

Civile Sent. Sez. L Num. 16681 Anno 2017

Presidente: NOBILE VITTORIO

Relatore: SPENA FRANCESCA

Data pubblicazione: 06/07/2017

SENTENZA

sul ricorso 21984-2014 proposto da:

MARTI VINCENZO C.F. MRTVNC49E09ED398, MARTI FRANCESCA

C.F. MRTVNC49E09ED398 in proprio e quali eredi di

MARTI Antonio domiciliati in ROMA, PIAZZA CAVOUR,

presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI

CASSAZIONE, rappresentati e difesi dall' avvocato

2017 SERGIO LIMONGELLI giusta delega in atti;

1122

- ricorrenti -

contro

APONE STEFANIA C.F. CPNSEN73B13E506B4

- intimata -

avverso la sentenza n. 3251/2013 della CORTE
D'APPELLO di LECCE, depositata il 07/10/2013 r.g.n.
1047/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 09/03/2017 dal Consigliere Dott.
FRANCESCA SPENA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. FRANCESCA CERONI, che ha concluso per
il rigetto del ricorso;

udito **l'Avvocato SERGIO LIMONELLI**

FATTI DI CAUSA

Con ricorso al Tribunale di Lecce del 27.12.2004 **STEFANIA CAPONE**, premesso di avere svolto attività di docente di materie letterarie dall'anno scolastico 1995/96 all'anno scolastico 2003/2004 alle dipendenze di **VINCENZO MARTI e di FRANCESCO MARTI**, agiva per la condanna dei datori di lavoro al pagamento delle differenze di retribuzione e del TFR (complessivi € 86.621,75).

Il Giudice del Lavoro, con sentenza del 22.10.2009 nr.10241, rigettava la domanda.

La Corte d'Appello di Lecce, con sentenza del 23.9-7.10.2013(nr. 3251/2013), in accoglimento dell'appello della lavoratrice, condannava le originarie parti convenute al pagamento delle differenze di retribuzione e del TFR (per complessivi € 27.06738 oltre accessori).

La Corte territoriale preliminarmente dichiarava il difetto di legittimazione alla lite degli appellati **VINCENZO e FRANCESCO MARTI** per il periodo fino al 16.9.1998, per essersi svolto il rapporto di lavoro nel predetto arco temporale con la società **ENTRO CULTURALE SALENTINO srl** e, comunque, la prescrizione dei crediti maturati fino al 10.11.1999.

Nel merito, diversamente dal primo giudice, riteneva la natura subordinata del rapporto di lavoro, premettendo non essere decisivo il *nomen iuris* adottato dalle parti nei contratti conclusi per alcuni anni scolastici.

Dalle prove testimoniali (testi **PATRIZIA MELLACCA e STEFANO FONTE**, colleghi di lavoro) emergeva lo svolgimento da parte della **CAPONE** della attività tipica di docenza per diversi anni scolastici.

Risultava l'esercizio del potere direttivo nelle modalità tipiche del rapporto di insegnamento— rispetto degli orari, accompagnamento degli alunni in viaggi e gite scolastiche su richiesta della presidenza, partecipazione alle riunioni dei docenti ed ai colloqui con i genitori in orari prestabiliti, sostituzione dei colleghi assenti— e mancava, invece, la assunzione da parte della lavoratrice di qualsiasi rischio di impresa.

Hanno proposto ricorso per la cassazione della sentenza **VINCENZO**
MARTI e FRANCESCO MARTI, articolato in due motivi.
STEFANIA CAPONE e rimasta intimata.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo le parti ricorrenti hanno dedotto- ai sensi dell'art. 360 nr. 3 cod.proc.civ.-violazione e falsa applicazione dell'art. 2094 nonché degli artt. 1362 e 1363 cod.civ. cod.civ. nonché omesso esame circa un fatto decisivo del giudizio ed oggetto di discussione tra le parti, relativo alla sussistenza degli indici rivelatori del vincolo di subordinazione.

Le parti hanno denunciato l'errore commesso dal giudice dell'appello nella individuazione degli indici della subordinazione— come elaborati da questa Corte di legittimità con specifico riferimento alle prestazioni di tipo intellettuale ed alla attività di insegnamento— consistenti nell'esercizio da parte del datore di lavoro di un potere direttivo, inerente allo svolgimento intrinseco della prestazione.

Dall' interrogatorio formale della lavoratrice era emersa la assenza di una programmazione didattica organizzata a livello centrale e di una attività di vigilanza sulla didattica e verifica dei risultati, il mancato esercizio del potere disciplinare, la non-obbligatorietà della partecipazione ad eventuali riunioni del corpo docente o con le famiglie , la non-esclusività del rapporto di lavoro, che veniva adattato ad eventuali incarichi di supplenza conferiti dalla scuola pubblica, la assenza di obblighi di reperibilità e di sostituzione di colleghi assenti, lo svolgimento di un orario di insegnamento ridotto rispetto a quello ordinario di 18 ore settimanali ed il difetto di prestazioni ulteriori rispetto a quella propriamente didattica (verifiche al termine dell'anno scolastico, riunioni programmatiche e preparatorie).

I ricorrenti hanno lamentato che la sentenza aveva affermato la esistenza di un obbligo della **CAPONE** di rispetto degli orari, di accompagnamento degli alunni in viaggi e gite scolastiche, di

partecipazione alle riunioni dei docenti ed ai colloqui con i genitori, di sostituzione dei colleghi assenti, senza indicare le fonti di prova né riferirle specificamente al rapporto di causa.

Assumeva, invece, importanza decisiva la qualificazione data al rapporto dalle stesse parti al momento della stipula dei diversi contratti di collaborazione.

2. Con il secondo motivo le parti ricorrenti hanno denunciato -ai sensi dell'art. 360 nr. 3 cod.proc.civ.- violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 cod.proc.civ. per errata valutazione delle prove.

I ricorrenti hanno censurato la sentenza per avere omesso di indicare le ragioni del riconoscimento della natura subordinata del rapporto di lavoro ed attribuito alle testimonianze riportate in motivazione conseguenze abnormi, senza comparare le dichiarazioni dei testi con quelle rese dalla parte attrice in sede di interrogatorio circa il concreto svolgimento del rapporto di lavoro.

I due motivi, che possono essere trattati congiuntamente in quanto connessi, sono infondati.

Preliminarmente la Corte rileva che la qualificazione del rapporto di lavoro come subordinato, compiuta dal giudice di merito, e' censurabile con la denuncia del vizio ex art. 360 nr. 3 cpc. soltanto quanto alla individuazione dei criteri astratti e generali applicati dal giudice del merito nel giudizio di sussunzione della fattispecie concreta nella norma di cui all'art. 2094 cod.civ. mentre costituisce apprezzamento di fatto, come tale sindacabile in questa sede nei limiti del vizio di motivazione ex art. 360 nr. 5 cpc, l'accertamento del concreto atteggiarsi del rapporto di causa.

Tanto premesso, il Collegio rileva che il primo motivo del ricorso involge la valutazione di specifiche questioni di fatto- ovvero l'obbligo della docente di rispetto degli orari , di accompagnamento degli alunni in viaggi e gite scolastiche, di partecipazione alle riunioni dei docenti ed ai colloqui con i genitori, di sostituzione di colleghi assenti - che,

attenendo al piano della ricostruzione del fatto materiale, possono essere esaminate in questa sede nei limiti del vizio della motivazione ex articolo 360 nr. 5 cpc.

In punto di interpretazione ed applicazione della norma di cui all'art. 2094 cod.civ., invece, la Corte d'appello ha adottato quale criterio di qualificazione del rapporto di causa quello dell'inserimento per diversi anni della docente nella scuola (per l'insegnamento di materie letterarie), in una agli obblighi, sopra indicati, di rispetto dell'orario e di partecipazione alle riunioni dei docenti, agli incontri con i genitori, ai viaggi di istruzione programmati dalla scuola ed alla mancata assunzione di alcun rischio di impresa.

In tal modo ha fatto applicazione della costante giurisprudenza di questa Corte secondo la quale in caso di prestazioni che, per la loro natura intellettuale, mal si adattano ad essere eseguite sotto la direzione del datore di lavoro, ai fini della qualificazione del rapporto come subordinato oppure autonomo, sia pure con collaborazione coordinata e continuativa, il primario parametro distintivo della subordinazione, intesa come assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo del datore di lavoro, deve essere necessariamente accertato mediante il ricorso ad elementi sussidiari fattuali emergenti dal concreto svolgimento del rapporto, che il giudice deve individuare in concreto (*ex plurimis*: 30/01/2014, n. 2056; Cass. n. 5886 del 13/04/2012).

Tra essi assumono rilevanza elementi quali l'obbligo di comunicare l'assenza per consentire la sostituzione in aula dei docenti, la partecipazione dei docenti ai consigli di classe o ai colloqui con i genitori, lo stabile inserimento nell'organizzazione aziendale con obbligo di osservare gli orari, l'incidenza del rischio economico, la continuità delle prestazioni, elementi pertanto correttamente valorizzati dal giudice del merito. Essi infatti denotano l' inserimento dell'attività del singolo docente in un quadro complessivo nel quale questi rimane vincolato dalla organizzazione scolastica .

Quanto al secondo motivo di ricorso, impropriamente è evocato in rubrica il vizio di violazione di norme di diritto, in relazione agli artt. 115 e 116 cod.proc.civ. La violazione degli articoli 115 e 116 cpc è invero deducibile come motivo di ricorso ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 cpc solo in caso di violazione delle regole di formazione della prova ovvero rispettivamente:

- quando il giudice utilizzi prove non acquisite in atti (articolo 115 cpc) ovvero
- se valuti le prove secondo un criterio di diverso da quello indicato dall'articolo 116 cpc., ad esempio valutando secondo prudente apprezzamento una prova legale o attribuendo valore di prova legale ad un elemento di prova liberamente valutabile.

La circostanza che il giudice, invece, abbia male esercitato il suo potere di prudente apprezzamento della prova è censurabile solo ai sensi dell'art. 360 cod. proc. civ., n. 5 .

Sotto questo profilo le complessive censure formulate in ricorso difettano di specificità.

Nella fattispecie trova applicazione *ratione temporis* (ai sensi dell'art. 54 , co. 3 dl 83/2012) il nuovo testo dell'art. 360 co.1 nr. 5 cpc.(la sentenza impugnata è stata pubblicata in data successiva all'11 settembre 2012) sicchè il vizio della motivazione è deducibile soltanto in termini di «omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti» .

Ne consegue che, nel rigoroso rispetto delle previsioni degli artt. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, cod. proc. civ., il ricorrente deve indicare il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il «dato», testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il «come» e il «quando» tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua «decisività» .

Al compito assegnato alla Corte di Cassazione dalla Costituzione resta estranea una verifica della sufficienza e della razionalità della motivazione sulle *quaestiones facti* la quale implichi un raffronto tra le ragioni del decidere adottate ed espresse nella sentenza impugnata e le

risultanze del materiale probatorio sottoposto al vaglio del giudice di merito.

La parte ricorrente non indica un fatto storico il cui esame sia stato omissso in sentenza ma si duole dell'omesso esame di elementi istruttori (l'interrogatorio della lavoratrice) circa fatti esaminati in sentenza, quali l'obbligo di rispetto dell'orario e di sostituzione dei colleghi assenti (che il giudice del merito ha ritenuto esistente) ed il mancato esercizio di iniziative disciplinari (che il giudice del merito ha affermato irrilevante) o, comunque, non decisivi (la fissazione del programma di insegnamento da parte della docente sulla base dei programmi ministeriali).

Il ricorso deve essere conclusivamente respinto.

Nulla per le spese per la mancata costituzione dell'intimata.

Trattandosi di giudizio instaurato successivamente al 30 gennaio 2013 sussistono le condizioni per dare atto- ai sensi dell'art.1 co 17 L. 228/2012 (che ha aggiunto il comma 1 quater all'art. 13 DPR 115/2002) - della sussistenza dell'obbligo di versamento da parte dei ricorrenti dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la impugnazione integralmente rigettata .

PQM

La Corte rigetta il ricorso.

Nulla per le spese.

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

Così deciso in Roma in data 9.3.2017