

Cassazione civile sez. lav. 04 ottobre 1994 n. 8053

#### Svolgimento del processo

Con ricorso al Pretore di Roma in funzione di giudice del lavoro, XXXXXX chiedeva che YYYYYY venisse condannata al pagamento in suo favore della somma di L. 49.470.999, a titolo di 13 e 14 mensilità, differenza di retribuzione per ferie, compenso per lavoro straordinario per 18 ore settimanali, retribuzione per festività soppresse, T.F.R., in relazione al rapporto di lavoro intercorso con la stessa YYYYYY, in qualità di banconiere di macelleria.

Il Pretore, con sentenza in data 23 dicembre 1987, respingeva la domanda.

Avverso tale sentenza il XXXXX proponeva appello al Tribunale di Roma; l'appellata YYYYYY, costituitasi, resisteva all'impugnazione, di cui chiedeva il rigetto.

Il Tribunale, con sentenza in data 10 gennaio 1992, rigettava l'appello, osservando quanto segue.

L'appellante deduce che le risultanze documentali comproverebbero la titolarità dell'azienda in persona dei due fratelli, ma, peraltro, nel ricorso ex art. 414 c.p.c., assume che il rapporto di lavoro dal 1974 al 1985 è intercorso con YYYYYY.

In realtà dalla documentazione allegata al ricorso introduttivo della lite risulta che il XXXXX venne assunto da YYYYYYY e risulta essere stato retribuito da quest'ultimo sino al febbraio 1978, come si evince dalla busta paga in atti.

Non rileva in contrario che dalla fotocopia dell'attestato sostitutivo del libretto di lavoro risulti l'intestazione dell'azienda YYYYYYY, tenuto conto della suddetta busta paga e della circostanza che la dizione: "azienda YYYYYYY", sul predetto attestato, risulta dalla mera apposizione di un timbro priva di sottoscrizione alcuna, cosicché nessuna efficacia probatoria può attribuirsi a simile opposizione.

Ne deriva che il XXXXX è stato dipendente di YYYYYY sino alla morte di questi e, comunque, alla cessazione della sua qualità di imprenditore; per poter affermare l'esistenza di un rapporto di lavoro, ininterrottamente protrattosi dal 1974 al 1985, il XXXXX avrebbe dovuto provare la successione nel rapporto di lavoro ex art. 2112 c.c. della convenuta, odierna appellata e, dunque, l'effettività della gestione di questa, sia pure in qualità di socia di fatto del fratello (che, per sua esplicita ammissione, era colui che la retribuita, dopo averlo assunto).

Una prova siffatta non sussiste alla stregua delle risultanze documentali perché la dizione figurante su alcuni fogli paga successivi al 1978 e sul modello 101 relativo all'anno 1983 non trova riscontro nelle risultanze della prova per testi - dalla quale è risultato che gestore dell'azienda era soltanto Modesti Elmo - e si spiega con la circostanza che, alla morte di YYYYYY, la licenza ad essa intestata fu volturata agli eredi. Al dato formale relativo alle autorizzazioni amministrative non fa riscontro il dato effettuale della gestione e co-gestione da parte della YYYYYYYY dell'azienda.

Lo stesso XXXXXX non contesta che la YYYYY non gestisse l'azienda, dal momento che egli stesso, in sede d'interrogatorio libero, ha dichiarato di essere stato assunto da YYYYYYYY e di essere stato retribuito mensilmente da esso.

Avverso tale sentenza XXXXXX ha proposto ricorso per cassazione, deducendo un unico, articolato, mezzo di censura. Resiste con controricorso YYYYYYYY. Entrambe le parti hanno depositato memorie.

#### Motivi della decisione

Con l'unico, articolato, mezzo di censura, il ricorso denuncia: violazione e falsa applicazione di norme di diritto e di procedura civile (art. 112, 116, 437 c.p.c.; artt. 2112, 2214 e segg. c.c.; 2709, 2730, c.c.; artt. 1, 6, 7, 23 d.p.r. 29 settembre 1973 n. 600; 1 e 2 legge 5 gennaio 1953 n. 4); omessa, carente e contraddittoria motivazione (art. 360 n. 3, 4 e 5 c.p.c.).

Deduce al riguardo che: così come accertato dal Tribunale, risulta dagli atti che, sino a tutto febbraio 1978 (v. busta paga del febbraio 1978), la macelleria era del titolare YYYYYY, padre dei figli e coeredi YYYY e YYYYY, ai quali sono intestate le successive buste paga; sino alla fine del rapporto (v. busta paga del febbraio 1985) l'azienda apparteneva sempre ai germani, così come risulta dal modello 101, timbrato e sottoscritto, rilasciato in data 4 marzo 1985, ove il datore di lavoro erogante e dichiarante è così descritto: "YYYYYYY, Roma, codice fiscale 0000000000, Via ..... n. ...."; tale certificazione costituisce prova piena ex art. 2730 c.c. ed ai sensi dell'art. 23 d.p.r. 29.9.1973 n. 600, secondo cui "gli enti e le società... e le persone fisiche che esercitano impresa commerciale... i quali corrispondono compensi o altre somme... per prestazioni di lavoro dipendente, devono operare all'atto del pagamento una ritenuta a titolo di acconto"; anche a voler considerare le buste paga, che, a norma dell'art. 2 legge 5 gennaio 1953 n. 4, devono essere conformi alle scritture contabili, tutte le buste paga successive al febbraio 1978 evidenziano come datori di lavoro YYYYYYYY, e per conseguenza, le scritture contabili dell'azienda, YYYYYY, sono a questa opponibili ex art. 2709 c.c., anche perché non si può scinderne il contenuto; nè appare sostenibile che la MYYYYYY non abbia svolto l'attività d'imprenditore, essendo indubbiamente succeduta nell'impresa gestita da yyyyyyy, come afferma lo stesso Tribunale, ed avendo continuato la stessa azienda, di cui era cointestataria insieme al fratello.

La censura è fondata.

Premminente rilievo assume quest'ultima deduzione, con la quale si afferma che indubbiamente YYYYY è succeduta nell'impresa gestita da YYYYYY.

Chiarendo siffatta deduzione, il ricorrente precisa nella successiva memoria che, nella fattispecie, è configurabile, almeno relativamente alla ditta di cui era titolare YYYYYY, una comunione creditoria, la cui fonte era rappresentata dalla legge e la cui accettazione da parte dei legittimi successori, era avvenuta per "facta concludentia", tenuto conto del timbro dell'azienda impresso sulle buste paga del ricorrente e recante i nomi di entrambi i successori di YYYYY, nonché del numero di codice fiscale 0000000000, indicato nel modello 101, timbrato e sottoscritto dal datore di lavoro "yyyyyyyy". Conseguentemente, sempre secondo il deducente, quest'ultima, essendo titolare, al pari del fratello YYYYYY della ditta appartenuta al padre doveva rispondere in tale sua qualità delle obbligazioni assunte dalla medesima, a nulla rilevando la sua dichiarata estraneità all'esercizio dell'impresa. Tale sillogismo, a parte qualche imprecisione di cui si dirà in seguito, va in sostanza condiviso.

Occorre premettere che il Tribunale accertò che il XXXXX era stato assunto da YYYY, dante causa di YYYYYY, ed era stato retribuito, almeno sino al febbraio 1978, dallo stesso YYYYYY. In ordine a tale accertamento nulla quaestio in questa sede.

Dopo avere esattamente premesso quanto sopra, precisando che il XXXX era stato dipendente di YYYY fino alla morte di questi e, comunque, sino alla cessazione della sua qualità d'imprenditore, erra il Giudice d'appello laddove afferma (v. narrativa) che "per potere affermare l'esistenza di un rapporto di lavoro ininterrottamente protrattosi dal 1974 al 1985, il XXXXXXXX avrebbe dovuto provare la successione nel rapporto di lavoro ex art. 2112 c.c. della convenuta, odierna appellata e, dunque l'effettività della gestione dell'azienda da parte di questa, sia pure in qualità di socia di fatto del fratello, che, per sua esplicita ammissione, era colui che lo retribuiva, dopo averlo assunto".

Non considera infatti, il Tribunale che l'art. 2112, comma primo, c.c. - la cui applicabilità, peraltro all'ipotesi della successione a titolo universale non è pacifica - statuiva (prima delle modifiche introdotte dall'art. 47 della legge 29 dicembre 1990 n. 428) che "in caso di trasferimento d'azienda il rapporto di lavoro continua con l'acquirente e il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano". Pertanto, il giudice del merito, premesso l'accertamento che i due fratelli, erano subentrati nella titolarità dell'azienda, già appartenente al de cuius avrebbe dovuto trarre la relativa conseguenza giuridica in ordine alla continuazione del rapporto di lavoro con gli acquirenti, dato che quest'ultimo era stato posto in essere dallo stesso YYYYYY con il XXXX, come dallo stesso Tribunale ritenuto, una volta ricondotta la fattispecie nella previsione del citato art. 2112 c.c.

In particolare, va rilevato che il Giudice d'appello accertò che in effetti "alla morte di YYYY la licenza ad esso intestata fu volturata agli eredi come si legge a pag. 5 della sentenza impugnata. La licenza è, ovviamente, quella relativa all'azienda de qua. Inoltre, prescindendo dal disposto dell'art. 2112 c.c., la cui applicabilità al caso di specie è discussa, come si è già osservato, il Tribunale ha, inspiegabilmente, obliterato il principio fondamentale, secondo cui per effetto della morte del titolare, si trasmettono agli eredi i diritti di obbligazione (sia

nel lato attivo, sia nel lato passivo), ed alcuni diritti reali, mentre non si trasmettono tutti i diritti personalissimi, i rapporti di ordine familiare, ed alcuni diritti patrimoniali inerenti alla persona, come il diritto e l'obbligo agli alimenti, l'usufrutto, l'uso e l'abitazione, i diritti e gli obblighi nascenti dal contratto di mandato, dal contratto d'opera per una prestazione impugnabile, ecc.

Sotto quest'ultimo profilo, non era neppure necessario indagare in ordine all'effettiva appartenenza della macelleria a YYYY, giacché, una volta accertato che costoro erano "eredi" di YYYYYY (e non soltanto chiamati all'eredità) non si sarebbe potuto negare che i predetti erano subentrati nel rapporto di lavoro de quo, quanto ai diritti e agli obblighi.

In ogni caso, del tutto priva di giuridico rilievo era l'indagine compiuta dal Tribunale, diretta ad accertare se anche YYYYYYYYY avesse gestito o meno l'impresa commerciale, unitamente al fratello, atteso che è perfettamente logico che, pur essendo due o più persone contitolari della stessa, una sola di queste in effetti si occupi della gestione; senza che da ciò possa trarsi argomento per risolvere la questione concernente il subentro dei due fratelli nella titolarità del rapporto di lavoro. La motivazione della sentenza impugnata merita, inoltre, la censura in esame sotto altro profilo, considerato che essa ha del tutto trascurato l'efficacia probatoria del modello 101, timbrato e sottoscritto rilasciato in data 4 marzo 1985, ove il datore di lavoro erogante e dichiarante era così descritto: "YYYYYYYYYYY Roma, codice fiscale 0000000, Via ..... n. ....". Ciò con riferimento agli artt. 2730 c.c. e all'art. 23 d.p.r. 29.9.1973, n. 600, secondo le argomentazioni prospettate dal ricorrente e già sintetizzate, che qui si richiamano, essendo superfluo riportarle.

Dopo quanto osservato, appare del tutto inconferente l'osservazione del resistente, secondo cui il fallimento non venne esteso alla sorella proprio perché si era accertata la sua completa estraneità all'esercizio nell'impresa, che era di esclusiva pertinenza di YYYY.

Non occorre ripetere che tale completa estraneità di YYY è manifestamente irrilevante, essendo decisivo il fatto del subentro della medesima, al pari del fratello Paolo, nella titolarità del rapporto di lavoro dedotto in giudizio, oltre a quanto già considerato sotto il profilo della prova documentale (mod. 101). Per le considerazioni esposte il ricorso va accolto e per l'effetto cassata la sentenza impugnata, con rinvio al Tribunale di Latina, che dovrà riesaminare la controversia uniformandosi al seguente principio di diritto (art. 384 c.p.c.):

"Il decesso del datore di lavoro, che ha stipulato il contratto di lavoro subordinato con una determinata persona, comporta la trasmissione di tale rapporto ai suoi eredi, al pari dei diritti di obbligazione in genere, secondo le regole della successione a titolo universale".

Il giudice di rinvio provvederà anche al regolamento delle spese di questo giudizio di cassazione (art. 385, comma terzo, c.p.c.).

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa al Tribunale di Latina, che provvederà anche al regolamento delle spese di questo giudizio di cassazione.