

Sent. n. 750/2018

depositata il

05 SET. 2018

RG. n. 1/2018

Cron. n. 3215/2018



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA
Sezione Controversie del Lavoro

Composta dai signori magistrati:

dott. Claudio Bisi

dott.ssa Susanna Mantovani

dott.ssa Maura Mancini

ha pronunciato la seguente

Presidente

Consigliere

Consigliere rel.

SENTENZA

nella causa di rinvio dalla Corte di Cassazione, iscritta al n. 1 del ruolo generale per l'anno 2018, promossa

da

rappresentata e difesa dall'avv. Stefania Mangione del foro di Bologna giusta mandato allegato al ricorso in riassunzione ex art. 392 c.p.c. depositato in via telematica in data 2 gennaio 2018

– RICORRENTE IN RIASSUNZIONE

contro

in persona del legale rappresentante pro tempore,

rappresentata e difesa dal Prof. avv. Arturo Maresca del foro di Roma giusta mandato rogito Notaio Giovanni Floridi di Roma rep. 23670 racc. 16303 prodotto in copia sub all. 1

e contro

in persona del legale rappresentante pro tempore,

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'L' shape followed by a horizontal line and a small upward stroke.

rappresentata e difesa dall'avv. Alfonso Mancuso del foro di Salerno giusta mandato in calce alla memoria difensiva nella riassunzione

APPELLATE – RESISTENTI IN RIASSUNZIONE

Avente ad oggetto: illegittimità lavoro temporaneo e risarcimento danni, causa decisa all'udienza del giorno 3 luglio 2018, sulle

CONCLUSIONI

rassegnate dalle parti nei rispettivi atti di causa.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza n. 14431/17 la Corte di Cassazione ha cassato la sentenza n. 65/14 con la quale questa Corte d'Appello, in diversa composizione, aveva confermato la sentenza n. 606/10 del Tribunale di Bologna che aveva dichiarato l'illegittimità del ricorso al contratto di lavoro temporaneo e di somministrazione per l'assunzione da parte di S.p.A. della sig.ra ed aveva accertato la sussistenza fra le parti di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato con decorrenza dal 2 gennaio 2003 nonché condannato al ripristino del rapporto di lavoro ed a corrispondere alla sig.ra le retribuzioni maturate dal 31 gennaio 2006 fino all'effettivo ripristino del rapporto di lavoro, dedotto l'*aliunde perceptum*, nonché alla rifusione delle spese di lite ed ha rinviato a questa Corte "*per la determinazione dell'indennità forfettaria*" di cui all'art. 32 l. 183/10 "*in applicazione dei principi enunciati*".

La sig.ra ha riassunto la causa chiedendo che la misura dell'indennità fosse stabilita nel massimo di legge pari a 12 mensilità della retribuzione globale di fatto.

si è costituita chiedendo che la misura dell'indennità fosse stabilita nel minimo di legge pari a 2,5 mensilità della retribuzione globale di fatto ed ha svolto domanda di restituzione ai sensi dell'art. 389 c.p.c.

è costituita chiedendo che fosse accertata la propria estraneità alla questione ancora pendente.

All'udienza del 3 luglio 2018 la presente controversia, all'esito della discussione orale dei Procuratori delle parti, era decisa come da separato dispositivo di cui era data immediata lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con la sentenza n. 11431/17 la Corte di Cassazione, dopo aver confermato la valutazione di illegittimità del contratto di lavoro temporaneo in forza del quale la sig.ra



aveva iniziato a prestare attività lavorativa in favore di Poste Italiane S.p.A e ritenuto l'applicabilità alla presente fattispecie del disposto di cui all'art. 32 l. 183/10, ha rinviato a questa Corte d'Appello per la quantificazione di tale indennità: ritiene questa Corte che, avuto riguardo alla consistenza aziendale c , al personale impiegato, alla durata del rapporto di lavoro fra le parti, alle successive proroghe del contratto, al comportamento delle parti ed al perfezionamento da parte di di accordi collettivi per l'assunzione a tempo indeterminato del personale già occupato con contratto di lavoro a termine, tale indennità debba essere determinata nella misura di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto oltre accessori dal 26 ottobre 2010, data della sentenza di primo grado in cui è stata liquidata la misura del risarcimento del danno spettante alla sig.ra .

Dalle considerazioni che precedono e dalla domanda di restituzione azionata ai sensi dell'art. 389 c.p.c. da . discende che la sentenza n. 606/10 del Tribunale di Bologna deve essere parzialmente riformata nel senso che Poste Italiane S.p.A. deve essere condannata a corrispondere alla sig.ra I l'indennità di cui all'art. 32 l. 183/10 nella misura di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre rivalutazione monetaria ed interessi con decorrenza dal 26 ottobre 2010 al saldo effettivo e che la sig.ra deve essere condannata a restituire a

l la differenza fra la somma netta effettivamente ricevuta in esecuzione della sentenza di primo grado e quanto dovutole ai sensi dell'art. 32 l. 183/10 con gli interessi legali dal pagamento al saldo effettivo. Sotto questo profilo, infatti, non ritiene questa Corte di aderire alla richiesta di . avente ad oggetto la restituzione dell'importo lordo erogato: la domanda si fonda sull'argomento secondo il quale il credito di imposta derivante dalla maggiore erogazione effettuata in favore del lavoratore in esecuzione della sentenza di primo grado spetterebbe in via esclusiva alla sig.ra che dovrebbe attivarsi per la relativa restituzione. In realtà l'art. 38 D.P.R. 602/73 prevede espressamente che l'istanza di rimborso, nell'ipotesi di inesistenza dell'obbligo di versamento, possa essere effettuata sia dal sostituto di imposta che dal percipiente delle somme assoggettate a ritenuta valendo per entrambi il termine di diciotto mesi dalla data del versamento: ne discende che si deve ritenere che la solidarietà dal lato passivo che caratterizza l'obbligazione del sostituto e del sostituto di imposta (cfr. per tutte Cass. 16819/14) investa anche il lato attivo dell'obbligazione quantomeno con riguardo al diritto al rimborso. Tale conclusione trova conforto nella giurisprudenza di legittimità che ha chiarito che *"nel rapporto di lavoro subordinato, il*

datore di lavoro versa al lavoratore la retribuzione al netto delle ritenute fiscali e, quando corrisponde per errore una retribuzione maggiore del dovuto, opera ritenute fiscali erronee per eccesso. Ne consegue che, in tale evenienza, il datore di lavoro, salvi i rapporti con il fisco, può ripetere l'indebito nei confronti del lavoratore nei limiti di quanto effettivamente percepito da quest'ultimo, restando esclusa la possibilità di ripetere importi al lordo delle ritenute fiscali mai entrate nella sfera patrimoniale del dipendente" (cfr. Cass. 1464/12; cfr. successivamente in senso conforme Cass. 18674/14; cfr. anche Cass. 239/06 che ha chiarito che "salvo il caso in cui il sostituto abbia provveduto direttamente a chiedere il rimborso dell'indebito fiscale, va escluso dal calcolo, di quanto il prestatore di lavoro deve restituire al datore di lavoro per importi retributivi indebitamente percepiti, la ritenuta d'imposta già versata all'amministrazione finanziaria, potendo il datore di lavoro, come sostituto d'imposta, chiedere il rimborso all'Amministrazione finanziaria dell'imposta non dovuta" e che l'unico soggetto legittimato a chiedere il rimborso di contributi previdenziali indebitamente versati è il datore di lavoro anche per la quota a carico del lavoratore). Tali considerazioni valgono, a maggior ragione, nella presente fattispecie atteso che, come evidenziato dal Supremo Collegio, l'azione di cui all'art. 389 c.p.c. è finalizzata alla restaurazione della situazione patrimoniale anteriore alla sentenza riformata (cfr. Cass. 21699/11 e successivamente Cass. 5391/13).

Residua la pronuncia in ordine alle spese di lite del giudizio in relazione alle quali – nei rapporti fra la sig.ra _____ e _____ – si ritiene, alla luce della prevalente soccombenza di _____ e della complessità della questione oggetto del giudizio, di ravvisare la sussistenza delle ragioni di cui all'art. 92 c.p.c. per la compensazione delle spese di lite della sig. _____ nella misura del 50%. Tali spese, che restano a carico di _____ S.p.A. per la residua metà, sono liquidate per l'intero, in considerazione dell'oggetto del giudizio, delle attività processuali espletate e del valore della causa, in complessivi € 1.500,00 oltre rimborso spese generali, IVA e CNPA, di cui € 750,00 per diritti ed € 750,00 per onorari quanto al primo grado (come indicato nella sentenza n. 606/10 del Tribunale di Bologna), in complessivi € 3.000,00 oltre rimborso spese generali, IVA (se dovuta) e CNPA quanto alla prima fase del grado di appello (come indicato nella sentenza n. 65/14 di questa Corte), in complessivi € 2.500,00 oltre rimborso spese generali, IVA (se dovuta) e CNPA quanto alla fase innanzi alla Corte di Cassazione ed in complessivi € 3.400,00 oltre rimborso spese generali, IVA (se dovuta) e CNPA quanto alla presente fase del grado di appello

secondo quanto previsto dal D.M. 55/14, anche alla luce delle modifiche apportate dal D.M. 37/18, e con applicazione della facoltà di riduzione del compenso alla luce del disposto dell'art. 4 comma 1 del D.M. 55/14 in ragione delle condizioni soggettive delle parti.

Quanto al regolamento delle spese di lite del giudizio nei rapporti fra la sig.ra _____ ed _____, valutata la condotta delle parti _____ si è costituita solo in sede di riassunzione e solo al fine di vedere accertata la propria estraneità all'oggetto del giudizio rimanendo contumace nelle precedenti fasi del giudizio) e l'assenza di domande della sig.ra _____ nei confronti di _____ si ritiene la sussistenza delle ragioni di cui all'art. 92 c.p.c. (come risultante all'esito della pronuncia n. 77/18 della Corte Costituzionale) per l'integrale compensazione delle stesse.

P.Q.M.

La Corte in sede di rinvio dalla Cassazione, ogni contraria istanza disattesa e respinta, definitivamente decidendo,

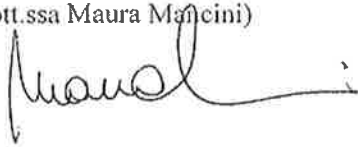
1. In parziale riforma della sentenza n. 606/10 del Tribunale di Bologna determina la misura del risarcimento ex art. 32 l. 183/10 dovuto da Poste Italiane S.p.A. alla sig.ra C _____ nella misura di sei mensilità della retribuzione globale di fatto oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali dal 26 ottobre 2010 al saldo effettivo e condanna la sig.ra _____ a restituire a F _____ quanto percepito in più rispetto alla statuizione che precede al netto delle trattenute con gli interessi legali dal pagamento al saldo;
2. Compensa per metà le spese di lite nei rapporti fra la sig.ra Chi _____ e _____ che liquida per l'intero in complessivi € 1.500,00 oltre spese generali, IVA (se dovuta) e CNPA quanto al primo grado, in complessivi € 3.000,00 oltre IVA (se dovuta) e CNPA quanto alla prima fase del grado di appello, in complessivi € 2.500,00 oltre rimborso spese generali, IVA (se dovuta) e CNPA quanto alla fase innanzi alla Corte di Cassazione ed in complessivi € 3.400,00 oltre rimborso spese generali, IVA (se dovuta) e CNPA quanto alla presente fase del grado di appello e che pone per la residua metà a carico di I _____ ;
3. Compensa le spese di lite di tutto il giudizio nei rapporti fra la : _____

Bologna, 3 luglio 2018



IL PRESIDENTE
(dott. Claudio Bisi)

IL CONSIGLIERE ESTENSORE
(dott.ssa Maura Mancini)



(Depositata in minuta in data 8 agosto 2018)

IL CANCELLIERE
Solfertini Stefano



Depositato in Cancelleria
05 SET. 2018
IL CANCELLIERE
Solfertini Stefano

