

N. R.G. 1189/2022



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE di ANCONA
SEZIONE LAVORO

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. [REDACTED]

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **1189/2022** promossa da:

[REDACTED] rappresentato e difeso dall'avv. ZANARELLO EMANUELE elett.te dom.to
inIndirizzo Telematico

ATTORE/I

contro

[REDACTED] contumace

[REDACTED] rappresentato e difeso dall'avv. [REDACTED] elett.te dom.to
inIndirizzo Telematico

CONVENUTO/I

Lette le conclusioni delle parti come da note scritte depositate in virtù di provvedimento del Giudice che ha disposto la trattazione scritta del giudizio ai sensi dell'art. 127 ter c.p.c.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Il ricorrente allega di essere stato assunto dalla [REDACTED] a far data dal 28.08.2019 in forza di contratto a tempo determinato, progressivamente e continuativamente prorogato fino al 23.04.2021; di aver sempre lavorato in appalti commissionati da [REDACTED]; di non aver ricevuto il pagamento della mensilità di aprile 2020, salvo un acconto di € 500,00, del TFR, della tredicesima mensilità per gli anni 2019 – 2020, nonché il pagamento della quattordicesima mensilità. Allega, inoltre, che “le ferie e i permessi non sono stati quasi mai corrisposti”, sicché chiede la condanna della [REDACTED] e della [REDACTED] di Ancona ai sensi dell'art. 29 d.lgs. 276/2003 e ai sensi dell'art. 1676 c.c, al pagamento della somma di euro 8.534,18.



Costituendosi in giudizio, la [REDACTED] precisa di avere stipulato con la [REDACTED] diversi contratti di appalto per diverse navi. Eccepisce che il ricorrente non ha provato di avere lavorato in esclusiva e continuativamente nei suddetti appalti, ha solo genericamente dedotto la mancata percezione di retribuzioni e che alcune delle poste azionate avendo natura risarcitoria non possono rientrare nella garanzia di cui all'art. 29 d.lgs. 276/2003. Contesta la debenza della 14° mensilità, in assenza di accordo aziendale, nonché l'incomprensibilità dei conteggi posti a base della domanda, privi di specificazione circa i paramenti applicati. Contesta, infine, la sussistenza di estremi di responsabilità ex art. 1676 c.c. in mancanza di prova di una posizione debitoria di [REDACTED]. Nel chiedere, pertanto, il rigetto delle avverse pretese, agisce in subordine in manleva nei confronti della società datrice di lavoro.

La società [REDACTED], datrice di lavoro, pur se correttamente evocata in giudizio, è rimasta contumace.

La causa, previa istruttoria testimoniale, nonché ordine di esibizione a [REDACTED] delle fatture emesse nei confronti di [REDACTED] veniva posta in discussione con scambio di note scritte.

Venendo alle poste retributive rivendicate, deve ritenersi provato il diritto ad ottenere il pagamento delle retribuzioni relative alla mensilità di aprile 2020, non pagata per intero e dei ratei della 13° mensilità per l'anno 2021. Il ricorrente, contrariamente a quanto affermato da parte convenuta, ha dato prova di avere lavorato fino al mese di aprile 2021, atteso che tale circostanza, pur in assenza di buste paga, risulta attestata dal CUD 2021.

Si ricorda, in proposito, che il lavoratore quale creditore ha unicamente l'onere di provare il credito retributivo maturato allegando il mancato adempimento, a fronte del quale il pagamento delle spettanze, ossia l'adempimento dell'obbligazione retributiva, grava per i principi generali sul debitore come forma estintiva dell'obbligazione assunta ai sensi dell'art. 1218 c.c. (Cass. SS.UU. 13533/2001, per la quale *“in tema di prova dell'inadempimento di una obbligazione, il creditore che agisca per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento, ed eguale criterio di riparto dell'onere della prova deve ritenersi applicabile al caso in cui il debitore convenuto per l'adempimento, la risoluzione o il risarcimento del danno si avvalga dell'eccezione di inadempimento ex art. 1460 (risultando, in tal caso, invertiti i ruoli delle parti in lite, poiché il debitore eccipiente si limiterà ad allegare l'altrui inadempimento, ed il creditore agente dovrà dimostrare il proprio adempimento, ovvero la non ancora intervenuta scadenza dell'obbligazione). Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore*



istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento (per violazione di doveri accessori, come quello di informazione, ovvero per mancata osservanza dell'obbligo di diligenza, o per difformità quantitative o qualitative dei beni), gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento. (Nell'affermare il principio di diritto che precede, le SS.UU. della Corte hanno ulteriormente precisato che esso trova un limite nell'ipotesi di inadempimento delle obbligazioni negative, nel qual caso la prova dell'inadempimento stesso è sempre a carico del creditore, anche nel caso in cui agisca per l'adempimento e non per la risoluzione o il risarcimento)").

In mancanza di qualsiasi prova di pagamento, né da parte della datrice di lavoro, rimasta contumace, né da parte della committente, il diritto si deve ritenere provato.

Ugualmente, sulla base del medesimo principio, deve ritenersi provato il diritto al pagamento del TFR, nonché quello all'indennità sostitutiva delle ferie e permessi non goduti che, da quanto emerge dagli atti, sembra essere calcolato sulla base delle annotazioni confessorie in busta paga.

Va, invece, escluso il pagamento della tredicesima mensilità relativa all'anno 2020, apparendo corretto l'importo riconosciuto in busta paga, dovendo tale mensilità essere ridotta in virtù della cassa integrazione operativa nei mesi di marzo-maggio 2020.

Per quanto, poi, concerne la 14° mensilità sostiene parte convenuta che la stessa non sarebbe prevista dal CCNL Coibenti applicato ai rapporti di lavoro intercorsi tra le parti. In particolare, la [REDACTED] sostiene che tale mensilità non risulta prevista dal CCNL di settore versato in atti, che sul punto afferma che "Il premio speciale di cui all'art. 1 - Parte comune - del C.C.N.L. 1° marzo 1972 è stato abolito e sostituito, a livello aziendale, con l'erogazione di una 14ª mensilità da liquidarsi secondo i criteri della 13ª mensilità." Sostiene il convenuto che non vi è prova dell'accordo aziendale che avrebbe dovuto disciplinare l'emolumento in esame che dunque non è dovuto. A tale proposito, nulla avendo opposto parte ricorrente che alcuna difesa ha articolato sul punto, si rileva che dalle buste paga versate in atti emerge che il rateo di quattordicesima non è stato mai erogato sicché si ritiene che il lavoratore non abbia dato alcuna prova della sussistenza di un accordo aziendale o ancora di un uso aziendale che prevedesse l'erogazione di tale emolumento.

Sul punto si ricorda che "alla parte che invoca in giudizio l'applicazione di un contratto collettivo post-corporativo incombe l'onere di produrlo, con la conseguenza che, in caso di mancata produzione di esso e di contestazione della controparte in ordine all'esistenza e al contenuto dell'invocato contratto, il giudice deve rigettare la domanda nel merito, trovandosi nell'impossibilità di determinare l'"an" e il "quantum" della pretesa fatta valere; soltanto nell'ipotesi in cui la controparte non abbia contestato l'esistenza e il contenuto del contratto invocato ma si sia limitata a contestarne l'applicabilità, sussiste, per il giudice, il potere-dovere, ai sensi dell'art. 421 cod. proc. civ., di acquisire d'ufficio, attraverso



consulenza tecnica, il contratto collettivo di cui l'attore, pur eventualmente non indicando gli estremi, abbia tuttavia fornito idonei elementi di identificazione" (Cass. 18584/2008).

Poiché nel caso di specie la convenuta ha contestato il contenuto del contratto collettivo e la sua stessa esistenza riguardo alla quattordicesima, non è possibile l'acquisizione dell'accordo in esame neppure con l'esercizio dei poteri di cui all'art. 421 c.p.c., tanto più che il ricorrente non individua alcuno specifico accordo a livello nazionale o aziendale che dia diritto alla quattordicesima mensilità.

Venendo, ora, all'ambito di estensione dell'obbligo solidale ex art. 29 D.lgs. 276/2003 la Suprema Corte (Cass. 10354/2016) ha evidenziato che *"la locuzione normativa "trattamenti retributivi", costitutiva in obbligazione di garanzia solidale, con l'appaltatore datore di lavoro ai sensi dell'art. 29, secondo comma d.lgs. 276/2003, il committente, che rimane estraneo alle vicende relative il rapporto di lavoro, debba essere interpretata in senso rigoroso, ossia della certa natura retributiva degli emolumenti che il datore di lavoro sia tenuto a corrispondere ai propri dipendenti"*.

Sono stati, quindi, esclusi dall'ambito della solidarietà del committente negli appalti di servizi quei crediti aventi natura di risarcimento danno, come la c. d. "indennità per le ferie non godute" (v. da ultimo Cass. (ord.) 17 febbraio 2022, n. 5247).

Quanto all'emolumento previsto in sostituzione dei permessi non goduti, la Suprema Corte ha ritenuto che, al pari dell'indennità sostitutiva per ferie non godute, anche quella per permessi spettanti e non fruiti abbia natura risarcitoria o quanto meno mista come tale esulante dall'obbligo solidale in esame (Cass. 31109/2021, 15958/2019), andando da un lato a remunerare il lavoro pure svolto in un lasso temporale che doveva invece essere destinato al riposo e dell'altro a risarcire il danno costituito dalla perdita del riposo per il recupero delle energie psicofisiche, per le relazioni familiari e sociali, per svolgere attività ricreative, e simili (Cass. 19303/2004).

Nel caso di specie, in assenza di specifiche allegazioni di clausole del CCNL idonee a sostenere la natura esclusivamente retributiva dell'indennità in esame, si ritiene che essa non possa rientrare tra i trattamenti di cui è certa la natura retributiva e che ricadono nell'ambito dell'obbligo solidale di cui all'art. 29 d.lgs. 276/2003.

Le medesime restrizioni non si hanno, al contrario, con riguardo all'azione di cui all'art. 1676 c.c., che permette ai lavoratori di pretendere dal committente "quanto è loro dovuto", senza alcuna distinzione tra la natura delle poste creditorie. Unico limite dettato dalla norma è la presenza di un debito del committente nei confronti dell'appaltatore che sia capiente rispetto al credito del lavoratore e sussistente al momento della domanda. A tale proposito, il lavoratore ha allegato che [REDACTED] non ha saldato le ultime fatture alla [REDACTED], precisando che per il principio della vicinanza della prova gravava sui convenuti eventuale allegazione e prova del contrario. Costituendosi in giudizio [REDACTED]



ha smentito categoricamente l'esistenza di crediti vantati da [REDACTED] nei confronti di [REDACTED] ed, a seguito di ordine di esibizione, ha prodotto le fatture, seppure riferite solo all'anno 2023, da cui, comunque, non è dato evincere l'esistenza di alcuna posta debitoria, con conseguente rigetto, sul punto, della domanda.

Nel merito, parte convenuta ha, poi, eccepito che il lavoratore non avrebbe dato prova di aver prestato attività lavorativa nei periodi indicati negli appalti conferiti alla [REDACTED] dalla [REDACTED]. Ebbene, lo svolgimento di attività lavorativa nell'ambito dei lavori appaltati dalla [REDACTED], può ritenersi sufficientemente provata sulla base della documentazione in atti, avuto riguardo, in particolare, alla sede indicata nel contratto di lavoro nonché in base all'esito della prova testimoniale svolta sul punto. I due lavoratori escussi in giudizio hanno, infatti, confermato che il ricorrente ha sempre prestato attività lavorativa presso la sede di Ancona di [REDACTED].

Venendo al *quantum* della pretesa, si premette che la mancata produzione di alcune buste paga non può portare ad affermare che il lavoratore non abbia adempiuto all'onere probatorio su di lui gravante sotto il profilo del quantum, tanto più che l'efficacia probatoria delle buste paga in ordine all'erogazione delle somme ivi indicate è del tutto insufficiente a provare il pagamento anche qualora sottoscritte dal lavoratore (ex multis, Cass. 10306/2018, per la quale sottoscrizione "per ricevuta" apposta dal lavoratore alla busta paga non implica, in maniera univoca, l'effettivo pagamento della somma ivi indicata, sicché la regolare tenuta della relativa documentazione da parte del datore di lavoro non determina alcuna conseguenza circa gli oneri probatori gravanti sulle parti, conformi Cass. 21770/2022, 36617/2021, 14130/2020, 1393/2020, 32288/2019, 28029/2018), circostanza peraltro non sussistente nel caso di specie essendo le buste paga in atti tutte prive di sottoscrizione del lavoratore (pur se non vi è contestazione dell'avvenuto pagamento).

Ciò premesso, deve ritenersi che il conteggio allegato al ricorso sia attendibile, quanto ai parametri contrattuali utilizzati, in assenza di specifiche contestazioni da parte della convenuta, tranne che per quanto concerne il TFR che va calcolato, anche in considerazione del mancato riconoscimento della 14°, in euro 2.410,30, come attestato dal CUD in atti.

Pertanto, la convenuta [REDACTED] andrà condannata a pagare, in solido con la datrice di lavoro, le somme a titolo strettamente retributivo pari a totali euro 2.923,97 (13° e TFR), mentre la datrice di lavoro dovrà, a titolo esclusivo, le indennità sostitutive di ferie e permessi pari ad euro 2.405,92.

Sulle somme dovute saranno poi dovuti rivalutazione monetaria ed interessi legali sulla somma annualmente rivalutata dal dovuto al saldo ai sensi dell'art. 429 c.p.c. come interpretato dalla pronuncia a SS.UU. 38/2001.



Pienamente fondata è la domanda di manleva proposta da [REDACTED] nei confronti di [REDACTED] ai sensi dell'art. 29 comma 2 d.lgs. 276/2003 ultimo periodo, cui rimane a carico, in quanto datore di lavoro, il debito retributivo e contributivo, nonché in virtù delle pattuizioni intercorse tra le parti convenute e in particolare dell'art. 7.9 delle «CONDIZIONI GENERALI DI APPALTO» (docc. 11 e 12 fascicolo [REDACTED]) richiamate dai singoli incarichi (docc. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, e 9 fascicolo [REDACTED]) di volta in volta intervenuti tra [REDACTED] ed [REDACTED], ai sensi del quale *«l'impresa appaltatrice si obbliga a manlevare e tenere totalmente indenne [REDACTED] da qualsiasi conseguenza pregiudizievole che la stessa dovesse patire per inadempienze contrattuali ed inosservanze agli obblighi di legge ascrivibili all'impresa appaltatrice e al suo subappaltatore (o alle sue associate/consorziate), in particolare nel caso in cui [REDACTED] in qualità di obbligato solidale per legge (a titolo esemplificativo: art. 29 D. Lgs. 10 settembre 2003, n. 276, art. 26 D. Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 e loro modifiche e integrazioni) ovvero in qualità di "committente" ai sensi dell'art. 1676 c.c., sia chiamata a pagare alcunché a titolo di retribuzioni, contributi previdenziali, assistenziali, assicurativi e sanzioni di ogni genere, risarcimento danni, interessi e spese legali anche proprie»*.

Quanto alle spese di lite, calcolate in base agli importi riconosciuti e con tariffa al minimo vista la serialità del contenzioso (ma con aumento del 30% per uso di collegamenti ipertestuali), visto il parziale accoglimento del ricorso nei confronti della committente si ritiene sussistano i presupposti per la compensazione per $\frac{1}{4}$, ponendo i residui $\frac{3}{4}$ a carico dei due convenuti in solido e in favore del ricorrente per il principio di soccombenza; la [REDACTED] andrà poi condannata a rifondere le spese di lite alla [REDACTED] visto l'accoglimento della richiesta di manleva e l'ampiezza delle pattuizioni in ordine al regresso estese anche alle spese legali proprie.

P.Q.M.

Il Tribunale di Ancona, in funzione di Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando in contraddittorio tra le parti, così provvede, ogni altra domanda, istanza ed eccezione disattesa:

- 1) In parziale accoglimento del ricorso condanna [REDACTED] e [REDACTED] in solido tra loro a corrispondere al ricorrente la somma lorda di Euro 2.923,97, nonché la sola [REDACTED] a pagare l'ulteriore somma di euro 2.405,92, il tutto oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali sulle somme annualmente rivalutate dal dovuto al saldo;
- 2) Compensa per $\frac{1}{4}$ tra le parti le spese di lite e condanna [REDACTED] e [REDACTED] in solido tra loro a rifondere al ricorrente i residui $\frac{3}{4}$ che liquida, di ufficio e per l'intero, in Euro 2.741,00, oltre rimborso forfetario, IVA e CPA come per legge, da distrarsi in favore del procuratore antistatario;
- 3) Condanna [REDACTED] tenere indenne [REDACTED] delle somme che dovrà erogare al ricorrente per i punti 1 e 2 del presente dispositivo;



4) Condanna [REDACTED] a rifondere a [REDACTED] le spese di lite che liquida in Euro 1.314,00 oltre rimborso forfetario, IVA e CPA come per legge.

Ancona, 5 febbraio 2024

Il Giudice
dott. [REDACTED]
(atto sottoscritto digitalmente)

