



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO

*Sezione Lavoro*

Ordinanza ex art. 1, comma 49, L. 92/12

Il giudice Dott. Paola Antonia Di Lorenzo,  
nel procedimento N. R.G. promossa da:

PARTE RICORRENTE

contro:

S.R.L.

PARTE RESISTENTE

pronunziando a scioglimento della riserva di cui all'udienza del 4.10.16  
letti gli atti e i documenti di causa,  
esperito infruttuosamente il tentativo di conciliazione,  
sentiti i testi,

**osserva:**

- con ricorso ex art. 1, comma 48, legge 28 giugno 2012 n. 92, depositato presso la cancelleria del Tribunale di Milano il 30.5.16 ha impugnato il licenziamento intimato con lettera in data 16/2/16, all'esito di procedura di riduzione del personale ex artt. 4 e 24 legge 23 luglio 1991 n. 223 avviata nel novembre 2015, chiedendo di dichiarare illegittimo il recesso perchè adottato in violazione dei criteri di scelta di cui all'art. 5 L. n. 300/70 e, per l'effetto, condannare la società convenuta a reintegrare il ricorrente nel proprio posto di lavoro ai sensi dell'art. 18, commi 1 o 4, legge 20 maggio 1970 n. 300 e a risarcire il danno in misura pari alle retribuzioni globali di fatto maturate dal giorno del licenziamento sino all'effettiva reintegrazione oltre al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali; in subordine, ai sensi dell'art. 18, comma 5 legge 20 maggio 1970 n. 300, condannare la convenuta a corrispondere l'indennità risarcitoria in misura di 24 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto; con vittoria delle spese di



lite;

- costituendosi ritualmente in giudizio, SRL ha contestato la fondatezza delle deduzioni e domande avversarie, concludendo per il loro rigetto; con vittoria delle spese di lite.

Le domande sono fondate nei limiti e per i motivi di seguito esposti:

- Il ricorrente, dipendente di SRL (società che si occupa della produzione e commercializzazione degli omonimi *smartphone*) con responsabilità variate nel tempo nell'ambito del settore marketing (da ultimo con la funzione di "Device prime" per i mercati di Italia Francia e Spagna), inquadrato al livello al livello quadro del CCNL del settore, è stato licenziato all'esito di una procedura di licenziamento collettivo per riduzione del personale *ex artt. 4 e 24 legge 23 luglio 1991 n. 223*.

In tale ambito, come noto, la S.C. (cfr. ad es. Cass. n. 3271/00) ha da tempo affermato e ribadito la necessità, per la parte che deduce l'illegittimità del licenziamento collettivo, di indicare i vizi di forma o di sostanza che lo inficiano: anche nel processo del lavoro, infatti, colui che invoca dal giudice un determinato provvedimento è tenuto ad allegare tutte le circostanze e gli elementi di fatto che giustificano la proposizione della domanda.

Il ricorrente ha sul punto dedotto, quali cause di invalidità del licenziamento, la violazione dei criteri di scelta ai sensi dell'art 5 L. n. 223/91, non avendo la società, secondo la difesa attrice, applicato i criteri di scelta e comunque comparato la posizione del ricorrente nell'ambito dell'intero complesso aziendale ma solo con riferimento al settore Product Marketing cui era addetto.

Principalmente infatti il lavoratore lamenta la violazione dell'art. 5 legge 23 luglio 1991 n. 223, per non avere la società proceduto alla comparazione tra tutti i lavoratori impiegati nei diversi settori, in particolare ritenendo fungibile la funzione del sig. quale Channel senior marketing manager, rispetto alle altre aree commerciali parzialmente conservate.

Il ricorrente ha addotto, a fondamento della propria doglianza, il fatto che le funzioni di marketing e vendite erano strettamente interconnesse e che il ricorrente interagiva con i clienti in una con i colleghi delle vendite, nonché il fatto di aver sostituito nel 2012 per circa sei mesi un collega del reparto commerciale; ha anche sostenuto la propria fungibilità rispetto alle colleghe e .

Ebbene, le censure sono fondate nei termini di cui infra.

Premesso che le esigenze tecnico-produttive ed organizzative sottese al progetto di ristrutturazione in premessa richiamato non sono neppure contestate da parte ricorrente, si



osserva per mera completezza che la comunicazione ex art 4 ha precisato i motivi tecnici ed organizzativi e produttivi per i quali non si potevano adottare misure alternative al licenziamento ed evitare in tutto o in parte la dichiarazione di mobilità, con indicazione di numero, collocazione aziendale, profili professionali del personale eccedente, i settori coinvolti.

E' altrettanto indubitabile e non contestato che tra i settori colpiti vi è " *in toto*" il reparto Product Marketing cui pacificamente apparteneva il ricorrente al momento di avvio della procedura e al momento del licenziamento che ha coinvolto tutti e tre i dipendenti a tale settore addetti (con la sola eccezione della responsabile, D.ssa e della D.ssa , riguardo alle quali si dirà oltre).

Con tale comunicazione, dunque, la convenuta ha non solo individuato in termini numerici gli esuberi di personale, ma ha giustificato la propria scelta in relazione ad un processo di riduzione o soppressione di alcuni importanti servizi, dettati da esigenze di economicità ed efficienza a fronte di una conclamata - e non contestata- crisi economica dell'impresa e sotto il profilo formale non risulta censurabile .

Quanto invece al profilo sostanziale della decisione imprenditoriale, è ormai consolidato l'orientamento giurisprudenziale, secondo il quale il licenziamento collettivo è una fattispecie tipica individuata dal legislatore, dove restano insindacabili le scelte aziendali che conducono alla riduzione di personale a condizione che siano espressamente specificati -e rispettati - i criteri di scelta utilizzati per l'individuazione del personale da licenziare .

Con riferimento al profilo di invalidità specificamente evidenziato dal ricorrente si è insistito sull'affermazione che l'ambito di applicazione dei criteri di scelta dei lavoratori da licenziare avrebbe dovuto coincidere con l'intero ambito aziendale, alla luce di quanto disposto dall'art. 5, comma 1, legge 23 luglio 1991 n. 223, secondo cui "*l'individuazione dei lavoratori da licenziare deve avvenire, in relazione alle esigenze tecnico-produttive ed organizzative del complesso aziendale, nel rispetto dei criteri previsti da contratti collettivi stipulati con i sindacati di cui all'articolo 4, comma 2, ovvero, in mancanza di questi contratti, nel rispetto dei seguenti criteri, in concorso tra loro:*

- a) carichi di famiglia;
- b) anzianità;
- c) esigenze tecnico-produttive ed organizzative".

La difesa di parte attrice ha correttamente richiamato i principi affermati dalla Suprema Corte in base ai quali il doppio richiamo operato dalla norma alle esigenze tecnico-produttive ed organizzative assume il seguente significato: "*al primo di essi è attribuibile la*



*funzione di individuare l'ambito aziendale entro il quale dovranno operare i criteri di scelta veri e propri, tra i quali, ove siano applicabili quelli legali, va considerato anche il criterio delle esigenze tecnico produttive e organizzative. Sotto il primo profilo, "la riduzione di personale deve, in linea generale, investire l'intero complesso aziendale, potendo essere limitato a specifici rami aziendali soltanto se caratterizzati da autonomia e specificità delle professionalità utilizzate, infungibili rispetto alle altre" (cfr. al riguardo, Cass. 14 giugno 2007 n. 13876 e, in precedenza, Cass. sentt. nn. 7752/06, 9888/06, 11034/06 e 11886/06). Con il che si può spiegare, nell'art. 5 citato, la duplicità - altrimenti scarsamente comprensibile - del richiamo alle "esigenze tecnico-produttive ed organizzative", perché, nella prima parte, esse si riferiscono all'ambito di selezione, mentre, nella seconda parte, le medesime esigenze concorrono poi nel momento successivo, con gli altri criteri dell'età e del carico di famiglia, all'individuazione del singolo lavoratore (salvo che non operino altri criteri concordati con i sindacati). Ne consegue, che la platea dei lavoratori interessati alla riduzione di personale può essere limitata agli addetti ad un determinato reparto o settore solo sulla base di oggettive esigenze aziendali, in relazione al progetto di ristrutturazione aziendale, ed è onere del datore provare il fatto che determina l'oggettiva limitazione di queste esigenze, e giustificare il più ristretto spazio nel quale la scelta è stata effettuata (Cass. 23 giugno 2006, n. 14612)" (così Cass. 11 luglio 2013 n. 17177).*

*Si veda anche Cass Sent n. 203 del 2015, per la quale "È oramai acquisito alla giurisprudenza di questa Corte il principio secondo il quale in tema di licenziamento collettivo per riduzione di personale, qualora il progetto di ristrutturazione aziendale si riferisca in modo esclusivo ad un'unità produttiva o ad uno specifico settore dell'azienda, la platea dei lavoratori interessati può essere limitata agli addetti ad un determinato reparto o settore solo sulla base di oggettive esigenze aziendali, in relazione al progetto di ristrutturazione aziendale. Tuttavia poiché ai fini della corretta applicazione del criterio delle esigenze tecnico- produttive dell'azienda, previsto dalla L. n. 223 del 1991, art. 5, per l'individuazione dei lavoratori da licenziare, la comparazione delle diverse posizioni dei lavoratori deve essere effettuata nel rispetto del principio di buona fede e correttezza di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., il datore di lavoro non può limitare la scelta dei lavoratori da porre in mobilità ai soli dipendenti addetti a tale reparto se detti lavoratori sono idonei - per pregresso svolgimento della propria attività in altri reparti dell'azienda - ad occupare le posizioni lavorative di colleghi addetti ad altri reparti con la conseguenza che non può essere ritenuta legittima la scelta di lavoratori solo perché impiegati nel reparto operativo soppresso o ridotto, trascurando il possesso di professionalità equivalente a quella di*





Ebbene, è la stessa società che afferma di essersi limitata ad utilizzare il criterio delle *esigenze tecnico-produttive ed organizzative*, e giustifica tale scelta deducendo che sarebbe stato del tutto inutile procedere con gli ulteriori criteri di comparazione - anzianità di servizio e carichi di famiglia- essendo stati licenziati tutti e tre i *Senior Channel Marketing Manager* appartenenti a tale BU.

Tale circostanza corrisponde al vero se si considera che risultano essere stati attinti dalla procedura tutti e tre i lavoratori addetti al settore marketing, ad eccezione della responsabile D.ssa [redacted] e della D.ssa [redacted] costei inserita in tale B.U ma che svolgeva la propria attività a livello di Corporate e non solo in ambito nazionale ( così come è emerso dalle testimonianze assunte).

Si è reso allora necessario verificare se la concreta attività svolta nell'azienda dal ricorrente fosse o meno fungibile con quella dei settori non soppressi e/o non interamente coinvolti dalla ristrutturazione e prima ancora se corrispondesse al vero l'esistenza di una segmentazione tra i vari settori così impermeabile da sancire tale infungibilità.

Benchè dall'istruttoria sommaria non sia emerso che le attività devolute al reparto commerciale, ove talune posizioni sono rimaste, fossero le medesime mansioni svolte dal ricorrente, che operava sì presso i medesimi clienti, ad es. [redacted] ma lato marketing - (con stretta connessione delle due funzioni dunque, ma non tale da far ritenere una sovrapposibilità delle competenze e delle attività svolte- è tuttavia emerso che il ricorrente per un periodo ha svolto anche funzioni commerciali.

In tal senso hanno deposto i due testi di parte ricorrente, rendendo dichiarazioni precise e scevre da contraddizioni (nonché in assenza di ragioni di incapacità a deporre non essendo tali l'esistenza di contenziosi paralleli per le rispettive posizioni. Anzi si può rilevare a riguardo che a ben guardare entrambi potrebbero addirittura apparire controinteressati rispetto alle pretese del ricorrente).

Si tratta dei Sigg. [redacted] il quale ha dichiarato : *"Adr premesso che presso la convenuta vendita non è "vendita diretta", posso affermare che dopo il licenziamento del commerciale sig. [redacted] il ricorrente per circa 6 mesi l'ha sostituito nelle sue funzioni commerciali - era il 2012 , se non sbaglio"* e [redacted] che ha riferito: *"Adr nel periodo 2011 \2012, lui ha coperto per 6 mesi la funzione di account manager per [redacted] in sostituzione di un collega commerciale che era andato via . Lo so perché ho partecipato a riunioni in cui il ricorrente interveniva in tale veste . Poi è stato nominato il nuovo account manager"* .



Dichiarazioni a favore della tesi del ricorrente pervengono anche dal teste di parte convenuta già responsabile commerciale, il quale pur non ricordando che il ricorrente avesse sostituito un collega del settore commerciale per sei mesi ha tuttavia dichiarato che *"Capo 54: Non so dire se il ricorrente abbia mai svolto l'attività del Channel Account manager anche se posso dire che molte volte ci scambiavamo i compiti o collaboravamo in modo molto stretto; ad esempio nelle visite commerciali era presente anche la persona marketing. Collaboravamo per ottenere lo stesso obiettivo di vendita"*.

Né rileva la deposizione contraria del teste (che ha dichiarato *"Adr Non mi risulta che dal maggio 2012 il ricorrente si sia occupato di attività di vendita, si è sempre occupato di attività di marketing."*) poiché tale teste è entrato a far parte della nel maggio 2012 mentre la sostituzione del collega nel settore commerciale da parte del ricorrente risulta essere stata fatta per sei mesi a cavallo tra il 2011 e il 2012 e dunque in un periodo precedente al suo arrivo.

Si deve dunque ritenere accertato che il ricorrente, assunto nel 2008 e inquadrato nel settore marketing dall'assunzione, per almeno sei mesi nel periodo 2011-2012 è stato destinato dall'azienda a coprire una funzione prettamente commerciale, ovvero a sostituire un collega account manager il cui rapporto di lavoro era stato risolto, sino alla sua sostituzione.

Tale circostanza - dipendente da comportamento datoriale che ha disposto la sostituzione di un account manager con un addetto al marketing per un non insignificante periodo- sconfessa in radice l'assunto della convenuta su cui si fonda la scelta di non procedere alla comparazione di tutti i dipendenti tra loro ma di limitarsi a sancire la soppressione di una singola funzione, come nel caso del settore Product Marketing cui apparteneva il ricorrente, in quanto smentisce l'esistenza di una ferrea segmentazione delle funzioni aziendali - già poco plausibile date le ridotte dimensioni della - e la conseguente infungibilità dei dipendenti che sola potrebbe esimere il datore di lavoro dal ricorso a tutti i criteri legali.

In altre parole, l'avvenuta sostituzione di un account manager per circa sei mesi da parte di un addetto al marketing - nella specie proprio il ricorrente - anche se risalente a 4 anni fa - sconfessa la tesi aziendale della stretta segmentazione, presupposto su cui si fonda la deroga all'applicazione dei criteri di legge che vogliono che si abbia riguardo anche al criterio dell'anzianità di servizio e dei carichi di famiglia, salva la prova dell' assoluta infungibilità delle professionalità coinvolte che nel caso in esame non è stata fornita.



