



REPUBBLICA ITALIANA

In Nome del Popolo Italiano

Il Giudice del lavoro del Tribunale di Udine dott.ssa Marina Vitulli ha pronunciato la seguente

SENTENZA

ai sensi dell'art.429 c.p.c.

nella causa di lavoro promossa con ricorso depositato il 16.9.2009

da

A, rappresentato e difeso dall'avv. per mandato a margine del ricorso

-ricorrente -

contro

B S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv.ti e per mandato a margine della memoria difensiva

-resistente-

CONCLUSIONI

Per la parte ricorrente:

Nel merito:

1. Dichiarare illegittimo il provvedimento disciplinare di sospensione del 1° febbraio 2007 e condannare la società resistente a riconoscere come servizio effettivo la giornata del 2 marzo 2007 e a pagare la somma di € 71,10 a titolo di restituzione della somma indebitamente trattenuta dalla retribuzione di

marzo 2007 del ricorrente o alla somma anche maggiore che risulterà di giustizia, oltre a rivalutazione monetaria e interessi legali come per legge.

2. Dichiarare nullo o illegittimo il provvedimento di licenziamento del 3 ottobre 2007 e condannare la società resistente alla reintegra nel posto di lavoro del sig. A, al pagamento di un indennizzo pari alla retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento a quello della reintegra o alla somma anche maggiore che risulterà di giustizia, oltre a rivalutazione monetaria e interessi legali come per legge nonché al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali.
3. Spese di causa, diritti, onorari rifiutati.

Per la resistente:

Nel merito: respingersi il ricorso avversario.

In ogni caso con vittoria di spese, diritti ed onorari del giudizio.

FATTO E DIRITTO

Con ricorso depositato il 16.9.2009 A deduceva di essere stato dipendente della resistente dal 7.4.1997 e assegnato a mansioni di responsabile di officina presso lo stabilimento di Cagnacco, pur se molto di frequente si era recato in trasferta, soprattutto all'estero, per l'esecuzione di montaggi di impianti elettrici.

Deduceva il ricorrente che egli, come da contratto, avrebbe dovuto prestare la propria attività in Italia presso lo stabilimento di Cagnacco, e che pertanto le parti, per ogni singola trasferta, concludevano un accordo per le condizioni della missione all'estero.

Esponendo il ricorrente che nel mese di gennaio 2007, a fronte della richiesta della datrice di lavoro di effettuare una trasferta a Dubai per due mesi, egli aveva rifiutato di sottoscrivere per accettazione le condizioni della stessa, ed era stato

sottoposto per tale rifiuto a procedimento disciplinare, conclusosi con provvedimento del 1.2.2007 con il quale gli era stata comminata la sanzione disciplinare della sospensione dal lavoro e dalla retribuzione per un giorno.

Successivamente, la resistente aveva ordinato al ricorrente di presentarsi negli Stati Uniti in data 20.9.2007, dopo un periodo di ferie autorizzato, e il ricorrente aveva riscontrato tale richiesta prestando la propria disponibilità all'incarico estero previo accoglimento delle sue richieste economiche.

Con lettera del 14.9.2007 la resistente aveva respinto le richieste di miglioramento del trattamento economico di trasferta all'estero, e aveva quindi consegnato al lavoratore una lettera di comando in trasferta, che il ricorrente si era rifiutato di firmare, presentandosi in azienda il 24.9.2007 invece di partire per gli Stati Uniti.

L'azienda aveva quindi iniziato un nuovo procedimento disciplinare, conclusosi con la lettera di licenziamento in tronco per giusta causa in ragione del comportamento inadempiente del lavoratore.

Il ricorrente deduceva l'illegittimità del licenziamento in quanto determinato esclusivamente da ragioni ritorsive nei suoi confronti, per avere egli osato avanzare rivendicazioni di carattere economico.

In ogni caso il ricorrente deduceva l'illegittimità del provvedimento di sospensione e del licenziamento in quanto atti contrari ai principi di correttezza e buona fede, avendo la resistente improvvisamente cessato di concordare la trasferta, iniziando ad ordinare al ricorrente di recarsi all'estero.

Il ricorrente assumeva poi che il datore di lavoro non può imporre una trasferta all'estero senza il consenso del lavoratore.

Premesso che nei locali aziendali non era affisso il codice disciplinare, il ricorrente deduceva l'illegittimità della sospensione del lavoratore a causa di tale mancata affissione, e quanto al licenziamento rilevava che non era stata indicata e contestata la recidiva, posta invece a base del licenziamento.

Assumeva poi il ricorrente che era stata applicata nel caso di specie una sanzione più grave di quella (meramente conservativa) prevista per i casi di lieve insubordinazione dall'art.24 del CCNL Aziende Metalmeccaniche private del comparto industria.

Il ricorrente concludeva pertanto chiedendo l'applicazione della tutela reale di cui all'art.18 L.300/70, oltre alla dichiarazione di illegittimità della sanzione conservativa applicatagli.

Si costituiva la società resistente evidenziando che al ricorrente era sempre stata corrisposta una indennità di trasferta ben superiore a quanto previsto dal CCNL Metalmeccanici, quale condizione di miglior favore.

La resistente deduceva la sussistenza della giusta causa di licenziamento per violazione del dovere fondamentale di obbedienza, avendo il datore di lavoro esercitato il suo diritto di determinare in concreto la destinazione delle energie lavorative del prestatore di lavoro.

Osservava la società che non vi è alcuna distinzione tra trasferta effettuata in Italia o all'estero, e che la trasferta può essere disposta anche all'estero.

Deduceva poi la resistente la contrarietà a buona fede e correttezza del comportamento del lavoratore, che subordinava la sua disponibilità alla trasferta alla concessione di aumenti del trattamento economico.

Negava poi la resistente l'esistenza di un uso aziendale che subordinasse l'invio in trasferta all'estero ad un accordo tra le parti.

Affermava che il codice disciplinare era sempre stato affisso all'interno delle bacheche aziendali, in luogo facilmente accessibili.

La causa veniva istruita con l'assunzione di prove testimoniali; all'udienza del 19.5.2011 aveva luogo la discussione ed il giudice pronunciava sentenza dando lettura del dispositivo in atti.

Le domande relative al provvedimento disciplinare di sospensione del 1.2.2007 devono essere respinte; quanto al licenziamento, si ritiene che la condotta del ricorrente configuri non una giusta causa, ma un giustificato motivo di licenziamento.

Anzitutto si ritiene che, pur nella contraddittorietà delle deposizioni testimoniali sul punto, possa ritenersi provata l'affissione del codice disciplinare nei locali aziendali.

Esaminando attentamente le dichiarazioni dei testi sul punto, infatti, si rileva che quelle dei testi introdotti dalla resistente sono più puntuali.

In particolare il teste 1 ha dichiarato di avere affisso lui il codice disciplinare in entrambe le bacheche, entro l'estate 2004, dopo avere effettuato un corso, essendo responsabile RSP, che terminò a giugno 2004.

La teste 2, dipendente della C da giugno 2006 a novembre 2009, responsabile dell'amministrazione del personale, ha confermato che il codice disciplinare era già affisso nelle bacheche aziendali della B quando lei fu assunta, precisando di averlo verificato personalmente.

Il teste 3, dipendente della D, ha dichiarato che nel 2004 quando fecero la verifica nella B non rilevarono mancanze in relazione al codice disciplinare, e che nell'ambito del loro controllo avrebbero rilevato se il codice disciplinare fosse stato mancante.

Tali dichiarazioni, per la loro precisione e puntualità, non possono essere scalfite dalla deposizione del teste 4, che ha riferito che nei suoi vari accessi presso la società resistente nel corso di quasi tre anni non ha mai visto il codice disciplinare affisso, e neppure dalla incerta dichiarazione del teste 5 (“ho intravisto il codice disciplinare molto tardi e credo sia stato messo dopo il licenziamento del ricorrente”).

Ulteriori elementi che rafforzano la dichiarazione del teste 1, assunto dal 7.1.2004 come responsabile della produzione, si rinvencono nelle dichiarazioni di alcuni testi.

Il teste 5 ha infatti riferito che della mancata affissione del codice disciplinare in azienda parlò con il vecchio direttore, che è andato in pensione, 6, ma non se ne fece niente.

Il teste 7 ha riferito che 6 era responsabile della produzione fino al 2003.

Il teste 8 ha dichiarato che all'interno delle bacheche aziendali vi sono dei documenti tra cui anche il codice disciplinare, e ha aggiunto che nel passaggio dal direttore di stabilimento vecchio al nuovo, 1, furono apposti nuovi documenti;

Anche il teste 9 ha dichiarato che quattro cinque mesi dopo che arrivò 1 vennero affissi in bacheca dei fogli che riguardavano la disciplina e gli atti disciplinari.

Tali circostanze indirettamente confermano quanto riferito dal 1.

Quanto al preteso uso aziendale e alla non obbligatorietà della trasferta nell'ambito della società resistente, si osserva anzitutto che tale prospettazione è inverosimile, in quanto una prassi in tal senso rischierebbe di paralizzare l'attività aziendale, e in secondo luogo che dalle deposizioni testimoniali è emersa solo una particolare considerazione della società per le esigenze familia-

ri o i problemi dei propri dipendenti, che, se evidenziate tempestivamente, facevano sopassedere l'azienda dall'inviare all'estero (per quella specifica occasione) il singolo lavoratore.

Il teste 1 ha dichiarato che per quanto a sua conoscenza nessuno si era mai rifiutato di andare in trasferta, e che ci fu solo un dipendente che per un periodo, siccome aveva la bambina piccola e la moglie lavorava, chiese se cortesemente la trasferta gli poteva essere comunicata con un congruo anticipo per potersi organizzare in famiglia.

L'elettricista più anziano dei tre, che gestiva più che altro la manutenzione di tutto il gruppo, non andava invece a lavorare all'estero anche perché aveva la madre malata, e usufruiva della L.104.

Il teste 5 ha dichiarato che più volte gli fu chiesto di andare in trasferta all'estero, ma egli disse sempre di no specificando le sue ragioni.

Il teste 7 ha dichiarato che il lavoro della B è fatto della costruzione di grosse attrezzature in Italia e poi del montaggio delle stesse all'estero, e che quindi il personale operaio necessariamente va all'estero, in quanto non andare all'estero per questa azienda vuol dire chiudere, il 99% del fatturato viene venduto all'estero.

Il teste 8 ha riferito che egli in alcuni periodi non ha potuto andare in trasferta per problemi familiari; nel 1997-98 stava costruendo la casa, poi ebbe un periodo nel 2001 in cui si era sposato ed era appena rientrato da una trasferta; poi fece un piccolo periodo a casa quando nacque la seconda bambina, nel febbraio-marzo 2007; poi nel mese di maggio 2007 fino a novembre andò tre volte in trasferta a Dubai.

Il teste ha precisato che in tali occasioni aveva fatto presente che non poteva recarsi all'estero per le motivazioni familiari riferite, e che aveva avvisato molto prima, non aveva atteso di essere chiamato per la trasferta imminente.

Il teste 9 ha riferito che il sig.10 si era rifiutato più volte di andare in trasferta, e che a lui diceva che aveva la famiglia, aveva tre figli.

Egli stesso una volta si era rifiutato di andare perché aveva il rogito per l'acquisto della casa, ma poi andò comunque in una data diversa.

Peraltro anche il teste 4, sindacalista, ha dichiarato che gli altri lavoratori, se non ritenevano di andare in trasferta, dicevano che non vi sarebbero andati, con motivazioni anche personali o di famiglia, senza subire conseguenze.

Come emerso chiaramente anche dall'istruttoria, le motivazioni del diniego del ricorrente erano invece meramente economiche, pretendendo questi per partire un aumento del trattamento di trasferta.

Non può neppure ritenersi documentalmente provato che per ogni trasferta venisse stipulato un apposito separato accordo economico; il teste 7, con riferimento ai doc.7 e seguenti del ricorrente, ha riferito che tali comunicazioni erano per chiarire a chi andava all'estero come era il trattamento; c'era la necessità di chiarire le festività, che all'estero variano, e le ferie, e c'era poi il problema di eventuali malattie in trasferta; tali aspetti risultano regolati nelle comunicazioni dimesse dal ricorrente.

Non può poi condividersi l'assunto del ricorrente secondo il quale la trasferta all'estero avrebbe un diverso trattamento rispetto a quella sul territorio nazionale, e necessiterebbe del consenso del lavoratore.

Il ricorrente non ha indicato alcun fondamento normativo o contrattuale al suo assunto, limitandosi infine ad invocare una sentenza della Suprema Corte (Cass.

8 giugno 1983 n.3926), relativa alla diversa ipotesi della destinazione del lavoratore all'estero, considerata come una fattispecie intermedia tra il trasferimento vero e proprio e la trasferta.

Tale pronuncia ha ad oggetto l'indennità di servizio all'estero, e la Corte ha rilevato che il tribunale, unicamente fondandosi sulla tradizionale distinzione tra trasferta e trasferimento, ha proceduto alla valutazione della volontà contrattuale sulla esclusiva base di essa, senza considerare la norma collettiva, relativa alla destinazione all'estero, la cui disciplina le parti erano tenute ad osservare.

Il caso di specie si configura invece certamente come trasferta temporanea, riconducibile quindi al potere unilaterale del datore di lavoro di determinare il luogo di effettuazione della prestazione lavorativa.

Ciò premesso, si ritiene che l'inadempimento del ricorrente non possa configurare una ipotesi di giusta causa di licenziamento, tale da non consentire neppure la prosecuzione provvisoria del rapporto, ma debba essere qualificato (anche d'ufficio) come giustificato motivo soggettivo di licenziamento.

A tale conclusione si giunge anzitutto rilevando come il precedente rifiuto del ricorrente a recarsi all'estero era stato sanzionato con un solo giorno di sospensione dal lavoro e dalla retribuzione.

Si osserva poi che il CCNL agli artt.24 e 25 prevede sanzioni conservative per i casi di lieve insubordinazione nei confronti dei superiori, il licenziamento con preavviso per l'insubordinazione ai superiori, e il licenziamento senza preavviso per i casi di grave insubordinazione ai superiori.

Il caso di specie, considerata anche la recidiva (sufficientemente contestata nell'ambito del procedimento disciplinare) deve essere qualificato come di in-

subordinazione, non di tale gravità da rendere impossibile la prestazione di attività lavorativa durante il periodo di preavviso.

Secondo Cass.n.837 del 17.1.2008, poichè la giusta causa ed il giustificato motivo soggettivo di licenziamento costituiscono mere qualificazioni giuridiche, devolute al giudice, dei fatti che il datore di lavoro ha posto a base del recesso, la impugnazione della sentenza di primo grado che ha dichiarato la legittimità o illegittimità del licenziamento per sussistenza o insussistenza della giusta causa comprende la minor domanda relativa alla declaratoria della legittimità del licenziamento per giustificato motivo soggettivo, ed abilita il giudice di appello a pronunciarsi in tal senso anche in mancanza di espressa richiesta della parte, senza che vi sia lesione dell'art.112 c.p.c..

Secondo Cass.n.17604/2007, la giusta causa ed il giustificato motivo soggettivo del licenziamento costituiscono qualificazioni giuridiche di comportamenti ugualmente idonei a legittimare la cessazione del rapporto di lavoro, l'uno con effetto immediato e l'altro con preavviso; ne consegue che deve ritenersi ammissibile, ad opera del giudice ed anche d'ufficio, la valutazione di un licenziamento intimato per giusta causa come licenziamento per giustificato motivo soggettivo qualora, fermo restando il principio dell'immutabilità della contestazione, e persistendo la volontà del datore di lavoro di risolvere il rapporto, al fatto addebitato al lavoratore venga attribuita la minore gravità propria di quest'ultimo tipo di licenziamento, atteso che la modificazione del titolo di recesso, basata non già sull'istituto della conversione degli atti giuridici nulli di cui all'art. 1424 cod. civ., bensì sul dovere di valutazione, sul piano oggettivo, del dedotto inadempimento colpevole del lavoratore, costituisce soltanto il risultato

di una diversa qualificazione della situazione di fatto posta a fondamento del provvedimento espulsivo.

Secondo Cass.n.27104/2006, la giusta causa e il giustificato motivo soggettivo di licenziamento costituiscono mere qualificazioni giuridiche di comportamenti ugualmente idonei a legittimare la cessazione del rapporto di lavoro, l'uno con effetto immediato e l'altro con preavviso, con il conseguente potere del giudice - e senza violazione del principio generale di cui all'art. 112 cod. proc. civ. - di valutare un licenziamento intimato per giusta causa come licenziamento per giustificato motivo soggettivo (fermo restando il principio dell'immutabilità della contestazione e persistendo la volontà del datore di risolvere il rapporto), attribuendo al fatto addebitato al lavoratore la minore gravità propria di quest'ultimo tipo di licenziamento. Da questo principio consegue che nelle più ampie pretese economiche, collegate dal lavoratore all'annullamento del licenziamento, asserito come ingiustificato, ben può ritenersi compresa quella, di minore entità, derivante da un licenziamento che, pur qualificandosi come giustificato, prevedeva il diritto del lavoratore al preavviso.

Per i motivi esposti, le domande relative al provvedimento disciplinare di sospensione del 1.2.2007 devono essere respinte, e la resistente, convertito il licenziamento per giusta causa in licenziamento per giustificato motivo soggettivo, deve essere condannata al pagamento in favore del ricorrente dell'indennità sostitutiva del preavviso contrattualmente dovuta.

Considerato il mancato accoglimento delle domande come formulate in ricorso, le spese di lite vengono interamente compensate tra le parti.

P.Q.M.

il Giudice del Lavoro di Udine, definitivamente pronunciando tra le parti, così giudica:

- 1) Respinge le domande proposte dal ricorrente relative al provvedimento disciplinare di sospensione del 1.2.2007;
- 2) Dispone la conversione del licenziamento per giusta causa in licenziamento per giustificato motivo soggettivo;
- 3) Condanna la società resistente al pagamento in favore del ricorrente dell'indennità sostitutiva del preavviso contrattualmente dovuta;
- 4) Compensa interamente le spese di lite tra le parti.

Motivazione riservata ex art.429 c.p.c. nel termine di giorni sessanta.

Così deciso in Udine, 19.5.2011

Il giudice

dott.ssa Marina Vitulli