rapporto sciolto a seguito delle dimissioni del lavoratore, è tenuto a provare le circostanze di fatto indicative dell'intento recessivo e non può limitarsi ad allegare l'allontanamento del lavoratore dall'azienda, attesa la natura di negozio giuridico unilaterale delle dimissioni, dirette alla rinunzia del posto di lavoro, bene protetto dagli artt. 4 e 36 Cost. (cfr. in termini Cass. 03/03/2015 n.4241 e già Cass. 13/04/2005 n. 7614). In sostanza ove, l'attuazione del rapporto di lavoro sia cessata in assenza di atti formali di licenziamento o di dimissioni e in presenza di contrapposte tesi circa la causale di detta cessazione, il giudice di merito deve, ai fini dell'accertamento del fatto, prestare particolare attenzione (indagandone la rilevanza sostanziale e probatoria nel caso concreto) anche agli eventuali episodi consistenti nell'offerta delle prestazioni da parte del lavoratore e nel rifiuto o mancata accettazione delle stesse da parte del datore di lavoro (cfr. Cass. 09/09/2011 n. 18523). A tali principi si è attenuta la Corte di appello che, senza incorrere nella denunciata violazione delle disposizioni in tema di ripartizione dell'onere probatorio, ha analiticamente ricostruito i fatti sulla base delle evidenze

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

istruttorie acquisite in giudizio ed ha accertato che era risultato confermato un volontario allontanamento dal posto di lavoro protrattosi nel tempo, anche successivamente ai contatti presi dalla società, dal quale ha desunto l'intento consapevole di voler porre fine al rapporto di lavoro.

8. In conclusione, per le ragioni sopra esposte, mentre devono essere rigettati il primo, secondo e quarto motivo di ricorso deve essere accolto il terzo e la sentenza, cassata in relazione al motivo accolto deve essere rinviata alla Corte di appello di Torino che in diversa composizione provvederà al ricalcolo delle somme spettanti da corrispondere al lordo delle ritenute previdenziali e tributarie. Alla Corte del rinvio è rimessa poi la regolazione delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte, accoglie il terzo motivo di ricorso, rigettati gli altri. Cassa la sentenza in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte di appello di Torino, in diversa composizione, che provvederà anche alla regolazione delle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio dell'8 febbraio 2018

Il Consigliere estensore

Fabrizia Garri

Corte di Cassazione - copia non ufficiale