



N

2295/21

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - L

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. LUCIA ESPOSITO - Presidente -

Dott. MARGHERITA MARIA LEONE - Consigliere -

Dott. CARLA PONTERIO - Consigliere -

Dott. GABRIELLA MARCHESE - Rel. Consigliere -

Dott. ALFONSINA DE FELICE - Consigliere -

RETRIBUZIONE
RAPPORTO
PRIVATO

Ud. 09/09/2020 - CC

R.G.N. 26579/2018

Cass. 2295
Rep.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

C.U.

sul ricorso 26579-2018 proposto da:

(omissis), elettivamente domiciliata in (omissis)
(omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis)
(omissis), rappresentata e difesa dagli avvocati (omissis)
(omissis), (omissis), (omissis);

- ricorrenti -

contro

(omissis), (omissis), (omissis)
(omissis), elettivamente domiciliati in (omissis)
(omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis)
(omissis), che li rappresenta e difende;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 1268/2018 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 18/07/2018;

4362
/20

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 09/09/2020 dal Consigliere Relatore Dott. GABRIELLA MARCHESE.

RILEVATO CHE:

con sentenza del 18.7.2018, la Corte di appello di Milano ha respinto il gravame di (omissis) (iscritto al R.G.Appello Lavoro nr. 289 del 2016) e confermato la decisione di primo grado con la quale quest'ultima era stata condannata al pagamento, in favore della lavoratrice (omissis), dante causa degli odierni controricorrenti, di Euro 56.671,93 a titolo di differenze di retribuzione, di cui euro 11.520,22 a titolo di TFR, oltre accessori e regolarizzazione previdenziale e contributiva;

controversi, tra le parti, gli aspetti concernenti la retrodatazione del rapporto di lavoro subordinato con la *de cuius* e le concrete modalità del suo svolgimento, la Corte territoriale ha condiviso integralmente l'istruttoria -e l'interpretazione delle relative risultanze- operata dal primo giudice; a tale riguardo, ha ritenuto maggiormente attendibili, rispetto a quelle del teste (omissis), le deposizioni dei testi (omissis) e (omissis), in ragione sia della loro estraneità rispetto alle parti, sia della univocità e concordanza delle dichiarazioni, numericamente prevalenti;

per ciò che qui maggiormente rileva, quanto all'individuazione dei testimoni da esaminare, la Corte di appello, pronunciando sullo specifico motivo di gravame, ha osservato come il Tribunale avesse rimesso alle parti la scelta dei testi (nel limite di due, per ciascuna), con l'espressa eccezione di «parenti o affini» sulla base dell'«adeguata motivazione della maggiore attendibilità dei soggetti estranei alla sfera familiare delle contendenti»; la Corte territoriale ha, inoltre, respinto la richiesta di acquisizione dei «documenti ulteriori» (6° cpv., pag. 7 sent. impugnata) in quanto «tutti di formazione antecedente al deposito della memoria difensiva di primo grado»; in proposito, ha, anche, osservato come «non vi (fosse),



peraltro, alcun elemento per ritenere che gli stessi attest(assero) il pagamento di somme ulteriori, rispetto a quelle risultanti dalle buste paga a titolo di competenze di fine rapporto e TFR in ragione delle condizioni di formale assunzione della lavoratrice, non comprese nella quantificazione operata dal CTU di primo grado»;

avverso la decisione, ha proposto ricorso per cassazione (omissis) , articolato in quattro motivi;

hanno resistito i controricorrenti indicati in epigrafe, nella qualità di eredi;

è stata depositata proposta ai sensi dell'art. 380-bis cod.proc.civ., ritualmente comunicata alle parti unitamente al decreto di fissazione dell'adunanza in Camera di consiglio;

CONSIDERATO CHE:

con il primo motivo – ai sensi dell'art. 360 nr. 3 cod.proc.civ. – è dedotta violazione degli artt. 244, 245 e 209 cod.proc.civ. e dell'art. 24 cost.;

le censure investono la sentenza della Corte di appello nella parte in cui ha ridotto la lista testimoniale della ricorrente, escludendo dalla stessa le persone legate alla parte (*id est*: alla ricorrente) da un vincolo di parentela;

secondo la parte ricorrente, in tal modo, la sentenza si porrebbe in contrasto con l'art. 244 cod.proc.civ., che non vieta l'esame di persone legate da rapporti di parentela con le parti del processo, salvo le ipotesi di cui all'art. 246 cod.proc.civ.; sotto diverso profilo, la statuizione risulterebbe viziata in ragione di una aprioristica valutazione di inattendibilità di dette persone;

con il secondo motivo -ai sensi dell'art. 360 nr. 3 cod.proc.civ.- è dedotta la violazione degli artt. 115, 116 e 437 cod.proc.civ. per omessa valutazione e comunque per omessa ammissione delle prove precostituite e delle prove orali dedotte; parte ricorrente lamenta la mancata ammissione di una serie di documenti che dimostrerebbero il pagamento di acconti a titolo di TFR;

con il terzo motivo -ai sensi dell'art. 360 nr. 3 e nr. 4 cod.proc.civ.- è dedotta la violazione degli artt. 115 e 116 cod.proc.civ. e il travisamento della prova perché erroneamente supposta; è criticata la valutazione di inattendibilità espressa in relazione al teste (omissis) (omissis), in quanto convivente della ricorrente; sotto altro profilo, sono contestati gli esiti della disposta CTU per non aver considerato la somma di € 9.691.06 corrisposta in corso di rapporto;

con il quarto motivo -ai sensi dell'art. 360 nr. 3 cod.proc.civ.- è dedotta la violazione degli artt. 115, 209, 233, 437 cod.proc.civ. e dell'art. 2736 cod.civ., per omessa ammissione del giuramento decisorio;

il Collegio giudica fondato il primo motivo, con assorbimento degli altri;

come già sinteticamente esposto nello storico di lite, a fronte delle critiche espresse dall'appellante (odierna ricorrente) alla decisione del Tribunale di limitare, in via preventiva, le liste testimoniali, escludendo dalle stesse i parenti e gli affini delle parti, la Corte di appello ha osservato come il Giudice avesse esercitato il potere ex art. 245 cod.proc.civ. ed offerto al riguardo, l'«adeguata motivazione della maggiore attendibilità dei soggetti estranei alla sfera familiare delle contendenti»;

in particolare, l'ordinanza ammissiva della prova testimoniale, direttamente esaminabile da questa Corte per la natura dei vizi denunciati, stabilisce di ammettere «[...] a testimoniare [...] due testimoni per parte tra quelli indicati in atti ed a scelta dei difensori con divieto di addurre in udienza come testimoni parenti o affini delle parti»;

il provvedimento non è corretto;

così pronunciando sulle richieste di prova per testimoni, il Giudice del merito non ha esercitato il legittimo potere di riduzione delle liste testimoniali sovrabbondanti (v. in argomento, per tutte, Cass. nr. 11810 del 2016), perché non si è limitato a ridurre, a due, il numero di testimoni ma ha escluso persone, tra coloro che erano



stati indicati dal difensore, al di fuori dei limiti consentiti dall'art. 245 cod.proc.civ.;

infatti, venuto meno il divieto di testimoniare previsto dall'art. 247 cod.proc.civ. per effetto della sentenza della Corte Cost. nr. 248 del 1974, i soggetti che, come nella specie, sono legati alle parti processuali dai vincoli di parentela o affinità possono (e devono) essere sentiti in qualità di testimoni, restando ovviamente salva, al di là della ricorrenza dell'ipotesi di cui all'art. 246 cod.proc.civ., la successiva valutazione di attendibilità dei testimoni, all'esito del loro esame;

a tale riguardo è utile ricordare l'insegnamento di questa Corte secondo cui « In materia di prova testimoniale, non sussiste alcun principio di necessaria inattendibilità del testimone che abbia vincoli di parentela o coniugali con una delle parti [...], l'attendibilità del teste legato da uno dei predetti vincoli non può essere esclusa aprioristicamente in difetto di ulteriori elementi dai quali il giudice del merito desuma la perdita di credibilità» (così Cass. nr. 25358 del 2015 con i richiami ivi effettuati a Cass. nr. 1109 del 2006; conformi Cass. nr. 12365 del 2006 e Cass. nr. 4202 del 2011; cfr. anche Cass. nr. 25549 del 2007);

coerentemente con tali premesse, si espone alle denunciate criticità l'ordinanza che, ai sensi dell'art. 245 cod.proc.civ., ai fini di riduzione delle liste testimoniali sovrabbondanti, escluda quali testimoni coloro che sono legati alle parti processuali dai vincoli indicati all'art. 247 cod.proc.civ.- e per il solo fatto di detti vincoli,- in quanto espressione di un pregiudizio e di un aprioristico giudizio di inattendibilità che non trova alcun fondamento nel dettato normativo e nei principi della Suprema Corte;

pertanto, in accoglimento del primo motivo, la sentenza va cassata e la causa rinviata alla Corte di appello di Milano che, in diversa composizione, dovrà procedere ad un nuovo esame della fattispecie concreta, nel rispetto degli esposti principi;

rimane così assorbito l'esame degli altri motivi di censura che logicamente suppongono che si sia delineata la fase istruttoria;

le spese del presente giudizio di legittimità saranno liquidate dal giudice del rinvio.

PQM

La Corte accoglie il primo motivo, assorbiti gli altri. Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte di appello di Milano, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche in merito alle spese del giudizio di legittimità; Così deciso in Roma, nella Adunanza camerale, del 9 settembre 2020

Il Presidente

Dott.ssa Lucia Esposito

Il Funzionario Giudiziario
Patrizia Ciorra

Depositata in Cancelleria

Oggi. - 2 FEB. 2021



Il Funzionario Giudiziario
Patrizia Ciorra