

N. R.G. 2120/2017



TRIBUNALE ORDINARIO di FIRENZE

Sezione Lavoro

Nella causa civile iscritta al N.R.G. 2120/2017 promossa da:

ANDIARE NDOYE (C.F. NDYNDR77H15Z343A), con il patrocinio dell'avv. SERAFINI YARA e dell'avv. DEL ROSSO MARIA GABRIELLA (DLRMGB52L53G713M) VIALE CADORNA 65 50129 FIRENZE; , elettivamente domiciliato in VIALE CADORNA 65 50129 FIRENZEpresso il difensore avv. SERAFINI YARA

attore

contro

ENGLISH CAR SPA (C.F. 04494800487), con il patrocinio dell'avv. FERRADINI GUIDO, elettivamente domiciliato in PIAZZA SANTO STEFANO 2 50122 FIRENZEpresso il difensore avv. FERRADINI GUIDO

UNIQUACOOP SOC. COOPERATIVA (C.F. 07886180962), con il patrocinio dell'avv. REHO GIOVANNI, elettivamente domiciliato in VIALE BIANCA MARIA 3 20122 MILANOpresso il difensore avv. REHO GIOVANNI

convenuto

Il Giudice Dott.ssa Anita Maria Brigida Davia,
a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 5.12.2017,
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Con ricorso ex art 414 cpc Ndoye Andiare citava in giudizio English Car spa e Uniqacoop società cooperativa allegando in fatto:

- di essersi recato , nel settembre 2014, presso l'English Car spa , su indicazione responsabile di officina della suddetta società che gli aveva proposto un lavoro quale addetto al lavaggio delle auto;
- di aver avuto un colloquio con Eva Bettini, (figlia del legale rappresentante della English Car Gino Bettini) che lo aveva indirizzato, per le formalità necessarie all'assunzione, ad un ufficio situato a Firenze in via Pasquini;

- di essersi recato nel luogo indicato ove una signora di nome Barbara gli aveva fatto firmare delle scritture di cui non aveva compreso bene il contenuto, data la sua scarsa dimestichezza con la lingua italiana, ma che credeva attenessero all'assunzione come lavoratore dipendente della English car;
- di aver iniziato a lavorare presso l'officina della suddetta English Car , come addetto al lavaggio delle automobili e addetto alle pulizie degli uffici, bagni e del piazzale antistante l'officina con orario 8.30-12,30 e 14,30-19,30 dal lunedì al sabato, ricevendo direttive sul lavoro da svolgere quotidianamente dai dipendenti della English car addetti all'officina (tali Arturo, Andrea e Vasco) oppure da Eva Bettini;
- di non aver avuto alcun contatto con la Uniqacoop che si limitava ad inviargli la busta paga e a saldare le sue spettanze;
- di essersi assentato per malattia a far data dal 30 maggio 2016 con prognosi sino al successivo 5 giugno;
- di aver ricevuto in data 3 giugno 2016 una comunicazione telefonica da parte della signora Barbara che gli aveva riferito che la English car non lo voleva più al lavoro e che quindi non si doveva più presentare presso l'officina;
- di tempestivamente aver contestato il carattere fittizio del contratto mutualistico e l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato con English Car, derivante dall'illecita interposizione fittizia di manodopera, nonché l'inefficacia del licenziamento orale, dichiarandosi disponibile a riprendere l'attività lavorativa.

Ciò premesso in punto di fatto, il ricorrente argomentava in diritto sostenendo l'illiceità dell'appalto intercorso tra la cooperativa e English car , l'inefficacia dell'allontanamento verbale subito in data 3 giugno 2016, nonché il diritto ad essere inquadrato, in relazione alle mansioni svolte quale operaio VI liv CCNL settore terziario commercio e servizi .

Chiedeva, infine al giudice, previo accertamento della "*permanenza del rapporto di lavoro tra la English Car e il ricorrente*" la condanna della suddetta società al pagamento della retribuzione globale dovuta all'operaio VI liv CCNL con decorrenza dal 4/6/2016 , oltre rivalutazione monetaria ed interessi, nonché al pagamento della somma di €. 17.593,69 dovute quali differenze retributive.

La English Car, regolarmente costituitasi resisteva alle domande assumendo l'assoluta regolarità dell'appalto sottoscritto con Uniqacoop società cooperativa, avente ad oggetto l'esecuzione di opere e/o servizi di pulizia e movimentazione merci manuale , negando che il lavoratore avesse mai ricevuto ordini o direttive dal proprio personale.

Contestava l'applicabilità dell'invocato CCNL settore terziario commercio e servizi affermando di applicare in azienda il CCNL Industria Metalmeccanica e chiedeva l'integrale rigetto del ricorso, in subordine proponeva domanda riconvenzionale trasversale nei confronti di UNIQACOOP chiedendo di essere tenuta indenne da tutte le conseguenze economiche derivanti dall'eventuale accoglimento della domanda di inefficacia del recesso.

UNIQACOOP, costituitasi a sua volta, sosteneva la genuinità sia del rapporto mutualistico che la legava al lavoratore, qualificato come socio-lavoratore autonomo, sia del contratto di appalto, chiedendo l'integrale rigetto del ricorso.

Effettuato il rinvio della prima udienza per consentire a UNIQACOOP di interloquire sulla proposta domanda riconvenzionale, all'udienza del 17 luglio 2017 il Giudice rilevato come la domanda relativa alla inefficacia del dedotto allontanamento verbale era soggetta ad essere trattata obbligatoriamente con rito fornero, disponeva la separazione, mediante la creazione di un autonomo fascicolo da trattarsi con il sommario rito speciale.

Quindi, escussi i testimoni, la causa veniva discussa.

Come si evince dalla sintesi della vicenda processuale sopra effettuata l'odierna decisione ha ad oggetto esclusivamente la domanda relativa all'inefficacia del dedotto licenziamento verbale e alle eventuali conseguenze anche risarcitorie, disciplinate dai commi I e II dell'art 18 stat lav .

Si osserva preliminarmente che:

- la disciplina di cui all'art 18 stat lav è una disciplina speciale che prevale sulle norme di diritto comune invocate dalla difesa del ricorrente;
- non sussiste alcun mutamento di domanda nella riqualificazione effettuata essendo rimasti immutati la causa petendi (inefficacia del licenziamento orale) ed il petitum (ricostituzione del rapporto mai cessato e retribuzioni dovute dal recesso alla reintegra).

Ciò chiarito si osserva che la domanda appare fondata alla luce delle seguenti considerazioni.

Illiceità dell'appalto

E' noto che il d. lgs. 276/2003 all'art. 29 comma 3 bis riconosce l'esistenza di un rapporto alle dipendenze dell'utilizzatore/appaltante quando il contratto di appalto sia privo dei requisiti indicati al primo comma della medesima disposizione. La norma prevede, infatti, al primo comma che "*...il contratto di appalto, stipulato e regolamentato ai sensi dell'art. 1665 del codice civile, si distingue dalla somministrazione di lavoro per l'organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore, che può anche risultare, in relazione alle esigenze dell'opera e del servizio dedotti in contratto, dall'esercizio del potere organizzativo e*

direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto, nonché per l'assunzione, da parte del medesimo appaltatore, del rischio di impresa."

Di fatto, nell'articolo di legge citato, risultano codificati i criteri identificativi dell'appalto lecito già da tempo utilizzati dalla giurisprudenza.

E' principio consolidato, infatti, che l'appalto sia illecito ogni qual volta sia l'appaltante e non l'appaltatore a gestire il rapporto di lavoro, e con riferimento agli appalti "endoaziendali", caratterizzati dall'affidamento ad un appaltatore esterno di alcune attività, ancorché strettamente attinenti al complessivo ciclo produttivo del committente, l'illiceità sussista *"tutte le volte in cui l'appaltatore metta a disposizione del committente una prestazione lavorativa, rimanendo in capo all'appaltatore - datore di lavoro i soli compiti di gestione amministrativa del rapporto (quali retribuzione, pianificazione delle ferie, assicurazione della continuità della prestazione), ma senza che da parte sua ci sia una reale organizzazione della prestazione stessa, finalizzata ad un risultato produttivo autonomo (così tra le altre cass. Sez. L, Sentenza n. 16016 del 19/07/2007).*

E' stato, inoltre chiarito che per verificare che la prestazione lavorativa sia stata resa nell'ambito di un'organizzazione e gestione propria dell'appaltatore, non basta l'esistenza di una effettiva organizzazione imprenditoriale ma è anche necessario accertare che la specifica prestazione lavorativa sia stata resa nell'ambito di una struttura dotata di autonomia gestionale e volta a creare un autonomo risultato produttivo(cfr tra le altre Cass.5087/98;11120/06).

Riguardo al (l'indefettibile) requisito dell'autonomia gestionale,- che presuppone l'indipendente e diretta conduzione aziendale, l'autonoma direzione del personale e la scelta delle modalità e dei tempi di lavoro-, la liceità dell'appalto è stata esclusa ogni qual volta gli interventi dell'appaltante non si siano limitati ad un mero coordinamento tecnico e funzionale del servizio assunto dalla società appaltatrice, ma siano sfociati in una vera e propria direzione del servizio, intesa come ingerenza tecnica nella prestazione lavorativa (cfr tra le altre Cass. Sez. L, Sentenza n. 5648 del 09/03/2009; Cass. Sez. L, Sentenza n. 9264 del 09/04/2008).

Nel caso di specie i contratti di appalto nell'ambito dei quali ha formalmente prestato attività lavorativa il ricorrente avevano ad oggetto genericamente *"servizi di pulizia e movimentazione merci manuale"* (cfr doc 6 English Car) e *"servizi di pulizia e movimentazione merci con l'ausilio di mezzi meccanici"*.

Il servizio, per come previsto e disciplinato nei contratti, non appare nemmeno astrattamente idoneo a rendere un risultato produttivo autonomo.

Ed in effetti nel contratto di appalto non si chiariscono in cosa consistono i servizi di pulizia e movimentazione merci richiesti e si prevede una retribuzione oraria connessa al numero di



lavoratori utilizzati nell'appalto, di talchè, non si comprende quale sia il risultato che dovrebbe assicurare l'appaltatore, né quale sia il rischio d'impresa dello stesso.

Comunque l'istruttoria svolta ha chiarito che:

- a) il lavoratore svolgeva la sua attività secondo le indicazioni di personale della English car (cfr teste Sansone);
- b) presso la sede di esecuzione dell'appalto non vi era alcun referente della Uniqacoop a gestire e organizzare il suo lavoro (circostanza pacifica).

Natura subordinata del rapporto di lavoro

Secondo un consolidato e condiviso orientamento giurisprudenziale *“Nel caso in cui la prestazione dedotta in contratto sia estremamente elementare, ripetitiva e predeterminata nelle sue modalità di esecuzione, ed, al fine della qualificazione del rapporto di lavoro come autonomo o subordinato, il criterio rappresentato dall'assoggettamento del prestatore all'esercizio del potere direttivo, organizzativo e disciplinare non risulti, in quel particolare contesto, significativo, occorre, a detti fini, far ricorso a criteri distintivi sussidiari, quali la continuità e la durata del rapporto, le modalità di erogazione del compenso, la regolamentazione dell'orario di lavoro, la presenza di una pur minima organizzazione imprenditoriale (anche con riferimento al soggetto tenuto alla fornitura degli strumenti occorrenti) e la sussistenza di un effettivo potere di autorganizzazione in capo al prestatore, desunto anche dalla eventuale concomitanza di altri rapporti di lavoro. (Nella specie, la S.C. ha annullato la decisione dei giudici di merito che avevano escluso la esistenza di un rapporto di lavoro subordinato in relazione all'addetta alla pulizia dello stabile sede di un consorzio, in considerazione del contenuto del contratto di appalto stipulato tra la lavoratrice ed il consorzio - nel quale si stabiliva che la prima avrebbe quotidianamente svolto le pulizie nell'immobile, ed avrebbe percepito un compenso annuo, frazionabile anche in scadenze più brevi, ma di fatto erogato mensilmente; che era vietato il subappalto del servizio, che infine, gli strumenti di lavoro sarebbero stati forniti a carico del consorzio - ed in considerazione altresì degli elementi probatori acquisiti, dai quali era emerso che la lavoratrice non era tenuta ad osservare un preciso orario di lavoro - anche se la stessa aveva di fatto prestato servizio per quattro ore giornaliere, dovendo peraltro le pulizie essere svolte nell'orario di chiusura degli uffici - e che nessuno le aveva impartito direttive - in presenza, peraltro, di una dettagliata predeterminazione delle modalità di espletamento del servizio - ne' era risultato che la stessa fosse stata assoggettata al potere gerarchico del consorzio. Nella occasione la S.C. ha rilevato che detta decisione era stata adottata senza indagare se potessero assumere valore significativo al fine della qualificazione del rapporto, la continuità e la durata quasi*



ventennale del medesimo, le modalità di pagamento del corrispettivo, la circostanza che gli strumenti di lavoro fossero a carico del datore di lavoro, e la reale portata della organizzazione del lavoro da parte della lavoratrice). (così Cass. Sez. L, *Sentenza n. 8569 del 05/05/2004*).

Applicando i suddetti principi al caso di specie non possono esservi dubbi circa la natura subordinata del rapporto atteso che il ricorrente:

- a) dall'inizio del rapporto al maggio 2016 è stato presente in azienda dal lunedì al sabato, salvo brevissime assenze (fatto pacifico);
- b) osservava un regolare orario di lavoro (fatto pacifico cfr ammissioni pag 5 della memoria English Car);
- c) era retribuito mensilmente secondo le ore lavorate;
- d) era privo di una anche minima organizzazione imprenditoriale;
- e) non aveva alcun potere di autorganizzarsi (cfr teste Sansone).

Tanto basta per ritenere la sussistenza di un ordinario rapporto di lavoro tra il ricorrente e la convenuta English car spa iniziato il 15 settembre 2014 (fatto pacifico) ed in corso alla data del 3 giugno 2016.

Licenziamento verbale

E' pacifico in atti che a partire dal giugno 2016 il lavoratore ha cessato di prestare la sua attività in favore della English Car spa.

A fronte delle allegazioni del ricorrente il quale ha affermato di essere stato verbalmente allontanato per il tramite della signora Barbara, impiegata della Uniqacoop la convenuta ha affermato che il rapporto sarebbe cessato per esclusiva volontà della Uniqacoop che *"ha evidentemente ritenuto di poter far fronte agli impegni assunti con un numero ridotto di lavoratori impiegati nell'appalto che pertanto, nel giugno 2016, sono passati da tre a due e, successivamente, ad uno solo addetto"*.

Tali difese devono essere valutate alla luce del consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui qualora il lavoratore deduca di essere stato licenziato oralmente e faccia valere in giudizio la inefficacia o invalidità di tale licenziamento, mentre il datore di lavoro deduca la sussistenza di un'altra causa di cessazione, *"il materiale probatorio deve essere raccolto, da parte del giudice di merito, tenendo conto che, nel quadro della normativa limitativa dei licenziamenti, la prova gravante sul lavoratore è limitata alla sua estromissione dal rapporto, mentre la controdeduzione del datore di lavoro assume la valenza di un'eccezione in senso stretto, il cui onere probatorio ricade sull'eccipiente ai sensi dell'art. 2697, secondo comma, cod. civ."* (così tra le altre Cass. Sez. 6 - L, *Ordinanza n. 21684 del 19/10/2011*).



Orbene, nel caso di specie, quanto sopra motivato riguardo la natura fittizia dell'appalto e l'effettiva titolarità del rapporto in capo alla società English car , vale ad escludere la fondatezza dell'eccezione formulata.

In definitiva deve essere dichiarata la inefficacia del recesso con condanna della convenuta English Car spa alla immediata riassunzione del lavoratore e al pagamento di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, oltre che versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali.

Quanto alla individuazione della retribuzione cui parametrare il risarcimento, si osserva che le mansioni elementari svolte (lavaggio auto e pulizia di ambienti) comportano il diritto all'inquadramento nella prima categoria del CCNL applicabile al rapporto (cfr doc 5 conv) spettante ai "lavoratori che svolgono attività produttive semplici per abilitarsi alle quali non occorrono conoscenze professionali, ma è sufficiente un periodo minimo di pratica".

Le spese, nei rapporti tra lavoratore ed effettivo datore, seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

Le spese con Uniqacoop si compensano integralmente.

PQM

Accertata l'inefficacia del recesso orale comunicato al ricorrente in data 3 giugno 2016 condanna la convenuta English Car spa all'immediata reintegra del lavoratore e al pagamento di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del recesso a quello dell'effettiva reintegrazione, oltre rivalutazione monetaria ed interessi; condanna altresì la suddetta convenuta al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali, nonché al pagamento delle spese di lite, liquidate in complessivi € 4617, con distrazione a favore delle procuratrici avvocato Del Rosso e avvocato Serafini dichiaratesi antistatarie ;

compensa le spese tra il ricorrente e UNIQACCOOP soc cooperativa

Si comunichi.

Firenze, 6 dicembre 2017

Il Giudice

Dott.ssa Anita Maria Brigida Davia



