

Sentenza n.

Registro generale Appello Lavoro n. 589/2015



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

La Corte d'Appello di Milano, sezione lavoro, composta da:

Dott. Laura Trogni	Presidente rel.
Dott. Maria Rosaria Cuomo	Consigliere
Dott. Giovanni Casella	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

in sede di reclamo ex art. 1, comma 58, della L. n. 92/2012 avverso la sentenza del Tribunale di Milano n. 1214/2015 – est. Ravazzoni- discussa all'udienza collegiale del 29/10/2015 e promossa

DA

_____, rappresentato e difeso da avv. GIORGIO LEONARDO, GIORGIO MARCELLO ed elettivamente domiciliato in VIALE REGINA MARGHERITA, 26 20122 MILANO

APPELLANTE

CONTRO

_____, **S.R.L.**, rappresentato e difeso da avv. TONETTI MASSIMO MARTINO, TONETTI MARTINA ed elettivamente domiciliato in VIA POZZO ANTICO, 24 20033 DESIO

APPELLATO

Oggetto: Reclamo ex art. 1, comma 58, L. 92/2012 - licenziamento per giustificato motivo oggettivo

I procuratori delle parti, come sopra costituiti, così precisavano le

CONCLUSIONI

PER LA RECLAMANTE:

in totale riforma della sentenza del Tribunale di Milano n. 1214/2015 pubblicata in data 24 aprile 2015, voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello: 1-dichiarare inefficace e/o nullo e/o annullabile e/o illegittimo il licenziamento intimato alla ricorrente in data 14 maggio 2014;

2-condannare la **COCCA PRIMIANO** - s.r.l. - ai sensi del novellato art. 18, comma IV, legge n. 300/1970 - alla reintegrazione in servizio della reclamante;

3-condannare la **COCCA PRIMIANO** - s.r.l. al pagamento, a titolo risarcitorio, della retribuzione (calcolata sulla base del tallone mensile di € 1.521,89) maturata dalla data del licenziamento ad oggi e di quella successiva maturanda sino all' effettiva reintegrazione in servizio della reclamante;

4-condannare la **COCCA PRIMIANO** - s.r.l. al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali;

5-in via subordinata ai precedenti capi 2,3 e 4 condannare la **COCCA PRIMIANO** - s.r.l. al pagamento - ai sensi del novellato art. 18, comma V, legge n. 300/1970 - di una indennità risarcitoria onnicomprensiva, determinata tra un minimo di dodici ed un massimo di ventiquattro mensilità calcolate sulla base del tallone mensile sopra indicato;

6-in via ancora più subordinata, condannare la **COCCA PRIMIANO** - s.r.l. al pagamento, ai sensi del novellato art. 18, VI comma, legge n. 300/1970, di una indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di sei ed un massimo di dodici mensilità calcolate con i criteri già precisati.

Il tutto, oltre alla rivalutazione monetaria ed agli interessi legali dalle singole date del dovuto al saldo.

Rifusione delle spese giudiziali del procedimento in fase sommaria, del procedimento in fase di opposizione e del presente grado di giudizio, maggiorate del rimborso forfettario del 15% e degli oneri di legge, con distrazione a favore dei sottoscritti procuratori.

In via istruttoria e senza inversione degli oneri probatori posti per legge a carico dell' appellata, la reclamante chiede ammettersi le istanze istruttorie con i testi indicati formulate nel ricorso in opposizione e ritrascritte sub A e sub C del presente atto.

PER LA RECLAMATA:

Piaccia all'Ecc.ma Corte d'Appello, rigettare il reclamo, con vittoria di spese.

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO

1. Con ricorso depositato in data 22 maggio 2015 la sig.ra **COCCA PRIMIANO** ha proposto reclamo avverso la sentenza del Tribunale di Milano n. 1214/2015 che ha respinto l'opposizione

all'ordinanza 11.11.2014 che aveva a sua volta rigettato il ricorso ai sensi della legge n. 92/2012 avverso il licenziamento intimato in data 4.4.2014 per giustificato motivo oggettivo.

Il primo giudice, premesso che si tratta di un licenziamento per giustificato motivo oggettivo per *riduzione* di un appalto, nello specifico del servizio di pulizia nello stabile denominato Fiordaliso cui era addetta la lavoratrice, ha ritenuto il licenziamento legittimo sul rilievo che:

a) l'allegazione secondo cui la reclamante era stata trasferita da altro immobile alla pulizia del palazzo Fiordaliso circa tre mesi prima del licenziamento (circostanza questa non contestata) quando *COCCA PRIMIANO* s.r.l. già sapeva della prossima cessazione del servizio di pulizia presso quell'immobile, e quindi al fine di licenziare proprio l'odierna reclamante, non è supportata da idonea prova in quanto i capitoli di prova dedotti sul punto dalla reclamante sono generici facendo riferimento ad un fax pervenuto al datore di lavoro, ma senza indicare esattamente i destinatari. D'altro canto non è contestata l'allegazione della società secondo cui gli spostamenti dei lavoratori addetti all'appalto da uno stabile all'altro rientravano nella *routine* dell'azienda;

b) quanto alla violazione dei criteri di scelta, per non avere la convenuta valutato la presenza di dipendenti, con le medesime mansioni di addette alle pulizie, assunte successivamente alla ricorrente (circostanza pacifica in causa), il Tribunale ha ritenuto criterio oggettivo sufficiente l'eliminazione del servizio di pulizia nel palazzo Fiordaliso, non potendo il giudice sostituire ad esso un altro criterio, legittimo, quale quello dell'anzianità;

c) circa l'obbligo di *repêchage*, il ricorso introduttivo non indica in modo specifico quali sarebbero le altre possibili soluzioni di reimpiego.

Con il reclamo si insiste anzitutto per l'ammissione delle prove dedotte in primo grado al fine di provare il carattere fraudolento del trasferimento presso il palazzo Fiordaliso appena tre mesi prima del licenziamento .

Si insiste poi nell'argomento secondo cui, non trattandosi di cessazione dell'appalto ma di mera riduzione dello stesso nonché di mansioni perfettamente fungibili, andrebbe applicato il criterio dell'anzianità lavorativa, essendo il caso comparabile a quello del venir meno dell'appalto per un piano di un medesimo palazzo.

Con il terzo motivo si deduce che con il ricorso in opposizione erano state segnalate le postazioni lavorative alle quali avrebbe potuto essere addetta all'esponente (palazzo in cui

erano state trasferite le attività aziendali dell'appaltante già in essere presso il palazzo Fiordaliso).

Dall'accoglimento dei motivi di gravame la reclamante deduce l'applicabilità del quarto comma del novellato articolo 18 legge 300/1970, trattandosi di violazione di natura sostanziale o, in caso di accertamento della violazione dell'obbligo di *repechage*, l'applicazione dei commi quinto e sesto del novellato articolo 18.

Si è costituita la reclamata, ha resistito, riproponendo le argomentazioni già accolte dal primo giudice.

Esperito con esito negativo il tentativo di conciliazione, all'udienza del 29 ottobre 2015 il collegio ha trattenuto la causa in decisione.

2. Si discute di un licenziamento per giustificato motivo oggettivo per *riduzione* di un appalto di pulizie con la committente , che, con riferimento alla pulizia degli stabili denominati Fiordaliso e Ageco 8, ha ridotto l'appalto di circa 60 ore lavorative settimanali. Il datore di lavoro ha licenziato le due lavoratrici addette in quel momento alla pulizia di quegli immobili.

All'appalto in questione erano addetti circa 90 lavoratori (v. lettera di licenziamento 14.5.2014).

La sig.ra J, assunta il 7 marzo 2007 e da sempre addetta alle pulizie presso la palazzina centrale di Agrate, era stata trasferita alla pulizia del palazzo Fiordaliso con decorrenza 4 dicembre 2013, in sostituzione delle due operaie addette che, a loro volta, prendevano il posto della sig.ra e della collega presso la palazzina centrale. La società, a fronte della richiesta della lavoratrice di provare il fine discriminatorio del trasferimento e quindi del licenziamento in un'epoca in cui la società era già a conoscenza della imminente dismissione dell'appalto di pulizie relativo a quell'immobile, ha contestato la circostanza e ha comunque affermato che la rotazione dei lavoratori addetti all'appalto sulle varie unità immobiliari costituiva la *routine*.

Con il primo motivo di reclamo si insiste anzitutto per l'ammissione delle prove dedotte in primo grado al fine di provare il carattere fraudolento del trasferimento presso il palazzo Fiordaliso appena tre mesi prima del licenziamento, trasferimento preordinato al licenziamento della reclamante.

La Corte conviene con il primo giudice circa l'inammissibilità della prova per testimoni dedotta nel ricorso in opposizione.

Il cap. 1 (con richiamo al doc. 3) si riferisce genericamente *“alla minacciata dismissione di alcune attività della [società] e [società]”* nell'ottobre 2013, senza specifico riferimento né all'immobile in questione, né ai lavoratori di [società]; il cap. 2 (*“vero che nei primi di ottobre 2013 i Servizi Generali della [società] [società] inviavano un fax ai responsabili dislocati presso il palazzo Fiordaliso con cui venivano informati che nei primi mesi del 2014 tutti gli uffici sarebbero stati trasferiti nel palazzo F13 negli spazi che la [società] avrebbe lasciato liberi”*) è generico laddove non individua i destinatari della comunicazione, non essendo neppure chiaro se per *responsabili dislocati presso il palazzo Fiordaliso* si debbano intendere quelli della stessa [società], ovvero della [società].

I capp. 3 e 4 (*“vero che tali spazi venivano liberati dalla [società] agli inizi di dicembre 2013 e che nel contempo la [società] provvedeva a ristrutturare detti locali”*; *“vero che della data di liberazione del palazzo Fiordaliso venivano informati le rappresentanze sindacali aziendali e la direzione della [società], quest'ultima, ai fini della rimodulazione del personale di pulizia”*) del pari sono privi della indicazione specifica delle persone che sarebbero state informate dei fatti, peraltro anche in mancanza di una precisa indicazione temporale.

Come già rilevato dal primo giudice non può dunque ritenersi provato che [società] s.r.l. fosse a conoscenza del trasferimento degli uffici della [società] dal palazzo Fiordaliso al palazzo F13 (distanti circa 150 metri l'uno dall'altro) all'epoca del trasferimento della sig.ra [società] dalla Palazzina Centrale al palazzo Fiordaliso.

Tuttavia, la società, anche al fine di dimostrare l'assenza di un motivo illecito determinante, ha dedotto in primo grado che *“per tutto il personale di [società] dedicato ad [attività] la direzione avvicenda periodicamente gli addetti sulle postazioni lavorative, ruotandoli per ragioni organizzative”*, tanto che, contestualmente al trasferimento della signora [società] al Fiordaliso, le colleghe [società] e [società] vennero trasferite dal Fiordaliso alle parti comuni.

Nel caso in esame il fatto che la sede produttiva ove la [società] eseguiva i lavori di appalto delle pulizie fosse unica, anche se frazionata tra i vari palazzi dislocati nell'area circoscritta

soppressione del posto in quanto collegate da nesso di causa con il licenziamento impugnato: pertanto, se tali circostanze risultano manifestamente insussistenti (così come risultanti dalla prova a carico del datore di lavoro) potrà operare la tutela reintegratoria.

Nel caso in esame, se la *riduzione* dell'appalto di 60 ore settimanali rende in sé senz'altro giustificato il licenziamento di (almeno) *un* lavoratore a tempo pieno, la violazione delle regole di correttezza di cui all'art. 1175 cod. civ. nella scelta del lavoratore da licenziare spezza il nesso di causa fra il giustificato motivo addotto e il licenziamento della sig.ra [redacted] rende, rispetto al *suo* licenziamento il *fatto posto a base del licenziamento* non rilevante, vale a dire manifestamente insussistente.

Diverso sarebbe invece il caso di violazione dell'obbligo di *répéchage*. Nonostante la nozione di giustificato motivo oggettivo comprende anche, nella consolidata giurisprudenza di legittimità, l'impossibilità del *répéchage*, per rimarcare il carattere di *extrema ratio* del recesso, deve ritenersi infatti che, dopo la modifica legislativa, l'impossibilità di ricollocare il lavoratore non potrebbe più dirsi elemento costitutivo della fattispecie e il mancato assolvimento del relativo onere della prova ricadrebbe piuttosto nella sfera della legittimità in senso lato, riconducibile alla seconda locuzione normativa e così dando luogo alla tutela meramente risarcitoria.

Si è osservato che l'impossibilità di ricollocare il lavoratore non può essere considerata come inclusa nel "*fatto posto a base del licenziamento*", poiché altrimenti questo coinciderebbe in tutto e per tutto col giustificato motivo oggettivo, così sostanzialmente privando di contenuto l'ipotesi subordinata prevista dalla legge: e tale asserzione (sostanzialmente basata su un legame causale solo "*indiretto*" con il licenziamento) appare corroborata anche dall'assetto dell'onere della prova, che, sempre nella consolidata giurisprudenza di legittimità, richiede al datore di lavoro di fornire la prova dell'impossibilità del *répéchage* limitatamente ai posti alternativi che siano stati allegati dal lavoratore nel processo.

4. La sentenza reclamata deve essere riformata, con la condanna del datore di lavoro alla reintegrazione nel posto di lavoro.

All'ordine di reintegra deve aggiungersi la condanna del datore di lavoro al pagamento di un'indennità risarcitoria, dalla data del licenziamento sino a quella della celebrazione del presente procedimento, nella misura massima prevista dalla legge, pari a dodici mensilità

della retribuzione globale di fatto, tenuto conto deck tempo trascorso dal licenziamento, liquidata, in assenza di specifica contestazione, in € 1.521,89 mensili.

Segue per legge la condanna al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali maggiorati dei soli interessi.

Le spese di entrambi i gradi seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P . Q . M .

Visti gli artt. 437 c.p.c., 1, comma 58 e ss. l. n.92/2012;

in accoglimento del reclamo;

dichiara l'illegittimità del licenziamento intimato a F con lettera del 14 maggio 2014, che annulla, e condanna s.r.l. a reintegrarla nel posto di lavoro ed al pagamento di una indennità risarcitoria pari a 12 mensilità della retribuzione globale di fatto, da calcolarsi sulla base di un importo mensile di euro € 1.521,89, nonché al versamento di tutti i contributi previdenziali ed assistenziali oltre interessi;

condanna la reclamata a rimborsare alla reclamante le spese di entrambi i gradi di giudizio, che si liquidano in euro 4.000,00 per il primo, ed in euro 5.000,00 per il presente appello, oltre spese generali, Iva e Cpa, da distrarsi a favore dei procuratori antistatari.

Milano 29.10.2015/4 novembre 2015

Laura Trogni pres. est.