

TRIBUNALE ORDINARIO DI TORINO
SEZIONE LAVORO

Ordinanza

ex art. 1 comma 49 L. 28/6/2012 n. 92

nel procedimento n. 4731/2020 promosso da:

tutti elettivamente domiciliati in Torino, via Bligny, n. 15, presso lo studio dell'avv. Michele IANNIELLO, che li rappresenta e difende, unitamente all'avv. Ernesto Maria CIRILLO, per procura in atti;

PARTE RICORRENTE

contro

GS S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore* elettivamente domiciliata in Reggio Emilia, via P. C. Cadoppi, n. 14 presso lo studio dell'avv. Vittorio RAVAGLIA che la rappresenta e difende per procura in atti

PARTE CONVENUTA

Il Giudice,
letti gli atti;
sentite le parti comparse all'udienza del 28.10.2020;
sciogliendo la riserva assunta;

OSSERVA:

Con ricorso ex art. 1 comma 48 e ss. Legge n. 92/2012 depositato il 6.8.2020 i signori

hanno impugnato il provvedimento di licenziamento per giusta causa comminato con lettere del 25 giugno 2020 dalla società GS srl ed hanno chiesto in via principale di dichiarare la nullità e/o invalidità e/o illegittimità dei licenziamenti per giusta causa in quanto adottati con finalità ritorsive e, pertanto, nulli ai sensi dell'art. 15 della L. 300/1970, art. 4 della L. 604/1966 ed art. 3 della L. 108/1990, accertando il diritto di ciascun ricorrente alla reintegrazione nel medesimo posto di lavoro occupato al momento del recesso, condannando la resistente al pagamento di una indennità risarcitoria commisurata a tutte le retribuzioni dal licenziamento all'effettiva riammissione in servizio, con i relativi contributi previdenziali ed assistenziali e comunque non inferiore a 5 mensilità; in via subordinata, hanno domandato l'accertamento della nullità del licenziamento irrogato ai ricorrenti perché il fatto contestato non sussiste con condanna della convenuta alla reintegrazione nel posto di lavoro ed al pagamento di una indennità risarcitoria dal licenziamento alla reintegra, non superiore alle 12 mensilità; in via di ulteriore subordine hanno domandato accertare e dichiarare la nullità del licenziamento intimato ai ricorrenti per assenza dei requisiti di giusta causa del provvedimento espulsivo, condannando la convenuta alla reintegrazione dei ricorrenti nel posto di lavoro e al pagamento dell'indennità risarcitoria compresa fra 12 e 24 mensilità della retribuzione globale di fatto.

A sostegno delle proprie domande i ricorrenti esponevano:

- di essere stati dipendenti della convenuta con contratto a tempo indeterminato, qualifica di operai di 4° livello C.C.N.L. Multiservizi, con mansioni di addetti all'attività di custodia, sorveglianza e fruizione di siti immobili dal 1° giugno 2018 (e fino alla data del licenziamento) ed anzianità convenzionale al 1°.7.2008;
- di lavorare presso varie sedi di Torino della UA SPA, quale utilizzatore, e di aver rivendicato, con lettera del 14 maggio 2020, il diritto alla costituzione di un rapporto di lavoro subordinato nei confronti della società UA SPA sul presupposto della violazione della normativa in materia di interposizione fittizia di manodopera e di appalto;
- di aver ricevuto dalla convenuta una lettera in data 17 giugno 2020, con la quale la GS srl contestava loro di aver tenuto una condotta foriera di grave nocumento per l'azienda, tale da non consentire neanche in via provvisoria la prosecuzione del rapporto di lavoro;
- di aver reso le proprie giustificazioni, a fronte delle quali, peraltro, la società convenuta aveva comminato loro il provvedimento di licenziamento per giusta causa con lettere del 25 giugno 2020.

In diritto evidenziavano la natura ritorsiva del licenziamento e chiedevano l'applicazione delle tutele di cui all'art. 18 Statuto dei Lavoratori.

Si costituiva la società GS SRL, eccependo pregiudizialmente l'inammissibilità e/o improcedibilità del rito ex art. 1 comma 48 ss. L.92/2010; nel merito, chiedeva di rigettare il ricorso poiché privo di qualsiasi fondamento in fatto e in diritto.

Tentata vanamente la conciliazione, all'udienza in data 28.10.2020 i difensori delle parti hanno discusso la causa e, all'esito, il Giudice si è riservato la decisione.

Preliminarmente va disattesa l'eccezione della difesa di parte convenuta di inammissibilità/improcedibilità del rito ex art. 1 comma 48 e seguenti legge n. 92/2012, fondata sul fatto che i ricorrenti sono stati assunti dalla convenuta il 1°.6.2018 e, dunque, in data successiva al 7.3.2015, prevista dal D.L.vo n. 23/2015, quale data "spartiacque" per l'applicabilità del rito c.d. Fornero.

In merito va osservato che l'individuazione dei presupposti per l'applicabilità del rito previsto dall'art. 1, comma 48 e segg. L. 92/2012 rientra nei poteri-doveri del giudice, al quale compete in via preliminare verificare la compatibilità della domanda con il tipo di rito e di tutela prescelta.

Il rito speciale previsto dalle norme citate non costituisce uno strumento finalizzato alla tutela delle ragioni del dipendente, bensì una tecnica di tutela volta ad abbreviare i tempi necessari per ottenere una decisione definitiva ogni qual volta la domanda abbia ad oggetto l'impugnativa di un licenziamento ascrivibile ad una delle ipotesi regolate dall'art. 18, comma 4, L. n. 300 del 1970. Correlativamente, il lavoratore licenziato non può rinunciare al procedimento speciale, perché la specialità non è prevista nel suo esclusivo interesse ma risponde a finalità di carattere pubblicistico, ossia da un lato "accelerare le controversie" e dall'altro lato ridurre i "costi indiretti" derivanti dalla durata del processo.

Dall'obbligatorietà del rito scaturisce, come logica conseguenza, l'attribuzione, in via esclusiva, all'autorità giudiziaria, secondo il principio *iura novit curia*, del potere di

qualificare la domanda in base al *petitum* sostanziale e di individuare così il rito concretamente applicabile (cfr. C. Cass. n. 23073/2015)

In definitiva, come ancora recentemente affermato dalla Suprema Corte *"ad incidere sulla applicazione del rito cd. "Fornero" è la istanza di applicazione delle tutele previste dall'art. 18 della legge n. 300 del 1970, a prescindere dalla fondatezza delle allegazioni che possono riguardare la effettiva titolarità del rapporto...restando pur sempre salva la successiva verifica dell'applicabilità della tutela sostanziale ai fini del merito. L'unico limite è quello delle "prospettazioni artificiose" adoperate al solo scopo di percorrere la corsia preferenziale del rito speciale, ma -in tal caso- la prospettazione attorea deve risultare, in modo evidente, pretestuosa ed artificiosamente allegata proprio al fine di operare una non consentita scelta del rito e del giudice (Cass. n. 8189 del 2012; Cass. n. 7182 del 2014)"* (in tal senso, si veda, Cass, n. 5420/2020).

Nella specie, i ricorrenti, allegando la ritorsività del licenziamento loro intimato, hanno domandato applicarsi le tutele di cui all'art. 18 Statuto Lavoratori e tale prospettazione non appare, in modo evidente, pretestuosa ed artificiosamente allegata al fine di operare una non consentita scelta del rito, atteso che gli stessi hanno altresì allegato di avere anzianità convenzionale al 1°7.2008, circostanza che nella prospettiva attorea giustifica la scelta del rito c.d. Fornero, così come ribadito in sede di discussione orale.

Risulta, poi, infondata la considerazione operata dalla difesa della convenuta secondo la quale dal mancato mutamento del rito da sommario in ordinario possa dipendere la compromissione del diritto di difesa garantito dall'art. 24 Cost; sul punto, non è apprezzabile una concreta lesione del diritto di difesa dal momento che, da un lato, parte convenuta non ha puntualmente indicato il pregiudizio che avrebbe subito e le attività difensive che avrebbe potuto compiere nella forma ordinaria e, dall'altro lato, si rileva che la GS Sr.l. si è costituita in giudizio con una memoria difensiva di ben 53 pagine, prendendo posizione su tutte le questioni controverse e formulando ampie e complete difese.

Per le ragioni suesposte l'eccezione preliminare della convenuta non può trovare accoglimento, apparendo correttamente operata dai ricorrenti, sulla base delle prospettazioni svolte, la scelta del rito di cui all'art. 1 comma 48 e ss. Della legge n. 92/2012.

Passando quindi ad analizzare il merito della domanda – apparendo la causa matura per la decisione senza la necessità di svolgimento di istruttoria, attesa la complessiva documentazione prodotta dalle parti – occorre innanzitutto verificare la sussistenza o meno della giusta causa posta a fondamento del licenziamento comminato ai ricorrenti, atteso che, ove detta causa risulti sussistente, è irrilevante accertare la ritorsività del licenziamento, in quanto il provvedimento espulsivo risulterebbe comunque legittimo.

Ciò posto, va osservato che con lettere del medesimo tenore in data 17.6.2020, la società convenuta contestava ai ricorrenti quanto segue:

"GS Srl, ai sensi ed agli effetti delle vigenti disposizioni normative e contrattuali, è con la presente a contestarLe di avere posto in essere una causa (quest'ultimo termine nell'accezione di cui all'art. 2119 Cod. Civ. "... qualora si verifichi una causa che non consente... la prosecuzione del rapporto ..."), che, in ipotesi, non

consente, neppure temporaneamente, la prosecuzione del rapporto di lavoro, nel caso avendo Lei negato la validità stessa (quindi esistenza/sussistenza) del contratto/rapporto di lavoro con noi stipulato ed intercorrente, ovvero negato gli elementi essenziali del rapporto/contratto di lavoro che Lei ha instaurato e termine nell'accezione di cui all'art. 2119 Cod. Civ. "... qualora si verifichi una causa che non consente ... la prosecuzione del rapporto ..."), che, in ipotesi, non consente, neppure temporaneamente, la prosecuzione del rapporto di lavoro, nel caso avendo Lei negato la validità stessa (quindi esistenza/sussistenza) del contratto/rapporto di lavoro con noi stipulato ed intercorrente, ovvero negato gli elementi essenziali del rapporto/contratto di lavoro che Lei ha instaurato sottoscritto con la scrivente società (instaurazione, ci corre l'obbligo di ricordare, peraltro accompagnata da accordo sindacale collettivo nel corso della procedura di cambio di appalto che ci ha visto subentrare nella realizzazione e vendita dei servizi di portierato/reception/controllo accessi in senso lato anche nei siti UA di Torino e quindi al momento della sua assunzione - 28/05/18 sottoscrizione contratto - 01/06/18 decorrenza), in particolare negando/elidendo l'elemento fiduciario e/o l'elemento consensuale, così da ledere e/o essere foriera, la negazione della validità e degli elementi essenziali del contratto/rapporto di lavoro di che trattasi, di grave nocumento agli interessi morali e materiali della nostra azienda (e/o come si esprime il CCNL-Multiservizi all'art. 48 lett. B: "che provochi grave nocumento morale o materiale"), ovvero così da arrecare pregiudizio agli scopi aziendali, quindi tale in ogni caso da scuotere ed eradicare la fiducia in Lei riposta dallo scrivente suo datore di lavoro.

Nella mera occasione fattuale essendosi Lei formalmente ed esplicitamente (come ci è stato comunicato dal nostro diretto sub-committente) protestato lavoratore subordinato/dipendente, fin dal 2004, di altra impresa, nel caso dell'impresa committente/acquirente finale dei servizi da questa azienda realizzati/alienati come da oggetto sociale e presso la quale Lei è stato da GS Srl medio-tempore/incidentalmente comandato di svolgere la prestazione lavorativa/mansione per la quale è stato da noi assunto ed è nostro dipendente, questione, quella di protestarsi dipendente di altra impresa, da non intendersi in alcun modo quale oggetto della contestazione di cui alla presente missiva e di cui specificamente ed unicamente al capoverso che precede e relative eventuali conseguenze, ma come mera occasione estranea dei motivi di contestazione tutti esclusivamente attinenti alla oggettiva negazione da lei posta in essere della validità e degli elementi essenziali del rapporto/contratto di lavoro con noi intercorrente e come nel precedente capoverso esattamente declinato" (cfr. doc. 5 dei ricorrenti).

Nonostante le giustificazioni rese dai lavoratori, con provvedimento del 25.6.2020 la convenuta intimava loro il licenziamento per giusta causa, affermando quanto segue:

"Ritenuto quindi provato il fatto, ovvero che Lei abbia negato la validità stessa (quindi esistenza/sussistenza) del contratto/rapporto di lavoro con noi stipulato ed intercorrente, ovvero negato gli elementi essenziali del rapporto/contratto di lavoro che Lei ha instaurato e sottoscritto con la scrivente società, in particolare negando/elidendo l'elemento fiduciario e/o l'elemento consensuale, così da ledere e/o essere foriera, la negazione della validità e degli elementi essenziali del contratto/rapporto di lavoro di che trattasi, di grave nocumento agli interessi morali e materiali della nostra azienda (e/o come si esprime il CCNL-Multiservizi all'art. 48 lett.

B: "che provochi grave nocumento morale o materiale"), ovvero così da arrecare pregiudizio agli scopi aziendali, quindi tale in ogni caso da scuotere ed eradicare la fiducia in Lei riposta dallo scrivente suo datore di lavoro, essendo ovvio che, nel caso, non si possa essere e tanto meno sostenere di essere nello stesso momento lavoratori dipendenti e subordinati di due diversi datori di lavoro, così come incongruamente e paradossalmente si legge tra il secondo ed il terzo capoverso della comunicazione con la quale ha inteso difendersi ("... volta a richiedere la sussistenza di un rapporto subordinato a tempo indeterminato in capo alla committente dell'appalto su cui opera attualmente la GS ...-... tale iniziativa..., riguardando, peraltro, società terza ed estranea al rapporto lavorativo in essere ...");

- Ritenuto altresì impeditivo di ogni possibilità di ricostituzione del rapporto fiduciario, tra l'altro siccome portatore di ulteriore "grave nocumento morale", come declinato all'art. 48 - lettera B - del CCNL - Multiservizi, leggere paradossalmente, sempre tra il secondo ed il terzo capoverso delle sue difese, che quanto accaduto non inciderebbe "minimamente sul rapporto fiduciario che deve animare (ndr il nostro) il rapporto lavorativo", come se la necessaria esistenza e sussistenza degli elementi essenziali che alimentano il contratto/rapporto di lavoro, ovvero consenso-fiducia-fedeltà- subordinazione, potessero sussistere e rimanere a dispetto della negazione in fatto e in diritto della validità (esistenza/sussistenza) stessa del contratto/rapporto di lavoro da lei incongruamente posta in essere;

- Visto, salvo altro, l'art. 2119 Cod. Civ. e l'art. 48 - lettera - B del CCNL per il personale dipendente da imprese esercenti servizi di pulizia e servizi integrati/multiservizi", applicato al suo rapporto/contratto di lavoro;

dispone nei suoi confronti il licenziamento per giusta causa, con perdita dell'indennità di preavviso, fermo il fatto che, in sè e per sè ed a prescindere dal resto, negare la validità del rapporto/contratto di lavoro, ovvero negare gli elementi essenziali del rapporto/contratto di lavoro con noi intercorrente, costituisce evento tale da non consentire oggettivamente la prosecuzione del rapporto di lavoro, essendo ovviamente e con ciò venuta oggettivamente e completamente meno la fiducia nei suoi confronti ed essendo nel caso oggettivamente impossibili il consenso contrattuale, oltrechè la fedeltà e la subordinazione nel rapporto.

Pertanto il suo rapporto di lavoro terminerà alla data odierna" (cfr. doc. 7 dei ricorrenti).

Da quanto contenuto nella lettera di contestazione disciplinare e nel successivo provvedimento espulsivo risulta, pertanto, che la società convenuta ha provveduto al licenziamento per giusta causa dei ricorrenti evidenziando che la richiesta degli stessi rivolta alla società UA S.p.a. di costituzione di un rapporto di lavoro a decorrere dal 2004 aveva leso il rapporto di fiducia con la GS S.r.l., elidendo la validità e gli elementi essenziali del rapporto stesso, e provocando così un nocumento morale e materiale alla società convenuta; sottolineava, inoltre, la società convenuta l'incongruenza della condotta dei lavoratori che, da un lato, domandavano la costituzione di un rapporto di lavoro con la società committente e, dall'altra, richiedevano di rimanere dipendenti della GS S.r.l.

La difesa della convenuta, nella memoria depositata ed in sede di discussione orale ha sostenuto che i lavoratori erano stati licenziati per aver sostanzialmente abusato del proprio diritto di rivendicare la costituzione di un rapporto di lavoro con la società

committente, essendo perfettamente consapevoli dell'inesistenza dei presupposti giuridici per ipotizzare una interposizione illecita di manodopera, atteso che, come risultava dai numerosi documenti prodotti, il potere direttivo ed organizzativo era sempre rimasto in capo alla società convenuta e mai esercitato dalla committente.

La prospettazione di parte convenuta, pur suggestiva, non può trovare accoglimento.

Invero, va innanzitutto richiamato il contenuto della missiva in data 14.5.2020 inviata dai ricorrenti alla committente UA S.p.a. e prodotta quale doc. 3 dei ricorrenti:

"I nostri clienti, sin dal 1998, per conto delle diverse società che si sono avvicendate sull'appalto svolgono attività lavorativa di sorveglianza e portierato presso le sedi di Torino dapprima della FS e successivamente UA sotto il costante potere direttivo di personale appartenente alle due committenti indicate (dal 2009 al 2017, in particolare, il sig. con la funzione di responsabile e coordinatore di tutto il personale). Pur essendo stati formalmente assunti dalle società appaltatrici sopra indicate, i nostri clienti sono stati sempre costantemente sottoposti al potere direttivo, organizzativo e di controllo dapprima di FS e successivamente della UA s.p.a., con ciò realizzandosi, di fatto, una scissione tra il formale datore di lavoro e quello effettivo, in violazione della normativa vigente in materia di interposizione fittizia di manodopera e di appalto ed in particolare del d.lg. 276/2003. Con la presente, pertanto, invitiamo e diffidiamo la UA s.p.a. a costituire, a favore dei sig.ri un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con decorrenza sin almeno dal 2004 con relativa regolarizzazione contributiva e previdenziale, oltre che a corrispondere le eventuali differenze retributive maturate medio tempore (comprehensive di quanto dovuto eventualmente dovuto a titolo di indennità o premi) maggiorate di interessi e rivalutazione di legge dal dovuto al saldo, entro e non oltre giorni sette dal ricevimento della presente missiva; in difetto di positivo riscontro, saremo costretti, senza ulteriore avviso, a ricorrere all'Autorità Giudiziaria".

Dal contenuto della missiva come sopra riportato emerge in modo chiaro come i ricorrenti, con toni pacati e senza porre in alcun modo in discredito la GS S.r.l., hanno domandato la costituzione del rapporto di lavoro nei confronti di UA S.p.a. deducendo la violazione della normativa in materia di interposizione fittizia di manodopera e di appalto e, in particolare, del D.L.vo n. 276/2003 ed allegando il verificarsi di una scissione tra i formali datori di lavoro, ossia le varie società che si erano avvicendate sull'appalto, e quello effettivo, ossia prima la FS e successivamente la UA, chiedendo dunque costituirsi un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con quest'ultima a decorrere dal 2004.

Con tale missiva i ricorrenti hanno esercitato una facoltà prevista e garantita dall'ordinamento giuridico italiano, ai sensi dell'art. 24 Costituzione, provvedendo a mettere in mora, attraverso una diffida stragiudiziale redatta da propri difensori di fiducia e sottoscritta dagli stessi lavoratori, la società che ritenevano fosse il sostanziale datore di lavoro sin dall'anno 2004, e, dunque, ben prima che l'odierna convenuta subentrasse nell'appalto e lamentando, di fatto, una condotta violativa

della normativa in materia di interposizione fittizia di manodopera e di appalto posta in essere continuativamente dalla società committente.

Nulla risulta essere contestato nei confronti della società odierna resistente, la quale è unicamente l'ultimo dei datori di lavoro che si sono susseguiti nel tempo nell'appalto presso il quale hanno lavorato i ricorrenti; e d'altronde la missiva di cui sopra non è stata neppure inviata alla GS S.r.l.

Ciò che i ricorrenti hanno fatto è stato unicamente esercitare una facoltà, loro riconosciuta dall'ordinamento giuridico, con gli strumenti giuridici previsti dall'ordinamento, ossia inviare per il tramite di propri legali di fiducia, cui si erano rivolti per tutelare proprie vantate pretese, una lettera di diffida alla società committente domandando la costituzione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato con la suddetta.

La domanda svolta nei confronti della UA S.p.a. è astrattamente legittima e potrebbe fondare la proposizione di un ricorso giudiziale, nell'ambito del quale non sussiste neppure il litisconsorzio necessario con il datore di lavoro formale, potendo i lavoratori convenire in giudizio unicamente il datore di lavoro che assumono essere effettivo e nei confronti del quale richiedono la costituzione del rapporto di lavoro.

La fattispecie ipotizzata dai ricorrenti è espressamente disciplinata dall'art. 29 del D.L.vo n. 276/2003 che stabilisce: *"ai fini della applicazione delle norme contenute nel presente titolo, il contratto di appalto, stipulato e regolamentato ai sensi dell'articolo 1655 del codice civile, si distingue dalla somministrazione di lavoro per la organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore, che può anche risultare, in relazione alle esigenze dell'opera o del servizio dedotti in contratto, dall'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto, nonché per la assunzione, da parte del medesimo appaltatore, del rischio d'impresa."*

In merito poi ai criteri distintivi dell'appalto genuino rispetto a quello attraverso il quale si intenda eludere le disposizioni che disciplinano il mercato del lavoro, realizzando sostanzialmente una somministrazione irregolare di manodopera, va osservato che essi sono stati enucleati dalla giurisprudenza e vanno compiutamente accertati in fatto, ove contestati, nel corso di un giudizio.

Nella specie, pertanto, i ricorrenti si sono limitati a far valere una propria vantata pretesa nei confronti della società committente, la quale con missiva del 16.6.2020 ha contestato la sussistenza di una interposizione illecita di manodopera, respingendo le richieste dei ricorrenti (cfr. doc. 4 dei ricorrenti).

Nessun'altra attività stragiudiziale o giudiziale risulta che i lavoratori odierni ricorrenti abbiano posto in essere successivamente alla risposta della UA S.p.a., tenuto conto altresì che il giorno immediatamente successivo la GS S.r.l. ha contestato disciplinarmente ai lavoratori di aver negato la sussistenza degli elementi essenziali del proprio rapporto di lavoro.

L'iniziativa stragiudiziale messa in atto dai ricorrenti era, peraltro, unicamente rivolta alla rivendicazione di un diritto riconosciuto loro dall'ordinamento giuridico e non risulta finalizzata alla negazione degli elementi essenziali del rapporto di lavoro in essere con la convenuta né risulta idonea ad elidere il vincolo fiduciario sussistente tra le parti, così come asserito dalla convenuta.

L'esercizio legittimo del diritto di rivendicare la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato nei confronti della committente non può essere considerato comportamento idoneo a ledere definitivamente la fiducia, che è alla base del rapporto di lavoro con il datore di lavoro "formale", e costituire giusta causa di licenziamento; ancor più dal momento che tale diritto è stato esercitato con le modalità previste dalla legge ed entro i limiti della continenza formale.

La lettera di diffida del 14 maggio 2020 contestata da parte convenuta è inidonea a tradursi in una condotta gravemente lesiva degli interessi morali e materiali della GS S.r.l., ovvero compiuta in violazione dei doveri fondamentali di correttezza e buona fede che devono ispirare anche i rapporti di lavoro.

Non può ritenersi provato, inoltre, che l'invio di tale missiva possa integrare - come sostenuto dalla difesa di parte convenuta - un abuso del diritto dei lavoratori ad ottenere la costituzione del rapporto di lavoro con la committente, avendo i medesimi contezza dell'infondatezza della propria pretesa per le modalità con le quali si era concretamente svolto il rapporto di lavoro.

Invero, non si ritiene sia sufficiente a dimostrare tale abuso la documentazione prodotta da parte convenuta circa l'esercizio dei poteri disciplinari, organizzativi e di controllo in capo alla GS S.r.l. (cfr. docc da 16 a 20 della convenuta) nonché in merito al fatto che le relazioni sindacali erano intercorse con la società convenuta e non con la committente (cfr. doc. 21 della convenuta).

In merito occorre brevemente osservare che sebbene non sia certamente questa la sede per approfondire la questione circa la fondatezza o meno della domanda rivolta dai ricorrenti nei confronti della UA S.p.a., può peraltro osservarsi che le questioni connesse alla dimostrazione dell'esistenza di un appalto non genuino di manodopera siano particolarmente complesse e la genuinità dell'appalto stesso non può certamente essere dimostrata unicamente mediante la produzione di *mail* contenenti le formali autorizzazioni alla fruizione di ferie o permessi, la comunicazione di malattia o questioni inerenti i turni di servizio.

La verifica della genuinità dell'appalto richiede di procedere ad una dettagliata analisi di tutti gli elementi che caratterizzano il rapporto instaurato tra le parti allo scopo di accertare se l'impresa appaltatrice, assumendo su di sé il rischio economico dell'impresa, operi concretamente in condizioni di reale autonomia organizzativa e gestionale rispetto all'impresa committente; se sia provvista di una propria organizzazione d'impresa; se in concreto assuma su di sé l'alea economica insita nell'attività produttiva oggetto dell'appalto; infine se i lavoratori impiegati per il raggiungimento di tali risultati siano effettivamente diretti dall'appaltatore ed agiscano alle sue dipendenze.

Il fatto di mantenere i compiti di gestione amministrativa del rapporto, come l'autorizzazione alla fruizione di ferie o permessi o la gestione della malattia o la comunicazione dei turni di servizio non è circostanza che, di per sé, vale a dimostrare con adeguata certezza la sussistenza di un appalto genuino, non provando la reale organizzazione della prestazione lavorativa da parte della società convenuta.

Ciò che si vuole evidenziare è che la fattispecie giuridica dell'interposizione fittizia di manodopera è particolarmente complessa e richiede accertamenti in fatto plurimi e puntuali, non potendosi, pertanto, imputare ai lavoratori un abuso del diritto di domandare la costituzione del rapporto di lavoro con la società committente per il solo

fatto che la gestione amministrativa del rapporto era in capo alla GS S.r.l., non essendo ragionevolmente ipotizzabile che i quattro ricorrenti fossero dotati delle competenze tecnico-giuridiche per valutare sin dall'inizio di avere avviato una richiesta stragiudiziale del tutto infondata e pretestuosa, essendosi comunque rivolti a legali i quali, acquisite le opportune informazioni, hanno comunque valutato come non del tutto sprovvista di elementi di fondatezza la pretesa rappresentata dai lavoratori tanto da inviare lettera di diffida alla UA S.p.a.

E d'altronde la pretesa non è rivolta nei confronti della GS S.r.l., ma nei confronti della committente e per periodi lavorativi anche di molto antecedenti al subentro nell'appalto della società convenuta, periodi per i quali nulla la società convenuta ha dedotto circa la pretestuosità manifesta della richiesta dai ricorrenti, nulla essendo emerso in giudizio circa il reale svolgimento del rapporto di lavoro con le altre società precedenti datori di lavoro dei ricorrenti.

In definitiva, l'esercizio del diritto di agire in via stragiudiziale per far valere una pretesa astrattamente tutelata dall'ordinamento giuridico e con mezzi e modalità previste dall'ordinamento, senza l'utilizzo di toni lesivi della reputazione e dell'immagine della società datrice di lavoro non può ritenersi condotta violativa dell'obbligo di fedeltà di cui all'art. 2105 c.c. o dei canoni generali di correttezza a buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c.

Invero, se così fosse, ossia se si ritenesse violativa dei doveri di fedeltà, correttezza e buona fede, la condotta dei lavoratori che, a mezzo diffida legale, rivendichino diritti riconosciuti dall'ordinamento nei confronti di un soggetto diverso dal proprio datore di lavoro, chiedendo la costituzione in favore di detto soggetto di un rapporto di lavoro subordinato, si finirebbe per imporre limiti rilevanti ed inaccettabili alla facoltà di far valere i propri diritti, costituzionalmente tutelata dall'art. 24 Cost..

Dunque, deve riconoscersi che l'esercizio della facoltà di rivendicare stragiudizialmente un proprio asserito diritto non può ritenersi fonte di responsabilità disciplinare, se non qualora il lavoratore faccia ricorso alle facoltà riconosciute dall'ordinamento in maniera strumentale e distorta, ossia agendo nella piena consapevolezza dell'insussistenza del proprio preteso diritto, circostanza che, per quanto sopra evidenziato e tenuto conto della complessità degli accertamenti connessi all'interposizione illecita di manodopera, non si ritiene si sia verificata nella specie, ove i lavoratori si sono limitati ad esercitare la facoltà concessa dall'ordinamento giuridico di rivendicare la costituzione di un rapporto di lavoro con il soggetto ritenuto l'effettivo datore di lavoro.

Sotto diverso profilo non risulta neppure che la condotta contestata ai ricorrenti abbia determinato un grave pregiudizio morale e materiale alla società convenuta, ai sensi del richiamato art. 48 CCNL Multiservizi.

Invero, nella lettera di licenziamento il riferimento al grave nocumento morale e materiale è del tutto generico, senza alcun concreto elemento indicatore di tale pregiudizio ed anche nella memoria difensiva le allegazioni in merito appaiono del tutto generiche e prive di concreti elementi probatori di riscontro.

Invero, il fatto che ad oggi la GS S.r.l. sia percepita dai suoi interlocutori come un'impresa contestata dai suoi dipendenti (cfr. pag. 38 della memoria difensiva della convenuta) è circostanza meramente allegata da parte convenuta e che non vale in ogni caso a dimostrare un grave nocumento morale in capo alla suddetta, tenuto conto, tra l'altro, che la lettera dei lavoratori non era diretta alla GS

S.r.l., ma nei confronti della società committente e le rivendicazioni non erano dirette verso la GS S.r.l., ma nei confronti della società committente, non risultando alcuna specifica contestazione da parte dei lavoratori nei confronti della società convenuta all'interno della lettera del 14.5.2020.

Quanto poi al lamentato grave pregiudizio materiale, la difesa della società datrice di lavoro allega che, qualora i ricorrenti venissero reintegrati nel medesimo appalto, la committente revocherebbe tutti i servizi affidati (cfr. pag. 39 della memoria difensiva). Peraltro, per come dedotto dalla stessa convenuta, tale pregiudizio non si è concretamente verificato ed è del tutto incerto, non potendo, dunque, essere ricollegato al legittimo esercizio da parte dei ricorrenti della facoltà di rivendicare la costituzione di un rapporto di lavoro con il committente.

Accertata, in definitiva, l'insussistenza della giusta causa quale presupposto per la legittimità del licenziamento, è centrale ora valutare la sussistenza del carattere eventualmente ritorsivo del provvedimento di licenziamento comminato dalla convenuta nei confronti dei lavoratori.

Occorre premettere che con riferimento al carattere asseritamente ritorsivo del licenziamento comminato ai ricorrenti - in quanto fondato sul nocumento derivante dall'iniziativa stragiudiziale intrapresa dai ricorrenti nei confronti della società UA S.p.a. - che *"il licenziamento per ritorsione, diretta o indiretta - assimilabile a quello discriminatorio, vietato dagli artt. 4 legge n. 604/66, 15 legge n. 300/70 e 3 legge n. 108/90 - costituisce ingiusta e arbitraria reazione ad un comportamento legittimo del lavoratore e ne deve essere dichiarata la nullità quando il motivo ritorsivo sia stato l'unico determinante"* (cfr. tra le altre, Cass. n. 17087/2011); la Suprema Corte ha ripetutamente evidenziato che ove il lavoratore deduca il carattere ritorsivo del provvedimento datoriale *"è necessario che tale intento abbia avuto un'efficacia determinativa ed esclusiva del licenziamento rispetto agli altri eventuali fatti idonei a configurare un'ipotesi di legittima risoluzione del rapporto dovendosi escludere la necessità di procedere ad un giudizio di comparazione fra le ragioni causative del recesso, ossia quelle riconducibili ad una ritorsione e quelle connesse, oggettivamente, ad altre inadempienze"* (si veda, Cass. n. 5555/2011).

Come in più occasioni affermato dalla Corte di Cassazione (Cass. n. 17087/2011; Cass. n. 6282/2011, Cass. n. 16155/09), l'onere della prova dell'esistenza del motivo ritorsivo (che deve essere puntualmente allegato così come deve essere specificamente dedotto il fatto o atto del lavoratore che avrebbe determinato l'ingiusta reazione datoriale) e del suo carattere determinante la volontà negoziale, grava sul lavoratore, il quale è tenuto a dimostrare, anche per presunzioni, che il recesso sia stato motivato esclusivamente dall'intento ritorsivo.

Quanto poi alla prova presuntiva, occorre osservare che, come rilevato dalla giurisprudenza di legittimità, *"per aversi una presunzione giuridicamente valida, non occorre che fra il fatto noto e il fatto ignoto sussista una relazione avente carattere di assoluta ed esclusiva necessità, essendo sufficiente che il fatto da provare sia desumibile dal fatto noto come conseguenza ragionevolmente possibile secondo un criterio di normalità"* (cfr. in tal senso, Cass. n. 22323/2016, la quale ha desunto il carattere ritorsivo del licenziamento dall'assenza del giustificato motivo addotto e dalla concomitanza del licenziamento col precedente contenzioso promosso dal lavoratore).

Ebbene, nella specie, la stessa sequenza temporale degli avvenimenti rilevanti nella fattispecie vale a costituire presunzione grave, precisa e concordante dell'intento ritorsivo del datore di lavoro nel comminare il licenziamento per giusta causa.

Invero, è pacifica in fatto la seguente sequenza temporale:

- 14 maggio 2020: i ricorrenti richiedevano alla UA S.p.a. la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato;
- 16 giugno 2020 la UA S.p.a. rispondeva con PEC ai legali dei ricorrenti negando ogni addebito;
- 17 giugno 2020: la società GS inviava lettere di contestazione giusta causa di recesso ex art. 2119 c.c.;
- 25 giugno 2020: la convenuta comminava provvedimento di licenziamento per giusta causa ai ricorrenti, rigettando le giustificazioni dei lavoratori.

Già sul piano cronologico degli accadimenti, è evidente che la missiva di recesso si pone in termini di risposta (reazione) datoriale alla posizione espressa dai ricorrenti nella lettera del 14.5.2020, con cui i lavoratori rivendicavano la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato nei confronti della società committente UA S.p.a.

Non essendo rinvenibili, nella missiva di licenziamento, altri elementi idonei a sorreggere la determinazione di recesso, è consequenziale ritenere che la decisione aziendale di adottare il provvedimento espulsivo sia correlata univocamente alle pregresse rivendicazioni (legittimamente presentate) dai dipendenti.

Invero, una volta escluso il motivo formalmente comunicato, ossia la sussistenza di una giusta causa di recesso connessa alla lamentata negazione del rapporto di lavoro, il licenziamento, anche in considerazione della ristretta sequenza temporale degli avvenimenti come sopra riportata, deve presumersi essere correlato all'iniziativa stragiudiziale, legittima, intrapresa dai lavoratori nei confronti della committente UA S.p.a., nonostante, peraltro, alcuna considerazione negativa venisse formulata nei confronti dell'odierna società convenuta.

In definitiva, deve ritenersi la nullità dei licenziamenti intimati in data 25.6.2020 nei confronti dei ricorrenti, ai sensi del combinato disposto degli artt. 1418 comma 2, 1345 e 1324 c.c., essendo tale licenziamento da ricondursi, come da giurisprudenza sopra richiamata, data l'analogia di struttura, alla fattispecie di licenziamento discriminatorio.

Occorre ora verificare quale sia la normativa applicabile ai licenziamenti in esame, onde determinare le conseguenze dell'intervenuta declaratoria di nullità dei provvedimenti espulsivi impugnati.

I ricorrenti deducono l'applicabilità dell'art. 18 Statuto dei Lavoratori sul presupposto dell'intervenuto riconoscimento dell'anzianità convenzionale al 1°.7.2008.

Al contrario, la difesa della convenuta sostiene che, stante l'assunzione in data 1°.6.2018, non potrebbe trovare applicazione, nella specie, lo Statuto dei Lavoratori, bensì la disciplina di cui al D.L.vo n. 23/2015.

Posto che spetta al Giudice individuare la norma da applicare alle fattispecie sottoposte al suo vaglio, e ciò indipendentemente dalle prospettazioni delle parti, ritiene chi scrive che, nella specie, debba trovare applicazione l'art. 2 del D.L.vo n. 23/2015, atteso che il mero riconoscimento dell'anzianità convenzionale al 1°.7.2008

non vale a far ritenere applicabile ai ricorrenti, assunti in data successiva al 7.3.2015 (e precisamente il 1°6.2018), le tutele di cui all'art. 18 Statuto dei Lavoratori, in assenza di espresso riconoscimento di tali tutele nel contratto di lavoro come stipulato.

Invero, come evidenziato dalla difesa della convenuta, il riconoscimento dell'anzianità convenzionale di settore è stata riconosciuta nell'accordo di armonizzazione fra il CCNL Commercio e CCNL Servizi di Pulizia sottoscritto ai sensi dell'art. 4 del CCNL Multiservizi tra la resistente ed i rappresentanti sindacali in sede di subentro al precedente appaltatore (cfr. doc. 5 della resistente); ciò per gestire, come condizione di miglior favore il tema degli scatti di anzianità per il personale.

Nell'accordo di armonizzazione richiamato si stabilisce, invero, che i lavoratori dipendenti presso la precedente società dal 1°6.2018 sarebbero stati assunti dall'odierna convenuta con CCNL Multiservizi senza periodo di prova e mantenendo in essere le condizioni normative di legge ed economiche del CCNL Multiservizi, prevedendo che i lavoratori inquadrati nel V livello CCNL commercio fossero inquadrati al II livello, quelli del IV livello fossero assunti nel III e quelli del III al IV, con riconoscimento dell'anzianità convenzionale di settore e mantenimento della RAL in essere.

Dunque, l'anzianità convenzionale è stata riconosciuta unicamente al fine di far ottenere ai ricorrenti e agli altri lavoratori assunti lo scatto biennale di anzianità, mentre nulla è stato riconosciuto circa l'applicazione, in via derogatoria a quanto previsto dal D.L.vo n. 23/2015, quale condizione di miglior favore, delle tutele di cui all'art. 18 Statuto Lavoratori.

Pertanto, la disciplina cui fare riferimento nella specie è quella di cui all'art. 2 D.L.vo n. 23/2015, norma che ai primi due commi così dispone:

"Il giudice, con la pronuncia con la quale dichiara la nullità del licenziamento perché discriminatorio a norma dell'articolo 15 della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni, ovvero perché riconducibile agli altri casi di nullità espressamente previsti dalla legge, ordina al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro, indipendentemente dal motivo formalmente addotto. A seguito dell'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende risolto quando il lavoratore non abbia ripreso servizio entro trenta giorni dall'invito del datore di lavoro, salvo il caso in cui abbia richiesto l'indennità di cui al comma 3. Il regime di cui al presente articolo si applica anche al licenziamento dichiarato inefficace perché intimato in forma orale. 2. Con la pronuncia di cui al comma 1, il giudice condanna altresì il datore di lavoro al risarcimento del danno subito dal lavoratore per il licenziamento di cui sia stata accertata la nullità e l'inefficacia, stabilendo a tal fine un'indennità commisurata all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto, corrispondente al periodo dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto percepito, nel periodo di estromissione, per lo svolgimento di altre attività lavorative. In ogni caso la misura del risarcimento non potrà essere inferiore a cinque mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto. Il datore di lavoro è condannato, altresì, per il medesimo periodo, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali".

Conseguentemente, deve ordinarsi alla società convenuta di reintegrare i ricorrenti nel posto di lavoro, condannando la società suddetta al risarcimento del danno subito dai lavoratori per il licenziamento, che viene quantificato in un'indennità pari a 5 mensilità (misura minima di legge) dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (da quantificarsi in € 1.865,67 per il ricorrente sig. ed € 1.578,62 per gli altri ricorrenti, somme indicate dalla difesa dei ricorrenti e non specificamente contestate da parte convenuta); il tutto oltre alla condanna al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali.

Da tale risarcimento non possono essere detratte le somme percepite dai lavoratori a titolo di indennità NASPI e ciò conformemente al più recente orientamento della Suprema Corte secondo il quale *"in tema di aliunde perceptum, le somme percepite dal lavoratore a titolo di indennità di mobilità non possono essere detratte da quanto egli abbia ricevuto come risarcimento del danno per il mancato ripristino del rapporto di lavoro, atteso che detta indennità opera su un piano diverso dagli incrementi patrimoniali che derivano al lavoratore dall'essere stato liberato, anche se illegittimamente, dall'obbligo di prestare la sua attività, dando luogo la sua eventuale non spettanza ad un indebito previdenziale, ripetibile nei limiti di legge"* (cfr. in tal senso, da ultimo, Cass. n. 11835/2018; Cass. n. 7794/2017; Cass., n. 2716/2012).

Né per altro verso può dedursi dal risarcimento dovuto qualsivoglia altra somma di denaro asseritamente ottenuta dallo svolgimento di attività lavorativa o che avrebbe potuto essere ottenuta dallo svolgimento di tale attività, atteso che il datore di lavoro, sul quale gravava il relativo onere probatorio (come sottolineato da ultimo dalla Suprema Corte nella sentenza n. 11706/2020, secondo la quale *"l'onere della prova relativo all'aliunde perceptum e all'aliunde percipiendum compete al datore di lavoro, posto che la circostanza che il lavoratore ingiustamente licenziato abbia, nelle more del giudizio, lavorato e percepito comunque un reddito rappresenta un fatto impeditivo della pretesa attorea e deve di conseguenza essere provato da colui che lo eccepisce, non da chi invoca il risarcimento, in applicazione del generale precetto di cui all'art. 2697 cod. civ."*), non ha fornito alcun elemento probatorio, neppure indiziario, del percepimento da parte dei ricorrenti di somme di denaro per lo svolgimento di attività lavorativa ovvero di somme che i ricorrenti avrebbero potuto percepire; tale carenza di specifica allegazione e prova vale ad escludere la detraibilità di alcunchè dal risarcimento come sopra stabilito, tanto più in una situazione del mercato del lavoro come quella attuale, gravemente posta in crisi dell'epidemia da COVID-19 tuttora in corso e non in fase di remissione, che induce a ritenere ragionevolmente assai arduo per i ricorrenti, soggetti non più giovanissimi, ricollocarsi sul mercato del lavoro.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono poste a carico di parte convenuta e liquidate ai sensi del D.M. n. 55/2014, come modificato dal D.M. n. 37/2018, tenuto conto della concreta complessità della vertenza e del valore della stessa (indeterminato).

Atteso poi che i procuratori dei ricorrenti si sono dichiarati antistatari, si dispone la distrazione dei compensi in loro favore, ai sensi dell'art. 93 c.p.c.

P.Q.M.

Visto l'art. art. 1 commi 47 e ss. L. 28/6/2012 n. 92,

Visto l'art. 2 D.L.vo n. 23/2015,

Definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza, domanda ed eccezione disattese:
DICHIA la nullità dei licenziamenti intimati ai signori _____ con lettere del
25.6.2020.

ORDINA alla GS S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*
di reintegrare immediatamente i ricorrenti nel proprio posto di lavoro.

CONDANNA la GS S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore* al
risarcimento dei danni in favore dei ricorrenti in misura pari a 5 mensilità dell'ultima
retribuzione di riferimento per il calcolo del TFR da quantificarsi in € 1.865,67 mensili
per il ricorrente sig. _____ ed € 1.578,62 per gli altri ricorrenti, oltre rivalutazione
monetaria ed interessi legali sulla somma annualmente rivalutata dalla maturazione
delle singole mensilità a sino al saldo, nonché al versamento dei relativi contributi
previdenziali ed assistenziali.

CONDANNA la GS S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore* alla
rifusione delle spese di lite in favore dei ricorrenti, spese che liquida in complessivi €
5.500,00 per compensi professionali, oltre 15% spese generali, IVA e CPA come per
legge ed oltre al contributo unificato pari ad € 259,00, con distrazione in favore dei
procuratori antistatari, avv.ti Ernesto Maria CIRILLO e Michele IANNIELLO.

Si comunichi.

Torino, 29.10.2020

Il Giudice del Lavoro
dr. Lorenzo AUDISIO