



REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE DI BERGAMO
SEZIONE LAVORO

N. R.G.

IL GIUDICE

Sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 06/12/2017,
pronuncia la seguente

ORDINANZA

ai sensi dell'art. 1 c. 49 l. 92/2012

1) **Premesso che:**

-con ricorso depositato in data 17-5-2017 , socio
lavoratore della Cooperativa soc. coop. dal 2-11-2011
con mansioni di pikerista e rappresentante sindacale per la sigla
Slai Cobas, impugnava con rito Fornero il licenziamento per
giusta causa (tale qualificata la "comunicazione di esclusione
dalla società - cessazione del rapporto di lavoro" ricevuta in
data 25-3-2017, per aver organizzato "attività sediziose
finalizzate al sabotaggio delle attività produttive da svolgersi
all'interno del sito di Brignano Gera d'Adda o comunque a
fomentare in seno alla cooperativa dissidi e disordini", come
emerso dalla trascrizione di alcune chat dei gruppi whatsapp
denominati "siamo noi", "per giustizia" e "gruppi di liono", a cui
lo stesso "risulta(va) iscritto e prende(va) parte attivamente").

Il ricorrente contestualmente impugnava la delibera di
esclusione, per le stesse ragioni per cui impugnava il
licenziamento, negando di aver ridotto volontariamente il proprio
impegno lavorativo (o di aver indotto altri soci a farlo), di
aver collaborato alla messa fuori uso del sistema informatico di
gestione delle missioni detto "voice", di aver dichiarato falsi
stati di malattia, di aver diffamato o ingiuriato alcuno della
cooperativa o dei suoi organi rappresentativi, e in generale di
aver posto in essere attività di boicottaggio e/o sabotaggio in



danno della cooperativa stessa, denunciando l'inutilizzabilità dei dati raccolti tramite il sistema "voice" in ordine al presunto suo scarso rendimento per mancanza di adeguata informativa, lamentando la mancanza di preventiva contestazione, allegando che la sua ultima retribuzione globale di fatto era di € 1.554,48, e chiedendo l'accertamento dell'illegittimità dell'esclusione e del licenziamento con le conseguenze di cui all'art. 18 stat. lav. come mod. dall'art. 2 c. 41 l. 92/2012 (in principalità tutela reintegratoria e in subordine tutela indennitaria).

-Con memoria depositata in data 6-7-2017 la cooperativa si costituiva evidenziando che non aveva licenziato il ricorrente, ma lo aveva escluso dalla compagine sociale per l'incompatibilità dei comportamenti da lui tenuti (emersi nel marzo 2017, quando il Presidente del Consorzio , a cui la cooperativa era affiliata, era entrato casualmente in possesso della trascrizione delle chat di tre gruppi whatsapp cui partecipavano alcuni soci della cooperativa -fra cui il ricorrente- e di altre cooperative affiliate al Consorzio operanti nel sito di Brignano Gera d'Adda) con lo spirito mutualistico; eccependo la carenza di giurisdizione del giudice adito, in presenza di clausola compromissoria che deferiva ad arbitri le controversie relative al rapporto sociale, l'inammissibilità del ricorso per mancata impugnativa della delibera di esclusione nonché per errore nel rito; e nel merito deducendo la legittimità dell'esclusione, l'irrilevanza della mancanza di preventiva contestazione, l'utilizzabilità dei dati informatici raccolti (stante l'avvenuta informativa sulla possibilità di trattamento e di controllo anche individuale), e chiedendo il rigetto del ricorso e in subordine l'applicazione della sola tutela indennitaria.

Dopo l'esperimento infruttuoso del tentativo di conciliazione, l'interrogatorio libero delle parti, l'assunzione degli informatori, l'acquisizione di documenti e il deposito di note scritte autorizzate, all'udienza del 6-12-2017 il giudice si riservava.

2) Sciogliendo la riserva il giudice osserva:



Nella recentissima sentenza 27436/2017 la Corte di Cassazione a SS.UU ha ribadito che in capo al socio lavoratore coesistono due rapporti contrattuali, quello associativo e quello di lavoro, che, pur dopo l'intervento della l. 30/2003 (che ha disposto l'eliminazione dal 3° comma dell'art. 1 della l. 142/2001 dell'aggettivo "distinto" lasciando in riferimento al rapporto di lavoro soltanto la qualificazione di "ulteriore"), si combinano fra loro nella forma di un collegamento necessario che ha caratteristiche di unidirezionalità.

La Corte ha chiarito che tale unidirezionalità va intesa nel senso che mentre "la cessazione del rapporto di lavoro ... non implica necessariamente il venir meno di quello associativo", la "cessazione del rapporto associativo ... trascina con sé ineluttabilmente quella del rapporto di lavoro, sicchè il socio, se può non essere lavoratore, qualora perda la qualità di socio, non può più essere lavoratore".

Da ciò tuttavia non deriva che il rapporto di lavoro (che come già detto è ulteriore rispetto al rapporto associativo) possa cessare senza un licenziamento, sicchè nel caso di specie la delibera di esclusione comunicata al ricorrente deve essere qualificata, proprio in quanto idonea a far cessare il rapporto di lavoro per volontà datoriale, anche come contestuale licenziamento.

Il ricorrente ha impugnato in termini sia la delibera di esclusione che il licenziamento (individuando correttamente la duplice natura della comunicazione fattagli dalla cooperativa) avvertendo il giudice competente (non operando la clausola compromissoria ex art. 806 cpc in presenza di un atto destinato ad incidere sul rapporto di lavoro) e con il rito corretto, stante la consistenza dimensionale della cooperativa convenuta e la identità dei fatti costitutivi. Stante l'evidente connessione è anche corretta l'individuazione della sezione del lavoro nell'ambito del riparto di competenza interno al Tribunale, rispetto alle sezioni civili ordinarie.

Sarebbe altrimenti troppo facile per le cooperative, semplicemente non provvedendo al formale licenziamento ma limitandosi ad



adottare la delibera di esclusione dalla compagine sociale, sottrarsi all'imperatività delle norme lavoristiche, con sacrificio totale e irragionevole dell'esigenza di protezione del socio lavoratore, contraente debole, che invece sia la legislazione in materia che la giurisprudenza hanno nel tempo sempre cercato di contemperare con la particolarità legata alla coesistenza del rapporto mutualistico.

Le ragioni delle impugnative sono le stesse, proprio come le motivazioni dell'esclusione e del licenziamento, stante l'unicità dell'atto da parte della cooperativa.

Nel caso di specie sia la delibera di esclusione che il licenziamento sono illegittimi per insussistenza dei fatti posti a loro fondamento.

Premesso che l'istruttoria svolta ha provato che i lavoratori erano informati della possibilità che i dati informatici raccolti col sistema "voice" erano utilizzabili per il controllo dell'attività svolta da ciascuno di essi (v. dich. teste , che aveva personalmente affisso in bacheca nel mese di aprile 2016 la relativa informativa di cui a doc. 17 all. fac. conv.) si osserva che, per quanto sia inquietante il quadro che emerge dalle trascrizioni delle chat in atti (v. doc. 4 ss. all. fasc. conv.), la semplice partecipazione ai gruppi whatsapp non può comportare adesione e assunzione di responsabilità per il contenuto dei messaggi di tutti gli altri membri degli stessi.

Deve quindi essere valutato il contenuto dei messaggi riferibili al ricorrente (che in sede di interrogatorio libero ha dichiarato di essere "l'unico . nella lista whatsapp dello Slai Cobas dei Consorzi e CLS denominato "gruppo di lione"), che sono solo tre, tutti in data 16-3-2017, in orari compresi fra le 14,22 e le 17,00 (quindi in un unico contesto) del seguente testuale tenore: "noi vogliamo fare qualcosa di forte", "per favore nessuno devi mollare noi spingiamo loro insa Allah noi vinciamo" e "adesso loro corrono domani camminano").

Gli stessi, a differenza di altri messaggi della chat non riferibili al ricorrente, non hanno certo contenuto diffamatorio



o ingiurioso nei confronti di alcuno, e non sembrano riferirsi alla manovra in atto volta a ridurre la produttività per danneggiare la cooperativa, che rappresenta il fulcro dell'accusa nei suoi confronti.

Tenendo conto del fatto che il giorno dopo era fissata una manifestazione a Treviglio, sembra più plausibile che i suddetti messaggi (che rappresentano l'unico intervento del ricorrente in mesi di chat) siano ricollegabili proprio a tale manifestazione, piuttosto che all'attività di sabotaggio ipotizzata, a cui il ricorrente non ha mai dato voce, né prima né dopo, nonostante il (o forse proprio grazie al) ruolo di RSA svolto.

Infine non vi è traccia di un coinvolgimento dello stesso nella messa fuori uso del sistema di gestione delle missioni, né nella dichiarazione di falsi stati di malattia.

Ne deriva che, in assenza di comportamenti realmente contrari allo spirito mutualistico che caratterizza il rapporto sociale e agli obblighi di disciplina che caratterizzano il rapporto di lavoro, non sussistono le ragioni della sua esclusione né del suo licenziamento.

L'illegittimità dell'esclusione comporta da una parte che dalla stessa non possa derivare l'effetto preclusivo della continuità del rapporto di lavoro, ai sensi dell'art. 5 c. 2 l. 142/2001, come mod. dalla l. 30/2003, secondo cui "il rapporto di lavoro si estingue con il recesso o l'esclusione del socio deliberati nel rispetto delle previsioni statutarie e in conformità con gli artt. 2526 e 2527 del codice civile" e dall'altra l'inapplicabilità dell'art. 2 l. 142/2001 che prevede "l'esclusione dell'art. 18 stat. lav. ogni volta che venga a cessare, col rapporto di lavoro, anche quello associativo".

L'applicabilità dell'art. 18 stat. lav. è infatti ricollegata unicamente all'impossibilità di reintegrare il socio lavoratore che sia stato (legittimamente) escluso dalla compagine sociale.

Vi è un passaggio della sentenza delle SS UU. già citata che sembra contraddire tale conclusione ed escludere la possibilità di applicare la tutela reale in caso di annullamento della delibera



di esclusione e di illegittimità del licenziamento, ipotizzando in questo caso una tutela restitutoria di diritto comune, ma si tratta di un passaggio non del tutto chiaro e soprattutto di portata non generale (essendo oggetto del giudizio della Corte un caso in cui non vi era stata la tempestiva impugnazione della delibera di esclusione e quindi era già per questa ragione impossibile la tutela reintegratoria), che rappresenta un obiter dictum non vincolante.

A questo giudice pare più convincente la soluzione adottata da Cass. 11548/2015, che le stesse SSUU citano senza prenderne effettivamente le distanze, secondo cui "in tema di società cooperativa di produzione e lavoro, l'art. 2 l. 142/2001 esclude l'applicazione dell'art. 18 stat. lav. nell'ipotesi ove, con il rapporto di lavoro venga a cessare anche quello associativo, sicchè l'accertata illegittimità della delibera di esclusione del socio, con conseguente ripristino del rapporto associativo, determina l'applicabilità della tutela reale".

In conclusione l'insussistenza dei fatti posti a fondamento sia della delibera di esclusione che del licenziamento (per quanto implicito) comporta da una parte l'annullamento della delibera e dall'altra l'applicazione del quarto comma dell'art. 18 stat. lav. e quindi la reintegrazione del ricorrente nel suo posto di lavoro e il pagamento da parte della Cooperativa soc. coop. (che viene in tal senso condannata) di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto, pari ad € 1.554,48 (misura indicata in ricorso e non contestata) dal licenziamento alla reintegrazione.

Tale indennità infatti, risalendo il licenziamento al 23-3-2017, è inferiore al limite massimo di 12 mensilità.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in € 2.500 in favore del ricorrente.

Si comunichi

Bergamo, 29-12-2017

Il Giudice del lavoro

Dott.ssa M. Vittoria Azzollini

