



REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE DI BERGAMO
Sezione Lavoro

VERBALE DI UDIENZA

n. 813/2021 R.G.

Oggi 06/06/2023, sono presenti, mediante connessione da remoto, l'avv. Tagliabue, presente il ricorrente [redacted] presso lo studio del procuratore, l'avv. Civicelli per Coopital e Lacoopital, l'avv. Passaquindici, in sostituzione dell'avv. Tonelli, per Esselunga.

Il Giudice prende atto della dichiarazione di identità dei procuratori delle parti e delle parti presenti. I procuratori delle parti e le parti collegate da remoto dichiarano che non sono in atto collegamenti con soggetti non legittimati e che non sono presenti soggetti non legittimati nei luoghi da cui sono in collegamento con la stanza virtuale d'udienza.

Su invito del Giudice, i difensori e le parti si impegnano a mantenere attivata la funzione video per tutta la durata dell'udienza ed a prendere la parola nel rispetto delle indicazioni del giudice, in modo da garantire l'ordinato svolgimento dell'udienza.

Il Giudice avverte che la registrazione dell'udienza è vietata.



Le parti discutono sulle questioni già trattate nelle note.
I procuratori discutono la controversia.
Il Giudice, al termine della camera di consiglio, assenti
le parti, decide la causa con sentenza, dando lettura del
dispositivo e della motivazione.





REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI BERGAMO

Sezione Lavoro

in composizione monocratica in persona del dott. Sergio Cassia in funzione di Giudice del Lavoro ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa di lavoro n. 813/21, promossa con ricorso depositato il 29 maggio 2021 da

_____ e _____ con
l'avv. M. Tagliabue

- attori -

contro

s.coop. in liquidazione, con sede a Bergamo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con l'avv. T. Civitelli

s.coop., con sede a Bergamo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con l'avv. T. Civitelli

s.p.a., con sede a Milano, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con l'avv. A. Tonelli



- convenuti -

Oggetto: differenze retributive.

Causa chiusa a sentenza il 6 giugno 2023.

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato il 29 maggio 2021, i ricorrenti in epigrafe convenivano s.coop. in liquidazione e s.coop., in qualità di successive datrici di lavoro, per ivi sentirle condannare, in solido ex art. 29 d.lgs. 276/2003 c s.p.a, al pagamento di somme a titolo di differenze retributive (maggior livello, per ore di lavoro ordinario e straordinario, elementi differiti, scatti di anzianità e aumenti ex CCNL, lavoro notturno, indennità di malattia e infortunio, TFR).

Si costituivano in giudizio s.coop. in liquidazione e s.coop., contestando la fondatezza della domanda.

Si costituiva in giudizio s.p.a., eccependo la decadenza ex art. 29 c. 2 d.lgs. 276/2003 e contestando nel merito la fondatezza della domanda, anche per prescrizione, proponendo domanda riconvenzionale nei confronti delle società cooperative, per essere manlevata delle somme di cui fosse condannata a pagare.

Esaminati sei testi e disposta consulenza tecnica d'ufficio medico-legale, affidata al dott. A. , la causa veniva discussa e decisa all'udienza odierna.

Le parti depositavano note difensive.

Motivi della decisione



Premesso che la domanda di condanna al pagamento di differenze retributive è stata limitata al 20 novembre 2019, con riserva di agire per le somme eventualmente spettanti per il periodo successivo, la domanda è in parte fondata e va, pertanto, accolta nei termini seguenti.

Quanto al livello di inquadramento, si osserva che:

- a) l'istruttoria testimoniale ha permesso di accertare che il ricorrente , sin dall'inizio del rapporto, ha svolto con continuità mansioni di coordinatore allo smistamento delle merci, seppur alternandole con attività di carico/scarico (cfr. testi ed
- b) tali mansioni sono inquadrabili al IV livello S del CCNL Logistica, in ragione della natura amministrativa e tecnico-operativa delle stesse, con limitata responsabilità e autonomia; non vi è invece né prova, né - preventivamente - allegazione dei caratteri di "particolare preparazione e pratica" professionale del ricorrente e di "variabilità delle condizioni operative", che consentono di inquadrare la mansione nel livello superiore;
- c) l'istruttoria testimoniale ha permesso di accertare che i ricorrenti hanno sempre fatto uso, nel normale esercizio delle proprie mansioni, di mezzi di movimentazione non elevatori (il "transpallet elettrico"; cfr. pag. 7 ricorso);
- d) tali mansioni possono essere inquadrare nel V livello del CCNL Logistica, cui appartengono "i lavoratori che svolgono lavori qualificati per la cui esecuzione sono



Quanto all'applicazione delle previsioni retributive dei CCNL applicabili al rapporto, si osserva che:

- a) i CCNL di categoria, rinnovati l'1 agosto 2013 e il 3 dicembre 2017, sono efficaci nei confronti delle cooperative convenute dalla data di sottoscrizione degli stessi da parte dell'associazione datoriale di appartenenza (rispettivamente maggio 2015 e maggio 2019, come correttamente posto dal CTU alla base dei conteggi effettuati);
- b) le delibere del 30 ottobre 2015, 28 giugno 2016 e 22 dicembre 2016 (cfr. docc. 8-13), dichiarative dello "stato di crisi", non sono state impugnate nei termini ex artt. 2377 e 2379 e 2519 c.c. e risultano pertanto efficaci nei confronti dei ricorrenti;
- c) nel periodo 1 maggio 2017 (data di assunzione dei ricorrenti alle dipendenze di . s.coop.) sino al 23 ottobre 2017 (data della delibera dichiarativa dello "stato di crisi"), il ricorrente risulta associato in una diversa cooperativa e solo tale specifico rapporto associativo consente l'adozione di delibere incidenti sul trattamento minimo retributivo stabilito dalla contrattazione collettiva; il precedente rapporto sociale, che dava causa a tale minore trattamento nel rapporto lavorativo, è ormai estinto e non più produttivo di effetti;
- d) la delibera del 23 ottobre 2017 (cfr. docc. 7 e 8), dichiarativa dello "stato di crisi", non è stata impugnata nei termini ex artt. 2377 e 2379 e 2519 c.c. e risultano pertanto efficace nei confronti dei ricorrenti;



e) in relazione alle successive delibere del 27 luglio 2018, 28 maggio 2019 e 5 luglio 2019 (cfr. docc. 9-14 Lacoopital), è ben vero che l'assemblea, ai sensi nell'art. 6 c. 1 l. 142/2001 e nell'art. 9 del regolamento interno, può deliberare, in situazioni di crisi aziendale, "forme di apporto economico, anche sotto forma di lavoro non retribuito, e/o la riduzione del trattamento economico", tuttavia la cooperativa è onerata - per determinare tale eccezione alla generale l'inderogabilità del trattamento economico, della dimostrazione dell'effettività dello stato di crisi, della temporaneità dello stesso e del nesso tra crisi e misura adottata per fronteggiarla: nel caso in esame, le delibere richiamate risultano del tutto generiche e apodittiche nell'indicare lo stato di crisi (e non è allegato in giudizio alcun dato economico, finanziario, patrimoniale e contabile a sostegno) e la funzionalità delle misure a darvi soluzione (tanto è vero che lo stato di crisi risulta una condizione permanente della società); ne consegue che, in mancanza degli stringenti presupposti, la deroga ai minimi contrattuali risulta contraria a norme imperative e le delibera nulle per illiceità dell'oggetto (il periodo temporale dei tre anni dal deposito del ricorso, posto a base del quesito, va in questa sede confermato, tenuto dell'antieconomicità in questa sede di un supplemento peritale per i mesi di maggio e giugno 2018, peraltro sul punto non specificamente richiesto dal ...);

f) nessuna somma va portata a detrazione in base alla eccepita responsabilità dei soci, tenuto conto della



assoluta genericità delle allegazioni sull'*an* delle perdite e sul *quantum* della ripartizione;

- g) il CTU, in accordo con i CTP, ha correttamente calcolato le somme dovute a titolo di istituti differiti (ferie, ROL ed ex festività, XIII e XIV mensilità, TFR) facendo applicazione dell'art. 61 parte speciale, sez. I, CCNL applicato (con l'elencazione delle previste componenti della "retribuzione globale mensile", aventi tutte carattere fisso e retributivo); in tale operazione ha già verificato, sempre in accordo con i CTP, anche quanto dovuto a titolo di EDR (applicabile ex art. 60 CCNL, non derogato da alcuna norma della parte speciale), *una tantum* e di scatti di anzianità.

Quanto all'indennità di trasferta e di disponibilità, si osserva che:

- a) è pacifico che i ricorrenti non hanno mai effettuato trasferte;
- b) le società convenute, come sopra già richiamato, non hanno allegato alcunché di specifico (e quindi suscettibile di prova) sulla concreta prestazione, idoneo a dar conto di una distinzione tra lavoro effettivo e semplice presenza in cantiere, non (potenzialmente) eterodiretta; anzi, l'istruttoria testimoniale ha fornito elementi per sostenere, in positivo, la continuità della prestazione lavorativa dei ricorrenti nel periodo di permanenza in cantiere;
- c) ne consegue che le somme corrisposte a titolo di trasferta o disponibilità (prive della loro causa tipica e che le convenute danno esplicitamente atto di avere



corrisposto per compensare l'orario lavorativo eccedente l'ordinario) vanno detratte dal credito per il lavoro effettivamente svolto, come sopra accertato;

- d) tenuto conto che "in sede di accertamento contabile delle differenze retributive spettanti a un lavoratore, dalle somme lorde che spettano allo stesso devono essere detratte le somme corrisposte dal datore nel loro concreto ed effettivo importo, a nulla rilevando che il datore non abbia operato le ritenute previdenziali e fiscali prescritte; e ciò, in quanto l'accertamento e la liquidazione dei crediti pecuniari del lavoratore per differenze retributive devono essere effettuati al lordo delle ritenute contributive e fiscali" (cfr., *ex multis*, Cass. 13164/2018), dall'importo complessivo spettante vanno detratte le somme corrisposte a titolo di indennità, nella misura dell'effettivo versamento ai lavoratori.

Quanto all'integrazione dell'indennità INPS, si osserva che:

- a) secondo quanto previsto dal CCNL applicato, Parte speciale - Sezione III Cooperazione, in relazione all'art. 63 (disciplinante, appunto, la malattia), "per quanto attiene il trattamento di malattia ed infortunio, si fa riferimento alle norme del DPR 602/70 come modificato dal Dlgs. 6 novembre 2001, n° 423, e comunque alle leggi vigenti in materia ed alle condizioni stabilite dagli istituti di previdenza e assistenza";
- b) le disposizioni legislative sopra richiamate attengono alla contribuzione previdenziale e assistenziale dovuta



dal datore di lavoro e non disciplinano affatto, in modo particolare rispetto alla parte generale del CCNL, la questione della misura del trattamento di malattia corrisposto al lavoratore;

c) va pertanto applicato il disposto dell'art. 63 c. 12 CCNL, con l'integrazione prevista (già separatamente calcolata dal CTU).

Quanto alla responsabilità della committente - s.p.a., si osserva che:

- a) il contratto di appalto di servizi con s.coop. è cessato il 30 aprile 2017, anche per effetto dell'affitto di ramo di azienda da quest'ultima in favore s.coop. dall'1 maggio 2017 (cfr. doc. 2);
- b) un nuovo contratto di appalto tra s.p.a. e s.coop. - avente ad oggetto gli stessi servizi già appaltati alla cedente - è stato stipulato il 2 maggio 2017 (cfr. doc. 3);
- c) è maturata la decadenza dei ricorrenti ex art. 29 c. 2 d.lgs. 276/2003, atteso che gli stessi non hanno agito nel termine di due anni dalla cessazione dell'appalto con s.coop.;
- d) sono comprese nell'alveo della solidarietà della committente anche le differenze a titolo di ROL, permessi, festività ed ex festività, EDR, una tantum, titoli che hanno tutti quali, pacificamente, natura (anche) retributiva (rientrando, pertanto, nel generale alveo dei "trattamenti retributivi" previsti dalla disciplina di legge); non ha invece natura retributiva



l'integrazione dell'indennità INPS, tenuto conto che l'evento "malattia" determina una vera e propria sospensione del rapporto lavorativo e determina il venir meno del nesso di continuativa inerenza del rapporto lavorativo all'appalto;

e) non opera il beneficio di preventiva escussione: periodi introdotti nell'art. 29 c. 2 d.lgs. 276/2003 dall'art. 4 c. 31 l. 92/2012, sono stati "soppressi" dal d.l. 25/2017, convertito senza modificazioni con l. 49/2017 e l'originaria previsione, regolando l'esperibilità dell'azione esecutiva, ha natura processuale e soggiace pertanto al principio *tempus regit actum*.

L'eccezione di prescrizione è infondata.

La Corte di Cassazione, con sentenza n. 26246/2022, ha affermato che "il rapporto di lavoro a tempo indeterminato, così come modulato per effetto della legge n. 92 del 2012 e del decreto legislativo 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 legge 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".

Le considerazioni espresse dalla Cassazione a fondamento del riferito principio sono del tutto applicabili al rapporto di lavoro del socio di cooperativa, cui è applicabile l'art. 18 l. 300/1970 (modificato dalla l.



92/2012) nei casi di licenziamento senza esclusione da socio oppure la tutela generale per i licenziamenti illegittimi ex l. 604/1966 negli altri casi.

Per determinare le somme spettanti ai lavoratori è necessario partire dai dati, indicati dal CTU, del totale lordo spettante e del totale lordo percepito; dalla differenza lorda vanno portati in detrazione l'indennità di trasferta, l'ammontare del TFR da cedolino paga e il contributo TRF dello 0,50%. Va ulteriormente precisato che l'imponibile fiscale sarà calcolato sulle differenze lorde complessive, detratta la quota a carico del dipendente a titolo di contributo previdenziale.

Conclusivamente, tenuto conto dei conteggi effettuati dal CTU, le differenze retributive vanno accertate nella misura seguente:

- 1) **INZUCCHI GIUSEPPINA**: € 70.128,80 a carico di **INZUCCHI GIUSEPPINA** s.coop. in liquidazione, in solido ex art. 2112 c.c. con **INZUCCHI GIUSEPPINA** s.coop. (differenza lorda dovuta di € 123.261,98 - € 43.623,23 di indennità di trasferta - € 9.400,11 di TFR - 746,68 di contributo TFR dello 0,50% + € 654,84 di integrazione malattia) ed € 23.619,53 a carico di **Lacoopital s.coop.** (€ 32.245,63 - € 5.863,06 - 3.548,91 - € 359,13 + 1.145,00 di integrazione malattia); somme tutte dovute in solido ex art. 29 d.lgs. 276/2003 con **INZUCCHI GIUSEPPINA** s.p.a., con eccezione di quelle a titolo di integrazione malattia;
- 2) **ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA**: € 63.493,93 a carico di **Coopital s.coop.** in liquidazione, in solido ex art. 2112 c.c. con **Lacoopital s.coop.** (€ 102.850,68 - € 29.870,18 - €



8.963,65 - 824,60 + 301,68) ed € 34.626,98 a carico di Lacoopital s.coop. (€ 39.966,91 - € 1.960,63 - € 3.504,39 - 325,15 + 450,24); somme tutte dovute in solido ex art. 29 d.lgs. 276/2003 con _____ s.p.a., con eccezione di quelle a titolo di integrazione malattia;

3) _____: € 61.600,72 a carico di _____ s.coop. in liquidazione, in solido ex art. 2112 c.c. con _____ s.coop. (€ 101.775,98 - € 30.252,67 - € 9.085,66 - € 836,93) ed € 31.139,74 a carico di Lacoopital s.coop., in solido ex art. 29 d.lgs. 276/2003 con _____ s.p.a. (€ 37.994,13 - € 3.102,53 - € 3.618,55 - € 133,31).

Le spese seguono la soccombenza, liquidate ex reg. 55/2014 come da dispositivo, con parziale compensazione (tenuto conto del parziale accoglimento delle domande) e con distrazione a favore dell'avv. M. Tagliabue. La soccombenza reciproca induce inoltre a compensare integralmente le spese di CTU, liquidate in separato decreto.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando, così provvede: 1) condanna _____ s.coop. in liquidazione, in solido con Lacoopital s.coop., a pagare a _____ la somma di € 70.128,80, ad _____ la somma di € 63.493,93 e a _____ la somma di € 61.600,72, con interessi legali e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo; 2) condanna _____ s.coop., in solido con _____ s.p.a. (salve le somme specificamente indicate), al a pagare a _____



... la somma di € 23.619,53, ad ... la somma di € 34.626,98 e a Onomen Festus la somma di € 31.139,74, con interessi legali e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo; 3) condanna ... s.coop., Lacoopital s.coop. ed ... s.p.a., in solido tra loro, a pagare ai ricorrenti somma di € 4.500,00, oltre a contributo forfetario ex art. 2 c. 2 d.m. 55/2014, IVA e CPA, a titolo di spese e compensi professionali, con distrazione in favore dell'avv. M. Tagliabue; 4) compensa le spese di CTU tra le parti.

Bergamo, 6 giugno 2023

Il Giudice del Lavoro
Dott. Sergio Cassia

