



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Lavoro, composta dai

Sigg.:

Dott. Antonio MATANO Presidente rel.

Dott. Giuseppina FINAZZI Consigliere

Dott. Silvia MOSSI Consigliere

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile promossa in grado d'appello con ricorso depositato
in Cancelleria il giorno 22/01/2021 iscritta al n. 33/21 R.G. Sezione
Lavoro e posta in discussione all'udienza collegiale del 08/07/2021

d a

██████████ rappresentato e difeso dall'Avv.to

Veronica MEZZASALMA di Bergamo, domiciliataria giusta

delega in calce ricorso in appello

RICORRENTE APPELLANTE

OGGETTO:

Retribuzione

c o n t r o

██████████ SRLS, in persona del legale rappresentante protempore
rappresentata e difesa dall'Avv.to ██████████

domiciliataria giusta delega in atti.

RESISTENTE APPELLATA

██████████ SERVIZI SRL, in persona del legale rappresentante



rappresentata e difesa dall'Avv.to [REDACTED],

domiciliatari giusta delega in calce alla memoria difensiva.

RESISTENTE APPELLATA

[REDACTED] SOC. COOP., in persona del legale rappresentante rappresentata e difesa dall'Avv.to [REDACTED] domiciliatari giusta delega in calce alla memoria difensiva.

RESISTENTE APPELLATA

In punto: appello a sentenza n. 634/20 del 02/12/20 del Tribunale di Bergamo.

Conclusioni:

Del ricorrente appellante:

Come da note scritte

Dei resistenti appellati:

Come da note scritte

Fatto e Diritto

Con sentenza n. 634/20 il Tribunale di Bergamo condannava

[REDACTED] s.r.l.s. a pagare a [REDACTED] la somma di € 77.175,36

(di cui € 8.825,21) a titolo di differenze retributive, ritenendo provato sulla base delle prove esperite il diritto del lavoratore al superiore inquadramento e lo svolgimento di un maggiore orario di lavoro e quantificando il credito sulla base di una c.t.u. contabile.

La sentenza, per contro, respingeva la domanda di condanna in via solidale svolta ai sensi dell'art. 29, co. 2, D. Lgs. 279/03 nei confronti di [REDACTED] Servizi s.r.l. e [REDACTED] Società Cooperativa, in quanto tra tali società e la [REDACTED] non era intercorso un rapporto di appalto, ma una pluralità di servizi di trasporto.



██████ proponeva appello chiedendo, in riforma parziale della sentenza, la condanna in via solidale di ██████ Società Cooperativa al pagamento della suddetta somma di € 77.175,36.

██████ s.r.l.s. si costituiva e con appello incidentale chiedeva il rigetto della domanda proposta nei propri confronti, deducendo la carenza di prova in ordine al superiore inquadramento e al maggior orario.

██████ Servizi s.r.l. e ██████ Società Cooperativa si costituivano chiedendo il rigetto dell'appello proposto dal lavoratore e, per il caso di ritenuta fondatezza dello stesso, proponevano appello incidentale condizionato deducendo l'infondatezza delle pretese retributive del lavoratore.

L'udienza di discussione era sostituita dal deposito telematico di note scritte, ai sensi della legislazione emergenziale contro l'epidemia da COVID-19 (art. 221, co. 4, D.L. 34/2020, conv. in L. 77/2020 e successive modifiche e integrazioni) e la causa era decisa come da dispositivo comunicato alle parti.

E' opportuno qualche chiarimento preliminare:

- il 14.8.2014 il ██████ è stato assunto da ██████ s.r.l.s. con contratto *part-time* a termine, poi trasformato a tempo determinato, che è cessato il 30.9.2016;



- dall'1.10.2016 al 2.3.2017 egli ha lavorato alle dipendenze di [REDACTED] Servizi s.r.l., ma nessuna rivendicazione ha avanzato con riferimento a tale periodo;

- il 3.3.2017 egli è stato nuovamente assunto a termine da [REDACTED] e il contratto è cessato il 31.12.2017 alla scadenza naturale.

Il lavoratore era addetto alla consegna di medicinali alle farmacie, attività che svolgeva alla guida di un furgone dopo che, prima di iniziare i viaggi, si era recato a caricare i medicinali presso la sede delle due società [REDACTED] ubicata per entrambe allo stesso indirizzo. Con il ricorso introduttivo del giudizio egli ha dedotto che era stato inquadrato al V liv. del CCNL Logistica Trasporto Merci e Spedizioni, in luogo del IV liv. super che gli spettava in ragione delle mansioni di autista, e che l'orario di lavoro osservato andava dalle 2.00 alle 19.00 (con 1,5 ore di pausa) per 6 giorni la settimana (lunedì / sabato).

Ciò premesso, ha chiesto la condanna di [REDACTED] al pagamento di differenze retributive maturate nel corso dei due rapporti di lavoro per superiore inquadramento e maggior orario, oltre che per differenze varie (mancato pagamento del TFR del primo rapporto; pagamento parziale della busta paga di settembre 2017; mancato pagamento della busta paga di dicembre 2017).

Inoltre, ha dedotto di aver sempre lavorato nell'ambito di contratti di appalto intercorsi con la [REDACTED] Servizi s.r.l. o la [REDACTED] Società Cooperativa (ha spiegato di non sapere esattamente quale delle due



società era la committente) e, invocando la responsabilità solidale ex art. 29, co. 2, D. Lgs. 279/03, ha chiesto la condanna delle due società al pagamento delle differenze retributive maturate alle dipendenze della datrice di lavoro.

Prima di procedere oltre, occorre sottolineare che sin dal primo grado di giudizio la difesa delle società ha precisato che le stesse si occupano di trasporti (la █████ Società Cooperativa di trasporti fuori dalla provincia di Brescia, la █████ Servizi s.r.l. di trasporti in provincia di Brescia) e ha chiarito che █████ ha eseguito servizi di trasporto sino al 31.12.2017 per █████ Società Cooperativa e dall'1.1.2018 per █████ Servizi s.r.l.

La conseguente individuazione della Cooperativa come società eventualmente obbligata al pagamento è ora accettata dal lavoratore (v. ultimo cpv. del punto 1 del ricorso d'appello) che, infatti, in secondo grado ha chiesto la condanna solo di █████ Società Cooperativa.

Il Tribunale ha escluso la responsabilità solidale ex art. 29 cpv D.Lgs. 279/03 affermando che, né dalle allegazioni del lavoratore, né dal contratto per plurimi servizi di trasporto, sottoscritto da █████ Servizi per il periodo dall'1.1.2018, ma che verosimilmente appare regolare i rapporti in modo analogo alle pattuizioni precedenti, *«emerge l'esecuzione di prestazioni contrattuali che esulano dal trasporto di cose e operazioni accessorie»*.



Nello stesso senso le società █████ (v. memoria di costituzione in appello) affermano che per poter configurare un contratto di appalto in luogo de un contratto di trasporto, *«è necessario che il servizio non sia limitato alle sole attività di trasporto e accessorie, ma deve ricomprendere anche attività diverse ed ulteriori»*.

Il lavoratore censura la sentenza affermando che dallo stesso contratto di trasporto esaminato dal primo giudice emerge, oltre alla presenza di attività accessorie di carico/scarico, magazzinaggio e custodia, la continuità e sistematicità dei trasporti eseguiti dalla █████ desumibile in particolare dall'allegato A al contratto, ove vengono specificati i "giri" di consegna che l'autista deve compiere, i giorni e gli orari in cui gli stessi devono essere eseguiti, il chilometraggio e il prezzo per ciascun giro.

L'appello è fondato.

Come chiarito dalle varie sentenze della Corte di Cassazione intervenute sulla questione, la ricorrenza di un appalto di servizi di trasporto, anziché di un semplice contratto di trasporto, postula la presenza di un'apposita organizzazione di mezzi apprestata dal trasportatore per l'esecuzione del contratto, in relazione all'importanza e alla durata dei trasporti da effettuare.

La giurisprudenza della Corte di Cassazione ha chiarito che i *«connotati rivelatori di detta organizzazione sono, normalmente, da individuarsi nella molteplicità e sistematicità dei trasporti, nella pattuizione di un corrispettivo unitario per le diverse prestazioni,*



*nell'assunzione dell'organizzazione dei rischi da parte del trasportatore (Cass. Sez. I, 21 marzo 1980, n. 1902; Cass. 29 aprile 1981, n.2620). La presunzione di esistenza di un unitario contratto di appalto nel servizio di trasporto, anziché di una molteplicità di contratti di trasporto, può essere utilmente invocata qualora le modalità di esecuzione dei trasporti medesimi, e, in generale, il comportamento delle parti, siano tali da evidenziare a prescindere dal contenuto formale dei negozi predisposti dalle parti, **un rapporto contrattuale unico ed omnicomprensivo, caratterizzato da continuità e predeterminazione delle rispettive prestazioni** (Cass. 11 maggio 1982, n.2926)» (così, Cass.14 luglio 2015, n. 14670). Nella sentenza da ultimo citata, inoltre, la Suprema Corte ha affermato testualmente: «... dunque, in altri termini, **la circostanza che il vettore non sia tenuto specificatamente all'adempimento di significative prestazioni accessorie rispetto all'attività di trasporto, non costituisce fattore escludente la riconducibilità del rapporto al contratto di appalto di servizi di trasporto**, essendo, invero, necessario a tal fine l'accertamento di una predeterminazione sistematica dei servizi di trasporto, accompagnata dalla pattuizione di un corrispettivo unitario (cfr: in motivazione, anche Cass.13 marzo 2009, n. 6160), nel senso che tra le parti sia pianificata l'esecuzione di una serie di trasporti che assumono il carattere di prestazioni continuative soggette ad una disciplina unitaria, per il cui adempimento il trasportatore-appaltatore deve aver predisposto*



un'organizzazione di mezzi propri, finalizzata al raggiungimento del risultato complessivo rispondente alle esigenze del committente. ... Sicché solo là dove il rapporto si esaurisca in occasionali ed episodiche prestazioni di trasferimento, non connotate dalla prestazione continuativa e duratura di servizi di trasporto, può essere esclusa la configurabilità del contratto di appalto di trasporto» (Cass. 14670/2015 cit.).

Tali principi hanno trovato puntuale conferma nella più recente sentenza 6449/20 della Corte di Cassazione che dopo averli richiamati uno per uno, ha in particolare affermato:

*«la presunzione di esistenza di un unitario contratto di appalto nel servizio di trasporto, anziché di una molteplicità di contratti di trasporto o sub-trasporto, può essere utilmente invocata qualora le modalità di esecuzione dei trasporti medesimi, e, in generale, il comportamento delle parti, siano tali da evidenziare, a prescindere dai contenuti formali dei negozi predisposti dalle parti, **un rapporto contrattuale unico ed onnicomprensivo, caratterizzato da continuità e predeterminazione delle rispettive prestazioni** (Cass. n. 18751 2018 cit.);*

*si ricava che al fine della configurabilità di un unitario contratto di appalto nel servizio di trasporto, occorre attribuire rilievo ad una serie di elementi presuntivi rivelatori del carattere unitario delle prestazioni consistenti in una serie di trasporti collegati al raggiungimento di un risultato complessivo, **non limitato***



all'esecuzione di singole e sporadiche prestazioni di trasporto, ma volto all'esecuzione di un servizio di trasferimento di carattere continuativo».

Alla luce di tali principi, diversamente da quanto ritenuto dal primo giudice, non è quindi decisivo, al fine di affermare l'esistenza dell'appalto, che il trasportatore esegua prestazioni ulteriori e diverse (ad es. servizi di riscossione del prezzo dei trasporti o di logistica vera e propria) rispetto a quelle propriamente di trasporto e accessorie (es. carico/scarico, custodia durante il trasporto), posto che l'elemento essenziale è dato dal fatto che il rapporto non deve esaurirsi in singole, occasionali, episodiche o sporadiche prestazioni di trasporto, ma deve consistere in una prestazione continuativa e duratura di servizi di trasporto, caratterizzandosi come un rapporto contrattuale unico ed onnicomprensivo, caratterizzato da continuità e predeterminazione delle rispettive prestazioni.

E' quindi alla luce dei medesimi principi che deve essere valutato il rapporto intercorso tra la datrice di lavoro [REDACTED] e la [REDACTED] Società Cooperativa.

Ora, è certamente vero che, come pure sottolineato dalla difesa [REDACTED] nel ricorso introduttivo del giudizio il lavoratore non ha svolto allegazioni volte a dimostrare l'esistenza dell'appalto (se non, forse, quella che il furgone per le consegne era stato locato dalla [REDACTED] Società Cooperativa), ma è pur vero che, dal contratto prodotto dalla difesa [REDACTED] contratto che il primo giudice ha pure valutato, emerge



la prova sufficiente della qualificazione in termini di appalto del rapporto che legava la █████ formalmente sub-vettore, e le società █████ formalmente in qualità di vettori.

La difesa delle società █████ ha osservato che il contratto (denominato «*contratto per pluralità di servizi di trasporto*») sottoscritto da █████

Servizi è stato sottoscritto l'1.1.2018 ed è quindi estraneo al periodo di causa (che termina il 31.12.2017). L'osservazione, seppure formalmente corretta, non è rilevante, in quanto (come peraltro pure affermato dal primo giudice) è verosimile, data anche la contiguità dei due periodi, che esso regoli il rapporto commerciale tra le società in maniera analoga alle pattuizioni in essere per il periodo precedete. Ed invero, dal complesso degli elementi probatori si desume che le modalità con cui era svolto il servizio da █████ nel periodo precedente al 2018 erano le stesse stabilite nel contratto, nel senso che, tenuto conto delle immutate esigenze delle farmacie di ricevere in modo costante i farmaci, il servizio di consegna, sia prima che

dopo il 2018, era organizzato attraverso un sistema ormai standardizzato di "giri" predeterminati in diverse località (al cui interno si trovavano le farmacie cui le società █████ dovevano effettuare le consegne), da compiersi ciascuno in orari e frequenze (ossia, giorni della settimana) fissi e sempre uguali.

Né sono stati acquisiti al processo elementi per ritenere il servizio di consegna svolto sino a dicembre 2017 fosse diverso da quello svolto successivamente, tanto che neppure la difesa di █████ ha indicato una



qualche differenza tra le modalità di svolgimento dell'attività prima del gennaio 2018 e successivamente a tale data, ed invero neppure ha mai dedotto che dal gennaio 2018 il servizio di consegna alle farmacie è cambiato.

Né l'esistenza di una qualche differenza è emersa dalle deposizioni testimoniali le quali, dalle quali, anzi, sono risultati elementi che confermano che non vi stata differenza tra prima e dopo 2018 nelle modalità di svolgimento del rapporto tra la [REDACTED] e le società

[REDACTED] Il teste [REDACTED] che ha svolto l'attività di autista dal 2011 al 2017 passando da una società [REDACTED] all'altra (e anche dalla stessa [REDACTED]), non sapeva neppure di quale [REDACTED] era dipendete (in udienza ha dovuto consultare il proprio curriculum) e dalla sua deposizione si ricava che, a prescindere dalla società datrice di lavoro, l'attività lavorativa si è svolta sempre con le medesime modalità, incentrata sui "giri" fissi e prestabiliti.

Del resto, il teste [REDACTED] responsabile del traffico per la filiale di Cremona, ha descritto il lavoro svolto dal [REDACTED] in termini corrispondenti a quelli risultanti dal contratto e dal relativo Allegato A. Vi sono quindi sufficienti elementi per ritenere che il contratto stipulato nel 2018 regoli l'attività svolta da [REDACTED] per la [REDACTED] Servizi in modo sostanzialmente analogo a quella svolta sino a dicembre 2017 per la [REDACTED] Società Cooperativa.

Ciò premesso, dal contratto, in particolare dall'Allegato A (denominato «*Piano di servizi e tariffario*») e che consiste in una



Tabella che regola l'attività del «*sub-vettore*»), risulta che i “giri” erano individuati ciascuno da un proprio codice e da un nome (ad es. “Crema 2001”, “Piacenza Città 3006” “Crema sabato”); che per ogni giro era fissato l'orario (ad es. “10.30 -13.15”, “13.00 -19.00”) e la frequenza (ad es. “lunedì-sabato”, “lunedì-venerdì”, “sabato”), la lunghezza in Km del giro (ad es. “100”, “230”, “300”), il costo € al Km (0,42).

Da tali dati si ricava che di fatto il rapporto, formalmente intercorrente tra vettore e sub-vettore, lungi dall'esaurirsi in occasionali ed episodiche prestazioni di trasferimento, era unico ed onnicomprensivo, caratterizzato da continuità e sistematicità delle rispettive prestazioni: i trasporti avevano in modo continuativo e sistematico in giorni predeterminati sulla base di “giri” fissi che prevedevano la consegna ai medesimi clienti (le farmacie comprese nel “giro”) da effettuarsi all'interno di una fascia oraria predeterminato e che dovevano seguire percorsi predeterminati (come si desume dal chilometraggio stabilito per ogni giro). Anche il costo della prestazione era fisso e predeterminazione, considerato che attraverso la fissazione della distanza chilometrica per ogni giro e il prezzo per KM, il costo di ogni giro era stato predeterminato dalle parti. Ciò dimostra che, in realtà, il corrispettivo non veniva concordato in relazione al singolo trasporto, ma era unitario e calcolato in base a specifiche tariffe, in funzione della lunghezza dei “giri” come concordati *ab origine* dalle parti.



Neppure è stato dedotto, e comunque non risulta, che il rapporto con la █████ fosse a termine, di tal che i trasporti che quest'ultima si era obbligata a svolgere erano tendenzialmente indeterminati. In conclusione, deve ritenersi che il rapporto intercorso sino al dicembre 2017 tra la █████ Società Cooperativa e la █████ non si esauriva in occasionali ancorché plurimi servizi di trasporto e attività accessorie di carico/scarico e custodia, ma consisteva nella prestazione predeterminata, continuativa e sistematica di un servizio di consegne farmaci che, seppure non era accompagnato da

prestazioni ulteriori e diverse da quelle ontologicamente proprie del trasporto, deve definirsi, alla luce della giurisprudenza sul punto, un rapporto di appalto, nel senso che tra le parti è stata pianificata l'esecuzione di una serie di trasporti che assumono il carattere di prestazioni continuative soggette ad una disciplina unitaria, per il cui adempimento il trasportatore-appaltatore ha predisposto un'organizzazione di mezzi propri, finalizzata al raggiungimento del risultato complessivo rispondente alle esigenze del committente (e non, invece di occasionali ed episodiche prestazioni di trasferimento, non connotate dalla prestazione continuativa e duratura di servizi di trasporto).

Ne consegue che va riconosciuta l'applicabilità dell'art. 29, co. 2, D.Lgs. 279/03 nei confronti di █████ Società Cooperativa.



Si tratta a questo punto di esaminare l'appello incidentale di [REDACTED] e l'appello incidentale condizionato proposto dalle società [REDACTED] avverso il capo di sentenza che ha accertato la sussistenza del credito per differenze retributive vantate dal lavoratore.

Le società appellate sostengono che sarebbe mancata la prova sia del diritto al superiore inquadramento che dello svolgimento delle supplementari/straordinarie svolte dal lavoratore.

In particolare [REDACTED] sostiene che dall'esame dei testimoni è emerso che ciascun autista lavorava da solo e che gli altri autisti hanno riferito solo sui "giri" dagli stessi svolti o sulla generica esistenza dei "giri".

Le società [REDACTED] sostengono che il lavoratore non avrebbe provato alcuna circostanza rilevante ai fini dell'inquadramento nel IV livello e che dalle testimonianze non sarebbe emersa la prova rigorosa che il lavoratore aveva l'onere di assolvere in ordine alle maggiori ore rispetto all'orario contrattuale.

L'appello proposto da [REDACTED] risulta tardivo. Occorre infatti osservare che il lavoratore ha impugnato esclusivamente il capo di sentenza che ha rigettato la domanda di accertamento della responsabilità solidale nei confronti delle società [REDACTED] e che pertanto dall'accoglimento dell'appello principale non conseguirebbe alcuna modifica alla condanna pronunciata tra lavoratore e la datrice di lavoro [REDACTED] (ma solo l'accertamento della responsabilità solidale nei confronti di un terzo). Ne consegue, che l'appello



incidentale della ██████ doveva essere proposto ai sensi dell'art. 333 c.p.c. nel termine di 6 mesi dal 2.12.2020, data di deposito della sentenza (che non risulta notificata), ossia entro il 2.6.2021, mentre è stato depositato il 28.6.2021. Nessun problema di tardività si pone per l'appello incidentale condizionato proposto dalle società ██████ le quali, risultate totalmente vittoriose in primo grado, potevano anche limitarsi a chiedere il rigetto dell'appello contestando la fondatezza della domanda anche in punto sussistenza delle differenze retributive. In ogni caso, le censure svolte in entrambi gli appelli incidentali sono infondate.

Quanto al livello superiore, è sufficiente osservare che secondo la declaratoria contrattuale nel V livello riconosciuto dal datore di lavoro rientrano, tra gli altri, i lavoratori che svolgono *«attività di movimentazione merci e di magazzini che comportano l'utilizzo di mezzi meccanici e/o elettrici di limitata complessità che richiedono normale capacità esecutiva»*. Si tratta, come è evidente, di un inquadramento non pertinente considerate l'attività di autista svolta dal ██████. E infatti, tra i profili esemplificativi la declaratoria menziona gli operai addetti al magazzino, il facchino qualificato, gli addetti ad *«attività di carico e scarico merci con utilizzo anche di transpallets manuali ed elettrici»*, gli addetti ad *«attività di conducenti di macchine operatrici di piccole dimensioni che richiedono normale capacità esecutiva»*.



Per contro, nel IV livello rientrano, tra gli altri, i lavoratori che «*con mansioni d'ordine e con specifica collaborazione svolgono attività amministrative e/o tecnico-operative che richiedono una preparazione acquisibile attraverso l'esperienza di lavoro e/o la formazione professionale*». Tale declaratoria è senz'altro più appropriata, tenuto conto che il ■■■■ guidava un furgone Ducato (v. contratto di locazione) e che tra i profili esemplificativi vengono indicati «*altri autisti non compresi nel 3° livello Super e nel 3° livello*», che inquadrano gli autisti di autotreni o autoarticolati di portata superiore o inferiore a 80 quintali.

Con riferimento all'orario di lavoro in concreto osservato dal lavoratore, il Tribunale ha ritenuto provato l'orario dalle 2.00 e dopo tre mesi dalle 2.30 sino alle 19.00 con una pausa di 1,5, nei giorni dal lunedì al venerdì (non ha invece ritenuto sufficientemente provato l'orario del sabato).

L'accertamento del primo giudice è corretto. Occorre infatti osservare che il teste ■■■■ responsabile dell'ufficio traffico della filiale di Cremona dal maggio 2012 al 30 aprile 2017, ha confermato tutti i capi di prova relativi all'orario (specificando che prima di iniziare il “giro” il ■■■■ si recava in magazzino per il carico), ai diversi “giri” (ad es. “Pavia notte”, “Crema città”) che nel corso della giornata il ■■■■ compiva facendo ogni volta rientro presso la filiale di Cremona e ha precisato di conoscere le suddette circostanze in quanto, lavorando dalle 8.30 alle 19.00, egli come responsabile



organizzava i vettori.

Tale deposizione ha trovato riscontro in quelle degli autisti [REDACTED] e [REDACTED]. Il primo, dipendente delle società [REDACTED] dal gennaio 2011 al marzo 2017 e successivamente della stessa [REDACTED] ha confermato i capitoli di prova relativi all'ora di inizio dell'attività lavorativa in magazzino (anche il [REDACTED] cominciava «*verso le due di notte*») e agli orari di partenza dei vari “giri, precisando di conoscere bene la durata della maggior parte dei “giri” svolti dal perché eseguiti anche da lui (ad es. nel pomeriggio rispetto a quello svolto in mattinata dal). Il teste ha anche precisato che finito il “giro” tutti gli autisti si ritrovavano sul piazzale e che lui vedeva il dalla mattina alla sera.

L'autista [REDACTED] dipendente di [REDACTED] che seppure per pochi mesi (dicembre 2014 – primavera 2015) ha riferito di aver lavorato insieme con il [REDACTED] ha confermato l'orario dedotto in giudizio dal ricorrente, specificando per ogni “giro” orari di partenza e di rientro in sede.

E' certamente vero, che (salvo il breve periodo riferito dal) ciascun autista lavorava da solo, nel senso che su ogni furgone c'era una sola persona e ogni autista faceva il suo “giro”, ma è pur vero che i testi [REDACTED] e [REDACTED] hanno chiarito le plausibili ragioni per le quali erano a conoscenza degli orari svolti dal collega [REDACTED] il [REDACTED] perché come responsabile del traffico organizzava il lavoro dei vettori, l'autista [REDACTED] perché cominciava in magazzino alla stessa ora,



incontrava il ■■■■ sul piazzale alla fine di ogni “giro” e soprattutto perché egli stesso compiva in altri orari gli stessi “giri” svolti dal ■■■■ (le farmacie, infatti, avevano bisogno di consegne anche più di una volta al giorno).

Si tratta di un complesso di risultanze istruttorie precise e concordanti, che provengono da soggetti qualificati, in particolare quella del teste ■■■■ e che provengono da soggetti che non risulta abbiano avuto controversie con le società appellate e quindi del tutto indifferenti rispetto all’esito della lite.

Né il complesso di tali risultanze istruttorie è stato smentito da prove contrarie: il teste ■■■■ fratello della legale rappresentante di ■■■■ ha riferito che da aprile 2015 il “giro” del ■■■■ partiva alle 4 - 4.30, ma ha aggiunto di non sapere se il ■■■■ si recasse prima in magazzino e non ha saputo ricordare i “giri” che il ■■■■ svolgeva, mentre il teste ■■■■ autista attualmente dipendente di ■■■■ addetto alla consegna di medicinali per un breve periodo (gennaio – maggio 2017) ha precisato che egli lavorava solo al “giro” del pomeriggio (ragione per cui nulla ha potuto riferire per l’attività lavorativa notturna e mattutina) e che vedeva il ■■■■ che tra le 13 e le 14 stava caricando per il prossimo “giro”. Anche l’autista Negro Carmelo, attualmente dipendente di ■■■■ ha potuto riferire solo che quando alle 13.00 egli si recava in magazzino a Cremona vedeva il ■■■■ e che non lo incontrava più durante la giornata perché egli non tornava più al magazzino di Cremona.



In definitiva, l'orario accertato dalla sentenza deve ritenersi sufficientemente provato dal ricorrente, alla luce del complesso di significative e concordanti risultanze probatorie non smentire da elementi di prova contrarie.

Resta da dire che sono infondate anche le contestazioni che la difesa delle società ■■■■ ha svolto in ordine al *quantum* della condanna come determinato dal primo giudice sulla base della c.t.u. contabile. Il consulente d'ufficio del tutto correttamente ha utilizzato come base di calcolo la retribuzione prevista dal livello «4 super», così come indicato nel quesito posto dal giudice. Non corrisponde a verità che il ricorrente non abbia rivendicato tale livello, posto che nel ricorso egli aveva affermato di avere diritto al IV livello *senior*: occorre infatti chiarire che il CCNL applicato al rapporto prevede accanto al IV livello (nel quale rientrano gli «altri autisti non compresi nel 3° livello Super e nel 3° livello»), un IV livello *junior* nel quale rientrano quei lavoratori che, fermi i requisiti del IV livello, *«impiegano attrezzature e mezzi di sollevamento complessi per i quali non è necessaria la patente di guida prevista per le aree pubbliche e con esclusione dei conducenti dei carrelli elevatori di cui ai livelli superiori»*. Il che spiega la richiesta del IV livello *senior* o *super*.

Le società ■■■■ rilevato che nelle buste paga è presente la corresponsione di un'indennità di trasferta di importo variabile e che il lavoratore non ha formulato in giudizio allegazioni volte a dimostrare l'effettuazione delle trasferte come disciplinate dall'art. 11



del CCNL, sostiene poi che conseguentemente la suddetta indennità *«potrebbe essere verosimilmente interpretata quale somma corrisposta al lavoratore [REDACTED] a copertura delle ore di lavoro in più effettuate»*.

Anche tale contestazione è infondata: poiché l'indennità di trasferta è stata riconosciuta dal datore di lavoro, nulla evidentemente doveva allegare il lavoratore a giustificazione di tale erogazione, spettando semmai alla datrice di lavoro [REDACTED] e alle società [REDACTED] eccepire che l'indennità non spettava e che era stata corrisposta in realtà per compensare le ore lavorate in più rispetto all'orario contrattuale, ma tale eccezione non è stata sollevata né dalla datrice di lavoro, né dalle società [REDACTED] le quali, costituendosi in giudizio hanno sì contestato il quantum della pretesa rivendicato dall'attore, in particolare deducendo l'inverosimiglianza dell'orario allegato dal [REDACTED] e negando lo svolgimento di lavoro straordinario, ma non hanno eccepito la natura fittizia dell'indennità di accompagnamento e la sua reale funzione di pagamento dello straordinario.

In conclusione gli appelli incidentali delle società appellate devono essere respinti.

Ne consegue, alla luce della fondatezza dell'appello principale, che la [REDACTED] Società Cooperativa deve essere condannata a pagare in via solidale con s.r.l.s, ai sensi dell'art. 29, co. 2, D.Lgs.

276/03, la somma di € 77.175,36 (di cui € 8.825,21 per TFR) con interessi legali e rivalutazione monetaria dal dovuto.



■■■■ s.r.l.s e ■■■■ Società Cooperativa devono altresì essere condannate alla rifusione delle spese di lite, come liquiate in dispositivo. Possono invece compensate le spese di lite tra il ■■■■ e la ■■■■ Servizi s.r.l., stante l'oggettiva difficoltà per il lavoratore di individuare quale delle due società fosse la effettiva committente dell'appalto.

Il Collegio dà atto, ai fini del pagamento del contributo previsto dall'art. 1, co. 17, legge 228/12, che gli appelli incidentali sono stati integralmente rigettati.

PQM

in parziale riforma della sentenza n. 634/20 del Tribunale di Bergamo, condanna ■■■■ Società Cooperativa a pagare a ■■■■, in solido con ■■■■ srls, la somma di € 77.175,36 (di cui € 8.825,21 per TFR), oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dal dovuto; respinge gli appelli incidentali; condanna ■■■■ srls e ■■■■ Società Cooperativa alla rifusione delle spese di lite, liquidate in € 5.000 per il primo grado e in € 4.000 per il secondo grado, oltre accessori come per legge; spese compensate tra ■■■■ e ■■■■ Servizi srl.

Brescia, 8 luglio 2021

Il Presidente est.
dott. Antonio Matano



