



TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE LAVORO

Udienza del 20/07/2016 N. RG

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL GIUDICE DI MILANO

Dr.ssa Eleonora De Carlo quale giudice del lavoro ha pronunciato la seguente

SENTENZA
ai sensi dell'art. 429 come modif dall'art 53 DL 25.6.2008 n. 112 conv. in L.
6.8.2008 n. 133

nella causa promossa

da

con il patrocinio dell'avv. FRANCESCHINIS LORENZO

RICORRENTE

contro

SPA con il patrocinio degli avv. TOSI PAOLO, BATTAGLIA LEONARDO e
UBERTI ANDREA

RESISTENTE



OGGETTO: lavoro notturno

All'udienza di discussione i procuratori delle parti concludevano come in atti.

FATTO E DIRITTO

Con il depositato ricorso, ha convenuto in giudizio la società datrice di lavoro, SPA, chiedendo al Giudice di dichiarare il suo diritto a essere esonerato dalla prestazione lavorativa del turno notturno, con ordine alla convenuta di adibirlo solo a turni mattutini e pomeridiani, sino a quando il ricorrente avrà a suo carico la madre disabile ai sensi della legge n. 104-1992; con vittoria di spese da distrarsi.

Si è costituita SPA, contestando le avverse deduzioni e domande delle quali ha chiesto il rigetto, con vittoria di spese.

Esperito con esito negativo il tentativo di conciliazione, all'udienza di discussione, i procuratori, discussa la causa, hanno concluso come in atti. Il Giudice, dopo essersi ritirata in camera di consiglio, pronunciava dispositivo di cui dava lettura ex art. 429 cpc come modificato dall'art. 53 DL 25.6.2008 n. 112 conv. in L. 6.8.2008 n. 133, con fissazione per il deposito della motivazione del termine di giorni sessanta.

Il ricorso è fondato per i seguenti motivi.

La causa pone una questione di mero diritto.

è dipendente di SPA, quale tecnico di manutenzione rotabili, con turni di lavoro "in terza" sulle 24 ore, dividendosi quindi l'orario di servizio in tre turni: il mattino dalle 6:00 alle 14:00, il pomeriggio dalle 14:00 alle ore 22:00 e la notte dalle ore 22:00 alle 6:00. Il ricorrente vive a Mediglia, dove convive con la madre, come risulta dal certificato di stato di famiglia (documento 2 fascicolo di parte ricorrente), madre che è stata dichiarata in stato di handicap, ai sensi della legge 104 del 1992, come da verbale della Commissione medica per l'accertamento dello stato di handicap, di cui alla visita del 4 dicembre 2014 (documento 1 fascicolo di parte ricorrente).



In data 16 aprile 2015, il ricorrente presentava alla datrice di lavoro SPA richiesta di esonero da turni notturni per assistenza a familiare disabile (documento 3 fascicolo di parte ricorrente).

In riscontro a tale missiva, il 7 luglio 2015, SPA respingeva la richiesta, precisando che *"l'astensione dal lavoro notturno per i lavoratori che abbiano a proprio carico soggetto disabile, ai sensi della legge 5 febbraio 1992, n. 104, è prevista solo nel caso sussistano le condizioni di cui all'articolo 3 comma 3 della stessa. Per quanto sopra indicato si richiama la circolare I.N.P.S. n. 90 del 2007 e, in particolare, la risoluzione n. 4 del settembre 2009 emanata dal Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali la quale definisce che "... i benefici in questione, ivi compresi quelli concernenti l'astensione dal lavoro notturno, vanno collegati ad una effettiva assistenza da parte della lavoratrice e del lavoratore al soggetto disabile", dove per "effettiva assistenza" si intende quella che, pur non essendo quotidiana, deve assumere i caratteri della sistematicità e dell'adequatezza rispetto alle esigenze del disabile in situazione di gravità"* (documento 4 fascicolo di parte convenuta).

Dato atto di tali risultanze documentali, in diritto occorre richiamare la normativa di riferimento applicabile al caso di specie.

In particolare, il terzo comma dell'articolo 53, rubricato *Lavoro notturno*, del D. lgs. n. 151 del 2001, stabilisce quanto segue: *"3. Ai sensi dell'art. 5, comma 2, lettera c), della legge 9 dicembre 1977, n. 903, non sono altresì obbligati a prestare lavoro notturno la lavoratrice o il lavoratore che abbia a proprio carico un soggetto disabile ai sensi della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e successive modificazioni"*.

Tale ultimo comma è, quindi, rilevante ai fini del decidere e, dall'interpretazione letterale di quest'ultimo, si desume la fondatezza della pretesa del ricorrente, che ha la necessaria qualità di lavoratore con a carico un soggetto disabile ai sensi della legge n. 104-1992. La citata disposizione normativa non prevede, infatti, contrariamente a quanto sostenuto da parte convenuta, che lo stato di handicap debba rivestire le condizioni di gravità di cui all'articolo 3, comma 3, della legge n. 104 del 1992, requisito che quindi non può essere preteso dal datore di lavoro.



Inoltre, non è, poi, contestato specificamente che _____ sia figlio unico, convivente, come documentato, con la madre, separata dal marito, senza altri parenti che si occupino di quest'ultima, con la conseguente necessità di ritenere che il ricorrente abbia a suo carico la madre disabile.

Il dettato normativo appena richiamato non potrebbe essere in ogni caso derogato da fonti di grado inferiore, richiamate da parte convenuta, che non possono quindi introdurre requisiti ulteriori e più restrittivi rispetto alla citata previsione legislativa.

Deve, poi, osservarsi che l'articolo 11, del D.Lgs. n. 66 del 2003, rubricato *Limitazioni al lavoro notturno*, al secondo comma, stabilisce quanto segue: "(...) *Non sono inoltre obbligati a prestare lavoro notturno: (...) c) la lavoratrice o il lavoratore che abbia a proprio carico un soggetto disabile ai sensi della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e successive modificazioni*". Tale disposizione richiede quindi che il soggetto disabile sia a carico del lavoratore, senza quindi alcun riferimento alle condizioni di gravità dello stato di handicap.

Per le ragioni esposte il ricorso deve essere accolto, con l'accertamento del diritto di parte ricorrente a non essere obbligato a prestare lavoro notturno. Ne discende la condanna di parte convenuta ad adibire il ricorrente solo a turni mattutini e pomeridiani, sino a quando il ricorrente avrà a suo carico la madre disabile ai sensi della legge n. 104 del 1992.

La convenuta _____ SPA, in quanto soccombente, va poi condannata al pagamento delle spese di lite liquidate nella misura di 3.800,00 oltre spese generali 15% e accessori di legge e oltre ad euro 259,00 per spese di contributo unificato, con distrazione in favore dell'avv. Franceschinis Lorenzo, dichiaratosi antistatario.

Sentenza esecutiva ex art. 431 cpc.

PQM

Accerta il diritto di parte ricorrente a non essere obbligato a prestare lavoro notturno. Condanna parte convenuta ad adibire il ricorrente solo a turni mattutini e pomeridiani, sino a quando il ricorrente avrà a suo carico la madre disabile ai sensi della legge n. 104 del 1992.

Condanna _____ S.p.a. al pagamento delle spese di lite liquidate nella misura di



3.800,00 oltre spese generali 15% e accessori di legge e oltre ad euro 259,00 per spese di contributo unificato, con distrazione in favore dell'avv. Franceschinis Lorenzo, dichiaratosi antistatario. Sentenza esecutiva. Fissa per il deposito della motivazione il termine di giorni sessanta.

Così deciso in data 20/07/2016

Il Giudice del Lavoro
Dott.ssa Eleonora De Carlo



