

N. R.G. 2021/



**TRIBUNALE DI FOGGIA  
SEZIONE LAVORO E PREVIDENZA**

Il Collegio nella persona dei sig.ri

Beatrice Notarnicola ; Presidente;

Severino Antonucci; Giudice relatore;

Angela Vitarelli; Giudice;

nel procedimento di reclamo tra

\_\_\_\_\_ (C.F. \_\_\_\_\_), con il patrocinio dell'avv. \_\_\_\_\_  
e dell'avv. \_\_\_\_\_, elettivamente domiciliato in VIA \_\_\_\_\_  
70126 BARI presso il difensore avv. \_\_\_\_\_

reclamante

e

\_\_\_\_\_ (C.F. \_\_\_\_\_), con il patrocinio dell'avv. MARTINO  
LUCIA e dell'avv. \_\_\_\_\_, elettivamente domiciliato in Via Umberto I n.111 71045 ORTA NOVA  
presso il difensore avv. MARTINO LUCIA

reclamato

Lo scioglimento della riserva assunta all'ultima udienza ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

Sul reclamo avverso l'ordinanza e art. 700 c.p.c. pronunciata dal G.L. in data 8-1-2021 a seguito di ricorso proposto in data 17-12-2020 da \_\_\_\_\_, odierno reclamato.

Premesso

Nel ricorso depositato e art. 700 c.p.c. \_\_\_\_\_, dipendente di \_\_\_\_\_ con qualifica di *operatore di esercizio* (par. 158 CCNL), in servizio dal \_\_\_\_\_ a Foggia, invocava l'erroneo giudizio di inidoneità formulato dalla Direzione Sanità Territoriale di \_\_\_\_\_ in data 21-5-2019, la conseguente illegittima riqualificazione nel profilo inferiore; in ogni caso l'illegittimità del proprio del trasferimento presso l'autofficina di \_\_\_\_\_, all'esito di un periodo di aspettativa, sulla invocata omessa verifica da parte della datrice di eventuali posti alternativi dove ricollocarlo.

Con l'ordinanza reclamata il GL, richiamati i principi in ordine al sindacato giurisdizionale del trasferimento del lavoratore, ha ritenuto che il datore- odierno reclamante- non avesse effettuato ricognizione dei posti in organico e delle diverse sedi lavorative eventualmente disponibili e non avesse adeguatamente motivato circa la scelta di assegnare ad altro lavoratore ( \_\_\_\_\_ ) in luogo del ricorrente \_\_\_\_\_ la sede di San Severo, peraltro a notevole distanza di tempo dal predetto accertamento e dalla richiesta (reiterata) del ricorrente di adibizione a diversa mansione compatibile con il suo stato di salute; ai fini del *periculum* in mora ha altresì valorizzato la notevole

distanza tra il luogo di residenza anagrafica del ricorrente e la sede di lavoro in \_\_\_\_\_; ha pertanto ordinato all'odierna reclamante di adibire il ricorrente a mansioni compatibili con il suo stato di salute presso l'ultima sede di lavoro (Foggia) o comunque presso altra sede più vicina al luogo di residenza.

L'atto di reclamo, premessa la *pacificamente ritenuta* (tale dal Giudice del provvedimento reclamato) inidoneità del ricorrente \_\_\_\_\_ alle mansioni di operatore di esercizio, seppure non condividendo l'assunto di una provenienza del giudizio in questione da un organo *aziendale* (bensì da quello deputato per legge alla verifica sugli Autoferrotranvieri, art. 6, DM 88/09<sup>1</sup>)

- ai § da 17 a 27 richiama le assunzioni di personale intervenute nel periodo di aspettativa dell'odierno reclamato per l'espletamento di attività manutentive sugli impianti o sull'armamento ferroviario e sede d'opere d'arte ovvero assistenza tecnica amministrativa;
- invoca la pertinenza alla *sicurezza della circolazione dei treni e dell'esercizio ferroviario* le attività di *manutenzione* \_\_\_\_\_ ai sensi del decreto ANSF 4/2012 (§ 30), per la quale (a differenza della *manutenzione* \_\_\_\_\_) è ammessa la correzione della \_\_\_\_\_ (§ 31 con rif. alla disposizione RFI 55/06 e del decreto ANSF 2/2012);
- invoca l'assegnazione alla *residenza* di San Severo dei lavoratori indicati al § 33 ( \_\_\_\_\_) e non pure a Foggia, non essendo prevista coincidenza tra le tratte gestite ( \_\_\_\_\_) con la *residenza di servizio*, potendo ad esempio accadere che un lavoratore assegnato alla tratta \_\_\_\_\_ sia assegnato alla residenza di San Severo;
- invoca l'assenza di assunzioni presso la *residenza di servizio* nel periodo 2019-2020 (§35) peraltro in un periodo, iniziato dal 2014, nel quale essa reclamante ha iniziato un processo di razionalizzazione delle risorse e di esternalizzazione dell'attività che ha determinato una riduzione di personale.

Previo richiamo testuale dell'ordinanza cautelare, censura il giudizio relativo al *fumus* quanto alla ritenuta

- omessa concreta ricognizione dei posti disponibili in organico in relazione alle diverse sedi lavorative;
- omessa adeguata giustificazione, a norma dell'art. 2103 cod. civ., del trasferimento di sede del lavoratore;
- omessa adeguata motivazione della propria scelta di *preferire* il neo assunto \_\_\_\_\_ (assunto a tempo indeterminato in data 1-7-2020 con lo stesso inquadramento, il 130, di quello *riassegnato* al \_\_\_\_\_) in luogo del \_\_\_\_\_ nella sede di San Severo.

Quanto alla presunta ritenuta preferenza accordata al lavoratore neoassunto \_\_\_\_\_ la reclamante

- previa ricognizione della articolazione logistica aziendale (pg 20, ritenuta *mai contestata*) e delle disposizioni di regolamento, di legge e di contratto relative all'accertamento dell'inidoneità lavorativa (pg. 21);
- previo richiamo della pertinenza alla 3<sup>a</sup> area professionale del CCNL autoferrotranvieri delle qualifiche di cui ai parr. 180, 170, 140, 160, 130 (con trascrizione della declaratoria di ciascuna);
- previo richiamo della pertinenza alla 4<sup>a</sup> area contrattuale delle mansioni di *operatore generico* (par. 116; con richiamo della declaratoria: pg. 26 del reclamo)

---

<sup>1</sup> Questione in ogni caso non rilevante ai fini della presente decisione.

deduce che gli operatori mandati rispettivamente della mansione di manutenzione dei veicoli (treni o autobus), dell'infrastruttura ferroviaria, degli impianti e dei sistemi di protezione e telecomando, delle linee elettriche durante la circolazione dei veicoli, rivestono effettivamente lo stesso profilo; e tuttavia, a fronte del medesimo inquadramento, invoca la diversità delle mansioni, quanto a caratteristiche operative e competenze richieste.

Quanto sopra per dimostrare che, seppure a fronte del medesimo inquadramento contrattuale (il 130), le mansioni mandate al lavoratore d al mplicano diversi requisiti psico-fisici, secondo quanto prescritto dalla Disposizione RFI 55/06, acquisito agli atti che il ricorrente tilizzi e sia affetto da su tutte le , con conseguente impossibilità di adibirlo ad attività pertinenti alla sicurezza della circolazione ed ad all'esercizio ferroviario (e proprio all'infrastruttura ferroviaria, pg. 29 del reclamo, risultava adibito il lavoratore

Sicché, con riferimento a tutte le assunzioni effettuate durante il periodo di aspettativa del ricorrente, non potrebbe ipotizzarsi alcun *conflitto* trattandosi di lavoratori tutti adibiti ad *attività manutentive sull'infrastruttura ferroviaria* presso la residenza di San Severo (nessuna assunzione invece effettuata su Foggia: pg. 29 del reclamo) e pure ciascuno in possesso di titolo di studio superiore a quello del (quest'ultimo in possesso ).

Con conseguente legittimità della assegnazione del (lavoratore con problemi fisici e primo di competenze specialistiche: pg. 32) all'autofficina di (unica officina non ancora esternalizzata), ivi mandato di *piccola manutenzione*

In ordine alla omessa ricollocazione in altri posti disponibili la Società deduce avere esternalizzato ovvero razionalizzato

- i depositi aziendali;
- la manutenzione degli autobus;
- la guardiania-portineria del deposito di (
- il rifornimento di carburante presso le officine di a (qui *parzialmente esternalizzata* a decorrere dal 2019);
- gli uffici (pg. 30)
- le attività di magazzino;
- le attività di pulizia dei mezzi;

Ancora contesta la reclamante esserle ascrivibile un qualche ritardo nella procedura (art. 3 A.N. 12-7-1985 rif. DOC. 20 fascicolo cautelare) di esame congiunto sulla ricollocazione del ricorrente ; la data del 29-5-2020<sup>2</sup> era stata determinata dapprima dalla data in cui l'Azienda era venuta a conoscenza degli esiti della visita medica superiore (gennaio 2020) e di seguito dalla notoria condizione di *paralisi* portato dell'emergenza COVID.

Quanto al presunto allungamento dei tempi, valorizzato nella ordinanza reclamata, deduceva che dapprima essa datrice di lavoro aveva atteso la definizione della procedura di valutazione in seconda istanza dell'idoneità fisica del lavoratore e avendo offerto già a luglio la nuova posizione.

Nella riunione del 20-5-2020 le stesse OO.SS: avevano dato atto della insussistenza di posti disponibili presso le direzioni di esercizio di Foggia e di San Severo

<sup>2</sup> Della quale il provvedimento reclamato ha dato puntualmente atto: v. pg. 4: *nelle more vi è solo l'incontro intervenuto tra la parte datoriale con le OOSS in data 29.5.2020 in cui è stata esaminata la posizione di due lavoratori inidonei alle mansioni.....alcun altro documento è rinvenibile in atti circa la ricognizione concretamente effettuata dalla società- nel medesimo periodo temporale- in ordine all'organico aziendale in relazione alle diverse sedi lavorative .....con particolare riferimento alle sedi di Foggia e San Severo.....*

Ancora contesta la ritenuta sussistenza per *periculum in mora*

Contestava l'omesso esame degli informatori sui capitoli da 1) a 38) riportati a pg 44 e segg. dell'atto di reclamo.

La parte reclamata ha invocato l'inammissibilità e in ogni caso il rigetto della domanda.

#### Osserva

Va immediatamente evidenziato che l'oggetto del contendere azionato in cautelare è esclusivamente pertinente alla legittimità dell'adibizione del ricorrente alla autofficina di \_\_\_\_\_ all'esito del periodo di aspettativa disposto per effetto della ritenuta sopravvenuta inidoneità alle mansioni di appartenenza.

Presupposti per la concessione del provvedimento atipico di cui all'art. 700 c.p.c., al pari di ogni altra misura cautelare tipica volta ad impedire che la futura pronuncia del giudice possa risultare pregiudicata dal tempo necessario ad ottenerla e, quindi, ad assicurare provvisoriamente gli effetti della successiva decisione di merito, sono: a) il "*fumus boni iuris*", inteso come presenza di elementi che, a livello di cognizione sommaria, fondino l'opinione positiva in ordine alla esistenza e tutelabilità del diritto azionato (c.d. verosimiglianza); b) la presenza di un "*periculum in mora*", costituito dall'imminenza di un pregiudizio irreparabile che possa compromettere il diritto azionato nel periodo necessario a farlo valere in via ordinaria.

Sulla base delle rispettive allegazioni di parte e degli atti prodotti, non è questa la sede per l'esperimento della prova mediante informatori sollecitata dalla parte reclamante (v. pg. 51 dell'atto di reclamo).

La salvezza del posto di lavoro deve anche tenere presenti le possibilità di ricollocare il lavoratore presso la articolazione aziendale territoriale che realizzi l'equo temperamento delle esigenze delle parti.

Pacifico il criterio di distribuzione degli oneri di allegazione e di prova<sup>3</sup>, il provvedimento reclamato ha valorizzato:

- l'omesso riscontro aziendale alla richiesta avanzata dall'odierno reclamato in data 19-6-2019;
- il notevole scostamento temporale rispetto alla accertata inidoneità ed il successivo provvedimento di assegnazione alla sede lavorativa di \_\_\_\_\_ ;
- l'assunzione di personale *proprio in corrispondenza del giudizio medico definitivo del dicembre 2019*;
- *l'intervenuta assunzione del dipendente \_\_\_\_\_ dapprima con contratto a tempo determinato in data 8.1.2020 (di \_\_\_\_\_ )...con inquadramento 116- operatore generico- sede lavorativa di Foggia e successivamente con contratto a tempo indeterminato in data 1.7.2020 con inquadramento 130- operatore di manutenzione- sede lavorativa di Foggia....trattandosi in definitiva del medesimo inquadramento e mansioni attribuite al ricorrente in data 24.9.2020.....; decisione giudicata priva di riscontro anche nella presente sede anche in ordine alle concrete ragioni giustificatrici della scelta di privilegiare il neo assunto.....a parità di inquadramento e mansioni con il ricorrente....*

Osserva il Collegio che, fatti salvi gli sviluppi del procedimento di merito, quanto alla contestata assegnazione del lavoratore neo assunto \_\_\_\_\_ mansioni che- pur rientrando nel *medesimo profilo* (il 130) sarebbero diverse in quanto questi svolgerebbe l'attività di operatore di manutenzione sulla infrastruttura, l'altro- il ricorrente \_\_\_\_\_ ; la specificità delle mansioni svolte da terzo (non mandabili all'odierno reclamato in ragione del deficit \_\_\_\_\_ e della

<sup>3</sup> Correttamente richiamato nel provvedimento di primo grado cautelare, pg. 5.

grave (concontrata) non trova adeguato riscontro né nella documentazione versata in atti (rif. docc. Nn. da 1 a 31, pg. 51 e segg. atto di reclamo); a pg 10 dell'atto di reclamo (§ 20) il riscontro documentale (*doc. g*) viene offerto con riferimento al titolo di studio del terzo ma non pure delle specifiche mansioni che a questo sarebbero state attribuite.

Nessun documento, facilmente disponibile al datore di lavoro, dimostra l'assunto in questione, laddove- con riferimento al § 20)- si è chiesto riscontro a mezzo informatori. Vero è che la *assunzione Sig. [redacted] a tempo determinato, trasformazione a tempo indeterminato* è indicata negli allegati *sub G*; atto che, tuttavia, non si rinviene tra gli allegati all'atto depositato il 29-1-2021, ore 19:54 né in allegato ai depositi effettuati dalla parte reclamante in data 11-2-2021 (notifiche), 15-3-2021, 16-3-2021.

In ogni caso- e tanto si osserva con valore assorbente- la reclamante, richiamati i fatti, assume che (§ 11, pg. 7 dell'atto di reclamo)... *Ciononostante, all'esito della predetta riunione, la società si rendeva disponibile a ricollocare il sig. [redacted] (e un altro agente come lui risultato inidoneo alla visita idoneativa di revisione) presso l'autofficina di [redacted], pur avendo programmato la sua completa esternalizzazione (doc. 19 fascicolo del cautelare – doc. A).*

Sicché nonostante la programmata *completa esternalizzazione della autofficina di [redacted]* (ossia del posto specifico ove l'odierno reclamato è stato ricollocato), si è riusciti non di meno a collocarvi il lavoratore.

Occorre tuttavia a questo punto chiedersi- in una prospettiva basata su un oggettivo canone di buona fede- perché analogo *sforzo* non sia stato effettuato (o non sia stato possibile) a Foggia o a San Severo.

Ed a proposito della sede di Foggia nemmeno può trascurarsi di osservare che si sostiene (pg. 31) che la *esternalizzazione dell'attività di rifornimento carburante [redacted] svolta presso le autofficine* veniva completata presso a San Severo e solo *parzialmente* realizzata a Foggia.

Nemmeno pare coerente lo svolgimento *di fatto* di tutte (si badi bene) le attività di magazzino dal terzo [redacted] s.r.l. con il perdurante mantenimento di *una sola risorsa aziendale impiegata presso il magazzino di Foggia...* (pg. 31 atto di reclamo).

Sicché la cognizione (necessariamente) sommaria compiuta dal Giudice del cautelare risulta pienamente condivisibile da questo Collegio.

In ordine al *periculum in mora* si ascrive al notorio non soltanto la distanza di [redacted] dai luoghi di residenza e dalla precedente sede lavorativa, ma anche la particolare scomodità del tragitto stradale, tanto più per una persona che lo stesso datore di lavoro assume essere affetta da [redacted] ed [redacted]. L'alternativa al pendolarismo sarebbe la locazione di un immobile, ancora più onerosa nel periodo estivo.

Sicché le gravissime ricadute familiari, economiche, logistiche portato del trasferimento, come adeguatamente considerate nella ordinanza del 13-1-2021, impongono anche sotto tale profilo il mantenimento della misura interinale.

Le spese seguono la soccombenza, liquidate come in dispositivo.

La circostanza che il ricorso sia stato proposto in tempo posteriore al 30 gennaio 2013 impone di dar atto dell'applicabilità del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, nel testo introdotto dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17.

#### PQM

- rigetta il reclamo;
- condanna la Società reclamante al rimborso delle spese del grado cautelare che si liquidano in € 1.700,00, oltre IVA, CPA e spese generali (15%);

- dà atto della sussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art.1, comma 17, della legge n.228/12;

Si comunichi.

Foggia, data del deposito.

Il Presidente Beatrice Notarnicola

Il Giudice est. Severino Antonucci