

27 GEN. 2021



L. 1754/21

Oggetto

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

R.G.N. 20252/2015

Dott. UMBERTO BERRINO	- Presidente -	Cron. 1754
Dott. FEDERICO BALESTRIERI	- Consigliere -	Rep.
Dott. MATILDE LORITO	- Consigliere -	Ud. 14/07/2020
Dott. ANTONELLA PAGETTA	- Rel. Consigliere -	CC
Dott. GUGLIELMO CINQUE	- Consigliere -	

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 20252-2015 proposto da:

X S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE X, presso la sede della Società, rappresentata e difesa sia congiuntamente che disgiuntamente dagli avvocati MARCO MELE e DORA DE ROSE;

- **ricorrente** -**contro**

2020
1236 ML, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE GIUSEPPE MAZZINI 123, presso lo studio dell'avvocato BENEDETTO SPINOSA, che la rappresenta e difende;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 5538/2014 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 11/08/2014,
R.G.N.6185/2009.

CASSAZIONE.NET

Rilevato che

1. con sentenza n. 5528/2014 la Corte di appello di Roma, in riforma della sentenza di primo grado, ha dichiarato la esistenza tra LM e X s.p.a. di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato a decorrere dal 14.12.2001, con diritto della M all'inquadramento nella categoria E della classificazione di cui al contratto collettivo applicato dalla società X ;

1.1. il giudice di appello ha, infatti, ritenuto l'illecita interposizione di manodopera, rilevante ai sensi dell'art. 1 legge n. 1369/1960, fra C s.p.a., formale datrice di lavoro della M , e la committente X s.p.a., sulla base delle risultanze istruttorie dalle quali era emersa sia l'assenza di autonomia gestionale relativa alla conduzione aziendale, alla direzione del personale, alla scelta ed alle modalità dei tempi di lavoro da parte della società appaltatrice sia l'affidamento alla competenza esclusiva di X s.p.a della direzione tecnica e del controllo della prestazione lavorativa resa dai dipendenti della società C ;

2. per la cassazione della decisione ha proposto ricorso X s.p.a. sulla base di tre motivi, successivamente illustrati con memorie depositate ai sensi dell'art. 380- bis.1. cod. proc.civ.; la parte intimata ha resistito con tempestivo controricorso;

Considerato che

1. con il primo motivo di ricorso parte ricorrente, deducendo ai sensi dell'art. 360, comma 1 n. 3 cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 112, 115, 116 cod. proc. civ. e dell'art. 1372 cod. civ., censura la sentenza impugnata per avere omesso qualsiasi considerazione e per non avere svolto alcuna argomentazione in ordine alla eccezione di risoluzione del rapporto per mutuo consenso,

formulata in prime cure e reiterata in appello; argomenta, quindi, nel merito circa il disinteresse della M alla prosecuzione del rapporto con X s.p.a. desumibile dalla condotta della lavoratrice rimasta inerte per ben cinque anni prima di attivarsi per far valere la sua pretesa nei confronti della società;

2. con il secondo motivo, deducendo ai sensi dell'art. 360, comma 1 n. 3 cod. proc. civ. violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. e dell'art. 1 legge n. 1369 del 1960, censura la sentenza impugnata in relazione ai parametri utilizzati per la verifica della illecita interposizione. In particolare assume che nel verificare o meno la sussistenza dei presupposti per la operatività della presunzione di cui all'art. 1 comma 3, legge cit. la Corte di merito aveva ommesso di accertare se nell'esecuzione dell'appalto vi era stato impiego di capitale, macchine ed attrezzature fornite dalla preponente e se la lavoratrice era stata assoggetta al potere direttivo gerarchico e disciplinare del soggetto committente;

3. con il terzo motivo, deducendo ai sensi dell'art. 360, comma 1 n. 3 cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 cod. civ., degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. in relazione alla art. 1 legge n. 1369 del 1960, censura la sentenza impugnata per avere, di fatto, invertito l'onere probatorio gravante sulla lavoratrice in ordine alla esistenza della illecita intermediazione. Assume in particolare che l'aver il giudice di appello affermato che dalla prova testimoniale non era emerso che la società formale datrice di lavoro della M avesse un'autonoma organizzazione significava porre a carico della società committente la dimostrazione della esistenza positiva di un'organizzazione autonoma in capo alla presunta interponente; evidenzia, inoltre, che la esistenza di direttive e raccomandazioni provenienti dalla committenza non escludeva la genuinità dell'appalto;

4. il primo motivo di ricorso è inammissibile in tutti i profili articolati;

4.1. premesso che dalla esposizione delle ragioni in diritto relative alla dedotta violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. si evince che con tale motivo la odierna ricorrente ha inteso far valere un vizio di attività del giudice di merito riconducibile, quindi, all'ambito dell'art. 360, comma 1, n. 4 cod. proc. civ. e non all'ambito dell'art. 360, comma 1 n. 3 cod. proc. civ., come impropriamente denunciato in rubrica, con indicazione comunque non vincolante al fine della qualificazione del vizio (Cass. n. 12690 del 2018, Cass. n. 14026 del 2012, Cass. n. 7981 del 2007), si rileva che parte ricorrente non ha specificato, come suo onere, se ed in che termini la eccezione di estinzione per comportamento concludente del rapporto in controversia formulata in prime cure (v. sentenza di appello, pag. 2 e v. ricorso per cassazione, pag. 3) era stata riproposta da X

, vittoriosa in primo grado, nella memoria di costituzione di secondo grado, onde escludere la presunzione di rinuncia derivante da un comportamento omissivo, ai sensi dell'art. 346 cod. proc. civ. (Cass. n. 21124 del 2016, n. 14086 del 2010, n. 1161 del 2003);

4.2. il difetto di puntuale allegazione e dimostrazione da parte di X - che si è limitata ad esporre di avere, in secondo grado, resistito al gravame di controparte chiedendo la conferma della sentenza di primo grado (v. ricorso per cassazione, pag. 9, terz'ultimo capoverso) - di avere manifestato, in seconde cure, in termini chiari e inequivoci la volontà di reiterare la eccezione di risoluzione del rapporto per mutuo consenso, rende la doglianza articolata inidonea alla valida censura della decisione impugnata; ciò alla luce del condivisibile orientamento di questa Corte secondo il quale l'esercizio del potere di esame diretto degli atti del giudizio di merito, riconosciuto alla S.C. ove sia denunciato, come nel caso di

specie, un "error in procedendo", presuppone l'ammissibilità del motivo, ossia che la parte riporti in ricorso, nel rispetto del principio di specificità gli elementi ed i riferimenti che consentono di individuare, nei suoi termini esatti e non genericamente, il vizio suddetto, così da consentire alla Corte di effettuare il controllo sul corretto svolgimento dell'"iter" processuale senza compiere generali verifiche degli atti (Cass. n. 23834 del 2019, n. 11738 del 2016); il mancato assolvimento di tale onere da parte della società ricorrente che si è limitata, come detto, ad un generico richiamo alle difese articolate in seconde cure, assorbe la necessità di esame della eccezione di giudicato formulata dalla odierna controricorrente;

4.3. gli ulteriori profili di censura articolati con il primo motivo, con i quali si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ., sono inammissibili per difetto di pertinenza con le ragioni della decisione impugnata in quanto incentrati su considerazioni attinenti al merito della verifica del comportamento concludente della lavoratrice nel senso del disinteresse alla prosecuzione del rapporto di lavoro con la società X , questione in alcun modo trattata dalla Corte di merito;

5. il secondo ed il terzo motivo di ricorso, esaminati congiuntamente per connessione, sono infondati;

5.1. la sentenza impugnata, premesso che in tema di appalto avente ad oggetto la prestazione di servizi risultava fondamentale il riferimento al requisito dell'autonomia di gestione e organizzazione la cui mancanza non poteva che collocare il negozio tra quelli vietati, ha affermato la illiceità dell'appalto in oggetto argomentando che la società C non era dotata di sufficiente organizzazione di impresa impiegata nell'esecuzione dell'appalto e che il rapporto di lavoro dei dipendenti dell'appaltatrice era stato gestito direttamente da X

s.p.a. disponendo quest'ultima delle prestazioni dei lavoratori;

5.2. i parametri utilizzati dal giudice di appello nella verifica della genuinità dell'appalto sono coerenti con la condivisibile elaborazione giurisprudenziale di legittimità sul tema; in particolare, la valorizzazione, al fine della esclusione della genuinità dell'appalto, dell'assenza di una organizzazione di impresa impiegata nello stesso e della riferibilità alla committente del concreto esercizio del potere direttivo sui lavoratori formalmente dipendenti dalla appaltatrice si pone in linea con l'insegnamento di questa Corte secondo il quale il divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro previsto dall'art. 1 della legge 23 ottobre 1960, n. 1369 opera tutte le volte in cui l'appaltatore metta a disposizione del committente una prestazione lavorativa, rimanendo in capo all'appaltatore-datore di lavoro i soli compiti di gestione amministrativa del rapporto (quali retribuzione, pianificazione delle ferie, assicurazione della continuità della prestazione), ma senza che da parte sua ci sia una reale organizzazione della prestazione stessa, finalizzata ad un risultato produttivo autonomo né una assunzione di rischio economico con effettivo assoggettamento dei propri dipendenti al potere direttivo e di controllo (Cass. n. 7820 del 2013; n. 6343 del 2013; n. 19920 del 2011, n. 7898 del 2011, n. 11720 del 2009, n. 16788 del 2006). Quanto ora osservato rende priva di pregio la doglianza della ricorrente in ordine alla mancata verifica da parte della Corte di merito della proprietà dei mezzi utilizzati da C s.p.a. nell'esecuzione dell'appalto, costituendo tale verifica elemento imprescindibile solo in ipotesi di accertamento fondato sulla presunzione di cui all'art. 1 comma 3, Legge n. 1369/1960, accertamento estraneo alle ragioni alla base del *decisum*;

5.3. la ricostruzione della Corte di merito secondo la quale la esecuzione dell'appalto era stata realizzata in assenza di organizzazione effettiva ed autonoma in capo alla società appaltatrice e con assoggettamento dei relativi dipendenti alla direzione tecnica

ed al controllo della committente X , costituisce accertamento di fatto, astrattamente incrinabile, alla stregua del novellato art. 360, comma 1, n. 5 cod. proc. civ. , solo dalla deduzione di omesso esame di un fatto storico, di rilevanza decisiva, oggetto di discussione tra le parti (*ex plurimis*, v. Cass. Sez. Un. n. 8053 del 2014), deduzione neppure formulata dalla odierna ricorrente;

5.4. non sussiste la dedotta violazione dell'art. 2697 cod. civ., configurabile nelle sole fattispecie in cui il giudice del merito, in applicazione della regola di giudizio basata sull'onere della prova, abbia individuato erroneamente la parte onerata della stessa;

5.5. nel caso di specie, infatti, non solo non è dato rinvenire nella sentenza impugnata alcuna affermazione in diritto in contrasto con la – pacifica- esistenza a carico del lavoratore dell'onere probatorio connesso alla dimostrazione della illecita intermediazione di manodopera, ma neppure risulta che la Corte di merito abbia fondato la decisione della sentenza di primo grado sulla base dell'errata applicazione della regola di cui all'art. 2967 cod. civ.;

5.6. l'accertamento del giudice di merito relativo all'assenza in capo alla società appaltatrice di una sufficiente organizzazione di impresa impiegata nell'esecuzione dell'appalto e all'assoggettamento del relativo personale al potere direttivo di X scaturisce dal complessivo apprezzamento degli esiti della prova orale; in tale contesto, la espressione utilizzata nella sentenza di secondo grado "dalla prova testi non è emerso che la società C avesse un' autonoma organizzazione, tipica di un'impresa vera e propria ...", riferita, peraltro, solo ad uno dei possibili parametri di verifica della genuinità o meno dell'appalto, non si presta, per la sua genericità, ad essere interpretata, come sostenuto dalla odierna ricorrente, nel senso che la Corte di merito aveva inteso far ricadere sulla committente l'onere della prova della esistenza di una reale organizzazione in capo alla società appaltatrice;

6. al rigetto del ricorso segue il regolamento delle spese di lite secondo soccombenza;

7. sussistono i presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, previsto per il ricorso a norma del comma 1 bis dello stesso art.13 d. P.R. n. 115/2002 (Cass. Sez. Un. n. 23535/2019);

P.Q.M.

Rigetta il ricorso. Condanna parte ricorrente alla rifusione delle spese del giudizio di legittimità che liquida in € 4.000,00 per compensi professionali, € 200,00 per esborsi, oltre spese forfetarie nella misura del 15% e accessori come per legge.

Ai sensi dell'art. 13, co. 1 *quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002 dà 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 del comma 1-bis dello stesso articolo 13, se dovuto.

Roma, camera di consiglio del 14 luglio 2020

Il Presidente

Umberto Berrino

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
 Mariapia Giacoia
 Il Funzionario Giudiziario
 Depositato in Cancelleria
 oggi, 27 GEN 2021
 Il Funzionario Giudiziario
 IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
 Mariapia Giacoia