

N. R.G. 746/2023



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BUSTO ARSIZIO
SEZIONE LAVORO CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Emanuela Fedele
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **746/2023** promossa da:

_____, con il patrocinio dell'avv. JACOPO
CECCARELLI, elettivamente domiciliato presso il difensore

RICORRENTE

contro

S.P.A. (C.F. _____), in persona del procuratore
speciale dott. _____ con il patrocinio dell'avv. Carlo ed Enrico BOURSIER NIUTTA
e dell'avv. Carlo Silvano CAVALIERI elettivamente domiciliato presso l'avv. Cavalieri

RESISTENTE

OGGETTO: Altre ipotesi

FATTO E DIRITTO

Con ricorso depositato il 1 giugno 2023 il ricorrente, dipendente della società resistente dall'11.7.2019 a seguito di successione nell'appalto dei servizi aeroportuali, con mansioni di O.U.A. di cui al sesto livello del CCNL handlers, ha impugnato il distacco temporaneo presso la società _____ srl comunicatogli dal datore di lavoro per il periodo dal 1 aprile 2023 al 31.12 2024. Deducendo l'illegittimità del distacco per violazione dell'art. 30 dlgs 276/03 e degli artt. 1175, 1375 e 2103 c.c. ha chiesto: " 1) *previo, ove occorra, accertamento e declaratoria di illegittimità e/o nullità e/o inefficacia del distacco intimato dalla convenuta al ricorrente con lettera del 21.03.2023: a) **ordinare** alla convenuta di reimmettere e/o riammettere il ricorrente in servizio alle condizioni da ultimo osservate presso l'Aeroporto di Milano Malpensa e, tra queste, con*

assegnazione a mansioni di O.U.A. di 6° livello del CCNL del Trasporto Aereo, sez. Handlers, ovvero con assegnazione a quelle diverse mansioni che dovessero risultare in corso di causa, comunque conformi al disposto dell'art. 2103 c.c. e/o con quelle diverse condizioni che dovessero risultare in corso di causa; b) **condannare** la resistente al pagamento in favore del ricorrente della retribuzione mensile maturata e dovuta per tutto il periodo dalla data di messa in mora (18.04.2023) fino alla data di effettiva riammissione in servizio, ovvero per quel diverso periodo che dovesse risultare in corso di causa, al tallone retributivo mensile di Euro 1.015,51 lordi (Euro 870,44 x 14 : 12), ovvero a quel diverso tallone mensile ritenuto di giustizia; c) previo, ove occorra, accertamento e declaratoria di illegittimità e/o nullità e/o inefficacia della trattenuta di Euro 37,74 effettuata dalla convenuta a titolo di "assenza ingiustificata" nella busta paga di aprile 2023 e/o della sussistenza del diritto del ricorrente alla restituzione di tale somma illegittimamente trattenuta (o di quella diversa somma che dovesse riguardo risultare in corso di causa), **condannare** la resistente al pagamento in favore del ricorrente della somma di Euro 37,74, ovvero quell'altra diversa somma a tale titolo ritenuta di giustizia".

Ritualmente costituita la società resistente ha eccepito in via preliminare la sopravvenuta carenza l'interesse del ricorrente poiché licenziato il 28 luglio 2023. Nel merito ha contestato gli assunti avversari rilevando la legittimità del distacco disposto per interesse datoriale, attestato dall'accordo quadro stipulato con la società distaccataria, nonché nell'interesse dello stesso lavoratore risultato inidoneo allo svolgimento delle mansioni di operatore unico aeroportuale. Operando inoltre una lettura comparata del terzo comma dell'articolo 30 del d.lgs. 276/03 unitamente alla nuova formulazione dell'art. 2103 c.c. ha ritenuto non necessario il consenso del lavoratore distaccato. Ha chiesto pertanto il rigetto del ricorso.

Fallito il tentativo di conciliazione per il mancato accordo in merito al contenuto delle mansioni da svolgersi presso la società distaccataria, omessa ogni istruttoria, la causa è stata discussa all'udienza del 16 gennaio 2024. A tale udienza parte ricorrente, tenuto conto del licenziamento intervenuto, ha precisato le proprie conclusioni in relazione alla domanda sub b): "essendo cessata la materia del contendere sul reintegro, chiede la condanna della parte resistente al pagamento delle retribuzioni maturate dal 1 giugno 2023 al 28 luglio 2023, detratto il periodo di malattia non contestato 1.4.23/31.5.23". Il giudice ha quindi assegnato termine per note ex art. 127 ter c.p.c. sino al 31 gennaio 2024. Avendo le parti depositato le note entro il termine assegnato, la causa viene decisa con sentenza che si deposita.

Con l'accordo di distacco sottoscritto il 15 marzo 2023 (doc. 6 resistente)

s.p.a. (distaccante) e

s.r.l (distaccataria) hanno previsto

l'impiego di quattro lavoratori espressamente individuati (tra i quali il ricorrente) nelle "attività di pulizia degli aeromobili, pulizia di aree all'interno del sedime aeroportuale presso lo scalo di Malpensa nonché di attività di lavanderia» per il periodo dal 1 aprile 2023 al 31.12.2024 presso il sedime di Malpensa ad eccezione dell'attività di lavanderia da svolgersi presso la sede operativa della distaccataria in Ferno.

L'interesse della distaccante viene individuato nella finalità di garantire un impiego coerente e funzionale alle limitazioni sofferte dai lavoratori, consentendo al contempo l'acquisizione di nuove competenze professionali.

A fronte di quest'accordo il ricorrente, in data 21 marzo 2023, ha ricevuto la comunicazione del distacco temporaneo qui sotto riportata (doc. 3 ricorrente).

FIUMICINO, 21/03/2023. PROT
OGGETTO: DISTACCO TEMPORANEO
FACENDO SEGUITO AGLI ACCORDI INTERCORSI, VI COMUNICHIAMO CHE,
PER LO SVOLGIMENTO DELLE ATTIVITA' DI PULIZIE DEGLI AEROMOBILI
DI PULIZIA DI AREE ALL'INTERNO DEL SEDIME AEROPORTUALE PRESSO
LO SCALO DI MALPENSA, NONCHE' DI ATTIVITA' DI LAVANDERIA
PRESSO LO STABILIMENTO SITO IN FERNO, LEI PRESTERA' LA SUA
ATTIVITA' LAVORATIVA IN DISTACCO PER LA SOCIETA'
SRL CON DECORRENZA DAL 01/04/2023 AL 31/12/2024.
RESTIAMO IN ATTESA DELLA RESTITUZIONE DI COPIA DELLA PRESENTE
SOTTOSCRITTA PER RICEVUTA ED ACCETTAZIONE INTEGRALE DEL
PROPRIO CONTENUTO. DISTINTI SALUTI

È incontestato tra le parti che il ricorrente non abbia aderito al comunicato distacco non sottoscrivendo alcuna accettazione.

In merito alla legittimità del distacco si osserva che il comma 3 dell'art. 30 del d.lgs. 276/03 che disciplina la materia dispone che *"Il distacco che comporti un mutamento di mansioni deve avvenire con il consenso del lavoratore interessato. Quando comporti un trasferimento a una unità produttiva sita a più di 50 km da quella in cui il lavoratore è adibito, il distacco può avvenire soltanto per comprovate ragioni tecniche, organizzative, produttive o sostitutive."*

Nel caso di specie risulta in atti che il ricorrente fosse inquadrato nel livello 6 del CCNL Handlers (cfr. doc. 6 ricorrente) con mansioni di OUA, operatore tecnico aeroportuale, ovvero addetto *"alle operazioni di carico, scarico, movimentazione bagagli, merci e posta i quali provvedono anche alla movimentazione, conduzione dalla piazzola, posizionamento sottobordo ed al trasporto inverso fino al previsto punto di arrivo dei seguenti mezzi speciali: trattori, transporters, scale, nastri"*.

Risulta altresì documentalmente che, in data 13 gennaio 2023 ricorrente è stato giudicato non idoneo per la durata di 12 mesi alle attività "*niosh rosso e giallo – no carichi maggiori di 5Kg titolo 81/08 pulizie*" con esonero da tutta la movimentazione dei bagagli in qualunque forma compreso il carico e scarico dalla stiva dell'aeromobile e la movimentazione da nastro a carrello e viceversa oltretutto la movimentazione di carrelli e il trasporto di bagagli sfusi, venendo giudicato idoneo alle mansioni di pulizia (cfr. doc. 3, 4 e 5 resistente).

Secondo parte resistente il pacifico mancato consenso del lavoratore allo svolgimento di mansioni differenti non renderebbe illegittimo il distacco sia perché funzionale al mantenimento del posto di lavoro, sia perché il nuovo secondo comma art. 2103 cc. (sopravvenuto temporalmente al decreto 276/03) giustificherebbe addirittura l'assegnazione del lavoratore a mansioni inferiori (come le mansioni di pulitore inquadrato nel livello 7) con il limite della comunicazione per iscritto.

La tesi non può essere condivisa. Il primo requisito di legittimità del distacco indicato al comma 1 dell'art. 30 d.lgs 276/03 è l'interesse del distaccante, interesse che ne costituisce la causa lecita. Nel caso di specie la causa è stata indicata nell'interesse ad impiegare al meglio i dipendenti soggetti a temporanee limitazioni funzionali. Nel caso in cui il distacco preveda anche il cambio di mansioni, il legislatore prevede un contrappeso costituito dal consenso del lavoratore. Il tal modo si opera un contemperamento tra opposti interessi.

L'art. 2103 è, invece, finalizzato a disciplinare una situazione stabile motivata da nuovi assetti organizzativi aziendali che incidono (negativamente) sulla posizione del lavoratore. Conseguentemente, in presenza di tali presupposti, la tutela del lavoratore è costituita dalla sola comunicazione scritta (che permetterà un'eventuale impugnazione).

La diversità delle situazioni normate (differenti nelle finalità e nelle fattispecie oggettive) impedisce l'innesto di una disciplina sull'altra a pena dell'illegittima contrazione dei diritti del lavoratore.

La mancanza del consenso da parte del ricorrente comporta pertanto l'illegittimità del distacco.

A questo punto va dato atto della cessazione della materia del contendere in merito alla richiesta di riammissione in servizio presso la distaccante poiché nel frattempo il ricorrente è stato licenziato.

Può invece farsi luogo alla condanna al riconoscimento della retribuzione maturata dall'efficacia del distacco all'efficacia del licenziamento, al netto dei periodi di malattia sofferti dal ricorrente, ciò tenuto conto dell'illegittimo distacco e della comunicata disponibilità del

ricorrente a svolgere le prestazioni lavorative presso la distaccante odierna resistente (cfr. doc. 5 ricorrente in data 18 aprile 2023). La data di efficacia del licenziamento va confermata nel 28 luglio 2023 come evincibile dalla stessa lettera di licenziamento (doc. 15 resistente)

Nello specifico il periodo di interesse va individuato dal 1 giugno 2023 al 28 luglio 2023 (come precisato dal ricorrente), detratto il periodo di malattia non contestato 1.4.23/31.5.23. Conseguentemente la resistente va condannata al pagamento delle retribuzioni maturate nel periodo sopra specificato al tallone retributivo mensile di Euro 1.015,51 lordi (non contestato) oltre interessi e rivalutazione monetaria dal dovuto al soddisfo.

Si respinge la domanda relativa alla trattenuta operata dal datore di lavoro nel mese di aprile 2023 per la giornata del 12 aprile. La giornata non risulta coperta da valido certificato di malattia ed è antecedente all'impugnazione del distacco ed all'offerta di prestazione lavorativa da parte del ricorrente.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in favore del ricorrente in complessivi euro 2000,00 oltre spese generali e accessori di legge (applicati i medi nello scaglione di sino a 5200 euro, omessa la fase istruttoria)

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

dichiara cessata la materia del contendere in relazione alla domanda sub a) del ricorso;
condanna parte resistente al pagamento in favore del ricorrente delle retribuzioni maturate dal 1 giugno 2023 al 28 luglio 2023 al tallone retributivo mensile di Euro 1.015,51 lordi oltre interessi e rivalutazione monetaria dal dovuto al soddisfo;

rigetta la domanda sub c);

condanna parte resistente al pagamento delle spese di lite in favore del ricorrente liquidate in complessivi euro 2000,00 oltre spese generali e accessori di legge.

Busto Arsizio, 28 maggio 2024

Il Giudice del lavoro
Dott.ssa Emanuela Fedele

