

Civile Ord. Sez. L Num. 7170 Anno 2019

Presidente: NOBILE VITTORIO

Relatore: GARRI FABRIZIA

Data pubblicazione: 13/03/2019

ORDINANZA

sul ricorso 23609-2014 proposto da:

AVELLINO DARIO, elettivamente domiciliato in ROMA,
VIA A. BAIAMONTI 4, presso lo studio dell'avvocato
RENATO AMATO, rappresentato e difeso dall'avvocato
SABINO ANTONINO SARNO;

- ricorrente -

contro

TRENITALIA S.P.A., in persona del legale
rappresentante pro tempore elettivamente domiciliata
in ROMA, VIA L.G. FARAVELLI 22, presso lo studio
dell'avvocato ENZO MORRICO, che la rappresenta e
difende;

T.S.F. TELE SISTEMI FERROVIARI, ora ALMAVIVA T.S.F.,

2018

4267

in persona del legale rappresentante pro tempore
elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DELLE TRE
MADONNE 8, presso lo studio dell'avvocato MAURIZIO
MARAZZA, che la rappresenta e difende unitamente agli
avvocati MARCO MARAZZA, DOMENICO DE FEO;

- **controricorrenti** -

nonchè contro

P.A. PARTNERS ASSOCIATES S.P.A. già S.R.L. ;

- **intimata** -

avverso la sentenza n. 4934/2014 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 28/06/2014 R.G.N.
4739/2011.

RILEVATO CHE

1. Dario Avellino convenne in giudizio Trenitalia s.p.a. e H.R. Informatica per sentir accertare e dichiarare la nullità, ex art. 1344 cod. civ., dei contratti intercorsi con HR Informatica s.r.l. (collaborazione occasionale e contratto a progetto) e l'accertamento della natura subordinata del rapporto di lavoro intercorso con Trenitalia s.p.a. nel periodo dal 1 febbraio 2008 al 7 febbraio 2009; la ricostituzione del rapporto, la regolarizzazione contributiva e la condanna di Trenitalia s.p.a. al pagamento delle retribuzioni maturate a decorrere dal 15 settembre 2008 o dalla data diversa accertata in relazione all'inquadramento nel livello E del c.c.n.l. di categoria del 16.4.2003. In via subordinata chiese al Tribunale di accertare la nullità dei recessi dai singoli rapporti e la condanna di Trenitalia s.p.a. , ai sensi dell'art. 18 della legge n. 300 del 20 maggio 1970, alla sua reintegra nel posto di lavoro ed al risarcimento del danno pari alle retribuzioni maturate dall'ultimo recesso o dalla messa in mora, fino alla riammissione in servizio. In ulteriore subordine chiese la ricostituzione del rapporto di lavoro con la HR Informatica s.r.l. e la condanna della società al risarcimento del danno quantificato nelle retribuzioni non percepite fino alla riammissione in servizio. Autorizzata, su istanza di Trenitalia s.p.a., la chiamata in causa di TFS s.p.a. e di P.A. Partners Associates s.p.a. il Tribunale rigettò le domande.

2. A seguito di appello da parte dell'Avellino la Corte di appello di Roma, in parziale accoglimento del ricorso, ha dichiarato la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato con la HR Informatica s.r.l. a far data dal 1 aprile 2008 ed ha condannato la società al risarcimento del danno che ha quantificato in sei mensilità della retribuzione globale di fatto percepita oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalla cessazione di fatto del rapporto al saldo, rigettando nel resto il ricorso.

2.1. La Corte territoriale ha accertato che Trenitalia aveva affidato in appalto a TFS s.p.a. l'attività di elaborazione e fornitura di sistemi, prodotti informatici e software; che TFS s.p.a. aveva subappaltato il

servizio presso la sede di Palermo a HR Informatica s.r.l. la quale ultima aveva stipulato con l'Avellino un contratto di collaborazione occasionale, ai sensi dell'art. 2222 cod. civ., in data 24 gennaio 2008 per la durata di trenta giorni , dal 1 febbraio 2008, e, successivamente, un contratto a progetto per la durata di nove mesi, con decorrenza dal 1 aprile 2008.

2.2. Ha escluso che l'Avellino, che ne era onerato, avesse offerto la prova dell'esistenza di una interposizione fittizia di manodopera con Trenitalia s.p.a.. Ha ritenuto che, in mancanza di prova di una inversione del rischio di impresa e della sussistenza di elementi sintomatici dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato, al riguardo non fosse decisiva l'utilizzazione, da parte di dipendenti del sub appaltatore, di strumenti di proprietà del committente o dell'appaltatore. Ha invece accertato che il contratto di lavoro a progetto relativo al periodo 1 aprile - 31 dicembre 2008 stipulato con la HR Informatica s.r.l. era nullo e perciò ne ha disposto la conversione.

3. Per la cassazione della sentenza ricorre Dario Avellino articolando quattro motivi. Resistono con distinti controricorsi Trenitalia s.p.a. e Almviva s.p.a. (già T.S.F. Tele Sistemi Ferroviari s.p.a.) ed entrambe hanno depositato memorie ai sensi dell'art. 380 bis.1 cod. proc. civ.. P.A. Partners Associates s.p.a., già P.A. Partners Associates s.r.l. è rimasta intimata.

CONSIDERATO CHE

4.1. Con il primo motivo di ricorso è denunciata la violazione dell'art. 29 e dell'art. 84 del d.lgs. n. 276 del 2003. Ad avviso del ricorrente la Corte di merito, pur richiamando principi corretti, li avrebbe poi erroneamente applicati al caso di specie. Concentrando la sua attenzione nella ricerca di indici rivelatori della subordinazione avrebbe, infatti, trascurato di verificare se la società subappaltante avesse o meno assunto su di sé il rischio d'impresa, organizzando autonomamente mezzi e persone per lo svolgimento del servizio oggetto del sub appalto. Osserva che anche con riguardo al lavoro a

progetto o in generale parasubordinato deve essere verificata la genuinità dell'appalto e ove ne sia accertata l'irregolarità deve essere dichiarata l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato con la committente.

4.2. Con il secondo motivo di ricorso è denunciata, in via subordinata, la violazione degli artt. 1655 e 1677 cod. civ. e degli art. 29 e 84 del d.lgs. n. 276 del 2003. Osserva il ricorrente che, ove mai si dovesse ritenere che il giudice di appello abbia effettuato una verifica sulla liceità dell'appalto, allora sarebbe incorso nelle violazioni di legge denunciate poiché non avrebbe tenuto conto delle modalità con le quali in concreto si era svolta la prestazione (continuità, orario determinato, retribuzione mensile, prestazione estesa ad altre incombenze, interventi su richiesta personale Trenitalia) incompatibili con l'esistenza di un appalto genuino tenuto conto della assenza di attività di direzione da parte di HR Informatica che aveva solo la gestione amministrativa del rapporto.

4.3. Con il terzo motivo di ricorso è denunciato, poi, l'omesso esame di fatti decisivi del giudizio oggetto di discussione tra le parti in relazione all'art. 360 primo comma n. 5 cod. proc. civ. nonché la violazione dell'art. 2094 cod. civ. e dell'art. 116 cod. proc. civ.. Precisa il ricorrente che nel caso in esame non sarebbe configurabile una motivazione conforme in primo ed in secondo grado, e la conseguente preclusione a censurare la sentenza sotto il profilo del vizio di motivazione (c.d. "doppia conforme") atteso che il giudice di primo grado non aveva dato corso all'istruttoria sulla quale invece la Corte di merito aveva fondato la sua decisione. Evidenzia quindi che il giudice di appello ~~Corte~~ avrebbe attribuito alle dichiarazioni dei testimoni un significato non rispondente al loro contenuto.

4.4. Con l'ultimo motivo di ricorso, infine, si duole della violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. e dell'omesso esame di fatto decisivo del giudizio oggetto di discussione tra le parti in relazione all'art. 360 primo comma n. 5 cod. proc. civ.. Sostiene il ricorrente che la sentenza della Corte territoriale non avrebbe tenuto conto del fatto, allegato sin dal primo grado ed oggetto di una specifica domanda reiterata anche in appello, che il lavoratore tra un contratto e l'altro aveva continuato

a lavorare senza titolo per Trenitalia s.p.a. di tal che tra le parti si era costituito un rapporto di lavoro.

5. Il ricorso è infondato e deve essere rigettato per le ragioni che di seguito si espongono.

5.1. Quanto al primo motivo la censura è inammissibile atteso che l'Avellino aveva agito in giudizio denunciando la nullità dei contratti di lavoro a progetto e lo svolgimento, in concreto della prestazione in favore di un soggetto diverso (Trenitalia s.p.a.) mentre, per la prima volta davanti a questa Corte di legittimità, sollecita una indagine sulla genuinità dei contratti di appalto intercorsi tra Trenitalia s.p.a. e TFS s.p.a. subappaltato ad HR Informatica s.r.l. per la Regione Sicilia.

5.2. In parte inammissibili ed in parte infondate sono poi le censure articolate con il secondo, terzo e quarto motivo di ricorso. Va premesso che a questa Corte è precluso un nuovo esame delle risultanze istruttorie ove le stesse abbiano costituito, come nel caso è avvenuto, oggetto di esame e ricostruzione da parte del giudice di merito. Ciò chiarito, va poi rammentato che la circostanza che il personale dell'appaltante impartisca disposizioni agli ausiliari dell'appaltatore, non è da sola sufficiente per configurare quell'esercizio di potere direttivo ed organizzativo che caratterizza il rapporto di lavoro subordinato (cfr. proprio con riguardo ad appalti Cass. 12/04/2018 n. 9139 , n. 15615 del 2011 e n. 12201 del 2011). Nel caso in esame la Corte territoriale, ricostruiti i fatti alla luce delle emergenze istruttorie, ha proceduto una corretta applicazione degli indici rivelatori della subordinazione verificando in concreto che le direttive impartite dai dipendenti di Trenitalia, a fronte di altri profili di rilievo organizzativo e di gestione del rapporto di lavoro, non erano di per sé sufficienti a far ritenere provata l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato alle dirette dipendenze di Trenitalia. La subordinazione c'era ma era alle dipendenze della società con la quale il ricorrente aveva stipulato i contratti di collaborazione occasionale e poi a progetto. Si tratta di ricostruzione che, siccome non incorre in alcuno dei denunciati vizi di sussunzione della fattispecie concreta in quella astratta non è suscettibile di essere riesaminata davanti al giudice di legittimità. Peraltro la Corte ha mostrato di aver preso in esame tutte le doglianze

formulate dal ricorrente, puntualmente riepilogate nella descrizione dei motivi di ricorso, implicitamente disattendendo la doglianza relativa all'esistenza di una prestazione di fatto rivelatrice dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato con Trenitalia laddove ha, al contrario, ritenuto provata la subordinazione con la società subappaltatrice del servizio. Ad integrare gli estremi del vizio di omessa pronuncia, infatti, non basta la mancanza di un'espressa statuizione del giudice, ma è necessario che sia stato completamente omesso il provvedimento che si palesa indispensabile alla soluzione del caso concreto. Allorché la decisione adottata comporta la selezione della pretesa fatta valere dalla parte, non si configura il vizio denunciato anche se manca una specifica argomentazione su una delle questioni poste che tuttavia risulti incompatibile con l'impostazione logico giuridica della pronuncia. In tal caso infatti si ravvisa una statuizione implicita di rigetto (cfr. Cass. 21/07/2006 n. 16788 e recentemente tra le tante Ord. 13/10/2017 n. 24155).

6. In conclusione il ricorso va rigettato. Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza e sono liquidate, in favore di ciascuna delle parti costituite, nella misura indicata in dispositivo. Ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* del d.P.R. n. 115 del 2002 va dato atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma dell'art.13 comma 1 bis del citato d.P.R..

P.Q.M.

La Corte, rigetta il ricorso.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità che si liquidano in € 3.000,00 per compensi professionali; € 200,00 per esborsi, 15% per spese forfetarie oltre agli accessori dovuti per legge in favore di ciascuno dei contro ricorrenti.

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 del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a

9

quello dovuto per il ricorso a norma dell'art.13 comma 1 bis del citato d.P.R..

Così deciso nella Adunanza camerale del 6 dicembre 2018

Il Presidente
(Vittorio Nobile)

