



IL TRIBUNALE ORDINARIO DI BARI
SEZIONE LAVORO

così composto:

Dott. Riccardo Greco
Dott.ssa Assunta Napoliello
Dott.ssa Angela Vernia

Presidente
Giudice
Giudice relatore

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nella causa iscritta al n. 10682 del Ruolo Generale affari
contenziosi civili dell'anno 2014

TRA

[REDACTED]
Rappresentata e difesa dall'Avv. V. Colonna

RECLAMANTE

E

POSTE ITALIANE S.P.A.,
in persona del legale rappresentante pro-tempore,
rappresentata e difesa dall'Avv. A. Maresca

RECLAMATA

IL COLLEGIO

sciogliendo la riserva espressa all'udienza del 4.09.2014,

letto il reclamo depositato il 20.8.2014 con cui [REDACTED]
[REDACTED] chiede revocarsi l'ordinanza di rigetto del ricorso ex
art. 700 c.p.c. emessa dal Tribunale del Lavoro di Bari, in
composizione monocratica, in data 6.8.2014 per i motivi indicati in
narrativa;

letta la memoria depositata il giorno 1.09.2014 con cui le POSTE
ITALIANE S.P.A., in persona del legale rapp. p.t. (d'ora innanzi,

per brevità, anche Poste) contesta tutto quanto ex adverso dedotto e chiede il rigetto del ricorso ex art. 669 terdecies c.p.c. e per l'effetto la conferma dell'ordinanza impugnata; esaminati i documenti prodotti dalle parti ed udita la discussione orale dei loro procuratori;

OSSERVA

Il Collegio premette che alla luce del dettato normativo in tema di tutela cautelare atipica, il provvedimento d'urgenza richiesto dal lavoratore presuppone che ricorrano congiuntamente i requisiti del c.d. *fumus boni iuris*, ossia l'evidente fondatezza della pretesa, e del *periculum in mora* costituito dal fondato motivo di temere che durante il tempo occorrente per far valere il diritto in via ordinaria questo sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile, e dunque non ristorabile per equivalente. Peraltro, per giurisprudenza consolidata, il provvedimento deve essere rifiutato allorquando manchi anche uno solo dei requisiti sopra ricordati (si veda, ex plurimis, Tribunale Milano, 28 febbraio 1996).

Quanto al *fumus boni iuris*, va rilevato che deve essere inteso quale verosimile esistenza del diritto che il ricorrente intende far valere. Tale elemento deve essere valutato, in questa sede, con particolare rigore, al fine di fissare precisi limiti ad un procedimento, quello cautelare, nel quale le garanzie del contraddittorio, l'acquisizione della prova e la dialettica processuale sono, per la natura sommaria della cognizione, attenuati (si veda Trib. Milano 30.3.1995 secondo cui "la nozione di *fumus boni iuris* non può non essere influenzata in modo decisivo dalla considerazione delle caratteristiche del procedimento cautelare, singolare per i tempi di attuazione, ridotte possibilità di contraddittorio, sommarietà degli accertamenti in fatto e della dialettica in diritto, pur nella pienezza ed efficacia del comando giudiziale anticipatore della sentenza di merito. Questo sistema non può essere correlato se non con una pretesa difficilmente

discutibile. L'evidente fondatezza di essa giustifica appunto la sommarietà di tutte le fasi del procedimento che conduce all'emissione del provvedimento d'urgenza. In tutti i casi in cui non esiste tale evidenza (il *fumus boni iuris*) la pretesa non può essere esaminata se non secondo i modelli istituzionalmente ordinari).

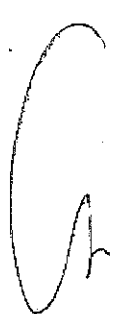
Ciò posto, si osserva che nel caso di specie la lavoratrice, che aveva prestato servizio, in forza di contratto a tempo determinato per la società convenuta dal 10.5.2002 al 30.9.2002 con mansioni di portalettere presso l'Ufficio postale di Bitonto, a seguito di sentenza di condanna della predetta società alla riammissione in servizio (sentenza della Corte d'Appello di Bari n. 473/2014, all. sub doc. n. 1 fascicolo fase ex art. 700 c.p.c. parte odierna reclamante), veniva "trasferita dal Comune di Bitonto (sede originaria) - in cui è intervenuta la riammissione in servizio - al Comune di Rimini (RN), CDM Rimini Recapito Sud in ambito Servizi Postrali con applicazione al servizio di recapito con mansioni di portalettere" (cfr. comunicazione del 23.5.2014 che recita "facendo seguito ai contenuti della lettera del 10.4.2014, Le confermiamo che non risultano più disponibili posti di lavoro per l'espletamento delle mansioni di addetto al recapito presso il Comune di Bitonto ... pertanto ... Lei è trasferita ...").

Orbene, in generale va affermato che, ai sensi dell'art. 2103 c.c., la legittimità del trasferimento è legata all'esistenza di ragioni tecniche, organizzative e produttive. E' altresì noto che il controllo giudiziale sulla legittimità del trasferimento del lavoratore ha ad oggetto l'accertamento in ordine alla sussistenza delle comprovate ragioni tecniche e organizzative che devono giustificarlo. In altri termini, il controllo giurisdizionale dei motivi posti alla base del trasferimento del lavoratore subordinato deve essere diretto ad accertare che vi sia corrispondenza tra il provvedimento adottato dal datore di lavoro e le finalità tipiche dell'impresa, ma non può essere dilatato fino a comprendere il merito della scelta operata dall'imprenditore (cfr., ex plurimis, Cass. n. 5099/2011).

In particolare, con riferimento ad analoga questione, la Suprema Corte, di recente, con sentenza n. 19095/2013, ha affermato che l'ottemperanza del datore di lavoro all'ordine giudiziale di riammissione in servizio, a seguito di accertamento della nullità dell'apposizione di un termine al contratto di lavoro, implica il ripristino della posizione di lavoro del dipendente, il cui reinserimento nell'attività lavorativa deve quindi avvenire nel luogo precedente e nelle mansioni originarie, a meno che il datore di lavoro non intenda disporre il trasferimento del lavoratore ad altra unità produttiva, e sempre che il mutamento della sede sia giustificato da sufficienti ragioni tecniche, organizzative e produttive, fermo restando che, ove sia contestata la legittimità del trasferimento, il datore di lavoro ha l'onere di allegare e provare in giudizio le fondate ragioni che lo hanno determinato e, se può integrare o modificare la motivazione eventualmente enunciata nel provvedimento, non può limitarsi a negare la sussistenza dei motivi di illegittimità oggetto di allegazione e richiesta probatoria della controparte, ma deve comunque provare le reali ragioni tecniche, organizzative e produttive che giustificano il provvedimento (cfr., Cass. n. 19095 cit.) La Corte, nella indicata pronuncia, le cui argomentazioni in questa sede si condividono, ha chiarito che "la giurisprudenza di questa Corte è costante nel ritenere che la ottemperanza del datore di lavoro all'ordine giudiziale di riammissione in servizio a seguito di accertamento della nullità dell'apposizione di un termine al contratto di lavoro implica il ripristino della posizione di lavoro del dipendente, il cui reinserimento nell'attività lavorativa deve quindi avvenire nel luogo e nelle mansioni originarie, atteso che il rapporto contrattuale si intende come mai cessato e quindi la continuità dello stesso implica che la prestazione deve persistere nella medesima sede, a meno che il datore di lavoro non intenda disporre il trasferimento del lavoratore ad altra unità produttiva, sempre che il mutamento della sede sia giustificato da sufficienti ragioni tecniche, organizzative e produttive (cfr., Cass. n. 11927 del 2013, n. 27884 del 2009). Occorre precisare che il trasferimento in esame



va ricondotta alla previsione di cui all'art. 2103 cc che riconosce al datore di lavoro di esercitare il cd jus variandi assumendo la sussistenza di un giustificato motivo tecnico, organizzativo e produttivo per il mutamento del luogo di lavoro. Le suddette previste limitazioni allo jus variandi, giova ricordarlo sancite dall'art. 2103 cod. civ., nel testo di cui all'art. 13 della legge n. 300 del 1970, sono volte ad incidere su quei provvedimenti unilaterali del datore di lavoro o su quelle clausole contrattuali che prevedono il mutamento di mansioni o il trasferimento non sorretti da ragioni tecniche, organizzative e produttive e mirano ad impedire che il cambiamento di mansioni od il trasferimento siano disposti contro la volontà del lavoratore ed in suo danno (cfr., Cass., n. 17095 del 2011, n. 5695 del 1993). ... a norma dell'art. 2103 c.c., incombe sul datore di lavoro l'onere di provare le ragioni che hanno determinato il trasferimento. Quest'ultimo non può limitarsi a negare la sussistenza dei motivi di illegittimità oggetto di allegazione e richiesta probatoria della controparte, ma deve comunque provare le reali ragioni tecniche, organizzative e produttive che giustificano il provvedimento; ne consegue, ulteriormente, che la mancata ottemperanza a tale provvedimento da parte del lavoratore trova giustificazione sia quale attuazione di un'eccezione di inadempimento (art. 1460 c.c.), sia sulla base del rilievo che gli atti nulli non producono effetti, non potendosi ritenere che sussista una presunzione di legittimità dei provvedimenti aziendali, che imponga l'ottemperanza agli stessi fino a un contrario accertamento in giudizio" (si veda nello stesso senso Cass. n. 11927 del 2013, n. 27884 del 2009 ed anche Cass. n. 13060/2014).



Orbene, ciò premesso, il Collegio rileva che nel caso di specie le Poste hanno addotto come ragione del trasferimento l'assenza di posti disponibili per l'espletamento delle mansioni di portalettere presso Bitonto, comune che presenta una "copertura delle zone di recapito sovradimensionata, ovvero superiore al 100%" (cfr. memoria di costituzione nel presente giudizio, pag. 15). Inoltre, la società ha evidenziato la legittimità del trasferimento della lavoratrice

presso l'ufficio di Rimini richiamando il verbale di accordo del 14.2.2014 con cui le Poste e le OO.SS. sono intervenute in materia di gestione degli effetti delle riammissioni in servizio (cfr. doc. n. 6 fascicolo parte reclamata). In particolare, tale verbale dispone espressamente che "1) la risorsa riammessa in servizio in esecuzione di un provvedimento giudiziale verrà inserita nella struttura presso la quale ha a suo tempo lavorato in esecuzione del contratto a termine/interinale/somministrato; 2) l'Azienda verificherà al momento della riammissione, se la struttura di recapito ... presso la quale la risorsa è stata reinserita per ordine di Giudice si trovi in un comune già pienamente coperto, ove quindi la percentuale di personale stabile operante sulle zone di recapito sia pari o superiore al 100%; 3) qualora la risorsa venga riammessa in servizio in un comune già pienamente coperto, l'Azienda procederà al suo trasferimento verso uno dei comuni sede di CD (CDM/CDP/CSD) presenti nell'elenco di cui al punto c) che precede".

Orbene, sul punto si evidenzia che il verbale di accordo appena citato non può derogare alle regole processuali in tema di onere della prova in materia di trasferimento. Tale principio è stato di recente ribadito dalla Suprema Corte che, in analoga controversia, con la recentissima sentenza n. 16087 del 14 luglio 2014 ha statuito che "resta, inoltre, fermo che, nel caso suindicato, ove sia contestata la legittimità del trasferimento, il datore di lavoro, a prescindere da qualsiasi richiesta in tal senso da parte del lavoratore, ha l'onere di allegare e provare in giudizio le fondate ragioni che lo hanno determinato ... deve comunque provare le reali ragioni tecniche, organizzative e produttive che giustificano il provvedimento in quanto si tratta di un provvedimento che rappresenta una eccezione rispetto alla regola del ripristino della originaria posizione di lavoro del dipendente reintegrato".

Orbene, a sostegno del dedotto sovradimensionamento delle zone di recapito presso il comune di Bitonto la società ha prodotto un "report di copertura" aggiornato al 14.2.2014 (data di emanazione del provvedimento giudiziale di riammissione) del tutto inutilizzabile a fini probatori in quanto trattasi di una mera

fotocopia che non reca alcuna sottoscrizione del funzionario competente (cfr. doc. n. 9 fascicolo parte reclamante). Inoltre, la società non ha esplicitato (né dal documento in questione si evincono) quali siano stati i criteri di determinazione della percentuale di copertura, nulla avendo specificamente dedotto sui dati utilizzati, e quindi sul numero dei dipendenti considerati nel calcolo del personale del comune, delle fonti di provenienza delle informazioni elaborate, e delle modalità di valutazione utilizzate, sì da rendere di fatto impossibile la verifica dell'effettiva esistenza, nella fattispecie, della dedotta condizione di legittimità del trasferimento. D'altronde (anche a voler per un momento prescindere dalla evidente irrilevanza probatoria del documento allegato, proveniente dalla stessa parte convenuta), tale carenza deduttiva non risulta colmata dal contenuto dell'elenco prodotto, privo di qualsiasi riferimento agli elementi conoscitivi menzionati, e quindi ai dati immessi, alle modalità di acquisizione ed elaborazione degli stessi, indispensabili per controllare la correttezza delle risultanze ivi riportate (cfr. nello stesso senso, in controversia analoga ord. Reclamo Trib. Bari, cam. cons. del 10.7.2014). Dall'evidenziata genericità di allegazione discende peraltro l'impossibilità di acquisire informazioni utili al riguardo dai soggetti indicati nella memoria di costituzione (pag. 25), che non possono evidentemente essere chiamati a confermare circostanze generiche di carattere valutativo, laddove invece l'azienda avrebbe ben potuto esplicitare gli elementi fattuali sopra indicati, al fine di consentirne la necessaria verifica in sede giudiziale.

Identiche considerazioni valgono con riferimento alla stampa della videata Poste Italiane relativa ai lavoratori impiegati presso il Comune di Bitonto al 1°.5.2014 che è un mero elenco di nominativi, da cui non si evince alcunché in ordine ai dati sopra indicati. Non sfugge al Collegio che la società reclamata ha prodotto in giudizio altri "report di copertura di prodotto" relativi, oltre che alla Provincia di Bari, anche alle altre Province della Puglia, Basilicata e Molise aggiornati al 14.2.2014 (cfr. doc. all. sub n. 11 fascicolo parte reclamata). Tuttavia, il Collegio ritiene che una

adeguata dimostrazione della condizione di sovradimensionamento di copertura delle zone di recapito non possa basarsi su dati riferiti in maniera generalizzata e complessiva all'intera provincia, essendo invece necessario che i dati siano riportati distintamente per ciascuno dei singoli comuni che in essa ricadono, non potendosi altrimenti escludere che, all'interno del territorio provinciale, possano verificarsi situazioni di copertura di organico presso specifiche zone di recapito (nello stesso senso, in controversia analoga, Coll. Reclamo Trib. Taranto del 6.11.2013). In altri termini, non è dato riscontrare nel caso di specie quale sia la disponibilità totale delle sedi, quale quella per singole province e, di seguito, all'interno di ciascuna provincia, e poi della Regione Puglia e, via via, delle regioni confinanti e limitrofe. Tanto rileva anche perché la stessa società nella missiva del 10.4.2014 inviata alla reclamante ha espressamente dichiarato che avrebbe dato "priorità di assegnazione i Comuni collocati in sequenza nella medesima provincia, nella medesima regione, nelle regioni limitrofe e nelle altre regioni" (cfr. doc. n. 7 fascicolo parte reclamata), tuttavia, come detto sopra, sotto tale profilo la società non ha fornito in giudizio alcuna informazione utile al controllo giudiziale della correttezza del metodo utilizzato. Infine, privo di rilevanza probatoria è anche l'elenco di comuni disponibili presso le regioni del Veneto, Lombardia, Emilia Romagna e Piemonte in quanto, non solo costituisce una mera stampa di una email, ma soprattutto risulta elaborato da un software delle Poste di cui non è dato apprezzare le modalità di funzionamento e, quindi, il grado di affidabilità.

In ragione della rilevata assenza di allegazioni e prova concernenti il motivo giustificativo del trasferimento del lavoratore, non possono ritenersi sussistenti, nello specifico, le ragioni previste dalla disciplina collettiva - né dal verbale di accordo del 14.2.2014 - né comunque altre ragioni tecniche, organizzative e produttive idonee a fondare il trasferimento, che si prospetta quindi illegittimo; pertanto, alla luce delle esposte considerazioni, che rendono superflua ogni altra valutazione in

merito alle argomentazioni delle parti, deve dirsi sussistente, nel caso di specie, e nei limiti della sommarietà della cognizione propria della presente fase, il requisito del cd. *fumus boni juris* in ordine alla pretesa fatta valere.

In ultima analisi, si aggiunga che il controllo giudiziale sulla legittimità del provvedimento datoriale di trasferimento a norma dell'art. 2103 c.c., deve effettuarsi anche alla luce di principi generali di correttezza e buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c. (la rilevanza di tali principi viene evidenziata anche sotto il profilo del potere datoriale dalla citata Cass. n. 16087/2014 secondo cui "il datore di lavoro può comunque, successivamente, disporre il trasferimento del lavoratore reintegrato, ma osservando la relativa normativa e in applicazione dei generali canoni della correttezza e buona fede"). Sotto questo profilo, già Cass. n. 11597/2003 aveva statuito che, in applicazione dei ridetti principi di correttezza e buona fede, il datore di lavoro, qualora possa far fronte alle ragioni ex art. 2103 c.c. avvalendosi di differenti soluzioni organizzative, per lui paritarie, è tenuto a preferire quella meno grave per il dipendente, soprattutto nel caso in cui questi deduca e dimostri la sussistenza di ragioni familiari specifiche. Del resto anche l'art. 38 CCNL Poste del 14.4.2011 (già art. 53 del CCNL dell'11 luglio 2003) richiamato espressamente dalla più volte citata pronuncia della Suprema Corte n. 16087/2014 in materia di trasferimento, stabilisce che "nel disporre il trasferimento la Società terrà conto delle condizioni personali e familiari del lavoratore interessato". E tale aspetto assume rilevanza nel caso di specie ed introduce le argomentazioni che seguono in tema di *periculum in mora*.

Sul punto il Collegio osserva che costituisce requisito di ammissibilità della domanda di provvedimento atipico d'urgenza anche il "fondato motivo di temere che, durante il tempo occorrente per far valere il suo diritto in via ordinaria, questo sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile". Tale condizione evidentemente non si identifica, *sic et simpliciter*, con il danno derivante dal provvedimento datoriale, ossia, nella fattispecie, con

il danno inerente al trasferimento in sé considerato, ma è dato soltanto dal pregiudizio che può derivare al lavoratore dall'attesa della decisione di merito; pertanto spetta a colui che promuove il giudizio cautelare allegare e provare che il protrarsi della situazione ritenuta antigiuridica possa arrecargli danni gravi, non ristorabili neppure successivamente.

Ne consegue che l'esistenza del requisito in esame deve essere verificata in concreto in relazione all'effettiva situazione socio-economica del lavoratore, sul quale incombe l'onere di allegazioni concrete e puntuali sulle circostanze di fatto dalle quali possa desumersi il concreto rischio che, nel tempo occorrente per l'espletamento del processo di merito, la sua professionalità venga a depauperarsi, ovvero che siano perse o possano perdersi concrete occasioni di progressione di carriera, o ne venga compromessa la situazione personale e familiare, o il suo equilibrio psicofisico, oppure limitata la possibilità di affrontare spese necessarie e indilazionabili per l'abitazione, per cure mediche, per il pagamento di mutui, così da integrare un pregiudizio irreparabile (v. al riguardo, tra le molte altre, ordinanze del 4.10.1996, 18.05.2000, 2.11.2005 del Tribunale di Roma, Sezione Lavoro).

In relazione a tale aspetto, a differenza di quanto opinato dal Giudice di prime cure, il provvedimento datoriale si prospetta indubbiamente idoneo a recare un grave pregiudizio alla vita familiare della ricorrente, atteso che il significativo allontanamento della sede lavorativa rispetto al luogo di residenza (circa 600 chilometri) non può che determinare un radicale mutamento delle condizioni personali e dell'organizzazione del nucleo familiare, rendendo, in particolare, estremamente difficoltoso l'adempimento, costituzionalmente imposto e regolato dal legislatore ordinario, dei doveri genitoriali della madre di una bambina dell'età di tre anni, soprattutto in considerazione del fatto che il coniuge dell'istante, , risiede a Bari per motivi di lavoro (cfr. doc. n. 6 fascicolo parte reclamante).

La ricorrente ha inoltre dedotto ed adeguatamente provato (ai fini della valutazione sommaria propria di questa sede) di risiedere nel

comune di Bitonto unitamente alla figlia, al di lei padre -
- ed al fratello In aggiunta, l'istante
ha prodotto documentazione attestante lo stato di handicap del
fratello a cui dedica le proprie cure (cfr. doc. n. 7 fascicolo
parte reclamante), stato che, seppur non grave ai sensi dell'art. 3,
comma 3, della l. n. 104/1992, indubbiamente comporta oneri di
assistenza di una certa entità. Tanto, anche perché il padre della
ricorrente risulta affetto da demenza senile (cfr. certificato all.
sub doc. n. 8 fascicolo reclamante) e quindi, evidentemente, appare
inidoneo a fornire le proprie cure al figlio, necessitando, anzi,
egli stesso di assistenza.

In ragione di tali circostanze, stante la rilevanza costituzionale
dei valori coinvolti - tutela della lavoratrice e del proprio nucleo
familiare - nonché le imprescindibili ragioni affettive ed
economiche connesse alla gestione familiare della lavoratrice ed
alla necessità di garantire la propria presenza in famiglia, che
sarebbero inevitabilmente vanificate dallo spostamento della sede di
lavoro a Rimini, risulta evidente che il mancato accoglimento del
reclamo comporterebbe danni gravi ed irreparabili alla persona. Si
produrrebbe, dunque, una lesione non di semplice natura economica
che, come tale, non è suscettibile di ristoro per equivalente.

Per tutte le ragioni sin qui esposte, ricorrendo entrambi i
requisiti per l'adozione di un provvedimento d'urgenza, il reclamo
va accolto.

Le predette considerazioni sono dirimenti ed assorbono ulteriori
questioni in fatto o in diritto eventualmente contestate tra le
parti.

Le spese di lite, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza
della società resistente.

P.Q.M.

Visti gli artt. 669-terdecies e 700 c.p.c.,

accoglie il reclamo proposto da Acquafredda Pasqualina avverso l'ordinanza emessa in data 6.8.2014 dal Tribunale di Bari, in funzione di Giudice del Lavoro, ai sensi dell'art. 700 c.p.c. e, per l'effetto, revoca l'ordinanza reclamata, sospende gli effetti dell'impugnato trasferimento ed ordina alla Poste Italiane S.p.a., in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, di riammettere la reclamante in servizio presso la sede di lavoro originariamente occupata di Bitonto;

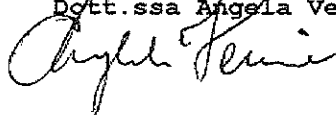
condanna la società reclamata, in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, al pagamento delle spese di lite che liquida in complessivi € 1.000,00, oltre accessori di legge e di tariffa.

Si comunichi.

Bari, 5.9.2014

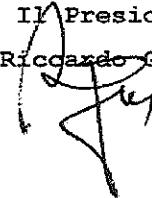
Il Giudice estensore

Dott.ssa Angela Vernia



Il Presidente

Dott. Riccardo Greco



Depositato in cancelleria

Oggi, 10/09/14

Il cancelliere

