

Civile Sent. Sez. L Num. 34564 Anno 2022

Presidente: MANNA ANTONIO

Relatore: MAROTTA CATERINA

Data pubblicazione: 23/11/2022

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 10942/2019 R.G. proposto da:

ROBUSTELLI PAOLO, rappresentato e difeso dall'Avv. DOMENICO DE LIGUORI, ed elettivamente domiciliato in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria della Corte Suprema di Cassazione;

- ricorrente -

contro

AZIENDA SANITARIA LOCALE SALERNO, in persona del Commissario straordinario e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli Avvocati LUCIA FIORILLO e FERNANDO MIRIANO ed elettivamente domiciliata in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria della Corte Suprema di Cassazione;

- controricorrente -

nonché contro

AGENZIA PER IL LAVORO ALBA S.P.A. in liquidazione, oggi THAMIK FORMAZIONE S.R.L. in liquidazione;

- intimata -

avverso la sentenza n. 84/2019 della CORTE D'APPELLO di SALERNO, depositata il

20/02/2019 R.G.N. 433/2017;

udita la relazione della causa svolta nella udienza pubblica del 5/10/2022 dal Consigliere Dott. CATERINA MAROTTA.

Il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. STEFANO VISONA' visto l'art. 23, comma 8 *bis* del D.L. 28 ottobre 2020 n. 137, convertito con modificazioni nella legge 18 dicembre 2020 n. 176, ha depositato conclusioni scritte.

FATTI DI CAUSA

Paolo Robustelli aveva prestato le proprie mansioni alle dipendenze della Agenzia per il lavoro ALBA S.p.A. - oggi Thamik Formazione s.r.l. in liquidazione -, in qualità di lavoratore somministrato alla ASL di Salerno, in virtù di apposito contratto intercorso tra quest'ultima e la datrice di lavoro.

Aveva agito per ottenere il pagamento di spettanze retributive non solo nei confronti della società ma anche nei confronti dell'ASL, invocando la sussistenza di un vincolo solidale in virtù di quanto previsto dall'art. 1676 cod. civ. nonché dalla *lex specialis* di gara.

Tanto il Tribunale di Nocera (in sede di opposizione a decreto ingiuntivo) quanto la Corte di Appello di Salerno negavano la sussistenza di tale invocato vincolo.

2. In particolare, la Corte territoriale, premessa l'incontrovertita esecuzione della prestazione lavorativa da parte del Robustelli e ritenuto del pari incontrovertito l'ammontare del *quantum* dovuto, riteneva che le garanzie di cui all'art. 29 del d.lgs. n. 276/2003 non fossero applicabili alle P.A., facendone ulteriormente derivare la nullità dell'art. 13 del contratto di somministrazione per contrarietà a norme imperative.

Con riferimento, poi, alla tutela ex art. 1676 cod. civ. riteneva che la responsabilità solidale del committente non operasse quando questi aveva già pagato all'appaltatore quanto dovuto per effetto del contratto di appalto e che, quindi, il committente fosse responsabile per le retribuzioni solo nei limiti del credito ancora vantato dall'appaltatore.

Rilevava che, nella specie, la ASL aveva eccepito e documentato di avere soddisfatto il credito vantato dalla società prima dell'instaurazione del giudizio.

3. Avverso detta sentenza ha proposto ricorso per cassazione Paolo Robustelli con quattro motivi cui l'Azienda Sanitaria ha resistito con controricorso.

4. L'Agenzia per il lavoro è rimasta intimata.

5. Il Procuratore Generale ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

4. Il ricorrente ha depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo il ricorrente denuncia la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. ex art. 360 n. 4 cod. proc. civ.

Lamenta l'erroneità della decisione della Corte territoriale nella misura in cui ha annullato la statuizione di condanna anche nei confronti della datrice di lavoro.

2. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione della disciplina *ratione temporis* vigenti in materia di somministrazione di cui al d.lgs. n. 276/2003 in relazione alla ritenuta inapplicabilità per contrarietà a norme imperative dell'art. 13 CSA, prevedente l'autovincolo, ritenuto *contra legem*, avuto conto unicamente della disciplina dell'art 29 d.lgs. n. 276/2003.

Sostiene che non è possibile applicare anche alla disciplina della somministrazione la generale esclusione prevista dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 276/2003, laddove la stessa è esplicitamente derogata dall'art. 86, comma 9, del d.lgs. n. 276/2003, a mente del quale la disciplina contenuta nel decreto relativa alla somministrazione di lavoro a tempo determinato è applicabile anche alle pubbliche amministrazioni, alle quali tale disciplina non si applica solo nell'ipotesi prevista dall'art. 27, comma 1, in tema di somministrazione irregolare. L'ASL, poi, nel contratto per l'affidamento del servizio di somministrazione di personale infermieristico e tecnico-sanitario aveva precisato che "il contenuto obbligatorio" dello stesso era da intendersi "integrato dalle previsioni contenute in tutti gli atti di gara tra i quali, in particolar modo, il Capitolato Speciale di gara ...", costituente "parte integrale e sostanziale del presente Contratto", mentre, nella parte finale dell'art. 13 del suddetto Capitolato speciale era espressamente ed inequivocabilmente stabilito che "l'Azienda ... assume l'obbligo, in caso di inadempimento del somministratore, del pagamento diretto al lavoratore del trattamento economico nonché del versamento dei contributi previdenziali, fatto salvo il diritto di rivalsa verso il somministratore".

2. Con il terzo motivo il ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 1676 cod. civ. nella parte in cui la sentenza di secondo grado ha ritenuto inoperante la previsione normativa nei confronti dell'ASL appellata in ragione del pagamento intervenuto prima dell'instaurazione del giudizio di primo grado.

3. Con il quarto motivo il ricorrente denuncia la contraddittorietà della motivazione circa i seguenti fatti decisivi per il giudizio che sono stati oggetto di discussione tra le parti: atti di diffida posti in essere ai sensi dell'art. 1676 cod. civ.

4. Il primo motivo è infondato in quanto, come condivisibilmente evidenziato dal PG, le statuizioni della sentenza devono essere interpretate alla luce dell'oggetto dell'appello nel quale è contestata solo la responsabilità solidale dell'Ente ricorrente.

5. Il secondo motivo è fondato (e determina l'assorbimento del terzo e del quarto motivo).

6. È pacifico in atti che tra ASL e ALBA S.p.A. (ora Tamix formazione s.r.l.) è intercorso un contratto di somministrazione di personale infermieristico e tecnico-sanitario e non di appalto.

Ed allora non è possibile applicare anche alla disciplina della somministrazione la generale esclusione prevista dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 276/2003 («2. *Il presente decreto non trova applicazione per le pubbliche amministrazioni e per il loro personale*»), laddove la stessa è esplicitamente derogata dall'art. 86, comma 9, del d.lgs. n. 276/2003 («9. *La previsione della trasformazione del rapporto di lavoro di cui all'articolo 27, comma 1, non trova applicazione nei confronti delle pubbliche amministrazioni cui la disciplina della somministrazione trova applicazione solo per quanto attiene alla somministrazione di lavoro a tempo determinato. La vigente disciplina in materia di contratti di formazione e lavoro, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 59, comma 3, trova applicazione esclusivamente nei confronti della pubblica amministrazione. Le sanzioni amministrative di cui all'articolo 19 si applicano anche nei confronti della pubblica amministrazione*»).

A termini di tale disposizione derogatoria la disciplina contenuta nel decreto relativa alla somministrazione di lavoro a tempo determinato è applicabile anche alle pubbliche amministrazioni, alle quali tale disciplina non si applica solo nell'ipotesi prevista dall'art. 27 comma 1, in tema di somministrazione irregolare.

Trattasi di disposizione speciale e senz'altro connotata, rispetto alla previsione generale richiamata dall'ASL, di una maggiore specificità, comportante un rinvio immediato alla disciplina generale sul contratto di somministrazione a tempo determinato, che dunque si applica per intero anche alle P.A.

Così la tutela del lavoratore somministrato è garantita, sul piano della effettività, attraverso la previsione della natura solidale della obbligazione retributiva e contributiva sancita dall'articolo 23, comma 3, del d.lgs. n. 276/2003 («3. *L'utilizzatore è obbligato in solido con il somministratore a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi e i contributi previdenziali*»).

Deve ritenersi inconferente il richiamo, operato nella sentenza impugnata, all'art. 9, comma 1, del d.l. n. 76/2013 conv. con modif. nella l. n. 99 del 2013, secondo il quale: «*Le disposizioni di cui all'articolo 29, comma 2, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276 e successive modificazioni, trovano applicazione anche in relazione ai compensi e agli obblighi di natura previdenziale e assicurativa nei confronti dei lavoratori con contratto di lavoro autonomo. Le medesime disposizioni non trovano applicazione in relazione ai contratti di appalto stipulati dalle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 [...]*» trattandosi di norma che si limita ad esplicitare il generale divieto di applicazione del decreto in questione alle pubbliche amministrazioni, senza innovare il quadro normativo e senza alcuna valenza di

interpretazione autentica con efficacia retroattiva (Cass. 10 ottobre 2016, n. 20327; Cass. 19 aprile 2018, n. 9741).

Non vi è, dunque, alcuna preclusione assoluta del regime di solidarietà previsto in caso di appalto e quando appaltante sia una P.A.

Come, poi, si evince dal ricorso per cassazione ed è incontroverso tra le parti, la ASL nel contratto per l'affidamento del servizio di somministrazione di personale infermieristico e tecnico-sanitario aveva precisato che il contenuto obbligatorio dello stesso era da intendersi integrato dalle previsioni contenute in tutti gli atti di gara tra i quali, in particolar modo, il Capitolato Speciale di gara, costituente parte integrale e sostanziale del Contratto e nell'art. 13 del suddetto Capitolato speciale era espressamente ed inequivocabilmente stabilito che "in caso di inadempimento del somministratore la ASL ai sensi dell'art. 21 del d.lgs. n. 276/2003 assume l'obbligo di pagare direttamente le retribuzioni ai lavoratori somministrati, salva la rivalsa verso il somministratore".

Tale previsione rafforzava l'obbligo di solidarietà passiva previsto per legge e, dunque, obbligava la ASL, salvo rivalsa nei confronti della ALBA S.p.A., al pagamento delle somme spettanti a Paolo Robustelli per le prestazioni pacificamente rese da quest'ultimo in suo favore in adempimento del contratto intercorso con detta società.

7. Da tanto consegue che va accolto il secondo motivo di ricorso, assorbiti il terzo e il quarto e va rigettato il primo; la sentenza impugnata va cassata in relazione al motivo accolto con rinvio alla Corte d'appello di Salerno che, in diversa composizione, procederà ad un nuovo esame e provvederà anche in ordine alle spese del presente giudizio di legittimità.

8. Non sussistono le condizioni di cui all'art. 13, comma 1-*quater* d.P.R. n. 115 del 2002.

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso, assorbiti il terzo e il quarto, e rigetta il primo; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'appello di Salerno, in diversa composizione.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 5 ottobre 2022.