

Civile Sent. Sez. L Num. 14644 Anno 2013

Presidente: DE RENZIS ALESSANDRO

Relatore: VENUTI PIETRO

Data pubblicazione: 11/06/2013

SENTENZA

sul ricorso 21457-2008 proposto da:

DIXON S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA AREZZO 38, presso lo studio dell'avvocato MESSINA MAURIZIO, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati GIANNINI MARCO, CASTELLI TULLIO, giusta delega in atti;

2013

1142

- ricorrente -

contro

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, in persona del suo Presidente e legale

rappresentante pro tempore, in proprio e quale
mandatario della S.C.C.I. S.P.A. - Società di
Cartolarizzazione dei Crediti I.N.P.S., elettivamente
domiciliati in ROMA, VIA DELLA FREZZA 17, presso
l'Avvocatura Centrale dell'Istituto, rappresentati e
difesi dagli avvocati CORETTI ANTONIETTA, CALIULO
LUIGI, MARITATO LELIO, giusta delga in atti;

- **controricorrenti** -

nonchè contro

CASSA DI RISPARMIO DELLA SPEZIA - S.R.T.;

- **intimata** -

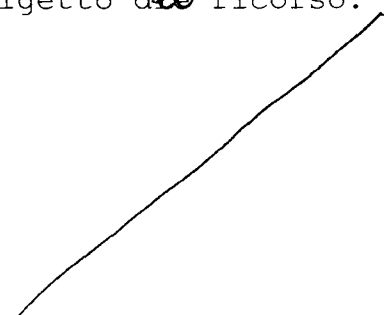
avverso la sentenza n. 151/2008 della CORTE D'APPELLO
di GENOVA, depositata il 17/04/2008 r.g.n. 1390/05;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 03/04/2013 dal Consigliere Dott. PIETRO
VENUTI;

udito l'Avvocato ANTONIO MATONTI per delega MURIZIO
MESSINA;

udito l'Avvocato ANTONINO SGROI per delega LUIGI
CALIULO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. MARCELLO MATERA, che ha concluso per il
rigetto ~~del~~ ricorso.



Corte di Cassazione - copia non ufficiale



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Corte d'Appello di Genova, con sentenza in data 8 febbraio - 17 aprile 2008, in riforma della decisione di primo grado, ha rigettato l'opposizione proposta dalla Dixon s.r.l. avverso due cartelle esattoriali emesse dalla Cassa di Risparmio della Spezia, concessionaria del servizio di riscossione, per il pagamento a favore dell'INPS di contributi previdenziali in relazione alla posizione lavorativa di otto lavoratori che l'Istituto, nonostante la qualificazione formale di associati in partecipazione, aveva ritenuto trattarsi di lavoratori subordinati alle dipendenze della società.

Ha osservato, in sintesi, la Corte di merito che le risultanze processuali avevano escluso la sussistenza dei rapporti di associazione in partecipazione dedotti dalla società. Da un lato non risultava che i lavoratori associati avessero partecipato al rischio di impresa e ai ricavi della società; dall'altro, le modalità di svolgimento del rapporto erano riconducibili allo schema del rapporto di lavoro subordinato.

Per la cassazione della sentenza propone ricorso la società sulla base di un solo motivo, illustrato da successiva memoria. L'INPS, anche quale mandatario della S.C.I.I. S.p.A., società di cartolarizzazione dei crediti dell'Istituto, ha resistito con controricorso. La Cassa di Risparmio della Spezia (ora Equitalia S.p.A.) è rimasta intimata.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con l'unico motivo del ricorso, articolato in più censure, cui fa seguito il relativo quesito di diritto *ex art. 366 bis cod. proc. civ.*, allora in vigore, la ricorrente, denunziando violazione e falsa applicazione degli artt. 2549, 2550, 2552, 2554, 2697 cod. civ.

ph

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

nonché vizio di motivazione su un fatto controverso e decisivo per il giudizio, lamenta che la sentenza impugnata non ha dato rilevanza al *nomen iuris* attribuito dalle parti ai contratti, ritenendo erroneamente che essi configurassero dei veri e propri rapporti di lavoro subordinato, anziché contratti di associazione in partecipazione.

Non ha tenuto conto la Corte di merito che la pattuizione della partecipazione ai ricavi – peraltro provata in corso di causa – era senz'altro elemento determinante al fine di escludere la sussistenza del rapporto di subordinazione, indipendentemente dalla mancata partecipazione alle perdite, atteso che l'art. 2553 cod. civ. prevede la possibilità per le parti di escludere tale ultima possibilità.

Aggiunge la ricorrente che, in presenza dei contratti scritti, era onere dell'INPS dimostrare la sussistenza dei rapporti di lavoro subordinato, tanto più che elementi in tal senso non potevano desumersi dal verbale ispettivo dei funzionari dell'Istituto, dal quale aveva tratto origine la pretesa dello stesso, non assumendo tale verbale alcun valore probatorio in ordine alla circostanze apprese *de relato* o attraverso la ispezione di documenti, trattandosi di elementi liberamente valutabili dal giudice.

Infine, ad avviso della ricorrente, la sentenza impugnata è affetta da vizio di motivazione, per non avere adeguatamente valutato le risultanze processuali, dalle quali erano emersi gli elementi costitutivi dei rapporti di associazione in partecipazione, e cioè la libertà di procedere agli acquisti e alle vendite per conto della società, l'avvenuta gestione del personale, l'assenza di orari di lavoro e l'autonomia nell'espletamento dell'attività lavorativa.

Il motivo non è fondato.

Questa Corte ha più volte affermato che, in tema di contratto di associazione in partecipazione con apporto di prestazione lavorativa da parte dell'associato, l'elemento differenziale rispetto al contratto di lavoro subordinato con retribuzione collegata agli utili

phm7

d'impresa risiede nel contesto regolamentare pattizio in cui si inserisce l'apporto della prestazione da parte dell'associato, dovendosi verificare l'autenticità del rapporto di associazione, che ha come elemento essenziale, connotante la causa, la partecipazione dell'associato al rischio di impresa e alla distribuzione non solo degli utili, ma anche delle perdite. Pertanto, laddove è resa una prestazione lavorativa inserita stabilmente nel contesto dell'organizzazione aziendale, senza partecipazione al rischio d'impresa e senza ingerenza ovvero controllo dell'associato nella gestione dell'impresa stessa, si ricade nel rapporto di lavoro subordinato in ragione di un generale *favor* accordato dall'art. 35 Cost., che tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni (Cass. 28 gennaio 2013 n. 1817; Cass. 28 maggio 2010 n. 13179; Cass. 22 novembre 2006 n. 24781; Cass. 19 dicembre 2003 n. 19475).

E' stato altresì ripetutamente affermato che in tema di distinzione fra contratto di associazione in partecipazione con apporto di prestazione lavorativa da parte dell'associato e contratto di lavoro subordinato, pur avendo indubbio rilievo il *nomen iuris* usato dalle parti, occorre accertare se lo schema negoziale pattuito abbia davvero caratterizzato la prestazione lavorativa o se questa si sia svolta con lo schema della subordinazione (cfr., per tutte, Cass. 24 febbraio 2011 n. 4524).

Nella specie la Corte territoriale, nell'escludere la sussistenza dei dedotti rapporti di associazione in partecipazione, ha fatto corretta applicazione di tali principi, evidenziando che non solo i lavoratori non avevano partecipato al rischio d'impresa, ciò che escludeva la partecipazione alle perdite, ma doveva altresì escludersi che la loro retribuzione fosse collegata agli utili dell'impresa in ragione delle modalità della corresponsione di tali asseriti utili.

Inoltre le stesse modalità con cui veniva espletata la prestazione lavorativa, facevano ritenere che si trattasse di veri e propri rapporti di lavoro subordinato.

In particolare, la Corte territoriale, richiamando le risultanze dell'istruttoria svolta e le dichiarazioni degli stessi lavoratori, ha accertato :

- che i medesimi erano addetti alla vendita di elettrodomestici ed altro in negozi della Dixon;
- che non erano adibiti stabilmente ciascuno ad un punto vendita, ma si alternavano: conseguiva da ciò che i rendiconti dei ricavi, al fine di quantificare i compensi, avrebbero dovuto distinguere la presenza dei lavoratori in ogni singolo punto vendita, circostanza questa non desumibile dai pochi rendiconti annuali prodotti;
- che negli stessi rendiconti non era indicato il valore dei ricavi sui quali applicare la percentuale di partecipazione pattuita;
- che il procedimento di calcolo di tale percentuale era del tutto ignoto;
- che i lavoratori di fatto venivano retribuiti con compensi fissi mensili, come risultava dalle ricevute prodotte, senza alcun riferimento ai ricavi;
- che era irrilevante che i lavoratori avessero preso visione dei bilanci annuali, non risultando dagli stessi i singoli ricavi di ciascun negozio sui quali parametrare la percentuale pattuita;
- che, infine, l'attività dei lavoratori era del tutto analoga a quella dei commessi addetti alla vendita, mentre non era stata comprovata l'asserita autonomia nello svolgimento delle mansioni.

Trattasi di motivazione esauriente, coerente e priva di vizi logici, che si sottrae alle censure che le vengono poste.

Al riguardo deve ricordarsi che la denuncia di un vizio di motivazione ai sensi dell'art. 360, n. 5, c.p.c., non conferisce al giudice di legittimità il potere di riesaminare autonomamente il merito della intera vicenda processuale sottoposta al suo vaglio, bensì soltanto quello di controllare, sotto il profilo della correttezza

pm

giuridica e della coerenza logico - formale, le argomentazioni svolte dal giudice del merito, al quale spetta in via esclusiva l'accertamento dei fatti, all'esito della insindacabile selezione e valutazione delle fonti del proprio convincimento.

Il ricorso deve, in conclusione, essere rigettato, con la conseguente condanna della società ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio a favore dell'INPS, come in dispositivo.

Nulla per le spese nei confronti della Cassa di Risparmio della Spezia (ora Equitalia S.p.A.) rimasta intimata.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la società ricorrente al pagamento, a favore dell'INPS, delle spese del presente giudizio, che liquida in € 50,00 per esborsi ed € 4.000,00 per compensi professionali, oltre accessori di legge.

Nulla per le spese nei confronti della Cassa di Risparmio della Spezia (ora Equitalia S.p.A.).

Così deciso in Roma il 3 aprile 2013.