

**Civile Ord. Sez. L Num. 28330 Anno 2022**

**Presidente: ESPOSITO LUCIA**

**Relatore: CINQUE GUGLIELMO**

**Data pubblicazione: 29/09/2022**

**ORDINANZA**

sul ricorso 18231-2020 proposto da:

DI LAURO EMANUELE, elettivamente domiciliato in  
ROMA, VIA FLAMINIA 167, presso lo studio  
dell'avvocato FILIPPO MARIA GIORGI, che lo  
rappresenta e difende;

**- ricorrente -**

**contro**

2022  
1745  
ATAC S.P.A. SOCIETA' CON SOCIO UNICO, in persona  
del legale rappresentante pro tempore,  
elettivamente domiciliata in ROMA, LUIGI GIUSEPPE  
FARAVELLI 22, presso lo studio dell'avvocato  
ARTURO MARESCA, che la rappresenta e difende  
unitamente all'avvocato CARLO BOZZI;

**- controricorrente -**

avverso la sentenza n. 1260/2020 della CORTE  
D'APPELLO di ROMA, depositata il 15/06/2020 R.G.N.  
2253/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera  
di consiglio del 12/05/2022 dal Consigliere Dott.  
GUGLIELMO CINQUE.

**RILEVATO CHE**

1. La Corte di appello di Roma, con la sentenza n. 1260/2020, per quello che interessa in questa sede, ha confermato la pronuncia del Tribunale della stessa sede con la quale era stata respinta la domanda proposta da Di Lauro Raffaele per ottenere la declaratoria di illegittimità del licenziamento intimato con nota del 18.4.2017, con ogni conseguenza di tipo reintegratorio e risarcitorio, mentre era stato accolto il gravame relativamente alla condanna disposta ex art. 96 u.c. cpc, dal giudice della fase a cognizione sommaria, revocando la stessa.

2. Il recesso era stato intimato perché il Tribunale Penale di Roma, con una decisione del 2016, aveva condannato l'Amministratore delegato di METRO spa (successivamente confluita in ATAC spa), qualificato come pubblico ufficiale, per il reato di abuso di ufficio in concorso, per avere proceduto all'assunzione del lavoratore anche in violazione di specifiche norme vigenti in materia, quali il RD n. 148 del 1931, il relativo regolamento di attuazione, nonché l'art. 18 legge n. 133/08 e l'art. 35 del D.lgs. n. 165/2001. Nello specifico il Tribunale Penale aveva rilevato che il Di Lauro era del tutto privo delle competenze previste contrattualmente per le mansioni assegnate. Di conseguenza, in sede civile era stato ritenuto che il contratto di assunzione fosse nullo ai sensi dell'art. 1418 cc ovvero annullabile per errore del consenso e, quindi, vi era una oggettiva impossibilità di prosecuzione del rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 2119 cc.

3. La Corte territoriale, premessa l'autonomia decisionale tra il giudizio penale e quello civile con la possibilità per il giudice, in quest'ultimo, di formare il proprio convincimento anche su prove di altro giudizio, purché in assenza di divieti di legge, ha rilevato che: a) il combinato disposto degli artt. 18 co. 1 d.l. n. 112/08 e 35 D.lgs. n. 165/2001, nel testo *ratione temporis* vigente, prevedevano l'assunzione dei dipendenti mediante procedure selettive che garantissero: pubblicità, imparzialità, economicità, celerità di espletamento, adozioni di meccanismi oggettivi e trasparenti, rispetto delle pari opportunità, decentramento del reclutamento, composizione delle commissioni con l'osservanza di particolari criteri di indipendenza; b) tale sistema si applicava anche alle società che gestivano,



da parte dell'Ente interessato, servizi pubblici locali, a totale partecipazione pubblica; c) la sussistenza di tali presupposti escludeva l'applicazione dell'art. 23 comma 10 D.l. n. 112/08 nel testo vigente *ratione temporis*; d) i criteri stabiliti dalle suddette disposizioni non erano stati osservati per quanto riguardava la assunzione del Di Lauro; e) essendo il contratto nullo, stante la violazione dell'art. 18 D.l. n. 112/08, avente natura imperativa, veniva meno la necessità di esaminare se il licenziamento fosse legittimo o meno, giacché il rapporto era di mero fatto ed il lavoratore non poteva vantare altri diritti se non quelli di cui all'art. 2116 cc; f) andava revocata la sanzione disposta nei confronti del Di Lauro ex art. 96 u.c. cpc perché, nella fattispecie, non vi era stata condanna della parte soccombente al pagamento delle spese di lite; g) le spese di lite relative al grado di appello, considerato l'esito del giudizio, andavano compensate per un 1/5, mentre i restanti 4/5 andavano posti a carico del Di Lauro.

4. Avverso la decisione di secondo grado ha proposto ricorso per cassazione Emanuele Di Lauro affidato a otto motivi cui ha resistito con controricorso ATAC spa.

5. Il ricorrente ha depositato memoria.

#### **CONSIDERATO CHE**

1. I motivi possono essere così sintetizzati.

2. Con il primo motivo, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cpc, il ricorrente denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 18 D.l. del 25.6.2008 n. 112 convertito con modificazioni nella legge 6.8.2008 n. 133 nonché dell'art. 113 D.lgs. 18.6.2000 n. 267 e degli artt. 2331 e 2501 cc. Sostiene che erroneamente la Corte territoriale aveva qualificato METRO spa, società originaria datore di lavoro del ricorrente poi incorporata da ATAC spa il 31.12.2009, come società partecipata pubblica al momento della sua assunzione, avvenuta il 14.9.2009, quando, invece, il Comune di Roma non aveva più quote di partecipazione per averle cedute nel maggio del 2009 ad ATAC spa. Evidenzia l'errore di diritto della gravata sentenza lì dove si era ritenuto applicabile l'art. 18 citato anche al caso in cui la società gestisse un servizio pubblico locale, a prescindere dalla titolarità pubblica del capitale sociale e alla entità di detta partecipazione.



3. Con il secondo motivo, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cpc, si censura la violazione e/o falsa applicazione del combinato disposto degli artt. 18 co. 1 e 23 bis co. 10 del D.l. n. 112/2008 (conv. con modificazioni nella legge n. 133/2008) nonché dell'art. 7 DPR n. 168/2010. Si deduce che la Corte distrettuale erroneamente aveva respinto la eccezione di inapplicabilità dell'art. 18 co. 1 D.l. n. 112/08, escludendo che lo stesso avesse riservato alla società in house altra disposizione, l'art. 23 bis co. 10, non ancora in vigore alla data di assunzione di esso ricorrente.

4. Con il terzo motivo il ricorrente si duole, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cpc, della violazione e/o falsa applicazione dell'art. 18 co. 1 D.l. n. 112/2008 (convertito con modificazioni nella legge n. 133/2008), dell'art. 35 D.lgs. n. 165/2001 e dell'art. 1418 cc, nonché dell'art. 19 D.lgs. n. 175/2016 e dell'art. 4 co. 13 D.lgs. n. 95 del 2012 (conv. con modificazioni nella legge n. 156/2012), per avere erroneamente la Corte distrettuale affermato che, dalla violazione dell'art. 18 co. 1 D.l. n. 112/08 sarebbe derivata la nullità del contratto di lavoro stipulato in pretesa violazione delle sue previsioni, quando, invece, l'art. 18 citato non poteva essere qualificato come norma di validità e il prestatore di lavoro non poteva essere considerato destinatario del comando. Obietta, altresì, che l'art. 19 D.lgs. n. 175/2016, nel prevedere la nullità dei contratti di lavoro in caso di integrale mancata adozione di criteri e procedure selettive, era disposizione innovativa rispetto al citato art. 18.

5. Con il quarto motivo si eccepisce la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1362 e 1364 nonché dell'art. 1418 cc, per avere la Corte distrettuale ritenuto la vigenza sin dal 2007 e la imprecisata rilevanza di disposizioni interne che avrebbero anticipato il disposto dell'art. 18 D.l. n. 112/2008.

6. Con il quinto motivo si obietta la violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 cc, relativamente alla parte della gravata sentenza in cui è stata accertata la pretesa irregolarità della procedura di assunzione di esso ricorrente.

7. Con il sesto motivo si deduce l'omesso esame, circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, sempre



relativamente alla ritenuta irregolarità della procedura di assunzione del ricorrente.

8. Con il settimo motivo il ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cpc, la violazione e/o falsa applicazione del combinato disposto degli artt. 2126 e 2118 cc, per avere la Corte di appello erroneamente respinto la domanda subordinata di condanna al pagamento ex art. 2126 cc dell'indennità sostitutiva del preavviso, comunque dovuta anche in ipotesi di contratto nullo.

9. Con l'ottavo motivo si eccepisce la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 92 co. 2 cpc, nonché dell'art. 112 cpc, ai sensi dell'art. 360 n. 4 cpc, per avere la Corte di merito, nella statuizione sulle spese di lite, disatteso i principi stabiliti dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 77/2018, respingendo la espressa domanda di compensazione delle spese di lite formulata in via gradata da esso reclamante.

10. Il primo motivo non è fondato.

11. La tesi di parte ricorrente, secondo cui dal 21.5.2009, la società aveva perso la qualità di "partecipata pubblica" per avere l'Ente territoriale Roma Capitale ceduto le sue azioni ad ATAC spa, di talché era venuto meno uno dei requisiti che condizionavano l'operatività dello invocato art. 18 co. 1 D.l. n. 112/2008, nella sua versione *ratione temporis* vigente (che richiedeva appunto per la sua applicabilità la gestione di un servizio pubblico e la totale partecipazione pubblica), non è condivisibile.

12. Come correttamente osservato dalla Corte distrettuale il presupposto della totale partecipazione pubblica va riferito alla gestione dei servizi pubblici locali e non alla struttura dell'ente gestore, nel senso che ciò che rileva è la circostanza che detti servizi siano interamente gestiti con capitale pubblico e con controllo pubblico, restando irrilevante che tale gestione sia attuata, in concreto, solo in via mediata da altra società, a sua volta interamente partecipata dall'ente pubblico, possessore delle quote della società che gestisce in via diretta il servizio.

13. Ciò che, infatti, deve essere privilegiato, nella applicazione della disposizione di cui si discute, è un profilo sostanziale e non formale: in questa ottica può rilevarsi che sussistevano tutti i presupposti di operatività



dell'art. 18 citato atteso che: METRO spa ha continuato ad operare, nel segmento temporale dal maggio 2009 (data della cessione della quote dal Comune di Roma a ATAC spa) fino al dicembre 2009 (fusione con ATAC spa) quale gestore di un pubblico servizio; tale servizio, per Statuto, veniva gestito in via esclusiva in ragione di una concessione e non di una gara pubblica; tramite l'ATAC spa (partecipata pubblica) il Comune di Roma era l'unico reale socio; le forme di controllo, corrispondenti a quelle esercitate dagli enti pubblici cui la METRO spa era sottoposta, non risultavano essere state mutate.

14. Il secondo ed il terzo motivo, da trattarsi congiuntamente per la loro interferenza, non sono fondati.

15. Le problematiche di diritto, ad essi sottese sono state di recente esaminate dalla sentenza di questa Corte (n. 4571/2022) alle cui argomentazioni il Collegio ritiene di aderire, di talché va esclusa anche la possibilità di rimessione alle Sezioni Unite essendo stata svolta una ricostruzione normativa che fuga, ormai, ogni dubbio, su un potenziale contrasto giurisprudenziale.

16. In particolare, è stato evidenziato quanto segue, in relazione al quadro normativo vigente al settembre 2009.

17. Il D.L. n. 112 del 2008, art. 18, comma 1, convertito in L. n. 133 del 2008, nel testo applicabile *ratione temporis* risultante dalle modifiche apportate dalla legge n. 102/2009 di conversione del d.l. n. 78/2009, ha previsto che: "A decorrere dal sessantesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, le società che gestiscono servizi pubblici locali a totale partecipazione pubblica adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi di cui al comma 3 dell'articolo 35 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165"; l'art. 23 bis, comma 10, lett. a) del medesimo decreto (aggiunto in sede di conversione del decreto legge) ha previsto l'emanazione di un regolamento, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, al fine di "prevedere ... l'osservanza da parte delle società in house e delle società a partecipazione mista pubblica e privata di procedure ad



evidenza pubblica per l'acquisto di beni e servizi e l'assunzione di personale"; il regolamento a cui la legge delegava è stato adottato con d.P.R. n. 168 del 2010 che, all'art. 7 (recante rubrica "Assunzione di personale da parte delle società «in house» e delle società miste"), ha previsto che: "Le società a partecipazione pubblica che gestiscono servizi pubblici locali adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi di cui al comma 3 dell'articolo 35 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165".

18. Come emerge chiaramente dalla esposta ricognizione normativa, il decreto legge del 2018 ha innovato l'ordinamento giuridico ponendo, per le società a partecipazione pubblica che gestiscono servizi pubblici locali, la regola del reclutamento secondo procedure che garantiscano adeguata pubblicità della selezione, imparzialità, economicità e celerità di espletamento, meccanismi oggettivi e trasparenti idonei a verificare il possesso dei requisiti attitudinali e professionali richiesti in relazione alla posizione da ricoprire, rispetto delle pari opportunità tra lavoratrici e lavoratori, composizione delle commissioni esclusivamente con esperti di provata competenza (ossia rinviando ai criteri previsti dall'art. 35, comma 3, del T.U. n. 165 del 2001). La fonte legislativa prevedeva, inoltre, un preciso termine entro cui le società dovevano adottare i criteri e le modalità (conformi all'art. 35, comma 3, della legge n. 165 del 2001) per il reclutamento, in specie sessanta giorni successivi alla data di entrata in vigore della legge di conversione (legge entrata in vigore il 22.8.2008). Il regolamento che doveva integrare la norma primaria prevedendo "l'osservanza" della adozione, da parte delle società, dei nuovi criteri e modalità di assunzione del personale si è limitato a richiamare pedissequamente la regola dettata dalla fonte primaria (ossia dall'art. 18, comma 1, d.l. n. 112 del 2008).

19. La questione che si pone consiste, pertanto, nel verificare se la disposizione legislativa (di cui all'art. 18, comma 1, del d.l. n. 112 del 2008) poteva ritenersi immediatamente precettiva, anche senza le integrazioni contenute nella norma regolamentare.





20. In materia di società a partecipazione pubblica, le Sezioni Unite di questa Corte, decidendo sul riparto di giurisdizione fra giudice ordinario, contabile ed amministrativo, hanno evidenziato che la partecipazione pubblica non muta la natura di soggetto privato della società, che resta assoggettata al regime giuridico proprio dello strumento privatistico adoperato, salve specifiche disposizioni di segno contrario o ragioni ostative di sistema che portino ad attribuire rilievo alla natura pubblica del capitale impiegato e del soggetto che possiede le azioni della persona giuridica (Cass. s.u. 1° dicembre 2016, n. 24591; Cass. s.u. 27 marzo 2017, n. 7759, le quali, richiamando la precedente ordinanza n. 28330 del 2011, hanno precisato che l'art. 18 del d.l. n. 112 del 2008, il quale detta regole diverse per le procedure di reclutamento del personale da parte, da un lato, delle società in mano pubblica di gestione dei servizi pubblici locali, comma 1, e, dall'altro, delle altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo, comma 2, è una norma di diritto sostanziale, la quale non incide in alcun modo sui criteri di riparto della giurisdizione in materia di assunzione dei dipendenti, che rimane devoluta, in entrambe le fattispecie anzidette, al giudice ordinario, trattandosi ugualmente di società non equiparabili alle pubbliche amministrazioni).

21. Tale ricostruzione interpretativa ha trovato conferma normativa nel D. lgs. n. 165 del 2016, art. 1, comma 3 (Testo Unico delle società a partecipazione pubblica), secondo cui: "Per tutto quanto non derogato dalle disposizioni del presente decreto, si applicano alle società a partecipazione pubblica le norme sulle società contenute nel codice civile e le norme generali di diritto privato"; con richiamo poi, in riferimento ai rapporti di lavoro, dall'art. 19, comma 1, delle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile, delle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, ivi incluse quelle in materia di ammortizzatori sociali, secondo quanto previsto dalla normativa vigente, e dai contratti collettivi.

22. In particolare, in tema di reclutamento del personale da parte di società a partecipazione pubblica avente ad oggetto la gestione del servizio pubblico locale, questa Corte ha già affermato che il D.L. n. 112 del 2008, art. 18 conv. in L. n. 133 del 2008, nel testo applicabile *ratione temporis*,



ha esteso alle predette società, ai fini del reclutamento in questione, le procedure concorsuali e selettive delle amministrazioni pubbliche, la cui omissione determina la nullità del contratto di lavoro, ai sensi dell'art. 1418 c.c., comma 1: nullità ora espressamente prevista dal D. lgs. n. 175 del 2016, art. 19, comma 4 (in difetto dei provvedimenti e delle procedure di cui al comma 2, che impone alle società a controllo pubblico di stabilire "criteri e modalità per il reclutamento del personale nel rispetto dei principi, anche di derivazione Europea, di trasparenza, pubblicità e imparzialità e dei principi di cui al D. lgs. n. 165 del 2001, art. 35, comma 3"), di cui deve tuttavia essere esclusa la portata innovativa, avendo la citata disposizione reso esplicita una conseguenza già desumibile dai principi in tema di nullità virtuali (Cass. n. 3621 del 2018; Cass. n. 21378 del 2018, Cass. n. 3662 del 2019; nello stesso senso, Cass. n. 983 del 2020).

23. E' stato osservato che con la disposizione in commento il legislatore nazionale, pur mantenendo ferma la natura privatistica dei rapporti di lavoro, sottratti alla disciplina dettata dal d.lgs. n. 165 del 2001, ha inteso estendere alle società partecipate i vincoli procedurali imposti alle amministrazioni pubbliche nella fase del reclutamento del personale, perché l'erogazione di servizi di interesse generale pone l'esigenza di selezionare secondo criteri di merito e di trasparenza i soggetti chiamati allo svolgimento dei compiti che quell'interesse perseguono (C.d.S. – Sezione Consultiva per gli atti normativi n. 2415/2010).

24. Invero, la norma recepisce i principi affermati dalla Corte Costituzionale già a partire dalla sentenza n. 466 del 1993, con la quale il Giudice delle leggi ha osservato che il solo mutamento della veste giuridica dell'ente non è sufficiente a giustificare la totale eliminazione dei vincoli pubblicistici, ove la privatizzazione non assuma anche «connotati sostanziali, tali da determinare l'uscita delle società derivate dalla sfera della finanza pubblica».

25. I suddetti principi, che non hanno specificamente esaminato la questione dell'esercizio del potere regolamentare nel 2010, vanno confermati e ribaditi.



26. Invero, l'art. 18, comma 1 del d.l. n. 112 del 2008 non solo aveva un grado di determinazione tale da consentire l'immediato adeguamento da parte dei soggetti destinatari (posto che rinviava a criteri analiticamente elencati nell'art. 35, comma 3 del T.U. n. 165 del 2008 e demandava alle singole società l'adeguamento a dette regole) ma poneva altresì un preciso (e del tutto congruo) limite temporale (consistente nel decorso di sessanta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione). La norma regolamentare successivamente adottata non ha, pertanto, contribuito in alcun modo a fissare il significato concreto della disposizione legislativa, ma si è limitata a richiamare il precetto dettato dalla fonte primaria senza aggiungere alcun contenuto sostanziale; d'altra parte, la stessa dizione letterale dell'art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008 non consentiva di rinvenire una volontà legislativa tesa ad un rinvio recettizio alla norma secondaria, posto che si limitava a delegare a tale fonte subordinata "l'osservanza da parte delle società in house ... di procedure ad evidenza pubblica per ... l'assunzione di personale".

27. Non può, dunque, rinvenirsi alcun rapporto di specificazione tra quanto contenuto nella legge e quanto precisato nel regolamento tale da richiedere la dilazione del termine già fissato dalla normativa di rango primario (sessanta giorni successivi alla data di entrata in vigore della legge di conversione, ossia il 21.10.2008) per l'adozione dei criteri e delle modalità, ispirate all'art. 35, comma 3, del T.U. n. 165 del 2008, per il reclutamento del personale delle società a partecipazione pubblica. La fonte secondaria, pur espressamente richiamata dalla fonte primaria, non ha dettato alcun contenuto sostanziale che integrasse il precetto dettato dalla legge e che consentisse di rinvenire una efficacia novatrice della fonte tale da derogare all'esplicito termine previsto per i soggetti destinatari.

28. Deve, quindi, concludersi, alla luce dei principi sopra esposti, che la società METRO spa, di cui è stata ritenuta la qualità di partecipata pubblica avente la gestione di un servizio pubblico locale, ha assunto a tempo indeterminato il Di Lauro nel settembre 2009, ossia in epoca in cui era vigente l'art. 18, comma 1 del d.l. n. 112 del 2008 (convertito in L. n. 133 del 2008) senza peraltro adottare le procedure di selezione previste (in



forza del richiamo espresso dell'art. 18 citato) dall'art. 35, comma 3, del T.U. n. 165 del 2001, con conseguente nullità del contratto di lavoro, ai sensi dell'art. 1418 co. 1 cc, per contrasto con norma imperativa.

29. Il quarto, il quinto ed il sesto motivo, da scrutinare congiuntamente per connessione logico-giuridica, sono in parte inammissibili ed in parte infondati.

30. Invero, le censure ivi formulate non si sostanziano in violazioni o falsa applicazione delle disposizioni denunciate, ma tendono alla sollecitazione di una rivisitazione del merito della vicenda (Cass. n. 27197/2011; Cass. n. 6288/2011, Cass. n. 16038/2013), non consentita in sede di legittimità.

31. Nel caso in esame, invece, la Corte territoriale ha motivato adeguatamente sulla irregolarità della procedura di assunzione del Di Lauro, evidenziando che non vi era stata alcuna pubblicità né della selezione, né dei criteri che sarebbero stati adottati per la scelta dei candidati: ciò sulla base delle stesse allegazioni prospettate dal lavoratore e non con riferimento all'esito del giudizio penale.

32. E', al riguardo, opportuno ribadire che la valutazione delle risultanze delle prove ed il giudizio sull'attendibilità dei testi, come la scelta, tra le varie risultanze probatorie, di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione, involgono apprezzamenti di fatto riservati al giudice di merito, il quale è libero di attingere il proprio convincimento da quelle prove che ritenga più attendibili, senza essere tenuto ad un'esplicita confutazione degli altri elementi probatori non accolti, anche se allegati dalle parti (Cass. n. 16467/2017).

33. Analogamente inammissibili sono le doglianze sulla denunciata interpretazione delle disposizioni interne della società ex art. 1362 cc.

34. Va ribadito, infatti, che, in tema di sindacato sull'interpretazione degli atti, la parte che ha proposto una delle opzioni ermeneutiche possibili di una clausola contrattuale, non può contestare in sede di giudizio di legittimità la scelta alternativa alla propria effettuata dal giudice del merito (Cass. 27136/2017).



35. Inoltre, è stato affermato che, per sottrarsi al sindacato di legittimità, l'interpretazione data dal giudice di merito ad un atto non deve essere l'unica interpretazione possibile, o la migliore in astratto, ma una delle possibili, e plausibili, interpretazioni; sicché, quando di una clausola contrattuale sono possibili due o più interpretazioni, non è consentito, alla parte che aveva proposto l'interpretazione poi disattesa dal giudice di merito, dolersi in sede di legittimità del fatto che fosse stata privilegiata l'altra (Cass. n. 24539/2009).

36. In tema di interpretazione, poi, il sindacato di legittimità non può investire il risultato interpretativo in sé, che appartiene all'ambito dei giudizi di fatto riservati al giudice di merito, ma afferisce solo alla verifica del rispetto dei canoni legali di ermeneutica e della coerenza e logicità della motivazione addotta, con conseguente inammissibilità di ogni critica alla ricostruzione della volontà negoziale operata dal giudice di merito che si traduca in una diversa valutazione degli stessi elementi di fatto da questi esaminati (Cass. n. 2465/2015).

37. Deve, poi, ribadirsi che la violazione del precetto di cui all'art. 2697 cc si configura soltanto nell'ipotesi in cui 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 non avesse assolto tale onere, poiché in questo caso vi è soltanto un erroneo apprezzamento sull'esito della prova, sindacabile in sede di legittimità solo per il vizio di cui all'art. 360 n. 5 cpc (Cass. n. 19064/2006; Cass. n. 2935/2006), con i relativi limiti di operatività *ratione temporis* applicabili.

38. Quanto, poi, alle dedotte violazioni ex art. 360 n. 5 cpc, deve precisarsi che l'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., riformulato dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012, conv. in l. n. 134 del 2012, ha introdotto nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale



a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia); pertanto, l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Cass. n. 27415/2018; Cass. 19881/2014).

39. Il settimo motivo è anche esso infondato.

40. La Corte distrettuale ha respinto la richiesta del ricorrente di corresponsione della indennità sostitutiva del preavviso perché, vertendosi in una ipotesi di contratto nullo, con relativa instaurazione di un rapporto di lavoro di fatto che poteva cessare in qualsiasi momento, non erano invocabili gli artt. 2118 e 2119 cc che competevano solo in caso di recesso dal rapporto di lavoro.

41. L'assunto è conforme a quanto affermato da ultimo da questa Corte (Cass. n. 6266/2015) secondo cui dalla nullità del rapporto di lavoro deriva l'impossibilità di accordare al lavoratore l'indennità sostitutiva del preavviso che per sua natura presuppone la validità del rapporto e, salvi casi eccezionali, espressamente previsti (cfr. art. 2118 cc e 2122 cc), la possibilità di sua continuazione oltre il periodo di recesso.

42. Il precedente citato dal ricorrente (Cass. n. 2476/2006 che richiama a sua volta Cass. n. 3052/88) per sottolineare un contrasto giurisprudenziale tale da richiedere, per la sua composizione, un intervento delle Sezioni Unite, non è in realtà significativo perché concerne una fattispecie del tutto peculiare ove, alla nullità del rapporto di attività giornalistica per violazione della norma imperativa di cui all'art. 43 legge n. 69/1963, era seguita una retrodatazione della iscrizione nel registro dei praticanti *ex tunc*, ritenuta non contestata dalle parti. La specificità di quel caso -che riguardava un rapporto di lavoro con effetti su tre soggetti (Ente previdenziale, datore di lavoro e giornalista) nonché la sopraggiunta regolarizzazione con effetti retroattivi- non consente il raffronto con il presente, che trova il suo specifico riferimento in quello da ultimo valutato da questa Corte nel 2015.

43. L'ottavo motivo è, infine, inammissibile.



44. In tema di spese processuali, il sindacato della Corte di cassazione è limitato ad accertare che non risulti violato il principio secondo il quale le stesse non possono essere poste a carico della parte totalmente vittoriosa, per cui vi esula, rientrando nel potere discrezionale del giudice di merito, la valutazione dell'opportunità di compensarle in tutto o in parte, sia nell'ipotesi di soccombenza reciproca che in quella di concorso di altre ragioni (cfr. Cass. n. 24502/2017; Cass. 15317/2013; Cass. n. 8421/2017).

45. Nella fattispecie, i giudici del merito hanno ritenuto di applicare, nella determinazione delle spese di lite, il principio della soccombenza, per quanto riguarda il primo grado, non reputando sussistere i presupposti per pervenire ad una loro compensazione totale o parziale secondo i criteri di cui all'art. 92 cpc, vigente *ratione temporis*, e quello della soccombenza prevalente, per quanto riguarda il grado di appello, compensando per un quinto le relative spese.

46. Si tratta di una valutazione espressione di un potere discrezionale, adeguatamente motivata e che sfugge, pertanto, al sindacato di legittimità come sopra evidenziato.

47. Alla stregua di quanto esposto il ricorso deve essere rigettato.

48. Al rigetto segue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità che si liquidano come da dispositivo.

49. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del DPR n. 115/02, nel testo risultante dalla legge 24.12.2012 n. 228, deve provvedersi, ricorrendone i presupposti processuali, sempre come da dispositivo.

#### **PQM**

La Corte rigetta il ricorso. Condanna il ricorrente al pagamento, in favore della controricorrente, delle spese del presente giudizio di legittimità che liquida in euro 4.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in euro 200,00 ed agli accessori di legge. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del DPR n. 115/02 dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato,

RG 18231/2020



sc

pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio, il 12 maggio 2022

Il Presidente