

SENTENZA

Cassazione civile sez. lav. , - 17/02/2014, n. 3686

Intestazione

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

| | | | |
|---------------|-----------|--------------------|---|
| Dott. STILE | Paolo | - Presidente | - |
| Dott. VENUTI | Pietro | - rel. Consigliere | - |
| Dott. MAISANO | Giulio | - Consigliere | - |
| Dott. GARRI | Fabrizia | - Consigliere | - |
| Dott. TRICOMI | Antonella | - Consigliere | - |

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 16965-2009 proposto da:

ISTITUTO DELLA ENCICLOPEDIA ITALIANA FONDATA DA GIOVANNI TRECCANI S.P.A. C.F. (OMISSIS), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA MONTEZEBIO, 32, presso lo studio dell'avvocato TAMBURRO LUCIANO, che lo rappresenta e difende giusta procura speciale notarile in atti;

- ricorrente -

contro

I.N.P.G.I. - ISTITUTO NAZIONALE PREVIDENZA GIORNALISTI ITALIANI "GIOVANNI AMENDOLA";

- intimato -

Nonchè da:

I.N.P.G.I. - ISTITUTO NAZIONALE PREVIDENZA GIORNALISTI ITALIANI "GIOVANNI AMENDOLA", elettivamente domiciliato in ROMA, VIA GABRIELE CAMOZZI N. 9, presso lo studio dell'avvocato SULAS GAVINA MARIA, che lo rappresenta e difende giusta delega in atti;

- contoricorrente e ricorrente incidentale -

contro

ISTITUTO DELLA ENCICLOPEDIA ITALIANA FONDATA DA GIOVANNI TRECCANI S.P.A. C.F. (OMISSIS), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA DEI MARTIRI DI BELFIORE 2, presso lo studio dell'avvocato TAMBURRO LUCIANO, che lo rappresenta e difende giusta procura speciale notarile in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso la sentenza non definitiva n. 478/2007 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 27/10/2008 r.g.n. 8566/2005;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 17/12/2013 dal Consigliere Dott. PIETRO VENUTI;

udito l'Avvocato PICCININNO SILVANO per delega TAMBURRO LUCIANO;

udito l'Avvocato SULAS GAVINA MARIA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CELESTE Alberto, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso principale ed incidentale per quanto di ragione.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Roma ha accolto l'opposizione proposta dall'Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da Giovanni Treccani S.p.A. (d'ora in avanti società Treccani) avverso il decreto ingiuntivo con il quale era stata ad essa ingiunto il pagamento della somma di Euro 230.243,53 a favore dell'Istituto Nazionale di Previdenza dei giornalisti italiani Giovanni Amendola (INPGI) a titolo di contributi e sanzioni civili relativi al periodo marzo 1995 - maggio 2000 in cui il dott. A.R. aveva svolto asseritamente attività giornalistica di natura subordinata alle dipendenze della società Treccani senza che fossero stati versati i relativi contributi all'INPGI. Ha quindi disposto la revoca del decreto ingiuntivo. Proponeva impugnazione l'INPGI e la Corte d'appello di Roma, con sentenza non definitiva n. 478/07, affermava:

- che la prova della natura subordinata del rapporto era stata fornita solo per i periodi correnti dal gennaio al giugno 1997 e dal gennaio 1999 al maggio 2000, e non anche per gli altri periodi;
- che, in particolare, per il periodo gennaio - giugno 1997, la prova risultava dalle buste paga in atti, in cui erano indicate somme corrisposte per lavoro straordinario, ferie non godute, festività, permessi, etc, nonché dalla lettera di assunzione a tempo indeterminato del 14 gennaio 1997;
- che per il periodo gennaio 1999 - maggio 2000 era decisivo, ai fini della sussistenza del rapporto di lavoro subordinato, il fatto che il dott. A., come era emerso dalla istruzione probatoria, aveva diretto due riviste ("Treccani Notizie" e "ITER").
- che doveva escludersi la natura subordinata del rapporto per il periodo anteriore al gennaio 1997, risultando dal verbale di conciliazione del 14 gennaio 1997 che il dott. A. aveva dichiarato di rinunciare ad ogni azione, diritto o pretesa nei confronti della società Treccani, per avere svolto attività di consulenza, senza vincolo di orario e di osservanza di ordini gerarchici, limitandosi la società Treccani a controllare il risultato dell'opera;
- che per i contributi versati dalla società Treccani all'INPS, anziché all'INPGI, la medesima non poteva invocare l'errore scusabile, "perché la natura giornalistica della prestazione era talmente evidente da escludere la possibilità di ritenere l'INPS creditore apparente, al quale comunque le prestazioni erogate dal debitore assumessero valore liberatorio".

Avverso questa sentenza ricorre per cassazione la società Treccani sulla base di cinque motivi. L'INPGI resiste con controricorso, proponendo altresì ricorso incidentale per tre motivi. Le parti hanno depositato memoria ex art. 378 cod. proc. civ..

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Va innanzitutto disposta la riunione dei ricorsi in quanto proposti avverso la stessa sentenza (art. 335 cod. proc. Civ.).
2. Con il primo motivo del ricorso principale, cui fa seguito il relativo quesito di diritto ex art. 366 bis cod. proc. civ., non più in vigore, ma applicabile *ratione temporis*, la società Treccani denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. nonché dell'art. 2697 cod. civ..

Deduce che la sentenza impugnata, attraverso un iter logico lacunoso e incoerente, ha affermato la natura giornalistica dell'attività prestata dal dott. A. a far tempo dal 1 gennaio 1999 per avere il medesimo diretto due riviste ("Treccani Notizie" e "Iter"), quando invece le dichiarazioni dei testi avevano radicalmente escluso che la seconda di dette riviste fosse stata diretta dal dott. A..

3. Con il secondo motivo, cui fa seguito il quesito di diritto, la ricorrente principale denuncia violazione della L. n. 69 del 1963, art. 45, L. n. 633 del 1941, art. 38, D.P.R. n. 153 del 1961, art. 1, L. n. 388 del 2000, art. 66 in relazione all'art. 1 del Regolamento generale INPGI. Rileva che la direzione del periodico "Treccani notizie" non era di natura giornalistica, avendo esso diffusione all'interno dell'azienda, nell'ottica di una gestione trasparente della stessa.

Quanto alla rivista "ITER", edita dalla società sulla base di una convenzione con il Ministero della Pubblica Istruzione ed inviata a scuole di ogni ordine e grado, si trattava di una pubblicazione con fini didattici e formativi per la cui direzione potevano essere scelte persone che non esercitano la professione e l'attività di giornalista. Era dunque da escludere che tale attività potesse essere assoggettata all'obbligo di iscrizione e di contribuzione all'INPGI, gestendo tale istituto la previdenza obbligatoria dei giornalisti professionisti e praticanti "titolari di un rapporto di lavoro subordinato di natura giornalistica", ai sensi della L. n. 388 del 2000, art. 76 e dell'art. 1 del Regolamento generale INPGI. 4. Il terzo motivo del ricorso principale denuncia carenza assoluta di motivazione in ordine alla natura giornalistica dell'attività prestata dal dott. A. nel primo semestre 1997.

Deduce la ricorrente che la sentenza impugnata ha ritenuto, per tale periodo, la natura subordinata del rapporto, peraltro non contestata, senza nulla argomentare circa la natura giornalistica dell'attività prestata.

5. Con il quarto motivo è denunciata violazione dell'art. 1189 cod. civ. e della L. n. 388 del 2000, art. 116, comma 20.

Si afferma che la Corte di merito ha escluso che la società Treccani abbia versato in buona fede all'INPS i contributi previdenziali relativi al dott. A.. Viceversa avrebbe dovuto attribuire effetto liberatorio a tale pagamento, ai sensi della L. n. 300 del 2000, art. 116, comma 20, ricorrendo nella specie una ipotesi di un errore scusabile avente per oggetto la qualificazione giuridica del rapporto.

6. Con il quinto motivo è denunciata carenza assoluta di motivazione circa la scusabilità dell'errore, rilevandosi che sul punto la sentenza impugnata ha del tutto omesso di spiegare le ragioni per le quali non fossero applicabili le disposizioni dell'art. 116 dianzi indicato.

7. Con il primo motivo del ricorso incidentale, cui fa seguito il relativo quesito di diritto, l'INPGI denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2113, 2114, 2115, 2116 e 2697 cod. civ..

Deduce che la sentenza impugnata ha escluso la natura subordinata del rapporto dal marzo 1995 al dicembre 1996 nonché dal luglio 1997 al dicembre 1998 sulla base delle risultanze di un verbale di conciliazione stipulato innanzi la Direzione provinciale del lavoro tra la società Treccani e il dott. A., nel quale questi, rinunciando ad ogni azione, diritto o pretesa, ha riconosciuto la sussistenza di un rapporto di collaborazione, consistito in attività di consulenza, senza vincolo di orario e di subordinazione, limitandosi la società a controllare soltanto il risultato dell'opera.

Ad avviso della ricorrente incidentale detta transazione non è opponibile all'Ente previdenziale. La rinuncia del lavoratore a diritti disponibili non può, infatti, interferire sul rapporto contributivo indisponibile di natura pubblica che intercorre tra ente previdenziale e datore di lavoro e, dunque, l'accordo transattivo non fa venir meno l'obbligazione contributiva del datore di lavoro.

8. Con il secondo motivo del ricorso incidentale, al quale segue il quesito di diritto, è denunciata violazione e falsa applicazione degli artt. 2094 e 2697 cod. civ..

Si assume che la Corte di merito ha escluso, nei periodi suddetti, la natura subordinata del rapporto sulla base del nomen iuris ad esso attribuito dalle parti nell'accordo transattivo, quando invece, ai fini della qualificazione giuridica del rapporto, era necessario accertare l'effettivo e concreto atteggiarsi dello stesso.

9. Con il terzo motivo del ricorso incidentale è denunciata omessa e contraddittoria motivazione su un fatto decisivo per il giudizio.

Si afferma che la Corte di merito, sempre con riguardo ai periodi marzo 1995 - dicembre 1996 e luglio 1997 - dicembre 1998, ha erroneamente valutato gli elementi probatori, costituiti dall'accertamento ispettivo, dalle dichiarazioni acquisite dagli ispettori nell'immediatezza dei fatti nonché dalle deposizioni testimoniali.

Da tali elementi era emerso che il dott. A. aveva sempre svolto nel corso del rapporto, con carattere di subordinazione, le stesse mansioni; che era stato giornalmente presente in ufficio con orario di lavoro a tempo pieno; che rispondeva del suo operato al Direttore generale.

10. I primi tre motivi del ricorso principale, che in ragione della loro connessione vanno trattati congiuntamente, sono fondati.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte costituisce attività giornalistica - presupposta, ma non definita dalla legge 3 febbraio 1963, n. 69, sull'ordinamento della professione di giornalista - la prestazione di lavoro intellettuale diretta alla raccolta, commento ed elaborazione di notizie volte a formare oggetto di comunicazione interpersonale attraverso gli organi di informazione, ponendosi il giornalista quale mediatore intellettuale tra il fatto e la diffusione della conoscenza di esso, con il compito di acquisire la conoscenza dell'evento, valutarne la rilevanza in relazione ai destinatari e confezionare il messaggio con apporto soggettivo e creativo; assume inoltre rilievo, a tal fine, la continuità o periodicità del servizio, del programma o della testata nel cui ambito il lavoro è utilizzato, nonché l'inserimento continuativo del lavoratore nell'organizzazione dell'impresa (Cass. 29 agosto 2004 n. 17723; Cass. 22 novembre 2010 n. 23625).

E' stato altresì affermato che in tema di attività giornalistica, sono configurabili gli estremi della subordinazione qualora ricorrano i requisiti dell'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, estrinsecantesi in ordini specifici oltre che in una vigilanza e in un controllo assiduo delle prestazioni lavorative, da valutarsi, nel lavoro del giornalista, con riferimento alle peculiarità dell'incarico conferito al lavoratore e alle modalità della sua attuazione. La subordinazione non è esclusa dal fatto che il prestatore goda di una certa libertà di movimento e non sia obbligato al rispetto di un orario predeterminato o alla continua permanenza sul luogo di lavoro, non essendo neanche incompatibile con il suddetto vincolo la commisurazione della retribuzione a singole prestazioni, essendo invece determinante che il giornalista si sia tenuto stabilmente a disposizione dell'editore, anche nell'intervallo fra una prestazione e l'altra, per evaderne richieste variabili e non sempre predeterminate e predeterminabili, eseguendone direttive ed istruzioni, e non quando prestazioni predeterminate siano singolarmente convenute, in base ad una successione di incarichi, ed eseguite in

autonomia (Cass. 7 settembre 2006 n. 19231; Cass. 12 febbraio 2008 n. 3320; Cass. 2 aprile 2009 n. 8068; Cass. 7 ottobre 2013 n. 22785).

Con specifico riguardo, poi, all'incarico di direttore responsabile di un periodico, ai sensi della L. 8 febbraio 1948, n. 47, art. 3 con la relativa indicazione dello stesso nel periodico, è stato affermato il principio che il mero conferimento di tale incarico non comporta, di per sé, l'instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato che sussiste ove, sulla base delle modalità effettive di esecuzione della prestazione, sia accertato, oltre allo svolgimento di una attività pubblicistica, ancorché episodica, e alla assunzione delle responsabilità esterne derivanti dalla legge, il continuativo esercizio delle responsabilità interne derivanti dalla preposizione, circa gli orientamenti e gli specifici contenuti del quotidiano o periodico, anche se all'opera redazionale si provveda in collettivo, con gli altri collaboratori interni della testata; è, invece, irrilevante che la soggezione del direttore al potere direttivo della proprietà editoriale sia contenuto nei limiti delle direttive originariamente impartite, derivando l'ampia autonomia decisionale di chi dirige un quotidiano o periodico sia dalla preposizione al vertice della organizzazione giornalistica, sia dal contenuto spiccatamente fiduciario del rapporto, sia dalla garanzia costituzionale del pluralismo e della libertà di informazione (Cass. 25 novembre 2010 n. 23925; Cass. 4 settembre 2000 n. 11596; Cass. 13 novembre 1985 n. 5571).

Nella specie, la Corte di merito ha affermato che, con riguardo ai periodi gennaio - giugno 1997 e gennaio 1999 -maggio 2000, era stata dimostrata la natura giornalistica e subordinata del rapporto, mentre per gli altri periodi era evidente l'assenza della subordinazione.

Ha aggiunto, in ordine al periodo gennaio - giugno 1997, che ai fini del riconoscimento della natura subordinata e giornalistica del rapporto era sufficiente il richiamo alle buste paga, in cui erano indicate voci retributive tipiche del rapporto subordinato (straordinario, ferie, festività, permessi), mentre per il secondo periodo (gennaio 1999 - maggio 2000) era decisiva la circostanza che, a partire dal 1999, il dott. A. aveva diretto le riviste "Treccani Notizie" e "ITER".

Senonchè, la Corte di merito è pervenuta a tali conclusioni senza per nulla spiegare in base a quali elementi era da ritenere che il dott. A., nel periodo gennaio - giugno 1997, pur risultando la natura subordinata del rapporto, avesse svolto attività giornalistica e, parimenti, senza precisare perchè, con riguardo al periodo gennaio 1999 - maggio 2000, la direzione delle due riviste comportava automaticamente che il rapporto fosse di natura giornalistica.

Anche sulla circostanza che il dott. A. fosse il direttore responsabile della rivista "ITER" (sulla rivista "Treccani notizie" non c'è contestazione al riguardo), la Corte non ha fornito la benchè minima spiegazione, nonostante tale circostanza fosse stata contestata dalla società Treccani.

Il vizio di motivazione, in relazione a tutto quanto precede, appare evidente, onde si rende necessaria la cassazione della sentenza impugnata, con rinvio al giudice del riesame, affinché applichi i principi di diritto, sopra enunciati, in materia di attività giornalistica e di incarichi di direttore responsabile di periodici.

11. Restano assorbiti il quarto e il quinto motivo del ricorso principale, aventi ad oggetto la scusabilità dell'errore conseguente al versamento dei contributi relativi ai periodi sopra indicati all'INPS, anziché all'INPGI, con conseguente esonero dal pagamento di tali contributi.

12. Il ricorso incidentale, i cui motivi in quanto connessi vanno trattati congiuntamente, è fondato.

La sentenza, con riguardo ai periodi indicati nel verbale di conciliazione, ha escluso la natura subordinata della prestazione sul rilievo che dal predetto verbale risultava che il dott. A. aveva rinunciato ad ogni azione, diritto o pretesa, per avere svolto attività di consulenza, senza vincolo di orario e di subordinazione, limitandosi la società Treccani a controllare soltanto il risultato dell'opera.

Senonchè, deve al riguardo osservarsi che, ai fini della distinzione tra rapporto di lavoro autonomo e rapporto di lavoro subordinato occorre fare riferimento non solo al nomen iuris utilizzato dalle parti nella stipula del contratto di lavoro o alla volontà delle medesime risultante dal contratto, ma anche, e soprattutto, al concreto atteggiarsi del rapporto (cfr., ex plurimis, Cass. 19 maggio 2000 n. 6570; Cass. 14 settembre 2007 n. 19247).

Inoltre, deve osservarsi che la transazione intervenuta tra lavoratore e datore di lavoro è estranea al rapporto tra quest'ultimo e l'ente previdenziale, avente ad oggetto il credito contributivo derivante dalla legge in relazione all'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato, giacchè alla base del credito dell'ente previdenziale deve essere posta la retribuzione dovuta e non quella corrisposta, in quanto l'obbligo contributivo del datore di lavoro sussiste indipendentemente dal fatto che siano stati in tutto o in parte soddisfatti gli obblighi retributivi nei confronti del prestatore d'opera, ovvero che questi abbia rinunciato ai suoi diritti. Pertanto, attesa l'autonomia tra i due rapporti, la transazione suddetta non spiega effetti nei confronti dell'ente previdenziale che fa valere il credito contributivo (cfr. Cass. 3 marzo 2003 n. 3122; Cass. 13 agosto 2007 n. 17670; Cass. 28 luglio 2009 n. 17495).

Restando quindi l'obbligazione contributiva completamente insensibile agli effetti della transazione, la sussistenza del credito dell'ente previdenziale doveva essere accertata indipendentemente dall'accordo transattivo concluso dalle parti.

La sentenza impugnata va dunque cassata anche in relazione a tali profili, con rinvio, per il riesame, al giudice indicato in dispositivo, il quale dovrà attenersi agli enunciati principi.

Il giudice del rinvio provvederà anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi e li accoglie. Cassa la sentenza impugnata e, rinvia, anche per le spese, alla Corte di Appello di Roma in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 17 dicembre 2013.

Depositato in Cancelleria il 17 febbraio 2014