

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE CIVILE DI PADOVA
SEZIONE CONTROVERSIE DEL LAVORO
IL GIUDICE

DOTT. MAURO DALLACASA

Esaurita la discussione orale e udita le conclusioni delle parti,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 2173 del Ruolo Generale Lavoro dell'anno
2016,
promossa

da:

:(Avv. G. Moro),

contro

Asplag Service s.r.l. (Avv. E. Barraco, A. Stizia),

In punto a:

INTERMEDIAZIONE ILLICITA

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO e MOTIVI DELLA DECISIONE

I ricorrenti, dipendenti della coop. Popular, inquadrati al primo livello del
c.c.n.l. Multiservizi, erano impiegati nell'esecuzione del contratto di appalto
che era stato assegnato alla suddetta cooperativa del Consorzio Solaris Italia
Group e il cui committente era Asplag Service s.r.l.; tale contratto aveva ad
oggetto i servizi di logistica del magazzino di Mestrino. Le mansioni dei
ricorrenti erano quelle di "picker", addetto cioè al prelievo e movimentazione
della merce.

I ricorrenti hanno allegato che tutti i mezzi strumentali necessari allo
svolgimento dell'appalto erano in proprietà del committente; che le direttive

di lavoro erano ricevute direttamente da Asplag Service, sia attraverso un
terminale mobile di cui i lavoratori disponevano, sia, in un successivo
momento, a voce, tramite un collegamento mediante cuffie e microfono. Tale
sistema di controllo consentiva ad Asplag di conoscere in tempo reale le
operazioni svolte dal singolo e la durata di ciascuna di esse.

I ricorrenti hanno anche allegato che il lavoro era controllato dal Direttore
della logistica di Asplag e da un suo collaboratore, che provvedevano a
richiamare i lavoratori che non compivano il numero minimo di operazioni
orarie richieste.

I ricorrenti hanno altresì rivendicato l'applicazione del c.c.n.l. del terziario e
del commercio, applicato da Asplag Service, con inquadramento al quinto
livello (secondo la declaratoria di "addetto al controllo ed alla verifica delle
merci" e di "preparatore di commissioni"), ovvero l'applicazione del c.c.n.l.
Multiservizi, applicato dalla coop. Popular, con inquadramento al terzo livello
(secondo la declaratoria di "operatori che con l'ausilio di mezzi telematici
effettuano attività di movimentazione" e "aiuto magazziniere").

I ricorrenti hanno perciò chiesto che si accerti lo svolgimento di un rapporto
di lavoro direttamente con Asplag Service s.r.l., con condanna di quest'ultima
al pagamento delle differenze retributive dovute, in subordine hanno
rivendicato da Asplag Service e Consorzio Solaris, in solido, ex art. 29 d.lgs.
276/03, le somme dovute dal datore di lavoro, sulla base del corretto
inquadramento secondo il c.c.n.l. Multiservizi.

Asplag Service si è costituita in giudizio, mentre il Consorzio Solaris è
rimasto contumace.

Asplag Service ha riconosciuto che i lavoratori svolgevano l'attività di picker,
che operavano mediante lettori ottici su cui compariva l'ordine da effettuare,
prelevando poi il materiale dal camion e trasportandolo alla destinazione
prevista mediante transpallet elettrici; ha allegato che la voce che indicava ai
lavoratori lo scaffale ove riporre la merce tramite il sistema Volca era una
voce preregistrata; che il contratto di appalto con Solaris Italia Group era

stato disdetto in data 21.1.13 e che in data 31.5.13 era stato stipulato un nuovo contratto con la coop. Mestieri & Mestieri; che in data 7.6.14 era stato stipulato un accordo di conciliazione con i lavoratori precedentemente dipendenti di Aspiag Service, tra cui alcuni dei ricorrenti.

Aspiag Service, in relazione alle domande che muovono dall'accertamento di un rapporto di lavoro intercorso direttamente con essa, ha eccepito la prescrizione quinquennale dei crediti dalla data di cessazione del contratto di appalto (31.5.13) e la decadenza ex art. 32 lett d) l. 183/10.

L'eccezione di decadenza non tiene conto però della circostanza che il rapporto di lavoro di cui si chiede l'accertamento è proseguito anche oltre la cessazione dell'appalto con Solaris Italia, per essere subentrata la coop. Mestieri & Mestieri, che ha assunto i ricorrenti, senza che sia stata allegata una soluzione di continuità o una variazione organizzativa delle modalità della prestazione; di modo che il termine di decadenza non è decorso, cominciando a decorrere dalla cessazione del rapporto con l'utilizzatore (cfr. l'art 39 d.lgs.81/15 in materia di somministrazione).

L'eccezione di prescrizione non tiene conto del diverso operare della stessa dopo l'entrata in vigore della l. 92/12, a seguito della quale nessun rapporto di lavoro è assistito con certezza ex ante dalla tutela reale avverso i licenziamenti illegittimi, dipendendo la scelta tra tale tutela e quella inderogabile dall'accertamento ex post sulla natura del licenziamento e della tipologia di vizio; venendo così meno la condizione di certezza della tutela cui, per giurisprudenza costituzionale, era ancorata la decorrenza della prescrizione in corso di rapporto.

Con riguardo ai ricorrenti, Aspiag ha altresì eccepito la rinuncia in sede protetta ai diritti fatti valere in giudizio. Deve rilevarsi però che l'atto di transazione in cui tale rinuncia è stato incorporato riguarda il successivo rapporto di lavoro intrattenuto con Mestieri & Mestieri e sul piano oggettivo riguarda le pretese aventi fonte nel contratto di appalto. Tale atto dunque non può investire diritti che nascono da un

rapporto di lavoro intrattenuto direttamente con Aspiag e che pertanto suppongono non l'esistenza, ma la nullità dell'appalto.

Venendo al merito, decidere chi fosse l'effettivo datore di lavoro significa decidere chi presiedeva all'organizzazione del lavoro nel magazzino e chi quindi esercitava la direzione sui lavoratori che vi erano addetti.

Risulta dalle prove assunte che l'organizzazione del lavoro era in tutto automatizzata e il software attraverso il quale si realizzava tale automazione era nella disponibilità esclusiva di Aspiag. Ciò si verificava sia quando i dipendenti ricevevano un bar code che doveva essere letto da un terminale, sia ancor più quando il medesimo bar code doveva essere comunicato a voce ad un operatore automatico che riconosceva il lavoratore tramite un codice identificativo e che gli dava tutte le istruzioni operative.

Un concetto di subordinazione che si imparti sulla nozione di eterodirezione del lavoro deve inevitabilmente tenere conto dell'evoluzione tecnologica, che ha reso in molti settori obsoleta la relazione da superiore a subordinato, rimettendo alle macchine di guidare il processo produttivo.

Ciò a maggior ragione nei settori definiti "labour intensive", dove i soggetti appaltatori non dispongono di propri beni strumentali, o ne dispongono in una misura irrilevante.

E' vero che il teste Cesarotto afferma che "il controllo sui lavoratori era effettuato dal personale della cooperativa" e che "era la cooperativa che aveva stabilito il numero di operazioni che dovevano essere compiute in un'ora". In punto di fatto anche tale circostanza non è certa, perché altri testi si esprimono in modo diverso, indicando come loro superiori persone di nazionalità italiana, presumibilmente dipendenti di Aspiag o di Solaris Italia.

Tuttavia la questione centrale è se, ciò facendo, la cooperativa esercitava un potere datoriale autonomo ovvero svolgeva una funzione di controllo non dissimile da quella che può svolgere un capo reparto, priva di discrezionalità, essendo i ritmi e le modalità di lavoro dettati dalla committente.

Ed infatti "i" picker avevano in dotazione delle cuffiette e un microfono; comunicavano un numero identificativo e una voce che credo fosse preregistrata indicava la merce da rendere e la sua collocazione fisica"... "la voce dava anche l'indicazione sulla collocazione del materiale prelevato dagli scaffali nei rolls" (teste Cesarotto); "gli impiegati ci davano un foglio. Nel foglio c'erano dei codici a barre,... noi dovevamo sparare su di essi. A questo punto sul palmare compariva l'indicazione di dove andare a prendere le merci" (teste Gradini).

Quanto ai responsabili della cooperativa, il controllo su di essi era specifico e puntuale e andava oltre la predisposizione di direttive generali sull'esecuzione dell'appalto, dato che il responsabile del magazzino (dipendente Asplag) faceva con loro due riunioni al giorno (teste Bonfio).

E' vero che non vi è prova di un diretto esercizio del potere disciplinare, anche se stando alla testimonianza Cesarotto, vi era una sospetta coincidenza temporale tra i richiami che i titolari della cooperativa rivolgevano ai dipendenti e i colloqui che gli stessi intrattenevano con il preposto di Asplag, Bonfio; ed anche se non è convincente il teste Bonfio quando afferma che i codici identificativi dei lavoratori gli erano comunicati dai responsabili della cooperativa senza un motivo specifico, ma pur sempre per evidenziare il rendimento positivo o negativo del singolo.

Tuttavia Asplag era nelle condizioni di esercitare tale potere, quantomeno per Interposta persona. Se è vero che il codice identificativo del singolo lavoratore era assegnato dalla cooperativa, è altresì vero però che esso doveva essere comunicato ad Asplag, perché il software doveva essere "allenato" a riconoscere la voce del lavoratore e ad associarlo al codice.

Rileva che Asplag tramite questo software registrava le singole operazioni dei lavoratori di Populär, potendo associare al codice un nominativo, quello che il software riconosceva vocalmente.

Asplag non ha allegato alcuna policy interna che specificasse le ragioni per le quali si disponeva di tali dati (le asserite ragioni) contabili potendo essere

soddisfatte anche mediante la registrazione in anonimo delle operazioni), le funzioni direttive interne autorizzate ad acquisirle, i modi e i tempi della loro conservazione, né ha allegato di avere dato comunicazione a Populär, o tramite essa agli stessi lavoratori, della disponibilità di tali dati, attinenti alla loro prestazione lavorativa. Tantomeno si è preoccupata di richiedere a Populär di munirsi di un'autorizzazione sindacale o amministrativa al trattamento dei dati.

Si può dire anzi che il fatto che Asplag si sia posta nella condizione di trattare dati di lavoratori di imprese terze, tramite strumenti potenzialmente idonei al controllo a distanza dei lavoratori, costituisce argomento ulteriore per ritenere che Asplag abbia esercitato i poteri propri del datore di lavoro.

In effetti, il governo complessivo dell'attività aziendale e la direzione del lavoro dei singoli addetti possono essere intesi come una relazione informatizzata con l'apparente committente, lasciando all'apparente datore di lavoro una funzione residua di controllo e di intervento paradisciplinare, più o meno sollecitato.

Ne consegue che Populär deve ritenersi mera Interposta in rapporti di lavoro facenti capo ad Asplag e che i ricorrenti devono essere considerati dipendenti di quest'ultima, da inquadrarsi secondo il livello loro spettante sulla base del c.c.n.l. da quest'ultima applicato.

Tale livello è quello allegato dai ricorrenti, perché la relativa declaratoria contempla la figura del preparatore di commissioni, che altro non è che il picker, o anche dell'addetto all'insieme delle operazioni nei magazzini di smistamento.

Le differenze retributive dovute sono attestate da conteggi specifici, non motivatamente contestati.

Sono dovute le spese di causa.

P.Q.M.

Il Giudice, definitivamente decidendo, ogni diversa domanda ed eccezione rigettata,

dichiara che

sono dipendenti di Asplag Service s.r.l. con inquadramento al quinto livello del c.c.n.l. del commercio;

dichiara tenuta e condanna Asplag Service s.r.l. a corrispondere a

la somma di € 21506,33; a

la somma di €

la somma di € 4083,50; a

la somma di € 6375,93; oltre rivalutazione monetaria e interessi legali sino al saldo;

dichiara tenuta Asplag Service al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dovuti per tale rapporto;

condanna Asplag Service a rifondere le spese di causa, che liquida in € 18000,00 di compensi, oltre spese generali, cp e iva.

Così deciso in Padova, il 16.07.19.

Il Giudice est.

Dott. Mauro Dallacasa

Mauro Dallacasa

IL TRIBUNALE CIVILE DI PADOVA
Il Presidente
[Firma]

Depositato in Cancelleria
Padova, 16.7.19
Il Cancelliere
[Firma]

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
[Firma]