

Civile Ord. Sez. L Num. 22367 Anno 2019

Presidente: BRONZINI GIUSEPPE

Relatore: LORITO MATILDE

Data pubblicazione: 06/09/2019

ORDINANZA

sul ricorso 29145-2017 proposto da:

[REDACTED] S.R.L., in persona del legale
rappresentante pro tempore elettivamente domiciliata
in ROMA, VIA **[REDACTED]** presso lo studio
dell'avvocato **[REDACTED]**, che la rappresenta e
difende;

- *ricorrente* -

contro

2019

[REDACTED];

1890

- *intimato* -

avverso la sentenza n. 748/2017 della CORTE D'APPELLO
di REGGIO CALABRIA, depositata il 21/09/2017 R.G.N.
754/2015;

Il P.M. ha depositato conclusioni scritte.



RILEVATO CHE

La Corte d'Appello di Reggio Calabria confermava la pronuncia di prime cure che aveva accolto la domanda proposta da ██████████ nei confronti della s.r.l. ██████████ volta a conseguire la declaratoria di illegittimità del licenziamento intimatogli in data 10/8/2010 per superamento del periodo di comporto con gli effetti reintegratori e risarcitori sanciti dall'art.18 l.300/70 nella versione di testo *pro tempore* vigente.

A sostegno del *decisum*, per ciò che ancora qui rileva, la Corte territoriale, incontestata la durata della malattia nella misura di 237 giorni continuativi, condivideva l'iter argomentativo seguito dal primo giudice il quale aveva ritenuto inapplicabile alla fattispecie il contratto collettivo del settore terziario in base al quale era stato regolato il rapporto di lavoro *inter partes*, che prevedeva un periodo di comporto pari a 180 giorni, recependo la prospettazione del lavoratore in ordine alla applicabilità del contratto collettivo Confail Confimea, recante l'indicazione del periodo di comporto nella misura di 365 giorni.

Perveniva a tali conclusioni sul rilievo che la società non aveva dimostrato, secondo l'onere sulla stessa gravante, la propria adesione alla Confcommercio; né i riferimenti contenuti nella lettera di assunzione e nelle buste paga versate in atti, erano sufficienti a provare detta affiliazione, non avendo prodotto la ricorrente il c.c.n.l. del settore terziario.

Per altro verso, considerato altresì che il contratto collettivo di riferimento ai fini dell'individuazione del periodo di comporto è quello vigente all'epoca del licenziamento, riteneva che il c.c.n.l. Confail, invocato dal lavoratore a sostegno del diritto azionato e conforme all'attività economica d'impresa, fosse quello sul quale andava modulato l'atto di recesso.

Avverso l'anzidetta sentenza della Corte territoriale, la società ha proposto ricorso per cassazione fondato su due motivi, illustrato da memoria ex art.380 bis c.p.c..

L'intimato non ha svolto attività difensiva.

CONSIDERATO CHE

1. Con il primo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art.2697 c.c. ex art.360 comma primo n.3 c.p.c..

Ci si duole che la Corte di merito abbia vulnerato il principio consolidato nella giurisprudenza di legittimità, in base al quale la parte che invoca

24

l'applicazione di un contratto collettivo post corporativo avente natura privatistica, ha l'onere di dimostrare l'esistenza e l'applicabilità del contratto al rapporto di lavoro.

Nello specifico il lavoratore non aveva dimostrato l'applicabilità del contratto collettivo richiamato né l'effettiva applicazione, con implicita adesione, delle parti alla contrattazione collettiva indicata.

2. Con il secondo motivo si prospetta omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio. Si lamenta che il giudice del gravame abbia omesso di considerare che il lavoratore, nel proprio ricorso introduttivo, aveva esplicitamente ammesso che il contratto collettivo del settore commercio era stato applicato al rapporto di lavoro *inter partes*.

3. I motivi, che possono congiuntamente trattarsi per presupporre la soluzione di questioni giuridiche connesse, sono infondati.

Occorre rimarcare, in via di premessa, che sulla questione qui scrutinata la Corte di legittimità è pervenuta a consolidati approdi, affermando il principio che va qui ribadito, in base al quale i contratti collettivi di lavoro non dichiarati efficaci "erga omnes" ai sensi della legge 14 luglio 1959 n. 741, costituendo atti di natura negoziale e privatistica, si applicano esclusivamente ai rapporti individuali intercorrenti tra soggetti che siano entrambi iscritti alle associazioni stipulanti, ovvero che, in mancanza di tale condizione, abbiano fatto espressa adesione ai patti collettivi e li abbiano implicitamente recepiti attraverso un comportamento concludente, desumibile da una costante e prolungata applicazione delle relative clausole ai singoli rapporti (vedi Cass. 8/5/2009 n.10632).

E' stato affermato altresì che, ove una delle parti faccia riferimento, per la decisione della causa, ad una clausola di un determinato contratto collettivo di lavoro, non efficace "erga omnes", in base al rilievo che a tale contratto entrambe le parti si erano sempre ispirate per la disciplina del loro rapporto, il giudice del merito ha il compito di valutare in concreto il comportamento posto in essere dal datore di lavoro e dal lavoratore, allo scopo di accertare, pur in difetto della iscrizione alle associazioni sindacali stipulanti, se dagli atti siano desumibili elementi tali da indurre a ritenere ugualmente sussistente la vincolatività della contrattazione collettiva invocata (Cass. 3/8/2000 n.10213).

In coerenza con i richiamati principi i giudici del gravame hanno proceduto ai doverosi accertamenti, verificando che non era stata data dalla società, dimostrazione della propria adesione alla associazione Confcommercio, essendo oltretutto emerso, all'esito delle officiose iniziative istruttorie

adottate, che la società appellante neanche era consorziata a Despar né iscritta a Federdistribuzione, circostanze queste che avrebbero consentito di ritenere dimostrata l'applicabilità alla fattispecie, della contrattazione collettiva invocata.

La Corte distrettuale ha altresì rimarcato che il c.c.n.l. di lavoro richiamato nel contratto di assunzione, nonché nelle buste paga che ad Istituti propri del c.c.n.l. settore commercio, ugualmente facevano richiamo, non era idoneo a dimostrare specificamente quale fosse il c.c.n.l. cui le parti si riferivano, non essendo questo stato mai prodotto dalla parte datoriale.

4. Nell'ottica descritta, del tutto congrui e conformi a diritto si palesano gli approdi ai quali è pervenuto il giudice del gravame che ha ritenuto applicabile alla fattispecie scrutinata, il c.c.n.l. Confail prodotto dal Marando, in quanto coerente con l'oggetto sociale del ~~Servizio Civile~~, come desumibile dalla visura camerale versata in atti.

E tali conclusioni non appaiono vulnerare il principio di ripartizione dell'onere probatorio di cui all'art.2697 c.c. invocato da parte ricorrente, perché conformi al principio, del tutto consolidato nella giurisprudenza di questa Corte (vedi Cass. 28/9/2018 n.23596 in tema di licenziamento per superamento del periodo di comportamento), in base al quale in ipotesi di impugnativa di licenziamento, grava sul datore di lavoro, ai sensi dell'art. 5 l.604/1966 l'onere di allegare e provare i fatti costitutivi del legittimo esercizio del potere di recesso; fatti che indubbiamente comprendono l'intervenuto superamento del periodo di comportamento, nei sensi definiti dalla contrattazione collettiva di settore.

6. Né può ritenersi ammissibile la doglianza formulata ai sensi del primo comma n.5 dell'art.360 c.p.c., perché trascura di considerare che la sentenza impugnata è stata pronunciata dopo la novella di tale disposizione (ex art. 54, comma 1, lettera b), del decreto legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 2012, n. 134), che sottopone il sindacato di questa Corte sulla ricostruzione della vicenda storica quale effettuata dal giudice del merito, agli stringenti limiti dell'interpretazione offerta a detta disposizione dalle Sezioni unite con le sentenze nn. 8053 e 8054 del 2014 (con principi costantemente ribaditi dalle stesse Sezioni unite, v. n. 19881 del 2014, n. 25008 del 2014, n. 417 del 2015, oltre che dalle Sezioni semplici).

Le Sezioni unite hanno infatti affermato su tale norma che: a) la disposizione deve essere interpretata, alla luce dei canoni ermeneutici dettati dall'art. 12 disp. prel. c.c., come riduzione al minimo costituzionale

del sindacato sulla motivazione in sede di giudizio di legittimità, per cui l'anomalia motivazionale denunciabile in sede di legittimità è solo quella che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante e attiene all'esistenza della motivazione in sé, come risulta dal testo della sentenza e prescindendo dal confronto con le risultanze processuali, e si esaurisce, con esclusione di alcuna rilevanza del difetto di "sufficienza", nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile fra affermazioni inconciliabili", nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile"; b) il nuovo testo introduce nell'ordinamento un vizio specifico che concerne l'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che se esaminato avrebbe determinato un esito diverso della controversia); c) l'omesso esame di elementi istruttori non integra di per sé vizio di omesso esame di un fatto decisivo, se il fatto storico rilevante in causa sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, benché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze istruttorie.

Nello specifico i giudici del gravame hanno ben tenuto presente il fatto rilevante in causa relativo alla applicazione, in sede di assunzione, del c.c.n.l. settore commercio (essendo il c.c.n.l. Confail/Confimea, entrato in vigore solo il 18/12/2007), osservando peraltro, da un canto, che il contratto da prendere in esame ai fini del computo del periodo di comportamento, era quello vigente all'epoca del licenziamento; dall'altro, che la mancata produzione della disciplina pattizia da parte della società che di tanto era onerata, non consentiva di operare la doverosa verifica della coincidenza fra i dati riportati nelle buste paga versati in atti e quelli relativi agli istituti contrattuali propri della contrattazione collettiva di riferimento che si assumeva fossero stati applicati.

La pronuncia impugnata non risponde, quindi, ai requisiti della motivazione apparente ovvero della illogicità manifesta che avrebbero giustificato il sindacato in questa sede di legittimità

In definitiva, alla luce delle suesposte considerazioni, il ricorso va respinto.

Nessuna statuizione va emessa in ordine alla regolazione delle spese inerenti al presente giudizio, non avendo l'intimato svolto attività difensiva.

Essendo stato il presente ricorso proposto successivamente al 30 gennaio 2013, sussistono le condizioni per dare atto - ai sensi dell'art.1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, che ha aggiunto il comma 1 quater all'art. 13 del testo unico di cui al d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 - della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

P.Q.M.

la Corte rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio che liquida in euro 200,00 per esborsi e in euro 4.000,00 per compensi professionali, oltre spese generali al 15% e accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115\02, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art.13.

Così deciso in Roma nella Adunanza camerale del 21 maggio 2019.



Il Presidente

IL CANCELLIERE
Maria Pia Giaccoia
IL CANCELLIERE

