

124
/ 11

REG. GEN. 1573/09
CRON. N. 1714
DECISA N. 16/2/11
DEF. MIN. 7 MAR. 2012
PUBBL. 16 MAR. 2012



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI SALERNO

La Corte di Appello di Salerno - Sezione del Lavoro - nelle persone dei magistrati:
dott. Alessandro Bavoso Presidente rel.
dott. Pasquale Perretti Consigliere
dott. Romano Gibboni Consigliere
ha pronunciato all'udienza del 16.2.2011 la seguente

S E N T E N Z A

nel giudizio di appello iscritto al n. 1573 del ruolo generale del lavoro dell'anno 2009 vertente

Tra

Calvanese Luigi n. 13.11.1954 CLVLGU54S13H431Y elett.te dom.to in Salerno ,via Diaz,13 presso l'Avv. Nicola Landi che lo rapp.ta e difende
Appellante

E

Rufoli S.C.A.R.L. 08536081006 in persona del legale rapp.te p.t. elett.te dom.ta in Salerno , via delle Medaglie d'Oro ,38 , presso l'Avv. Giovanna Coraggio , rapp.ta e difesa dall'Avv. Emilio Serpetti
Appellata

Processo e conclusioni

Con ricorso in data 14.7.2009 Calvanese Luigi convenne in giudizio dinanzi al giudice del lavoro presso il Tribunale di Salerno la Scarl Rufoli , alle cui dipendenze aveva prestato attività a far data dal 7.6.2006 impugnando il licenziamento intimatogli con comunicazione in data 6.3.2009 a seguito di procedura di riduzione del personale conclusasi il 27.2.2009 e determinata, come indicato nella lettera di apertura della procedura di riduzione del personale (del 20.2.2009) “ dal graduale esaurirsi dell'unica commessa che ,allo stato attuale , non consente il mantenimento dei livelli occupazionali”.

Il lavoratore dedusse la inefficacia e/o annullabilità dell'intimato licenziamento ,per violazione della procedura di cui agli artt. 4,5,e 24 della L.223 /1991 ed in particolare per l'erroneo computo del punteggio attribuitogli nella applicazione dei criteri di scelta dei dipendenti da espellere .

Precisato quindi che la corretta attribuzione del punteggio a lui spettante per il carico familiare avrebbe comportato la sua esclusione dal provvedimento espulsivo , chiese dichiararsi l'illegittimità , inefficacia o nullità del licenziamento con tutte le conseguenze “ sul piano retributivo , contributivo e risarcitorio ai sensi e per gli effetti dell'art.18 L.300 del 1970”

La società si costituì contestando il fondamento del ricorso e chiedendone il rigetto.

Il giudice adito con sentenza del 6.11.2009 respinse il ricorso compensando le spese.

Ha proposto appello il Calvanese insistendo per l'accogliemnto della domanda .

Ricostituitosi il contraddittorio , la causa alla odierna udienza è stata discussa e decisa .

Motivi della decisione

Il primo giudice ,rilevato che la società convenuta -società consortile- era sorta esclusivamente per l'espletamento di lavori di rifacimento di un tratto dell'autostrada Salerno- Reggio Calabria e che il relativo cantiere doveva ritenersi praticamente esaurito essendosi realizzato uno stato di avanzamento assai prossimo al 100% dei lavori commissionati ,ha ritenuto che non potesse materialmente ipotizzarsi la concreta possibilità di reintegrazione del Calvanese in un posto di lavoro non più esistente .

La costruzione logico- giuridica adottata dal primo giudice- il quale ha comunque correttamente riscontrato che la società aveva assegnato un punteggio inferiore (2)

a quello spettante per carico familiare (4)- ,pur formalmente corretta, non coglie tuttavia la realtà della vicenda dedotta in lite .

In effetti all'atto della intimazione del licenziamento ,era ancora in attività una forza lavoro di 70 operai . Tanto emerge chiaramente dalla comunicazione della società ai sensi dell'art.4 L.223 /1991 in data 6.3.2009 e trova conferma nella stesso documento di apertura del procedimento di riduzione del personale del 20.2.2009 laddove si rappresenta un esaurimento solo parziale (e non integrale) della commessa .

In tale contesto appare sicuramente rilevante la correttezza procedimentale nella applicazione dei criteri fissati in sede di accordo sindacale , potendo derivare da un imprecisa ricognizione /applicazione dei valori parametrici concordati la conseguenza del coinvolgimento ovvero della esclusione rispetto alla prima tranche di licenziamenti .La quale risulta investire solo una parte dei lavoratori (35 su una forza lavoro complessiva di 116 elementi) : dei quali 70 hanno comunque proseguito la loro attività , almeno fino al momento di azzeramento completo dell'intero organico del personale ed altresì dell'esaurimento di ogni attività sociale.

Finquando non si verifichi tale momento il dipendente conserva il suo interesse a rimanere nel suo posto di lavoro , sussistendo la prospettiva di un prosieguo di operatività della struttura aziendale alla quale appartiene .

Fatta questa premessa deve rilevarsi che il nucleo familiare del Calvanese risulta composto , oltre che dalla sua persona , dal coniuge e due figli - così nello stato di famiglia del marzo 2009 prodotto dal lavoratore in primo grado -.

Assume la società che nella dichiarazione per la detrazione d'imposta relativa all'anno 2009 il Calvanese aveva dichiarato quale carico familiare un solo elemento: su tale dichiarazione essa società si era regolata ai fini dell'assegnazione del relativo punteggio. La Rufoli ha prodotto all'uopo documentazione dalla quale effettivamente sembrerebbe risultare un solo elemento a carico : il condizionale è d'obbligo perché ,da una parte, risulta barrata la casella relativa ad una sola unità a carico ; dall'altra si tratta di documento privo di data ed in molta parte illeggibile (per la presenza di aree oscure nella fotocopia).

Il Calvanese ha prodotto , a sua volta , alcune buste paga comprese nel periodo dicembre 2006 -maggio2008 nelle quali sono chiaramente segnalati , ai fini della detrazione ,due elementi familiari a suo carico .

A prescindere dalla rilevanza e validità dell'una e dell'altra documentazione ritiene il Collegio che il requisito familiare abbia trovato regolamentazione in sede di accordo sindacale al di fuori del concetto di redditività , tipicamente connesso a quello di carico familiare (inteso normalmente quale onere che si configura solo in situazione di assenza di reddito , ovvero di redditività inferiore a determinati parametri).

In effetti nell'accordo è assegnato il punteggio di due per ogni singolo componente sulla base della pura e semplice appartenenza al nucleo familiare-anagrafico , con il

computo ,quindi ,del numero dei soggetti conviventi , a prescindere dalla loro redditività .

Così deve infatti intendersi la determinazione dell'accordo sindacale in data 27.2.2009 laddove si stabilisce , tra l'altro , l'assegnazione di "punti due per ogni componente del nucleo familiare del lavoratore oggetto di selezione " .

Rientra nella discrezionalità delle parti -rivestendo l'accordo sindacale natura negoziale (quanto meno nell' ambito endoprocedimentale : Cass 3133 del 1998)- la determinazione di criteri in tutto o in parte diversi e derogatori rispetto a quelli indicati nell'art. 5 L.223/91 , ovvero l'adozione di alcuni soltanto di essi , con esclusione degli altri (Cass. 11886 del 2006) .

Le parti sociali in effetti si sono riportati ai tre criteri fissati nell'art. 5 in termini di categorie utilizzate quale riferimento di massima , avendo poi adottato configurazioni proprie che si sono sovrapposte ad esse . L'accordo, nonostante dichiarati un intento integrativo di tali criteri , ha infatti completamente abolito il parametro delle esigenze tecniche produttive organizzative ,assegnando ad esso il significativo valore di 0 (zero) punti , ed utilizzato quello familiare in termini di composizione numerica del nucleo familiare e non in termini di persone a "carico " e quindi di detraibilità fiscale .

Tenendo conto dei parametri fissati in sede di accordo sindacale al lavoratore andrebbero assegnati 6 punti per i tre elementi del nucleo familiare (due per ogni elemento) e 2,09 per anzianità di servizio : punteggio , questo , riconosciuto dalla stessa società .

In concreto al Calvanese vanno invece attribuiti quattro punti per il nucleo familiare, atteso che tale è il punteggio assegnato dal primo giudice e tale valutazione deve ritenersi passata in cosa giudicata non essendo intervenuta sul punto impugnazione del lavoratore .

Nessun valore va poi considerato in ordine al parametro delle esigenze tecnico-produttive stante la determinazione delle parti nell'accordo in questione di escludere del tutto tale criterio dal punteggio (l'assegnazione di zero punti non può che rivestire tale portato) .

Del tutto inutile appare , pertanto , qualsiasi disquisizione (sulla quale in qualche modo si sono diffuse le parti) relativa alla categoria ed al settore di appartenenza del lavoratore ai fini della identificazione del personale da estromettere dall'azienda,essendosi limitato l'accordo in questione alla elaborazione del punteggio con esclusivo riferimento alla anzianità di servizio-1 punto per ogni anno - ed alla composizione del nucleo familiare -2 per ogni componente - .

Il punteggio complessivo attribuibile al Calvanese ,6.09 , lo pone al di sopra di altro lavoratore – Di Poto Nicola – che ,con il punteggio di 6.08 , è invece rimasto in servizio in quanto non ricompreso nella graduatoria del personale da licenziare .

Alla luce di tali considerazioni deve dunque dichiararsi la illegittimità del licenziamento in oggetto in quanto adottato sulla scorta di un inesatto computo del punteggio assegnabile al lavoratore .

Né può ritenersi , come assume la società , che si verserebbe in fattispecie sottratta alla applicabilità della L.223/1991 in quanto attinente alla ipotesi di fine lavoro in edilizia : ipotesi esclusa ex art. 24 ,4° comma, dalla normativa dettata per i licenziamenti collettivi per riduzione di personale (ragione per cui nella specie si verserebbe nell'ambito del licenziamento plurimo per giustificato motivo oggettivo). Deve osservarsi di contro che il regime della legge 223 riveste in effetti portata generale , sicchè la previsione- di cui all'art.24- di fattispecie sottratte alla relativa regolamentazione (fine lavoro nelle costruzioni edili , scadenza dei rapporti di lavoro a termine , attività stagionali o saltuarie) costituisce norma di carattere eccezionale che introduce un regime di numerus clausus .

Ne consegue la insuscettibilità di applicazione analogica della casistica prevista in deroga (si veda tra le tante Cass. 2463 del 2000) a settori differenti rispetto a quelli della previsione medesima.

Neppure potrebbe giungersi a diversa soluzione sul rilievo che l'azienda ha regolato i suoi rapporti di lavoro sulla scorta del CCNL edilizia .L'utilizzazione di un determinato contratto collettivo non vale a definire necessariamente l'ambito merceologico in cui opera l'azienda , ben potendosi verificare applicazioni di regolamentazioni collettive in aree sfornite di apposita contrattazione ovvero il ricorso a parametri contrattuali affini rispetto al settore di appartenenza .

In ogni caso il lavoro autostradale (ammodernamento di un tratto della A3) gestito dalla società non è in alcun modo assimilabile alle attività di costruzioni edili , di cui al menzionato art.24.

Queste attengono alla realizzazione o manutenzione di corpi di fabbrica destinati ad abitazione , così come è dato evincere dall'aggettivo "edili" che vale a delimitare l'ampia e generica attività del costruire identificandola nell'ambito specifico della residenzialità (una specificazione , questa , chiarita dalla stessa origine semantica del termine : aedes in latino è abitazione).

Pur potendosi intravedere affinità tra i due settori per l'utilizzo di competenze e tecniche simili , il settore edile rimane identificato dalle cennate specificità e finalità proprie che non ne permettono l'estensione all'attività- del tutto differente per il suo oggetto - di strutturazione e manutenzione di sedi stradali o autostradali .

Ribadita quindi la illegittimità dell'intimato licenziamento deve disporsi la reintegrazione del lavoratore con tutte le conseguenze di legge .Le spese seguono la soccombenza .

P.Q.M.

La Corte così provvede: in riforma dell'impugnata sentenza dichiara l'illegittimità del licenziamento intimato al Calvanese con comunicazione del del 6.3.2009 e condanna la società alla reintegrazione dell'appellante nel posto di lavoro

precedentemente occupato ed al pagamento in suo favore delle retribuzioni globali di fatto maturate dal licenziamento alla reintegra , on gli accessori di legge , oltre contributi assistenziali e previdenziali .

Condanna inoltre la società al pagamento delle spese del doppio grado in favore del Calvanese , liquidndole per ogni grado in €2.200.000 di cui €800,00 per onorario , oltre IVA e CPA .

Salerno 16.2.2011

Il Presidente rel.est.
Alessandro Bavoso

Il Direttore Amministrativo
Dott ssa *Alfa* AMODEO

CORTE DI APPELLO DI SALERNO SEZIONE I
07 MAR 2012
Deposito della sentenza