

ORIGINALE

N. R.G. 4140/2012

N° SENT. 982
N° R. G. 4140/12
N° CRON.



TRIBUNALE ORDINARIO di FIRENZE

Sezione lavoro

VERBALE

2014

Tra

MIRELLA CORCOGLIONITI

Avv. RUSCONI FABIO e RUSCONI FRANCESCO

RICORRENTE

e

SRL ERGAP

Avv. DI LEO CAMILLA

RESISTENTE

All'udienza 17 ottobre 2014 innanzi alla dr. Roberta Santoni Rugiu sono comparsi:

l'avv. MASSIMO RUSCONI in sostituzione di FABIO RUSCONI, il quale produce giurisprudenza sui temi controversi, e l'avv. DI LEO CAMILLA per la resistente.

Ai fini della pratica forense è presente la dott.ssa Sabrina Oratore.

Il Giudice invita le parti a precisare le conclusioni. I procuratori discutono la causa concludendo come in atti, ed il Giudice pronuncia sentenza contestuale dandone lettura.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
SENTENZA**

La ricorrente, dipendente della resistente dal 31.12.2011, chiedeva di accertare il proprio diritto all'indennità mensile di funzione (€ 550,00 mensili) dalla stessa percepita fino a tale data da parte dei precedenti datori di lavoro e per l'effetto condannare la resistente al pagamento delle relative differenze di retribuzione maturate dal 1.1.2012 nonché dichiarare l'incidenza delle medesime sugli accantonamenti del TFR e sugli istituti diretti ed indiretti, oltre accessori.

A sostegno della domanda esponeva che:

- da anni era addetta alle pulizie degli uffici della spa Autostrade per l'Italia nell'ambito dei contratti di appalto stipulati da tale società quale committente, con il ruolo di responsabile di appalto che prevedeva altresì mansioni di tipo amministrativo ed inquadramento al IV livello CCNL;
- a fronte di tale ruolo le era da sempre corrisposta una indennità di funzione pur diversamente qualificata nei diversi periodi, per le qualità professionali intrinseche all'incarico e non per il maggior disagio connesso alle mansioni;

MR

- ai successivi passaggi di appalto era stata applicata la disciplina ex art. 4 CCNL multiservizi, secondo la quale i lavoratori alle dipendenze del nuovo appaltatore hanno diritto al mantenimento del livello retributivo in atto con il precedente appaltatore;
- per un ultimo cambio di appalto, dal 31.12.2011 era divenuta dipendente della resistente, che l'aveva inquadrata al livello inferiore (assegnando ad altri il ruolo di responsabile dell'appalto) e non le aveva più pagato l'indennità di funzione, nonostante che la stessa, legata a qualità soggettive del lavoratore e non ad oggettivo disagio delle mansioni, rappresentasse un superminimo non più riducibile ex art. 2103 cc;
- La pretesa di conservare la voce retributiva in esame nell'ultimo passaggio di appalto si fondava su due ragioni autonome:
 - A) Prosecuzione del rapporto di lavoro dal precedente appaltatore ad Ergap, attesa l'applicabilità alla successione nell'appalto dell'art. 2112 cc in tema di trasferimento di azienda, per effetto della disciplina comunitaria sul punto prevalente sull'art. 29 comma 3 L. Biagi (laddove come nel caso in esame, a fronte di appalti cd leggeri e *labour intensive*, il nuovo appaltatore acquisisse l'intero personale alle dipendenze del precedente)
 - B) Nuovo rapporto di lavoro con Ergap regolato comunque dall'art. 4 CCNL e dall'accordo sindacale 31.12.2011 in tema di mantenimento dei livelli retributivi nel caso di passaggio diretto in procedure di cambio appalto

La resistente resisteva alla domanda replicando che:

- la ricorrente era stata assunta con inquadramento iniziale al 3 livello, poi corretto al medesimo 4 livello CCNL già in atto nei rapporti precedenti, in applicazione dell'art. 4 CCNL e dell'accordo 31.12.11, seguito dall'accordo di secondo livello del 23.3.2012;
- tali fonti collettive nulla prevedevano sulla conservazione della voce qui rivendicata (cd indennità di funzione), poiché piuttosto ai lavoratori era garantito il solo trattamento previsto dal CCNL nonché diritti quesiti (scatti di anzianità e premio di presenza);
- di fatto non era vero che la ricorrente avesse mai svolto il ruolo di responsabile, o coordinatrice dell'appalto, affidato piuttosto al collega Corti Maurizio;

La causa era istruita con prova orale ed oggi discussa e decisa con motivazione contestuale.

La domanda è fondata e deve essere accolta.

In fatto, la prima questione da affrontare per qualificare la voce retributiva in esame, avendo la resistente contestato che l'indennità di funzione, con tale denominazione percepita con costanza nel corso del precedente appalto Pentalfa service (vedi buste 2011, doc. 3 ric.), fosse pagata a fronte del ruolo di coordinatrice dell'appalto invece svolto da altri colleghi.

Per contro in fatto la ricorrente ha fornito la dimostrazione della propria responsabilità dell'appalto come confermato dalle testi Graziani ed Avellana che, quali ex colleghe di lavoro della ricorrente, avevano operato insieme a lei nel servizio di pulizie presso il centro direzionale di Autostrade (smentendo peraltro espressamente che, come sostenuto invece dalla resistente, il responsabile sarebbe stato il collega Corti).

Appurato il collegamento fra la voce retributiva in esame ed il ruolo di coordinamento (come peraltro avvenuto in favore della ricorrente anche negli appalti precedenti a Pentalfa service), ne discende la sua definizione come voce retributiva irriducibile (in quanto erogata per le qualità intrinseche delle precedenti mansioni, in considerazione della loro difficoltà o comunque delle specifiche conoscenze tecniche implicate), e non voce oggettiva invece riducibile (in quanto corrispettivo solo delle particolari modalità della prestazione, ovvero estrinseche alla stessa).

"Il principio dell'irriducibilità della retribuzione, dettato dall'art. 2103 cod. civ., implica che la retribuzione concordata al momento dell'assunzione non è riducibile neppure a seguito di accordo tra il datore e il prestatore di lavoro e che ogni patto contrario è nullo in ogni caso in cui il compenso pattuito anche in sede di contratto individuale venga ridotto, salvo che, in caso di legittimo esercizio, da parte del datore di lavoro, dello "ius variandi", la garanzia della irriducibilità della retribuzione si estenda alla sola retribuzione compensativa delle qualità professionali intrinseche essenziali delle mansioni precedenti, ma non a quelle componenti della retribuzione che siano erogate per compensare particolari modalità della prestazione lavorativa", Cass. sez. lav. n. 4055/08, conformi n. 20310/08, n. 20418/13.

Appurato che la ricorrente nel corso dell'appalto Pentalfa Service precedente a quello svolto dalla resistente era titolare di voce retributiva non riducibile, è irrilevante che come dipendente Ergap essa abbia perso le funzioni di responsabile (pacifico), dal momento che la domanda è solo retributiva (conservazione della voce retributiva) e non di ripristino delle mansioni precedenti (ruolo di coordinamento).

Ciò premesso, la conservazione dell'indennità di funzione compete alla ricorrente anche nei confronti della resistente per entrambi i motivi posti a base della domanda

A)

In generale è vero che (art. 29 comma 3 decreto legislativo 276/03) l'acquisizione del personale già impiegato nell'appalto a seguito di subentro di un nuovo appaltatore non rappresenta di per sé trasferimento di azienda. Ed infatti la giurisprudenza per trasformare un cambio di appalto in trasferimento di azienda ha sempre richiesto che il passaggio del personale sia accompagnato da quello dei beni strumentali.

" Ai fini del trasferimento d'azienda, la disciplina di cui all'art. 2112 cod. civ. postula soltanto che il complesso organizzato dei beni dell'impresa - nella sua identità obiettiva - sia passato ad un diverso titolare in forza di una vicenda giuridica riconducibile al fenomeno della successione in senso ampio, potendosi così prescindere da un rapporto contrattuale diretto tra l'imprenditore uscente e quello che subentra nella gestione. Tuttavia, non può ravvisarsi un trasferimento d'azienda in ipotesi di successione nell'appalto di un servizio, ove non sia dimostrato un passaggio di beni di non trascurabile entità, e tale da rendere possibile lo svolgimento di una specifica impresa ", Cass. sez. lav. n. 11918/13, n. 26215/06, n. 493/05.

In concreto, tuttavia, a fronte delle puntuali deduzioni del ricorso (pagg. 7/11) la resistente non ha negato che, atteso il carattere di appalto leggero ed labour intensive del servizio di pulizie al quale era addetta la ricorrente, il passaggio dell'organico da Pentalfa Service ad Ergap rappresenti trasferimento di azienda, nell'accezione comunitaria e nazionale della vicenda.

Quindi è in applicazione del principio di non contestazione che nel caso in esame devono darsi per pacifici i requisiti giurisprudenziali del trasferimento di azienda, per essere di trascurabile entità la stessa consistenza strumentale dei beni aziendali destinati all'appalto e piuttosto di significativa entità l'organico dei dipendenti addetti.

B)

Comunque, premesso che per fonte collettiva (accordo 31.12.2011 ed altri attuativi) la resistente aveva l'obbligo di mantenere ai neo assunti ex Pentalfa service gli elementi retributivi derivanti dal CCNL, non si può dubitare che una voce retributiva irriducibile quale l'indennità di funzione già percepita dalla ricorrente dovesse rientrare nel trattamento di base che il nuovo datore di lavoro Ergap doveva garantire in seguito al cambio di appalto.

Le spese di lite seguono la soccombenza, liquidate come da D.M. 55/14, con riferimento agli importi

medi delle cause di lavoro con istruttoria (scaglione fino ad e. 26 mila).

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando:

in accoglimento del ricorso dichiara il diritto della ricorrente a percepire l'indennità mensile di funzione pari ad euro 550 mensili quale voce retributiva irriducibile, e condanna la resistente al pagamento delle relative differenze di retribuzione maturate dal 1 gennaio 2012, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali sulla somma mensilmente rivalutata dalle singole scadenze alla saldo;

dichiara inoltre l'incidenza di tale somma sugli accantonamenti a titolo di TFR nonché sulle ricalcolo degli istituti diretti ed indiretti e condanna la resistente ai relativi adempimenti;

condanna la resistente a rimborsare alla ricorrente le spese di lite, liquidate in € 5.131,00 oltre spese generali 15%, i.v.a. e c.p.a.

Sentenza resa *ex* articolo 429 cpc, pubblicata con lettura alle parti presenti ed allegazione al verbale.

Firenze, 17 ottobre 2014

Il Giudice
Dr. Roberta Santoni Rugiu