

Civile Sent. Sez. L Num. 10057 Anno 2016

Presidente: NOBILE VITTORIO

Relatore: DI PAOLANTONIO ANNALISA

Data pubblicazione: 17/05/2016

SENTENZA

sul ricorso 20063-2011 proposto da:

APAM ESERCIZIO S.P.A. C.F. 02004750200, in persona
del legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, PIAZZA MAZZINI 27, presso lo
studio dell'avvocato STUDIO TRIFIRO' & PARTNERS,
rappresentata e difesa dagli avvocati GIACINTO
FAVALLI, PAOLO GIANOLIO, PAOLO ZUCCHINALI, MARINA
TONA, che la rappresentano e difendono giusta in
atti;

- **ricorrente** -

contro

2016

828

ACUNZO GIUSEPPE CNZGPP63L19L259V, FIORENTINO SAVERIO
FRNSVR66T03F888G, COCO GIUSEPPE CCOGPP57E08A522G,
CHIOCCHETTA GAETANO CHCGTN66S22G813T, ESPOSITO
GIUSEPPE SPSGPP49E12F8390, OSTINI MATTEO
STNMTT81L22F471S, TARANTO MARISA TRNMRS67C60H501N;

- **intimati** -

Nonché da:

ACUNZO GIUSEPPE CNZGPP63L19L259V, COCO GIUSEPPE
CCOGPP57E08A522G, CHIOCCHETTA GAETANO
CHCGTN66S22G813T, TARANTO MARISA TRNMRS67C60H501N,
OSTINI MATTEO STNMTT81L22F471S, ESPOSITO GIUSEPPE
SPSGPP49E12F8390, FIORENTINO SAVERIO
FRNSVR66T03F888G, elettivamente domiciliati in ROMA,
VIA GERMANICO 168, presso lo studio dell'avvocato
LUCA TANTALO, che li rappresenta e difende unitamente
all'avvocato CHRISTIAN BEATRICI, giusta delega in
atti;

- **controricorrenti e ricorrenti incidentali** -

contro

APAM ESERCIZIO S.P.A. C.F. 02004750200, in persona
del legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, PIAZZA MAZZINI 27, presso lo
studio dell'avvocato STUDIO TRIFIRO' & PARTNERS,
rappresentata e difesa dagli avvocati GIACINTO
FAVALLI, PAOLO GIANOLIO, PAOLO ZUCCHINALI, MARINA
TONA, che la rappresentano e difendono giusta in

atti;

- controricorrenti al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 635/2010 della CORTE D'APPELLO
di BRESCIA, depositata il 18/01/2011 r.g.n. 332/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 25/02/2016 dal Consigliere Dott. ANNALISA
DI PAOLANTONIO;

udito l'Avvocato GIUA LORENZO per delega verbale
Avvocato FAVALLI GIACINTO;

udito l'Avvocato TANTALO LUCA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. GIOVANNI GIACALONE, che ha concluso
per il rigetto di entrambi i ricorsi.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1 - La Corte di Appello di Brescia con sentenza del 18 gennaio 2011, in riforma della decisione di prime cure, ha accertato l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato fra la s.p.a. Apam Servizi e Giuseppe Acunzo, Fiorentino Saverio, Giuseppe Coco, Gaetano Chiocchetta, Giuseppe Esposito e Matteo Ostini, con decorrenza dalla date di assunzione presso la SIL.RE s.r.l. e, per il solo Ostini, la Ferretti s.n.c.. Ha condannato, inoltre, la appellata al pagamento delle retribuzioni maturate dalla data di notificazione del ricorso ex art. 700 c.p.c. proposto in corso di causa, respingendo l'ulteriore domanda dei lavoratori volta ad ottenere le differenze retributive fra quanto ricevuto dai datori di lavoro apparenti e quanto contrattualmente spettante.

2 - La Corte territoriale ha premesso che tutti gli appellanti, nel periodo compreso fra la fine del 2004 ed il mese di agosto 2007, erano stati assunti a tempo indeterminato da società sub affidatarie del servizio di trasporto urbano ed extraurbano di Mantova e Provincia, gestito dalla Apam Esercizio s.p.a.. Ha escluso che nella fattispecie potesse essere ravvisato un appalto genuino ex art. 29 d.lgs n. 276 del 2003, giacché le società appaltatrice, sostanzialmente prive di una propria organizzazione, non avevano assunto il rischio di impresa e non avevano effettivamente esercitato il potere direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nel servizio.

3 - A dette conclusioni la Corte territoriale è pervenuta all'esito della valutazione del materiale probatorio, dopo avere premesso che erroneamente il Tribunale aveva ritenuto inammissibile la produzione documentale effettuata in corso di causa, giacché si trattava, per lo più, di documenti che erano stati formati in epoca successiva al deposito del ricorso e che, in ogni caso, potevano e dovevano essere acquisiti ex art. 421 c.p.c.. Ha ritenuto altresì fondato il motivo di appello relativo alla incapacità a testimoniare ed alla inattendibilità dei testi Turriani, Ferretti e Falcone, all'epoca dei fatti legali rappresentati delle società sub affidatarie del servizio di trasporto pubblico, rilevando che si trattava di soggetti che sarebbero stati legittimati all'intervento principale e che, comunque, avevano interesse a dimostrare la regolarità dell'appalto in quanto esposti alle sanzioni previste dall'art. 18 del richiamato decreto legislativo.

4 - Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso la Apam Esercizio s.p.a. sulla base di nove motivi. I lavoratori hanno resistito con tempestivo

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



controricorso ed hanno proposto ricorso incidentale, affidato ad un unico motivo, avverso il capo della decisione relativo al pagamento delle differenze retributive. L'Apam ha resistito con controricorso alla impugnazione incidentale ed ha depositato memoria ex art. 378 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

1 – Preliminarmente deve essere disposta la riunione ex art. 335 c.p.c. delle impugnazioni proposte avverso la medesima sentenza.

2 – E' infondata l'eccezione di tardività del ricorso sollevata dalla difesa dei controricorrenti. La sentenza impugnata è stata notificata alla società, nel domicilio eletto presso l'Avv. Stefano Fazio, il 23 maggio 2011 ed il ricorso è stato consegnato all'ufficio notifiche della Corte di Appello di Brescia il 22 luglio 2011, con richiesta di notificazione in giornata.

In tema di notificazioni a mezzo del servizio postale questa Corte, a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 477 del 2002, ha affermato il principio secondo cui la notificazione di un atto processuale per il notificante si intende perfezionata al momento della consegna dell'atto da notificare all'ufficiale giudiziario, con la conseguenza che, ove tempestiva, quella consegna evita alla parte la decadenza correlata all'inosservanza del termine perentorio entro il quale la notifica va effettuata, essendo la successiva attività di quest'ultimo e dei suoi ausiliari (quale appunto l'agente postale per le notificazioni di atti a mezzo posta) sottratta in toto al controllo ed alla sfera di disponibilità del notificante medesimo, fermo restando per il destinatario il principio del perfezionamento della notificazione alla data di ricezione dell'atto, attestata, per le notifiche a mezzo posta, dall'avviso di ricevimento, con la conseguente decorrenza da quella stessa data di qualsiasi termine imposto al destinatario medesimo. (cfr. per tutte Cass. S.U. 30.3.2010 n. 7607).

La tempestività della proposizione del ricorso per Cassazione, alla luce di tale principio, esige solo che la consegna della copia del ricorso per la spedizione a mezzo posta venga effettuata all'ufficiale giudiziario nel termine perentorio previsto dalla legge, termine pacificamente rispettato nella fattispecie.

3– La ritenuta ammissibilità della produzione documentale effettuata in corso di causa è censurata dalla società ricorrente con i primi tre motivi di ricorso con i quali la Apam Esercizio s.p.a. denuncia, ex art. 360 n. 3 c.p.c., "violazione e falsa applicazione degli artt. 345, 414 e 437 c.p.c. e art. 2697 c.c." (primo motivo)



"violazione e falsa applicazione dell'art. 421 c.p.c. e art. 2697 c.c." (secondo motivo) nonché, ex art. 360 n. 5 c.p.c., "contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio". Rileva, in sintesi, la ricorrente che il deposito dei documenti deve essere contestuale alla costituzione in giudizio, per cui l'omissione determina l'estinzione del diritto alla produzione, che non può rivivere in grado di appello. Aggiunge che la decadenza dalla prova documentale non poteva essere superata dalla Corte territoriale mediante l'attivazione dei poteri officiosi di cui all'art. 421 c.p.c., posto che l'esercizio di detti poteri non può sopperire alle carenze probatorie delle parti né risolversi in un superamento della regola di giudizio di cui all'art. 2697 c.c.. Infine denuncia la contraddittorietà della motivazione della sentenza impugnata per avere dapprima sostenuto che la documentazione era stata formata in epoca successiva al deposito del ricorso e subito dopo riconosciuto che parte dei documenti tardivamente prodotti risaliva a periodo antecedente l'instaurazione del giudizio di primo grado.

4 - I motivi, da trattare congiuntamente perché connessi, sono infondati.

Innanzitutto non sussiste la asserita contraddittorietà della motivazione poiché la Corte territoriale, nel ritenere ammissibile la produzione nella sua interezza, ha ben chiarito che in massima parte i documenti erano stati formati in epoca successiva alla instaurazione del giudizio di primo grado, "ad eccezione" dei certificati, degli atti di accertamento dell'Ispettorato del lavoro, dei "documenti vari relativi alla gestione dei rapporti con gli autisti da parte di Apam Esercizio".

Quanto a questo secondo gruppo di atti ha aggiunto che, pur trattandosi di documentazione già formata alla data di deposito del ricorso, la acquisizione poteva essere disposta, esercitando i poteri officiosi, perché i documenti si riferivano a circostanze tutte tempestivamente dedotte; perché non risultava leso il diritto di difesa della appellata, essendo stati i documenti formati dalla stessa nell'esercizio della sua attività; perché del verbale di accertamento dell'Ispettorato lo stesso Tribunale aveva ordinato la esibizione.

La motivazione della sentenza impugnata, priva dei denunciati aspetti di contraddittorietà, risulta rispettosa del principio di diritto, ormai consolidato nella giurisprudenza di questa Corte, alla stregua del quale "nel rito del lavoro, l'omessa indicazione dei documenti prodotti nell'atto di costituzione in giudizio, e l'omesso deposito degli stessi contestualmente a tale atto, determinano la decadenza dal diritto di produrli, salvo che si siano formati successivamente alla costituzione in giudizio o la loro produzione sia giustificata dall'evoluzione della vicenda processuale, sicché, il giudice ne può ammettere la produzione, ai sensi



dell'art. 421 c.p.c. e, in appello, ai sensi dell'art. 437 c.p.c., secondo una valutazione discrezionale insindacabile in sede di legittimità, ove ritenga tali mezzi di prova comunque ammissibili, perché rilevanti e indispensabili ai fini del decidere" (Cass. 15.7.2015 n. 14820).

Quanto, poi, all'esercizio dei poteri officiosi le Sezioni Unite di questa Corte hanno evidenziato che lo stesso può avvenire, pur in presenza di decadenze o preclusioni già verificatesi, purché venga salvaguardato il principio dispositivo che impedisce l'attivazione dei detti poteri " sulla base del sapere privato del giudice, con riferimento a fatti non allegati dalle parti o non acquisiti al processo in modo rituale, dandosi ingresso alle cosiddette prove atipiche, ovvero ammettendosi una prova contro la volontà delle parti di non servirsi di detta prova o, infine, in presenza di una prova già espletata su punti decisivi della controversia, ammettendo d'ufficio una prova diretta a sminuirne l'efficacia e la portata" (Cass. S.U. 17.6.2004 n. 11353).

La società ricorrente, nel censurare il provvedimento di ammissione della produzione documentale, ha fatto leva solo sulla intervenuta decadenza dalla prova, di per sé non ostativa all'esercizio dei poteri officiosi.

4.1 - Si deve, poi, aggiungere che la nullità di un atto di acquisizione probatoria non comporta la nullità derivata della sentenza, atteso che "i rapporti tra atto istruttorio nullo e decisione non possono definirsi in termini di eventuale nullità derivata di quest'ultima, quanto, piuttosto, di giustificatezza o meno delle statuizioni in fatto della sentenza, la quale, in quanto fondata sulla prova nulla (che quindi non può essere utilizzata) o sulla esclusione di una prova con provvedimento nullo, è priva di (valida) motivazione, non già nulla a sua volta, atteso che l'atto istruttorio, puramente eventuale, non fa parte dell'infettibile serie procedimentale che conduce alla sentenza ed il cui vizio determina la nullità, ma incide soltanto sul merito delle valutazioni (in fatto) compiute dal giudice, sindacabili in sede di legittimità esclusivamente nei limiti consentiti dall'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ." (Cass. 3.9.2014 n. 18587).

Da detto principio generale discende che, allorquando il vizio denunciato attenga alla acquisizione di prove documentali, ai fini di una pronuncia di annullamento per tale motivo della sentenza impugnata, risulta necessario stabilire se e quale incidenza abbiano avuto le suddette prove irrualmente acquisite sulla decisione adottata dalla Corte di merito. Incombe, quindi, alla parte, che denunci la irrualità della produzione, l'onere di specificare le conseguenze di tale irregolare acquisizione sulla decisione adottata, al fine di porre la Corte di legittimità in

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

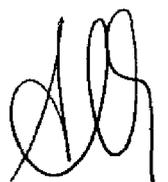
condizione di valutare la erroneità della motivazione e la riferibilità di tale errore motivazionale ad un punto decisivo della controversia (Cass. 22 luglio 2009 n. 17101).

Valgono, quindi, al riguardo, i medesimi principi più volte affermati da questa Corte in relazione alla configurabilità del vizio di cui all'art. 360 n. 5 c.p.c., nel testo precedente alla modifica introdotta dall'art. 54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in legge 7 agosto 2012, n. 134, sicché è necessario che la irrituale acquisizione probatoria abbia riguardato circostanze, entrate nel processo solo a seguito della illegittima acquisizione, sulle quali il giudice abbia fondato il proprio convincimento. Deve, cioè, emergere, con giudizio di certezza e non di mera probabilità, che la circostanza, asseritamente non valutabile, abbia avuto efficacia determinante nella individuazione della disciplina giuridica applicabile alla fattispecie e nella soluzione della controversia, di modo che la *ratio decidendi* venga a trovarsi priva di base, una volta accertata la irritalità della prova, attraverso la quale la circostanza è stata acquisita al processo.

Nel caso di specie la società ricorrente ha omesso di precisare quale fosse il contenuto della documentazione erroneamente valutata dalla Corte (nel ricorso è solo trascritto l'elenco dei documenti prodotti in corso di causa) e si è limitata a richiamare i passi della sentenza riferibili alla valutazione della prova documentale.

Si tratta di indicazioni non sufficienti a far ritenere che l'acquisizione dei documenti abbia inciso in modo determinante sulla soluzione della controversia, innanzitutto perché la Corte territoriale ha fondato la decisione su una pluralità di elementi concorrenti, valorizzando principalmente il contenuto dei regolamenti contrattuali e le deposizioni acquisite, ed inoltre perché la stessa Corte, nel richiamare la documentazione a conforto di quanto dichiarato dai testi, ha fatto riferimento indifferenziato sia ai documenti acquisiti ex art. 421 c.p.c., sia a quelli rispetto ai quali sicuramente la produzione non poteva essere ritenuta tardiva perché formati in data successiva alla instaurazione del giudizio (verbale ispezzorato del gennaio 2009- ordini di servizio in date successive al febbraio 2008).

5 – Il quarto ed il quinto motivo del ricorso attengono al capo della decisione con il quale la Corte territoriale ha ritenuto fondate le censure mosse dagli appellanti "alle valutazioni di capacità a deporre e di attendibilità dei testi che all'epoca dell'escussione o in epoca antecedente erano legali rappresentanti delle società sub affidatarie". La Apam Esercizio s.p.a. denuncia, ex art. 360 n. 3 c.p.c..



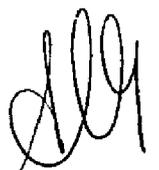
"violazione e falsa applicazione degli artt. 246 e 421 c.p.c." (quarto motivo) nonché "contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 n. 5 c.p.c.)" (quinto motivo) e rileva che la Corte territoriale non poteva escludere la capacità a testimoniare dei testi Turriziani, Ferretti e Falcone in quanto l'interesse al quale si riferisce l'art. 246 c.p.c. è solo quello giuridico, personale, concreto e attuale che legittima la proposizione dell'azione o l'intervento in giudizio. Precisa che nel caso di specie sarebbero state legittimate all'intervento le società delle quali i testi erano legali rappresentanti, giammai questi ultimi personalmente. Aggiunge che la incapacità del testimone va tenuta distinta dalla inattendibilità e, ove ritenuta, impedisce qualsiasi utilizzazione della deposizione resa. Denuncia, pertanto, la contraddittorietà della motivazione sia nella parte in cui fa indistinto riferimento alla incapacità ed alla inattendibilità dei testi, sia lì dove utilizza proprio le dichiarazioni dei testi ritenuti incapaci a conforto delle tesi sostenute dagli appellanti.

6 – I motivi, sebbene parzialmente fondati nella parte in cui rilevano la insussistenza della incapacità dei testi, risultano inidonei a giustificare la invocata cassazione della sentenza impugnata.

L'amministratore di una società è incapace a testimoniare soltanto nel processo in cui rappresenti la società medesima, non potendo assumere contemporaneamente la posizione di parte e di teste, ovvero se nella causa abbia un interesse attuale e concreto, che potrebbe legittimarne la partecipazione al giudizio, e non già meramente ipotetico, quale quello relativo ad una sua eventuale responsabilità verso la società (Cass. 7.9.2012 n. 14987).

Nel caso di specie Lucio Turriani, Marco Ferretti e Ezio Falcone, rispettivamente legali rappresentanti delle subaffidatarie SMC, SOGEA e TPM, non potevano intervenire nel processo a titolo personale (l'interesse che giustifica l'intervento è solo quello direttamente riferibile al soggetto chiamato a rendere la testimonianza), atteso che l'intervento adesivo del terzo è consentito solo qualora l'interveniente sia titolare di un rapporto giuridico connesso con quello dedotto in lite da una delle parti o da esso dipendente e non di mero fatto, di modo che la soccombenza della parte potrebbe determinare, quale effetto riflesso del giudicato, un pregiudizio totale o parziale al diritto vantato dal terzo (Cass. 26.11.2014 n. 25145).

Né si può sostenere che l'incapacità deriverebbe dall'essere il legale rappresentante della società appaltatrice esposto alle sanzioni penali previste dall'art. 18 del d.lgs n. 276 del 2003, attesa la diversità e l'autonomia del giudizio



civile intentato dai lavoratori ai sensi del comma 3 bis dell'art. 29, rispetto a quello di accertamento delle responsabilità penali dei soggetti che hanno stipulato il contratto di appalto.

Ha errato, quindi, la Corte territoriale nel ritenere l'incapacità a testimoniare dei soggetti sopra indicati.

6.1 - Tuttavia il giudice di appello, poiché le testimonianze erano state assunte dal Tribunale, le ha comunque valutate ed ha espresso anche un giudizio di inattendibilità delle deposizioni, proprio in considerazione del ruolo rivestito nelle società subaffidatarie e dell'interesse (non giuridico ma di mero fatto) ad ottenere una pronuncia di accertamento della genuinità dell'appalto.

Questa Corte ha già affermato che "la capacità a testimoniare differisce dalla valutazione sull'attendibilità del teste, operando le stesse su piani diversi, atteso che l'una, ai sensi dell'art. 246 cod. proc. civ., dipende dalla presenza in un interesse giuridico (non di mero fatto) che potrebbe legittimare la partecipazione del teste al giudizio, mentre la seconda afferisce alla veridicità della deposizione che il giudice deve discrezionalmente valutare alla stregua di elementi di natura oggettiva (la precisione e completezza della dichiarazione, le possibili contraddizioni, ecc.) e di carattere soggettivo (la credibilità della dichiarazione in relazione alle qualità personali, ai rapporti con le parti ed anche all'eventuale interesse ad un determinato esito della lite), con la precisazione che anche uno solo degli elementi di carattere soggettivo, se ritenuto di particolare rilevanza, può essere sufficiente a motivare una valutazione di inattendibilità." (Cass. 30.3.2010 n. 7763).

In relazione alla ritenuta inattendibilità dei testi la sentenza impugnata è, dunque, conforme al principio di diritto sopra richiamato.

6.2 - Non sussiste, poi, il vizio denunciato ex art. 360 n. 5 c.p.c..

La contraddittorietà della decisione, che attiene alla valutazione del fatto, può essere ravvisata solo qualora si sia in presenza di argomentazioni contrastanti, tali da non permettere di comprendere la *ratio decidendi* che sorregge il *decisum* adottato (Cass. S.U. 22.12.2010 n. 25984).

Diversa è l'ipotesi che si verifica allorquando il giudice di merito, dopo avere aderito ad una prima ragione di decisione, esamini ed accolga una seconda ragione, al fine di sostenere la decisione anche nel caso in cui la prima possa risultare erronea. Così operando il giudice non incorre nel vizio di contraddittorietà della motivazione, che sussiste solo qualora il contrasto si riferisca ad argomenti confluenti nella stessa *ratio decidendi*,



giacchè la sentenza configura, invece, una pronuncia basata su due distinte *rationes decidendi*, ciascuna sufficiente a sorreggere la soluzione adottata (Cass. 12.3.2010 n. 6045).

7 – Con il sesto ed il settimo motivo di ricorso la Apam Esercizio s.p.a denuncia, ex art. 360 n. 3 c.p.c., violazione e falsa applicazione dell'art. 29 d.lgs n. 276/2003, dell'art. 2697 c.c., degli artt. 115 e 166 c.p.c. e rileva, in sintesi, che la Corte di Appello sarebbe incorsa in *error in iudicando* per avere escluso la legittimità dell'appalto sul presupposto della inesistenza del rischio di impresa e del mancato esercizio da parte delle imprese subaffidatarie del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto. Richiama le allegazioni degli scritti difensivi di primo e secondo grado nonché le deposizioni rese dai testi per sostenere che, in realtà, dall'istruttoria erano emersi sia l'assunzione del rischio di impresa, sotto forma di sanzioni per gli eventuali inadempimenti contrattuali, sia l'organizzazione del servizio di trasporto pubblico ad opera delle sole società appaltatrici.

8 – I motivi, da trattare congiuntamente perché connessi, sono inammissibili e, comunque, infondati.

La Corte territoriale, quanto alla interpretazione dell'art. 29 del d.lgs 276/2003, ha evidenziato che l'appalto per essere genuino deve comportare l'assunzione del rischio di impresa da parte dell'appaltatore, il quale deve organizzare i mezzi necessari per la realizzazione dell'opera e del servizio, esercitando il potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori impiegati nell'appalto. Ha precisato che, nei casi in cui l'appalto abbia ad oggetto una parte della stessa identica attività aziendale del committente, già predeterminata quanto ad orario, contenuto, modalità e luogo di svolgimento della prestazione, ed il corrispettivo venga commisurato alla entità ed alla durata mensile delle prestazioni richieste, senza che l'appaltatore si faccia carico dei costi necessari per l'espletamento del servizio, con la sola eccezione del costo del lavoro, fa difetto innanzitutto il rischio di impresa. Ha aggiunto che la organizzazione del lavoro non può consistere nel predisporre i turni di lavoro e nel provvedere alla sostituzione dei lavoratori assenti.

La interpretazione data dalla Corte territoriale al disposto dell'art. 29 del d.lgs n. 276 del 2003 non merita alcuna censura, giacché il legislatore delegato se, da un lato, ha consentito che l'appaltatore, in relazione alla peculiarità dell'opera o del servizio, possa limitarsi a mettere a disposizione dell'utilizzatore la propria professionalità, intesa come capacità organizzativa e direttiva delle maestranze,



a prescindere dalla proprietà di macchine ed attrezzature, dall'altro ha ritenuto imprescindibile ai fini della configurabilità dell'appalto lecito che sia l'appaltatore stesso ad organizzare il processo produttivo con impiego di manodopera propria, esercitando nei confronti dei lavoratori un potere direttivo in senso effettivo e non meramente formale.

Ne discende che, anche per gli appalti stipulati nella vigenza del richiamato decreto legislativo, opera il principio, ripetutamente affermato da questa Corte, secondo cui si configura intermediazione illecita "ogni qual volta l'appaltatore metta a disposizione del committente una prestazione lavorativa, rimanendo eventualmente in capo a lui, datore di lavoro, i soli compiti di gestione amministrativa del rapporto (quali retribuzione, pianificazione delle ferie, assicurazione della continuità della prestazione), ma senza una reale organizzazione della prestazione stessa, finalizzata ad un risultato produttivo autonomo" (Cass. 6 aprile 2011 n. 7898 e negli stessi termini fra le più recenti Cass. 28 marzo 2013 n. 7820).

E' stato, poi, osservato che, una volta accertata l'estraneità dell'appaltatore alla organizzazione e direzione dei prestatori di lavoro nell'esecuzione dell'appalto, è del tutto ultronea qualsiasi questione inerente il rischio economico e l'autonoma organizzazione del medesimo, nè rileva che l'impresa appaltatrice sia effettivamente operante sul mercato, atteso che, se la prestazione risulta diretta ed organizzata dal committente, per ciò solo si deve escludere l'organizzazione del servizio ad opera dell'appaltante (in questi termini Cass. n. 11720/2009; Cass. n. 17444/2009; Cass. n. 9624/2008 che ha ritenuto sussistenti gli indici rivelatori della intermediazione vietata in fattispecie nella quale era stato accertato che la direzione tecnica e il controllo della prestazione lavorativa era affidata nella sostanza alla competenza esclusiva del committente mentre le società appaltatrici, lungi dall'interferire sulla organizzazione del servizio appaltato, si limitavano alla gestione dei turni, alla corresponsione della retribuzione, alla gestione delle ferie ed in genere all'amministrazione del personale).

8.1 - La Apam Esercizio s.p.a., pur denunciando formalmente la violazione di norme di diritto (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3), censura nella sostanza la motivazione della sentenza impugnata quanto alla valutazione delle risultanze istruttorie. La ricorrente, infatti, nulla deduce sulla interpretazione dell'art. 29 del d.lgs n. 276/2003, ma si duole solo della mancata considerazione di risultanze istruttorie che, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte territoriale,



avrebbero dovuto portare a ritenere sussistente il rischio di impresa e l'esercizio del potere direttivo da parte delle sub affidatarie del servizio.

Osserva al riguardo il Collegio che, secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, il vizio di violazione di norme di diritto consiste nella deduzione di un'erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugnato, della fattispecie normativa astratta e, quindi, implica necessariamente un problema interpretativo della stessa; viceversa, l'allegazione di una errata ricostruzione della fattispecie concreta a mezzo delle risultanze di causa è esterna all'esatta interpretazione della norma ed inerisce alla tipica valutazione del giudice di merito, la cui censura è possibile, in sede di legittimità, sotto l'aspetto del vizio di motivazione. Il discrimine tra l'una e l'altra ipotesi è segnato dal fatto che solo quest'ultima censura, e non anche la prima, è mediata dalla contestata valutazione delle risultanze di causa (Cass. 26.3.2010 n. 7394 e negli stessi termini Cass. 10.7.2015 n. 14468).

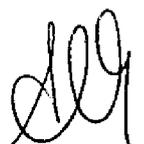
Nel caso di specie la società ricorrente addebita alla sentenza impugnata la violazione delle norme indicate nella rubrica dei motivi in quanto la Corte territoriale sarebbe "pervenuta all'accoglimento delle pretese dei lavoratori in assenza di qualsivoglia prova a sostegno delle medesime ed anzi in presenza di significativi elementi che deponevano in senso contrario".

Il vizio è, quindi, riconducibile alla previsione di cui all'art. 360 n. 5 c.p.c., nel testo applicabile *ratione temporis*.

La citata disposizione non conferisce a questa Corte il potere di riesaminare e valutare il merito della causa, poiché il controllo di logicità del giudizio di fatto "non equivale alla revisione del "ragionamento decisorio", ossia dell'opzione che ha condotto il giudice del merito ad una determinata soluzione della questione esaminata, posto che una simile revisione, in realtà, non sarebbe altro che un giudizio di fatto e si risolverebbe sostanzialmente in una sua nuova formulazione, contrariamente alla funzione assegnata dall'ordinamento al giudice di legittimità" (fra le più recenti Cass. 9.1.2014 n. 91 e Cass. 28.11.2014 n. 25332).

Restano, quindi, riservate al giudice di merito la valutazione delle risultanze della prova testimoniale, il giudizio sull'attendibilità dei testi e sulla credibilità di alcuni invece che di altri, come la scelta, tra le varie risultanze probatorie, di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione.

Questa Corte ha, poi, costantemente affermato che il giudice di merito, nel porre a fondamento della propria decisione una fonte di prova con esclusione di altre, non incontra altro limite che quello di indicare le ragioni del proprio





convincimento, senza essere tenuto a discutere ogni singolo elemento o a confutare tutte le deduzioni difensive, dovendo ritenersi implicitamente disattesi tutti i rilievi e circostanze che, sebbene non menzionati specificamente, sono logicamente incompatibili con la decisione adottata (Cass. 7.1.2009 n. 42 e fra le più recenti Cass. 23.5.2014 n. 11511).

La Corte territoriale ha dato ampio conto delle ragioni della decisione rilevando che:

- a) nei contratti di affidamento erano state minuziosamente descritte le prestazioni dovute dagli autisti e le norme di condotta a cui gli stessi dovevano uniformarsi;
- b) il corrispettivo dell'appalto era stato sostanzialmente commisurato al costo del lavoro, in quanto tutte le spese relative alla manutenzione ordinaria e straordinaria dei mezzi facevano carico alla società committente;
- c) il contratto di cessione dei mezzi da utilizzare nel trasporto era solo formale, giacché lo stesso autobus veniva usato in successione, sulla medesima linea o tratta, da autisti di diverse società;
- d) durante i percorsi gli autisti venivano controllati e ricevevano direttive dalla centrale operativa Apam, che segnalava ritardi, deviazioni, problematiche varie;
- e) l'accertamento delle infrazioni e delle irregolarità veniva effettuato sempre dall'Apam che segnalava la commissione dell'illecito alla subaffidataria;
- f) di fatto il servizio era organizzato dalla committente in quanto la attività riservata alle sub affidatarie consisteva solo: nella predisposizione dei turni di lavoro nell'ambito delle fasce orarie indicate da Apam, nel provvedere alla sostituzione dei lavoratori assenti, nella gestione degli aspetti amministrativi dei rapporti di lavoro.

I motivi di ricorso si limitano a mettere in discussione l'apprezzamento in fatto compiuto dal giudice di merito, al quale ne contrappongono uno difforme, e, quindi, si risolvono nella inammissibile sollecitazione di una lettura delle risultanze processuali diversa da quella effettuata nella sentenza impugnata, non consentita alla Corte di legittimità.

Nessuna rilevanza può, poi, spiegare nel presente giudizio la sentenza del Tribunale di Mantova, depositata in allegato alla memoria ex art. 378 c.p.c., giacché il giudicato penale di assoluzione produce effetti preclusivi nel giudizio civile solo a condizione che vi sia totale coincidenza soggettiva delle parti. Nel caso di specie il giudizio si è svolto solo nei confronti dei legali rappresentanti



dell'APAM Esercizio s.p.a. e della TPM s.a.s. ed allo stesso sono rimasti estranei sia le società sia gli attuali controricorrenti.

9 – Con l'unico motivo di ricorso incidentale i lavoratori, dopo avere evidenziato che le richieste economiche avanzate erano state accolte dalla Corte territoriale solo a far tempo dal 10.12.2009, lamentano la mancata considerazione da parte del giudice di appello della documentazione prodotta in primo grado, dalla quale emergeva che a far tempo dal 23.3.2009 erano stati collocati in C.I.G.S. a zero ore e che si erano visti revocare gli ammortizzatori sociali a causa "dell'avvenuto accertamento di manodopera fraudolenta".

Il motivo è inammissibile, innanzitutto perché formulato in violazione di quanto prescritto dall'art. 366 n. 4 c.p.c., che per ogni tipo di motivo pone il requisito della specificità sanzionandone il difetto.

Detto requisito mira ad assicurare che il ricorso consenta, senza il sussidio di altre fonti, l'immediata e pronta individuazione delle questioni da risolvere, cosicché, ove venga denunciata una violazione di norme di diritto, è necessario che il ricorrente indichi le ragioni poste a fondamento della censura e non si limiti ad una affermazione apodittica non seguita da alcuna dimostrazione. Qualora, invece, si facciano valere vizi di motivazione della sentenza, il ricorso deve contenere la precisa indicazione di carenze o lacune nelle argomentazioni sulle quali si basano la decisione o il capo di essa censurato (Cass. n. 15263/2007 e Cass. n. 12052/2007).

I ricorrenti incidentali si sono limitati a richiamare due documenti (dei quali, tra l'altro, non hanno neppure trascritto il contenuto), senza aggiungere null'altro ed in particolare senza precisare quale vizio sarebbe derivato dall'omesso esame ed in che termini questo avrebbe inciso sul contenuto decisorio della sentenza impugnata che ha ritenuto di dovere riconoscere le retribuzioni, non dalla data di cessazione dei rapporti con le ditte sub affidatarie, bensì da quella della messa in mora, individuata nella notifica del ricorso ex art. 700 c.p.c..

10- La soccombenza reciproca giustifica la compensazione delle spese del giudizio di legittimità limitatamente ad un mezzo. La quota residua deve essere posta a carico della società ricorrente nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte, riuniti i ricorsi, rigetta il ricorso principale e dichiara inammissibile l'incidentale.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Compensa fra le parti limitatamente ad un mezzo le spese del giudizio di legittimità e condanna la ricorrente principale al pagamento della quota residua liquidata in complessivi € 50,00 per esborsi ed € 2.500,00 per competenze professionali, oltre al rimborso spese generali del 15% ed agli accessori di legge.
Roma, così deciso nella camera di consiglio del 25 febbraio 2016

Il Consigliere estensore

Il Presidente *[firma]*