



**R.G. N. 45/20**

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**LA CORTE D'APPELLO DI VENEZIA - Sezione Lavoro**

Composta dai Magistrati:

Dr. Gianluca ALESSIO	Presidente rel.
Dr.ssa Roberta POIRE'	Consigliere
Dr. Lorenzo PUC CETTI	Consigliere

ha pronunciato la seguente

***SENTENZA NON DEFINITIVA***

nella causa promossa con appello depositato in data 14 gennaio 2020,

da

ASPIAG SERVICE SRL (P.IVA 00882800212), in persona del direttore risorse umane e affari legali, dott. Angelo Pigatto, giusta procura speciale Notaio Dott. Martino Valmasoni di Padova, Rep. n. 3935 del 2 aprile 2013, rappresentata e difesa, giusta delega rilasciata su foglio separato e congiunto all'appello, dagli avv.i Giacinto Favalli, Francesco Chiarelli e Jacopo Tognon, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo sito in Padova, Via S. Eufemia n. 1, con indirizzi pec

giacinto.favalli@milano.pecavvocati.it

francesco.chiarelli@milano.pecavvocati.it

jacopo.tognon@ordineavvocatipadova.it

***-appellante-***

contro

PASCA FLORIN NICOLAE (C.F.: PSCFRN89S22Z129R),  
FANEA VASILE IONUT (C.F.: FNAVLN92A11Z129I), BUD  
GHEORGHE IOAN

(C.F.: BDUGRG83S21Z129T), RUS DANIEL VASILICA (C.F.:  
RSUDLV91C18Z129J), rappresentati e difesi, in forza di procura  
alle liti in calce al ricorso ex art. 414 c.p.c., dall'avv. Giancarlo  
Moro e quanto a Rus Daniel Vasilica anche dall'avv. Alice Vettore,  
con domicilio eletto presso il loro studio in Venezia - Marghera, via  
Pacinotti n. 4 e indirizzo pec  
giancarlo.moro@ordineavvoacatipadova.it

SOLARIS ITALA GROUP S.C.R.L. IN FALLIMENTO,  
contuamce

**- appellati -**

Oggetto: appello avverso la sentenza n. 550/2019 del giudice del  
lavoro del Tribunale di Padova

In punto: interposizione illecita di manodopera – accertamento  
rapporto di lavoro - differenze retributive

Causa trattata all'udienza del 30 marzo 2023.

Conclusioni per l'appellante: “... *in riforma della sentenza  
impugnata n.550/19 emessa dal Tribunale di Padova in data 16  
luglio 2019, così giudicare:*

1) *Rigettare le domande tutte formulate dagli appellati con il  
ricorso ex art.414 cpc con ogni conseguente effetto;*

2) *Condannare gli odierni appellati alla restituzione delle somme tutte percepite in esecuzione della sentenza di primo grado.*

3) *Condannare in ogni caso gli appellati lavoratori alla cancellazione delle frasi sconvenienti e al conseguente risarcimento del danno in favore di Aspiag nella misura di 40.000,00 € (10.000,00 per ciascuno dei quattro lavoratori appellati) o nella diversa misura di giustizia.*

4) *In via subordinata, condannare la appaltatrice Solaris a manlevare Aspiag dalle conseguenze tutte derivanti dalla condanna in via solidale e/o dalla condanna derivante dalla ritenuta illegittimità dell'appalto e/o dal superiore inquadramento.*

*In via istruttoria si reiterano in questa sede di appello, stante l'indispensabilità, tutte le istanze formulate con la memoria difensiva di costituzione in primo grado e con tutti i testi ivi indicati ammettersi a prova diretta sulle circostanze si cui a pag.37 e seguenti della predetta memoria di primo grado così come riportate nel presente ricorso.”*

*Conclusioni per gli appellati: “a) Per i motivi tutti di cui in premessa, rigettata ogni diversa istanza, eccezione e/o deduzione avversaria, dichiararsi infondato l'appello proposto da Aspiag Service s.r.l. e per l'effetto confermarsi la sentenza impugnata.*

*In subordine si insiste affinché vengano accolte le domande ritenute assorbite in primo grado:*

*b) In via ulteriormente subordinata, condannarsi Aspiag Service Srl con*

*sede Bolzano Via B. Buozzi n. 30, in persona del legale rappresentante pro tempore ed il Consorzio Solaris Italia Group con sede in Roma Via*

*Vitorchiano n. 81, in persona del Presidente o legale rappresentante pro tempore, in solido fra di loro, in forza dell'art. 29 del D. Lgs.vo 276/03 e successive modifiche, al pagamento a favore dei ricorrenti delle differenze salariali tra il primo livello ed il terzo livello del CCNL Multiservizi per i seguenti importi:*

*Bud Gheorghe Ioan Euro 2.474,83*

*Rus Daniel Vasilica Euro 3.077,25*

*Pasca Florin Nicolae Euro 10.638,08*

*Fanea Vasile Ionut Euro 75,81*

*oltre ad interessi legali e rivalutazione monetaria dalle singole scadenze*

*dei crediti al saldo;*

*c) In via subordinata alle conclusioni sub b) accertarsi e dichiararsi il diritto dei ricorrenti nei confronti di Aspiag Service Srl e del Consorzio Solaris Italia Group alle differenze salariali tra il primo ed il secondo livello del CCNL Multiservizi.*

*Con rifusione di spese e compensi professionali di entrambi i gradi del giudizio e distrazione a favore dei sottoscritti procuratori che si dichiarano antistatari.*

*In via istruttoria*

*In via istruttoria si richiamano tutte le istanze svolte nel ricorso ex art. 414 c.p.c. nonché a verbale d'udienza, da intendersi qui per ripetute e trascritte.*

*Si contestano le istanze istruttorie avversarie e in caso di loro ammissione si chiede di essere ammessi a prova contraria con gli stessi testi indicati a prova diretta e con riserva di altri indicarne.”*

#### **Svolgimento del processo**

Con ricorso in appello depositato in data 14 gennaio 2020, la Aspiag Serivce s.r.l. ha impugnato la sentenza n. 559/19 con cui il giudice del lavoro del Tribunale di Padova, accogliendo le domande proposte anche dagli odierni appellati (essendo stata definita la

posizione degli altri ricorrenti originari con verbale di conciliazione avanti il giudice di primo grado all'udienza del 13 dicembre 2016), accertava l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato tra gli stessi e l'odierna appellante in ragione dell'assenza di genuinità del contratto di appalto di servizi intervenuto tra quest'ultima ed il Consorzio Solaris, della cui consorziata Coopertiva Popular gli stessi appellanti erano apparenti dipendenti, ritenendo sussistere il carattere illecito dell'intermediazione illecita di manodopera e rinvenendo nell'appellante l'effettivo datore di lavoro.

Con memoria depositata il 2 aprile 2021 si sono costituiti i signori Pasca Florin Nicolae, Fanea Vasile Ionut, Bud Gheorghe Ioan e Rus Daniel Vasilica chiedendo di respingere l'impugnazione. Si procedeva nella contumacia del fallimento Solaris, attesa la rituale notificazione del gravame.

La causa, dopo un duplice rinvio fuori udienza per ragioni di carattere organizzativo, è stata discussa e decisa in modo non definitivo all'udienza del 30 marzo 2023 sulle conclusioni in epigrafe riportate, con contestuale lettura del dispositivo, venendo disposto il prosieguo con separata ordinanza.

#### Motivi della decisione

1) Il giudice, premessa la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato dei ricorrenti con la cooperativa "Popular", con inquadramento al I livello del c.c.n.l. Multiservizi e l'invio in missione nell'ambito del formale contratto di appalto assegnato alla cooperativa dal Consorzio Solaris Italia, ha ritenuto che in capo alla committente, l'odierna appellante, vi fosse stata l'assunzione dei poteri organizzativi, direttivi e di gestione del servizio cui gli stessi erano preposti – i servizi di logistica del magazzino di Mestrino -, con ciò affermando il carattere meramente interpositorio del rapporto commerciale.

Ha superato l'eccezione di decadenza ex art.32 lett. d) legge n.183 del 2010: ad avviso del giudice tale eccezione non teneva conto della prosecuzione dei rapporti lavorativi anche successivamente alla cessazione dell'appalto con assunzione dei ricorrenti, con subentro della cooperativa Mestieri & Mestieri.

Ha ritenuto infondata l'eccezione di prescrizione non tenendo conto la parte resistente *“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 della tutela reale avverso i licenziamenti illegittimi”*.

Anche con riferimento alla specifica posizione dei signori Fanea e Rus, in ordine all'intervenuta rinuncia degli stessi alle pretese azionate in questa sede, il giudice ha ritenuto privo di fondamento il rilievo. Con riguardo l'atto di transazione *“in sede protetta”* da cui doveva ricavarsi tale volontà abdicativa, richiamato dalla società, puntualizzava che si trattava di rinuncia relativa al *“successivo rapporto di lavoro intrattenuto con Mestieri & Mestieri”* con specifico riferimento a diritti traenti origine dall'appalto con tale ultima società, senza investire quelli nascenti dal rapporto di lavoro di cui è chiesto l'accertamento con la Aspiag Service.

Nel merito l'istruzione aveva consentito di accertare che: a) l'organizzazione del lavoro era totalmente automatizzata; b) il *software* mediante il quale tale automazione era assicurata era nella disponibilità esclusiva della Aspiag Service; c) tale condizione sul piano organizzativo era presente anche nella fase di ricezione ed impiego di un *bar code* il cui uso da parte del singolo lavoratore comportava il riconoscimento vocale ad opera di un operatore automatico, venendo identificato il primo mediante l'abbinamento

ad un codice, e venendogli assegnato dal secondo le “istruzioni operative”.

Su tali presupposti ha valorizzato il contesto lavorativo nell’ambito del quale si atteggiava la subordinazione, da un lato alla luce dell’evoluzione tecnologica che rendeva “*obsoleta la relazione da superiore a subordinato*” essendo le “*macchine*” a “*guidare il processo produttivo*”, dall’altro in considerazione dell’appartenenza del servizio al settore *labour intensive*, quindi in assenza di beni strumentali in capo all’appaltatore ovvero della loro rilevanza ai fini dell’esecuzione del servizio.

In senso contrario non poteva deporre la dichiarazione testimoniale di Cesarotto secondo il quale il controllo sui lavoratori era “*effettuato dal personale della cooperativa*” la quale stabiliva il numero di operazioni da compiere in un’ora: la “*circostanza*” non era certa, essendo altre testimonianze di segno diverso (l’indicazione proveniva dai superiori di nazionalità italiana, “*presumibilmente dipendenti di Aspiag o di Solaris Italia*”).

Era risolutiva in senso opposto alla tesi della società il rilievo secondo il quale la cooperativa non esercitava un potere datoriale autonomo, ma una mera 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.*”. A tale proposito ha richiamato le dichiarazioni dei testi Cesarotto e Craciun.

Con riguardo ai responsabili della cooperativa ha evidenziato che su di loro era operato un controllo “*specifico e puntuale*” con indicazioni operative che andavano “*oltre la predisposizione di direttive generali sull’esecuzione dell’appalto*”: significativa, al riguardo, era la cadenza delle loro riunioni con il dipendente della

Aspiag Service, responsabile del magazzino, secondo il teste Bonfio, due volte al giorno.

In assenza di un formale esercizio del potere disciplinare, poi, il giudice patavino ha valorizzato *“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 Aspiag”* (in tale senso richiamando la dichiarazione del teste Bonfio, preposto della società appellante, che non offriva una spiegazione convincente circa la comunicazione dei codici identificativi dei singoli lavoratori). In realtà, il giudice ha osservato che la conoscenza del codice identificativo era necessario per la Aspiag Service in quanto il *software* doveva essere *“allineato”* per il riconoscimento vocale e l’associazione al relativo codice, in assenza di *policy* interna che giustificasse la disponibilità dei dati personali *“potenzialmente idonei al controllo a distanza dei lavoratori”*.

Ha concluso affermando che *“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 residuale di controllo e di intervento paradisciplinare, più o meno sollecitato.”*.

Con specifico riguardo all’inquadramento il giudice ha ritenuto che fosse corretto il riconoscimento di quello rivendicato *“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”*.

Ha liquidato le spese di lite in favore dei ricorrenti nella misura di €.18.000,00.



2) Con l'appello vengono posti a sostegno della riforma della sentenza i seguenti motivi.

Col **primo motivo** si reitera l'eccezione di decadenza ex art.32 legge n.183 del 2010. Il rilievo del giudice secondo cui non vi sarebbe interruzione del rapporto e, quindi, non vi sarebbe decorso del termine decadenziale non tiene conto della contraria affermazione degli stessi ricorrenti di primo grado secondo cui vi era stata cessazione dell'appalto il 31 maggio 2013 coincidente con "*l'intera durata delle loro prestazioni lavorative*". Da tale data, dunque, erano decorsi i 60 giorni per l'impugnativa stragiudiziale ed i successivi 180 per quella giudiziale.

Sotto diverso concorrente profilo evidenzia che il decorso del termine deve tenere conto della pacifica cessazione dei rapporti di lavoro dalla stessa data del 31 maggio 2013 (ad eccezione di Ionut e Rus, il cui rapporto era cessato il 30 aprile 2014, date da cui decorreva e si era consumato, ad ogni modo, lo stesso termine).

Col **secondo motivo** è pure riproposta l'eccezione di prescrizione. Lamenta l'appellante la mancanza di un riferimento normativo a sostegno dell'affermazione circa il venir meno della certezza che tutti i rapporti lavorativo non sono più assistiti da tutela reale. Rammenta che la giurisprudenza di merito ha espresso opinioni opposte ed evidenzia che nella stessa motivazione vi è cenno alla permanere dell'applicazione della tutela reale. Taccia di astrattezza il ragionamento giudiziale nel momento in cui valorizza per il decorso o meno della prescrizione una valutazione *ex ante* del tipo di tutela accordata dall'ordinamento, senza tenere conto della concreta fattispecie (citando in tale senso giurisprudenza di legittimità: Cass. n.29774 del 2017). Risulta, poi, indifferente che manchi una richiesta di reintegra, dovendosi badare al "*risultato*

*comunque attinto o attingibile”* e alle dimensioni dell’azienda (pacificamente sopra le 15 unità). In assenza di utili atti interruttivi (solo il ricorso giudiziale operava in tale senso) la prescrizione aveva colpito gli eventuali crediti anteriori al 29 luglio 2010, per i rapporti lavorativi, iniziati in epoca compresa tra il 2007 ed il 2009.

Col **terzo motivo** viene nuovamente invocata l’efficacia abdicativa dell’atto di transazione per i signori Fanea e Rus. Enfatizza l’appellante la contraddittorietà della motivazione nella parte in cui valorizza l’autonomia dei rapporti di lavoro con la cooperativa e quelli con la Mestieri & Mestieri, quando l’esatto contrario ha ritenuto per escludere il decorso del termine di decadenza. Nel merito del tenore dell’accordo transattivo sostiene che la sua portata include il dedotto ed il deducibile ed il suo testo fa riferimento alla rinuncia *“nei confronti di Aspiag”* rispetto *“ad ogni pretesa economica o normativa avente fonte diretta o indiretta nel contratto di appalto”*. Esclude che la transazione possa interessare *“una parte del proprio rapporto verso gli appaltatori”* per lo stesso committente, e quindi, quegli appaltatori per i quali avevano lavorato in precedenza (ossia prima di lavorare con la Mestieri & Mestieri) alla luce dell’affermazione giudiziale secondo cui il rapporto di lavoro perdura.

Col **quarto motivo** relativo al merito si critica la sentenza circa l’inquadramento della fattispecie in una forma di “subordinazione tecnologica” attuata mediante l’errata omologazione dell’operato dei proposti della cooperativa alla stregua di “capo reparti”.

Richiamati i principi in materia di interposizione fittizia di manodopera fissati dalla giurisprudenza (in particolare con riguardo all’insufficienza del solo indice costituito dall’aver impartito il preposto della committente disposizioni agli ausiliari

dell'appaltatore) la società deduce che il giudice non ha dato il necessario rilievo alla peculiarità dei servizi appaltati in rapporto al modello legale dell'art.1655 c.c. e del richiamo all'art.29 del d.l.vo n.276 del 2003.

Al riguardo ha puntualizzato che: a) si trattava di appalto endoaziendale relativo al proprio magazzino relativo al servizio di ricevimento, stoccaggio e preparazione dei prodotti secchi; b) il contratto di appalto prevedeva l'individuazione delle figure professionali ("preparatore di commissione – *picker*", "addetti al ricevimento merci", "addetti al servizio di pulizia"), la fascia oraria di esecuzione delle operazioni, la comunicazione entro un termine, di volta in volta fissato, dei quantitativi da lavorare giornalmente, la delimitazione delle aree operative per l'appaltatore; c) in funzione di coordinamento con le altre fasi dell'attività logistica il committente si limitava a comunicare i quantitativi dei colli da lavorare (dato complessivo giornaliero); d) le modalità di comunicazione di tale dato mediante codici a barre (i "*master*") consegnati in busta chiusa all'appaltatore.

Su tale premessa ha rilevato che: A) la comunicazione del dato e le modalità di essa erano mera espressione di coordinamento nell'esecuzione dell'appalto; B) non vi erano indici di una forma di "subordinazione indiretta" attuata dalla società committente per interposta persona, ossia per il tramite dei preposti della cooperativa, schema concettuale al di fuori dell'ordinamento positivo; C) vi era scostamento dell'inquadramento della fattispecie operato dal giudice rispetto alle stesse allegazioni di primo grado dei ricorrenti incentrate sull'esercizio diretto del potere direttivo ed organizzativo di Aspiag Service nei confronti dei lavoratori della cooperativa; D) non vi erano emergenze istruttorie dimostrative di tale ultima forma di esercizio di potere direttivo e, al contrario, la sussistenza di prove

relative ad indici deponenti per la effettività dei rapporti lavorativo in capo alla cooperativa; in particolare la committente era rimasta estranea alla selezione del personale, all'individuazione del numero di lavoratori e dei nominativi del personale da impiegare, al programma di lavoro e alle turnazioni, ad interventi "diretti" in relazione a problemi lavoro o di carattere disciplinare, limitandosi alla mera "sollecitazione" nei confronti dei responsabili della cooperativa in sede di verifica circa la corretta esecuzione del servizio (controllo *ex ante* su "obiettivi da attingere", *ex post* sui risultati, nonché la legittima "*predeterminazione delle modalità temporale e tecniche di esecuzione del servizio* (Cass. 6.6.2011 n.12201)".

Sotto diverso profilo, con riguardo all'enfasi utilizzata nel valorizzare l'impiego del software quale strumento di effettiva gestione del servizio ad opera della committente, la società rileva che la nozione di "governo complessivo" impiegata dal giudice è estranea all'ordinamento. Tale strumento non consentiva alla società di trattare i dati né vi è prova di tale possibilità.

Lamenta su tale tema l'errata lettura delle testimonianze, eccependo l'incapacità dei testi Cesarotto e Craciun, indicati dai ricorrenti e, comunque, la loro inattendibilità prima della sottoscrizione della conciliazione, nonché l'omessa istruttoria ("*pare vizio processuale di rilievo, visiti gli esiti*") in assenza di esame dei testi sui capitoli di prova dalla società indicati, con somministrazione del capitolo di prova inadeguato mediante la mera lettura dei capitoli e con la semplice loro conferma. Valorizza le dichiarazioni di Craciun sull'interlocuzione di Bonfio, dipendente della società con i soli "capi reparto" e sul controllo del lavoro da parte dei responsabili di magazzino (non dipendenti di Aspiag Service) ai quali erano richieste le ferie, Richiama anche le dichiarazioni di Bada sul ruolo

dei capitulo (distribuzione degli ordini dei clienti e comunicazione del numero complessivo dei colli da movimentare). Richiama le testimonianze di Bonfio e Cesarotto circa la distribuzione degli ordini ai singoli *picker* da parte dei responsabili della Popular e la funzione del *software* (registrazione delle operazioni di prelievo del materiale ai fini contabili per singolo “codice”) e la limitazione del sistema *voice* (n.d.r.: modalità di svolgimento del lavoro aggiornata mediante la quale, con comunicazione vocale l’operatore indicava il proprio codice identificativo e, sempre a voce, riceveva le istruzioni; in tale senso il teste Bonfio) alla sola indicazione della individuazione della posizione dei colli da movimentare.

Rimarca la decisività delle dichiarazioni del teste Bonfio circa l’assenza di statistiche sulla produttività del singolo operatore e la consegna dei codici (abbinati al sistema di riconoscimento vocale) in maniera fissa pur capitando che fossero “*comunicati dai responsabili Popular*”, venendo aggiornato, in questo caso, il sistema ad opera degli stessi con registrazione sul *software* della Aspiag Service. Rammenta quelle di Cesarotto circa la fissazione ad opera della cooperativa del numero minimo di operazioni in un’ora e la possibilità da parte del “personale Aspiag” di segnalare comportamenti non idonei ai responsabili della cooperativa (persone ferme a parlare, errato posizionamento della merce).

Chiede di utilizzare i verbali di prova testimoniale di altro procedimento (n.R.G. 1440/15 Trib. Padova) relativo al medesimo accertamento all’esito del quale la domanda dei lavoratori era stata respinta (sentenza n.525/19)

Con il **quinto motivo** si contesta l’inquadramento operato dal giudice rilevando che i testi non hanno riferito che i lavoratori fossero addetti alle “preparazioni di commissioni”, ma solo alle

operazioni di carico/scarico, per cui in assenza di attività di particolare livello ideativo, organizzativo ed esecutivo e di esperienze lavorative qualificanti pregresse risulta corretto il diverso ed inferiore livello VI con richiamo alla relativa declaratoria contrattuale del Confcommercio.

Col **sesto motivo** lamenta l'omessa pronuncia sulla domanda di manleva nei confronti della Solaris Gestione Italia Group e della Popular richiamando la previsione contrattuale circa il vincolo di solidarietà in relazione ai "servizi appaltati".

Col **settimo motivo** si duole dell'eccessività della misura delle spese di lite trattandosi di identità di posizioni processuali con liquidazione di un onorario unico, in assenza di motivazione, per cui, tenuto conto del valore di causa - €.35.000,00 - propone la corretta determinazione delle spese preso a riferimento quanto previsto dal d.m. n.55 del 2014, nella misura di €.6.285,50.

Infine con l'ottavo motivo lamenta la mancata statuizione sulla richiesta risarcitoria ex art.89, comma 2 c.p.c. in relazione all'espressioni utilizzate nel ricorso di primo grado circa la presenza di infiltrazioni di organizzazioni criminali nel settore della logistica e circa il carattere quasi sistematico della violazione degli obblighi di versamento dei contributi della Popular "in ottima relazione con Aspiag".

3) Replicano gli appellati, quanto al primo motivo, escludendo di essere incorsi in decadenza sia in relazione alla circostanza che con l'imputazione dei rapporti alla società appellante i rapporti sono proseguiti "*a prescindere dall'avvicendamento dei due datori di lavoro formali*", non rilevando, quindi, il dato della mera cessazione formale. In ogni caso escludono che sia invocabile la previsione dell'art.32 delle legge n.183 del 2010 che presuppone l'intervenuto

licenziamento, senza che rilevi la data di cessazione dell'appalto. In tale senso richiama la giurisprudenza di legittimità (Cass. n.13179 del 2017).

Quanto al secondo motivo aderiscono alla motivazione del giudice in ordine all'insensibilità del decorso del termine in costanza di rapporto alla luce della novella dell'art.18 St. lav., intervenuta con la legge n.92 del 2012.

Quanto all'efficacia delle transazioni, questione sviluppata dal contraddittore col terzo motivo, affermano che "*Il ragionamento del Tribunale patavino è inattaccabile, perché trova ampia conferma nel testo dei verbali medesimi.*", aggiungendo che le somme riconosciute sono riferite a periodo successivo al rapporto formale con la Popular, ossia quello formalizzato con la Mestieri & Mestieri, come pure la rinuncia è riferita all'appalto con tale società.

Con riferimento al quarto motivo – attinente all'accertamento dell'illiceità dell'appalto – gli appellati si soffermano sui profili ritenuti propriamente espressivi dell'organizzazione aliena al formale datore di lavoro. In tale senso evidenziano che: a) il lavoratore è "*letteralmente 'telecomandato'*" dapprima da un palmare, successivamente da una voce sintetica elaborata

dal *software*; b) ogni lavoratore opera dopo avere esercitato il sistema di riconoscimento vocale *software*, in modo tale da consentire tale riconoscimento al formale committente; c) in tale modo è consentito al *software* di impartire "*ogni più minuta direttiva, centinaia di volte al giorno.*"; d) i dati relativi alle prestazioni individuali confluiscono nel *software* e non sono conoscibili e verificabili dall'appaltatore.

Valorizzano in questa prospettiva la descrizione del sistema "Voice" nel sito dell'azienda produttrice del *software*.

Alla luce dei dati così emersi in sede istruttoria richiamano la giurisprudenza di legittimità per ritenere integrati i caratteri della direzione ed organizzazione dell'attività formalmente appaltata alla società appellante. Valorizzano l'assenza di potere della cooperativa nella gestione del servizio di movimentazione delle merci. Rispetto a tale dato restava irrilevante la distribuzione dei turni lavorativi ad opera dei responsabili della cooperativa, per altro fissati in base alla richiesta del proposto della società "committente", Bonfio. Al riguardo aggiungono che *"Ogni informazione veniva trasferita dal responsabile del magazzino sig. Bonfio nelle due riunioni giornaliere con presunti responsabili della cooperativa che nulla potevano fare se non prendere atto delle informazioni ricevute e verificare se la forza lavoro era sufficiente a svolgere l'attività richiesta."*

Corretto, in questa prospettiva, è il ruolo ritagliato dal giudice, ai capiturno, quali meri "capi reparti" per conto della Aspiag Service.

Richiamano, altresì, i contenuti del contratto di appalto in base al quale il corrispettivo era determinato in base al numero di *pallets* spediti, di colli *picking* preparati e di quelli ricevuti, con la garanzia all'appaltatore di un movimento minimo di colli annui; si tratta, di previsione che presupponeva *"il controllo nel dettaglio delle attività degli addetti"*.

Prendono posizione, pure opponendosi all'acquisizione in quanto già nella disponibilità della parte prima della proposizione del gravame, sulle dichiarazioni testimoniali della causa richiamata dall'appellante, rilevando il diverso oggetto di quel giudizio in cui la domanda principale era relativa alla sussistenza di un obbligo solidale tra committente ed appaltatore ex art.29 d.l.vo n.276 del 2003.



In ordine al quinto motivo – la doglianza in ordine al corretto inquadramento dei lavoratori – valorizzano la previsione del contratto di appalto, all'allegato A, secondo cui, oltre ad ulteriori incombenze, *“il “preparatore di commissioni (picker)” (testuale) doveva assolvere ai seguenti compiti: - eseguire le operazioni previste per l'uso del terminale portatile; - prelevare la quantità di merce indicata dal terminalino....non effettuare alcuna digitazione manuale ed eseguire, quindi, solo ciò che è previsto a terminalino;”*. Dalla complessiva lettura del testo contrattuale ricavano che *“appare evidente che l'attività di pickers non possa essere equiparata a quella di un mero facchino o di un addetto al carico/scarico merci.”*, richiedendo l'uso del sistema informatizzato una specifica formazione e venendo richiesto *“un controllo sullo stato della merce, nonché sui pallet o roll segnalando tempestivamente le anomalie riscontrate.”*.

Non prendendo posizione sul sesto motivo (la domanda di manleva verso il Consorzio Solaris), affermano la correttezza della liquidazione delle spese di lite richiamando l'art.5 del d.m. n.55 del 2014 alla luce del valore di causa, indeterminabile, e della pluralità di assistiti, nonché l'art.4 dello stesso decreto, rilevando l'inconferenza del richiamo al comma 4 della stessa disposizione.

Affermano, infine, con riguardo all'ottavo motivo relativo alla richiesta risarcitoria ex art.89 c.p.c., la coerenza delle affermazioni contenute nel ricorso di primo grado con i termini della controversia, costituendo esse *“una legittima espressione dell'attività difensiva”*, in assenza di contenuti offensivi nei confronti dell'appellante, ponendo l'accento su *“un fenomeno, anche nei suoi risvolti storico economici e sociologici, noti a chiunque si occupi di diritto del lavoro.”*. Richiamano in tale prospettiva il pagamento effettuata dalla Almag Serivce in relazione

all'omessa contribuzione della cooperativa (ordinanza-ingiunzione dell'Inps) e le ulteriori precisazioni: a) non contestazione delle circostanze dedotte nel verbale di udienza del 9 giugno 2016; b) lavoratori addetti all'appalto sottopagati e condizioni di lavoro non coerenti con le norme in tema di salute sui luoghi di lavoro; c) infiltrazioni criminali alla luce, tra le molte fonti, del Report 2015 di 226 pagine di Assolombarda, con riguardo, tra le "aree" a maggior rischio di infiltrazione, quella della logistica.

Richiamano ex art.346 c.p.c. le domande in via subordinata svolte ex art.29 d.l.vo 276 del 2003.

4) L'appello non può esser accolto se non con limitato riferimento alla questione del corretto inquadramento, restando devoluta al definitivo la questione sulle spese di lite.

#### **4.1) Sulle questioni preliminari di merito della decadenza, della prescrizione e di rinuncia alla rivendicazione derivante dall'accertamento oggetto del giudizio (primo, secondo e terzo motivo)**

Il collegio reputa, in coerenza con i propri precedenti, di conformarsi alla giurisprudenza di legittimità intervenuta e pronunciarsi sulle stesse questioni.

Quanto al profilo di decadenza va richiamata la consolidata giurisprudenza di legittimità secondo la quale *“Il termine di decadenza di cui all'art. 32, comma 4, lett. d), della l. n. 183 del 2010, non trova applicazione nel caso di azione tendente alla costituzione od all'accertamento dell'esistenza di un rapporto di lavoro nei confronti di un datore di lavoro "occulto", diverso da quello formalmente apparente, pur se appartenente allo stesso gruppo societario, laddove non vi siano atti formali da impugnare riconducibili al primo. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione*

*di merito che aveva applicato il citato termine di decadenza nei confronti di un datore di lavoro "occulto", diverso da quello apparente che aveva l'impugnazione di tale atto nei confronti del solo soggetto che appariva formalmente quale datore di lavoro).”* (Sez. L - , Ordinanza n. 24437 del 08/08/2022, Rv. 665415 – 01., conf. Sez. L - , Sentenza n. 30490 del 28/10/2021, Rv. 662760 – 01, Sez. L - , Sentenza n. 40652 del 17/12/2021, Rv. 663194 - 01).

Pertanto nessuna decadenza è intervenuta, quand’anche si debba ritenere che l’accertamento in ordine all’imputazione del rapporto di lavoro inerisca al solo formale appalto intercorso tra l’attuale appellante ed il Consorzio Solaris, dante causa della cooperativa Popular, formale datore di lavoro degli odierni appellati, senza che alcuna prosecuzione del rapporto lavorativo in capo al soggetto succeduto nel rapporto di appalto o subappalto (Mestieri & Mestieri).

Quanto alla questione di prescrizione va richiamato l’orientamento già espresso da questa Corte (sentenza n.588 del 2021 e n.673 del 2022, Sezione Lavoro) seguita dalle pronunce enuncianti il principio di diritto conforme, a partire dalla sentenza n. 26246 del 2022 (in termini, anche di recente ordinanza n. 4321 del 2023), secondo la quale *“Il rapporto di lavoro a tempo indeterminato, come modulato per effetto della l. n. 92 del 2012 e del d.lgs. n. 23 del 2015, mancando dei presupposti di predeterminazione certa delle fattispecie di risoluzione e di una loro tutela adeguata, non è assistito da un regime di stabilità, sicché, per tutti quei diritti che non siano prescritti al momento di entrata in vigore della l. n. 92 del 2012, il termine di prescrizione decorre, a norma del combinato disposto degli artt. 2948, n. 4, e 2935 c.c., dalla cessazione del rapporto di lavoro.”*.

Nel caso di specie i rapporti hanno avuto inizio in epoca posteriore a partire dal 2008, fatta eccezione per quello del signor Pasca il cui rapporto ha decorrenza iniziale 3 dicembre 2007 per cui il quinquennio non era maturato alla data di entrata in vigore della legge n.92 del 2012 (18 luglio 2012).

Nè ha pregio la deduzione in ordine all'intervenuta transazione in relazione alle posizioni Fanea e Rus.

Già la parte appellata ha esaurientemente puntualizzato quale fosse il tenore dell'accordo conciliativo che non riguardava affatto la posizione lavorativa degli odierni appellati presso al Popular, bensì presso il "datore di lavoro" Mestieri & Mestieri nell'ambito dell'appalto intercorso tra questa e la Aspiag Serivce, senza che in alcun modo fosse operato un rinvio al pregresso appalto o alla posizione dei lavoratori presso la Polular, come la clausola 8 della conciliazione evidenzia riferendo la rinuncia "diretta o indiretta" a pretese economiche aventi "*fonte diretta o indiretta nel contratto di appalto già in essere con la Cooperativa [n.d.r. l'unica menzionata nel verbale, ossia la citata Mestieri & Mestieri]*".

#### **4.2) Venendo alla centrale questione di merito (quarto motivo relativo alla genuinità dell'appalto).**

Vanno riaffermati, al riguardo gli specifici principi di tema di appalto endoaziendale – tale pacificamente è il tipo di appalto formalmente intercorso tra l'appellante ed il Consorzio Solaris e, a cascata, alla consorziata Popular -: a) quanto alla proprietà dei mezzi in capo al committente, si tratta di presupposto non più decisivo alla luce della disciplina riformatrice del decreto legislativo n.276 del 2003 notoriamente di per sé indifferente al fine di indagine circa la natura genuina o meno dell'appalto; b) il tema d'indagine, invece, va individuato nelle effettive condizioni dell'organizzazione

aziendale e sull'accertamento del soggetto a cui imputarla: è attraverso tale verifica, quindi, che la presente controversia va decisa; c) rispetto a tali premesse, poi, va evidenziato che assume un rilievo del tutto complementare e non decisivo l'ulteriore profilo in ordine all'indagine circa la sussistenza o meno del carattere fittizio dell'impresa appaltatrice avendo unico rilievo la mancata organizzazione del servizio appaltato e, quindi, del risultato perseguito, aspetto rispetto al quale misurare l'effettiva assunzione del rischio d'impresa (in tale senso, la costante giurisprudenza di legittimità, tra le altre più di recente Sez. 6 - L, Ordinanza n. 12551 del 25/06/2020, Rv. 658115 - 01).

4.2.a) Preliminarmente va disattesa la questione sollevata dall'appellante con la quale lamenta il sostanziale carattere di novità (incorrendo in vizio di ultrapetizione il giudice: pag.26 dell'appello) inerente all'impiego del *software* quale elemento decisivo per l'accertamento del fenomeno interpositorio.

Giova richiamare il tenore del ricorso in primo grado nel quale, fra gli elementi caratterizzanti la natura meramente fittizia dell'appalto i lavoratori indicavano anche “*i terminali di computer in dotazione ai carrellisti ed ai pickers*”, “*lettori ottici per codici barre muniti di terminali video-display per i pickers*”, *terminali ‘voice’, utilizzati negli ultimi sei mesi del rapporto di lavoro dai pickers*”.

Sulla scorta di tale ricognizione dei mezzi impiegati nello svolgimento del servizio, poi, i ricorrenti di primo grado si erano dilungati sul modello di organizzazione dello stesso (pag.9 e s. del ricorso) soffermandosi sul nuovo modello di organizzazione del magazzino con adozione da parte della Aspiag Service di “*forme di controllo sul lavoro non già della Cooperativa in termini complessivi, ma dello specifico dei singoli addetti all'appalto.... Sul*

*piano tecnico ... le attività del singolo carrellista e di ogni singolo 'picker' venivano dirette e monitorate da Aspiag Service Srl in tempi reali, calcolando per ogni ora e per ogni collo la quantità e tipologia di merce da questi movimentata.*

*In altre termini, era oggetto di direttiva e di stima ogni singola 'alzata'.... e così ogni singolo 'prelievo' di merce dagli scaffali ... attraverso le indicazioni provenienti direttamente da Aspiag Service Srl su un visore di computer (detto 'terminalino') collocato su ogni specifico carrello elettrico”.*

La sola trascrizione dei passaggi ora riproposto (con evidenze del redattore) rende ragione dell'infondatezza del rilievo difensivo.

4.2.b) Con riguardo al tenore del contratto di appalto intercorso col Consorzio Solaris il dato valorizzato dall'appellante, relativo ai “*quantitativi dei colli da lavorare (tolleranza +/-5%) .. per la giornata successiva*” (art.3 – modalità di esecuzione dei servizi appaltati”), avrebbe implicato una totale ed autonoma organizzazione del servizio in capo all'appaltatore (ovvero al consorziato) nell'esecuzione del servizio, onde assicurare il risultato finale, ossia la movimentazione giornaliera del numero di colli predeterminati.

Come emerge dalle successive considerazioni ciò non è stato alla luce della ricostruzione dell'effettivo svolgimento del servizio in cui era preminente l'indicazione diretta e personale al singolo lavoratore, aspetto che non trova logica spiegazione nella previsione contrattuale ora richiamata.

Al fine di comprendere l'effettivo rilievo che il contratto commerciale aveva, va poi rammentato che la clausola relativa alle penali (art.19) non risulta esser mai stata attivata. Ciò certamente può trovare logica spiegazione nel puntuale adempimento

dell'appaltatore; d'altro canto, proprio dall'esame dell'allegato F, elencante la casistica rispetto alla quale era data facoltà di attivare la clausola contrattuale, risulta che era contemplata la possibilità di uno scostamento percentuale ridottissimo (punto 5: 0,02%) negli errori di preparazione dei colli; si tratta, quindi, di situazione che prevedibilmente si verificava, secondo la comune esperienza degli operatori commerciali, imponendo una soglia minima di tolleranza, che ben poteva accadere fosse superata. Ebbene nessun allegazione sul punto risulta esser stata data sulle ragioni dell'assenza di penali. Tanto più che in altra parte della proprie deduzioni la società appellante prende posizione sul rilievo delle iniziative "paradisciplinari" relative ad inadempienze del singolo operatore, quindi, situazioni, che ben potevano integrare sul piano oggettivo la misura sanzionatoria della penale. La circostanza seppure marginale, quindi, va considerata nell'apprezzare il rilievo che il contratto di appalto aveva nella reale economia dello svolgimento del servizio.

Si deve concludere, sul punto, che la disciplina del contratto commerciale non è affatto eloquente in ordine alla regolarità dell'appalto se non trova un riscontro circa la conformità al modello legale dell'art.1655 c.c. e 29 d.l.vo n.276 del 2003.

4.2.c) Assume, quindi, portata centrale l'ulteriore deduzione dell'appellante secondo cui il committente si limitava a comunicare i quantitativi dei colli da lavorare (dato complessivo giornaliero) in funzione di coordinamento con le altre fasi dell'attività logistica e che tale comunicazione avveniva con codici a barre (i "master") consegnati in busta chiusa all'appaltatore.

Sul punto la società sostiene che è emersa la prova che non era il proprio personale ad esercitare i poteri direttivi e di vigilanza, bensì lo erano i responsabili della cooperativa. In tale senso valorizza la

propria estraneità al reclutamento del personale, ai nominativi e al numero delle persone da impiegare, alla fissazione dei turni e alla gestione delle assenze, alle iniziative di carattere disciplinare o per problematiche di lavoro.

Il rilievo a cui porta tale deduzione - l'eccentricità dello schema concettuale adottato dal giudice (definito dall'appellante "insubordinazione indiretta") - non ha ragion d'essere. Il giudice si è limitato a rilevare che i responsabili della cooperativa, lungi dall'essere i veri organizzatori dell'attività di servizio, si limitavano a fungere da soggetti che recapitavano gli ordini dell'apparente committente senza incidere in alcun modo sull'individuazione dell'attività, sulle sue modalità di effettuazione e sui tempi di lavorazione. E' in tale senso che va intesa l'affermazione del giudice circa l'esercizio "per interposta persona" del potere disciplinare, l'unica a cui è possibile alludere per giustificare la nozione di insubordinazione indiretta attribuitagli dall'appellante. In realtà il giudice si è limitato a porre in rilievo che, a fronte di un contegno puramente formale, che i richiami ad opera dei responsabili della cooperativa nei confronti del singolo lavoratore erano indotti dall'intervento del preposto della committente, Bonfio.

Quanto all'esercizio di mero coordinamento ad opera della Aspiag Serivce nel fornire il dato dei colli da movimentare, assume rilievo dirimente l'accertamento sulle concrete modalità di tale comunicazione. Non è in discussione che la società esercitasse una funzione di "coordinamento", ciò è insito nella natura endoaziendale dell'appalto in relazione al "segmento" della propria attività assegnata ai lavoratori della cooperativa. E' decisivo, invece, considerare che attraverso il *software* aziendale la società fosse in grado di gestire singolarmente e nello stesso tempo nel complesso l'attività lavorativa dei lavoratori. E' smentito dalle testimonianze



che il sistema informatico si limitasse alla sola registrazione delle operazioni di prelievo del materiale ai fini contabili per singolo “codice” e la limitazione del sistema voice (n.d.r.: modalità di svolgimento del lavoro aggiornata mediante la quale, con comunicazione vocale l’operatore indicava il proprio codice identificativo e, sempre a voce, riceveva le istruzioni; in tale senso il teste Bonfio) alla sola indicazione della individuazione della posizione dei colli da movimentare.

Il teste Craciun afferma: *“noi andavamo nell’ufficio Aspiag, quello in cui lavorava Bonfio, e gli impiegati ci davano un foglio. Nel foglio c’erano dei codici a barre, denominati masters, e noi dovevamo sparare su di essi con un palmare. A questo punto sul palmare compariva l’indicazione di dove andare a prendere le merci. Noi andavamo a prelevarle e sparavamo nuovamente col palmare sul codice a barre posto sulla merce prelevata.”*.

Il teste Cesarotto dichiara: *“In un primo tempo il lavoro funzionava tramite terminale che leggeva un codice che era consegnata da personale Aspiag in una busta normalmente ad inizio turno o quando si era finito il lavoro. Sulla base delle indicazioni del terminale si ricercava a scaffale la merce da spedire. Successivamente il terminale è stato sostituito dal sistema ‘voice’; i picker avevano in dotazione delle cuffie e un microfono. Le cuffie e il microfono erano consegnate da personale Aspiag ai nostri responsabili. Il software che gestiva le comunicazioni ai picker era di Aspiag. La voce dava anche l’indicazione sulla collocazione del materiale prelevato dagli scaffali nei rolls; i rolls erano collocati su muletti che sempre su indicazione vocale erano portati dai picker a una delle porte di uscita .... La buste contenenti il bar code erano riposte in una cartellina(?) davanti a un ufficio Aspiag. Ogni picker*

*si recava a prendere una busta secondo l'ordine in cui le buste erano poste.”.*

Si tratta di dichiarazioni sovrapponibili rispetto alla cui valorizzazione non osta l'eccezione di incapacità, mai sollevata in primo grado, quindi palesemente tardiva, mentre non vi sono ragioni per dubitare dell'attendibilità attesa la intrinseca coerenza, la loro linearità e la posizione di soggetti che hanno conciliato la controversie prima di deporre.

Né si discosta o contraddice tali emergenze la dichiarazione testimoniale di Bonfio secondo il quale *“Gli ordini della merce da movimentare da evadere nell'arco di 24 ore erano consegnati ai responsabili di Popular tramite bar code. Erano i responsabili di Popular che li assegnavano ai singoli picker. Quando è stato introdotto il sistema vocale, si è continuato a utilizzare bar code; solo che mentre prima erano letti da un terminale, dopo il picker comunicava il proprio codice a voce e riceveva le istruzioni sempre a voce.”.*

Il teste Bada, pure non essendo in grado di riferire circa il funzionamento del *software* riferisce che gli ordini dei clienti *“erano mostrati al capo turno, che autonomamente decideva se dispensare ai pickers oppure depositarli in una sorta di urna da dove i pickers prelevavano gli ordini. Al capoturno era altresì richiesto, anzi mi correggo, comunicato il numero complessivo di colli da movimentare. La comunicazione veniva data al termine della giornata lavorativa per la giornata seguente.”.* All'evidenza viene descritta una funzione meramente ed eventualmente distributiva, a sottolineare il carattere del tutto marginale dell'aspetto organizzativo sotteso alla distribuzione degli ordini.

Si deve concludere in ordine alla specifica affermazione della società appellante, ora in esame, che la stessa trova puntuale ed univoca smentita nell'apporto dei testimoni: il sistema informatico non aveva una funzione meramente "contabile", ma assisteva l'operatore nel corso dell'intera prestazione lavorativa, operatore che attraverso l'abbinamento tra *bar code* (e poi col sistema *voice*) e suo codice identificativo era monitorato costante nel corso della sua attività.

4.2.d) Proprio l'inerenza alla complessiva fase del processo produttivo costituisce l'aspetto saliente del *software* e, quindi, ne va valutata la rilevanza ai fini di imputare il processo produttivo e, quindi la sua organizzazione all'appaltatore o al committente. Nel caso di specie va evidenziato che nella fase preparatoria il dato relativo alla distribuzione degli ordini appare come variabile indipendente dalla vera e propria organizzazione del servizio: il lavoro era svolto secondo una sequenza predeterminata dal *software*, a prescindere dall'assegnazione e dall'individuazione del numero degli addetti; in sostanza era indifferente che ciò avvenisse ad opera del responsabile della cooperativa, ovvero della consegna di essi da parte del personale dell'ufficio di Bonfio, in quanto alla cooperativa era assegnato il compito di inviare un numero di persone adeguata al tipo di lavoro giornaliero (numero di colli da movimentare) fissato dalla committente.

Rispetto a tale ricostruzione, quindi, non è pertinente il richiamo dell'appellante al precedente di legittimità (sentenza n.12201 del 2011) in cui si discuteva dell'eventuale responsabilità del committente per l'infortunio occorso a lavoratore dipendente dell'appaltatore: il principio fissato dalla pronuncia si limita a rilevare che non costituisce ingerenza "*la predeterminazione da parte del committente anche delle modalità temporali e tecniche di*

*esecuzione del servizio o dell'opera oggetto dell'appalto*”, quindi, una fase del tutto preliminare e non interferente con la concreta organizzazione del servizio (nella fattispecie si trattava di operazioni di registrazione di un nastro trasportatore presso la sede della società committente) che era stato svolto “malgrado l'esistenza evidente del pericolo” (impianto in moto e pulsante di arresto non raggiungibile dal punto dove si trovava il lavoratore infortunatosi).

Nel caso in esame, invece, oltre al dato programmatico della indicazione giornaliera del quantitativo di colli (aspetto che di per sé non giustifica un'ingerenza nell'organizzazione altrui) era prevista, di volta in volta, la descrizione delle singole minute operazioni dell'ordine che ciascun addetto doveva evadere.

Rispetto a tale diversa situazione è utile richiamare altra giurisprudenza del giudice di legittimità che, pure affermando il medesimo principio ed escludendo in quel caso la sussistenza di un'intermediazione illecita di manodopera, ha precisato che l'attività istruttoria aveva consentito di accertare la genuinità dell'appalto in quanto *“l'esercizio di un potere di controllo da parte del committente è compatibile con un regolare contratto di appalto e dunque, sotto questo profilo, può ritenersi legittima la predeterminazione da parte del committente anche delle modalità temporali e tecniche di esecuzione del servizio o dell'opera oggetto dell'appalto che dovranno essere rispettate dall'appaltatore, con la conseguenza che non può ritenersi sufficiente ai fini della configurabilità di un appalto fraudolento, la circostanza che il personale dell'appaltante impartisca disposizioni agli ausiliari dell'appaltatore, occorrendo verificare se le disposizioni impartite siano riconducibili al potere direttivo del datore di lavoro, in quanto inerenti a concrete modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative, oppure al risultato di tali prestazioni, che può formare*

*oggetto di genuino contratto di appalto”* (in motivazione Cass. civ. Sez. L, Sentenza n. 16259 del 2018).

La qualificata relazione tra il risultato programmato – le movimentazione del quantitativo giornaliero – e la comunicazione delle modalità di effettuazione del servizio nel caso dei lavoratori della cooperativa Popular era determinata dal fatto che il primo dipendeva dalla seconda e dalla corretta esecuzione delle istruzioni, per cui la mera distribuzione degli ordini costituiva passaggio del tutto irrilevante ai fini dello svolgimento del servizio, mentre erano imputabili al committente dette istruzioni a cui il singolo lavoratore accedeva mediante il *software*.

Tale sistema, quindi, costituiva la plastica espressione di eterodirezione in quanto il programma di lavoro era direttamente ed esclusivamente riferibile allo stesso committente, non intervenendo in alcuna fase i responsabili della cooperativa.

La circostanza che fosse stabilito per singola ora il numero di operazioni (teste Cesarotto) va considerato nel descritto contesto organizzativo nel quale il controllo effettivo era esercitato dai preposti della committente, come di seguito chiarito. Lo stesso teste significativamente aggiunge: *“Bonfio chiamava giornalmente i responsabili della cooperativa per segnalare cose che non andavano. I responsabile erano chiamati tramite un altoparlante. Gli incontri si svolgevano nell’ufficio di Bonfio. Dopo l’incontro il responsabile andava da singoli lavoratori e diceva loro che era stato visto a fare ‘questo e questo’”*.

A proposito del ruolo dei responsabili della cooperativa nell’interlocuzione con Bonfio, risulta essere rimasto confinato in una funzione di mera trasmissione di segnalazioni o di indicazioni operative originate sempre nella sfera organizzativa del

committente, senza che sia emersa un autonoma elaborazione di scelte o soluzioni operative in capo ai medesimi. E' sempre il teste Cesarotto che riferisce: *“Il personale di Aspiag poteva in caso di necessità segnalare ai responsabili della cooperativa comportamenti non idonei ad esempio persone ferme a parlare o persone che non posizionavo correttamente la merce.”*. E' in tale prospettiva, quindi, che va letta l'affermazione del teste secondo cui *“il controllo sui lavoratori era effettuato dal personale della cooperativa”*.

Le dichiarazioni di Bonfio circa il doppio incontro giornaliero con i responsabili sono scarsamente attendibili: il teste riferisce di un incontro alle ore 11,30 per la distribuzione dei *bar code*, ma si tratta di orario del tutto anomalo, considerata che la programmazione giornaliera era delineata il giorno prima -, ed di un altro alle ore 17,00 per il *“bilancio del lavoro svolto”*: in questa senso la frase è del tutto generica ed ambigua, posto che nella tesi della società il *software* costituiva lo strumento per contabilizzare proprio il lavoro appaltato (in tale senso lo stesso teste) e, quindi, la necessità di un *“bilancio”* doveva alludere a qualcosa di diverso dal mero risultato, ossia l'unico aspetto sui cui un controllo a consuntivo appare lecito. E' poi contraddittorio il teste nella parte in cui afferma di non aver mai fatto osservazioni su comportamenti tenuti da singoli lavoratori e nello stesso tempo, dopo avere precisato che i codici identificativi erano assegnati dai responsabili della Popular, afferma: *“mi potevano essere comunicati da responsabili nel corso dei nostri colloqui. Me lo dicevano per mostrarmi la capacità dei singoli lavoratori, quelli bravi e quelli meno bravi. Questo succedeva solo occasionalmente e solo per i nuovi assunti”*, aggiungendo che si trattava di iniziativa dei responsabili senza che fosse loro chiesto alcunché. L'affermazione mal si allinea con la separatezza del ruolo

del committente rispetto alla mera gestione operativa di pertinenza dell'appaltatore, non potendo la condotta del singolo lavoratore esser oggetto di interesse del committente.

D'altra parte è la stessa appellante che deduce di essere estranea oltre che alla selezione del personale e all'individuazione del numero di lavoratori e dei nominativi del personale da impiegare, al programma di lavoro (ma così non è per quanto sopra scritto) e alle turnazioni (aspetto meramente consequenziale alla fissazione dei quantitativi giornalieri), ad interventi "diretti" in relazione a problemi lavoro o di carattere disciplinare, limitandosi alla mera "sollecitazione" nei confronti dei responsabili della cooperativa in sede di verifica circa la corretta esecuzione del servizio. Si ripete: la corretta esecuzione delle operazioni era monitorato col *software*, l'unico strumento che consentiva di "contabilizzare" il lavoro svolto, per cui necessariamente le informazioni utili per esercitare un controllo dipendevano dall'elaborazione del programma. Ne consegue che l'abbinamento codice identificativo – operatore, per altro conosciuto o conoscibile (specie con riguardo al sistema *voice*), costituiva forma ulteriore di controllo, già assicurata mediante l'interlocuzione quotidiano con i preposti della cooperativa.

4.2.e) Con riferimento alla critica alla sentenza nella parte in cui ha valorizzato la proprietà del *software* va poi evidenziato che è del tutto inconferente il richiamo alla disciplina dell'art.29 del d.l.vo n.276: il giudice, invero, non ha alluso al dato perché di per sé significativo della fittizietà dell'appalto, ma ha evidenziato che la proprietà esclusiva del programma costituiva il mezzo per dare le disposizioni operative al singolo lavoratore: quindi, non si trattava di un mero strumento di lavoro, ma di modalità di esercizio del potere direttivo in cui alla persona fisica del preposto era sostituito il

programma. Solo in ciò si connota la novità della fattispecie in esame che, per il resto, ricalca lo schema tradizionale della fattispecie interpositoria illecita.

4.2.f) Con riguardo alla somministrazione del capitolo di prova, poi, la società non ha ragione di dolersi: i verbali in forma sintetica danno una rappresentazione esaustiva del senso delle affermazioni testimoniali, non meramente confermative del capitolo di prova e la parte, ove ritenuto necessario, ben avrebbe potuto sollecitare i poteri officiosi del giudice con richieste di chiarimenti.

Quanto all'omessa prosecuzione della prova le ragioni della rilevanza ed utilità di tale istanza non risultano chiarite alla luce della complessiva ricostruzione dell'apporto probatorio come sopra richiamato e commentato.

4.2.g) I verbali di prova di altro procedimento sono stati prodotti tardivamente trattandosi di prove raccolte ancora all'udienza del 20 dicembre 2018 in procedimento di cui era parte la stessa società, quindi, anteriormente alla decisione ora appellata. Per altro si tratta di dichiarazioni difficilmente apprezzabili – né sul punto è offerta una puntuale diamina critica da parte dell'appellante - alla luce delle modalità di verbalizzazione in cui solo raramente alla conferma del capitolo segue una qualche puntualizzazione sulle stesse circostanze.

4.3) Pretermettendo per ragioni di opportuna distinzione tra i motivi rigetti e quello accolto (relativo al diverso inquadramento), si esamina il sesto motivo (**sulla domanda di manleva nei confronti della Solaris Italia Group**).

Le superiori ragioni che hanno determinato l'accertamento relativo alla non genuinità dell'appalto, determinano il rigetto della domanda di manleva in considerazione della valutazione sul contratto di



appalto da cui essa trarrebbe fondamento: detto accertamento, compiuto nel contraddittorio con i soggetti convenuti in relazione a tale domanda esclude che operi tale vincolo solidale (in tema si rinvia a Cass. civ. Sez. U, Sentenza n. 22910 del 26/10/2006, Rv. 592841 – 01 e alla successiva giurisprudenza di legittimità conforme, pure se riferita alla disciplina del'art.1 della legg n.1369 del 1960, sul punto mutuabile).

4.4) Devoluto il motivo sulle spese alla pronuncia definitiva si prende in esame la **domanda risarcitoria ex art.89 c.p.c.**

Le considerazioni svolte dagli appellati vengono fatte proprie dal collegio: il richiamo a fattori di carattere generale di notoria conoscenza circa il tema delle infiltrazioni criminali nel settore della logistica e l'assenza di riferimenti diretti di contenuto offensivo nei confronti della società, escludono per ciò solo la ricorrenza delle condizioni previste dalla disposizione ora richiamata.

4.5) Come anticipato va accolto **il motivo relativo al corretto inquadramento.**

Le emergenze istruttorie non consentono di qualificare nei termini prospettati dai lavoratori la loro opera. In realtà le uniche positive emergenze depongono, al di là dei richiami nominalistici, per un impegno di carattere elementare, per il quale l'uso della tecnologia applicata non richiedeva alcuna specifica competenza tale da qualificare diversamente le operazioni di carico e scarico a cui gli stessi erano addetti. Il raffronto delle declaratorie del contratto collettivo di riferimento indica nel VI livello l'addetto al carico e scarico. Le dichiarazioni testimoniali sul tema sono sufficientemente eloquenti. La dichiarazione del teste Craciun è lapidaria: *“si occupavano [n.d.r.: i ricorrenti] delle operazioni di ricerca, carico e scarico delle merci in magazzino”*; il teste Cesarotto aggiunge: *“Sulla*

*base delle indicazione del terminale si ricercava a scaffale la merce da spedire.”.*

Tale approdo ha giustificato la necessità di rideterminare la misura della retribuzione nei termini fissati con la contestuale ordinanza.

p.q.m.

La Corte, pronunciando in modo non definitivo nella causa in epigrafe così provvede:

- accoglie parzialmente l'appello e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata riconosce agli appellati l'inquadramento al VI livello del c.c.n.l. del settore commercio;
- dispone per il prosieguo come da separata ordinanza.

Venezia, 30 marzo 2023

Il Presidente estensore

Gianluca Alessio