



Tribunale di Milano
Sezione lavoro

A scioglimento della riserva assunta all'udienza del 20/11/2014 ;

OSSERVA

1. Con il ricorso introduttivo, depositato l'11 settembre 2014, [REDACTED] ha chiesto la fissazione di udienza ex art.1, commi 47 e segg. della L.92/2012.

Il ricorrente ha riferito quanto segue:

- di essere stato assunto in data 4.5.2007 dalla società [REDACTED] srl – titolare di appalto conferito dal Comune di [REDACTED] per servizi di pulizia e successivamente fusa per incorporazione in [REDACTED] spa, odierna convenuta – per lo svolgimento di mansioni di “operatore ecologico” presso aree verdi e successivamente presso strutture sportive, con inquadramento al livello 1 del CCNL Servizi di Igiene Ambientale FISE, e, dal 1.10.2011, anche per lo svolgimento di mansioni di autista di mezzi ecologici, con inquadramento al livello 2B;

- di essere stato licenziato dalla suddetta società a mezzo lettera del 20.3.2014, con decorrenza 15.4.2014, con la motivazione che in tale ultima data sarebbe scaduto il contratto-disciplinare per l'espletamento del servizio di pulizia esterna delle suddette strutture sportive stipulato tra la convenuta e il Comune di [REDACTED];

- di aver impugnato il licenziamento con lettera inviata alla società il 3.4.2014;

- di essere stato successivamente assunto a partire dal 9.5.2014 dalla società [REDACTED] srl (subentrata nel contratto di appalto con il Comune di [REDACTED] per lo svolgimento dei suddetti servizi ecologici) con contratto part-time di 36 ore e inquadramento nel livello 2 del CCNL Imprese di pulizia e servizi integrati/Multiservizi;

- le nuove condizioni contrattuali a lui applicabili, risultano meno favorevoli delle precedenti (retribuzione inferiore del lavoro sia ordinario che straordinario, orario di lavoro più lungo, mancata percezione di indennità giornaliera, mancata corresponsione di buoni pasto, minor numero di giorni di ferie) e sono state ritenute insoddisfacenti e lesive dell'art. 6 CCNL Servizi di Igiene Ambientale FISE dalle organizzazioni sindacali;

- al momento del licenziamento la convenuta non attraversava alcuna crisi aziendale tale da imporre il licenziamento, ma aveva anzi aumentato i propri dipendenti rispetto ai mesi precedenti;

- a partire dal mese di maggio 2014 l'azienda ha assunto con contratto a tempo determinato full time per lo svolgimento delle mansioni di operatore ecologico sette nuovi lavoratori presso la stessa unità produttiva alla quale lo stesso [REDACTED] era adibito.

Il ricorrente contesta la legittimità del licenziamento subito sulla base di diversi motivi.

Innanzitutto, la società non avrebbe seguito la procedura di cui alla l. 223/91 e in particolare i criteri di scelta dei lavoratori da licenziare, criteri applicabili in via analogica alla fattispecie in esame.

In subordine, risulterebbe insussistente un giustificato motivo oggettivo, in quanto la perdita dell'appalto non sarebbe motivo sufficiente per licenziare.

Infine, sarebbe stato violato il c.d. obbligo di *repechage* in quanto il ricorrente avrebbe potuto essere utilmente ricollocato nella stessa azienda venendo adibito a diverse mansioni.



Il ricorrente chiede quindi dichiararsi la illegittimità del licenziamento per giustificato motivo oggettivo e la conseguente reintegrazione nel posto di lavoro, con indennità risarcitoria dal giorno del licenziamento a quello della reintegra ai sensi dell'art. 18 comma 4 St. lav.

In subordine, in assenza di reintegrazione, chiede la tutela indennitaria "forte" pari a 24 mensilità ai sensi del 18 comma 5 St. lav.

In ulteriore subordine, chiede dichiararsi la violazione dell'obbligo di motivazione, con conseguente tutela indennitaria depotenziata ai sensi dell'art. 18 comma 6 St. lav.

2. Con memoria difensiva depositata il 22 ottobre 2014 si è costituita la [REDACTED] Spa, contestando integralmente le prospettazioni in fatto e in diritto della parte attrice.

La convenuta riferisce quanto segue:

- il rapporto di lavoro originariamente instaurato tra il ricorrente e [REDACTED] Srl era regolato dal CCNL Servizi di Igiene ambientale FISE; a seguito della fusione per incorporazione di [REDACTED] Srl in [REDACTED] spa il rapporto di lavoro era proseguito automaticamente con quest'ultima, ma risultava disciplinato da un diverso CCNL servizi ambientali e territoriali (FEDERAMBIENTE), pur essendo stato mantenuto lo stesso trattamento economico;

- il contratto disciplinare tra [REDACTED] spa e il Comune di [REDACTED] per l'espletamento dei servizi di pulizia esterna di centri sportivi è scaduto in data 15.4.2014 e non è stato rinnovato in quanto la gara per l'affidamento dei servizi in questione era stata aggiudicata, in data 11.3.2014, ad un'altra impresa, la [REDACTED] Srl;

- con lettera del 20.3.2014 [REDACTED] spa ha comunicato al ricorrente che il rapporto di lavoro con la stessa si sarebbe risolto in data 15.4.2014 con diritto di essere assunto dall'impresa subentrante, il che è effettivamente avvenuto in data 9.5.2014;

- alla data di risoluzione del rapporto di lavoro tra [REDACTED] spa e il ricorrente, l'organico di questa era al completo in tutte le posizioni lavorative nelle quali il ricorrente avrebbe potuto essere ricollocato.

La convenuta sostiene preliminarmente l'inammissibilità delle domande di parte attrice, sostenendo che le stesse sarebbero subordinate alla pregiudiziale questione della obbligatorietà dell'assunzione del ricorrente alle dipendenze della [REDACTED] Srl in base all'art. 202 d. lgs. 152/2006, questione che non rientrerebbe tra quelle che possono essere decise col rito "Fornero".

In subordine, in merito all'illegittimità del licenziamento del ricorrente, la convenuta sostiene:

- anzitutto, che, a differenza di quanto sostenuto dal ricorrente, non sarebbe stata violata nel caso di specie la normativa di cui alla l. 223/91 sui licenziamenti collettivi, in quanto quest'ultima, in base all'art. 7 comma 4 bis, l. 31/2008, non sarebbe applicabile nei casi, tra cui rientrerebbe il caso di specie, di riassunzione dei lavoratori a parità di condizioni da parte dell'azienda di servizi di pulizia subentrante nell'appalto, casi che consistono in una pluralità di licenziamenti individuali per gmo;

- in ulteriore subordine che, a differenza di quanto sostenuto dal ricorrente, nel caso di specie non rilevarebbe la questione della sussistenza o meno di un giustificato motivo oggettivo e dunque della illegittimità del licenziamento, trattandosi piuttosto di una risoluzione del rapporto di lavoro avvenuta nel quadro di un mutamento del soggetto appaltatore, con conseguente obbligo del nuovo aggiudicatario dell'appalto di procedere alla riassunzione dei lavoratori che prestavano servizio alle dipendenze del precedente appaltatore, in applicazione dell'art. 202 d lgs 152/2006, che richiama l'art. 2112 cc, nonché delle disposizioni dei CCNL applicabili.

All'udienza fissata la causa è stata discussa e posta in decisione.

3. In via preliminare, va rilevata l'inapplicabilità al caso di specie dell'art. 202, d lgs 152/06, che richiama la disciplina del trasferimento di azienda di cui all'art. 2112 c.c.



Infatti, tale norma si applica solo nel caso di passaggio di lavoratori "al gestore del servizio integrato dei rifiuti urbani", cioè, ai sensi dell'art. 201, al soggetto che gestisce ed eroga l'intero servizio.

Nel caso di specie, invece, dopo la cessazione del suo rapporto di lavoro con la convenuta, il ricorrente è stato assunto da un soggetto, [REDACTED] srl, che non può essere qualificato come gestore del servizio integrato dei rifiuti urbani in quanto si limita a svolgere il servizio di raccolta rifiuti all'interno di alcune strutture sportive.

4. Nel merito, il ricorrente sostiene innanzitutto che la cessazione del rapporto di lavoro con la convenuta, decisa unilateralmente da quest'ultima, costituisce un vero e proprio licenziamento, il quale sarebbe illegittimo per violazione della legge 223/91, in materia di licenziamenti collettivi. Infatti, nel caso di specie, la convenuta avrebbe proceduto a licenziare contestualmente sei lavoratori, e dunque, superando il limite dei cinque lavoratori, avrebbe dovuto seguire la procedura prevista all'art. 24 della suddetta legge, e in particolare scegliere i lavoratori da licenziare in base ai criteri di cui all'art. 5 (richiamato dall'art. 24).

L'osservazione non è condivisibile.

In senso contrario a tale tesi depone infatti, altra più specifica disposizione normativa che esclude esplicitamente l'applicabilità della l. 223/91 al caso di specie. Invero, secondo l'art. 7, comma 4 bis, d.l. 248/07, conv. in l. 31/08 "l'acquisizione del personale già impiegato nel medesimo appalto, a seguito del subentro di un nuovo appaltatore, non comporta l'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223, e successive modificazioni", se la riassunzione avviene a parità di condizioni economiche e normative.

Tale ultima condizione deve essere intesa in senso programmatico, come ragionevole previsione che la riassunzione avvenga alle stesse condizioni, e non in concreto, in quanto sarebbe altrimenti impossibile per l'impresa che ha perduto l'appalto garantire, al momento del licenziamento, che l'impresa subentrante ottemperi all'obbligo di mantenere le stesse condizioni economiche e normative. In caso ciò non avvenga (come lamentato dal ricorrente nel caso di specie), il lavoratore dovrebbe ricorrere contro l'impresa subentrante, non potendosi rivolgere alcun rimprovero all'impresa che ha cessato l'appalto.

L'inapplicabilità della l. 223/91 al caso di subentro di altra impresa nell'appalto è peraltro confermata dalla contrattazione collettiva, e in particolare dall'art. 6, CCNL Servizi di Igiene Ambientale FISE (doc. 9 fascicolo ricorrente, identico all'art. 6 CCNL Federambiente: doc.10 fasc. conv., qualunque sia il CCNL applicato in concreto dalla convenuta) nella parte finale dedicata alle dichiarazioni congiunte, nonché dall'art. 4 CCNL Multiservizi 2001, contenente dichiarazione iscritta a verbale che richiama la Circolare del Ministero del lavoro e della previdenza sociale del 28.5. 2001 n. L/01, secondo cui i licenziamenti comunicati a causa della cessazione di appalto sono da ritenere licenziamenti "individuali plurimi" e non collettivi, con la conseguente esclusione dell'applicabilità dell'art. 24 della citata legge n. 223 del 1991 a tale fattispecie.

Da quanto detto discende l'inapplicabilità al caso di specie della l. 223/91 e dunque l'infondatezza del motivo di ricorso che fa leva sulla asserita violazione di quest'ultima.

5. Il ricorrente sostiene poi l'illegittimità del proprio licenziamento in quanto carente di giustificato motivo oggettivo.

Su questo motivo d'impugnazione si sono concentrate la prova orale e la discussione della udienza odierna, che ha visto anche la soc. convenuta dichiarare (in risposta a quanto scritto nel ricorso a pag. 6, n. 17), per mezzo del suo procuratore speciale, di aver "effettuato assunzioni a termine della durata di una settimana, un mese, tre mesi al massimo per gestire situazioni contingenti, quali la caduta delle foglie o per sostituire personale in ferie nel periodo estivo".

Tale dichiarazione ha una efficacia assorbente per quanto riguarda l'obbligo di *repêchage*.

È possibile, infatti, procedere al licenziamento solo se il dipendente non può essere impiegato in altro modo (Cass. 17 novembre 2010, n. 23222; Cass. 26 marzo 2010, n. 7381).



Pertanto il datore di lavoro deve verificare la possibilità di adibire il lavoratore a *mansioni equivalenti* nell'ambito dell'organizzazione aziendale, con riguardo all'intera struttura aziendale (Cass. 2 ottobre 2006, n. 21282; Cass. 21 febbraio 1998, n. 1891), senza che la società possa utilmente opporre assunzioni a termine, anche breve, in rapporto a quelle *medesime mansioni* che il lavoratore svolgeva prima del suo licenziamento.

In pratica l'azienda deve dimostrare che dopo il licenziamento, e per un congruo periodo, *non è stata effettuata alcuna assunzione* nella stessa qualifica (Cass. 8 febbraio 2011, n. 3040; Cass. 29 marzo 1999, n. 3030) tanto più se l'assunzione è stata suscitata dalla necessità (che quindi permane) di svolgere le mansioni che il lavoratore licenziato svolgeva *mentre era in servizio*, smentendo questa circostanza la ricorrenza del giustificato motivo oggettivo.

██████████ riferisce nel proprio ricorso, al citato n. 17, che erano stati assunti da ██████████ a partire dal maggio 2014 *sette lavoratori* a tempo determinato per le stesse sue mansioni di operatore ecologico.

La circostanza, in sostanza, non è stata smentita dalla società; anzi è stata confermata dalla dichiarazione sopra riportata.

A questo punto, le dichiarazioni fatte dai testimoni che riferiscono di un impiego (di durata rimasta imprecisata) del ricorrente presso aree verdi *non appartenenti* all'appalto cessato, diventano sostanzialmente inessenziali ai fini del decidere, per l'assorbente ragione che non si è raggiunta una prova soddisfacente dell'adempimento dell'obbligo di *repêchage*.

La tutela del lavoratore e quindi quella relativa alla *insussistenza del fatto*, con applicazione dell'articolo 18, comma 4, S.L. e una indennità risarcitoria quantificabile in sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto come calcolata dal ricorrente medesimo € 13.588,86 (= € 2.264,81*6), somma cui andrà detratto l'*aliunde perceptum* certamente ricorrente.

6. Alla soccombenza di ██████████ SPA seguono, ex art. 91 c.p.c., le spese processuali, che si liquidano a suo carico e in favore di ██████████ in complessivi € 3000,00, oltre agli accessori fiscali e previdenziali previsti ai sensi di legge.

P. Q. M.

- 1) **dichiara** l'illegittimità del licenziamento intimato al ricorrente ██████████
- 2) **ordina** a ██████████ SPA di reintegrare il ricorrente del posto di lavoro; **condanna** ██████████ SPA, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, a corrispondere al ricorrente un'indennità risarcitoria pari ad € 13.588,86, detratto l'*aliunde perceptum*;
- 3) **condanna** la parte soccombente ██████████ SPA alla rifusione delle spese processuali a vantaggio di ██████████ liquidate in complessivi € 3000,00, oltre agli accessori fiscali e previdenziali previsti ai sensi di legge.

Si comunichi alle parti costituite.

Milano, il 20/11/2014 .

Il giudice

Giorgio Pietro Mariani

questo provvedimento è stato redatto in collaborazione con il MOT dott. Emanuele Nicosia

