

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con decreto in data 20 luglio 1997, il Pretore di Roma, adito quale giudice del lavoro, aveva ingiunto a L'Unione Sarda s.p.a. il pagamento all'INPGI della somma di lire 388.442.330, oltre a somme aggiuntive, interessi e spese, a titolo di contributi di cui la società avrebbe omesso il versamento.

Il credito azionato traeva origine da un accertamento ispettivo dell'Istituto, dal quale sarebbe risultata una duplice omissione contributiva: la prima relativa a dieci praticanti giornalisti, che il Consiglio dell'Ordine dei giornalisti aveva iscritto all'apposito registro di praticanti, retrodatandone peraltro l'iscrizione; la seconda riguardante la posizione del giornalista professionista Antonio Ghiani, inviato speciale dipendente della società fino al 31 dicembre 1994, quando aveva ottenuto la pensione e successivamente legato alla stessa da un contratto di prestazione d'opera professionale che secondo l'INPGI dissimulerebbe la prosecuzione del rapporto di lavoro subordinato.

Su opposizione proposta da L'Unione Sarda s.p.a., Il Tribunale di Roma, nel corso del giudizio succeduto alla Pretura, aveva revocato il decreto ingiuntivo opposto, condannando la società a pagare all'INPGI la minor somma di € 83.322,90, relativa esclusivamente alla posizione del Ghiani per il periodo dal 1° gennaio 1995 al gennaio 1998.

Il successivo appello dell'INPGI e l'appello incidentale dell'Unione Sarda sono stati entrambi respinti dalla Corte d'appello di Roma con sentenza depositata in cancelleria il 13 gennaio 2005.

Avverso tale sentenza propone ricorso per cassazione l'INPGI, con tre motivi.

Resiste alle domande e propone a sua volta ricorso incidentale l'Unione Sarda s.p.a. con proprio rituale controricorso.

Resiste al ricorso incidentale l'INPGI con proprio controricorso.

In prossimità dell'udienza di discussione, le parti hanno depositato una memoria difensiva ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

I due ricorsi, in quanto aventi ad oggetto la medesima sentenza, vanno riuniti, ai sensi dell'art. 335 cod. civ.

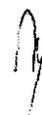
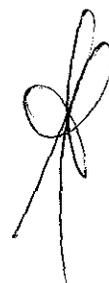
1 - Col primo motivo di ricorso, l'INPGI deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 99, 100, 101 e 102 c.p.c., relativamente alla pronuncia riguardante la posizione dei 10 giornalisti praticanti.

In proposito, i giudici di merito avevano ritenuto l'applicabilità alla fattispecie dell'art. 1189 cod. civ., in considerazione del fatto che la società (a fronte del rifiuto di ricevere i relativi contributi da parte dell'INPGI, che le aveva addirittura restituito quelli versati) aveva effettuato il relativo versamento all'INPS, valutato dalla Corte territoriale come solutorio, in quanto in buona fede.

L'Istituto sostiene al riguardo che i giudici avrebbero pronunciato *ultra petita*, in quanto la domanda dell'opponente ex art. 1189 cod. civ., per avere effetti liberatori, avrebbe dovuto essere formulata unitamente alla richiesta all'INPS di versamento dei contributi allo INPGI.

2 - Col secondo motivo il ricorrente principale deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 1189 c.c., in quanto la Corte territoriale avrebbe erroneamente ritenuto la buona fede della società laddove questa non sarebbe in alcun modo ravvisabile nel caso in esame.

Ricordato che l'INPGI per legge avrebbe potuto ricevere i contributi solo nel caso di iscrizione dei praticanti nell'apposito albo tenuto dall'Ordine dei giornalisti, l'Istituto rileva che nel caso in esame i dieci praticanti giornalisti non sarebbero stati tempestivamente iscritti al suddetto albo nel periodo per cui è causa unicamente per colpa della società datrice di lavoro, che non avrebbe loro rilasciato tempestivamente la relativa necessaria attestazione.



3 – Col terzo motivo, l'Ente deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 116, comma 20° della legge n. 388 del 2000.

Tale norma non si applicherebbe all'INPGI in quanto ente privatizzato con D. Lgs. n. 509 del 1994. e comunque non avrebbe efficacia retroattiva (Cass. n. 11459/04)

Il ricorso incidentale dell'Unione Sarda investe la parte di sentenza che ha ritenuto fondata la pretesa dell'INPGI di pagamento dei contributi in relazione al rapporto intrattenuto col Ghiani dal 1° gennaio 1995 ed è articolato in:

1 – un primo motivo, col quale viene dedotta la violazione o falsa applicazione degli artt. 2094, 2222 e 1362 e segg. cod. civ. nonché il vizio di motivazione su di un punto decisivo della sentenza impugnata.

La sentenza impugnata perverrebbe infatti alla qualificazione come subordinato del rapporto intercorso col Ghiani in base ad un ragionamento non corretto, sia con riguardo ai presupposti da cui muove, che con riferimento alle conclusioni cui giunge, seguendo un *iter* argomentativo che sarebbe alquanto sommario.

Essa sarebbe infatti anzitutto carente nella individuazione e ricostruzione del tipo legale del lavoro subordinato, deducibile dall'analisi interpretativa degli artt. 2094 e 2222 cod. civ.

La Corte territoriale avrebbe infatti omissso ogni riferimento a quello che, secondo l'insegnamento di questa Corte, rappresenterebbe il tratto caratteristico della fattispecie, vale a dire l'assoggettamento del lavoratore al potere gerarchico e disciplinare altrui, valorizzando viceversa elementi secondari non esclusivamente propri della subordinazione (quali l'assenza di rischio e di una propria organizzazione di mezzi da parte del prestatore, la periodicità della prestazione di lavoro, la misura prestabilita e la cadenza periodica del compenso, l'utilizzo di strumenti messi a disposizione da L'Unione Sarda, il pa-

gamento del compenso in misura fissa) e svalutando in maniera non ragionevole la volontà espressa dalle parti contrattuali.

2 – Col secondo motivo di ricorso incidentale, la società deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 104, 250, 255, 420, 421, 2° comma c.p.c. ed il vizio di motivazione, per avere la Corte d'appello confermato la pronuncia del giudice di primo grado, di decadenza dell'opponente dall'audizione dei testi dalla stessa indicati, nonostante che fossero state fornite adeguate giustificazioni del fatto che la società non li avesse citati all'udienza fissata dal giudice per la loro audizione e nonostante la richiesta della difesa al giudice di attivazione comunque dei poteri istruttori d'ufficio.

Nel controricorso al ricorso incidentale l'INPGI rileva che la società ha proposto ricorso incidentale indicando una sentenza diversa da quella impugnata dal ricorrente principale e rimette a questa Corte la valutazione della conseguente inammissibilità dello stesso.

Nel merito, deduce comunque l'infondatezza del ricorso incidentale.

Ambedue i ricorsi sono infondati e vanno respinti.

Quanto al ricorso principale, i cui motivi vanno esaminati congiuntamente, la Corte d'appello di Roma ha confermato l'accoglimento dell'opposizione della società con riguardo ai dieci praticanti giornalisti iscritti retroattivamente al relativo Ordine, facendo applicazione (diversamente dal giudice di primo grado che aveva ritenuto applicabile ai giudizi in corso l'art. 116, comma 20° della legge 23 dicembre 2000 n. 388) dell'art. 1189 cod. civ., sulla scia di un orientamento espresso anche da questa suprema Corte in materia di versamento dei contributi previdenziali obbligatori ad un ente diverso da quello titolare del credito (*cf.*, tra le altre, Cass. 3 giugno 2002 n. 8041).

Il terzo motivo del ricorso principale si rivela pertanto inammissibile in quanto censura un argomento estraneo alla sentenza impugnata.

Ma anche gli altri due motivi e con essi l'intero ricorso principale devono ritenersi infondati, sia pure per ragioni in diritto diverse da quella indicata dalla sentenza impugnata.

Come ripetutamente affermato da questa Corte (*cf.*, da ultimo, Cass. 29 dicembre 2006 n. 27608 e 12 novembre 2007 n. 23472), l'iscrizione all'albo dei praticanti, richiesta dall'art. 33 della legge 3 febbraio 1963 n. 69 per coloro che intendono intraprendere la professione giornalistica, deve precedere la stipulazione di un valido contratto di praticantato, con la conseguenza che l'attività di praticantato giornalistico (come quella del giornalista professionista: *cf.*, *ex ceteris*, Cass. 16 febbraio 2006 n. 3399) espletata di fatto dal soggetto non iscritto è sanzionata con la nullità del relativo contratto.

Altrettanto generalizzata è l'affermazione conseguente (*cf.*, ancora, per tutte, Cass. n. 27608/06) secondo cui la dichiarazione di sussistenza dello svolgimento della pratica giornalistica disposta dal competente Consiglio dell'Ordine dei giornalisti in sostituzione del direttore dell'organo di informazione ai sensi dell'art. 46, comma 2° del D.P.R. 4 febbraio 1965 n. 115, come sostituito dall'art. 3 del D.P.R. 21 settembre 1993 n. 384 e la conseguente decorrenza della iscrizione all'albo dei praticanti dalla data di effettivo inizio del tirocinio non è idonea a convalidare retroattivamente il contratto di praticantato del soggetto iscritto, che all'epoca della sua stipulazione era nullo per difetto di un requisito essenziale (*cf.*, anche Cass. 7 settembre 2006 n. 19231).

La retroattiva iscrizione all'albo produce infatti i suoi effetti esclusivamente nei rapporti tra il giornalista e l'Ordine (ad es. valorizzando il periodo effettivo di pratica utile per essere ammessi alla prova di idoneità professionale, necessaria, ai sensi dell'art. 31 della legge n. 69/63, per ottenere l'iscrizione nell'albo dei giornalisti professionisti), ma non anche nei rapporti tra il giornalista e i terzi, tra i quali va annoverato, sul piano considerato, an-

che il titolare dell'organo di stampa datore di lavoro (*cf.*, ad es. Cass. 7 settembre 2006 n. 19231 e 6 febbraio 2006 n. 2476).

Infine, la nullità del rapporto, in caso di esercizio di fatto dell'attività giornalistica da parte di soggetti non iscritti all'albo professionale, non derivando da illiceità dell'oggetto e della causa, ma dalla violazione della norma imperativa di cui all'art. 43 della legge n. 69/'63, non produce effetto – a mente dell'art. 2126 cod. civ., per il periodo in cui il rapporto stesso ha avuto di fatto esecuzione.

Ciò comporta che per tale periodo il lavoro prestato in carenza di iscrizione deve essere retribuito, ai sensi dell'art. 36 Cost., in proporzione della quantità e qualità dello stesso e per esso devono essere versati i contributi previdenziali e assistenziali all'ente gestore dell'assicurazione generale obbligatoria, pertanto all'INPS, non potendo esserlo per legge, come indicato dallo stesso Istituto, presso l'INPGI.

Consegue da quanto fin qui argomentato alla stregua della normativa di legge applicabile, la piena correttezza del versamento all'INPS da parte de L'Unione Sarda – nei limiti in cui effettivamente avvenuto – dei contributi obbligatori relativi alla posizione previdenziale dei dieci praticanti giornalisti con riferimento al periodo in cui essi hanno svolto la pratica in assenza di iscrizione all'Ordine e quindi l'infondatezza del secondo motivo del ricorso principale e con esso del primo motivo, non coinvolgendo la sentenza alcun rapporto tra INPS e INPGI.

Il ricorso principale va pertanto respinto.

Quanto al ricorso incidentale, va premessa l'infondatezza della deduzione di inammissibilità dello stesso, motivata dalla indicazione in esso di estremi della sentenza censurata diversi da quelli della sentenza impugnata col ricorso principale.

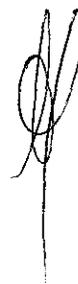
Nonostante infatti l'errore nella indicazione del numero (ma non della data) della sentenza e in un caso anche della Corte territoriale che l'aveva pronunciata, nessun dubbio sorge in ordine alla individuazione della stessa alla stregua della descrizione del contenuto e delle parti della stessa.

Nel merito del ricorso incidentale, appare logicamente preliminare l'esame del secondo motivo dello stesso, col quale la ricorrente lamenta che la Corte abbia confermato la pronuncia del giudice di primo grado di decadenza dalla prova testimoniale per non avere la società intimato i testimoni indicati per l'udienza fissata per la loro escussione, nonostante le valide giustificazioni al riguardo portate dalla difesa della società per ottenere, ai sensi del secondo comma dell'art. 104 disp. att. c.p.c. la fissazione di una nuova udienza per l'assunzione della prova.

In proposito, la ricorrente si limita peraltro a ribadire giustificazioni fondate su mere supposizioni della difesa poste a sostegno della richiesta di fissazione di una nuova udienza (l'ora dell'udienza - 12,30 avrebbe indotto il ragionevole convincimento che l'istruttoria - che sarebbe probabilmente iniziata con l'escussione dei testimoni indicati dall'INPGI, sul quale gravava l'onere di provare la subordinazione - non si sarebbe esaurita in un'unica udienza, per cui si sarebbe ritenuto preferibile non procedere all'intimazione dei testimoni per non obbligarli ad un viaggio oneroso e potenzialmente inutile) già adeguatamente valutate come meramente soggettive e basate su mere ipotesi prive di riscontri dalla Corte territoriale, che aveva conseguentemente dichiarato la decadenza della società dalla prova testimoniale ai sensi dell'art. 104, primo comma disp. att. c.p.c..

Anche la censura relativa alla mancata attivazione dei poteri istruttori d'ufficio da parte del giudice è infondata.

Va al riguardo ricordato che, secondo il recente arresto delle sezioni unite civili di questa Corte (Cass. S.U. 20 aprile 2005 n. 8202 e 17 giugno 2004 n. 11353), ai sensi degli artt. 421 e 437 c.p.c., nel rito del lavoro il rigo-



roso sistema di decadenze e preclusioni in ordine alla prova trova un temperamento, ispirato alla esigenza della ricerca della verità materiale, nei poteri d'ufficio attribuiti del giudice in materia di ammissione di nuovi mezzi di prova, da esercitare comunque con riferimento a fatti che siano stati allegati dalle parti o emersi nel processo a seguito del contraddittorio (per il giudizio di primo grado, *cf.*, da ultimo, Cass. sez. lav. 24 ottobre 2007 n. 22305 e per quello d'appello, Cass. sez. lav. 21 dicembre 2006 n. 27286).

L'esercizio di siffatto potere d'ufficio presuppone normalmente l'istanza di parte nonché la valutazione del giudice relativamente alla insufficienza del materiale probatorio raccolto, sicché i nuovi mezzi si propongano come necessari per superare l'incertezza che ne consegue.

In particolare, l'esercizio in sede di appello di tale potere d'ufficio è esplicitamente subordinato, ex art. 437 c.p.c., ad una valutazione di indispensabilità dei nuovi mezzi di prova ai fini della decisione della causa e tale valutazione deve essere adeguatamente motivata (*cf.* in proposito le sentenze delle sezioni unite citate).

Nel caso in esame, la Corte territoriale ha fatto corretta applicazione dei principi indicati, ritenendo pienamente significativo (e quindi non attivando ulteriormente i propri poteri d'ufficio) sul piano della qualificazione del rapporto di lavoro tra il Ghiani e la società ricorrente incidentale, il materiale probatorio raccolto dal primo giudice e rappresentato dalle dichiarazioni di due testimoni del comitato di redazione dell'organo di informazione, ritenuti pienamente attendibili nonché dall'acquisizione, su richiesta della società, dei verbali di udienza contenenti altre dichiarazioni testimoniali rese nell'ambito di un diverso processo, promosso, in riferimento alla medesima vicenda, dal Ghiani nei confronti dell'INPGI per ottenere la ripresa di erogazione della pensione da tale ente sospesa, previa qualificazione come autonomo del rapporto di collaborazione intercorrente dal 1° gennaio 1995 con L'Unione Sarda.

Il motivo del ricorso incidentale esaminato è pertanto infondato.

Anche il primo motivo dello stesso, che investe la qualificazione come subordinato del rapporto di lavoro giornalistico intercorso tra L'Unione Sarda e Antonio Ghiani nel periodo successivo al pensionamento di questi come dipendente, a partire dal 1° gennaio 1995, quale presupposto per la conferma della condanna della società a pagare all'INPGI i relativi contributi fino al gennaio 1998, è infondato.

Contrariamente a quanto dedotto dalla ricorrente in via incidentale, la Corte ha infatti correttamente enunciato e fatto adeguata applicazione dei principi elaborati dalla giurisprudenza di questa Corte in materia di qualificazione del rapporto di lavoro subordinato, con particolare riguardo di quello giornalistico.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, infatti, nel lavoro giornalistico l'elemento della subordinazione (che si connota soprattutto per l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo, disciplinare e di controllo del datore di lavoro) risulta attenuato in ragione del carattere creativo della prestazione costituente l'oggetto del rapporto, che determina inevitabilmente una rilevante autonomia del prestatore nella relativa effettuazione.

In particolare, l'elemento della subordinazione si connota allora, nel suo contenuto minimo, alla stregua dell'art. 2 del C.C.N.G. (richiamato a pag. 12 dell'atto di appello, completamente ignorato dalla sentenza impugnata e che trova un suo precedente storico anche nel risalente contratto collettivo del 10 gennaio 1959, reso efficace *erga omnes* - ai sensi della legge n. 741 del 1959 - con D.P.R. 16 gennaio 1961 n. 153), con le caratteristiche proprie della figura del c.d. collaboratore fisso.

Tali caratteristiche consistono nella continuità della prestazione, nella responsabilità di un servizio e nel vincolo di dipendenza; esse definiscono pertanto una attività di sistematica redazione di articoli, rivolta ad assicurare le esigenze informative riguardanti uno specifico settore informativo, con la persistenza, nell'intervallo tra una prestazione e l'altra, dell'impegno del giornali-

sta di porre la propria opera a disposizione del datore di lavoro (cfr., ad es., Cass. 6 marzo 2006 n. 4770, 21 agosto 2004 n. 16543 e 16 maggio 2001 n. 6727).

In tale quadro di riferimento, il dato rappresentato dalla volontà delle parti, espressa nel contratto di lavoro, assume rilevanza (indiziaria, in quanto, sulla base del principio di effettività, può diventare decisivo il modo di svolgimento in concreto del rapporto, ove si discosti dalle previsioni contrattuali) solo laddove abbia ad oggetto la concreta determinazione delle caratteristiche modali delle prestazioni, in rapporto agli eventuali poteri di conformazione delle stesse da parte del datore di lavoro, mentre non assume alcun rilievo significativo la mera qualificazione ad opera delle parti - in ipotesi in termini di autonomia - di prestazioni che oggettivamente abbiano le caratteristiche del lavoro subordinato.

Alla stregua delle note pronunce della Corte Costituzionale del 29 marzo 1993 n. 121 e del 31 marzo 1994 n. 115, non sarebbe infatti *“consentito al legislatore negare la qualificazione giuridica di rapporti di lavoro subordinato a rapporti che oggettivamente abbiano tale natura, ove da ciò derivi l’inapplicabilità delle norme inderogabili previste dall’Ordinamento.. e a maggior ragione non sarebbe consentito al legislatore autorizzare le parti ad escludere, direttamente o indirettamente, con la loro dichiarazione contrattuale, l’applicabilità della disciplina inderogabile prevista a tutela dei lavoratori a rapporti che abbiano contenuto e modalità di esecuzione propri del rapporto di lavoro subordinato”*.

Del resto e comunque, in via generale la qualificazione giuridica di qualsiasi fatto o atto rappresentati in giudizio per dedurre diritti e obblighi delle parti, compete esclusivamente al giudice della relativa controversia, quale che sia l’opinione delle parti in proposito.

Altrettanto irrilevante sul piano della qualificazione del rapporto del collaboratore fisso è il fatto della eventuale collaborazione del giornalista anche con altri organi di informazione.

La Corte territoriale di Roma ha esattamente individuato le regole di cui fare applicazione nella qualificazione del rapporto sottoposto al suo giudizio, svalutando da un lato l'elemento del mero *nomen iuris* usato dalle parti del contratto e affermando la rilevanza, quanto all'elemento della subordinazione nel rapporto di lavoro giornalistico, del fatto "*che l'opera del giornalista sia sistematicamente inserita nell'organizzazione unitaria dell'impresa*", in maniera che "*il giornalista assicuri con continuità, in conformità dell'incarico ricevuto, una prestazione non occasionale rivolta a soddisfare esigenze di informazione e con l'obbligo di porre a disposizione dell'editore la propria opera anche negli intervalli tra una prestazione e l'altra*".

Inoltre la Corte ha correttamente applicato nella valutazione richiestale tali criteri, evidenziando la regolarità e continuità della presenza del Ghiani in redazione, ove si recava quasi quotidianamente anche successivamente al pensionamento, occupandosi, come per il passato, della redazione di articoli attinenti la politica regionale pubblicati dal giornale con una frequenza analoga a quella riferibile al periodo antecedente al gennaio 1995, utilizzando per la redazione degli stessi una delle postazioni attrezzate con terminale che trovava disponibile in redazione, facendo riferimento al capo redattore o al direttore del giornale e percependo un compenso fisso mensile, tutti elementi univocamente ritenuti in maniera adeguatamente argomentata indicativi nel loro complesso della presenza di una collaborazione giornalistica subordinata.

Concludendo, sulla base delle considerazioni svolte, ambedue i ricorsi vanno respinti, con integrale compensazione tra le parti delle spese di questo giudizio di cassazione.

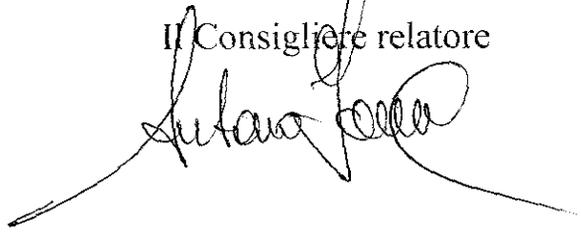
P. Q. M.



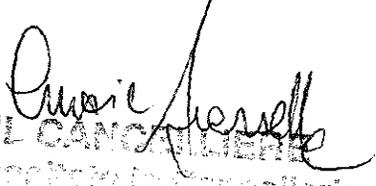
La Corte riunisce i ricorsi e li rigetta;
compensa integralmente tra le parti le spese di questo giudizio.

Così deciso in Roma, il 3 giugno 2008

Il Consigliere relatore

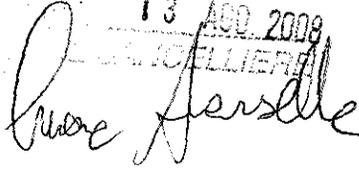


Il Presidente



IL CANCELLIERE
Dipartimento di Cancelleria

13 AGO 2008
CANCELLIERE



ESENTE DA IMPOSTA DI BOLLO, DI
REGISTRO, E DA OGNI SPESA, TASSA
O DIRITTO AI SENSI DELL'ART. 10
DELLA LEGGE 11-8-73 N. 533