

Corte di Cassazione, Sezione Lavoro

Ordinanza 17 maggio 2021, n. 13186

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**SEZIONE LAVORO**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. BERRINO Umberto - Presidente

Dott. NEGRI DELLA TORRE Paolo - Consigliere

Dott. LORITO Matilde - Consigliere

Dott. GARRI Fabrizia - Consigliere

Dott. LEO Giuseppina - rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

**ORDINANZA**

sul ricorso 28488/2017 proposto da:

██████████ S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in  
██████████ presso la ██████████, rappresentata e difesa  
dall'avvocato ██████████;

**- ricorrente -**

**contro**

██████████ domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE  
SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato ██████████;

**- controricorrente -**

avverso la sentenza definitiva n. 145/2016 del TRIBUNALE di LUCCA, depositata il 15/03/2016  
R.G.N. 87/2016;

avverso l'ordinanza definitiva della CORTE D'APPELLO DI FIRENZE, depositata il 17/10/2017  
R.G.N. 738/2016;

udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del 05/11/2020 dal Consigliere Dott.  
GIUSEPPINA LEO.

## RILEVATO

che la Corte di Appello di Firenze, con ordinanza pronunciata ai sensi dell'articolo 348-bis codice di rito il 17.10.2017, riportandosi al consolidato orientamento giurisprudenziale di legittimità e di merito nella materia, ha dichiarato la inammissibilità del gravame interposto da ██████████ S.p.A., nei confronti di ██████████ avverso la sentenza del Tribunale di Lucca n. 145/2016, resa il 15.3.2016, con la quale è stato revocato il decreto ingiuntivo emesso in favore di ██████████ S.p.A., nei confronti della medesima ██████████ per la somma lorda di Euro 54.247,30, a titolo di restituzione di somme corrisposte in esecuzione di una pronuncia poi riformata dalla Corte di merito con cui era stata disposta, in favore della lavoratrice, la conversione di un contratto di lavoro a termine in uno a tempo indeterminato -; ed in parziale accoglimento della domanda della società, ha condannato la ██████████ alla restituzione della somma di Euro 37.500,00, oltre accessori, corrispondente a quella ai netto delle ritenute fiscali, previdenziali ed assistenziali, effettivamente riscossa dalla medesima;

che per la cassazione dell'ordinanza emessa ai sensi dell'articolo 348-bis c.p.c. e della sentenza del Tribunale di Lucca n. 145/2016 (v. pag. 33 del ricorso) ██████████ S.p.A. ha proposto ricorso articolando tre motivi;

che ██████████ ha resistito con controricorso;

che sono state comunicate memorie nell'interesse della società;

che il P.G. non ha formulato richieste.

## CONSIDERATO

che, con il ricorso, si censura: 1) in riferimento all'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione e falsa applicazione del Decreto del Presidente della Repubblica n. 602 del 1973, articolo 38; articoli 12 e 14 preleggi; articoli 2033 e 2041 c.c.; Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973, articoli 23 e 64; articolo 111 Cost. e articolo 113 c.p.c., ed in particolare, si lamenta che la Corte di merito si sia limitata a riportare, a fondamento della decisione impugnata, uno stralcio della sentenza n. 1464/2012 della Suprema Corte, senza un compiuto esame in ordine alla tassatività delle ipotesi di rimborso delle imposte non dovute ed alla legittimazione a richiederne la restituzione, come ha, invece, fatto la Corte di Cassazione che - nello stabilire se il datore di lavoro, quando procede al recupero di somme indebitamente erogate ai propri dipendenti, debba effettuarlo al lordo o al netto delle ritenute fiscali previdenziali ed assistenziali - ha svolto un'analisi più complessa ed articolata; si deduce, inoltre, che la Corte di Appello avrebbe del tutto omissso di verificare, una volta accertato che il datore di lavoro ██████████ S.p.A. possa ripetere l'indebitato, quale sia la norma che dia titolo al recupero e se la società ██████████ quale sostituto di imposta, possa ricorrere alla procedura di cui al Decreto del Presidente della Repubblica n. 602 del 1973, articolo 38, per ottenere la restituzione delle ritenute a suo tempo operate, anche in considerazione del fatto che, poiché del Decreto del Presidente della Repubblica n. 602 citato, articolo 64, comma 1, definisce il sostituto di imposta come colui che, "in forza di disposizione di legge è obbligato al pagamento d'imposte in luogo di altri....

ed anche a titolo d'acconto", lo stesso presuppone che anche il lavoratore-sostituito debba ritenersi dall'origine, e non solo in relazione alla fase di riscossione, obbligato solidale di imposta e, quindi, anch'esso soggetto al potere di accertamento ed a tutti i relativi oneri: con la conseguenza che, a parere della societa' ricorrente, "il datore di lavoro puo' pretendere dal lavoratore la restituzione delle somme indebitamente erogate al lordo delle ritenute di legge ove, come nel caso di specie, non abbia gia' effettuato la richiesta di restituzione dell'imposta non dovuta all'Amministrazione finanziaria"; 2) in riferimento all'articolo 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 4, la violazione e falsa applicazione del Decreto del Presidente della Repubblica n. 602 del 1973, articolo 38; Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986, articolo 10, comma 1, lettera D-bis), (TUIR); Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973, articolo 23; articoli 53 e 111 Cost.; Decreto Legislativo n. 546 del 1992, articolo 21; articoli 112, 113 e 115 c.p.c.; ed inoltre, la nullita' della sentenza per omessa pronuncia sul motivo di gravame relativo al Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 cit., articolo 10, comma 1, lettera D-bis) e si lamenta, in sostanza, che la Corte di merito non abbia considerato il fatto che del Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 cit., articolo 10, comma 1, lettera D-bis), consente al dipendente, nel periodo in cui la somma e' restituita, di poter operare una corrispondente deduzione dal proprio imponibile pari all'importo lordo di ritenute corrisposto al datore di lavoro; ed altresì che i giudici di merito avrebbero affermato erroneamente che, anche a voler ammettere l'assoluta inutilizzabilita' dello strumento di cui al Decreto del Presidente della Repubblica n. 602 del 1973, articolo 38, stante la mancanza di altri rimedi specifici ed in considerazione del fatto che il diritto alla restituzione e' sorto solo in data posteriore a quella del pagamento dell'imposta, la societa' avrebbe comunque a disposizione l'istituto residuale di cui al Decreto Legislativo n. 546 del 1992, articolo 21, comma 2, che prevede la possibilita' di presentare istanza di rimborso entro due anni dal giorno in cui si e' verificato il presupposto per la restituzione; a parere della societa' ricorrente, invece, quest'ultima norma non sarebbe applicabile, poiche', "in tema di imposte dirette, e quindi anche di ritenute IRPEF, esistono disposizioni specifiche e, cioe' quella di cui al Decreto del Presidente della Repubblica n. 602 del 1973, articolo 38, nonche' quella del Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986, articolo 10, comma 1 lettera D-bis), che consentono il recupero dell'imposta al dipendente", mentre "Decreto Legislativo n. 546 del 1992, articolo 21, non trova, comunque, applicazione relativamente al datore di lavoro, sostituto d'imposta, che, a seguito di riforma in appello della sentenza di primo grado con la quale era stato condannato a pagarle, debba chiedere in restituzione le somme corrisposte"; 3) in riferimento all'articolo 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 4, la violazione e falsa applicazione degli articoli 99, 112, 113, 115, 116 c.p.c., articolo 132 c.p.c., comma 2, n. 4; articoli 339, 348-bis e 348-ter c.p.c. "con riferimento all'ordinanza impugnata"; dell'articolo 111 Cost.; "nullita' della sentenza per omessa pronuncia e per difetto di una qualsivoglia motivazione sulla debenza della ulteriore somma di Euro 1.202,00 corrisposta alla (OMISSIS) di cui al cedolino del mese di aprile 2007" ed altresì "per omessa pronuncia e per difetto di qualsivoglia motivazione in ordine ai relativi motivi di gravame avverso la pronuncia del Tribunale di Lucca n. 145/2016", poiche' "con l'ordinanza del 17.10.2017 la Corte di Appello, pronunciando ex articolo 348-bis c.p.c. e rifacendosi ai propri precedenti in proposito, ha limitato la propria decisione solo alla questione se le somme che la ██████████ ha ricevuto in esecuzione di una sentenza che le aveva riconosciuto il diritto al risarcimento del danno quale conseguenza della nullita' del termine apposto al contratto di lavoro debbano essere istituite al netto o al lordo delle ritenute fiscali; mentre, ove il Tribunale e la Corte di Appello avessero tenuto in considerazione le richieste della societa', avrebbero dovuto riconoscere il diritto della stessa alle somme suddette, in quanto la ██████████ sia nel giudizio di primo grado che nel giudizio di appello, non ha mai contestato la documentazione versata in atti";

che il terzo motivo, da trattare per primo per ragioni di logica prioritaria, non può essere accolto; ed invero, al riguardo, va sottolineato che le Sezioni Unite di questa Corte hanno ribadito (con la sentenza n. 1914/2016) che l'ordinanza di inammissibilità dell'appello resa ex articolo 348-ter c.p.c., non è ricorribile per cassazione, nemmeno ai sensi dell'articolo 111 Cost., comma 7, ove si denunci l'omessa pronuncia su un motivo di gravame, attesa la natura complessiva del giudizio "prognostico" che la caratterizza, necessariamente esteso a tutte le impugnazioni relative alla medesima sentenza ed a tutti i motivi di ciascuna di queste, ponendosi, eventualmente, in tale ipotesi, solo un problema di motivazione; "essa è ricorribile per cassazione, ai sensi dell'articolo 111 Cost., comma 7, limitatamente ai vizi suoi propri, costituenti violazioni della legge processuale (quali, ad esempio, la inosservanza delle specifiche previsioni di cui all'articolo 348-bis c.p.c., comma 2 e articolo 348-ter c.p.c., comma 1, primo periodo e comma 2, primo periodo), purché compatibili con la logica e la struttura del giudizio ad essa sotteso. Al contrario, la decisione che pronunci l'inammissibilità dell'appello per ragioni processuali, ancorché adottata con ordinanza richiamante l'articolo 348-ter c.p.c., ed eventualmente nel rispetto della relativa procedura, è impugnabile con ricorso ordinario per cassazione, trattandosi, nella sostanza, di una sentenza di carattere processuale che, come tale, non contiene alcun giudizio prognostico negativo circa la fondatezza nel merito del gravame, differendo, così, dalle ipotesi in cui tale giudizio prognostico venga espresso, anche se, eventualmente, fuori dei casi normativamente previsti". Ciò premesso, è da osservare che l'ordinanza impugnata è stata correttamente emanata dalla Corte di merito (seppur succintamente motivata, ma con esplicito riferimento alla consolidata giurisprudenza di legittimità nella materia, da cui consegue che "l'appello non presenta ragionevoli probabilità di essere accolto") entro il suo ambito applicativo, con la conseguente incensurabilità dell'error in iudicando concernente il presupposto della ragionevole probabilità di accoglimento; né si riscontrano, nella fattispecie, vizi di carattere processuale (quali, ad esempio, una impugnazione proposta oltre il termine normativamente previsto; l'appello privo delle indicazioni di cui all'articolo 342 c.p.c.; la omessa integrazione del contraddittorio nel termine ordinato dal giudice), e neppure "limiti esterni di applicazione dell'istituto", in quanto "la ridiscussione" della situazione giuridica sostanziale della controversia, mediante impugnazione della sentenza di primo grado, "non toglie al provvedimento de quo il requisito della definitività, da intendersi come non modificabilità del provvedimento emanato". Peraltro, se è vero che l'impugnazione è sempre ammessa per censurare il vizio di motivazione dell'ordinanza, nei limiti in cui attualmente l'ordinamento processuale ne consente l'impugnazione, occorre, tuttavia, sottolineare che, alla stregua della pronuncia delle Sezioni Unite di questa Corte, non è possibile instaurare un giudizio di legittimità per censurare l'omessa pronuncia del giudice su uno o più motivi di impugnazione, poiché dalla emanazione dell'ordinanza-filtro si presume la valutazione della manifesta infondatezza di tutti i motivi proposti e potrà, eventualmente, essere dedotta l'omessa motivazione sul punto, che, nel caso di specie, non è stata dedotta, poiché il "vizio di motivazione", come innanzi specificato, riguarda alcuni punti della sentenza di primo grado asseritamente censurati nell'atto di gravame, in ordine ai quali si assume che i giudici di appello non si siano pronunciati;

che i primi due motivi - da trattare congiuntamente per evidenti ragioni di connessione - non sono fondati; al riguardo, è da premettere che i giudici di merito sono pervenuti alla decisione oggetto del presente giudizio conformandosi agli ormai consolidati arresti giurisprudenziali di legittimità - del tutto condivisi da questo Collegio che non ravvisa ragioni per discostarsene (cfr., ex plurimis, Cass. nn. 29758/2019; 23519/2019; 15755/2019; 6942/2019; 12933/2018; 12933/2018; 1464/2012) -, alla stregua dei quali, qualora le ritenute fiscali non siano state versate direttamente ai lavoratori, il datore di lavoro non può pretendere la ripetizione da parte dei dipendenti, perché appunto da questi non

percepiti. Ed invero, il Decreto del Presidente della Repubblica n. 602 del 1973, all'articolo 38, nel testo modificato dal Decreto Legislativo n. 143 del 2005, prevede che "Il soggetto che ha effettuato il versamento diretto puo' presentare all'Intendente di Finanza nella cui circoscrizione ha sede il concessionario presso cui e' stato eseguito il versamento, istanza di rimborso entro il termine di decadenza di quarantotto mesi dalla data del versamento stesso, nel caso di errore materiale, duplicazione ed inesistenza totale o parziale dell'obbligo di versamento.... L'istanza di cui al comma 1, puo' essere presentata anche dal percipiente delle somme assoggettate a ritenuta entro il termine di decadenza di quarantotto mesi dalla data in cui la ritenuta e' stata operata"; e cio', in quanto (cfr., tra le altre, Cass. nn. 9756/2019; 21699/2011) l'azione di restituzione e riduzione in pristino, proposta a seguito della riforma o cassazione della sentenza contenente il titolo del pagamento, si collega ad una esigenza di restaurazione della situazione patrimoniale anteriore a detta sentenza e, dunque, a prestazioni eseguite e ricevute nella comune consapevolezza della rescindibilita' del titolo e della provvisorietà dei suoi effetti: e, pertanto, ad un pagamento non dovuto;

che, fatte queste premesse - ed altresì ribadito che il rimborso di quanto indebitamente versato puo' essere richiesto all'Amministrazione finanziaria sia dal soggetto che ha effettuato il versamento (c.d. "sostituto di imposta"), sia da colui che ha percepito le somme assoggettate a ritenuta (c.d. "sostituito"), ai sensi del Decreto del Presidente della Repubblica n. 602 del 1973, articolo 38 (cfr., tra le molte, Cass. nn. 440/2019; 31503/2018; 239/2006) -, si osserva che, nella fattispecie, e' pacifico che le ritenute fiscali non siano state versate direttamente alla ██████████; per la qual cosa, la società datrice, a prescindere da ogni altra considerazione, non avrebbe potuto ripeterle nei confronti della stessa, perché, appunto, da quest'ultima non percepite;

che, pertanto, ██████████ S.p.A. non puo' pretendere somme al lordo delle ritenute fiscali, poiché le stesse non sono mai entrate nella sfera patrimoniale della lavoratrice (cfr., ex multis, Cass. nn. 13530/2019; 19459/2018; 2135/2018; 1464/2012, cit.; negli stessi termini, v. pure, Cons. Stato, Sez. VI, n. 1164/2009, con riguardo al rapporto di pubblico impiego), come condivisibilmente argomentato dai giudici di merito;

che, inoltre, il principio (cui si e' innanzi fatto riferimento) affermato da questa Suprema Corte (cfr. Cass. n. 82/2014), in base al quale, "quando il diritto alla restituzione del versamento sia sorto solo in data posteriore a quella del pagamento dell'imposta, trova applicazione del Decreto Legislativo n. 546 del 1992, articolo 21, comma 2, avente carattere residuale e di chiusura del sistema, secondo il quale l'istanza di rimborso puo' essere presentata entro due anni dal giorno in cui si e' verificato il presupposto per la restituzione", ribadito dalla sentenza impugnata, non e' inconferente nella fattispecie, come sostenuto dalla società ricorrente, ma e' pacificamente estensibile anche al rapporto di lavoro (del resto, la sentenza n. 1464/2012, cit., che attiene al rapporto tra datore di lavoro e lavoratore e' stata ritenuta applicabile anche ai casi di indebito pensionistico, sia pubblico che privato);

che, infine, per cio' che piu' specificamente riguarda la doglianza contenuta nel secondo mezzo di impugnazione, relativa alla nullità della sentenza per omessa pronunzia sul motivo di gravame relativo al Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 cit., articolo 10, comma 1, lettera D-bis),

va osservato che la parte ricorrente non ha provato i suoi assunti, in quanto non ha prodotto (ne' trascritto, ne' indicato tra i documenti offerti in comunicazione unitamente al ricorso) l'atto di gravame, in violazione del disposto di cui all'articolo 366 c.p.c., comma 1, n. 6 (cfr., ex plurimis, (Cass. nn. 16342/2015; 14541/2014); pertanto, questa Corte non ha potuto apprezzare la veridicit  delle censure mosse, sul punto, alla sentenza oggetto del presente giudizio dalla societ  datrice;

che, per le considerazioni innanzi svolte, il ricorso va respinto; che le spese, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza;

che, avuto riguardo, infine, alla conclusione del giudizio ed alla data di proposizione del ricorso, sussistono i presupposti di cui al Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater, secondo quanto specificato in dispositivo.

### **P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso; condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimit , liquidate in Euro 3.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali nella misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi del Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater, da' 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 dello stesso articolo 13, comma 1-bis, ove dovuto.