



TRIBUNALE ORDINARIO di IVREA

Il Giudice del Lavoro dott. Matteo Buffoni, a scioglimento della riserva assunta all'udienza dell'8/5/2018, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nella causa n. 1129/2017 R.G. Lav., promossa da [REDACTED] FRANCO, nato a Venosa (PZ) il 15/9/1957 e residente in Castellamonte (TO), Via Giacomo Meuta n. 6, elettivamente domiciliato in Torino, Via Michele Schina n. 11 presso lo studio degli Avv.ti Elena Poli e Silvia Ingegneri, che lo rappresentano e difendono come da procura in calce al ricorso

-ricorrente-

contro [REDACTED] S.R.L. in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Piossasco (TO), Viale dell'Artigianato n. 10, elettivamente domiciliata in Napoli, Via Carlo Poerio n. 90 presso lo studio dell'Avv. Umberto Canetti, che la rappresenta e difende come da procura in calce alla memoria di costituzione

-convenuta -

Con ricorso *ex art. 1, comma 48, legge 92/2012* depositato il 7/8/2017, il sig. [REDACTED] esponeva le seguenti circostanze:



- il ricorrente prestava la propria attività lavorativa alle dipendenze di **T. s.r.l.** a far data dal 15/10/2013 in forza di contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato e a seguito dell'acquisizione, da parte della stessa convenuta, del servizio di raccolta e smaltimento rifiuti già facente capo ad ASA Servizi s.r.l., della quale il sig. **██████████** era dipendente;
- più precisamente, il lavoratore era adibito a mansioni di “autista raccogliatore” e inquadrato nel livello 2A del C.C.N.L. Fise, con orario settimanale di 36 ore dal lunedì al sabato;
- nell'autunno del 2014, il sig. **██████████** accusava i primi sintomi del morbo di Parkinson;
- per effetto di tale patologia, il ricorrente si assentava dal lavoro per una decina di giorni nel 2014 e, successivamente, per circa sei mesi nell'anno 2015 e per circa cinque mesi nell'anno 2016; tuttavia, compatibilmente con gli accertamenti diagnostici e le cure a cui si sottoponeva, il sig. **██████████** eseguiva regolarmente la propria prestazione lavorativa, senza mai restare inattivo;
- nel corso del 2016 il sig. **██████████** su indicazione del capo servizio del cantiere di Castellamonte, veniva assegnato alla c.d. “cernita” della carta, operando su un nastro trasportatore sul quale venivano riversati – per essere selezionati con asportazione delle impurità – i rifiuti differenziati provenienti dalla raccolta domiciliare;
- a partire da settembre 2016, al rientro da un periodo di 15 giorni di malattia, il sig. **██████████** veniva incaricato dell'attività di pulizia del piazzale interno e dell'autorimessa del cantiere di Castellamonte;



- dopo una settimana, il capocantiere assegnava il ricorrente a mansioni di accoglienza degli utenti dell'isola ecologica di Castellamonte;
- dopo ulteriori due settimane, il sig. ██████████ veniva collocato alla cernita della plastica;
- nel frattempo, su domanda formulata il 6/10/2016, il sig. ██████████ veniva dichiarato "*portatore di handicap in situazione di gravità*" ai sensi dell'art. 3, comma 3, legge 104/1992, con riconoscimento di una invalidità civile del 75%;
- dall'8/12/2016 il sig. ██████████ si assentava dal lavoro per malattia e al rientro (avvenuto a febbraio 2017) veniva sottoposto a visita da parte del medico competente;
- all'esito della visita del 17/2/2017 il lavoratore veniva giudicato permanentemente inidoneo alle mansioni di raccoglitore, quindi era sospeso cautelativamente dall'attività lavorativa;
- all'esito della procedura *ex art. 7*, legge 604/1966, il sig. ██████████ veniva licenziato per giustificato motivo oggettivo con comunicazione del 16/3/2017 anticipata a mezzo telegramma;
- il licenziamento veniva impugnato tempestivamente;
- il ricorrente si scriveva al Centro per l'impiego, ma non riusciva a ricollocarsi.

Tanto premesso, il sig. ██████████ deduceva di essere stato licenziato illegittimamente, perché il giudizio di inidoneità permanente era stato formulato avendo riguardo a mansioni ("raccoglitore") che egli non svolgeva più da lungo tempo. In ogni caso ██████████ s.r.l. non aveva



rispettato l'obbligo di *repechage*, perché il ricorrente avrebbe potuto essere adibito alle seguenti mansioni, equivalenti o inferiori rispetto a quelle per cui era stato assunto: addetto alla raccolta nel verde, ove gli operatori lavoravano in coppia; addetto alla raccolta ingombranti e al trasporto dei materiali in discarica, perché le squadre erano composte in prevalenza da due addetti; operatore ecologico nei Comuni di Castellamonte e Rivarolo Canavese, perché gli addetti allo spazzamento manuale operavano a piedi; addetto alla *reception* o addetto all'isola ecologica all'interno dell'ecocentro di Castellamonte; addetto ai nastri per la cernita della carta o della plastica nel cantiere di Castellamonte; addetto alle pulizie. Inoltre il rapporto di lavoro avrebbe potuto essere trasformato in rapporto a tempo parziale, e comunque il datore di lavoro aveva l'obbligo di adottare "ragionevoli accomodamenti" per conservare il posto di lavoro del sig. ██████████, in ossequio all'art. 3, comma 3-*bis*, d.lgs. 216/2003.

Il ricorrente domandava quindi al Giudice di annullare il licenziamento e di erogare in suo favore la "tutela reale attenuata" di cui all'art. 18, commi 4 e 7, St. Lav.

██████████ s.r.l. si costituiva in giudizio l'11/10/2017 mediante il deposito di una memoria con la quale ribadiva le ragioni poste a sostegno del licenziamento: alla luce della patologia che lo aveva colpito, il sig. ██████████ era da considerarsi permanentemente inidoneo alla mansione di raccogliitore, e non era stato possibile reperire un'altra mansione compatibile con le sue condizioni di salute. Prima del licenziamento era stato tentato un *repechage*, ma poi si era verificato che i compiti assegnati al ricorrente comportavano un pericolo per la sua incolumità: il sig. ██████████ non



possedeva più un equilibrio stabile, quindi rischiava di cadere nella fossa sottostante il nastro trasportatore sul quale era collocata la carta destinata alla cernita. Inoltre le postazioni non pericolose (quale ad esempio quella di addetto all'accoglienza degli utenti dell'isola ecologica) erano stabilmente occupate da altri lavoratori invalidi licenziati e poi reintegrati su ordine giudiziale. In ogni caso, il datore di lavoro non era tenuto a modificare la sua organizzazione aziendale per adibire il sig. [REDACTED] a mansioni compatibili con il suo stato di salute.

Tanto premesso, [REDACTED] s.r.l. concludeva per il rigetto dell'avversa domanda e comunque, in subordine, per l'applicabilità della tutela risarcitoria, non essendo configurabile la manifesta infondatezza dei motivi posti alla base del licenziamento.

Il Giudice esperiva il tentativo di conciliazione formulando due proposte conciliative "alternative", che però non incontravano il favore delle parti. La causa veniva dunque istruita con l'escussione di alcuni testimoni ed era infine chiamata all'udienza del 9/5/2018. A tale udienza i difensori esponevano oralmente le rispettive argomentazioni e richiamavano le conclusioni rassegnate in atti. All'esito della discussione, il Giudice tratteneva la causa a riserva.

La domanda del sig. [REDACTED] è fondata.

La dimostrazione dell'assunto richiede necessariamente un breve *excursus* giurisprudenziale e normativo.

1. Tutela del lavoratore in caso di sopravvenuta inidoneità fisica alle mansioni: evoluzione del sistema



La giurisprudenza maggioritaria per lungo tempo ha ritenuto che fosse legittimamente esperibile il licenziamento per giustificato motivo oggettivo nel caso di accertata e irreversibile inidoneità fisica o psichica del lavoratore, non ravvisando un suo diritto ad essere assegnato ad altre mansioni (Cass., sentenza n. 4012/1998; Cass., sentenza n. 3040/1996; Cass., sentenza n. 3174/1995). Le rare pronunce in senso contrario (cfr. ad esempio Pret. Desio, 29/10/1983, in *Lavoro* '80, 84, 311), che richiedevano ai fini della legittimità del licenziamento la prova della inutilizzabilità in altro modo del lavoratore, hanno trovato conferma della validità della loro impostazione in una pronuncia resa dalla Suprema Corte a Sezioni Unite (Cass., Sez. Un., sentenza n. 7755/1998). In tale sentenza la Cassazione ha ritenuto non sufficiente, affinché si configuri un'ipotesi di giustificato motivo oggettivo di licenziamento, la sopravvenuta infermità permanente e la conseguente impossibilità della prestazione. Infatti, se il lavoratore che ha contratto l'infermità può inserirsi nell'organizzazione produttiva predisposta dal datore (secondo le scelte insindacabili di quest'ultimo) svolgendo mansioni equivalenti a quelle assegnate o, se del caso, anche inferiori, ma pur sempre utilizzabili dall'impresa, non può invocarsi il giustificato motivo oggettivo. Giova precisare che questo principio è stato affermato con riferimento alla sopravvenuta inidoneità parziale del lavoratore, mentre con riferimento alla sopravvenuta inidoneità totale valgono i criteri enunciati nella sentenza n. 16375/2002 della Suprema Corte, che per non appesantire la trattazione non vengono illustrati in questa sede.

Il *dictum* delle Sezioni Unite ha trovato consacrazione a livello legislativo, perché con la legge 68/1999 è stato sancito il principio per cui il



licenziamento per giustificato motivo oggettivo del lavoratore invalido è legittimo solo nel caso in cui, previa attuazione da parte del datore di lavoro di tutti i possibili adattamenti dell'organizzazione produttiva, la definitiva impossibilità ad essere riassunto all'interno dell'azienda sia stata accertata dalla Commissione di cui all'art. 4, legge 104/1992 (cfr. art. 10, comma 3, legge 68/1999).

In subiecta materia è poi intervenuto il d.lgs. 81/2008, che con l'art. 42, modificato dall'art. 27, d.lgs. 106/2009, ha stabilito quanto segue:

“1. Il datore di lavoro, anche in considerazione di quanto disposto dalla legge 12 marzo 1999, n. 68, in relazione ai giudizi di cui all'articolo 41, comma 6, attua le misure indicate dal medico competente e qualora le stesse prevedano un'inidoneità alla mansione specifica adibisce il lavoratore, ove possibile, a mansioni equivalenti o, in difetto, a mansioni inferiori garantendo il trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza”.

Fino a questo momento la tutela del lavoratore colpito da sopravvenuta inidoneità fisica (parziale) era affidata ai principi civilistici.

In effetti il datore di lavoro, come qualsiasi altro contraente, è tenuto a rispettare il principio di buona fede nell'esecuzione del contratto (art. 1375 c.c.). Secondo la migliore dottrina, tale principio si presta ad essere utilizzato come parametro per sindacare l'esercizio del potere discrezionale del privato. Più precisamente, la parte è tenuta secondo buona fede a esercitare i suoi poteri discrezionali in modo da salvaguardare l'utilità della controparte, sempre che ciò non comporti per se stessa un apprezzabile sacrificio.



Ecco perché, a fronte della sopravvenuta inidoneità fisica (parziale) del lavoratore, il datore di lavoro era tenuto a verificare la possibilità di assegnargli mansioni diverse, se del caso anche inferiori: ma sempre con adattamenti dell'organizzazione produttiva caratterizzati dal limite insito nel principio di buona fede, costituito dall' "apprezzabile sacrificio". Nel senso che, in caso di superamento di questo limite (cioè nell'ipotesi di possibilità di conservazione del posto solo mediante uno sforzo datoriale eccedente l'apprezzabile sacrificio), il licenziamento doveva considerarsi legittimo.

Nel nostro ordinamento la vera svolta si è verificata grazie all'impulso dei principi affermati a livello comunitario così come interpretati dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

Il D.L. 76/2013, convertito in legge 99/2013, ha introdotto una novità nel diritto antidiscriminatorio a tutela delle persone con disabilità: l'obbligo, per tutti i datori di lavoro, di adottare accomodamenti ragionevoli nell'ambiente di lavoro per garantire parità di condizioni (cfr. art. 3, comma 3-*bis*, d.lgs. 216/2003).

Si tratta di una norma introdotta per colmare il vuoto lasciato dal legislatore del 2003 in sede di trasposizione della direttiva 78/2000/CE in materia di parità di condizioni di lavoro. Tale lacuna ha indotto la CGUE (all'esito della Causa C-312/11, Commissione contro Repubblica Italiana) ad adottare la seguente statuizione:

“La Repubblica italiana, non avendo imposto a tutti i datori di lavoro di prevedere, in funzione delle esigenze delle situazioni concrete, soluzioni ragionevoli applicabili a tutti i disabili, è venuta meno al suo obbligo di recepire correttamente e completamente l'articolo 5 della direttiva



2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro”.

Di qui, per l'appunto, l'inserimento – nell'art. 3, d.lgs. 216/2003 – del comma 3-*bis*, che recita:

“Al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento delle persone con disabilità, i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, ratificata ai sensi della legge 3 marzo 2009, n. 18, nei luoghi di lavoro, per garantire alle persone con disabilità la piena eguaglianza con gli altri lavoratori. I datori di lavoro pubblici devono provvedere all'attuazione del presente comma senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e con le risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente”.

Ne discende che, ai fini della presente decisione, vengono in rilievo due problemi nodali: si tratta innanzitutto di stabilire se il sig. ██████ possa essere definito come “persona con disabilità” ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 3, comma 3-*bis*, d.lgs. 216/2003, e in secondo luogo – in caso di risposta affermativa al predetto quesito – se vi fossero “accomodamenti ragionevoli” che ██████ e s.r.l. avrebbe dovuto adottare per assicurare la conservazione del posto di lavoro dell'odierno ricorrente.

Il primo problema deve essere risolto, ancora una volta, alla stregua degli insegnamenti della CGUE.

Giova riportare testualmente alcuni passaggi della sentenza resa dalla Corte nelle Cause riunite C-335/11 e 337/11, HK Danmark, nella quale sono stati



enucleati i principi che successivamente sono stati posti alla base della condanna della Repubblica italiana per la mancata trasposizione della direttiva 78/2000:

“34 Con le sue questioni prima e seconda, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se la nozione di «handicap» di cui alla direttiva 2000/78 debba essere interpretata nel senso che essa comprende lo stato di salute di una persona che, a causa di menomazioni fisiche, mentali o psichiche, non possa svolgere la propria attività lavorativa, o possa farlo solo in modo limitato, per un periodo di tempo probabilmente lungo o in modo permanente. Esso chiede inoltre se tale nozione debba essere interpretata nel senso che una condizione patologica causata da una malattia diagnosticata come incurabile possa rientrare nella predetta nozione, che una condizione patologica causata da una malattia diagnosticata come curabile possa parimenti ricadere nella nozione in esame e che la natura delle misure che il datore di lavoro deve adottare sia determinante al fine di ritenere che lo stato di salute di una persona sia riconducibile alla stessa nozione.

35 In via preliminare occorre rilevare che, come risulta dal suo articolo 1, la direttiva 2000/78 mira a tracciare un quadro generale per la lotta, in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, alle discriminazioni fondate su uno dei motivi menzionati da tale articolo, tra i quali compare l'handicap (v. sentenza Chacón Navas, cit., punto 41). Conformemente al suo articolo 3, paragrafo 1, lettera c), tale direttiva si applica, nei limiti delle competenze conferite all'Unione europea, a tutte le persone, in particolare per quanto attiene alle condizioni di licenziamento.



36 *Va rammentato che la nozione di «handicap» non è definita dalla direttiva 2000/78 stessa. Per tale motivo la Corte, al punto 43 della sentenza Chacón Navas, citata, ha dichiarato che la nozione in discorso va intesa come una limitazione che deriva, in particolare, da menomazioni fisiche, mentali o psichiche e che ostacola la partecipazione della persona considerata alla vita professionale.*

37 *Dal canto suo, la Convenzione dell'ONU, ratificata dall'Unione europea con decisione del 26 novembre 2009, ossia dopo la pronuncia della sentenza Chacón Navas, citata, alla sua lettera e) riconosce che «la disabilità è un concetto in evoluzione e che la disabilità è il risultato dell'interazione tra persone con menomazioni e barriere comportamentali ed ambientali, che impediscono la loro piena ed effettiva partecipazione alla società su base di uguaglianza con gli altri». In tal modo, l'articolo 1, secondo comma, di tale Convenzione dispone che sono persone con disabilità «coloro che presentano durature menomazioni fisiche, mentali, intellettuali o sensoriali che in interazione con barriere di diversa natura possono ostacolare la loro piena ed effettiva partecipazione nella società su una base di uguaglianza con gli altri».*

38 *Alla luce delle considerazioni svolte ai punti 28-32 della presente sentenza, la nozione di «handicap» deve essere intesa nel senso che si riferisce ad una limitazione, risultante in particolare da menomazioni fisiche, mentali o psichiche, che, in interazione con barriere di diversa natura, può ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori.*



39 *Inoltre, dall'articolo 1, secondo comma, della Convenzione dell'ONU risulta che le menomazioni fisiche, mentali, intellettuali o sensoriali debbano essere «durature».*

40 *Va inoltre aggiunto che, come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 32 delle sue conclusioni, non risulta che la direttiva 2000/78 miri a coprire unicamente gli handicap congeniti o derivanti da incidenti, escludendo quelli cagionati da una malattia. Infatti, sarebbe in contrasto con la finalità stessa della direttiva in parola, che è quella di realizzare la parità di trattamento, ammettere che essa possa applicarsi in funzione della causa dell'handicap.*

41 *Pertanto, si deve constatare che, se una malattia, curabile o incurabile, comporta una limitazione, risultante in particolare da menomazioni fisiche, mentali o psichiche, che, in interazione con barriere di diversa natura, può ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori e se tale limitazione è di lunga durata, una siffatta malattia può ricadere nella nozione di «handicap» ai sensi della direttiva 2000/78.*

42 *Per contro, una malattia che non comporti una simile limitazione non rientra nella nozione di «handicap» ai sensi della direttiva 2000/78. Infatti, la malattia in quanto tale non può essere considerata un motivo che si aggiunge a quelli in base ai quali la direttiva 2000/78 vieta qualsiasi discriminazione (v. sentenza Chacón Navas, cit., punto 57).*

43 *La circostanza che la persona interessata possa svolgere la propria attività lavorativa solo in modo limitato non configura un ostacolo a che lo stato di salute di tale persona rientri nella nozione di «handicap».*



Contrariamente a quanto fatto valere dalle società DAB e Pro Display, un handicap non implica necessariamente l'esclusione totale dal lavoro o dalla vita professionale.

44 A questo proposito, si deve ritenere che la nozione di «handicap», quale risulta dal punto 38 della presente sentenza, vada intesa nel senso che si riferisce ad un ostacolo a svolgere un'attività professionale e non, come fanno valere le società DAB e Pro Display, ad un'impossibilità di esercitare una simile attività. Lo stato di salute di una persona disabile idonea a svolgere un lavoro, quand'anche a tempo parziale, può pertanto rientrare nella nozione di «handicap». Un'interpretazione come quella proposta dalle società DAB e Pro Display sarebbe del resto incompatibile con la finalità della direttiva 2000/78, che mira segnatamente a garantire che una persona disabile possa accedere ad un lavoro o a svolgerlo.

45 Inoltre, la constatazione della sussistenza di un handicap non dipende dalla natura delle misure di adattamento, come l'utilizzazione di attrezzature speciali. In proposito, si deve rilevare che la definizione della nozione di «handicap» ai sensi dell'articolo 1 della direttiva 2000/78 precede la determinazione e la valutazione delle misure di adattamento previste dall'articolo 5 di quest'ultima.

46 Conformemente al considerando 16 della direttiva 2000/78, siffatte misure hanno lo scopo di tener conto dei bisogni dei disabili. Esse sono quindi la conseguenza e non l'elemento costitutivo della nozione di handicap. Analogamente, le misure o gli adattamenti di cui al considerando 20 di tale direttiva consentono di rispettare l'obbligo che discende



dall'articolo 5 della stessa direttiva, ma sono applicabili solo in presenza di un handicap.

47 In base alle considerazioni di cui sopra, si deve rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che la nozione di «handicap» di cui alla direttiva 2000/78 deve essere interpretata nel senso che essa include una condizione patologica causata da una malattia diagnosticata come curabile o incurabile, qualora tale malattia comporti una limitazione, risultante in particolare da menomazioni fisiche, mentali o psichiche, che, in interazione con barriere di diversa natura, possa ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori, e tale limitazione sia di lunga durata. La natura delle misure che il datore di lavoro deve adottare non è determinante al fine di ritenere che lo stato di salute di una persona sia riconducibile a tale nozione”.

Alla luce dei sopra esposti principi, con riferimento al caso di specie è decisivo osservare quanto segue:

- il sig. ██████████ è affetto da una limitazione fisica a carattere duraturo, essendo stato colpito dal morbo di Parkinson. Sulla base di questa diagnosi, il lavoratore è stato dichiarato “portatore di handicap in situazione di gravità” ai sensi dell’art. 3, comma 3, legge 104/1992 (cfr. doc. 22 fasc. ricorrente) e “invalido con riduzione permanente della capacità lavorativa” nella percentuale del 75% con decorrenza dal 6/10/2016 (cfr. doc. 23 fasc. ricorrente);
- non rileva che la suddetta limitazione fisica non sia congenita o derivante da un incidente;



- ciò che conta, piuttosto, è che la malattia in questione, interagendo con le barriere insite nell'attuale organizzazione del lavoro che caratterizza [REDACTED] s.r.l., ostacola la piena ed effettiva partecipazione del sig. [REDACTED] alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori, perché in concreto impedisce all'odierno ricorrente di svolgere le mansioni di "autista raccoglitore" alle quali per anni è stato adibito (cfr. lettera di assunzione prodotta *sub* 3 fasc. ricorrente). Più precisamente: all'esito della visita del 20/4/2015, il medico competente ha giudicato il sig. [REDACTED] "soggetto non idoneo alla mansione di autista raccoglitore", ravvisando però un'inidoneità solo parziale e indicando le seguenti limitazioni: "Idoneo a mansioni leggere, che non prevedano movimentazione manuale di carichi, guida di veicoli aziendali, assenza di colleghi nelle immediate vicinanze" (cfr. docc. 2 e 3 fasc. convenuta). All'esito della visita medica del 17/2/2017, invece, il lavoratore è stato giudicato permanentemente inidoneo alla stessa mansione (cfr. doc. 4 fasc. convenuta);
- non rileva che il sig. [REDACTED], nonostante malattia che lo affligge, possa comunque svolgere un'attività lavorativa (sull'individuazione della quale si rimanda a quanto si dirà *infra*), perché, come ha chiarito la CGUE, "un handicap non implica necessariamente l'esclusione totale dal lavoro o dalla vita professionale";
- infine non rileva che l'ostacolo alla libera esplicazione della personalità del sig. [REDACTED] in ambito professionale possa essere



rimosso – come si dirà nel prosieguo della trattazione – mediante misure che non implicano “*l'utilizzazione di attrezzature speciali*”.

Ne discende che il sig. ████████ deve essere qualificato come “persona con disabilità” ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 3, comma 3-*bis*, d.lgs. 216/2003, che deve essere interpretato in modo conforme al diritto comunitario così come cristallizzato nella sopra citata sentenza della CGUE. L’ulteriore conseguenza è che deve essere affermato, a carico di ████████ s.r.l., l’obbligo di adottare “accomodamenti ragionevoli” per rimuovere gli ostacoli che impediscono la libera esplicazione della personalità del sig. ████████ in ambito professionale; in altre parole, la valutazione circa la legittimità del licenziamento intimato dall’azienda all’odierno ricorrente passa necessariamente attraverso la verifica della possibilità di salvaguardare il suo posto di lavoro attraverso l’adozione degli accorgimenti a cui fa riferimento l’art. 3, comma 3-*bis*, d.lgs. 216/2003.

Per riempire di contenuto la nozione di “accomodamento ragionevole” occorre fare leva, ancora una volta, sui principi affermati dalla giurisprudenza comunitaria.

Nella sentenza HK Danmark la CGUE ha evidenziato la necessità di fornire un’interpretazione della direttiva 2000/78 per quanto possibile conforme alla Convenzione dell’ONU (“*Dalla decisione 2010/48 risulta che l’Unione ha approvato la Convenzione dell’ONU. Di conseguenza, le disposizioni di tale Convenzione formano parte integrante, a partire dalla sua data di entrata in vigore, dell’ordinamento giuridico dell’Unione ... Ne consegue che la direttiva 2000/78 deve essere oggetto, per quanto possibile, di un’interpretazione conforme a tale Convenzione*”: cfr. punti 30 e 32 della



sentenza HK Danmark). Di qui l'affermazione del seguente principio di diritto:

“53 Conformemente all’articolo 2, quarto comma, della Convenzione dell’ONU, gli «accomodamenti ragionevoli» sono «le modifiche e gli adattamenti necessari ed appropriati che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo adottati, ove ve ne sia necessità in casi particolari, per garantire alle persone con disabilità il godimento e l’esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali». Ne consegue che detto articolo contempla un’ampia definizione della nozione di «accomodamento ragionevole»”.

A questo punto ci si può ricollegare al ragionamento sopra svolto circa la portata dell’obbligo di buona fede nell’esecuzione del contratto e la sua rilevanza al fine di considerare il datore di lavoro obbligato a salvaguardare, nei limiti dell’apprezzabile sacrificio, il posto di lavoro del soggetto affetto da sopravvenuta inidoneità fisica (parziale) mediante l’adibizione dello stesso a mansioni equivalenti o inferiori a quelle già assegnate.

A parere di questo Giudice l’art. 3, comma 3-bis, d.lgs. 216/2003, letto alla luce degli insegnamenti della Corte di Giustizia, impone all’interprete di affermare la sussistenza a carico del datore di lavoro di un obbligo ben più pregnante rispetto a quello già ricavabile dal sistema civilistico: il “ragionevole accomodamento” consiste in una misura organizzativa che può andare al di là del limite costituito dall’apprezzabile sacrificio; il datore di lavoro, cioè, può essere chiamato ad apportare una rilevante modifica all’organizzazione produttiva allo scopo di salvaguardare la libera esplicazione della personalità del lavoratore affetto da disabilità, anche se



ciò comporta per lo stesso imprenditore un apprezzabile sacrificio, con l'unico limite che non può trattarsi di un accorgimento “*sproporzionato o eccessivo*”.

Spetta ovviamente al giudice di merito valutare se una determinata misura di adattamento rappresenti un onere sproporzionato per il datore di lavoro (cfr. punto 59 della sentenza HK Danmark).

2. Il caso di specie: possibilità per [REDACTED] s.r.l. di adottare più accomodamenti ragionevoli

2.1. Premessa

[REDACTED] s.r.l. aveva a disposizione più “accomodamenti ragionevoli” che le avrebbero consentito di evitare il licenziamento per giustificato motivo oggettivo del sig. [REDACTED]. Si allude alla possibilità di adibire il lavoratore alle seguenti mansioni: addetto alla portineria all'ingresso dello stabilimento; addetto all'accoglienza degli utenti all'interno dell'isola ecologica di Castellamonte.

In tal senso depongono le risultanze della documentazione versata in atti e delle prove testimoniali.

2.2. Mansioni di “portiere”

Si considerino in primo luogo i documenti prodotti da [REDACTED] s.r.l. in data 23/3/2018.

Dal doc. 1 si evince che il 31/7/2017 gli ispettori dell'ARPA e della ASL si sono recati presso la sede operativa di [REDACTED] s.r.l. (sita in Castellamonte, Strada del Ghiaro Inferiore) e, all'esito del sopralluogo, hanno rilevato quanto segue: “... *l'accesso all'interno dell'area aziendale*



non risulta presidiato e il passo carraio risulta aperto e accessibile in auto o con mezzi pesanti”.

Successivamente il Dirigente della “Area Sviluppo Sostenibile e Pianificazione Ambientale – Servizio Pianificazione e Gestione Rifiuti, Bonifiche, Sostenibilità Ambientale”, con missiva del 9/8/2017 (cfr. doc. 2), ha contestato a ██████████ s.r.l. le seguenti inadempienze: “a. *all’impianto autorizzato può accedere chiunque, senza che vi sia un controllo; b. l’accesso all’ecocentro avviene utilizzando la stessa viabilità dell’impianto autorizzato creando situazioni di possibile pericolo per il contemporaneo transito di mezzi pesanti e privati cittadini, nonché una possibile commistione tra i due ambiti”.* Quindi ██████████ s.r.l. è stata sollecitata ad apportare le necessarie modifiche, con assegnazione del termine di 30 giorni per l’invio di una relazione tecnica dettagliata “*descrittiva delle modalità adottate*”.

Con missiva dell’8/9/2017 l’odierna convenuta ha chiesto una proroga del termine, rappresentando l’intenzione di realizzare una “*nuova viabilità interna*” comprendente “*la regolazione dei flussi di mezzi e l’accesso all’area mediante barriere controllate da apposita guardiola*”. Inoltre l’azienda ha fatto presente che, nelle more della realizzazione dell’intervento definitivo (il cui completamento avrebbe richiesto circa quattro mesi), era stato disposto “*un servizio di guardiania per mezzo di un operatore con funzione di regolatore degli accessi e moviere, localizzato immediatamente a valle dell’accesso principale, nella diramazione delle diverse strade che percorrono il sito*”, così da impedire l’accesso alle



persone non autorizzate e da consentire la regolazione del traffico all'interno dell'area (cfr. doc. 3).

Con la successiva relazione del 10/10/2017 [REDACTED] s.r.l. ha descritto nei dettagli l'assetto definitivo, specificando che, conformemente alla richiesta del Servizio Pianificazione e Gestione Rifiuti, esso consentirà di separare l'area destinata alla gestione dei rifiuti da quella adibita ad ecocentro, in modo tale da evitare qualsiasi interferenza. In particolare, il traffico in ingresso sarà regolato: quanto alle utenze dirette all'ecocentro, da un addetto specificamente incaricato delle funzioni di controllo amministrativo, con l'ausilio di una sbarra di accesso alla “*viabilità esclusiva dedicata*”; quanto alle utenze dirette all'area dedicata ai rifiuti pericolosi, da un ulteriore addetto incaricato dell'identificazione dell'utente e dell'apertura del portone che consentirà l'ingresso nell'impianto.

A questo punto è importante precisare che il licenziamento è stato intimato al sig. [REDACTED] in data 16/3/2017 (cfr. docc. 18 e 19 fasc. ricorrente e docc. 8 e 9 fasc. convenuta), quindi in data anteriore rispetto all'ispezione e ai rilievi di cui si è dato conto *supra*.

Ciò induce a concludere nel senso che la figura professionale del “portiere” collocato “*a valle dell'accesso principale*” è stata creata solo dopo la cessazione del rapporto di lavoro dell'odierno ricorrente. Le testimonianze assunte sul punto hanno permesso di chiarire che la relativa mansione è stata affidata al sig. Nunzio Mileti (cfr. in particolare deposizioni dei sigg.ri Valter Zucca e Pietro Grisolia), ma non si sono rivelate univoche dal punto di vista della tempistica; in ogni caso, la documentazione sopra citata non lascia spazio a dubbi: deve ritenersi provato in causa che il sig. Nunzio



Mileti sia stato adibito alla mansione di “portiere” solo dopo il licenziamento del sig. ██████████.

Quindi, se si trattasse di un “semplice” recesso datoriale per giustificato motivo oggettivo, non si potrebbe imputare a ██████████ s.r.l. alcuna violazione dell’obbligo di *repechage*.

Nella specie, però, il problema consiste nel comprendere se ██████████ s.r.l. fosse tenuta ad adottare “ragionevoli accomodamenti” per preservare il posto di lavoro dell’odierno ricorrente, e quindi nel verificare se il licenziamento avrebbe potuto essere evitato assegnando proprio al sig. ██████████ la mansione di portiere addetto allo smistamento degli utenti all’ingresso dello stabilimento.

La risposta deve essere senz’altro affermativa: di certo non si tratta un onere “*sproporzionato o eccessivo*”, tant’è vero che la misura organizzativa in questione è stata approntata dall’azienda non appena essa ha ricevuto i rilievi del Servizio Pianificazione e Gestione Rifiuti della Città metropolitana.

Si trattava, anzi, di un accorgimento doveroso, proprio perché – come rilevato dall’autorità amministrativa – era necessario separare dell’area destinata alla gestione dei rifiuti da quella adibita ad ecocentro.

Si aggiunga che l’assetto definitivo predisposto da ██████████ s.r.l. contempla non una, ma due figure professionali destinate all’accoglimento dell’utenza: un lavoratore sarà addetto alle funzioni di controllo amministrativo da espletare all’ingresso all’ecocentro, mentre un altro lavoratore sarà addetto all’identificazione dell’utente e all’apertura del portone che darà accesso all’area dedicata ai rifiuti pericolosi (si rimanda



alla lettura del già citato doc. 4 prodotto da parte convenuta il 23/3/2018). Anche in questo caso non rileva che le corrispondenti posizioni lavorative non fossero previste all'epoca del licenziamento del sig. ██████████: infatti, benché la loro creazione *ex novo* non possa essere considerata in modo disgiunto dalla realizzazione di consistenti opere finalizzate a modificare la viabilità per l'accesso all'ecocentro, non può comunque parlarsi di accomodamenti sproporzionati o eccessivi, essendosi in presenza di misure funzionali ad assicurare la completa separazione delle diverse aree e quindi a garantire il pieno rispetto delle prescrizioni impartite dall'autorità amministrativa.

Resta solo da verificare la compatibilità delle condizioni di salute del sig. ██████████ con le mansioni di portiere addetto alla regolamentazione del flusso degli utenti in ingresso all'ecocentro.

La CTU finalizzata ad accertare le condizioni di salute del lavoratore, invocata da ██████████ s.r.l. nella memoria di costituzione con istanza ribadita dal difensore anche in sede di discussione orale, sarebbe stata superflua.

Infatti sul punto è sufficiente constatare che, a fronte dell'allegazione attorea secondo cui il sig. ██████████ avrebbe potuto essere adibito a mansioni di "accoglienza" degli utenti, ██████████ s.r.l. non ha formulato alcuna obiezione dal punto di vista dell'idoneità fisica del lavoratore, limitandosi a controdedurre che le posizioni lavorative a cui alludeva il ricorrente erano già occupate da altri dipendenti con limitazioni di varia natura.

In ogni caso, pur prescindendo dalla non contestazione e quindi considerando le prescrizioni formulate dal medico competente (si allude ai



già citati docc. 2, 3 e 4 fasc. convenuta), sarebbe comunque decisivo osservare che le mansioni di portiere sono senz'altro "leggere" e non prevedono alcuna movimentazione manuale di carichi né tantomeno la guida di veicoli aziendali. Infine la questione della "assenza di colleghi nelle immediate vicinanze" avrebbe potuto essere risolta agevolmente con l'installazione, all'interno della postazione del sig. ██████████, di un "comune" sistema di chiamata di emergenza.

Per concludere sul punto, deve ritenersi che il licenziamento sia illegittimo, in quanto avrebbe potuto essere evitato assegnando al sig. ██████████ mansioni di portiere addetto alla regolamentazione del flusso degli utenti in ingresso all'ecocentro.

2.3. Mansioni di prima accoglienza all'interno dello stabilimento

Non si tratta, però, dell'unico accomodamento ragionevole che ██████████ s.r.l. avrebbe potuto adottare.

Infatti la ricollocazione del lavoratore sarebbe stata possibile pur prescindendo dalla creazione di una postazione lavorativa completamente nuova.

Giova citare testualmente le dichiarazioni dei testimoni chiamati a illustrare le modalità con cui, al tempo del licenziamento del sig. ██████████ e in epoca anteriore, avveniva l'accoglienza degli utenti all'interno dello stabilimento.

Il teste Marco Roberto, dipendente di ██████████ s.r.l. con mansioni di capo servizio, è stato molto preciso sul punto:

"Quanto all'accoglienza clienti: c'è una postazione sul piazzale e una pesa, gli utenti arrivano e indicano su un foglio quello che devono scaricare,



l'addetto spiega dove andare a scaricare e inserisce i dati nel computer. Ci sono due addetti che si alternano, [REDACTED] affiancava l'addetto alla reception, mi sembra per meno di un mese ...

Una volta che l'utente viene smistato dalla reception principale, viene accolto da altri addetti che ricoprono postazioni collocate in corrispondenza dei singoli settori (vetro + carta + plastica; ingombranti + legno + indifferenziati; elettrodomestici). C'è un addetto alla reception per settore. Ditkov Nikita, Iorio Pierangelo (ingombranti + legno), Carta Cristian (elettrodomestici, pile e farmaci), Mario Fabiani (vetro carta e plastica). I primi sono due perché fanno i turni, gli altri sono "singoli"."

La distinzione con la posizione lavorativa di "portiere addetto alla regolamentazione del flusso degli utenti in ingresso all'ecocentro" emerge chiaramente dal seguente passaggio della testimonianza del sig. Roberto:

"Poi c'è una persona che sta al cancello all'ingresso, fa una sorta di servizio di portineria".

La stessa ricostruzione è stata offerta dal teste Mario Fabiani, dipendente di [REDACTED] s.r.l. con mansioni di responsabile del servizio della carta e della plastica. Il sig. Fabiani ha reso le seguenti dichiarazioni:

"Quanto all'accoglienza: c'è un primo cancello dove c'è un addetto che fa il portiere ... Poi c'è la pesa, ci sono due addetti che si alternano. L'addetto smista l'utente e gli dice dove deve andare. [REDACTED] per qualche giorno è stato affiancato a questo addetto. Poi l'utente viene indirizzato ai singoli settori, dove c'è un altro addetto che lo accoglie. Sono: Iorio, Nikita, io giro dappertutto. Carta lavora in un magazzino dove arrivano gli utenti a



scaricare elettrodomestici e computer. Gli ingombranti vanno da Nikita e Iorio”.

Anche il teste Valter Zucca, dipendente di ██████████ s.r.l. con mansioni di raccoglitore, ha delineato la netta distinzione tra “portierato” e accoglienza interna. Quanto alla prima postazione lavorativa, il teste ha dichiarato:

“All’ingresso ogni tanto c’è qualcuno, un specie di portiere che ferma gli utenti che arrivano fuori orario. Si chiama Miletta. In ogni caso la figura del “portiere” c’è da qualche mese, quando manca Miletta c’è qualcun altro che si alterna con lui”.

Quanto alla seconda postazione (accoglienza interna), il teste Zucca ha introdotto una importante precisazione:

“L’addetto all’accoglienza è anche addetto alla pesa (alla pesa andiamo sia noi che i privati). Questa postazione è quasi subito dopo l’ingresso”.

La distinzione tra mansioni di addetto all’accoglienza e addetto alla pesa emerge ancor più chiaramente dalla testimonianza della sig.ra Vanazi, dipendente di ██████████ s.r.l. che nel corso del tempo è stata adibita a diverse mansioni e quindi ha conservato una importante memoria storica. La teste ha reso le seguenti dichiarazioni sul punto:

“Ho lavorato anche al peso quando ero in ASA (2010). Si tratta di una postazione collocata subito all’ingresso dell’isola ecologica, dove si fermano i furgoni della raccolta o e i privati per pesare i rifiuti di tutti i tipi (plastica, carta, ecc.). Non facevo tutto io, c’era un’altra persona che indirizzava gli utenti. Poi c’era un’altra persona alla piattaforma, subito prima dei bidoni, che indicava agli utenti dove gettare i rifiuti. Adesso alla



piattaforma mi sembra che ci siano due persone che fanno i turni. Non so se ci sia una sola persona alla pesa che fa anche da receptionist. L'addetto alla pesa nel 2010 aveva anche la funzione di bloccare il pubblico che entrava fuori orario”.

La teste ha precisato che, tra infortunio e congedo parentale, manca dal lavoro da luglio 2017, data comunque successiva al licenziamento del sig. ██████████.

La distinzione tra “accoglienza di primo livello” e “accoglienza di secondo livello” è ben chiara anche nella testimonianza del sig. Pietro Grisolia, dipendente di ██████████ s.r.l. con mansioni di raccoglitore e addetto al controllo del territorio. Il sig. Grisolia ha precisato che attualmente la prima mansione viene svolta dal sig. Mileti, mentre in passato era l'addetto alla pesa ad indirizzare in modo corretto l'utente appena entrato nell'isola ecologica. Il secondo livello è stato così descritto dal teste: *“Poi ai cassoni c'è un secondo livello di accoglienza, dove ci sono addetti che aiutano l'utente anche a sollevare i rifiuti, se necessario”.*

Alla luce del quadro tratteggiato dai testimoni, sembra da escludere la possibilità di un ricollocamento del sig. ██████████ con assegnazione delle mansioni di “accoglienza di secondo livello”, perché, almeno secondo alcuni testimoni (Roberto, Zucca e Grisolia), in caso di necessità il lavoratore addetto a questo compito deve compiere un importante sforzo fisico per aiutare l'utente nell'operazione di scarico dei rifiuti. Anche se, a voler essere precisi, dall'istruttoria non è emerso chiaramente che questo supporto debba essere assicurato pure in caso di deposito di rifiuti diversi



dagli “ingombranti” (ai quali sono addetti Ditkov e Iorio) e dagli elettrodomestici (ai quali era addetto Carta).

Comunque sia è provato che, alla data del licenziamento, le mansioni di accoglienza di secondo livello erano stabilmente assegnate a lavoratori diversi dal sig. ██████████ e che pertanto le relative posizioni lavorative erano “occupate”.

Per quanto riguarda l’accoglienza di primo livello, invece, è emerso che, prima della creazione della figura del “portiere” (che oggi opera in corrispondenza dell’ingresso dello stabilimento, in attesa della creazione del doppio accesso di cui si è dato conto nel paragrafo precedente), l’utente veniva ricevuto direttamente dall’addetto alla pesa, il quale – per usare le parole del teste Roberto – gli spiegava “*dove andare a scaricare*” e inseriva “*i dati nel computer*”.

La teste Vanazi, dal canto suo, ha spiegato che alla pesa si fermano “*i furgoni della raccolta e i privati per pesare i rifiuti di tutti i tipi (plastica, carta, ecc.)*” e ha chiarito che in passato, quando l’azienda faceva ancora capo ad ASA Servizi, l’addetto alla pesa era affiancato da “*un’altra persona che indirizzava gli utenti*”.

Tutto questo per dire che la frase con cui si è espresso il teste Zucca, secondo il quale “*L’addetto all’accoglienza è anche addetto alla pesa*”, non esprime una necessità ineluttabile. Siamo di fronte, infatti, ha due mansioni ben distinte: accoglienza dell’utente (che va indirizzato verso il luogo di scarico) e pesatura dei rifiuti. All’epoca del licenziamento del sig. ██████████ questi due compiti erano effettivamente accorpati, tant’è vero che i testi Roberto, Fabiani e Vanazi hanno riferito che degli stessi si



occupavano a turno due lavoratori, ma non si trattava di un modulo organizzativo da cui [REDACTED] s.r.l. non poteva prescindere, perché quando lo stabilimento era gestito da ASA Servizi le mansioni *de quibus*, almeno per un certo periodo, erano affidati a distinti lavoratori.

Deve dunque concludersi nel senso che, per evitare il licenziamento, [REDACTED] s.r.l. avrebbe potuto scorporare le due posizioni lavorative e affidare quella di accoglienza di primo livello al sig. [REDACTED].

Non si trattava certo di una modifica implicante un onere sproporzionato o eccessivo, come risulta in primo luogo dal fatto che in passato questa soluzione organizzativa è stata concretamente praticata dal precedente gestore dell'isola ecologica, e soprattutto dal fatto che il sig. [REDACTED] è stato effettivamente adibito alla mansione di prima accoglienza – sia pure per due sole settimane – pochi mesi prima del licenziamento (la circostanza, capitolata al punto 13 del ricorso, non è stata specificamente contestata da [REDACTED] s.r.l., e comunque ha trovato conferma nelle testimonianze dei sigg.ri Roberto e Fabiani).

In sintesi, l'azienda avrebbe semplicemente potuto redistribuire le mansioni affidate in via alternativa ai due lavoratori di cui hanno parlato i testi Roberto, Fabiani e Vanazi. Non è possibile obiettare che questa scelta organizzativa avrebbe avuto ripercussioni negative sulla posizione di questi due lavoratori, proprio perché l'odierno ricorrente sarebbe stato affiancato a costoro, senza sostituirli.

Qualora poi si obiettasse che questa opzione organizzativa si sarebbe rivelata antieconomica per l'azienda, sarebbe agevole replicare che, nel momento in cui si tratta di valutare l'adempimento dell'obbligo di adottare



“accomodamenti ragionevoli”, il datore di lavoro è tenuto ad uno sforzo superiore rispetto a quello dell’apprezzabile sacrificio, con il solo limite della sproporzione, il quale nella specie, per le sopra esposte considerazioni, non può ritenersi superato.

Si aggiunga che le mansioni di addetto alla prima accoglienza avrebbero potuto essere espletate dal sig. ██████████ con orario part-time.

Come ha chiarito la Corte di Giustizia nella più volte citata sentenza HK Danmark, la riduzione dell’orario di lavoro può configurare uno dei provvedimenti di adattamento imposti dalla direttiva 2000/78 (e, di conseguenza, anche dall’art. 3, comma 3-*bis*, d.lgs. 216/2003); ciò in virtù delle seguenti considerazioni:

“55 Dal momento che, da un lato, il considerando 20 della direttiva 2000/78 e l’articolo 2, quarto comma, della Convenzione dell’ONU prevedono soluzioni non solo materiali, ma anche organizzative, e, dall’altro, il termine «ritmo» di lavoro deve essere inteso come la cadenza o la velocità con cui si effettua il lavoro, non può escludersi che una riduzione dell’orario di lavoro possa costituire uno dei provvedimenti di adattamento di cui all’articolo 5 di detta direttiva.

56 Occorre del resto rilevare che l’elenco delle misure appropriate destinate a sistemare il luogo di lavoro in funzione dell’handicap, contenuto al considerando 20 della direttiva 2000/78, non è tassativo e, pertanto, la riduzione dell’orario di lavoro, anche qualora non ricada nel concetto di «ritmi di lavoro», può essere considerata un provvedimento di adattamento ai sensi dell’articolo 5 di detta direttiva, ove la riduzione dell’orario di



lavoro consenta al lavoratore di poter continuare a svolgere il suo lavoro, conformemente alla finalità perseguita da tale articolo”.

Ebbene: nell’atto introduttivo del presente giudizio il sig. ████████ ha prospettato una serie di accorgimenti organizzativi idonei a conservare il suo posto di lavoro, tra i quali figura anche – per l’appunto – la trasformazione dell’orario di lavoro da *full-time* a *part-time*.

L’assegnazione dell’odierno ricorrente alla “prima accoglienza” con orario part-time avrebbe avuto un’incidenza davvero trascurabile sull’assetto organizzativo dell’azienda, tanto più che, lo si ribadisce, in passato questi compiti erano distinti da quelli di “addetto alla pesa” in senso stretto e che, prima di essere licenziato, il sig. ████████ è stato concretamente adibito agli stessi.

Dal punto di vista della compatibilità delle condizioni di salute del lavoratore con le mansioni *de quibus* è sufficiente richiamare quanto si è detto nel paragrafo precedente, con una significativa aggiunta: il problema (posto dal medico competente) della necessaria presenza di colleghi nelle immediate vicinanze sarebbe stato superabile in modo ancor più agevole, perché il sig. ████████ avrebbe lavorato a stretto contatto con l’addetto alla pesa.

In conclusione, il licenziamento intimato all’odierno ricorrente si appalesa illegittimo anche per la sua mancata adibizione a compiti di prima accoglienza all’interno dello stabilimento di Castellamonte.

2.4. Ulteriori mansioni alle quali avrebbe potuto essere adibito il sig.

██████████



Come si è detto, il sig. ████████ – nell’atto introduttivo del giudizio – ha prospettato una serie di soluzioni organizzative che, a suo parere, avrebbero permesso di evitare il licenziamento.

Accertata la possibilità di adottare gli “accomodamenti ragionevoli” individuati nei paragrafi 2.2 e 2.3, ogni ulteriore questione deve ritenersi assorbita.

Vista la delicatezza della questione trattata, è comunque opportuno chiarire che non sembra peregrina nemmeno l’ipotesi di una ricollocazione del ricorrente come addetto alla cernita della carta o della plastica, visto che i testi Vitton Mea e Vanazi, che hanno svolto tali mansioni fianco a fianco con il sig. ████████, non hanno notato alcuna difficoltà da parte sua nel disbrigo dei relativi compiti. L’affaticamento segnalato dal sig. Fabiani potrebbe essere risolto collocando una sedia in prossimità della postazione lavorativa del sig. ████████, accorgimento che senz’altro rientra nella nozione di “accomodamento ragionevole” e che oltretutto è stato concretamente adottato, come emerge dalla testimonianza dello stesso sig. Fabiani e da quella del sig. Roberto.

Tuttavia per fugare ogni dubbio in proposito sarebbe stato necessario licenziare una consulenza tecnica d’ufficio finalizzata ad accertare le condizioni del lavoratore, soprattutto dal punto di vista degli eventuali problemi di perdita dell’equilibrio. Questo perché l’addetto alla cernita della carta lavora in prossimità della “fossa” raffigurata nelle fotografie nn. 1, 4 e 5, prodotte da parte convenuta in data 23/3/2018, mentre l’addetto alla cernita della plastica, per raggiungere la sua postazione lavorativa, deve



salire la ripida scala che si vede raffigurata nelle fotografie nn. 2 e 3, anch'esse prodotte dalla convenuta il 23/3/2018.

La questione potrà essere risolta in sede di visita medica del lavoratore all'atto della sua riammissione in servizio.

3. La tutela reale attenuata

3.1. Premessa

Accertata la illegittimità del licenziamento, si tratta ora di individuare il tipo di tutela erogabile in favore del sig. [REDACTED] e quindi di prendere posizione in ordine all'applicabilità al caso di specie della tutela reale attenuata di cui all'art. 18, comma 4, St. Lav. (richiamato dal comma 7 del medesimo articolo con riferimento all'ipotesi di "manifesta insussistenza" del giustificato motivo oggettivo) oppure della tutela risarcitoria forte di cui all'art. 18, comma 5, St. Lav. (nel cui ambito di applicazione ricadono le "altre ipotesi" di riscontrata mancanza del giustificato motivo oggettivo).

Si rammenti che il settimo comma del nuovo testo dell'art. 18 Stat. Lav. – come novellato dalla legge 92/2012 – stabilisce, richiamando testualmente il quarto comma del medesimo art. 18, che il giudice "può" annullare il licenziamento e condannare il datore di lavoro alla reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro "*nell'ipotesi in cui accerti la manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo*", mentre "*nelle altre ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del predetto giustificato motivo*" il giudice deve applicare "*la disciplina di cui al comma 5*", e cioè disporre il pagamento dell'indennità risarcitoria onnicomprensiva (da quantificarsi in una somma compresa tra 12 e 24 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto).



Si pongono quindi tre questioni: in primo luogo occorre chiarire cosa significa “insussistenza del giustificato motivo oggettivo”; in secondo luogo si pone il problema di individuare quali siano gli indici per qualificare come “manifesta” l’insussistenza del giustificato motivo oggettivo; in terzo luogo occorre comprendere quali siano i criteri in base ai quali il giudice “può” applicare la tutela reale dopo avere accertato la manifesta ingiustificatezza del licenziamento.

3.2. Il fatto giuridico

Sotto il primo profilo si osserva che l’indagine demandata al giudice non è riducibile alla semplice verifica circa la sussistenza o meno del fatto materiale, cioè delle *“ragioni inerenti all’attività produttiva, all’organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa”* di cui all’art. 3, legge 604/1966. Infatti, come giustamente rileva un’autorevole dottrina, contrasta con la stessa logica giuridica l’idea che un fatto materiale, nella sua essenza fenomenologica e al di fuori della qualificazione operata da una norma, possa rilevare nel mondo giuridico. Il fatto non è giuridicamente apprezzabile se non attraverso la sua valutazione alla luce di parametri normativi, altrimenti il fatto stesso (cioè la sua esistenza) è per definizione irrilevante per il diritto, e non può assurgere a criterio di selezione dell’effetto.

Si precisa che la dottrina ha affrontato questa problematica con specifico riferimento all’ipotesi (presa in considerazione dall’art. 18, comma 4, Stat. Lav.) di mancata integrazione della giusta causa o del giustificato motivo soggettivo “per insussistenza del fatto contestato”, ma il problema della distinzione tra “fatto materiale” e “fatto giuridico” si pone anche con



riferimento all'ipotesi – che viene in rilievo in questa sede – di (manifesta) insussistenza del giustificato motivo oggettivo.

Le sopra esposte considerazioni inducono quindi a respingere la tesi per cui, nella “sotto-materia” del licenziamento per ragioni economiche, rileverebbe l'insussistenza del mero fatto materiale indicato dal datore di lavoro come presupposto del recesso; al contrario, può parlarsi di “insussistenza del giustificato motivo oggettivo” in caso di mancanza di anche uno soltanto degli elementi che compongono la nozione giuridica di giustificato motivo oggettivo, cioè: 1) le *“ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa”*; 2) il nesso causale tra queste ragioni ed il licenziamento; 3) l'impossibilità di *repechage* (in caso di licenziamento per soppressione del posto di lavoro).

L'accoglimento della tesi del “fatto giuridico” si impone non solo per le esigenze di carattere logico sopra prospettate, ma anche in virtù della necessità di assicurare un'interpretazione costituzionalmente orientata del sistema.

Si tratta della stessa esigenza riscontrabile nell'ambito della “sotto-materia” del licenziamento disciplinare. In questo settore, l'accoglimento della tesi del “fatto materiale” conduce ad esiti palesemente inaccettabili, come riconoscere la sola indennità al lavoratore licenziato per comportamenti giuridicamente irrilevanti (come non aver sorriso al datore di lavoro: fatto materiale magari effettivamente verificatosi, ma privo di rilievo sul piano giuridico).

Ma anche nella “sotto-materia” del licenziamento per motivi economici si perverrebbe ad esiti parimenti inaccettabili: in dottrina si è rilevato che, se si



adottasse un'interpretazione strettamente letterale e si intendesse il fatto come "accadimento empirico", si perverrebbe all'assurda conclusione di precludere la tutela reintegratoria nel caso di cessazione di un appalto pur a fronte della contemporanea esistenza o dell'imminente inizio di altre commesse a cui adibire il dipendente, con conseguente legittimazione del mero arbitrio datoriale.

In un'ipotesi di tal fatta, precludere già in astratto (in virtù dell'adesione alla tesi del "fatto materiale") l'accesso alla tutela reintegratoria si tradurrebbe, a parere dello scrivente, in una violazione del principio di effettività della tutela giurisdizionale desumibile dall'art. 24, comma 1, Cost., considerato anche che non necessariamente la palese mancanza del nesso causale o la lampante violazione dell'obbligo di *repechage* si sostanziano in un licenziamento discriminatorio o ritorsivo, e quindi in questi casi non è automaticamente possibile attivare la tutela reale piena di cui al primo comma del novellato art. 18 Stat. Lav.

Si badi: non si vuole sostenere che la tutela reale (attenuata) sia attivabile ogniqualvolta non risulti integrato anche soltanto uno degli elementi costitutivi della nozione giuridica di "giustificato motivo oggettivo" (sul punto si rimanda a quanto si dirà *infra* circa gli ulteriori presupposti in presenza dei quali il lavoratore può ottenere il risarcimento in forma specifica nell'ambito del licenziamento per motivi economici); piuttosto si intende rilevare la sospetta incostituzionalità di un'opzione ermeneutica che, muovendo dalla tesi del "fatto materiale", precluderebbe a priori, cioè a prescindere da qualsiasi valutazione del caso concreto, la possibilità per il



giudice di condannare il datore di lavoro a riammettere in servizio il lavoratore.

Ecco perché si impone l'adesione alla tesi del "fatto giuridico".

Di qui la necessità di attribuire rilevanza alla violazione dell'obbligo di *repechage*, la cui inclusione nella nozione di "fatto giuridico" è stata di recente espressamente riconosciuta dalla Cassazione (cfr. Cass., sentenza n. 10435/2018).

Con riferimento al caso di specie si osserva allora che il licenziamento del sig. ██████████ pur a fronte della possibilità di una sua diversa ricollocazione lavorativa nel senso sopra chiarito comporta la configurabilità di un'ipotesi di "insussistenza del giustificato motivo oggettivo".

Il fatto che ai fini della presente decisione venga in rilievo il concetto di "accomodamento ragionevole" non muta i termini della questione: tale concetto implica semplicemente una dilatazione dell'obbligo di *repechage* al di là del limite dell'apprezzabile sacrificio insito nel principio di buona fede, ma ciò non toglie che la mancata adozione di un accomodamento ragionevole si traduca pur sempre nella violazione del predetto obbligo inteso in senso conforme alla normativa di fonte comunitaria posta a tutela del lavoratore disabile.

3.3. Presupposti della reintegrazione

Le sopra esposte considerazioni, di per sé sole, non consentono al sig. ██████████ di beneficiare della tutela reale attenuata di cui al combinato disposto dei commi 7 e 4 dell'art. 18 Stat. Lav.

Infatti, come si è detto, a tal fine è necessario innanzitutto che l'insussistenza del giustificato motivo oggettivo sia "manifesta"; in secondo



luogo, anche qualora tale condizione sia soddisfatta, il giudice non è obbligato a disporre la reintegra, ma è soltanto investito di un potere discrezionale: il che significa che, se intende fare uso di tale potere, deve motivare adeguatamente la sua scelta.

Adoperando l'espressione "manifesta insussistenza", il legislatore del 2012 ha evidenziato l'intenzione di ridurre al massimo l'applicazione della tutela reale, ritenuta particolarmente inadatta al licenziamento economico.

Non è casuale la scelta di precisare nel solo comma 7 che il giudice "può applicare" la tutela reale, mentre in tutte le altre ipotesi di ingiustificatezza qualificata il giudice "applica" obbligatoriamente tale tutela.

In sostanza, il necessario rispetto della volontà del legislatore impone di circoscrivere l'operatività della tutela reale attenuata, nelle ipotesi di licenziamento per motivi economici, ai soli casi più gravi, cioè nei soli casi in cui il riconoscimento della mera tutela risarcitoria si porrebbe in distonia con il principio della effettività della tutela giurisdizionale.

In quest'ottica, l'aggettivo "manifesta" deve essere inteso come sinonimo di "lampante", "evidente". Secondo la sopra citata sentenza n. 10435/2018 della Cassazione, la "manifesta insussistenza" va riferita ad una evidente, e facilmente verificabile sul piano probatorio, assenza dei presupposti di legittimità del licenziamento, che consenta di apprezzare la chiara pretestuosità del recesso.

Inoltre il potere di disporre la reintegra può essere esercitato dal giudice solo in presenza di particolari circostanze che connotano il caso concreto e che inducono a ritenere inadeguato il risarcimento per equivalente. In verità la sentenza n. 10435/2018 della Cassazione ha offerto una lettura della norma



incentrata non tanto sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, quanto piuttosto sull'assetto organizzativo datoriale. Il criterio-guida idoneo a governare la discrezionalità del giudice di merito sarebbe quello della eccessiva onerosità, nel senso che sarebbe necessario verificare *“se la tutela reintegratoria sia, al momento di adozione del provvedimento giudiziale, sostanzialmente incompatibile con la struttura organizzativa medio tempore assunta dall'impresa”*. In quest'ottica, *“Una eventuale accertata eccessiva onerosità di ripristinare il rapporto di lavoro può consentire, dunque, al giudice di optare - nonostante l'accertata manifesta insussistenza di uno dei due requisiti costitutivi del licenziamento - per la tutela indennitaria”*.

Nel caso di specie si riscontrano tutte le condizioni alle quali il sistema subordina l'erogazione della tutela reale attenuata.

Dal punto di vista della “manifesta insussistenza” del giustificato motivo oggettivo, si osserva che la mancata adozione degli accomodamenti ragionevoli è lampante ed evidente, quindi facilmente verificabile sul piano probatorio: per conservare il posto del lavoratore disabile sarebbe stato sufficiente assegnargli una delle mansioni da lui già ricoperte nel periodo immediatamente precedente al licenziamento.

Sussistono anche i presupposti per l'esercizio del potere discrezionale di reintegrazione.

Se ci si colloca nell'ottica dell'effettività della tutela giurisdizionale, la conclusione è imposta dalla stessa Carta costituzionale. Se è vero che l'art. 4 Cost. non comporta il diritto al posto di lavoro né il diritto alla sua conservazione, è altrettanto vero che il lavoro non è solo un mezzo di sostentamento economico, ma soprattutto una forma di accrescimento della



professionalità e di affermazione dell'identità personale e sociale dell'individuo, tutelata e dagli artt. 1, 2 e 4 Cost. Se un lavoratore viene illegittimamente licenziato in ragione di una supposta inidoneità fisica impeditiva dello svolgimento di qualsiasi mansione, si pone un'esigenza particolarmente pregnante di tutelarlo con la *restitutio in integrum*, perché solo riammettendolo al lavoro lo si mette in condizione di esplicitare pienamente la sua personalità, mentre il riconoscimento di una indennità risarcitoria finirebbe per avallare la illegittima scelta datoriale.

Alla stessa conclusione si perviene anche se ci si pone nell'ottica della "eccessiva onerosità". La riammissione in servizio del sig. ██████████ non è eccessivamente onerosa per ██████████ s.r.l., perché, se è vero che l'azienda ha già ricollocato numerosi lavoratori con limitazioni fisiche (cfr. in particolare testimonianza del sig. Grisolia), è anche vero che, alla luce delle modifiche organizzative imposte dall'autorità amministrativa, verranno create due posizioni lavorative di addetto all'accoglienza degli utenti, una delle quali ben potrà essere assegnata all'odierno ricorrente.

Queste considerazioni inducono il Giudice a fare uso del potere discrezionale demandatogli dall'art. 18, comma 7, Stat. Lav. e a disporre la reintegrazione del sig. ██████████ nel posto di lavoro.

4. Conclusioni

Accertato che il sig. ██████████ ha diritto all'erogazione della tutela reale attenuata, innanzitutto il licenziamento intimato il 16/3/2017 va annullato e ██████████ s.r.l. va condannata a reintegrare il ricorrente nel posto di lavoro.



Si tratta poi di quantificare l'indennità risarcitoria secondo i dettami dell'art. 18, comma 4, Stat. Lav.

Da questo punto di vista è sufficiente osservare che l'ultima retribuzione globale di fatto è stata calcolata nel ricorso in euro 2.143,70 lordi e sul punto non si registra contestazione da parte di ██████████ s.r.l.

Ne consegue che la convenuta deve essere condannata al pagamento in favore della ricorrente di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello della effettiva reintegrazione, oltre agli interessi al tasso legale sui singoli ratei via via rivalutati secondo gli indici ISTAT dalla data delle rispettive scadenze al saldo, con la precisazione che l'ultima retribuzione globale di fatto percepita dal sig. ██████████ deve intendersi quantificata nella somma mensile lorda di euro 2.143,70 e che la somma complessiva da erogare a titolo di indennità risarcitoria non potrà superare le 12 mensilità della retribuzione globale di fatto così come determinata nella presente decisione. Giova precisare che Teknoservice s.r.l. non ha svolto alcuna allegazione né formulato offerte di prova in relazione all'*aliunde perceptum* e all'*aliunde percipiendum*.

L'applicazione dell'art. 18, comma 4, St. Lav. comporta anche la condanna di ██████████ s.r.l. alla ricostruzione integrale della posizione previdenziale del sig. ██████████, dovendo il datore di lavoro versare i contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione, maggiorati degli interessi nella misura legale senza applicazione di sanzioni per omessa o ritardata contribuzione.

6. Spese di lite



Le spese di lite seguono la soccombenza e, trattandosi di causa dal valore indeterminabile, il compenso del difensore del sig. [REDACTED] va liquidato avendo riguardo ai parametri stabiliti dal D.M. 55/2014 per le cause di lavoro di valore compreso tra euro 26.000,01 ed euro 52.000,00 (arg. *ex art.* 5, comma 6, D.M. cit.).

Alla luce delle caratteristiche delle questioni di fatto e di diritto trattate (di non eccezionale complessità, ma al tempo stesso tutt'altro che di elementare soluzione) si stima congruo riconoscere importi corrispondenti ai valori medi previsti per le fasi di studio, introduttiva e decisionale, e quindi rispettivamente euro 3.090,00, euro 1.145,00 ed euro 2.790,00. Allo stesso esito si perviene con riferimento alla fase istruttoria (per la quale quindi si liquidano euro 1.790,00), perché questo segmento processuale si è articolato in due udienze caratterizzate dall'escussione di numerosi testimoni.

Si perviene così alla liquidazione della complessiva somma di euro 8.815,00, alla quale vanno aggiunti il 15% per rimborso spese *ex art.* 2, comma 2, D.M. 55/2014 e di I.V.A. e C.P.A. come per legge.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando ai sensi dell'art. 1, comma 49 della legge 92/2012:

Dichiara illegittimo, e quindi annulla, il licenziamento intimato da [REDACTED] s.r.l. al sig. [REDACTED] il 16/3/2017; conseguentemente:

- dichiara [REDACTED] s.r.l. tenuta, e per l'effetto la condanna, a reintegrare il sig. [REDACTED] nel posto di lavoro;
- dichiara [REDACTED] s.r.l. tenuta, e per l'effetto la condanna, al pagamento in favore del sig. [REDACTED] di un'indennità risarcitoria



commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello della effettiva reintegrazione, oltre agli interessi al tasso legale sui singoli ratei via via rivalutati secondo gli indici ISTAT dalla data delle rispettive scadenze al saldo, con la precisazione che l'ultima retribuzione globale di fatto percepita dal sig. ██████████ deve intendersi quantificata nella somma mensile lorda di euro 2.143,70 e che la somma complessiva da erogare a titolo di indennità risarcitoria non potrà superare le 12 mensilità della retribuzione globale di fatto così come determinata nella presente decisione;

- dichiara ██████████ s.r.l. tenuta, e per l'effetto la condanna, al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali spettanti al sig. ██████████ (maggiorati degli interessi legali) nella misura dovuta per legge, avendo riguardo al periodo compreso tra la data del licenziamento e la data dell'effettiva reintegrazione.

Condanna ██████████ s.r.l. alla integrale rifusione delle spese di lite sostenute dal sig. ██████████, che si liquidano in euro 8.815,00 per compenso professionale *ex* D.M. 55/2014, oltre al 15% per rimborso spese *ex* art. 2, comma 2, D.M. cit., I.V.A. e C.P.A. come per legge.

Incarica la Cancelleria di comunicare la presente ordinanza alle parti.

Ivrea, 6/7/2018

Il Giudice del Lavoro
(dott. Matteo Buffoni)

