

**Contributi** - Appalto di manodopera - Solidarietà retributiva ex art. 29, D.Lgs. n. 276/2003 - Affitto di ramo d'azienda da parte dell'appaltatore - Irrilevanza nei confronti dei lavoratori delle vicende relative al contratto di appalto - Responsabilità solidale del committente che effettivamente si è avvalso della manodopera - Sussiste.

**Processo civile** - Appalto di manodopera - Crediti retributivi - *Beneficium excussionis* ex art. 29, D.Lgs. n. 276/2003 - Operatività in sede esecutiva - Possibilità di agire in sede cognitiva al fine di ottenere un titolo esecutivo - Sussiste.

**Corte di Appello di Torino - 18.5.2015 n. 360 - Pres. Rel. Mariani - D.P. G. e altri (Avv. Lesca) - R. S.p.a. (Avv.ti Punzi e Giani).**

*L'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 29, D.Lgs. n. 276/2003, comporta che le tutele da tale norma accordate si applichino anche al caso di affitto di ramo d'azienda, essendo irrilevante che la società appaltatrice non avesse la facoltà di cedere un ramo d'azienda ad una società terza.*

*Il beneficium excussionis, previsto dall'art. 29, D.Lgs. n. 276/2003, nell'ipotesi di appalto di manodopera, opera esclusivamente in sede esecutiva, ma non impedisce al lavoratore creditore di agire in sede di cognizione per ottenere un titolo esecutivo nei confronti del committente, debitore in solido, da far valere solo dopo l'infruttuosa esecuzione sui beni dell'appaltatore.*

**FATTO** - Con separati ricorsi al Tribunale di Torino, successivamente riuniti, D.P.G., B.E. e M.A. convenivano in giudizio R. S.p.A. esponendo:

- di aver lavorato con mansioni rispettivamente di *planner producer*, impiegata e montatore *video editor* alle dipendenze della società B.T. S.r.l., affittuaria dal 30.3.2011 dalla M. S.r.l. del ramo di azienda cui erano addetti i lavoratori, relativo alla parte redazionale del canale televisivo satellitare telematico "J.C." per conto della R. S.p.A.;

- di operare la locatrice M. S.r.l. nell'ambito del contratto di appalto sottoscritto in data 5.10.2010 con R. S.p.A.;

- di essere creditori delle retribuzioni relative alle mensilità di maggio, giugno e luglio 2011 oltre alle spettanze di fine rapporto non corrisposte dal datore di lavoro che, in forza dell'art. 2558 c.c., era subentrato nel rapporto di appalto in luogo dell'originario appaltatore.

Sulla base di tali premesse i ricorrenti chiedevano la condanna di R. S.p.A., quale committente e responsabile solidale ex art. 29, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003, al pagamento rispettivamente della somma di euro 11.836,89 a favore di D. P. G., di euro 7.931,75 a favore di B.E. e di euro 6.200,95 a favore di M.A., detratto l'importo netto di euro 700,00.

Costituitasi in giudizio, R. S.p.A. chiedeva preliminarmente la sospensione del processo in attesa dell'esito del giudizio pendente avanti al Tribunale di Roma tra R. e B.T.. Nel merito resisteva alle domande rilevando in particolare che, poiché il contratto di appalto sottoscritto con M. S.r.l. ne vietava espressamente la cessione, non poteva dirsi intercorso alcun rapporto contrattuale con l'impresa datrice di lavoro dei ricorrenti.

Con sentenza n. 221/2014 in data 31.1.2014 il Tribunale adito respingeva i ricorsi compensando tra le parti le spese di lite. Avverso detta sentenza, con separati ricorsi, interponevano appello D.P.G., B.E. e M.A. chiedendone la riforma.

R. S.p.A., costituendosi, resisteva agli appelli.

All'udienza del 22 aprile 2015, disposta la riunione dei ricorsi, la causa veniva discussa oralmente e decisa come da dispositivo.

**DIRITTO** - Il Tribunale ha disatteso l'istanza di parte convenuta di sospensione del processo rilevando che l'eventuale sentenza pronunciata tra R. S.p.A. e B.T. S.r.l. non potrebbe svolgere effetto di giudicato nel presente giudizio ed essere opponibile ai ricorrenti. Il primo giudice è quindi pervenuto alla reiezione delle domande proposte dai ricorrenti sulla base delle seguenti argomentazioni:

- l'ampia tutela di cui all'art. 29, D.Lgs. n. 276/2003 può essere fatta valere laddove sussista una sorta di "teoria lineare" ininterrotta tra committente, appaltatore, eventuali subappaltatori e lavoratori impiegati nell'appalto; nella fattispecie questo percorso lineare incontra la discontinuità rappresentata dal contratto di affitto di ramo azienda (e non di subappalto) sottoscritto tra l'appaltatore M. S.r.l. e il datore di lavoro B.T. S.r.l., sicché gli eventuali effetti protettivi del credito lavoristico deriverebbero non direttamente dal regime di garanzia solidale assicurato dall'art. 29, comma 2, D.Lgs. 276/2003, bensì, mediatamente, dal subentro ex art. 2558 c.c. dell'impresa acquirente-affittuaria nell'appalto in essere tra alienante-locatrice e R. S.p.A.;

- sulla base di tale ricostruzione è autorizzata l'interpretazione restrittiva dell'art. 29, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003 ancorata alla sola ipotesi "pura" di una filiera ininterrotta di rapporti di appalto, anche in considerazione del fatto che può affermarsi la responsabilità dell'impresa committente per i crediti dei dipendenti del subappaltatore in quanto ad essa sia riconosciuta la facoltà ex art. 1655 c.c. di autorizzare il subappalto e di verificarne e controllarne lo svolgimento;

- né risulta proficuo il richiamo all'art. 29, comma 3, D.Lgs. n. 276/2003, anche a valorizzare il subentro di fatto nell'appalto da parte di B.T. in forza del contratto di affitto, rimane insuperabile il chiaro riferimento normativo al "personale già impiegato nell'appalto", mentre la fattispecie non attiene a un episodio successivo e assume, al contrario, che i ricorrenti abbiano iniziato a lavorare nel servizio di appalto in concomitanza con l'operatività dell'affitto del ramo di azienda di loro adibizione;

- fermo restando il riferimento funzionale all'art. 2558 c.c., sussistono limiti di applicabilità della disciplina sulla successione nei contratti pendenti, con riferimento sia al dedotto carattere personale dell'appalto de quo (idoneo a impedirvi il subentro dell'affittuario ai sensi del comma 1 dell'art. 2558 c.c.) sia alla cesura risolutiva operata dal recesso del contraente ceduto (ossia la committente R.) ai sensi del comma 2 dell'art. 2558 c.c..

Contro la sentenza del Tribunale hanno proposto appello D.P.G., B.E. e M.A. in particolare deducendo:

- l'erronea ricostruzione in fatto operata dal primo giudice risultando provato che i ricorrenti, già prima di lavorare alle dipendenze di B.T. con decorrenza dal 1.4.2011, in conseguenza della cessione del ramo di azienda relativo alla gestione del canale J.C. da parte di M. S.r.l., avevano lavorato nell'ambito del medesimo servizio alle dipendenze della cedente M. S.r.l.;

- durante il limitato periodo, poco meno di quattro mesi, dal 1° aprile al 26 luglio 2011, in cui gli appellanti avevano lavorato quali dipendenti di B.T., la R. aveva usufruito consapevolmente dei loro servizi gestiti dal nuovo appaltatore, utilizzando le loro prestazioni;

- i ricorrenti avevano invocato la responsabilità solidale di R. ex art. 29, D.Lgs. n. 276/2003, la domanda oggetto di giudizio riguardava unicamente l'efficacia della norma ed il suo effetto protettivo dei crediti di lavoro nella situazione concreta, non se la situazione potesse essere esaminata con esclusivo riferimento alla "disciplina sulla successione dei contratti pendenti", cioè all'art. 2558 c.c. che regola i rapporti tra cedente, acquirente e terzo contraente nei contratti stipulati per l'esercizio dell'azienda ceduta e non i rapporti tra questi ed i lavoratori dipendenti;

- anche ritenendo legittimo il recesso di R. dal contratto di appalto ceduto da M. a B.T., sicuramente sino alla data del recesso il rapporto di appalto era regolarmente intercorso, con tutte le ineludibili conseguenze rispetto ai crediti dei dipendenti dell'appaltatore ed era altresì provato che la R. utilizzò le prestazioni di B.T. anche dopo la spedizione della lettera 28.6.2011, sino al 26.7.2011, data dalla quale erano cessate le prestazioni ed era efficace il recesso;

- sempre che si ritenga che il servizio non fosse svolto nell'ambito di un appalto direttamente intercorrente, la fattispecie, a seguito di affitto di ramo di azienda fra M. e B.T., era

inquadabile nel regime del subappalto e quindi i dipendenti di B.T. avevano diritto alla garanzia di cui all'art. 29 da parte di R.; nessuna disposizione pattizia tra committente, appaltatore e subappaltatore è idonea a liberare costoro dalla responsabilità di cui al citato articolo, sia con riferimento alle clausole che espressamente escludono la responsabilità solidale, sia per clausole che possano essere invocate per escludere indirettamente tale solidarietà, come il divieto di subappalto.

Parte appellata ha preliminarmente reiterato l'eccezione di nullità dei ricorsi introduttivi del giudizio, implicitamente disattesa dal primo giudice.

Rileva la Corte che l'eccezione è infondata contenendo i ricorsi introduttivi del giudizio l'esposizione delle circostanze in fatto e degli elementi in diritto sui quali si fondavano le relative conclusioni. In ordine al quantum i conteggi sono stati formulati sulla base dei dati risultanti dai prospetti paga allegati ai ricorsi.

L'appello merita accoglimento.

Occorre premettere in fatto, contrariamente a quanto asserito dal primo giudice, che i rapporti di lavoro degli appellanti erano già in essere nell'ambito dell'appalto intercorso tra R. S.p.A. e M. S.r.l. I lavoratori, occupati nella gestione del canale J.C., sono stati assunti da B.T. in seguito all'affitto da parte di M. S.r.l. del ramo di azienda presso il quale operavano ed hanno poi continuato ad operare, senza soluzione di continuità. Tale circostanza, dedotta dai ricorrenti nei ricorsi introduttivi del giudizio, non è stata oggetto di contestazione ed emerge altresì documentalmente dalle lettere di trasferimento-assunzione in data 1.4.2011 (doc. 1 ricorrenti) del seguente tenore:

“Oggetto: Suo passaggio in forza alla B.T. S.r.l.. Si comunica che .... è stato stipulato il contratto di affitto del ramo d'azienda della M. S.r.l. alla B.T. S.r.l, con sede in Roma, via Col di Lana, n. 28.

Detto contratto prevede l'immissione nel possesso del ramo aziendale del Promittente Conduttore (B.T. S.r.l.) il quale, pertanto, a far data dal 1 aprile 2011, subentrerà, ex art. 2112 c. c. , nella titolarità dei rapporti di lavoro.

Per quanto riguarda il Suo rapporto di lavoro continuerà con la B.T. S.r.l. secondo le già vigenti condizioni contrattuali, ivi comprese quelle in materia di retribuzione e qualifica”.

Tali elementi fattuali risultano ulteriormente confermati dalle prove testimoniali, tutte univoche sul punto, assunte nell'ambito di analoghi giudizi promossi nei confronti di R. S.p.A. da altri lavoratori dipendenti di B.T., produzione documentale da ritenersi ammissibile in quanto trattasi di prove formatesi successivamente alla sentenza di primo grado ed in particolare di dichiarazioni assunte nel corso delle udienze svoltesi in data 4 aprile e 23 maggio 2014 avanti il Tribunale di Torino.

Gli indicati rapporti di lavoro sono proseguiti, senza mutamento delle mansioni e delle condizioni di lavoro, in seguito al contratto di affitto di azienda intercorso tra M. S.r.l. e B.T. S.r.l. con l'assunzione dei lavoratori da parte dell'affittuaria del ramo di azienda e, soprattutto, assume rilievo la circostanza che gli appellanti hanno continuato ad essere adibiti all'appalto sino al 26 luglio 2011, dopo che, con lettera in data 28.6.2011, R. S.p.A. aveva comunicato a M. S.r.l. il recesso ex art. 1671 c.c..

Dalla documentazione in atti emerge la piena consapevolezza di tali circostanze da parte di R. che, con missiva in data 28 giugno 2011 diretta a M. e B.T., dichiarava di voler recedere con effetto immediato dal contratto di appalto, premettendo di aver avuto comunicazione già dal 30 marzo 2011 che le indicate società avevano sottoscritto il contratto di affitto del ramo di azienda in data 24 marzo 2011 in virtù del quale, dal 1° aprile 2011, B.T. sarebbe subentrata in tutti i rapporti attivi e passivi del contratto di appalto con R. S.p.A.

Quindi con missiva in data 20.7.2011 R. S.p.A. scriveva a M. e B.T. che “...i servizi resi dopo l'esercizio del recesso erano stati effettuati e considerati dalla R. al solo scopo di evitare o diminuire il gravissimo danno che sarebbe stato determinato dalla cessazione delle trasmissioni” (doc 6 R.).

R. S.p.A., a conoscenza dell'affitto del ramo di azienda comunicatole nel mese di marzo 2011 e ritenuto nullo in quanto posto in essere in violazione della clausola di incedibilità, non si è rifiutata di ricevere le prestazioni di B.T., e ha consapevolmente utilizzato e dunque accettato le prestazioni rese dagli appellanti, per il tramite di B.T., per quasi quattro mesi ed anche dopo aver esercitato il diritto di recesso. Secondo una interpretazione costituzionalmente orientata della norma la tutela prevista dall'art. 29 D.Lgs. n. 276/2003 prende in esame anche una concatenazione di fatto delle prestazioni rese nell'ambito del contratto di appalto, avendo R. S.p.A., nel periodo in oggetto, fruito delle prestazioni rese dalla B.T. tramite i propri dipendenti.

La legge consente ai lavoratori, facendo valere un diritto proprio, di conseguire dal committente, mediante un'azione diretta nei suoi confronti, i trattamenti retributivi, comprese le quote di trattamento di fine rapporto, dovuti in relazione al periodo di esecuzione del contratto di appalto e rimasti insoluti.

La fattispecie integra l'ipotesi prevista dall'art. 29, comma 2, D.Lgs. n. 276/2003 attesa l'esistenza di rapporti di lavoro subordinato resi nell'ambito di un contratto di appalto. Deve ritenersi irrilevante nei confronti dei lavoratori, terzi rispetto al rapporto contrattuale intercorso tra R. S.p.A. e M. S.r.l., che quest'ultima società avesse o meno la facoltà di cedere il ramo di azienda a B.T. e pertanto della esistenza di un vincolo contrattuale o successorio tra R. e B.T.. La tutela accordata dall'art. 29 D.Lgs. n. 276/2003 prescinde dalla legittimità dell'affidamento alla società dell'appalto di servizio e non può esplicare una qualsiasi effetto sui diritti, inderogabili, dei lavoratori dipendenti di B.T. al pagamento del proprio credito da parte di R. S.p.A., nella sua qualità di committente dell'appalto e che ne ha di fatto e consapevolmente utilizzato le prestazioni.

Come evidenziato da parte appellante, la finalità della norma sarebbe irrimediabilmente vanificata qualora si consentisse a committente, appaltatore e subappaltatore, ossia a coloro che devono subire gli effetti gravosi della norma, di opporre ai dipendenti dell'appaltatore vicende e vizi del contratto di appalto o, come nella fattispecie, della successiva cessione nell'ambito dell'affitto del ramo di azienda ai quali i lavoratori sono completamente estranei.

Parte appellata, ribadendo le difese già assunte in primo grado ha dedotto che R. è una società per azioni partecipata del Ministero dell'Economia e delle Finanze per il 99,56%. Tale circostanza rileva, in specie, in ordine alla "qualità" dell'altro contraente, il quale, per poter contrarre con la R., deve essere iscritto all'apposito Albo Fornitori, e, dunque, essere in possesso dei requisiti di ordine generale previsti dagli artt. 38, 41, 42 del D.Lgs. n. 163/2006, e dei requisiti di idoneità tecnico professionale ai sensi del D.Lgs. n. 81/2008.

Rileva la Corte che l'art. 19 del D.Lgs. n. 163/2006 prevede l'esclusione dell'applicabilità del codice ai "contratti di servizi" "b) aventi ad oggetto l'acquisto, lo sviluppo, la produzione o coproduzione di programmi destinati alla trasmissione da parte di emittenti radiotelevisive e appalti concernenti il tempo di trasmissione". Né può essere altrimenti opposta l'inapplicabilità dell'art. 29 D.Lgs. n. 276/2003 alla R. S.p.A. in quanto non è pubblica amministrazione come esplicitato dall'art. 1 D.Lgs. n. 165/2001.

In accoglimento degli appelli, ne consegue la condanna di R. S.p.A. a pagare euro 11.836,89 a favore di D.P.G., euro 7.931,75 a favore di B.E. ed euro 6.200,95 a favore di M.A., detratta la somma netta di 700,00 già percepita, importi non ulteriormente contestati in appello in ordine *al quantum*.

Parte appellata, richiamando le eccezioni già formulate nella prima difesa, ha infine dedotto che la normativa di cui si chiede l'applicazione prevede il diritto del committente (R.) di avvalersi del beneficio della preventiva escussione del patrimonio dell'appaltatore senza possibilità per il medesimo di essere condannato direttamente per il pagamento delle somme richieste dal lavoratore.

Rileva la Corte che il *beneficium excussionis*, concesso dall'art. 29 D.Lgs. n. 276/2003 al committente, opera esclusivamente in sede esecutiva, nel senso che il lavoratore non può procedere coattivamente a carico del committente se non dopo aver agito infruttuosamente sui beni dell'appaltatore, ma non impedisce al predetto creditore di agire in sede di cognizione, per munirsi di uno specifico titolo esecutivo nei confronti del committente per poter prontamente agire in via

esecutiva contro il medesimo, ove il patrimonio dell'appaltatore e degli eventuali subappaltatori risulti incapiente.

Attesa la soccombenza R. S.p.A. deve essere condannata a rimborsare agli appellanti le spese di giudizio liquidate per il primo grado in euro 4.400,00 e per il presente in euro 4.800,00 oltre Iva e C.p.A., oltre al rimborso del contributo unificato versato per ciascun grado di giudizio, con distrazione a favore del difensore.

(Omissis)

---