AULA 'A'

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLLI - ESENTE DIRITTI

30 APR. 2021

11425/21

Oggetto

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 12002/2018

SEZIONE LAVORO

Cron. 11425

Rep.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Ud. 10/11/2020

Dott. GUIDO RAIMONDI - Presidente -

PU

Dott. FEDERICO BALESTRIERI - Rel. Consigliere -

Dott. ROSA ARIENZO - Consigliere -

Dott. FABRIZIA GARRI - Consigliere -

Dott. GUGLIELMO CINQUE - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 12002-2018 proposto da:

(omissis) S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall avvocato (omissis) ;

- ricorrente -

2020

2419

contro

(omissis) , elettivamente domiciliato in ROMA, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE,

rappresentata e difesa dall'avvocato (omissis) (omissis);

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 1811/2017 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 07/11/2017 R.G.N. 351/2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/11/2020 dal Consigliere Dott. FEDERICO BALESTRIERI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RITA SANLORENZO, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato (omissis) per delega verbale Avvocato (omissis) .

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La s.p.a. (omissis), società di somministrazione lavoro, proponeva appello avverso la sentenza del Tribunale di Milano n. 2547\16 con cui venne parzialmente accolta la domanda proposta da (omissis) diretta ad ottenere la declaratoria di illegittimità del licenziamento per giustificato motivo oggettivo intimatole dalla società in data 25.9.15 e, per l'effetto, la condanna della stessa a corrisponderle, ai sensi dell'art. 3 comma 1 d. lgs. 23\15, un'indennità pari a 4 mensilità della retribuzione globale di fatto, pari ad €.1.290,77, per un valore complessivo di €. 5.163,08, mentre respingeva la domanda diretta ad accertare la sussistenza del diritto della ricorrente a vedersi corrispondere dalla società resistente, a titolo di risarcimento del danno per violazione dell'art. 25 CCNL Agenzie di somministrazione, l'importo di €.5.850,00 lordi.

Nel merito, il giudice di prime cure, richiamando la giurisprudenza di legittimità in ordine al licenziamento per giustificato motivo oggettivo, rilevava come, nel caso di specie, la società resistente non avesse provato le ragioni addotte a fondamento del licenziamento oggetto di causa. In particolare, la società resistente aveva giustificato il licenziamento della ricorrente facendo riferimento ad un calo complessivo delle commesse e all'insolvenza di alcuni debitori, circostanze che, seppur ritenute documentalmente provate in relazione alle vendite dei mesi di maggio, luglio e novembre 2015, oltre a gennaio 2016, non sono state considerate idonee a fornire un completo quadro della situazione economica della società, poiché relative, come accennato, a mensilità "a campione" e non ad un dato complessivo.

Pertanto il Tribunale ritenne illegittimo il licenziamento per giustificato motivo oggettivo, riconoscendo il diritto della (omissis) ad ottenere l'indennità di cui all'art. 3 co. 1 del d.lgs n.23\15, stabilita nella misura di tre mensilità, pari ad €.3.872,31, oltre rivalutazione monetaria ed interessi dalla data di cessazione del rapporto al saldo.

Resisteva la lavoratrice.

Con sentenza depositata il 7.11.17, la Corte d'appello di Milano respingeva il gravame.

Per la cassazione di tale sentenza propone ricorso la soc. (omissis) (omissis), affidato a quattro motivi, cui resiste la (omissis) con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.-Con il primo motivo la società ricorrente denuncia la violazione e\o falsa applicazione dell'art. 437, cpv c.p.c. per non aver ammesso la produzione del bilancio di esercizio 2015; la violazione e falsa applicazione degli artt. 420 e 421 c.p.c., per avere la Corte territoriale provveduto ad emettere sentenza senza esercitare i poteri istruttori d'ufficio e senza concedere alla resistente un termine per sanare la ritenuta genericità dei capitoli della prova testimoniale.

Il motivo è infondato.

Come più volte osservato da questa Corte, l'esercizio dei poteri ufficiosi, invocati dalla società ricorrente, non possono sopperire alle carenze probatorie delle parti, così da porre il giudice in funzione sostitutiva degli oneri delle parti medesime e da tradurre i poteri officiosi anzidetti in poteri d'indagine e di acquisizione del tipo di quelli propri del procedimento penale (Cass. 22 luglio 2009 n. 17102; Cass. 21 maggio 2009 n. 11847).

Deve inoltre rilevarsi che l'esercizio dei poteri istruttori d'ufficio in grado d'appello presuppone la ricorrenza di talune fondamentali circostanze: l'insussistenza di colpevole inerzia della parte interessata; l'opportunità di integrare un quadro probatorio tempestivamente delineato dalle parti (Cass. 2 febbraio 2009 n. 2577; Cass. 5 maggio 2007 n. 15228); l'indispensabilità dell'iniziativa, volta non a superare gli effetti inerenti ad una tardiva richiesta istruttoria o a supplire ad una carenza probatoria totale sui fatti costitutivi della domanda, ma solo a colmare eventuali lacune delle risultanze di causa (Cass. 10 gennaio 2006 n. 154; Cass. 1 settembre 2004 n. 17572, Cass. 1999 n. 14342).

Nella specie tali circostanze debbono escludersi, considerato che sia la produzione del bilancio d'esercizio 2015 sia la corretta articolazione della prova testimoniale, erano ben possibili sin dal primo grado.

2.- Con secondo motivo la (omissis) denuncia la violazione dell'art. 41 Cost., per avere la sentenza impugnata negato la sussistenza del giustificato motivo oggettivo di licenziamento sol perché la società non aveva esaurientemente dimostrato la dedotta situazione economica sfavorevole, con l'esercizio di fatto di un sindacato di merito sulle valutazioni tecniche, organizzative e produttive che competono solo al datore di lavoro.

Lamenta che la Corte meneghina ritenne illegittimo il licenziamento per g.m.o. sostenendo che, seppur risultavano provati i ritardi nei pagamenti e l'insolvenza di alcuni debitori di (omissis), nonché la cessazione dei rapporti di lavoro instaurati con la (omissis) s.r.l. (società operante nel settore della formazione e recupero anni scolastici), la prova esclusivamente 'a campione' del calo di commesse, del fatturato e dei somministrati era in sé insufficiente allo scopo.

Il motivo è infondato posto che la valutazione dei mezzi istruttori è attività demandata al giudice del merito e non può essere sindacata in questa sede (in base al novellato n. 5 dell'art. 360, co.1, c.p.c.), tanto più che la sentenza impugnata ha esposto in modo logico ed adeguato le ragioni che escludevano la sussistenza di una idonea prova in ordine alla sussistenza del dedotto motivo oggettivo di licenziamento.

3. Con terzo motivo la società ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione della L. n. 604\66 quanto al cd. obbligo di *repêchage;* dell'art. 2697 c.c. per aver riversato solo sulla (omissis) l'onere di provare l'impossibilità di collocare presso altri utilizzatori la (omissis).

Lamenta che la Corte distrettuale, se da una parte accertò l'assunzione diretta della sig.ra (omissis) da parte della s.r.l. (omissis), dall'altra ritenne che (omissis) non aveva sufficientemente provato l'effettiva impossibilità di ricollocare la lavoratrice in una posizione compatibile con il bagaglio professionale e le competenze acquisite dalla stessa; ritenendo, inoltre, che non gravava sull'appellata alcun onere probatorio circa tale possibilità.

Lamenta la manifesta illogicità della sentenza nella parte in cui ritenne che (omissis) avrebbe dovuto comunque provare l'inutilizzabilità della lavoratrice in altre posizioni equivalenti, pur avendo accertato che la

(omissis) venne assunta presso la (omissis) s.r.l. con mansioni di docente e quindi in posizione compatibile con il suo bagaglio professionale.

Il motivo è infondato. Ed invero deve innanzitutto chiarirsi che secondo il prevalente orientamento di legittimità grava sul datore di lavoro la prova di non poter collocare altrimenti il lavoratore in caso di licenziamento per giustificato motivo obiettivo (Cass. n. 5592\16, che peraltro esclude esplicitamente la sussistenza di un onere di collaborazione del dipendente; conf: Cass. n. 12101\16; Cass. n. 160\17, Cass. n. 24882\17).

Quanto all'assunzione presso la (omissis) s.r.l., è sufficiente evidenziare che essa avvenne successivamente (il 23.10.15) al licenziamento da parte della (omissis) (23.9.15), sicché non poteva incidere sul predetto obbligo di *repêchage*.

4. Con quarto motivo la società denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 25 CCNL delle Agenzie di somministrazione del lavoro, per avere la Corte di merito ritenuto che la prova sul possibile ricollocamento della lavoratrice sarebbe stata assolta solo se (omissis) avesse fatto ricorso alla procedura di cui all'art. 25 CCNL Agenzie di Somministrazione del lavoro, pur avendo accertato l'effettiva assunzione della lavoratrice presso la s.r.l. (omissis), e quindi l'insussistenza dei presupposti per attivare la procedura medesima.

A tal riguardo osservava che l'art.25 CCNL cit. prevede che l'Agenzia che non possa più mantenere alle proprie dipendenze uno o più lavoratori a tempo indeterminato per mancanza di occasioni di lavoro debba avviare la procedura in oggetto, che consente al lavoratore di percepire un compenso per il periodo di non lavoro.

Il motivo, sostanzialmente assorbito dalle precedenti considerazioni, risulta comunque infondato. Ed invero a prescindere dalla complessità della procedura prevista dal menzionato art. 25 CCNL, diretta a verificare l'effettività della crisi occupazionale ed alla corresponsione al lavoratore di una indennità per tutta la durata della procedura, deve osservarsi che il licenziamento della (omissis) prima di attivare la procedura de qua si è risolta certamente in un danno economico per la lavoratrice, a nulla rilevando che essa venne poi assunta dalla (omissis) s.r.l. (con contratto a termine e con orario *part time*).

5. Il ricorso va dunque rigettato.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale e dichiara assorbito l'incidentale. Condanna la ricorrente principale al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità, che liquida in €.200,00 per esborsi, €.3.000,00 per compensi professionali, oltre spese generali nella misura del 15%, i.v.a. e c.p.a. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115\02, nel testo risultante dalla L. 24.12.12 n. 228, la Corte dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art.13, se dovuto.

Roma, così deciso nella camera di consiglio dell'11 novembre 2020

Il Cons. est.
(dr. Federico Balestrieri)

Il Presidente
(dr.Guido Raimondi)

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Il Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
IV Sezione LAVORO
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
oggi 30 APR 2021
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott. Giovanni Ruello