

RG n. 3684 del 2019



TRIBUNALE DI FROSINONE
Sezione Lavoro
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Frosinone, in funzione di Giudice del Lavoro,
nella persona della dott.ssa L. L., nella causa tra:

B. I.
ricorrente, rappresentato e difeso dall'avv. E. Zanarello;

E

FERCAM S.P.A.,
in persona del legale rappresentante,
resistente, contumace;

E

ALPHA LOG S.R.L.,
in persona del legale rappresentante,
resistente, rappresentata e difesa dall'avv. D. Bosco;

all'esito della udienza del 16 marzo 2021, svolta mediante
scambio di note scritte, ha emesso la seguente

sentenza

**Condanna la Alpha Log s.r.l. al pagamento, in favore del
ricorrente B. I., della somma di euro 4.339,63 a
titolo di retribuzione e TFR, oltre interessi e rivalutazione
come per legge;**

**Accerta la responsabilità solidale della Fercam s.p.a. ai sensi
dell'art. 29 del D.Lgs. 276/2003 e per l'effetto condanna
quest'ultima, in solido con il datore di lavoro Alpha Log**

s.r.l., al pagamento in favore del ricorrente della somma di euro 4.339,63 sopra indicata;

Dichiara inammissibile la domanda proposta in via riconvenzionale dalla Alpha Log s.r.l.;

Condanna la Alpha Log s.r.l. al pagamento delle spese di lite in favore del ricorrente che liquida complessivamente in euro 1200,00, oltre IVA CPA e spese generali forfettarie come per legge, con distrazione;

Compensa le spese di lite con la Fercam s.p.a.

FATTO E RAGIONI DELLA DECISIONE

B [redacted] ha convenuto in giudizio la Alpha Log s.r.l. e la Fercam s.p.a. e ha esposto di aver lavorato alle dipendenze della Alpha Log, con qualifica di operaio mansione di autista e livello 3 S del CCNL di categoria, dal 8.5.2019 al 28.7.2019, data in cui ha rassegnato le dimissioni in quanto la Alpha Log aveva omesso il pagamento della retribuzione di giugno 2019 (cfr. contratto di assunzione del 7.5.2019 e comunicazioni di dimissioni all. 2 e 7 ricorso).

Il ricorrente ha dedotto di essere stato impiegato esclusivamente nell'esecuzione di servizi di trasporto e prestazioni accessorie (carico e scarico e stoccaggio delle merci) in favore della committente Fercam s.p.a. per l'intera durata del rapporto di lavoro alle dipendenze della Alpha Log.

Ha inoltre precisato che con lettera del 12.7.2019 la Alpha Log gli ha contestato presunti danni al camion a lui affidato (doc. 6 ricorso) e ha negato di averli commessi. La Alpha Log non ha poi provveduto a sanzionare disciplinarmente il lavoratore.

Il sig. B [redacted] ha quindi lamentato di essere rimasto creditore nei confronti del datore di lavoro delle retribuzioni di giugno e luglio

2019 e del TFR, per un totale di euro 4.339,63, e ha chiesto al Giudice di condannare la Alpha Log pagamento del suddetto importo.

Ha inoltre chiesto la condanna in solido della committente Fercam s.p.a. al pagamento delle medesime somme ai sensi dell'art. 29 del D.Lgs. n. 276 del 2003 e dell'art. 1676 c.c., sulla responsabilità solidale del committente nel contratto di appalto, o in subordine della Legge n. 190 del 23.12.2014, art. 1 co. 248, sulla responsabilità solidale del committente con il vettore nel contratto di trasporto in caso di irregolarità nei versamenti retributivi, previdenziali e assicurativi.

Ancora, ha chiesto di dichiarare illegittima la sanzione disciplinare relativa alla contestazione del 12.7.2019, qualora irrogata.

La Fercam s.p.a., nonostante sia stata regolarmente citata, non si è costituita e per questo è stata dichiarata contumace.

Si è invece costituita tardivamente la Alpha Log s.r.l. e ha chiesto la parziale compensazione del credito del ricorrente con il debito risarcitorio a suo carico e in via riconvenzionale la condanna del B al pagamento del residuo importo di euro 1602,26. Preliminarmente ha eccepito la nullità del ricorso per indeterminatezza del *petitum* e della causa *petendi*.

Ha dedotto che in data 8.7.2019 e poi in data 17 luglio 2019 il ricorrente, alla guida del camion a lui affidato, è stato coinvolto in due incidenti che hanno cagionato danni alla società, rispettivamente, per euro 3071,35 ed euro 3465,00 (per un totale di euro 6536,35). Ha precisato di aver inviato al ricorrente lettera di contestazione disciplinare in data 12.7.2019, priva di riscontro in quanto in data 28.7.2019 il dipendente ha rassegnato le dimissioni.

Ai sensi dell'art. 30 del CCNL di categoria ha affermato di poter addebitare al ricorrente il 75% del danno, pari ad euro 4.902,26, debito in parte compensato con il credito retributivo del dipendente e in parte richiesto in via riconvenzionale.

Sul contraddittorio così instaurato la causa, documentalmente istruita, è stata discussa e decisa all'esito di udienza svolta mediante trattazione scritta.

Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Preliminarmente va respinta l'eccezione di nullità del ricorso formulata dalla convenuta. Nel ricorso parte attrice ha descritto in modo chiaro e circostanziato il contenuto della domanda (retribuzioni di giugno e luglio 2019 e TFR) nonché gli elementi di fatto e diritto alla base delle sue pretese. Ha analiticamente descritto il rapporto di lavoro con la Alpha Log e i servizi prestati in favore della Fercam. Ha prodotto documentazione a riprova delle allegazioni in fatto (contratto di assunzione, buste paga, documenti di trasporto, lettera di dimissioni, lettera di contestazione disciplinare) e poi ha richiamato ed illustrato la normativa di riferimento a fondamento delle sue richieste.

Sia il *petitum* sia la *causa petendi* sono individuati in modo preciso e determinato nel ricorso e non risulta pregiudicato il diritto di difesa di controparte.

Va invece accertata la costituzione tardiva della Alpha Log, avvenuta con memoria depositata sabato 20.6.2020, mentre la prima udienza di discussione era fissata per il giorno 1.7.2019, con conseguente decadenza dalle attività processuali previste dall'art. 416 c.p.c. Il termine di dieci giorni prima dell'udienza previsto per la costituzione del convenuto, infatti, sarebbe scaduto sabato 20.6.2020 ma ai sensi dell'art. 155 c.p.c. il *dies ad quem* va individuato nel giorno non festivo immediatamente precedente (venerdì 19.6.2020).

Infatti, l'art. 155 comma 4 c.p.c. prevede che *“Se il giorno di scadenza è festivo, la scadenza è prorogata di diritto al primo giorno seguente non festivo”*. Il successivo comma 5 aggiunge poi che *“La proroga prevista dal quarto comma si applica altresì ai termini per il compimento degli atti processuali svolti fuori dell'udienza che scadono nella giornata del sabato”*.

La Cassazione con la sent. n. 14767 del 2014 ha superato il proprio precedente orientamento (cfr. ad es. Cass. nn. 182/2011 e 11163/2008) e ha statuito che *“Il quarto comma dell'art. 155 cod. proc. civ. (diretto a prorogare al primo giorno non festivo il termine che scada in un giorno festivo) e il successivo quinto comma del medesimo articolo (introdotto dall'art. 2, comma 1, lett. f, della legge 28 dicembre 2005, n. 263, e diretto a prorogare al primo giorno non festivo il termine che scada nella giornata di sabato) operano anche con riguardo ai termini che si computano "a ritroso" (come, nella specie, quello previsto dall'art. 378 cod. proc. civ.), ovvero contraddistinti dall'assegnazione di un intervallo di tempo minimo prima del quale deve essere compiuta una determinata attività. Tale operatività, peraltro, deve correlarsi alle caratteristiche proprie di siffatto tipo di termine, producendo il risultato di individuare il "dies ad quem" dello stesso nel giorno non festivo cronologicamente precedente rispetto a quello di scadenza, in quanto, altrimenti, si produrrebbe l'effetto contrario di una abbreviazione dell'intervallo, in pregiudizio per le esigenze garantite dalla previsione del termine medesimo”*.

Nella pronuncia richiamata la S.C. applica ai termini che si computano a “ritroso” (come il termine di dieci giorni prima dell'udienza previsto per la costituzione del convenuto dall'art. 416 c.p.c.) sia il 4° comma sia il 5° comma dell'art. 155 c.p.c., e quindi anche la disposizione che sposta al primo giorno non festivo il termine che cada nella giornata di sabato (sul punto basti considerare che nel caso esaminato dalla S.C. il termine “a ritroso” che sarebbe caduto domenica 23 febbraio è stato

prorogato non al sabato precedente 22 febbraio ma, ai sensi dell'art. 155 comma 5 c.p.c., al precedente venerdì 21 febbraio).

Peraltro, il 5° comma dell'art. 155 c.p.c. rinvia alla "proroga prevista dal 4° comma" e quindi non appare possibile una interpretazione del 5° comma (per i termini che scadono nella giornata del sabato) difforme da quella accolta per il 4° comma (per i termini che scadono un giorno festivo compresa la domenica).

A conferma della tesi accolta, cfr. anche Cass. Ord. n. 21335 del 2017 e Corte di Appello di Roma sez. lav. sent. 9.11.2018 n. 4045.

E' pertanto fondata la censura sollevata da parte ricorrente circa il tardivo deposito della memoria di costituzione della Alpha Log, che va quindi dichiarata decaduta dall'esercizio delle attività processuali indicate nell'art. 416 comma 2 c.p.c., tra cui la proposizione di domande riconvenzionali e di eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio (cfr. art. 416 comma 2).

Sulla decadenza descritta, la S.C. ha statuito *"Per il disposto dell'art. 416 cod. proc. civ. la costituzione del convenuto oltre il decimo giorno antecedente l'udienza di discussione comporta la decadenza dalle eventuali domande riconvenzionali e dalle eccezioni processuali e di merito in senso proprio. Tale decadenza ha carattere assoluto ed inderogabile e deve essere rilevata d'ufficio dal giudice indipendentemente dal silenzio serbato dall'attore o dalla circostanza che il medesimo si sia difeso sostenendo l'infondatezza anziché l'intempestività della riconvenzionale o delle eccezioni tardivamente proposte"* (Cass. nn. 717/1997; 2831/2002; 24900/2005).

Sull'ambito della decadenza la S.C. ha chiarito *"Nel rito del lavoro, la preclusione, stabilita dall'art. 416, secondo comma, per le domande riconvenzionali e per le eccezioni processuali e*

di merito non rilevabili d'ufficio che non siano state proposte dal convenuto nella memoria di costituzione, non si estende alle eccezioni improprie o mere difese, volte alla contestazione dei fatti costitutivi e giustificativi allegati dall'attore a sostegno della domanda e disciplinate dal terzo comma dello stesso articolo, il quale, infatti, non commina per esse alcuna decadenza per il caso in cui non siano dedotte con la memoria di costituzione" (Cass. n. 7630 del 1996) e *"Nel rito del lavoro, la contestazione in fatto di una circostanza dedotta dal ricorrente in primo grado non costituisce eccezione in senso stretto - che deve essere proposta nel termine di cui all'art. 416 cod. proc. civ. e che si riferisce soltanto alle difese riservate al potere dispositivo delle parti - atteso che essa, essendo diretta a contestare la fondatezza della pretesa attorea - fondatezza che, indipendentemente dalla richiesta delle parti, deve essere comunque verificata dal giudice - costituisce una mera difesa, che può essere legittimamente fatta valere per la prima volta anche nel giudizio di appello"* (Cass. n. 11736/1995 e n. 185 del 2002).

Nella specie la Alpha Log ha richiesto in via riconvenzionale al B il risarcimento dei danni asseritamente cagionati al veicolo a lui affidato, coinvolto in due successivi incidenti in data 8 e 17 luglio 2019. Precisamente, ha richiesto il rimborso delle spese per la riparazione del camion e l'aumento della polizza nella misura del 75% ai sensi dell'art. 30 del CCNL di categoria, pari all'importo di euro 4902,26. Per una parte di questo debito risarcitorio ha chiesto la compensazione con il credito del B per retribuzioni e TFR oggetto del ricorso (pari all'importo netto di euro 3.300,00, indicato nelle buste paga); per la differenza pari ad euro 1602,26 ha chiesto, in via riconvenzionale, la condanna al pagamento del B

Sostanzialmente la Alpha Log ha proposto sia una eccezione riconvenzionale (per euro 3.300,00) sia una domanda riconvenzionale vera e propria (per il residuo importo di euro 1602,26; cfr. Cass. n. 21472/2016 secondo cui *"Ciò che distingue l'eccezione riconvenzionale, la cui prima formulazione è*

ammissibile in appello, dalla domanda riconvenzionale, esperibile soltanto in primo grado, è costituito dalle conseguenze giuridiche che il deducente intende trarre dal fatto nuovo allegato, e, cioè, dal provvedimento che egli chiede al giudice in base a tale fatto: si ha, cioè, eccezione riconvenzionale, allorché l'istanza resti contenuta nell'ambito dell'attività strettamente difensiva e, pure eventualmente ampliando la sfera dei poteri cognitori, lasci immutati i limiti di quelli decisori del giudice, quali determinati dalla domanda dell'attore; si ha, invece, domanda riconvenzionale quando il convenuto chieda un provvedimento positivo, autonomamente attributivo di una determinata utilità, cioè tale che vada oltre il mero rigetto della domanda avversaria, ampliando, così, la sfera dei poteri decisori come sopra determinati").

Nella specie sia la domanda riconvenzionale sia l'eccezione di compensazione (eccezione di merito in senso stretto) sono inammissibili per intervenuta decadenza a seguito di costituzione tardiva della Alpha Log.

Per completezza, si osserva che ai sensi dell'art. 30 del CCNL Trasporto merci-Industria e artigianato del 3 dicembre 2017 l'autista è responsabile del veicolo che gli viene affidato e del suo carico, compresi i documenti di bordo, rispondendo degli eventuali smarrimenti e danni, esclusi i casi fortuiti o di forza maggiore. La disposizione precisa poi che il datore di lavoro ha l'onere di provare la gravità della responsabilità del lavoratore e l'ammontare definitivo dei danni subiti a lui imputabili. Ai sensi del successivo art. 32, *"L'impresa che intenda chiedere il risarcimento dei danni al lavoratore deve preventivamente adottare nei suoi confronti almeno il provvedimento disciplinare del rimprovero scritto, specificando l'entità del danno"*. Nella specie è incontestato e confermato dalla documentazione in atti che la Alpha Log s.r.l. si è limitata ad inviare al B: lettera di contestazione disciplinare del 12.7.2019 relativa al sinistro dell'8.7.2019. Nessuna contestazione disciplinare è stata sollevata formalmente in riferimento al secondo incidente del

17.7.2019 e inoltre, per nessuno dei due eventi, il ricorrente è stato sanzionato disciplinarmente (con rimprovero scritto o altra sanzione). La pretesa risarcitoria della Alpha Log è quindi in ogni caso improcedibile ai sensi della disposizione contrattuale sopra citata.

Per quanto riguarda il credito del ricorrente per retribuzioni e TFR, non è stato contestato nell'an dalla Alpha Log, che si è limitata ad opporre in compensazione il proprio controcredito per risarcimento danni sopra descritto.

Sul quantum, va accolta la quantificazione della retribuzione e del TFR proposta da parte attrice, pari ad euro 4339,63, che tiene conto degli importi spettanti al lordo delle ritenute fiscali e previdenziali, compresa la quota di TFR (cfr. buste paga di giugno e luglio 2019, all. 10 e 11 della memoria Alpha Log, che indicano un importo lordo, rispettivamente, di euro 2226,68 e 2098,33. La quota di TFR – pari rispettivamente ad euro 122,82 ed euro 111,51 – è peraltro indicata nelle buste paga ma non compresa nel “totale competenze”). La somma di euro 3.300,00 proposta dalla Alpha Log non è invece corretta in quanto si basa sugli importi netti indicati nelle buste paga (rispettivamente, euro 1800,00 ed euro 1500,00).

E' infatti orientamento consolidato della Suprema Corte che *“l'accertamento e la liquidazione del credito spettante al lavoratore per differenze retributive devono essere effettuati al lordo sia delle ritenute fiscali, sia di quella parte delle ritenute previdenziali gravanti sul lavoratore”* (vd. di recente Cass. n. 3525/2013 e n. 19790/2011).

Per concludere, il datore di lavoro Alpha Log ha omesso di retribuire integralmente il ricorrente per l'attività lavorativa prestata nel periodo dal 7.5.2019 sino alle dimissioni del 28.7.2019 e per questo è obbligato al pagamento in suo favore delle differenze economiche pari ad euro 4339,63 sopra indicate.

Ai sensi dell'art. 29 del D.Lgs. 276 del 2003 "In caso di appalto di opere o di servizi, il committente imprenditore o datore di lavoro è obbligato in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali subappaltatori entro il limite di due anni dalla cessazione dell'appalto, a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi, comprese le quote di trattamento di fine rapporto, nonché i contributi previdenziali e i premi assicurativi dovuti in relazione al periodo di esecuzione del contratto di appalto, restando escluso qualsiasi obbligo per le sanzioni civili di cui risponde solo il responsabile dell'inadempimento".

L'art. 29 cit. prevede quindi la responsabilità solidale del committente e dei subappaltatori per i trattamenti retributivi e i contributi previdenziali dovuti dall'appaltatore (nella specie Alpha Log) ai propri lavoratori impiegati nella esecuzione dell'appalto entro il limite di due anni dalla cessazione dell'appalto.

Nella specie tra la Alpha Log e la Fercam è stato sottoscritto un contratto di "trasporto multimodale di merci". Nelle Premesse del contratto si legge che l'Alpha Log, ossia "l'Operatore di trasporto multimodale opera nel settore dei servizi di trasporto, di distribuzione, di movimentazione e di spedizione di merci ... e dispone di esperienze, strutture, attrezzature, competenze, tecnologie e risorse idonee a svolgere gli incarichi che gli verranno, di volta in volta, affidati dal Vettore-Committente", ossia Fercam (Premesse, para 1); la Fercam "svolge attività e servizi di logistica e trasporto e intende affidare servizi di trasporti, da effettuarsi a mezzo di diverse modalità di trasporto ad un operatore in grado di assicurare una gestione efficiente di tali servizi" (para. 3); Alpha Log e Fercam "hanno analizzato congiuntamente le necessità di Fercam e sulla base delle indicazioni da questa fornite hanno definito e concordato un piano operativo" e "tale progetto e piano operativo descrive lo schema organizzativo dei rapporti Vettore-Committente/O.T.M., definisce i servizi richiesti dal Vettore all'O.T.M. e costituisce lo

strumento essenziale per pianificare le procedure operative dei servizi di trasporto oggetto del presente contratto” (para. 4 e 5).

L’art. 1 sull’oggetto del contratto statuisce che la Fercam affida alla Alpha Log *“l’organizzazione, la gestione e l’esecuzione dei servizi di trasporto relativi al trasporto di Casse mobili, affidandogli l’incarico di predisporre tutto quanto necessario dal punto di vista tecnico e organizzativo, per dare esecuzione al progetto e al piano operativo di cui ai punti 4 e 5 delle premesse”*, l’art. 3 sugli obblighi di Alpha Log, prevede che quest’ultima *“si obbliga a: predisporre i mezzi, gli strumenti, gli impianti, le attrezzature, le risorse necessari per far sì che i servizi a lui affidati vengano eseguiti in conformità a quanto definito tra le parti...”*; l’art. 11.1 dispone che *“A fronte della attività svolta in esecuzione del presente accordo il Vettore-Committente (Fercam) provvederà a versare all’O.T.:M. (Alpha Log) i corrispettivi contrattualmente convenuti...”* e l’art. 12 sulla durata del contratto prevede che l’accordo avrà decorrenza dal 1.5.2018 e avrà durata di 3 (tre) anni”.

La S.C. ha affermato che *“È configurabile un appalto di servizi di trasporto (e non un mero contratto di trasporto) ove le parti abbiano pianificato, con una disciplina ed un corrispettivo unitario e con l’apprestamento di idonea organizzazione da parte del trasportatore, l’esecuzione di una serie di trasporti aventi carattere di prestazioni continuative in vista del raggiungimento di un risultato complessivo rispondente alle esigenze del committente”* (Cass. ordinanza n. 6449 del 6.3.2020, ove è riqulificato come appalto di servizi di trasporto il rapporto negoziale, denominato dalle parti contratto di sub-trasporto, in considerazione di elementi di fatto tali da farlo ritenere non limitato all’esecuzione di singole e sporadiche prestazioni di trasporto, ma rientrante nell’ambito di un’unitaria e sistematica strategia di “outsourcing”; in senso analogo Cass. 14670 del 2015).

Nella specie la documentazione prodotta (contratto di trasporto, bonifici della Fercam in favore della Alpha Log) e le allegazioni attoree (non specificamente contestate dalle convenute) sono idonee a comprovare l'esistenza, tra la Fercam e la Alpha Log, di un contratto di servizi di trasporto riconducibile alla disciplina dell'appalto, conformemente ai principi giurisprudenziali sopra citati, con conseguente applicazione dell'art. 29 del D.Lgs. 276 del 2003 sopra citato.

Sui presupposti della responsabilità solidale, va precisato che l'appalto era ancora in corso alla data della cessazione del rapporto di lavoro (28.7.2019) e il pagamento delle retribuzioni relative al periodo di esecuzione dell'appalto è stato richiesto alle società convenute con il deposito e la successiva notifica del ricorso a dicembre 2019 (cfr. attestazione di consegna della pec in atti). Risulta quindi rispettato il termine di due anni dalla cessazione dell'appalto/contratto.

I documenti e le allegazioni attoree (non contestate) confermano che il B è stato impiegato esclusivamente nella esecuzione dei servizi di trasporto e accessori in favore della Fercam s.p.a. nell'intero periodo di lavoro da maggio a luglio 2019.

Inoltre, l'art. 29 del D.Lgs. 276 del 2003 cit. - a differenza dell'art. 1676 c.c. - prevede la responsabilità solidale del committente per il pagamento delle retribuzioni spettanti ai dipendenti dell'appaltatore impiegati nell'appalto, indipendentemente dalla esistenza di un debito della committente stessa (Fercam) nei confronti dell'appaltatore (Alpha Log). E' quindi ininfluyente che la Fercam abbia già pagato alla Alpha Log il compenso per l'esecuzione del contratto di appalto, circostanza peraltro non contestata.

Per concludere, la Fercam s.p.s. va condannata in solido con la Alpha Log al pagamento, in favore del ricorrente, delle differenze retributive e TFR pari ad euro 4339,63.

Per le ragioni esposte il ricorso va accolto.

Le spese di lite di parte attrice vanno poste a carico della Alpha Log s.r.l. secondo la norma della soccombenza. Si ritiene invece di dover compensare le spese di lite con la Fercam s.p.a. in ragione della novità e complessità della questione relativa alla sua responsabilità solidale e alla assimilabilità del contratto di trasporto all'appalto di servizi.

Tali i motivi della decisione in epigrafe.

Frosinone, 16 marzo 2021

Il Giudice del Lavoro
Laura Laureti