

- di avere sempre svolto le mansioni di magazziniere venendo addetto: a) allo scarico e carico della merce con l'ausilio di carrello elevatore (cd muletto); b) allo smistamento della merce in arrivo; c) alla impilatura del prodotto finito su pedane destinate al reparto spedizione; d) alla raccolta e stoccaggio dei rifiuti speciali; e) alla pulizia del reparto stampa;
- che al termine della missione presso la S.p.A. la società convenuta lo collocava in disponibilità e poi dava corso alla procedura di cui all'art. 25 del CCNL stante la mancanza di occasioni di lavoro;
- che, all'esito, poiché a dire della società non era possibile collocarlo in mansioni equivalenti nelle zone di Pomezia e limitrofe, la dava corso alla procedura di cui all'art. 7 legge 604/1966 e, stante l'esito negativo del tentativo di conciliazione, procedeva al suo licenziamento;
- che nei mesi successivi alla sua collocazione in disponibilità la riceveva richieste di somministrazione di personale con qualifica di operaio e/o magazziniere e, comunque, offerte di lavoro per le quali avrebbe potuto inviarlo in missione, sia per le mansioni espletate in precedenza, sia per il livello di inquadramento contrattuale acquisito che è proprio dei *"lavoratori qualificati e d'ordine che eseguono il lavoro sotto la guida ed il controllo di altri"*.

Chiede, quindi, la reintegrazione nel posto di lavoro, ex art. 18, comma 4, Stat. Lav., e la condanna della S.p.A. a risarcirgli i danni subiti corrispondendo in suo favore un'indennità pari alla retribuzione globale di fatto (pari ad € 1.452,02) dal licenziamento alla effettiva reintegrazione, nel limite massimo di 12 mensilità, oltre al pagamento dei contributi previdenziali e assistenziali dovuti. In via subordinata, e gradata, chiede la tutela di cui ai commi 5 o 6 dell'art. 18 cit..

La p.A. si costituisce in giudizio e chiede il rigetto del ricorso perché infondato in fatto ed in diritto.

Appare utile premettere che il giudizio è stato correttamente introdotto nelle forme di cui all'art. 1 della legge n. 92 del 2012, poiché il rito cd Fornero è necessario ed obbligatorio ogniqualvolta si impugna un atto negoziale qualificato come "licenziamento" e si è in presenza di una fattispecie rientrante nell'ambito della tutela dell'art.18 Stat. Lav..

Alla prima udienza fissata *ex lege* 92/2012, le parti sono state liberamente sentite; preso atto dell'impossibilità di addivenire ad un componimento è stata ammessa la prova per



testi limitandola ad un informatore. Giova rammentare, infatti, che la prima fase del rito Fornero è caratterizzata da termini più ristretti rispetto a quelli stabiliti per le controversie di lavoro, da una trattazione deformalizzata e da un'istruttoria superficiale che deve condurre, nel più breve tempo possibile, ad un primo pronunciamento giudiziale, in ordine alla legittimità o meno del licenziamento ed al diritto alla reintegrazione, reso nella forma dell'ordinanza e svincolato da qualsiasi esigenza cautelare. La sommarietà del rito induce, quindi, a ritenere che il convincimento del giudice debba formarsi a livello di verosimiglianza del diritto.

IL MERITO

L'art. 20 del d.lgs. 276/2003 *ratione temporis* applicabile alla controversia che ci occupa così recita:

1. Il contratto di somministrazione di lavoro può essere concluso da ogni soggetto, di seguito denominato utilizzatore, che si rivolga ad altro soggetto, di seguito denominato somministratore, a ciò autorizzato ai sensi delle disposizioni di cui agli articoli 4 e 5.

2. Per tutta la durata della somministrazione i lavoratori svolgono la propria attività nell'interesse nonché sotto la direzione e il controllo dell'utilizzatore. Nell'ipotesi in cui i lavoratori vengano assunti con contratto di lavoro a tempo indeterminato essi rimangono a disposizione del somministratore per i periodi in cui non svolgono la prestazione lavorativa presso un utilizzatore, salvo che esista una giusta causa o un giustificato motivo di risoluzione del contratto di lavoro.

3. Il contratto di somministrazione di lavoro può essere concluso a termine o a tempo indeterminato".

Nel caso del ricorrente, inoltre, la società convenuta, prima di addivenire al licenziamento del [redacted] risulta avere dato corso alla procedura prevista dall'art. 25 del CCNL Agenzie di Somministrazione il cui comma 20 prevede che: "*Qualora le attività di riqualificazione definite nell'accordo non abbiano portato alla ricollocazione del lavoratore/trice o dei lavoratori coinvolti, e permanendo la mancanza di occasioni di lavoro, l'Agenzia al termine della periodo di procedura può procedere alla risoluzione dei rapporti di lavoro per giustificato motivo oggettivo comunicando il licenziamento individuale o plurimo*".

In particolare nel verbale di accordo, sottoscritto dalle parti in data 31.10.2014, alla presenza delle rappresentanze sindacali, si legge che, oltre alla predisposizione di un percorso di riqualificazione del lavoratore per conseguire la figura professionale di Addetto all'utilizzo dell'informatica nel campo della Logistica, le parti s'impegnano a



verificarne le possibilità di reimpiego nel settore, presso aziende ubicate nelle zone di Pomezia e limitrofe.

Si legge, ancora, che al termine della procedura la società potrà procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro per giustificato motivo oggettivo (cfr all 5-6-7 fasc. resist.).

Nel successivo processo verbale di Accordo Sindacale rep. 1336/14, redatto presso la DTL di Roma, il datore di lavoro da' atto dell'impossibilità di ricollocazione del lavoratore in mansioni equivalenti nelle zone di Pomezia e limitrofe, come previsto nell'accorso del 31.10.2014, anche dopo la procedura di riqualificazione, e dichiara di non essere disponibile ad una conciliazione di natura economica.

Il lavoratore contesta le motivazioni addotte dalla controparte, precisa la propria disponibilità ed essere collocato anche in "altre mansioni", ed offre, a tal fine, le proprie energie lavorative all'Agenzia per il lavoro.

Così delineato il *thema decidendum* del presente giudizio appare utile evidenziare da subito che nel contratto di assunzione alle dipendenze del cliente S.p.A. il a viene inquadrato nel livello D/2 del CCNL Industria Grafica ed Editoriale, con le mansioni di Operaio Magazziniere (cfr. all 4 fasc. ric.).

Orbene all'esito dell'istruttoria, in cui è stata esaminata all'epoca dei fatti Responsabile della filiale di Pomezia della società k, è stato accertato che la teste si è occupata personalmente di trovare nuove occasioni di lavoro per il ricorrente, sia presso le società già clienti della sia presso nuove società che l'Agenzia cercava di acquisire come nuovi clienti. I tentativi, estesi anche nel territorio del Comune di Roma, non avevano, tuttavia, buon fine in quanto le veniva risposto che non vi era necessità di implementare il personale, o che non vi era necessità di assumere personale con la qualifica in possesso del lavoratore. Ciò posto, l'informatrice ha dichiarato che effettivamente nel periodo luglio 2014 - marzo 2015, mesi in cui il era a disposizione della società, la ha somministrato almeno un operaio, precisando che la scelta è caduta su un altro lavoratore, per espressa indicazione del cliente, che lo aveva già avuto alle sue dipendenze come operaio e, quindi, vantava una pregressa esperienza specifica. Si rendeva, quindi, necessario assumere detto il lavoratore per poi somministrarlo alla società Intercarta.



Dalla documentazione prodotta dalle parti in allegato alle note difensive, da ritenersi ammissibile poiché, come detto, la fase sommaria del rito Fornero non conosce decadenze e preclusioni, risulta che la società S.p.A. opera nel medesimo settore (quello della carta) della ; S.p.A. ed ha due sedi a Pomezia.

Risulta, ancora, dal C.V. del lavoratore somministrato, , prodotto dalla resistente, che questi ha lavorato nel settore dell'edilizia residenziale come ; ha svolto le mansioni di Carrellista in missione presso il cliente) per conto della cooperativa lavoro ; ha, infine, partecipato alla scuola biennale di saldatore.

Con particolare riferimento alle mansioni di Carrellista, sempre nel C.V., si legge che le stesse consistono nella gestione dell'impianto, spostamento balle di carta dalla pressa al cassone, caricamento biblici e autotreni con il carrello elettrico, montaggio e manutenzione della pressa legaballe, pulizia, smontaggio e montaggio dei pezzi meccanici.

Orbene, allo stato delle conoscenze acquisite, ritiene questo giudice che i profili professionali del ricorrente e di debbano ritenersi omogenei e fungibili ed infatti, dalle declaratorie del personale del del CCNL Editoria Industria, risulta che appartengono al livello D/2 (riconosciuto al) dalla) i "Lavoratori addetti a servizi od uffici amministrativi o tecnici che svolgono mansioni per le quali è richiesta una generica preparazione ed esperienza; ovvero lavoratori che addetti ai vari rami delle lavorazioni o ai servizi svolgono mansioni per le quali è richiesta la qualificazione professionale".

Per quanto riguarda gli **Operai**:

- 1) operai in iter di qualificazione o specializzazione (dopo 1 anno acquisiscono il livello D/1);
- 2) macchinista di macchine da stampa (dopo 1 anno acquisisce il livello D/1);
- 3) torcoliere;
- 4) confezionatore e speditore periodici (dopo 1 anno acquisisce il livello D/1);
- 5) addetto a macchine ed impianti cartotecnici o a lavori semplici di allestimento, raccolta e confezione del prodotto (dopo 1 anno acquisisce il livello D/1);
- 6) complementare qualificato ed equiparati: operai che nel proprio mestiere abbiano raggiunto un normale grado di capacità. Sono equiparati ai "complementari qualificati" i conduttori di carrelli a motore elevatori con ganasce per bobine;



7) *ausiliario specializzato: l'operaio che compie lavori di preparazione dei materiali necessari alla lavorazione ed il conduttore di carrelli a motore nonché i fattorini delle case editrici;*

8) *discontinuo gruppo B: custodi, guardiani, uscieri, portieri, fattorini (esclusi quelli delle case editrici), addetti ad altre mansioni. Al fattorino conduttore di motocicli e ciclomotori con esclusione di (escluso quello delle case editrici) sarà corrisposta una maggiorazione del 12% sul salario contrattuale (valore base e indennità di contingenza) di cui all'art. 30, Parte prima, Norme generali.*

Vale la pena di precisare, al riguardo, che la società non contesta le mansioni dedotte dal ricorrente e, com'è noto, nel rito del lavoro, si applica il principio generale di non contestazione che informa il sistema processuale civile (con il relativo corollario del dovere del giudice di ritenere non abbisognevole di prova i fatti non espressamente contestati), che trova fondamento non solo negli artt. 167 e 416 cod. proc. civ., ma anche nel carattere dispositivo del processo, nel dovere di lealtà e di probità previsto dall'art. 88 cod. proc. civ., e nel generale principio di economia che deve sempre informare il processo, soprattutto alla luce del novellato art. 111 Cost..

A ciò si aggiunga che, mentre non sussiste alcun obbligo per l'Agenzia per il lavoro di somministrare al cliente i lavoratori da questi nominativamente indicati, sussiste certamente l'obbligo per l'Agenzia, quale datore di lavoro, di conformare i propri comportamenti alle regole di correttezza e buona fede, di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., in tutte le fasi del rapporto compresa quella del recesso (cfr da ultimo Cass. 5592/2016 e 14021/2016).

Nel caso che ci occupa, quindi, fermo restando che l'Agenzia non può obbligare il cliente a sottoscrivere il contratto di somministrazione, la in considerazione della omogeneità e fungibilità dei profili professionali del e del e delle richiamate regole di correttezza e buona fede, avrebbe dovuto, in ogni caso, segnalare la candidatura del suo dipendente al cliente, sottoponendogli il *curriculum* del lavoratore o procurandogli un colloquio, con ciò, peraltro, ottemperando all'impegno assunto, alla presenza delle rappresentanze sindacali, con la sottoscrizione dell'accordo del 31.10.2014.

Nel caso in cui il tentativo di collocamento fosse risultato infruttuoso (evenienza invero affatto scontata), avrebbe avuto sì giustificati motivi per addivenire alla decisione di recedere dal rapporto di lavoro.



Né appare dirimente secondo cui, come tutte le Agenzie per il lavoro, avrebbe avuto interesse ad occupare in missione il lavoratore in "disponibilità", atteso che la situazione di inoccupazione costituiva, al tempo stesso, un costo (ossia una perdita secca) ed una mancata occasione di guadagno dovendo sopportare i costi relativi all'indennità mensile di disponibilità riconosciuta contrattualmente al lavoratore.

Si osserva in proposito, infatti, che la società resistente, non ha provato, ed invero neppure dedotto, la data precisa in cui il ha stipulato il contratto di lavoro con la Intercarta, per cui ciò non consente di verificare se sia avvenuta in epoca più o meno prossima al licenziamento del lavoratore e, quindi, valutare l'incidenza sui costi sopportati dalla per l'inattività del .

In conclusione, quindi, il licenziamento intimato al ricorrente deve ritenersi illegittimo.

LA TUTELA

Quanto alle conseguenze del licenziamento illegittimo si osserva che, la legge 92 del 2012, graduando le tutele in caso di licenziamento, ha previsto, al quarto comma, del novellato articolo 18, una tutela reintegratoria cd "attenuata" (per distinguerla da quella più incisiva di cui al primo comma), in base alla quale il giudice annulla il licenziamento illegittimo e condanna il datore di lavoro alla reintegrazione del lavoratore ed al pagamento di un'indennità risarcitoria dal giorno del licenziamento a quello della effettiva reintegrazione, in misura, comunque, non superiore a 12 mensilità; al quinto comma dello stesso articolo è prevista, invece, una tutela meramente indennitaria per la quale il giudice dichiara risolto il rapporto di lavoro, con effetto dalla data del licenziamento, e condanna il datore al pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di 12 ed un massimo di 24 mensilità, tenuto conto dei vari parametri contenuti nella disposizione medesima.

La linea di confine tra le due tutele è delineata dal settimo comma dello stesso articolo 18 a norma del quale il giudice può applicare la predetta disciplina (ossia quella di cui al quarto comma) nell'ipotesi qui accetti la manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo; nelle altre ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del predetto giustificato motivo, il giudice applica la disciplina di cui al quinto comma.



Il dettato normativo differenzia, quindi, l'ipotesi della insussistenza (che si può definire *semplice*) di g.m.o. dall'ipotesi di manifesta insussistenza di g.m.o. e solo in questo caso attribuisce al giudice il potere (peraltro discrezionale utilizzando il verbo "può") di applicare le conseguenze richiamate dal settimo comma (*vale a dire la reintegrazione del dipendente, oltre che tutte le mensilità*).

E' noto che tale disposizione è apparsa ai commentatori fra i passi più oscuri dell'intera novella, non venendo dichiarato, né essendo immediatamente desumibile, come deve intendersi la manifesta insussistenza, e quali criteri devono guidare la discrezionalità del giudice cui è data facoltà (come detto, con l'uso del verbo "può") di applicare le ben diverse conseguenze di cui al quarto o quinto comma – richiamati dal settimo comma dell'art 42 legge 92/2012.

Sul punto, soprattutto nella fase iniziale di applicazione della nuova normativa, sono state costruite dalla dottrina e dalla giurisprudenza di merito le teorie più diverse, ma per l'opinione di questo giudice, che in questa sede è statuizione, il *discrimine* è chiaramente indicato dalla legge.

La norma distingue tra fatto (naturalmente attinente a una crisi aziendale, a un fattore esterno che porti alla soppressione del posto di lavoro, alla soppressione del posto per effettiva e in sé non sindacabile scelta di riorganizzazione aziendale, etc.) posto a base del licenziamento e giustificato motivo oggettivo. Infatti, ove non si riconoscesse il giustificato motivo oggettivo, per le più svariate ragioni (illegittimo ricorso al lavoro straordinario, nuove assunzioni immediatamente successive al licenziamento per coprire il posto, violazione del *repechage*, violazione dei criteri di scelta), e si sovrapponevano le nozioni, il giustificato motivo oggettivo sarebbe sempre insussistente e, quindi, si darebbe ingresso inevitabilmente alla sola tutela reintegratoria, con un'*interpretatio abrogans* della bipartizione voluta dal legislatore.

L'insussistenza, peraltro manifesta, va invece riferita solamente al fatto, nel senso che quando un fatto base effettivo determinante il licenziamento esista, gli ulteriori vizi del recesso determinano un diverso tipo di tutela e di sanzione, di tipo indennitario e non reintegratorio.

La sostanziale diversità di tutele è, quindi, correlata al concetto di insussistenza "*manifesta*" del fatto, che impone all'interprete di cogliere con criteri soggettivi e



temporali, il senso della disposizione, che evidentemente intende sanzionare con maggiore rigore un comportamento datoriale non solo illegittimo, ma particolarmente grave, che per questo lo obbliga al ripristino del rapporto e non al solo pagamento dell'indennità risarcitoria.

Se questo è il senso della disposizione, la "evidenza" dell'illegittimità del recesso non può che rapportarsi alla posizione, al punto di vista ed alle conoscenze datoriali, quali erano all'atto del licenziamento (in tal senso si vuol qui proporre il criterio "soggettivo e temporale").

In sintesi: il filo rosso che lega le varie forme di tutela che compongono l'attuale disciplina ex art. 18 consiste nella diversa rilevanza attribuita dal sistema alla esistenza/inesistenza del "fatto" posto a base del recesso (inadempimento imputabile, ragione economica, un certo numero di giorni di assenza per malattia, inidoneità fisica, ecc.), da un lato, e all'incidenza di quel "fatto" sulla funzionalità del rapporto, dall'altro.

Se manca il "fatto", la conseguenza è la reintegrazione; se il "fatto" sussiste, ma esso non è valutato dal giudice – contrariamente a quanto ritenuto dal datore di lavoro – come tale da pregiudicare definitivamente la funzionalità del rapporto (l'inadempimento non è né notevolissimo, né notevole; la ragione economica non è tale da giustificare l'espulsione del lavoratore dall'organizzazione aziendale) ovvero se il datore non ha rispettato gli oneri procedurali eventualmente previsti per l'esercizio del suo potere, la conseguenza è l'indennità risarcitoria.

La suprema Corte di Cassazione si è espressa recentemente sul punto ed ha precisato che il legislatore, pur traducendo le proprie intenzioni in un incerto testo normativo, ha inteso riservare il ripristino del rapporto di lavoro alle ipotesi residuali che fungono da eccezioni alla regola della tutela indennitaria in materia di licenziamento individuale per motivi economici (Cass. n. 14021/2016).

Orbene, nel caso che ci occupa, posto che le ragioni inerenti *"all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa"*, di cui all'art. 3 legge 604/1966, poste alla base del licenziamento del _____, vengono indicate dal datore nella *"interruzione del contratto di somministrazione con l'impresa utilizzatrice e impossibilità di ricollocazione del lavoratore in altra posizione lavorativa"*, è poiché pacifica l'interruzione del contratto di somministrazione con la _____ S.p.A., deve



verificarsi se il comportamento datoriale, da censurarsi, come detto, per non essere stato improntato ai criteri di correttezza e buona fede nel proporre la candidatura del
alla società S.p.A., possa essere ricondotto nell'alveo delle ipotesi residuali che, per legge, possono dare ingresso alla tutela reintegratoria (cfr. all 8 fasc. ric.).

All'esito di questa prima fase del giudizio di primo grado, e alla luce dei richiamati principi di diritto che costituiscono la cornice ermeneutica entro cui inquadrare i fatti emersi dall'istruttoria, ritiene questo giudice che l'impossibilità di ricollocazione del lavoratore, per mancanza di occasioni di lavoro, è risultato un "fatto" evidentemente insussistente.

Ne consegue l'applicazione della tutela di cui al comma 4 dell'art. 18 Stat. Lav..

Sulla quantificazione dell'indennità risarcitoria si osserva che dall'estratto conto previdenziale del risulta che questi, dalla data del licenziamento ad oggi, non ha svolto alcuna attività lavorativa né ha percepito l'indennità di disoccupazione.

Appare, tuttavia, condivisibile la deduzione della resistente laddove osserva che, proprio in ragione dell'avvenuta interruzione del contratto di somministrazione con la società , S.p.A., la retribuzione globale di fatto su cui parametrare l'indennità risarcitoria va individuata in quella percepita dal - al momento del licenziamento (mesi di febbraio/marzo 2015), e non quella percepita dallo stesso quale dipendente della società utilizzatrice.

Da tale ammontare va, inoltre detratto, il TFR corrisposto al lavoratore all'atto del licenziamento e l'indennità di preavviso.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e vengono liquidate e distratte come in dispositivo.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando, visto l'art. 18, comma 4, legge 20 maggio 1970 n. 300, come novellato dalla legge 28 giugno 2012 n. 92,

1. Accerta e dichiara l'illegittimità del licenziamento intimato dalla società S.p.A. con lettera del 26.03.2015 a o e, per l'effetto, ne ordina l'immediata reintegrazione nel posto di lavoro precedentemente occupato.



2. Condanna la società _____ S.p.A., in persona del l.r. pro-tempore, al pagamento in favore di _____ di un'indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto (febbraio/marzo 2015), maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione nel posto di lavoro, nel limite massimo delle 12 mensilità, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria, detratto quanto percepito a titolo di TFR e indennità di preavviso.
3. Condanna la società _____ S.p.A., in persona del l.r. pro-tempore, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali in favore di _____ per il periodo di estromissione dal suo posto di lavoro.
4. Condanna la società _____ S.p.A, in persona del l.r. pro-tempore, al pagamento delle spese processuali nei confronti del ricorrente liquidate in € 2.000,00 oltre IVA e CPA da distrarsi in favore del procuratore che se ne dichiara antistatario.

Si comunichi alle parti con urgenza.

Velletri, 29/07/2016

Il Giudice

Dott.ssa Raffaella Falcione



