

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI MILANO
Sezione Lavoro**

La dott.ssa Silvia Ravazzoni in funzione di giudice del lavoro ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 5616/2016 R.G. promossa da:

SILVIA, con il patrocinio dell'avv. CATAPANO GIUSEPPE e con elezione di domicilio in Indirizzo Telematico presso e nello studio dell'avv. CATAPANO GIUSEPPE
contro:
ESSELUNGA SPA, con il patrocinio dell'avv. TRIFIRO' SALVATORE, con elezione di domicilio in VIA SAN BARNABA, 32 20122 MILANO, presso e nello studio dell'avv. TRIFIRO' SALVATORE

Oggetto: trasferimento del lavoratore
Sulla base delle seguenti

MOTIVAZIONI

In fatto:

con ricorso inviato in via telematica il 17 maggio 2016, la sig.ra Silvia ha convenuto in giudizio avanti al Tribunale di Milano, Sezione Lavoro, ESSELUNGA spa, esponendo:

- di essere dipendente della convenuta dal 2002, con inquadramento al IV livello CCNL commercio,
- di aver sempre reso la propria prestazione di lavoro presso il punto vendita di Milano via Lorenteggio,
- di aver svolto mansioni di cassiera e rifornitore/scaffalista fino al 2007, quando era stata assegnata presso la Cassa Centrale del negozio al servizio Fidaty come promoter, svolgendo dal 2011 anche mansioni di rimborsiera,

- di essere stata sottoposta il 13.4.2015 a visita dal medico competente, che aveva ritenuto la sua idoneità al lavoro con limitazioni, giudizio confermato il 22.7.2015,
- di essere stata trasferita al negozio di San Giuliano Milanese con lettera in data 19.4.2016 con la seguente motivazione “ Le ragioni obiettive di questa nostra decisione vanno individuate mila imprescindibile necessità di ridurre in modo significativo il numero dei dipendenti impiegati presso il reparto drogheria del negozio di Milano via Lorenteggio con limitazioni stabilite dal medico competente.

Tali 'dipendenti, Lei compresa, rappresentano una percentuale eccessiva rispetto alla complessiva forza lavoro, che rende difficoltosa la programmazione del lavoro e la gestione del reparto.

Lei potrà essere inserita nel reparto drogheria del negozio di San Giuliano Milanese senza difficoltà, nel pieno rispetto, ovviamente, delle limitazioni stabilite in sede di visita di idoneità “

La ricorrente ha impugnato il trasferimento lamentandone l'illegittimità ed evidenziando che era onere di Esselunga provare le rispettive ragioni tecniche produttive ed organizzative che avevano determinato il trasferimento ed eccependo la genericità della motivazione sopra riportata, in cui la convenuta non aveva specificato la percentuale dei dipendenti idonei con limitazioni che aveva l'esigenza di trasferire e non aveva fornito alcun riscontro in merito alla reale incidenza delle differenti limitazioni di ognuno e di tutti gli interessati rispetto all'organizzazione del lavoro del reparto drogheria.

Tanto premesso, la ricorrente ha chiesto al Tribunale adito di dichiarare l'illegittimità e/o l'inefficacia e/o la nullità del provvedimento di trasferimento disposto dalla società convenuta e, conseguentemente, ordinare alla stessa di riammettere la ricorrente in servizio presso il punto vendita di Milano via Lorenteggio, in mansioni compatibili con la sua professionalità e il suo livello di inquadramento; ha chiesto la condanna della convenuta al risarcimento del danno subito dalla lavoratrice a causa del trasferimento operato da Esselunga, riferendo di essere stata costretta a recarsi da Cislano a San Giuliano Milanese utilizzando la propria autovettura, non esistendo collegamenti diretti con mezzi pubblici, in ogni caso data l'incompatibilità con gli orari di lavoro. Considerate quindi le tabelle ACI ha chiesto al giudice, valutata la distanza di chilometri 58,600 giornalieri, di condannare la società convenuta al risarcimento nella misura pari ad euro 20,60 per ciascun giorno di lavoro svolto presso il negozio di San Giuliano Milanese dal 26 aprile 20 16 alla adibizione presso il negozio di Milano Lorenteggio.

Spese di lite rifeuse.

Con memoria depositata il 30.06.2016 si è costituita la società convenuta contestando le deduzioni di cui al ricorso. In particolare Esselunga ha sostenuto di essersi determinata a disporre il trasferimento di almeno cinque lavoratori con limitazioni, sul totale di 10 dipendenti occupati presso il reparto drogheria del punto vendita di Milano Lorenteggio verso altri punti vendita Esselunga caratterizzati da una minore percentuale di "limitati", allo scopo di riportare entro limiti accettabili (10 su%) la percentuale dei lavoratori limitati. Esselunga ha rilevato che, a seguito del giudizio di inidoneità parziale della ricorrente, il numero dei dipendenti con limitazioni presso il punto vendita di Lorenteggio aveva raggiunto il numero di 7 unità su di un totale di 48, pari ad una percentuale del 15%, percentuale talmente elevata da rendere problematica la gestione dell'intero reparto

Tanto premesso, nel merito ha sostenuto la legittimità del trasferimento, instando per il rigetto del ricorso.

Fallito il tentativo di conciliazione, sentiti i testi indicati dalle parti, all'udienza del 24.11.2016, all'esito della discussione dei difensori, il Giudice ha deciso la causa dando lettura del dispositivo, fissando il termine di sessanta giorni per il deposito della sentenza.

In diritto:

Preliminarmente, in linea generale, occorre ricordare che la valutazione giudiziale circa la sussistenza di ragioni idonee a giustificare il trasferimento ai sensi dell'art. 2103 c.c. deve essere compiuta nel rispetto del principio secondo cui "il controllo giurisdizionale delle comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive che legittimano il trasferimento del lavoratore subordinato deve essere diretto ad accertare che vi sia corrispondenza tra il provvedimento adottato dal datore di lavoro e le finalità tipiche dell'impresa, non può essere dilatato fino a comprendere il merito della scelta operata dall'imprenditore; quest'ultima, inoltre, non deve presentare necessariamente i caratteri dell'inevitabilità, essendo sufficiente che il trasferimento concreti una delle possibili scelte, tutte ragionevoli, che il datore di lavoro può adottare sul piano tecnico, organizzativo e produttivo" (Cass. 28.04.2009, n. 9921).

Nella fattispecie deve tuttavia rilevarsi che il trasferimento impugnato appare illegittimo sotto più profili.

In primo luogo deve prendersi atto della genericità e indeterminatezza della motivazione del licenziamento quale esplicitata nella memoria di costituzione, laddove la società sostiene l'esistenza di esigenze organizzative nella sede a quo, costituite dalla esistenza di un numero di lavoratori con limitazioni nel settore Casse così elevato da "rendere problematica la gestione dell'intero reparto, con il duplice rischio: da un lato, di non riuscire a compiutamente salvaguardare la salute dei dipendenti; da un altro lato, di pregiudicare l'organizzazione del lavoro all'interno del reparto" e l'esigenza nella sede ad quem dove la percentuale di addetti casse con limitazioni era pari alla percentuale del 7%..

Esselunga con tale motivazione non ha reso verificabile l'esigenza dedotta in quanto non ha precisato né il tipo di limitazione dei 7 dipendenti addetti alle casse in Lorenteggio, né ha in alcun modo spiegato, come era suo onere, in qual modo tali limitazioni rendessero difficoltosa l'organizzazione, ad esempio riferendo come erano organizzati i turni, qual era il numero minimo di ore consecutive di permanenza in una medesima postura richieste per garantire la copertura dei turni ecc.

La deduzione della società appare quindi generica, rimessa ad una valutazione assolutamente discrezionale del datore di lavoro e non oggettiva (perché si deve ritenere eccessiva la percentuale del 15% e accettabile quella del 10% ?)

Sotto altro profilo, nella fattispecie la società neppure ha rispettato i limiti percentuali da lei stessa indicati, laddove ha sostenuto la necessità di ricondurre i lavoratori con limitazioni addetti alla cassa presso il negozio di Lorenteggio dal 15% almeno al 10%.

Come puntualmente rilevato in sede di discussione dalla difesa del ricorrente, considerati i dati forniti dalla società convenuta con i tabulati prodotti in causa, risulta che già dopo il trasferimento dei primi tre lavoratori con limitazioni da Lorenteggio ad altri negozi, la percentuale nel negozio di provenienza era scesa al 7%, sicché non era più richiesto né giustificato il trasferimento della ricorrente, collocata nella IV posizione nella graduatoria di lavoratori "limitati" redatta da Esselunga e tantomeno verso il negozio di San Giuliano dove, come allegato dalla stessa convenuta, tale percentuale era già del 7%.

Per entrambe le riportate ragioni il trasferimento si appalesa quindi illegittimo per inesistenza delle esigenze organizzative e/o produttive e/o organizzative richieste dall'art 2103 cc. Alla illegittimità del licenziamento consegue la condanna di Esselunga spa ad adibire la ricorrente alla sede di via Lorenteggio con le mansioni in precedenza svolte o altre equivalenti. Infondata è invece la domanda di risarcimento del danno svolta in ricorso, in quanto non sono stati allegati né provati da parte della lavoratrice né la indispensabilità dell'uso dell'auto privata per raggiungere il luogo di lavoro né l'effettivo costo sostenuto in relazione all'effettivo utilizzo del mezzo.

Le spese di lite possono essere compensate nella misura di un terzo in considerazione del parziale accoglimento del ricorso, le spese residue si liquidano a favore della ricorrente nella misura di cui al dispositivo

P.Q.M.

Il giudice, definitivamente pronunciando, così decide:

1. Dichiaro illegittimo il trasferimento e condanna Esselunga a riadibire la ricorrente al negozio di via Lorenteggio con le mansioni svolte in precedenza
2. Respinge per il resto il ricorso
3. Compensa per un terzo le spese di lite e condanna Esselunga spa a rimborsare alla parte ricorrente le spese residue, che si liquidano complessivamente in € 2000,00, oltre IVA, CPA CU e spese generali del 10%

Fissa il termine di 60 giorni per il deposito della sentenza.

Sentenza provvisoriamente esecutiva.

Milano, 24/11/2016

il Giudice

Dott. Silvia Ravazzoni