

Corte di Cassazione 21 novembre 2013, n. 26139

Svolgimento del processo

Con sentenza resa il 6.6.2011, la Corte di Appello di Cagliari - sezione distaccata di Sassari - accoglieva per quanto di ragione il gravame dell'INPS avverso la sentenza del Tribunale che aveva accolto l'opposizione ad ordinanza ingiunzione ed a decreto ingiuntivo originati da accertamento ispettivo nel corso del quale era emerso che il Comune di Sassari, per sopperire a carenze di organico, aveva posto in essere rapporti di lavoro con 238 lavoratori, per i quali non aveva pagato la contribuzione. In riforma parziale della decisione, che aveva ritenuto non provato il ricorrere del carattere subordinato di tali rapporti lavorativi, fa Corte territoriale dichiarava la carenza di legittimazione attiva dell'INPS con riferimento alla domanda di pagamento di contribuzione ordinaria, la carenza di giurisdizione con riferimento al SSNN e dichiarava tenuto il Comune al versamento all'INPS della contribuzione minore, con riferimento ai periodi accertati, con riguardo ai lavoratori per i quali riteneva sussistere il rapporto di pubblico impiego in forza dell'accertato carattere subordinato.

Rilevava il giudice del gravame che, sulla base delle convenzioni in atti, le posizioni degli operatori al CED, dei prestatori da destinare alla ripartizione tecnica dell'amministrazione comunale o a quella dell'ufficio tributi ed alla ripartizione finanze, degli addetti alla ripartizione tecnica ed alla definizione delle pratiche per il condono edilizio, con inserimento dei contraenti all'interno di un procedimento istituzionale del Comune, degli addetti alla conduzione dell'impianto acquedotto, al servizio autoparco e nettezza urbana, con inserimento organico all'interno del servizio pubblico e con mezzi e strumenti dell'Ente destinatario delle prestazioni, le posizioni dei conducenti di autobus e di coloro che avevano stipulato convenzioni per i prelievi e per l'analisi batteriologica dell'acqua in relazione agli anni specificati, erano da individuare come altrettanti rapporti di lavoro subordinato parificabili a quelli dei dipendenti di ruolo svolgenti la stessa attività nell'ambito dell'ente locale. Evidenziava che, invece, dovevano ritenersi vere e proprie convenzioni, disciplinanti attività autonome, quelle stipulate tra il Comune e vari soggetti per le notifiche di ordinanze prefettizie e di verbali di infrazioni del codice della strada, per incarichi di studi commissionati in vari settori con prestazioni non inserite in un'attività istituzionale e che non rivestivano i connotati tipici della subordinazione.

Con riferimento ai S.S.N. doveva, secondo il giudice del gravame, essere dichiarata la carenza di giurisdizione, mentre, per la contribuzione ordinaria, la carenza di legittimazione dell'INPS, essendo competente a ricevere quest'ultima l'INPDAP, subentrato alla CPDEL, trattandosi di rapporti di impiego pubblico, ossia di lavoro subordinato prestato alle dipendenze di un ente pubblico non economico, caratterizzato dall'inserimento nella organizzazione pubblicistica dello stesso, per attenere ad un servizio di carattere permanente rientrante nei fini istituzionali dell'ente pubblico, indipendentemente dalla forma dell'assunzione, dall'esistenza di termini di durata del rapporto e non rilevando la violazione delle norme regolanti l'assunzione alle dipendenze degli enti locali, stante l'applicabilità dell'art. 2126 c. c..

Per la cassazione di tale decisione ricorre l'INPS, con unico motivo.

Resiste, con controricorso, il Comune di Sassari, il quale propone, altresì, ricorso incidentale, anch'esso articolato in un unico motivo. B.F., R.R. e F.M. sono rimasti intimati.

Motivi della decisione

Va, preliminarmente, disposta la riunione dei ricorsi, ai sensi dell'art 335 c.p.c.

Col ricorso principale l'INPS denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2126, 2094, 2697 c.c. e degli artt. 115, 167 e 416 c.p.c., in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., nonché omessa, insufficiente e/o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c., assumendo, quanto alla statuizione che l'INPS non fosse

legittimato e non potesse pretendere la contribuzione per I.V.S. in quanto dovuta all'INPDAP, trattandosi di rapporti di lavoro subordinato di natura pubblicistica, che ciò che era pacifico era la natura subordinata dei rapporti, ma non anche la natura pubblicistica degli stessi, anche ai fini dell'aliquota contributiva, una volta individuato l'ente previdenziale legittimato a richiederne il pagamento a seguito della soppressione dell'INPDAP ex art. 21 DL 201/2011, convertito in L. 214/2011. Osserva l'istituto che il Comune aveva solo affermato che, ove i rapporti a convenzione di cui ai verbali ispettivi fossero stati considerati in regime di subordinazione, la loro qualificazione non poteva che essere pubblica per la natura dell'ente alla cui dipendenze avevano operato, con la conseguenza che il destinatario della pretesa previdenziale non sarebbe stato l'INPS, ma al più la CPDEL, oggi INPDAP, e che, a fronte dell'allegazione, da parte dell'INPS, dei fatti costitutivi del proprio diritto, compreso il carattere privatistico del rapporto di lavoro subordinato, controparte non aveva sollevato in merito alcuna contestazione o, comunque, non aveva formulato alcuna eccezione in senso proprio, dal momento che non aveva neppure allegato che i detti lavoratori erano inseriti nell'organizzazione dell'ente e che l'attività lavorativa resa era connessa al perseguimento dei fini istituzionali dello stesso, non rilevando la sola circostanza dell'essere stata la prestazione resa alle dipendenze di un ente pubblico. Peraltro, l'assunzione dei dipendenti non era avvenuta attraverso le modalità del pubblico concorso, prevista a pena di nullità, e le attività oggetto di convenzione erano tutte di natura materiale, onde non potevano considerarsi correlate al perseguimento dei fini istituzionali dell'ente. Non vi era stata, peraltro, l'indicazione del percorso logico-giuridico che aveva indotto il giudicante a sussumere la fattispecie nel rapporto subordinato di pubblico impiego, anziché in quello privatistico.

Con il ricorso incidentale, il Comune di Sassari si duole della violazione dell'art. 111, 2° comma Cost., e dell'art. 2697 c. c., in relazione all'art 360, n. 3, c.p.c., sostenendo che gli elementi ricavabili dalle convenzioni esaminate dal giudice del gravame - al di là della considerazione che ad esse attribuisce l'INPS, che ha basato la propria pretesa sugli accertamenti ispettivi e sulle dichiarazioni di alcuni lavoratori - sono assai deboli e smentiti proprio dagli esiti della prova dedotta dall'INPS, le cui prospettazioni difensive sono state superate dal giudice di appello con esercizio di poteri che non risultano legittimati dall'art. 421 c.p.c., posto che lo stesso INPS ha ritenuto quelle convenzioni atti da vincere nel loro contenuto onde affermare, al di là del nomen iuris, la reale natura dei rapporti instaurati con il Comune.

Il ricorso principale e quello incidentale sono entrambi infondati.

Per rapporto di pubblico impiego si intende il rapporto in cui un soggetto, il prestatore di lavoro, rende professionalmente e continuativamente la propria prestazione lavorativa alle dipendenze della pubblica amministrazione e per il raggiungimento delle finalità cui è tenuta la stessa, ricevendo, quale corrispettivo della prestazione, una retribuzione predeterminata.

Le caratteristiche del lavoro pubblico vengono individuate in presenza di alcuni specifici indici rilevatori, quali la natura pubblica dell'ente datore di lavoro, la continuità del rapporto continuativo con l'amministrazione, l'esclusività e prevalenza dello stesso, la correlazione con i fini istituzionali dell'ente, la retribuzione predeterminata, la subordinazione gerarchica e lo stabile inserimento all'interno dell'organizzazione dell'ente (cfr. Cons. di Stato, sez. IV, 7 marzo 2001, n. 1291). Quanto alla natura pubblica dell'ente, non si tratta sempre di un criterio discrezionale di facile identificazione, tale carattere essendo negato, ad esempio, per le società cessionarie di un pubblico servizio o le società commerciali costituite con capitale pubblico.

La continuità implica che il prestatore di lavoro sia tenuto ad instaurare un rapporto continuativo con l'amministrazione e che la sua attività non si limiti alla mera esecuzione di singole opere, così come, con riferimento agli elementi della esclusività e prevalenza della prestazione lavorativa in favore dell'amministrazione, l'impiegato è tenuto a svolgere la propria prestazione in via esclusiva o comunque prevalente in favore dell'ente ed in correlazione con i fini istituzionali dello stesso. La contrattualizzazione del rapporto, pur trasferendo la disciplina dal rapporto pubblico a quello privato, non ha, tuttavia, inciso sulla caratteristica del rapporto di lavoro che sorge in seno all'amministrazione, costituita dall'essere funzionalmente collegato al raggiungimento dei fini istituzionali dell'organizzazione amministrativa. L'indicato processo di "privatizzazione", che ha

trovato il suo compimento nel d. lgs 165/2001, ha, poi, inciso anche in termini di instaurazione del rapporto di lavoro, che non implica necessariamente l'emanazione di un provvedimento autorizzativo da parte dell'amministrazione-datore di lavoro, rilevando la volontà della pubblica amministrazione di inserire stabilmente ed in modo continuativo il soggetto all'interno della propria organizzazione per lo svolgimento della prestazione lavorativa. Non rilevano l'eventuale mancanza di un formale atto di nomina e la circostanza che il suddetto rapporto non sia caratterizzato dalla stabilità (Cass. Sez. Un. 3 febbraio 1995 n. 1318 e Cass. Sez. Un. 7 luglio 1993 n. 7445). Inoltre, è stato precisato che l'allegazione di elementi di fatto, tali da doversi ravvisare l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato fra un soggetto e un ente pubblico, implica che a tale rapporto debba essere assegnata, sotto il profilo giuridico, la natura di pubblico impiego, noto essendo che, per ritenere l'esistenza di un impiego privato, occorre che venga prospettato che il lavoratore sia stato inserito non già nella struttura dell'ente, ma in un'organizzazione separata ed autonoma, gestita con criteri di imprevedibilità, oppure che la qualificazione privatistica del rapporto sia espressamente prevista dalla legge (v., fra le tante, Cass. Sez. Un. 9 agosto 1996 n. 7338, Cass. s. u. 13.5.1998 n. 4823, Cass. 3.5.2005 n. 9100)).

Anche la subordinazione gerarchica non è meramente tecnico-funzionale, cioè strumentale allo svolgimento della prestazione lavorativa, ma trova origine nella struttura gerarchica degli uffici nei quali si articola l'organizzazione degli apparati amministrativi e costituisce l'elemento discrezionale tra l'impiego pubblico e l'incarico professionale.

È, poi, stato reiteratamente evidenziato che un rapporto di lavoro subordinato di fatto con un ente pubblico non economico, per i fini istituzionali dello stesso, ancorché non assistito da un regolare atto di nomina e, al limite, vietato da norma imperativa, rientra nella nozione di impiego pubblico e non impedisce la applicazione dell'art. 2126 cod. civ., con conseguente diritto alla retribuzione e alla contribuzione previdenziale propria di un rapporto di impiego pubblico "regolare" (v. Cass. 17.5.2005 n. 2009, Cass. 3.2.2012, n. 1639, nella prima delle quali la S.C. ha escluso la "legitimitas ad causam" dell'INPS sul presupposto che l'eventuale sussistenza del rapporto di lavoro subordinato con l'ente pubblico non economico avrebbe comportato l'obbligo di iscrizione dei lavoratori al CPDEL, ora INPDAP, per il tempo in cui il rapporto avesse avuto esecuzione).

L'INPS sostiene che la natura privatistica dei rapporti instaurati con i lavoratori indicati nel verbale ispettivo per sopperire a carenze di organico non sia stata contestata dal Comune, il quale ne aveva negato il carattere della subordinazione, sostenendo la validità delle convenzioni stipulate. Tuttavia, come ammesso dallo stesso ricorrente principale, l'ente locale aveva anche rilevato che, ove fosse stata ravvisata una subordinazione, non dovesse sussistere dubbio alcuno circa la natura pubblica del rapporto, che non esimeva l'opponente dal versamento all'INPS delle sole contribuzioni minori. Va osservato al riguardo che la contestazione deve riguardare i fatti del processo, e non la determinazione della loro dimensione giuridica. Solo la mancata contestazione di un fatto addotto dalla controparte ne rende superflua la prova, conferendogli carattere non controverso, e ciò sia per il sistema delle preclusioni, il quale comporta per le parti l'onere di collaborare al fine di circoscrivere la materia controversa, e sia per il principio di economia, che deve informare il processo, alla stregua dell'art. 111 Cost. (cfr. Cass. 4.4.2013, n. 8213). Peraltro, affinché il fatto allegato da una parte possa considerarsi pacifico, sì da poter fondare la decisione ancorché non provato, non è sufficiente la mancata contestazione, occorrendo che la controparte ammetta il fatto esplicitamente o che imponi il sistema difensivo su circostanze e argomentazioni logicamente incompatibili con la sua negazione. Ne consegue che, per rendere controverso il fatto allegato da una parte, è sufficiente che la controparte produca documenti dai quali si evincano circostanze incompatibili con l'esistenza del fatto medesimo, senza che occorra una specifica manifestazione della volontà di contestarlo, atteso che la contestazione non integra un'eccezione in senso stretto (cfr. Cass. 16.11.2012, n. 20211). E nella specie proprio dalle convenzioni esaminate dal giudice del gravame sono stati desunti elementi reputati idonei a denotare l'inserimento dei prestatori di lavoro nell'ufficio pubblico e l'espletamento di attività correlata ai fini istituzionali dell'ente pubblico, nonché la predeterminazione della retribuzione commisurata a quella percepita dagli impiegati in ruolo stabile svolgenti le stesse prestazioni. Vale, poi, in proposito richiamare quanto reiteratamente

affermato in ordine all'operatività del principio cosiddetto dell'acquisizione della prova, in forza del quale ogni emergenza istruttoria, una volta raccolta, è legittimamente utilizzabile dal giudice indipendentemente dalla sua provenienza, ed il risultato della prova deve essere valutato indipendentemente dalla posizione della parte che l'abbia dedotta, sicché ben può valere a dimostrare la fondatezza dell'assunto di una parte, quand'anche richiesta dall'altra (cfr. Cass. 10.8.2004, n. 15408 e Cass., s.u.23.12.2005, n. 28498).

Alla stregua di tali considerazioni, devono essere disattese le censure come prospettate dell'istituto. Analogamente, sulla base dei principi da ultimo richiamati, sono inammissibili prima ancora che destituite di fondamento, le critiche avanzate in sede di impugnazione incidentale dall'ente, che ha in maniera affatto generica rilevato, a sostegno dell'assunto della natura autonoma dei rapporti instaurati con le convenzioni, che gli elementi ricavabili dalle convenzioni esaminate dal giudice del gravame - al di là della considerazione che ad esse attribuisce l'INPS che si è richiamato al contenuto dei verbali ispettivi - sono "assai deboli e, per di più, sono, parzialmente, smentiti proprio dagli esiti della prova dedotta dall'INPS...". Ed invero, la violazione del precetto di cui all'art. 2697 cod. civ. si configura soltanto nell'ipotesi che il giudice abbia attribuito l'onere della prova ad una parte diversa da quella che ne è gravata secondo le regole dettate da quella norma, non anche quando, a seguito di una incongrua valutazione delle acquisizioni istruttorie, il giudice abbia errato nel ritenere che la parte onerata abbia assolto tale onere, poiché in questo caso vi è soltanto un erroneo apprezzamento sull'esito della prova - attività regolata, invece, dagli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. -, sindacabile in sede di legittimità solo per il vizio di cui all'art. 360 n. 5 cod. proc. civ.. (cfr. Cass. 5.9.2006 n. 19064; Cass. 17.6.2013 n. 15107).

Alle esposte argomentazione consegue il rigetto di entrambi i ricorsi.

Le spese del presente giudizio, attesa la reciproca soccombenza, vanno interamente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Riunisce i ricorsi e li rigetta. Compensa tra le parti le spese di lite del presente grado.