

16 MAR 2016

5224.16



ESENTE REINISTRAZIONE ESENTE SO... ESENTE DATI

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Oggetto:
impresa
familiare

R.G.N. 12510/2014

Cron. 5224

Rep.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. FEDERICO ROSELLI - Presidente - Ud. 10/12/2015
- Dott. GIOVANNI MAMMONE - Consigliere - PU
- Dott. PAOLO NEGRI DELLA TORRE - Consigliere -
- Dott. AMELIA TORRICE - Rel. Consigliere -
- Dott. FEDERICO DE GREGORIO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 12510-2014 proposto da:

DITTA ALFONSO P.I. (, in persona
 del titolare Sig. Alfonso nonchè per il
 Sig. ELIO c.f. ,
 elettivamente domiciliati in ROMA, F

, presso lo studio dell'avvocato MASSIMO [

che li rappresenta e difende, giusta delega in atti;

2015
4810

- ricorrente -

contro

GIOVANNI C.F. ,
 elettivamente domiciliato in ROMA, V

presso lo studio dell'avvocato NUNZIA I
rappresentato e difeso dagli avvocati VINCENZO I
ALESSANDRO I ANIELLO I , giusta delega in
atti;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 1691/2013 della CORTE
D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 10/05/2013 R.G.N.
5374/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 10/12/2015 dal Consigliere Dott. AMELIA
TORRICE;

udito l'Avvocato ; ANIELLO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. GIANFRANCO SERVELLO, che ha concluso
per il rigetto del ricorso.

Fatto e motivi

La sentenza impugnata

Con la sentenza n. 1691/2013, depositata il 10.5.2013, la Corte di Appello di Napoli, in parziale riforma della sentenza del Tribunale di Napoli, in relazione alla partecipazione, nella misura del 49%, di Giovanni all'impresa familiare di Alfonso, ha condannato quest'ultimo a pagare a Giovanni, la somma di € 43.518,64, oltre accessori, di cui € 10.230,89 a titolo di utili residui non ripartiti ed € 33.314,75, a titolo di partecipazione all'avviamento, ed ha respinto l'appello incidentale proposto da Alfonso.

La Corte territoriale ha affermato l'infondatezza dell'appello incidentale proposto da Alfonso sul rilievo che, contrariamente a quanto sostenuto da quest'ultimo, Giovanni nel ricorso di primo grado aveva descritto analiticamente l'attività prestata nell'ambito dell'impresa familiare, le modalità temporali e la quota di partecipazione, gli incrementi patrimoniali dell'impresa dal 1995 al 1998 (data di cessazione alla partecipazione), i beni acquistati e la ristrutturazione dei locali eseguita con gli utili dell'impresa; che nei conteggi allegati al ricorso di primo grado Giovanni aveva riferito della situazione bancaria e della situazione contabile con riferimento ai dati contenuti nei bilanci ed all'importo del fatturato per gli anni dal 1995 al 1998; che il medesimo aveva allegato copia dell'atto costitutivo dell'impresa familiare, copia del prospetto di riparto del reddito di impresa dell'anno 1998 e dei bilanci annui 1995-1998 ed aveva chiesto che il convenuto esibisse i libri contabili.

La Corte territoriale ha affermato che la CTU era stata correttamente disposta e che, altrettanto correttamente, era stata autorizzata l'acquisizione della documentazione contabile ulteriore rispetto a quella prodotta dal ricorrente originario.

In ordine all'appello principale proposto da Giovanni, la Corte territoriale ha ritenuto che, ai sensi dell'art. 230 bis c.c., la partecipazione agli utili dell'impresa familiare doveva essere determinata, in assenza di patto di distribuzione periodica, sulla base degli utili non ripartiti al momento della sua cessazione ovvero di quella della cessazione del singolo partecipante nonché sulla base dell'accrescimento a tale data, della produttività dell'impresa in proporzione alla quantità e qualità del lavoro prestato.

Ha rilevato che l'Ausiliare del giudice di primo grado aveva determinato, in modo corretto e condivisibile, in € 10.230,89 la quota di utili residui non ripartiti sulla scorta dell'esame dei movimenti registrati sul libro giornale.

Quanto alla valutazione ed alla quantificazione dell'avviamento commerciale dell'impresa commerciale, la Corte territoriale ha ritenuto che, individuato il valore produttivo dell'impresa, doveva aversi riguardo, al concreto apporto lavorativo di Giovanni, pari al 49%, e non anche alla durata dell'azienda preesistente alla costituzione dell'impresa familiare.

Ha rilevato che l'Ausiliare del giudice di primo grado aveva determinato, in modo corretto e condivisibile, in € 33.314,75 la partecipazione all'avviamento.

Il ricorso per cassazione

Avverso detta sentenza Alfonso ha proposto ricorso per cassazione, affidato a tre motivi.

Ha resistito con controricorso Giovanni.

Con il primo motivo il ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 c. 1 n. 3 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione degli artt. 230 bis e 2697 c.c. in combinato disposto con gli artt. 414 c.p.c. e 61 e sq. c.p.c., in relazione alla statuizione che ha respinto l'appello incidentale proposto avverso la sentenza di primo grado.

Sostiene che, nel ricorso introduttivo, Giovanni aveva completamente omissso di allegare i fatti costitutivi della pretesa azionata, sia con riferimento ai requisiti necessari all'invocazione della disposizione di cui all'art. 230 bis c.c., sia in ordine agli elementi sulla base dei quali effettuare la determinazione della quota ipotetica di spettanza; che aveva indicato solo genericamente le modalità di svolgimento della presunta collaborazione familiare e gli orari di lavoro osservati,

relativamente agli anni in cui la collaborazione era stata svolta; che aveva descritto l'attività svolta in termini non esaurienti, perché si era limitato ad affermare di avere svolto mansioni direttive nei vari settori di attività dell'impresa; che non aveva precisato l'incidenza del contributo lavorativo fornito sull'incremento del reddito aziendale; che non aveva fatto alcun cenno al lavoro prestato dai componenti del gruppo (non li aveva nemmeno indicati) di cui facevano parte il titolare, il cugino del ricorrente (Elio) e ed alcuni dipendenti (tecnici e segretarie); che non aveva indicato, pur avendo rivendicato il diritto agli utili non distribuiti, l'ammontare delle somme percepite a titolo di mantenimento (somme che dovevano essere detratte dagli utili spettanti ai partecipanti dell'impresa familiare).

Lamenta che la sentenza avrebbe violato l'art. 2697 c.c., per avere posto a carico di esso originario resistente l'onere di offrire la prova contraria relativa alla diversa entità della partecipazione. Sostiene che il piano di riparto per l'anno 1998 aveva solo valore indiziario, e che non esimeva l'originario ricorrente dall'onere di provare tutti i fatti costitutivi della domanda, né era idoneo a fondare un'inversione dell'onere della prova, come erroneamente ritenuto dal giudice del merito, perché incombeva sul partecipante lavoratore l'onere della prova sulla quantità e sulla qualità del lavoro svolto, fatti questi in ordine ai quali nulla era stato allegato e provato.

Deduce, inoltre, che la CTU espletata aveva assunto un carattere esplorativo perché nel corso delle operazioni peritali il CTU aveva acquisito copiosa documentazione contabile e non si era basato sui documenti già prodotti in giudizio e su quelli allegati al ricorso introduttivo del giudizio.

Il motivo nei diversi profili di doglianza è infondato.

Le puntuali argomentazioni motivazionali spese dalla Corte territoriale a corredo della affermazione sulla compiutezza delle allegazioni e della prova documentale offerta e richiesta (ordine di esibizione al convenuto dei documenti contabili) sono corrette avuto riguardo al contenuto dell'atto introduttivo del giudizio di primo grado, nei termini che il ricorrente | Alfonso riporta nel ricorso (pgg 3 e 4).

Quanto alla lamentata prospettata violazione del principio di cui all'art. 2697 c.c. (inversione dell'onere della prova in ordine alla sussistenza ed entità della partecipazione di Giovanni alla impresa familiare) occorre preliminarmente chiarire che la doglianza è esaminabile esclusivamente in relazione al vizio di legittimità previsto dall'art. 360 c.p.c., c. 1 n. 3

Ciò perché le norme poste dal codice civile in materia di onere della prova e di ammissibilità ed efficacia dei vari mezzi probatori attengono al diritto sostanziale, sicché, la loro violazione integra error in iudicando e non in procedendo nel giudizio di cassazione, con la conseguente ammissibilità di esame diretto degli atti da parte del giudice solo per la verifica dello svolgimento del giudizio in conformità al rito (Cass. 6332/2014, 1247/2000), vizi che per vero non risultano per nulla dedotti dal ricorrente.

E' da escludere la dedotta violazione dell'art. 2697 c.c. in quanto la Corte territoriale ha fatto corretta applicazione del principio, affermato da questa Corte, secondo cui in tema di impresa familiare (art. 230 bis cod. civ.), la predeterminazione, ai sensi dell'art. 9 della legge n. 576 del 1975 (integrativo dell'art. 5 del d.P.R. n. 597 del 1973) e nella forma documentale prescritta, delle quote di partecipazione agli utili dell'impresa familiare, sia essa oggetto di una mera dichiarazione di verità (come è sufficiente ai fini fiscali) o di un negozio giuridico (non incompatibile con la configurabilità dell'impresa familiare), può risultare idonea, in difetto di prova contraria da parte del familiare imprenditore, ad assolvere mediante presunzioni l'onere - a carico del partecipante che agisca per ottenere la propria quota di utili - della dimostrazione sia della fattispecie costitutiva dell'impresa stessa che dell'entità della propria quota di partecipazione (in proporzione alla quantità e qualità del lavoro prestato) agli utili dell'impresa (Cass. 21966/2007, 9683/2007).

Va anche rilevato che, in realtà, al di là del vizio prospettato nella rubrica, le censure mirano a provocare una nuova valutazione del materiale istruttorio e dei risultati della disposta CTU, valutazione preclusa nel giudizio di legittimità in quanto al solo giudice del merito spetta di

Alf

individuare le fonti del proprio convincimento, controllarne l'attendibilità e la concludenza nonché scegliere, tra le risultanze, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti in discussione, dando così liberamente prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti, salvo i casi tassativamente previsti dalla legge (ex plurimis Cass. SS.UU. 5802/1998 e 2418/2013; Cass. 1014/2006, 15355/2004, 1892/2002).

E', infine, infondata la doglianza relativa alla natura (assunta dal ricorrente come esplorativa) dell'indagine affidata al CTU, atteso che, ai sensi dell'art. 421 c.p.c, in presenza di un quadro probatorio che non consenta di ritenere compiutamente provati i fatti costitutivi del diritto, l'esercizio dei poteri officiosi istruttori è doveroso ove l'incertezza possa essere rimossa con opportune iniziative istruttorie sollecitate dal giudice (Cass. 16542/2010).

E, d'altra parte, nella fattispecie in esame la Corte territoriale ha del tutto correttamente ritenuto l'ammissibilità della acquisizione, e della valutazione, della documentazione contabile ulteriore rispetto a quella già allegata all'atto introduttivo, ove si consideri che comunque Giovanni aveva già prodotto documenti contabili e che l'ordine di esibizione ha riguardato documentazione nella disponibilità di Alfonso.

Con il secondo motivo il ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 n. 3 e n. 5 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione dell'art. 230 bis c.c. in combinato disposto con l'art. 2697 c.c. ; omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti.

Sostiene che la Corte territoriale non avrebbe considerato che Giovanni aveva omesso di quantificare le somme percepite a titolo di mantenimento.

Assume che lo stesso Giovanni aveva ammesso, nel ricorso introduttivo del giudizio ed in sede di interrogatorio, di avere percepito periodicamente somme di danaro di importo variabile in relazione alle disponibilità della cassa e che questa circostanza risultava confermata dalle deposizioni rese dai testi .

Afferma che il CTU avrebbe errato nell'individuare le somme spettanti a Giovanni a titolo di utili in quanto questi aveva percepito somme a titolo di mantenimento e che, in conseguenza, la Corte territoriale avrebbe, a sua volta, errato nel ritenere che il CTU aveva desunto i risultati di esercizio dall'esame dei libri contabili e che il CTU aveva detratto le somme corrisposte a Giovanni, perché dall'elaborato peritale risultava che le detrazioni erano state effettuate solo con riferimento alle ritenute d'acconto subite per le provvigioni maturate dall'impresa familiare per gli anni 1997 e 1999.

Inoltre, la Corte di appello non avrebbe tenuto conto del fatto (rilevato anche nella memoria di costituzione nel giudizio di appello) che occorreva comparare la produzione di utili attribuibili alla prestazione di Giovanni con gli altri fattori della produzione (capitale impiegato, rischio di impresa, lavoro prestato dall'imprenditore o da terzi) che, nella prospettazione difensiva esposta nel motivo in esame, dovevano trovare adeguata remunerazione negli utili di impresa.

Il motivo è infondato.

Quanto alla mancata detrazione delle somme percepite a titolo di mantenimento, la Corte territoriale ha affermato che, ai fini della quantificazione della quota degli utili residui non ancora ripartiti - determinati dal CTU per gli anni dal 1996 al 1999 sulla scorta dell'esame del libro degli inventari in ordine ai risultati di esercizio ed alle somme corrisposte a Giovanni risultanti dall'esame dei movimenti registrati sui libri giornali - non poteva tenersi conto della somma corrispondente a lire 160.625.000 perché la statuizione di rigetto della domanda riconvenzionale avente ad oggetto il pagamento di detta somma non era stata impugnata.

Questa affermazione non risulta gravata con il ricorso in esame nel quale nulla è dedotto .

Per vero, il ricorrente si è limitato a dolersi della mancata quantificazione da parte di Giovanni delle somme percepite a titolo di mantenimento, con affermazione che risulta in contrasto con il principio secondo cui la prova sull'entità del mantenimento grava sul partecipante imprenditore, restando a carico del familiare che agisce per il conseguimento della propria quota

l'onere di provare la consistenza del patrimonio familiare e l'ammontare degli utili da distribuire (Cass. 9683/2003).

E' inammissibile la censura con la quale il ricorrente si duole della omessa considerazione della dedotta necessità di comparare la produzione di utili attribuibili alla prestazione di Giovanni con gli altri fattori della produzione.

L'omissione che si assume consumata riguarda, infatti, non un fatto, nel senso di accadimento o precisa circostanza in senso naturalistico (Cass. SS.UU nn.i 8053 e 8054 del 2015) ma la questione giuridica della rilevanza dei diversi fattori della produzione e della loro comparazione con la produzione degli utili attribuibili alla prestazione di Giovanni .

Pur volendo ritenere come omessa la circostanza di fatto, sottesa alla questione giuridica, relativa ai diversi fattori della produzione, non è dedotto alcunchè sulla decisività che avrebbero assunto detti elementi, i quali, per quanto è dato desumere dal contenuto dell'atto di appello incidentale riportato nel ricorso in esame (pg. 12) risultano indicati senza alcuna specifica allegazione in ordine al loro valore od ai criteri della loro determinazione.

In conclusione la statuizione della Corte territoriale, nella parte in cui ha quantificato la ripartizione degli utili di impresa, è corretta perché adottata in conformità al principio secondo cui la partecipazione agli utili per la collaborazione prestata nell'impresa familiare, ai sensi dell'art. 230 bis cod. civ., va determinata sulla base degli utili non ripartiti al momento della sua cessazione o di quella del singolo partecipante, nonché dell'accrescimento, a tale data, della produttività dell'impresa ("beni acquistati" con gli utili, "incrementi dell'azienda, anche in ordine all'avviamento") in proporzione alla quantità e qualità del lavoro prestato ed è, quindi, condizionata dai risultati raggiunti dall'azienda, atteso che gli stessi utili - in assenza di un patto di distribuzione periodica - non sono naturalmente destinati ad essere ripartiti tra i partecipanti ma al reimpiego nell'azienda o in acquisti di beni. (Cass. 5448/2011, 16477/2009 , 23617/2008, 605031/2008, 10946/2007)

La Corte territoriale, infatti, ha spiegato che il CTU aveva accertato sulla scorta della documentazione contabile, come sopra detto prodotta dal ricorrente Giovanni e legittimamente acquisita di ufficio dal giudice di primo grado scorta della richiesta di esibizione , l'entità degli utili non ancora ripartiti all'atto della cessazione della partecipazione.

Con il terzo motivo il ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c., violazione e falsa applicazione dell'art. 230 bis .c.c. per omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione.

Sostiene che la Corte territoriale avrebbe errato nella parte in cui ha ritenuto che, individuato il valore produttivo dell'impresa, doveva aversi riguardo esclusivamente al concreto apporto lavorativo del , pari al 49% ai fini della determinazione della quota di partecipazione del Giovanni all'avviamento dell'impresa.

Assume che deve tenersi conto del tempo di collaborazione all'impresa familiare e della anzianità dell'azienda e si duole del fatto che la Corte territoriale non avrebbe considerato il metodo di calcolo suggerito da esso appellante incidentale.

Il motivo è inammissibile, sulla scorta delle considerazioni svolte nel secondo motivo, in quanto il ricorrente deduce solo omesso esame di una questione giuridica e non di un fatto storico, e contrappone alle argomentazioni motivazionali le proprie tesi difensive, richiamando ipotesi di calcolo sviluppate nella CTU, il cui contenuto, va precisato, non è stato riprodotto nel ricorso, nel quale non risulta riprodotto nemmeno il contenuto delle note difensive che sarebbero state depositate all'esito della CTU; non si rinviene, inoltre, alcuna indicazione in ordine alla sede della produzione, in violazione del duplice onere di cui all'art. 366 c.p.c., n. 6, e dell'art. 369 c.p.c., n. 4, .

Il motivo in esame è infondato quanto alla dedotta violazione dell'art. 230 bis c.c. perché la Corte territoriale ha fatto corretta applicazione dell'art. 230 bis , la cui formulazione letterale chiara ed univoca, prevede che la partecipazione all'avviamento spetti in relazione alla qualità ed alla

Corte

N. RG 12510 2014

Ud. 10.12.2015

Pres. Roselli

Est. Torrice

quantità del lavoro prestato e non menziona ulteriori parametri di liquidazione, quali l'anzianità dell'azienda.

Le spese seguono la soccombenza.

Dà atto che sussistono le condizioni oggettive richieste dall'art. 13, comma 1-quater del d.p.r. 115/2002 per il raddoppio del contributo unificato.

P.Q.M.

La Corte:

Respinge il ricorso

Condanna il ricorrente alla refusione delle spese del giudizio in favore del controricorrente, spese liquidate in € 4.000,00 per compensi professionali, oltre € 100,00 per esborsi, oltre IVA e CPA e spese forfettarie nella misura del 15%.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del D.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 10.12.2015

Il Presidente

l'Estensore

Federico Dell'...

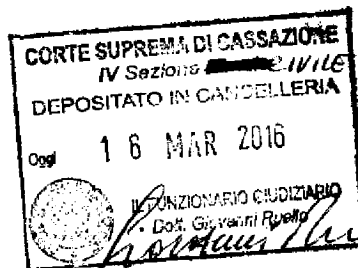


(Cecchi)

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Dott. Giovanni RUELLO

Giovanni Ruello



Giovanni Ruello