

- TRIBUNALE DI MODENA - GIUDICE DEL LAVORO - 3
- EST. DOTT. MARTINELLI - 15-11-2022 - LAVORO SUBORDINATO -
- QUALIFICAZIONE RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO -
- NULLITÀ CONTRATTI DI LAVORO A TERMINE -
- DIFFERENZE RETRIBUTIVE - MANCATA ALLEGAZIONE DEL CCNL - R.G. 1194/2019
- CONSEGUENZE -
- RIGETTO DELLA DOMANDA DEL LAVORATORE -



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI MODENA
TERZA SEZIONE CIVILE
SOTTOSEZIONE LAVORO

Nella causa n. r.g. 1194/2019

tra

(C.F.), con il patrocinio degli Avv.ti Stefano Vancini e Stefania Minelli, con domicilio eletto in Bologna, via Ragazzi del '99, n. 3/e

RICORRENTE

e

(C.F.), con il patrocinio degli Avv.ti Bova Annalisa e Fabrizio Fiorini, con domicilio eletto in Modena, Via Emilia Est, n. 18

RESISTENTE

CONCLUSIONI DELLE PARTI: come in atti.

Il Giudice del Lavoro ha pronunciato in data odierna sentenza contestuale ai sensi dell'art. 429 c.p.c.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato in data 25.10.2019 il Sig. : ha convenuto in giudizio il

Sig. per l'accoglimento delle seguenti conclusioni: « *In via principale:*

- accertare e dichiarare la nullità dei contratti di lavoro a termine stipulati, stante l'assenza di forma scritta e per l'effetto dichiarare che tra il sig. e il sig. titolare dell'omonima impresa individuale, è intercorso un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato con decorrenza dal 01 gennaio 2002 ;
- per l'effetto dell'accertato rapporto di lavoro a tempo indeterminato, condannare il datore di lavoro al risarcimento del danno a favore del lavoratore di un'indennità onnicomprensiva nella misura massima di 12 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del TFR, oltre interessi di legge e rivalutazione dalla data di

licenziamento, in ragione della durata del rapporto di lavoro, del comportamento del datore di lavoro e per tutte le ragioni esposte, o nella diversa maggiore o minore somma ritenuta di giustizia;

- condannare il datore di lavoro a corrispondere al sig. _____ la somma pari ad € 175.251,55 al netto dei contributi INPS (determinati in euro 30.538,74) a titolo di differenze retributive mai corrisposte da parte del datore di lavoro, oltre ad € 15.496,24 a titolo di differenza sul TFR, maturate nel corso del rapporto di lavoro; o in subordine accertare l'esatto ammontare del credito vantato dal sig. _____ e, per l'effetto, condannare il sig. _____ al pagamento della somma dovuta a titolo di emolumenti lavorativi e contributivi, come accertata in corso di causa, oltre interessi di legge e rivalutazione:

- accertare e dichiarare l'illegittimità, inefficacia, nullità del licenziamento orale comminato al lavoratore in data 23/03/2018 e per l'effetto condannare il datore di lavoro sig. _____, titolare dell'omonima ditta individuale, alla reintegrazione del lavoratore o in alternativa condannare il datore di lavoro sig. _____ a versare a favore del lavoratore l'indennità sostitutiva di reintegrazione nella misura massima di 15 mensilità o nella diversa maggiore o minore somma ritenuta di giustizia, oltre interessi e rivalutazione dalla data del licenziamento.

-condannare il datore di lavoro al risarcimento del danno a favore del lavoratore, stante l'illegittimità del licenziamento comminato, mediante versamento dell'indennità risarcitoria commisurata in base all'ultima di riferimento per il calcolo del TFR, commisurata all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del TFR, calcolata dal giorno del licenziamento del 23/03/2018 al giorno dell'effettiva reintegrazione, e in ogni caso nella misura non inferiore a 5 mensilità, o in quella diversa maggiore o minore somma ritenuta di giustizia oltre al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali per il medesimo periodo; oltre interessi e rivalutazione dalla data del licenziamento;

- condannare il datore di lavoro a rifondere al sig. _____ la somma di € 350,00, a titolo di spese sostenute per l'incarico conferito al patronato ACLI per l'elaborazione delle differenze retributive.

- In via subordinata :

Nella denegata ipotesi in cui si accerti che il contratto di lavoro intercorso fra le parti fosse a tempo determinato, con scadenza al 31/12/2018,

- accertare e dichiarare l'illegittimità, inefficacia, nullità del licenziamento orale

comminato al lavoratore in data 23/03/2018 e per l'effetto condannare il datore di lavoro sig. _____ titolare dell'omonima ditta individuale a versare a favore del lavoratore la retribuzione dalla data del licenziamento sino alla naturale scadenza del contratto determinata al 31/12/2018, oltre interessi di legge e rivalutazione;

- accertare e condannare il sig. _____ al pagamento, a favore del sig. _____, dell'importo che sarà determinato in corso di causa a titolo di differenze retributive per lavoro straordinario non ancora corrisposte, oltre al relativo TFR, ed oltre interessi di legge e rivalutazione.

- condannare il datore di lavoro a rifondere al sig. _____ la somma di € 350,00, a titolo di spese sostenute per l'incarico conferito al patronato ACLI per l'elaborazione delle differenze retributive».

A sostegno del ricorso ha prospettato: 1) di avere prestato attività lavorativa a favore di parte resistente dal 1.1.2002 sino al 23.3.2018 svolgendo mansioni di giardiniere e vivaista; 2) di avere prestato attività in virtù di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato, mai sottoscritti e privi di forma scritta *ad substantiam*; 3) di avere, da ultimo, svolto attività dall'8.1.2018 sino al 31.12.2018; 4) di aver svolto un orario di lavoro settimanale pari a 45 ore, di cui 6 ore di lavoro straordinario, non integralmente liquidate in busta paga dal resistente; 5) di aver maturato a titolo di differenze retributive, un credito pari ad € 175.251,55 euro, di cui € 15.496,24 a titolo di TFR maturato e non corrisposto; 6) di aver in più occasioni utilizzato muletto e trattore, per il disbrigo delle attività assegnate, pur privo dei necessari requisiti di conduzione dei mezzi e in carenza di condizioni di sicurezza, e che tali circostanze fossero note al datore di lavoro, poiché più volte contestate; 7) di essere stato allontanato dal luogo di lavoro dal sig. _____ in data 23.3.2018, a causa di un diverbio generato proprio dal rifiuto a prestare la propria attività lavorativa utilizzando i citati mezzi; 8) di aver impugnato il licenziamento, immediato e in forma orale, intimato dal datore di lavoro in data 23.3.2018, con missiva del 16.4.2018.

Nel prospettare quindi l'illegittimità dei reiterati contratti a termine privi della forma scritta, la sussistenza di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato tra le parti, il diritto ad un indennizzo risarcitorio e alla corresponsione delle differenze retributive maturate e non corrisposte dal resistente, nonché l'illegittimità del licenziamento comminato, ha rassegnato le conclusioni di cui si è dato conto.

Con tempestiva memoria si è costituito in giudizio _____ che, nel prendere specifica posizione avverso le doglianze avversarie e ribadendo la legittimità e correttezza del proprio operato, ha concluso per il rigetto del ricorso.

In ottica riconvenzionale, ha prospettato altresì di aver anticipato in favore del sig. nel corso di svolgimento del rapporto di lavoro, la somma di € 29.468,00 a titolo di canoni di locazione per un alloggio fruito dal ricorrente; pagamento soggetto a restituzione, di fatto mai avvenuta.

La causa veniva istruita mediante assunzione della prova orale ammessa con ordinanza del 7.5.2021.

All'esito dell'odierna udienza di discussione, il G.L. si è riservato per la pronuncia della presente sentenza contestuale ai sensi dell'art. 429 c.p.c.

Parte ricorrente agisce in primo luogo per l'accertamento della nullità dei contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato stipulati con l'odierna resistente e, conseguentemente, per la trasformazione di tali rapporti di lavoro in uno subordinato, a tempo indeterminato, decorrente dalla data del 1.1.2002.

Si ritiene che le doglianze di parte ricorrente colgano nel segno, nei soli limiti che seguono.

In primo luogo deve ritenersi tempestiva l'iniziativa attorea.

A tale proposito l'eccezione di decadenza (in senso stretto alla luce del principio di diritto espresso d. Cass., sez. lav., 23 settembre 2011, n. 19406; Cass., sez. lav., 29 luglio 2002, n. 11180; Cass. sez. VI, 10 gennaio 2017, n. 349) è stata formulata da parte resistente in termini generici, privi di specifici riscontri (v. pag. 5, in principio memoria difensiva), nella misura in cui non è stato individuato alcun riferimento normativo e nemmeno alcun *dies a quo* di decorrenza della fattispecie decadenziale.

Il tutto, per giunta, in un contesto contrassegnato dal reiterato ricorso, con cadenza pressoché annuale, allo strumento del contratto a termine (su cui v. subito *infra*).

Il difetto di una espressa, compiuta, dettagliata volontà della parte di avvalersi dell'effetto estintivo decadenziale preclude lo scrutinio e, l'eventuale accoglimento, del formulato rilievo preliminare di merito: «L'art. 416 comma 2 cod. proc. civ. (a norma del quale il convenuto nel processo del lavoro deve proporre a pena di decadenza nell'atto di costituzione tutte le eccezioni sostanziali e processuali non rilevabili d'ufficio), va interpretato alla luce del successivo terzo comma, nel senso che le predette eccezioni devono essere, oltre che tempestive, anche esplicitamente e non genericamente formulate, essendo la norma intesa a consentire, fin dalle scritture introduttive, la piena esplicazione del contraddittorio.» (Cass., 27.2.1997, n. 1788).

Passando al merito della domanda, va evidenziato che non è in discussione tra le parti come il ricorrente abbia prestato la propria attività di lavoro subordinato a favore del Sig. in virtù di plurimi contratti di lavoro a tempo determinato, via via rinnovati dal 1.1.2002 sino al 31.12.2018.

Ciò posto, va rilevato tuttavia che non sono rifluiti in atti i formali contratti di lavoro stipulati *inter partes* e che difetta ogni riscontro probatorio attestante l'avvenuta consegna di tali contratti al ricorrente.

Onde l'avvenuta violazione delle disposizioni di cui all'art. 1, co. 2, D. Lgs. 368/2001 nonché dell'art. 19, co. 4, D. Lgs. 81/2015 le quali, *ratione temporis*, hanno imposto l'obbligo *ad substantiam* della forma scritta per l'apposizione del termine al contratto di lavoro subordinato. Pena la trasformazione del rapporto di lavoro *de quo* in uno subordinato, a tempo indeterminato: «Per effetto del disposto dell'art. 1 l. n. 230/62, l'apposizione, al contratto di lavoro, del termine o l'indicazione della circostanza che tale termine implichi, postula a pena di nullità un patto in forma scritta "ad substantiam", che deve essere anteriore, o quanto meno contestuale, all'inizio del rapporto e non può essere surrogato né da dichiarazioni scritte unilaterali delle parti (come la richiesta di avviamento del datore di lavoro) o di un terzo (quale il provvedimento di avviamento dell'ufficio di collocamento) né da accordi verbali tra le parti, sicché, in difetto di tale valida apposizione del termine, il contratto si reputa a tempo indeterminato» (Cass., 15.7.2009, n. 16473). Sempre a tale proposito e con riferimento alla novella del 2015, si veda il principio di diritto espresso da C. App. Milano, 27.5.2019, n. 706: «In assenza di forma scritta - ai sensi dell'art.19 D.Lgs. 15 giugno 2015 n.81 - l'apposizione del termine non è efficace ed il rapporto deve qualificarsi come a tempo indeterminato».

Con specifico riferimento al settore dell'agricoltura si richiama innanzitutto il principio di diritto espresso da Cass., 11.4.1992, n. 4432: «Il rapporto di lavoro a tempo determinato in agricoltura relativo ad attività a carattere stagionale prevista dal d.P.R. 7 ottobre 1963 n. 1525 - emesso ai sensi dell'art. 1, ultimo comma della legge 18 aprile 1962 n. 230 in tema di contratti a termine è assoggettato alla disciplina della medesima legge per quanto riguarda la necessità del requisito della forma scritta per l'apposizione del termine; tale normativa trova infatti applicazione anche per i rapporti di lavoro agricoli (tranne quelli dei salariati fissi, espressamente esclusi dall'art. 6 della stessa legge n. 230 del 1962), non essendo stata parzialmente abrogata per incompatibilità dalla disposizione dell'art. 11 del d.l. 3 febbraio 1970 n. 7 in materia di collocamento dei lavoratori agricoli, convertito con legge 11 marzo 1970 n. 83, che prevede per la richiesta di avviamento al lavoro l'indicazione della durata del contratto».

L'obbligo di apposizione in forma scritta del termine al contratto di lavoro valevole per il settore agricolo trova poi conferma anche nella giurisprudenza di merito che ha avuto modo di precisare come, benché l'art. 10 D.lgs. 368/2001 escluda dal campo di applicazione delle norme dello stesso decreto legislativo i rapporti di lavoro tra i datori di lavoro dell'agricoltura e gli operai a tempo

determinato, ciò non possa in alcun modo condurre ad affermare la non necessità della forma scritta di tali rapporti.

Con la conseguenza per cui, anche nel settore agricolo le assunzioni a tempo determinato devono avere forma scritta, poiché, altrimenti, non sarebbe possibile neppure stabilire (ed il lavoratore non sarebbe dotato di questo indispensabile apporto conoscitivo) se si sia in presenza o meno di un rapporto a tempo indeterminato o a termine.

Si richiama sul punto, anche ai sensi dell'art. 118 disp. att. c.p.c., il percorso motivazionale espresso da Tribunale Bergamo con ordinanza del 15.10.2020 (v. giurisprudenza esibita da parte ricorrente nel corso della odierna udienza).

In definitiva e per concludere quindi, alla luce delle considerazioni in diritto espresse e della evidenziata lacuna probatoria che contrassegna l'odierno giudizio, si accerta l'esistenza tra le parti di un unico rapporto di lavoro subordinato, a tempo indeterminato, decorrente dalla data del 1.1.2002.

Conclusione questa che è da ritenersi non confutata dalla prospettazione di parte resistente circa l'esistenza *in rerum natura* dei contratti di lavoro subordinato e della loro avvenuta trasmissione al centro per l'impiego e consegna al ricorrente (v. doc. 1 memoria difensiva).

E tanto in ragione del fatto che tale documentazione è priva di sottoscrizione a cura del ricorrente-prestatore di lavoro: *«(...) la seconda e terza censura sono fondate, in quanto, ai fini del riconoscimento della legittimità del contratto a tempo determinato, il rispetto della forma scritta - prevista ad substantiam, onde insuscettibile di esser provata a mezzo testi (cfr. Cass. n. 13393 del 2017) - della clausola appositiva del termine presuppone la avvenuta sottoscrizione del contratto stesso ad opera del lavoratore (cfr. Cass. n. 4418 del 2016), ovviamente in momento antecedente o contestuale all'inizio del rapporto; non è, quindi, sufficiente la consegna al predetto lavoratore del documento sottoscritto dal solo datore, poiché la consegna in questione - benché seguita dall'espletamento di attività lavorativa - non è suscettibile di esprimere inequivocabilmente una accettazione (peraltro irrilevante ove manifestata per fatti concludenti) della durata limitata del rapporto, ma, plausibilmente, la semplice volontà del lavoratore di esser parte di un contratto di lavoro;»* (Cass., 5.2.2018, n. 2774).

Ciò posto le parti controvertono, inoltre, circa il *dies a quo* di interruzione del richiamato rapporto lavorativo.

Nel dettaglio, parte ricorrente prospetta di essere stato allontanato in data 23.3.2018 dal luogo di lavoro, in via di fatto, all'esito di un diverbio con il Sig. _____).

Nel ritenere così l'avvenuta intimazione di un licenziamento di natura orale, parte ricorrente agisce: per la declaratoria di nullità del recesso per avvenuta violazione del disposto di cui all'art. 2 L.

604/1966; il ripristino del rapporto mediante reintegra; la corresponsione dell'indennità di cui all'art. 32 L. 183/2010 o ex art. 28 D. Lgs. 81/2015.

Alla ricostruita prospettazione attorea, parte resistente oppone l'avvenuta rassegnazione di dimissioni da parte del Sig. (v. punto 40 narrativa della memoria di costituzione).

Si ritiene che tutte le domande attoree non possano trovare accoglimento poiché si fondano su un fatto costitutivo (*id est*: interruzione del rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato in ragione di un licenziamento orale intimato dal Sig.) di cui non è stata raggiunta la prova in giudizio.

In via generale è opportuno richiamare il seguente principio di diritto, pertinente al caso di specie: *«Il lavoratore che impugni il licenziamento allegandone l'intimazione senza l'osservanza della forma scritta ha l'onere di provare, quale fatto costitutivo della domanda, che la risoluzione del rapporto è ascrivibile alla volontà datoriale, seppure manifestata con comportamenti concludenti, non essendo sufficiente la prova della mera cessazione dell'esecuzione della prestazione lavorativa; nell'ipotesi in cui il datore eccepisca che il rapporto si è risolto per le dimissioni del lavoratore e all'esito dell'istruttoria - da condurre anche tramite i poteri officiosi ex art. 421 c.p.c. - perduri l'incertezza probatoria, la domanda del lavoratore andrà respinta in applicazione della regola residuale desumibile dall'art. 2697 c.c.»* (Cass., 8.2.2019, n. 3822).

Sempre a tale proposito, Cass., 16.5.2019, n. 13195 ha avuto modo di precisare che: *«6.3. In generale, ove il datore di lavoro deduca che un rapporto di lavoro si è estinto per le dimissioni del lavoratore, sia che lo faccia in via di azione che in via di eccezione, sul datore medesimo grava la prova del fatto costitutivo della domanda o dell'eccezione. In entrambi i casi tale prova avente ad oggetto la volontà dismissiva del lavoratore dovrà essere vagliata con adeguato rigore, data la gravità delle conseguenze derivanti dall'incidenza su beni che formano oggetto di tutela privilegiata da parte dell'ordinamento. Fermi gli eventuali vincoli di forma stabiliti per l'atto delle dimissioni dalla legislazione pro tempore vigente, l'accertamento del significato di una dichiarazione o di un comportamento del lavoratore cui si attribuisca la valenza di un recesso dovrà essere condotto tenuto conto di tutte le circostanze in cui la risoluzione si è verificata, delle condizioni di interesse di ciascuna delle parti alla prosecuzione del rapporto ovvero alla sua estinzione, della diversità di poteri e di facoltà attribuiti ai contraenti nel rapporto di lavoro.*

6.4. In particolare, laddove il licenziamento sia impugnato come orale, nel caso in cui il datore di lavoro opponga invece che il rapporto si è estinto per le dimissioni del dipendente, tanto più se presentate nello stesso contesto spazio temporale, il giudice sarà chiamato a ricostruire i fatti con accurata indagine probatoria onde esprimere all'esito il proprio convincimento su come debbano essere giuridicamente qualificati detti fatti, e cioè se come licenziamento ovvero come dimissioni.

In siffatto accertamento, inoltre, il giudice del merito dovrà osservare il criterio per cui costituisce carattere tipico del rito del lavoro il temperamento del principio dispositivo con le esigenze della ricerca della verità materiale, di guisa che, allorquando le risultanze di causa offrano significativi dati di indagine, il giudice, ove reputi insufficienti le prove già acquisite, non può limitarsi a fare meccanica applicazione della regola formale di giudizio fondata sull'onere della prova, ma ha il potere-dovere di provvedere d'ufficio agli atti istruttori sollecitati da tale materiale ed idonei a superare l'incertezza dei fatti costitutivi dei diritti in contestazione, indipendentemente dal verificarsi di preclusioni o di decadenze in danno delle parti (cfr. Cass. SS.UU. n. 11353 del 2004).

6.5. Nel caso residuale in cui perduri una non superabile incertezza probatoria, opererà la regola dell'art. 2697 c.c. in base alla quale il lavoratore che non ha provato il fatto costitutivo della sua domanda la vedrà respinta, anche se non risultino provate neanche le dimissioni eccepite dal datore, in ossequio al risalente principio processuale secondo cui l'onere probatorio del convenuto in ordine alle eccezioni da lui proposte sorge in concreto solo quando l'attore abbia a sua volta fornito la prova dei fatti posti a fondamento della domanda, sicché l'insufficienza (o anche la mancanza) della prova sulle circostanze dedotte dal convenuto a confutazione dell'avversa pretesa non vale a dispensare la controparte dall'onere di dimostrare adeguatamente la fondatezza nel merito della pretesa stessa (cfr. Cass. n. 1522 del 1983; Cass. n. 3148 del 1985; Cass. n. 3099 del 1987; Cass. n. 2680 del 1993; Cass. n. 5192 del 1998; Cass. n. 8164 del 2000; Cass. n. 3642 del 2004; Cass. n. 13390 del 2007)».

Spostando le considerazioni al caso di specie, all'esito della esperita istruttoria in corso di causa, si ritiene sia residuata un'insuperabile incertezza probatoria circa la esistenza della prospettazione attorea.

Ed infatti nessuno dei testimoni escussi (Sig.ri _____, _____, _____) i) ha saputo precisamente riferire se il ricorrente si sia allontanato in data 23.3.2018 dal luogo di lavoro in ragione di un atto espulsivo riferibile al Sig. _____ i).

Anzi, i testimoni _____ e _____ hanno riferito una circostanza incompatibile con una volontà espulsiva datoriale nella misura in cui hanno riferito di avvenuti tentativi del Sig. _____

(mediante tentativi di chiamata al telefono nei giorni immediatamente successivi all'episodio del 23.3.2018) di voler "ricucire lo strappo" venutosi a creare col diverbio del marzo 2018.

La missiva del 16.4.2018 (v. doc. 3 ricorso) non offre alcuno spunto utile alla ricostruzione né degli aspetti fattuali della vicenda occorsa in data 23.3.2018 e nemmeno della ipotizzata finalità espulsiva riferibile alla parte datoriale.

Non avendo parte ricorrente assolto così agli oneri probatori su di sé incombenti, permanendo un insuperabile stato di incertezza probatoria, rimanendo (alla luce del condivisibile richiamato orientamento giurisprudenziale di legittimità) per tale ragione assorbito ogni approfondimento istruttorio circa la dimostrazione dell'esistenza di dimissioni rassegnate dal lavoratore, in definitiva deve ritenersi che il rapporto di lavoro subordinato vigente *inter parte* sia definitivamente cessato alla data 23.3.2018.

Con conseguente preclusione del riconoscimento dell'invocata tutela reintegratoria e della tutela economica di cui all'art. 32 L. 183/2010 o art. 28 D. Lgs. 81/2015: « *Il riconoscimento del danno forfettizzato dall'art. 32, comma 5, della legge n. 183 del 2010, proprio perché destinato - secondo la sua ratio - a compensare il danno costituito dal periodo c.d. intermedio, ossia quello successivo alla scadenza del termine e fino alla sentenza che ne accerta la nullità e ricostituisce il rapporto di lavoro, presuppone sia l'esistenza di un periodo intermedio da risarcire, sia l'esistenza di una sentenza che, oltre a dichiarare la conversione ad initio del rapporto a termine in rapporto di lavoro a tempo indeterminato, disponga la riammissione in servizio del lavoratore, considerato che il danno è configurabile, oltre che per l'imputabilità della mancata prestazione al datore di lavoro, ove esista un periodo in cui il rapporto di lavoro - de iure ricostituito per effetto della sentenza dichiarativa della nullità del termine - avrebbe potuto proseguire.*» (così in motivazione Cass., 14.6.2019, n. 16052).

Parimenti, si ritiene che non possa trovare accoglimento la domanda di parte ricorrente finalizzata all'incameramento di differenze retributive per l'attività di lavoro svolta nel periodo 1.1.2002-23.3.2018.

La S.C. ha avuto modo di precisare che: «*La conoscibilità "ex officio" di un contratto collettivo si atteggia diversamente a seconda che si versi in un'ipotesi di violazione del contratto collettivo nazionale di lavoro privatistico o di un contratto collettivo nazionale del pubblico impiego, atteso che, mentre nel primo caso il contratto è conoscibile solo con la collaborazione delle parti, la cui iniziativa, sostanziandosi nell'adempimento di un onere di allegazione e produzione, è assoggettata alle regole processuali sulla distribuzione dell'onere della prova e sul contraddittorio (che non vengono meno neppure nell'ipotesi di acquisizione giudiziale ex art. 425, comma 4, c.p.c.), nel secondo caso il giudice procede con mezzi propri, secondo il principio "iura novit curia".*» (Cass., 5.3.2019, n. 6394).

Sempre a tale proposito, si è chiarito come: «*Il contratto collettivo cd. di diritto comune non ha nel nostro ordinamento efficacia di norma di diritto ma opera come fonte contrattuale del rapporto di lavoro o in forza del richiamo ad esso contenuto nel contratto individuale ovvero per effetto della iscrizione delle parti del contratto individuale (ovvero, quanto meno, del datore di lavoro) alle*

organizzazioni di categoria che lo hanno sottoscritto od ancora in ragione della sua applicazione in via di fatto . La efficacia negoziale del contratto collettivo comporta che ad esso non si applica il principio «iura novit curia» e che il contenuto del contratto collettivo costituisce un fatto che la parte attrice ha l'onere di allegare, al pari di ogni altro elemento di fatto costitutivo del proprio diritto» (Cass., 24.1.2018, n. 1760).

Spostando le considerazioni al caso di specie, si evidenzia come il CCNL Agricoltura- Operai (pacificamente rientrando nei contratti di diritto comune) si ponga quale fatto costitutivo della domanda attorea di condanna al pagamento di differenze retributive.

Da un esame del ricorso e della documentazione posta a corredo dello stesso emerge che parte ricorrente non abbia allegato, né in forma di stralcio e nemmeno in via integrale, il richiamato CCNL.

Lacuna probatoria che osta all'accoglimento delle istanze e domande attoree volte al riconoscimento a proprio favore di somme a titolo di differenze retributive.

Per i medesimi motivi non può trovare nemmeno accoglimento la domanda attorea volta al risarcimento del prospettato danno patrimoniale patito a titolo di danno emergente, per l'avvenuta redazione dei conteggi allegati al ricorso.

Si procede ora allo scrutinio della domanda riconvenzionale formulata dal convenuto in sede di costituzione in giudizio, volta alla condanna del ricorrente al pagamento della somma di € 29.468,00 a titolo di restituzione dei canoni di locazione anticipati dal Sig. _____ a favore dei locatori dell'immobile in cui abitava il Sig. _____.

In via preliminare va ritenuta senz'altro ammissibile l'iniziativa esperita dal convenuto in via riconvenzionale a definitiva regolazione dei reciproci rapporti di dare/avere.

A confutazione della prospettazione attorea è sufficiente il richiamo al condivisibile principio di diritto espresso dalle SS.UU. della S.C. in esegesi dell'art. 36 c.p.c.: « *Qualora la domanda riconvenzionale non ecceda la competenza del giudice della causa principale, a fondamento di essa può porsi anche un titolo non dipendente da quello fatto valere dall'attore, purché sussista con questo un collegamento oggettivo che consigli il "simultaneus processus" secondo la valutazione discrezionale del medesimo giudice il quale, tuttavia, è tenuto a motivare l'eventuale diniego di autorizzazione della detta riconvenzionale, senza limitarsi a dichiararla inammissibile esclusivamente per la mancata dipendenza dal titolo già dedotto in giudizio*» (Cass., SS. UU., 15.1.2020, n. 533).

Quanto al merito della pretesa, si ritiene che la stessa non possa trovare accoglimento per mancato assolvimento dell'onere della prova incombente sul Sig. _____ x art. 2697 c.c.

Da una piana lettura dell'accordo emerge che il Sig. _____, nella veste di locatario, abbia stipulato un contratto di locazione abitativa con i Sig.ri _____ (v. doc. 6 memoria difensiva).

Fermo tale pacifico dato, non sono emersi idonei riscontri probatori volti a dimostrare in misura incontrovertibile che il Sig. _____ abbia materialmente corrisposto somme di denaro a favore dei locatori per conto del Sig. _____ in esecuzione del richiamato contratto di locazione.

In via generale va evidenziato che tutte le ricevute di pagamento allegate *sub* doc. 7 memoria difensiva riportano la dicitura "*Ricevuto dal Sig. _____*".

Trattasi di riscontro estrinseco che afferma la paternità di ogni pagamento in capo al ricorrente e non già in capo al Sig. _____.

In ogni caso si evidenzia l'impossibilità di poter valorizzare, nei termini prospettati dal convenuto, tutti gli assegni che recano nell'intestazione del disponente i nominativi:

Trattasi di soggetti distinti dall'attore in via riconvenzionale e di cui non vi è prova della loro riconducibilità al Sig. _____.

Così come correttamente riferito dal Sig. _____ solamente i pagamenti di cui alle pagg. 14, 15, 17 e 18 sono stati compiuti a favore dei locatori Sig.ri _____.

Tuttavia tali riscontri non dimostrano in alcun modo la riferibilità del depauperamento patrimoniale in capo al Sig. _____ tantomeno che tale spostamento di ricchezza sia avvenuto a favore del Sig. _____ proprio in esecuzione del richiamato contratto di locazione.

In definitiva quindi si ritiene che le lacune probatorie (da ritenersi rilevanti vertendo la questione in materia di cd. diritti eterodeterminati) riferibili all'attore in via riconvenzionale ostano all'accoglimento della domanda promossa ai sensi dell'art. 36 c.p.c.

La reciproca soccombenza giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale di Modena, in funzione di Giudice del Lavoro, così provvede:

- 1) Accerta la sussistenza tra le parti di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, dipanatosi dal 1.1.2002 sino al 23.3.2018;
- 2) Rigetta per il resto le domande di cui al ricorso;
- 3) Rigetta la domanda riconvenzionale di parte resistente;
- 4) Compensa integralmente le spese di lite fra le parti.

Modena, 15.11.2022

Il Giudice del Lavoro
Dott. Edoardo Martinelli