

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso in data 10 maggio 2018 i signori [REDACTED] hanno convenuto in giudizio, dinanzi al Tribunale di Milano, l'allora [REDACTED] poi fusa per incorporazione nella società [REDACTED] successivamente divenuta [REDACTED], per far accertare l'illegittimità del licenziamento collettivo loro intimato in data 24-10-2017 e, conseguentemente, ottenere la condanna della società resistente a reintegrarli nel posto di lavoro, con ogni conseguenza risarcitoria e retributiva di legge.

Nella fase sommaria del giudizio si è costituita [REDACTED], contestando, sia in fatto, sia in giudizio, le pretese dei ricorrenti medesimi e chiedendo il rigetto delle domande svolte.

Il Tribunale, senza procedere ad alcuna istruttoria, ha pronunciato l'ordinanza in data 24 luglio 2018 con cui ha accolto le domande dei lavoratori e condannato la società resistente alla reintegrazione nel posto di lavoro dei ricorrenti stessi, con le ulteriori conseguenze previste dall'art. 18 della legge n. 300/70.

La società, con ricorso in data 5 agosto 2018, ha proposto opposizione avverso la predetta ordinanza, chiedendone l'integrale riforma.

Nella fase di opposizione si sono costituiti i lavoratori, chiedendo il rigetto dell'opposizione e la conseguente conferma dell'ordinanza opposta.

Con sentenza n. 1464/2019, il Giudice (dott.ssa Saioni) ha rigettato l'opposizione, confermando le argomentazioni già espresse nella ordinanza opposta.

Il Tribunale ha innanzitutto ribadito che, pacificamente, non essendo stato raggiunto alcun accordo con le organizzazioni sindacali, avrebbero dovuto trovare applicazione nel caso di specie i criteri di legge, prendendosi in considerazione, oltre alle esigenze tecnico produttive e organizzative, anche i carichi di famiglia e l'anzianità di servizio.

Ha quindi rilevato come la società opponente, gravata dell'onere probatorio relativo alla corretta applicazione dei criteri, *"non [avesse] portato elementi idonei a mutare le determinazioni in precedenza assunte"*. In particolare, quanto al documento prodotto dalla società in sede di opposizione (modello excell denominato *"Esuberi mobilità 2017"*), il Giudice ha osservato che lo stesso *"risulta[sse] privo di intestazione e data, palesandosi del tutto irrilevante, sotto il profilo probatorio"*.

Quanto al criterio delle esigenze tecnico-produttive e organizzative, il primo Giudice ha osservato che i ricorrenti, nel corso del loro rapporto con [REDACTED], avevano svolto anche altre mansioni di addetto al settore commerciale [REDACTED], operatore di centrale, addetto servizi assicurativi e addetto piattaforma tecnica [REDACTED] ed erano stati adibiti al back office rispettivamente soltanto dal 2012 [REDACTED], 2013 [REDACTED] e 2016 [REDACTED], mentre, in precedenza, avevano svolto mansioni riconducibili agli altri profili professionali; che i signori [REDACTED] (circostanza non contestata) avevano impartito ad alcuni degli attuali dipendenti (assunti dopo di loro) la formazione relativa alle attività connesse ai servizi assicurativi e alla piattaforma tecnica (manutenzione meccanica).

Il giudice ha quindi concluso, confermando l'ordinanza resa in fase sommaria, che *"per questi motivi, la scelta di limitare la platea dei lavoratori da licenziare solamente a quelli poi individuati, si appalesa illegittima per violazione dei criteri di scelta di cui all'art. 5 Legge 223/1991 ancor più alla luce della non provata"*



infungibilità che avrebbe imposto l'applicazione di tutti e tre i criteri di selezione previsti dall'art. 5 Legge 223/1991 ai fini della comparazione di tutto il personale dell'unità produttiva".

Con atto depositato in data 11-7-2019 [REDACTED], ha proposto reclamo avverso la citata sentenza, ribadendo gli argomenti già esposti in sede di opposizione e lamentando una erronea valutazione da parte del giudice di prime cure delle questioni oggetto di causa.

Col primo motivo, la società reclamante lamenta che il primo Giudice non abbia sufficientemente valorizzato il fatto che i 5 licenziamenti risultassero tutti *"compresi nel perimetro degli esuberi dichiarati"*. Tant'è che *"ne è scaturita anche la soppressione di altrettanti posti di lavoro, occupati proprio dai lavoratori licenziati, nel rispetto della regola di verità del motivo di licenziamento e di coerenza tra il motivo stesso e la scelta delle persone. A ciò consegue quindi che, essendo stati soppressi i posti di lavoro occupati dai convenuti, ed essendo stato soppresso anche l'intero ufficio a cui i convenuti stessi erano assegnati, essi sono naturalmente coloro che rientravano nel perimetro della scelta, per criterio delle mansioni e per criterio dell'ufficio soppresso (criteri che null'altro sono che la declinazione del criterio legale delle esigenze tecniche-produttive ed organizzative)"*.

La società ribadisce come la soppressione del posto di lavoro ricoperto dai reclamati fosse stata indicata sin dalla comunicazione di avvio della procedura di mobilità, in cui erano state evidenziate 4 posizioni lavorative in esubero nell'ufficio *back office*, *"vale a dire la totalità dei lavoratori occupati in tale ufficio, a prova chiara del fatto che l'ufficio stesso sarebbe stato soppresso, come poi è stato effettivamente soppresso"*.

Da questa situazione, ad avviso della reclamante, *"si deduce quindi che la questione dei criteri di scelta, nello specifico caso, trova soluzione naturale nell'applicazione del citato criterio delle esigenze tecnico-produttive ed organizzative, il quale, in una situazione di conclamata crisi, riveste necessariamente e senz'altro una posizione preminente rispetto agli altri criteri di legge, tanto che, proprio per questo motivo, esso viene citato due volte nell'art. 5 della legge n. 223 del 1991"*.

Ad avviso della reclamante, quindi, non è divisibile il capo della sentenza laddove afferma che la comparazione tra le persone, ai fini dell'applicazione dei criteri di scelta, avrebbe dovuto essere effettuata su un perimetro più ampio di dipendenti, essendo i convenuti in grado di svolgere, almeno in teoria, una pluralità di mansioni.

Da un lato, la società reclamante sostiene che l'ufficio *back office* rappresentasse *"un'articolazione in sé definita e perimetrata, in grado di racchiudere al proprio interno una categoria professionalmente omogenea di dipendenti, così da giustificare anche una pari perimetrazione dei criteri di scelta"*. Dall'altro lato, la società afferma che i ricorrenti non fossero affatto dotati di competenze, né di natura tecnica e meccanica (indispensabili per gestire l'attività *core* dell'*Autorità*), né di competenze gestionali, né ancora della conoscenza dei prodotti (necessarie per assolvere ad altre mansioni). Essi quindi, contrariamente a quel che ha ritenuto il primo Giudice, *"non erano affatto occupabili nelle altre aree di operatività aziendale, ma erano stati destinati all'ufficio back office proprio perché solo in quell'ufficio potevano lavorare"*.



La società lamenta inoltre la mancata ammissione delle prove dirette a dimostrare la non fungibilità dei lavoratori licenziati con gli altri dipendenti.

In particolare, la reclamante sostiene di aver allegato e prodotto (come doc. 29), nella fase di opposizione, un prospetto, volto a dimostrare che, effettuando una sorta di 'prova di resistenza', "l'esito della scelta stessa non sarebbe stato differente, posto che due dei tre convenuti non avevano carichi di famiglia, mentre il terzo ne aveva uno solo, e posto che la non esigua anzianità di servizio contraddistingueva un'ampia parte del personale in forza".

Sulle questioni assorbite, la società reclamante rileva comunque l'infondatezza delle eccezioni sollevate dai lavoratori i quali, nel primo grado, hanno lamentato la violazione dell'art. 4, comma 9, della legge n. 223 del 1991, da un lato, non effettuando la comunicazione prevista nel termine di 7 giorni stabilito dalla medesima norma e, dall'altro lato, non specificando in essa le modalità di applicazione dei criteri di scelta.

Per quanto concerne i termini della comunicazione, la reclamante evidenzia come [redacted] effettuò una prima comunicazione in data 9 ottobre 2017, posto che un primo licenziamento (quello del sig. [redacted] fu effettuato nel mese di settembre 2017 (doc. 23); effettuò poi una comunicazione integrativa in data 30 ottobre 2017, con riferimento ai licenziamenti effettuati in data 24 ottobre 2017 (doc. 24): vale a dire entro il termine di 7 giorni stabilito dalla legge, posto che i ricorrenti furono licenziati con lettera datata appunto 24 ottobre 2017.

Per quanto concerne la puntuale indicazione delle modalità con le quali sono stati applicati i criteri di scelta, la società reclamante, riprendendo quanto riconosciuto nella prima fase, non nega che la comunicazione effettuata sia carente rispetto al paradigma legale. Rileva, però, che la conseguenza di una siffatta violazione formale sia soltanto quella dell'art. 5, comma 3, legge n. 223 del 1991, vale a dire il pagamento di un indennizzo economico, come previsto dall'art. 18, comma 7, terzo periodo, della legge n. 300/1970.

Si sono costituiti per il gravame i lavoratori, chiedendo il rigetto del reclamo in quanto infondato in fatto ed in diritto.

In via principale, infatti, i signori [redacted] deducono che nel caso di specie [redacted] abbia violato i criteri di scelta. A tale violazione deve essere in ogni caso ricondotta, come affermato dal primo giudicante anche sulla scorta della giurisprudenza richiamata, la limitazione della scelta dei lavoratori di licenziare tra i soli addetti al back office, con immotivata esclusione degli altri dipendenti di [redacted] nonché del personale [redacted] con mansioni fungibili rispetto a quelle dei ricorrenti.

D'altra parte, qualora i criteri previsti dalla legge (in assenza di accordo sindacale) fossero stati correttamente applicati, in particolare estendendo la comparazione *quantomeno* a tutti i dipendenti di [redacted] e a maggior ragione ove fossero stati ricompresi nella platea anche i dipendenti di [redacted] con mansioni fungibili, la scelta dei lavoratori da licenziare non avrebbe potuto ricadere sui ricorrenti, alla luce in particolare della loro elevata anzianità di servizio.

Ribadiscono in questa sede l'ulteriore argomento - rimasto assorbito nella sentenza impugnata - della mancata estensione della comparazione, ai fini della scelta dei lavoratori da licenziare, anche ai dipendenti della società all'epoca controllante di [redacted]. Come sostenuto dai reclamati, invero, l'organizzazione produttiva di [redacted] è sempre stata, e in particolare negli



ultimi anni, sostanzialmente inscindibile da quella della controllante [REDACTED]. Queste considerazioni, già dedotte fin dalla fase sommaria, non solo non sono state contrastate dalla reclamante, ma risultano confermate e rafforzate dalla scelta organizzativa di ricondurre dentro un'unica società tutte le attività svolte.

All'udienza di discussione la causa è stata posta in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il reclamo è infondato.

Deve, innanzitutto, ritenersi incontestato che i recessi per cui è causa siano stati intimati nell'ambito di una procedura di riduzione del personale conclusasi senza che sia stato raggiunto alcun accordo con le parti sindacali.

Da questa preliminare considerazione discende, quale diretta conseguenza, che, nel caso di specie, la scelta dei lavoratori da licenziare all'esito della procedura collettiva avrebbe dovuto essere effettuata sulla base dell'applicazione concorrente dei tre criteri di scelta stabiliti dall'ordinamento (anzianità di servizio, collocazione tecnica, carichi di famiglia).

Il giudice di prime cure, partendo da tale considerazione, ha evidenziato come la società, sulla quale gravava l'onere della prova circa la corretta applicazione dei criteri di scelta, non avesse assolto a tale onere né con riferimento alla corretta applicazione dei criteri concernenti anzianità di servizio e carichi familiari, né con riferimento al criterio delle esigenze tecnico produttive e organizzative.

In particolare, il Tribunale ha rilevato come non fosse giustificata la scelta della società di limitare la platea dei lavoratori da licenziare solamente fra quelli impiegati nelle mansioni di *back office*.

Le censure formulate dalla società reclamante alla sentenza impugnata poggiano sostanzialmente su due argomenti, tra loro connessi: da un lato, sarebbe stato legittimo da parte dell'azienda applicare in via preminente, tra i criteri di legge, quello relativo alle esigenze tecnico-produttive e organizzative. Dall'altro, sarebbe stato legittimo circoscrivere gli esuberi al solo "ufficio back office", sia in ragione del fatto che tale ufficio rappresentava "un'articolazione in sé definita e perimetrata", sia a fronte dell'asserita inoccupabilità degli odierni resistenti in altre mansioni.

Entrambe le argomentazioni sono prive di fondamento.

Giova rammentare come, per condivisa giurisprudenza, la riduzione del personale debba investire l'intero ambito aziendale, potendo l'intervento essere limitato a specifici uffici o rami dell'azienda solo se caratterizzati da *piena autonomia e specificità* delle professionalità utilizzate, le quali risultino - con onere probatorio a carico del datore di lavoro - *infungibili* rispetto alle altre presenti in azienda.

La comparazione, quindi, dei lavoratori per l'individuazione di coloro da avviare a mobilità può essere limitata al personale addetto a quella unità o a quel settore, salvo l'idoneità dei dipendenti del reparto, per il progresso impiego in altri reparti



dell'azienda, ad occupare le posizioni lavorative dei colleghi a questi ultimi addetti. Pertanto, non si può limitare la scelta ai soli addetti ad un reparto se questi sono idonei, per acquisita esperienza e per pregresso e frequente svolgimento della propria attività in altri reparti, a svolgere altre attività, ma si deve ampliare la scelta coinvolgendo appunto lavoratori di altri reparti.

Sulla base di tali principi, la Suprema Corte ha collegato la legittimità della limitazione della scelta del personale da licenziare ad un solo reparto o ramo dell'azienda all'essenziale presupposto costituito dalla *diformità* fra le professionalità in esso impiegate e quelle presenti nel restante organico.

In ogni caso, quindi, anche riconoscendo prevalenza al criterio delle esigenze tecniche e produttive, la datrice di lavoro che intenda procedere al licenziamento dei soli addetti ad un reparto, deve dare conto dei motivi per cui la professionalità di tali lavoratori non possa essere altrimenti utilizzata in azienda e non possa essere ritenuta fungibile con quella dei dipendenti rimasti in azienda.

Siffatto principio, che questo Collegio pienamente condivide, è stato espresso in numerose pronunzie di legittimità, secondo le quali:

"in tema di licenziamento collettivo, il doppio richiamo operato dall'art. 5, comma 1, della legge n. 223 del 1991 alle esigenze tecnico-produttive ed organizzative del complesso aziendale, comporta che la riduzione del personale deve, in linea generale, investire l'intero ambito aziendale, potendo essere limitato a specifici rami d'azienda soltanto se caratterizzati da autonomia e specificità delle professionalità utilizzate, infungibili rispetto alle altre. Ne consegue che il riferimento al "personale abitualmente impiegato", aggiunto all'originario testo dell'art. 4, comma 3, della legge n. 223, dal d.lgs. n. 151 del 1997, comporta che i profili professionali da prendere in considerazione sono quelli propri di tutti i dipendenti potenzialmente interessati (in negativo) alla mobilità, tra i quali potrà, all'esito della procedura, operarsi la scelta dei lavoratori da collocare in mobilità. La dimostrazione della ricorrenza delle specifiche professionalità o comunque delle situazioni oggettive che rendano impraticabile qualunque comparazione, costituisce onere probatorio a carico del datore di lavoro" (Cass. 28.10.09, n. 2285).

Nello stesso senso la Suprema Corte si è pronunciata, ad esempio, con le sentenze nn. 22824/09, n. 26376/08, n. 17177/13 e con la decisione n. 6112 del 17 marzo 2014, secondo la quale, in tema di licenziamento collettivo, la scelta del personale da licenziare secondo i criteri di legge deve essere fatta nell'ambito dell'intero complesso aziendale, salvo che la riduzione riguardi un determinato reparto dotato di piena autonomia e di specifiche professionalità, non fungibili rispetto a quelle di altri reparti (nello stesso senso, v. ad es. Cass. nn. 203/15, 13698/15, 2788/2016).

Secondo la costante giurisprudenza del Supremo Collegio, le ragioni della limitazione della platea dei destinatari della procedura devono essere indicate nella comunicazione di apertura.

Principio, questo, più volte ribadito dalla Corte di Cassazione, da ultimo con ordinanza n. 22178 del 12.9.2018, secondo cui:



“in tema di licenziamento collettivo per riduzione di personale, qualora il progetto di ristrutturazione si riferisca in modo esclusivo ad un'unità produttiva, le esigenze di cui all'art. 5, comma 1, della l. n. 223 del 1991, riferite al complesso aziendale, possono costituire criterio esclusivo nella determinazione della platea dei lavoratori da licenziare, purché il datore indichi nella comunicazione ex art. 4, comma 3, della l. n. 223 citata, sia le ragioni che limitino i licenziamenti ai dipendenti dell'unità o settore in questione, sia le ragioni per cui non ritenga di ovviarvi con il trasferimento ad unità produttive vicine, ciò al fine di consentire alle organizzazioni sindacali di verificare l'effettiva necessità dei programmati licenziamenti (nello stesso senso, v. Cass. 9.3.2015, n. 4678; Cass. nn. 2429 e 22655/2012)”.

Nella specie, quindi, l'assenza di indicazioni nella comunicazione di avvio della procedura e di deduzioni in giudizio - da parte datoriale - dei presupposti della delimitazione in questione ne implica in radice l'illegittimità ed esonera da qualsiasi verifica in ordine all'applicazione dei criteri di scelta all'intera platea costituita dall'organico della società reclamante.

A quest'ultimo riguardo, si osserva peraltro come la stessa società reclamante - benché a ciò onerata nella sua qualità di datore di lavoro - non abbia fornito alcuna indicazione in ordine alle modalità applicative di detti criteri all'unitaria compagine dei propri dipendenti.

Questo Collegio, pertanto, non può che condividere quanto rilevato dal primo Giudice in relazione alla infondatezza dell'affermazione della società circa l'asserita infungibilità delle mansioni dei lavoratori licenziati rispetto a quelle svolte dagli altri dipendenti esclusi dalla mobilità.

Tale affermazione, infatti, contrasta con le risultanze documentali di causa e con circostanze incontestate.

Invero, come osservato dal Tribunale, sin dalla fase sommaria, *“era stato rilevato che i ricorrenti, nel corso del loro rapporto con ██████████ - avevano svolto anche mansioni di addetto al settore commerciale ██████████, operatore di centrale, addetto servizi assicurativi e addetto piattaforma tecnica ██████████ erano stati adibiti al back office rispettivamente soltanto dal 2012 ██████████, 2013 ██████████ e 2016 ██████████ mentre, in precedenza, avevano svolto mansioni riconducibili agli altri profili professionali; che i signori ██████████ (circostanza non contestata) avevano impartito ad alcuni degli attuali dipendenti (assunti dopo di loro) la formazione relativa alle attività connesse ai servizi assicurativi e alla piattaforma tecnica (manutenzione meccanica).*

(...) in concreto, le mansioni connesse ai profili degli odierni opposti non potevano non essere ritenute strettamente connesse e sostanzialmente fungibili rispetto agli ulteriori profili professionali non toccati dalla procedura di riduzione del personale: addetto pianificazione e controllo, account commerciale, addetto segreteria, addetto alla piattaforma tecnica.

Nemmeno in questa sede risulta adeguatamente contrastato il fatto che i signori ██████████ abbiano svolto, nel corso del rapporto di lavoro con ██████████ - e prima ancora, durante i rapporti di lavoro di volta in volta ceduti ex art. 2112 c.c. - mansioni riconducibili ai profili di operatore di centrale, addetto ai servizi assicurativi e addetto alla piattaforma tecnica.



Il signor [redacted] ha svolto mansioni, di fatto, riconducibili alla gestione commerciale. La suddivisione nei vari profili professionali, d'altra parte, nemmeno sussisteva fino al 2011, essendo tutti gli addetti inquadrati nell'unica "direzione operativa".

I tre ricorrenti sono stati adibiti al back office solo in tempi relativamente recenti: dal 2012 [redacted] dal 2013 [redacted] e dal 2016 [redacted].

Tali rilievi (incontestati) portano ad escludere la corretta applicazione, da parte del datore di lavoro, dei criteri di scelta imposti dall'art. 5 L. 223/91, non ostando a tale conclusione i generici capitoli di prova formulati sul punto dalla società reclamante sub nn. 39 ("Gli opposti, tutti dipendenti di [redacted] svolgevano, ormai da anni, la loro attività impiegatizia nell'ambito dell'ufficio back office della società medesimi (la sig.ra [redacted] dall'anno 2013, il sig. [redacted] dell'anno 2016 ed il sig. [redacted] dall'anno 2012)") e 42 ("Gli opposti, alla periodica valutazione della loro performance professionale, fatta da colui che ricopriva "storicamente" il ruolo di coordinatore delle attività operative di [redacted] e ribadita sino all'anno 2017, risultarono privi di specifiche competenze, sia tecniche, sia di carrozzeria, sia gestionale e di conoscenza prodotti, così da non essere affatto più occupabili su altre funzioni aziendali (doc. 25 e 26 da mostrarsi ai testi per conferma)").

Su quest'ultimo profilo, si condividono peraltro i rilievi espressi dal primo Giudice il quale, con riferimento all'impossibilità di occupare i tre lavoratori in altre funzioni aziendali, ha ritenuto che i docc. 25 e 26 prodotti dalla società non fossero affatto idonei a provare lo svolgimento di mansioni oggettivamente infungibili, ma attestassero solamente che l'individuazione dei lavoratori da licenziare fosse avvenuta "secondo una sorta di indice di gradimento soggettivo da parte della società (rendimento sul lavoro, motivazione), del tutto svincolato dai criteri di scelta previsti per legge".

Infine, ad avviso di questo Collegio, tenuto conto – come sopra evidenziato – che la mancata indicazione nella comunicazione di avvio della mobilità circa l'infungibilità delle mansioni svolte nel back office ha viziato ab origine la procedura, risulta assolutamente inconferente valutare, in questa sede, il prospetto prodotto sub doc. 29 dalla società reclamante, teso a dimostrare che "l'esito della scelta stessa non sarebbe stato differente, posto che due dei tre convenuti non avevano carichi di famiglia, mentre il terzo ne aveva uno solo, e posto che la non esigua anzianità di servizio contraddistingueva un'ampia parte del personale in forza".

L'illegittimità originaria della procedura non può essere sanata da una sorta di prova di resistenza postuma.

In ogni caso, ad abundantiam, si deve osservare come tale documento non possa assumere alcuna rilevanza atteso che i dati ivi riportati (non trattandosi di prospetto esaminato nel contraddittorio con le parti sociali) non risultano attendibili in quanto non supportati da prove idonee attestanti l'anzianità di servizio e gli effettivi carichi di famiglia attribuiti unilateralmente dalla società ai singoli lavoratori.

Per questi motivi, la sentenza impugnata merita integrale conferma.

Ogni altra questione deve ritenersi assorbita.

Le spese del grado sono poste a carico della parte soccombente e liquidate come da dispositivo, in ragione della controversia e delle tabelle dei compensi



professionali di cui al DM n. 55 del 10 marzo 2014, come modificato dal decreto 8-3-2018, n. 37.

P.Q.M.

Rigetta il reclamo avverso la sentenza n. 1464/2019 del Tribunale di Milano; condanna la reclamante al pagamento delle spese processuali del grado, liquidate in complessivi euro 4.700,00 oltre spese generali ed accessori di legge, da distrarsi a favore dei difensori dei reclamati, dichiaratisi antistatari; dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della reclamante, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato di cui all'art. 13 comma 1-quater del DPR n. 115/2002 così come modificato dall'art. 1 comma 17 della L. 24.12.2012 n. 228.
Milano, il 29 agosto 2019.

IL PRESIDENTE

(Dott. Giovanni Picciau)

IL RELATORE

(Dott. Giovanni Casella)

