

Civile Ord. Sez. L Num. 35687 Anno 2021

Presidente: NEGRI DELLA TORRE PAOLO

Relatore: DE MARINIS NICOLA

Data pubblicazione: 19/11/2021

ORDINANZA

sul ricorso 13047-2018 proposto da:

ALTEA ANTONIO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA
PARIGI, 11, presso lo studio dell'avvocato IVO
SANGIORGIO, che lo rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

FANDANGO S.R.L., in persona del legale rappresentante
pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA,
PIAZZA MARTIRI DI BELFIORE 2, presso lo studio
dell'avvocato RICCARDO CHILOSI, che la rappresenta e
difende;

- controricorrente -

E SUL RICORSO SUCCESSIVO SENZA N.R.G. proposto da:

2021

1046

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Chi

FANDANGO S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, PIAZZA MARTIRI DI BELFIORE 2, presso lo studio dell'avvocato RICCARDO CHILOSI, che la rappresenta e difende;

- ricorrente successivo -

contro

ALTEA ANTONIO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA PARIGI, 11, presso lo studio dell'avvocato IVO SANGIORGIO, che lo rappresenta e difende;

- controricorrente al ricorso successivo -

avverso la sentenza n. 4546/2017 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 26/10/2017 R.G.N. 3832/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 10/03/2021 dal Consigliere Dott. NICOLA DE MARINIS.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Stipii

RILEVATO

- che, con sentenza del 26 ottobre 2016, la Corte d'Appello di Roma confermava la decisione resa dal Tribunale di Roma che, sulle domande proposte da Antonio Altea nei confronti della Fandango S.r.l., aventi ad oggetto, da un lato, il riconoscimento della natura subordinata del rapporto di lavoro intercorso tra le parti dall'1.1.2004 al 31.5.2013 e del livello dirigenziale delle mansioni svolte e, dall'altro, la declaratoria di illegittimità del recesso intimato all'Altea in ragione dell'elevato costo del servizio dal medesimo reso, incompatibile con la situazione di crisi in cui versava la Società, con subentro nella medesima posizione di altro dirigente, accoglieva quella relativa alla qualificazione del rapporto, mentre rigettava quella relativo al licenziamento, valutato legittimo;
- che la decisione della Corte territoriale discende dall'aver questa ritenuto, quanto alla subordinazione, correttamente acquisita, in quanto prodotta in replica alla memoria difensiva depositata dalla Fandango S.r.l. e sottoposta al contraddittorio delle parti la documentazione relativa alla domanda concernente il TFR ed altri profili probatori, irrilevante il *nomen iuris* attribuito dalle parti al rapporto nell'atto costitutivo del medesimo predisposto dallo stesso Altea e sottoscritto per accettazione dalla Società e provata la soggezione dell'Altea al potere direttivo della Società nonché la sua piena inserzione nell'organizzazione aziendale, quanto al licenziamento, assolto dalla Società l'onere della prova circa la ricorrenza della situazione di crisi invocata a motivo del licenziamento e non contraddetta da altre determinazioni incidenti sui costi aziendali, tenuto conto della non rilevabilità, in relazione al licenziamento, di un fraudolento intento espulsivo o di profili di arbitrarietà;



- che per la cassazione di tale decisione ricorrono dapprima l'Altea poi anche la Società, affidando l'impugnazione, il primo, a cinque motivi, la seconda, a quattro, ed in relazione a ciascuna di tali impugnazioni, resistono reciprocamente, con controricorso, i rispettivi intimati;
- che entrambe le parti hanno poi presentato memoria;

CONSIDERATO

- che, muovendo dall'illustrazione del primo ricorso proposto da Antonio Altea è a dirsi come il ricorrente, con il primo motivo, nel denunciare la violazione e falsa applicazione dell'art. 132, n. 4, c.p.c. e la conseguente nullità del capo della sentenza impugnata relativo alla declaratoria di legittimità del licenziamento, imputa alla Corte territoriale il carattere meramente apparente della relativa motivazione;
- che, con il secondo motivo, denunciando il vizio di omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, il ricorrente lamenta a carico della Corte territoriale la mancata considerazione ai fini del decidere della circostanza data dall'assunzione da parte della società in vista del recesso da intimarsi al ricorrente ~~dei~~ altro direttore amministrativo e finanziario con qualifica di dirigente;
- che, con il terzo motivo, rubricato con riferimento alla violazione e falsa applicazione degli artt. 19 e 22 per i dirigenti di azienda industriale e 2118 c.c. in relazione agli artt. 1175 e 1375 c.c., imputa alla Corte territoriale di aver omesso la verifica, anche alla luce dei principi di correttezza e buona fede, delle invocate ragioni giustificative del recesso;
- che, con il quarto e quinto motivo, la medesima censura, attinente alla violazione e falsa applicazione dell'art. 115 c.p.c. ed alla conseguente nullità della sentenza è prospettata al fine di evidenziare l'inconsistenza logica e giuridica dell'iter valutativo seguito dalla Corte territoriale nell'apprezzamento



- del materiale istruttorio travisato nei suoi contenuti e perciò accreditato di un valore probatorio viceversa inesistente;
- che, riassumendo ora il ricorso proposto dalla Fandango S.r.l. è a dirsi come la Società ricorrente, con il primo motivo, nel denunciare la violazione e falsa applicazione degli artt. 420 c.p.c. e 24 Cost., lamenti a carico della Corte territoriale *l'error in procedendo* dato dall'aver ammesso la modifica delle conclusioni senza autorizzazione con violazione del contraddittorio tra le parti e dall'aver ammesso e utilizzato ai fini del decidere documentazione tardivamente prodotta;
 - che, con il secondo motivo, denunciando la violazione dell'art. 2094 c.c., la Società ricorrente lamenta l'incongruità logica e giuridica dell'iter valutativo posto dalla Corte territoriale a base del giudizio reso circa la ravvisabilità della subordinazione, con particolare riferimento all'omessa considerazione del *nomen iuris* attribuito al contratto ed alla ricorrenza dei presupposti giuridici per la qualificazione del rapporto come parasubordinato o autonomo;
 - che, nel terzo motivo, la violazione e falsa applicazione di norme di legge e di contratto collettivo è prospettata con riferimento al convincimento espresso dalla Corte territoriale circa la ravvisabilità nella specie di un rapporto dirigenziale;
 - che, con il quarto motivo, rubricato con riferimento agli artt. 2103 e 2120 c.c. nonché agli artt. 2118 e ancora 2120 c.c., imputa alla Corte territoriale di aver determinato il dovuto all'Altea, ivi compreso il preavviso, applicando in luogo del criterio dell'assorbimento degli istituti retributivi indiretti e differiti, escluso il solo TFR, in quella che, a seguito della conversione, doveva ritenersi la retribuzione spettante e risultante di gran lunga eccedente i minimi contrattuali di fatto percepita dall'Altea a titolo di compenso professionale, quello della determinazione dell'importo degli stessi su una



base di computo corrispondente al compenso qualificato retribuzione per la disposta conversione;

- che, prendendo le mosse dal ricorso proposto dalla Fandango S.r.l., stante la priorità logica delle questioni proposte, deve rilevarsi l'infondatezza del primo motivo, dovendosi escludere a carico della Corte territoriale i lamentati *errores in procedendo* che non tengono conto del principio consolidato nella giurisprudenza di questa Corte per cui l'interpretazione della domanda è rimessa al giudice (cfr. Cass. nn. 19630/2011 e 3012/2010);
- che, in effetti, sotto un primo profilo deve rilevarsi come la Corte territoriale abbia correttamente valutato le ulteriori deduzioni dell'Altea non configurabili come domande nuove (per essere la pretesa relativa al TFR sottesa alla richiesta conversione del rapporto e per non trovare, nelle deduzioni svolte con la nota informale, la pretesa relativa alla qualifica dirigenziale, una nuova *causa petendi*, restando questa quella originariamente dedotta, concernente lo svolgimento della mansione relativa, a prescindere dal trattamento contrattuale applicabile), giustificandosi così l'aver la Corte stessa ammesso la replica documentata alle difese svolte dalla Società odierna ricorrente con la memoria di costituzione, per di più previa ammissione della stessa Società al contraddittorio attraverso il deposito di note ad integrazione delle originarie difese, con conseguente salvaguardia del diritto di difesa della Società;
- che, sotto un ulteriore profilo, è a dirsi come la Corte territoriale si sia limitata ad ammettere la mera correzione delle conclusioni inizialmente formulate attraverso l'inclusione dell'importo relativo al TFR, quale ulteriore specifico titolo della pretesa retributiva avanzata dall'Altea, avendo la Corte medesima plausibilmente considerato quella omissione un



- mero refuso, insuscettibile di autorizzazione ex art. 420 c.p.c., per essere quel valore indicato, secondo quanto riconosce la stessa Società ricorrente, nel conteggio inserito nel ricorso e, come tale, desumibile dal tenore dell'atto;
- che, di contro, il secondo motivo merita accoglimento, risultando carente l'iter valutativo posto dalla Corte territoriale a base del giudizio reso in ordine alla qualificazione del rapporto, che incentra tutto sulla valorizzazione del profilo dell'eterodirezione, emerso in sede istruttoria con riferimento alla fase di esecuzione del rapporto, senza attribuire, ai fini del decidere, rilevanza alcuna al dato relativo al *nomen iuris*, addirittura attribuito dallo stesso Altea all'instaurando rapporto nel predisporre il testo del contratto costitutivo del medesimo, poi sottoposto all'accettazione della Società e ciò in evidente contrasto con l'orientamento accolto da questa Corte (cfr. da ultimo, Cass. 6.9.2018, n. 21723, Cass., 14.3.2018, n. 6158, Cass. 1.3.2018, n. 4884) secondo cui "il *nomen iuris*, pur non avendo valore assorbente, assume comunque particolare rilievo, in specie in relazione a quelle ipotesi *"in cui i caratteri differenziali tra due o più figure negoziali appaiono non agevolmente tracciabili, non potendosi negare che, quando la volontà negoziale si è espressa in modo libero (in ragione della situazione in cui versano le parti al momento della dichiarazione) nonché in forma articolata, si da concretizzarsi in un documento, ricco di clausole aventi ad oggetto le modalità dei rispettivi diritti ed obblighi, il giudice deve accertare in maniera rigorosa se tutto quanto dichiarato nel documento si sia tradotto nella realtà fattuale attraverso un coerente comportamento delle parti stesse"*;
 - che, dunque, rigettato il primo motivo del ricorso della Società, va, invece, accolto il secondo per quanto di ragione, restando, pertanto, assorbiti i motivi seguenti e tutti i motivi



del ricorso proposto dall'Altea e la sentenza impugnata cassata con rinvio alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione, che provvederà in conformità, disponendo altresì per l'attribuzione delle spese

P.Q.M.

La Corte accoglie, per quanto di ragione, il secondo motivo del ricorso proposto dalla Fandango S.r.l., rigettato il primo ed assorbiti gli altri unitamente a tutti i motivi del ricorso proposto da Antonio Altea, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione.

Così deciso in Roma nell'adunanza camerale del 10 marzo 2021

Il Presidente

Paolo Uguis della Torre

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Maria Pia Giacoia

Il Funzionario Giudiziario

Altea