



## TRIBUNALE DI TREVISO

### UDIENZA del 7.9.'23

tenuta dal giudice dr.ssa Maria Teresa Cusumano.

Alle ore 9.30 compaiono:

- il ricorrente personalmente con l'Avv. *Avvoc\_1* anche in sostituzione dell'Avv. *Avv\_*
- per parte resistente l'avv. *Avvocato\_3* e *Avvocato\_4*

L'avv. *Avvoc\_1* evidenzia come il *Parte\_1* fosse stato assunto con collocamento mirato: l'istruttoria ha dimostrato che ci sono state violazioni evidenti dei carichi consentiti. In entrambi i reparti.

È inoltre emerso che non c'è stato alcun ragionevole accomodamento: nessuno aveva l'indicazione di aiutare il *Parte\_1*.

C'è una opacità delle ragioni che hanno portato a considerare non superata la prova.

Si riporta quindi in definitiva agli atti tutti già depositati.

I procuratori della resistente evidenziano che la compatibilità delle mansioni sussiste sia in astratto che in concreto. Non è stata data la prova della violazione di tutte e tre le prescrizioni del medico competente (in particolare nulla si dice sulla prescrizione di evitare le vibrazioni a corpo intero e il mantenimento della stessa postura per troppo tempo).

Il *Parte\_1* partecipò allo scarico di soli due container, e i colli che scaricò ragionevolmente non superavano il peso consentito: un magazziniere avveduto era in grado di accorgersi del peso dei vari colli, e stava a lui astenersi dalla movimentazione dei più pesanti.

Quanto ai ragionevoli accomodamenti, il fatto che l'azienda abbia più volte espresso al *Parte\_1* le raccomandazioni del caso, integra un accorgimento organizzativo che rientra nell'ambito dei ragionevoli "accomodamenti" *ex adverso* invocati.

È emerso dall'istruttoria che il *Parte\_1* fece presenti i propri dolori di schiena, e non è dimostrato che i colleghi si siano rifiutati di aiutarlo.

Per quel che concerne il contegno processuale dell'azienda (mancata individuazione della ragione posta a fondamento del mancato superamento della prova) si ricorda la Cassazione (in particolare quella del 2002 citata) esclude vi sia un tale onere a carico del datore di lavoro nel caso del recesso per mancato superamento del periodo di prova, anche con riferimento alla presenza di un lavoratore disabile.

Ci si richiama pertanto a tutte le difese già svolte.

Il *Parte\_1* ha un'invalidità inferiore a quella prescritta dal Jobs Act per la fruizione delle agevolazioni contributive da parte di chi lo assuma.



Tribunale di Treviso

Il giudice si ritira in camera di consiglio. All'esito, pronuncia sentenza contestualmente motivata che allega a verbale.

Il GL – dott.ssa Maria Teresa Cusumano



**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
IL TRIBUNALE DI TREVISO**

all'udienza del *Data\_1* il giudice del lavoro dr.ssa Maria Teresa Cusumano  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA ex art. 429 c.p.c.**

nella causa n. **446 /2022** tra le parti:

**Ricorrente:**

- *Avvocato\_5* ,  
con l'avv. *Avvocato\_6*

**Resistente:**

- *Controparte\_1*  
con l'avv. *Avvocato\_3*

**In punto:** impugnazione del recesso per mancato superamento del periodo di prova.

**Conclusioni delle parti**

**PARTE RICORRENTE**

*previo ogni accertamento e declaratoria, anche incidentale, del caso e di legge;  
ogni contraria deduzione, domanda ed eccezione reiette;*

***Nel merito,***

***1. accertare e dichiarare il licenziamento d.d. *Data\_2* quale atto di natura discriminatoria indiretta ai sensi dell'art. 1 d.lgs n. 216/2003, accertare e dichiarare la nullità e/o illegittimità e/o inefficacia del licenziamento impugnato per i motivi di cui in narrativa – ed in particolare accertare e***



dichiarare l'illegittimità del licenziamento perché discriminatorio e, per l'effetto, condannare la **Controparte\_2** in persona del legale rappresentante pro tempore, in applicazione dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 23/2015, a reintegrare il ricorrente nel suo posto di lavoro ed a corrispondergli il risarcimento del danno sulla base di un'indennità pari ad € 2.100,25 calcolata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, o nella diversa misura ritenuta di giustizia, nonché al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali dal recesso all'effettiva reintegrazione.

**Nel merito, in via subordinata**

2. accertare e dichiarare la nullità e/o illegittimità e/o inefficacia del licenziamento impugnato per i motivi di cui in narrativa e, per l'effetto, condannare la Società **Controparte\_1** in persona del legale rappresentante pro tempore, in applicazione dell'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 23/2015, a reintegrare il ricorrente nel suo posto di lavoro ed a corrispondergli il risarcimento del danno sulla base di un'indennità pari ad € 2.100,25 e nella misura di n. 12 mensilità, o nella diversa misura ritenuta di giustizia, nonché al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali dal recesso all'effettiva reintegrazione.

**Nel merito, in via ulteriormente subordinata**

3. accertarsi e dichiararsi, per i motivi di cui in narrativa, la nullità/illegittimità/inefficacia del licenziamento impugnato e, ai sensi dell'art. 3, comma 1, d.lgs. 23/2015, così come modificato dal D.L. 87/2018, convertito con legge n. 96/2018, e dalla sentenza della Corte Cost. n. 194/2018, ordinarsi a **Controparte\_1** in persona del legale rappresentante pro tempore, a corrispondere al sig. **Parte\_2** un'indennità risarcitoria onnicomprensiva nella misura di n. 36 mensilità (con un minimo di n. 6 mensilità) dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto, oltre al pagamento della indennità sostitutiva del preavviso quantificata in € =1.575,18=, o in quella diversa somma che risulterà di giustizia.

**Nel merito, in via di ulteriore subordine:**

4. accertarsi e dichiararsi, per i motivi di cui in narrativa, la nullità/illegittimità/inefficacia del licenziamento impugnato, ordinarsi a **Controparte\_1** in persona del legale rappresentante pro tempore, di disporre la prosecuzione del periodo di prova del Sig. **Parte\_2**, così come previsto in ragione del contratto datato **Data\_3** e risarcire allo stesso il danno patito e consistente nella retribuzione che avrebbe percepito fino ad una nuova assunzione ai sensi della L. 68/1999.

**In ulteriore subordine:**

5. accertarsi e dichiararsi, per i motivi di cui in narrativa, la nullità/illegittimità/inefficacia del licenziamento impugnato e condannarsi **Controparte\_1** in persona del legale rappresentante pro tempore, ex art. 4 D. Lgs. 23/2015, a corrispondere al ricorrente un'indennità risarcitoria da quantificarsi in 12 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto o nella somma che risulterà di giustizia con un minimo di quattro



*mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento; oltre al pagamento della indennità sostitutiva del preavviso quantificata in € =1.575,18= o in quella diversa somma che risulterà di giustizia. O quei diversi titoli o importi che risulteranno di giustizia.*

***In estremo subordine***

**6.** reintegrarsi il lavoratore nel posto di lavoro al fine di permettere al Sig. **Parte\_2** la prosecuzione del periodo di prova così come previsto in ragione del contratto datato **Data\_3**.

***In ogni caso***

**7.** tutte le somme con interessi e rivalutazione monetaria dal dì del dovuto al saldo;

**8.** con vittoria di spese, anche generali, e compensi professionali.

***In via istruttoria:*** si chiede di essere ammessi a prova per testi sulle circostanze di cui ai capitoli di prova da n. 1 a n. 78 (da pagina 2 a pagina 11) del presente ricorso, da intendersi preceduti dalla locuzione "vero che".

Si indicano quali testi, con riserva di altri dedurne, da sentirsi su tutti capitoli di prova da n. 1 a n. 78, i Signori: **Testimone\_1**, **Testimone\_**, **Testimone\_**, **Testimone\_4**. Con riserva di indicarne altri in prima udienza.

Si chiede che il Giudice disponga a carico della società convenuta la esibizione e produzione in giudizio di copia autentica del libro paga e matricola e del libro presenze della convenuta stessa.

In caso contestazione, si chiede CTU tecnico – contabile volta a quantificare, sulla base delle emergenze di causa, i crediti richiesti dalla ricorrente.

**PARTE RESISTENTE**

*Voglia l'Ill.mo Signor Giudice, disattesa ogni contraria istanza e deduzione, per tutti i motivi esposti nel presente atto e per quanto ad esso allegato:*

***Nel merito, in via principale:*** rigettare le domande avversarie perché infondate in fatto e in diritto;

***Nel merito, in via subordinata:*** nella denegata ipotesi di accertamento dell'illegittimità del licenziamento per cui è causa per qualsiasi ragione o motivo, dichiarare l'estinzione del rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condannare la Convenuta al risarcimento del danno pari a 4 giorni di retribuzione;

***Nel merito, in via di ulteriore subordine:*** nella denegata ipotesi di accertamento dell'illegittimità del licenziamento per cui è causa per qualsiasi ragione o motivo, dichiarare l'estinzione del rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condannare la Convenuta al pagamento dell'indennità economica di cui all'art. 4 del D.Lgs. n. 23/2015, nel minimo di legge, per i motivi di cui al presente atto;

***Nel merito, in via di ulteriore subordine:*** nella denegata ipotesi di accertamento dell'illegittimità del licenziamento per cui è causa per qualsiasi ragione o motivo, dichiarare l'estinzione del rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condannare la Convenuta al pagamento dell'indennità economica



Tribunale di Treviso

di cui all'art. 3, comma 1, del D.Lgs. n. 23/2015, nel minimo di legge, per i motivi di cui al presente atto;

**Nel merito, in ogni caso:** nella denegata ipotesi di accertamento dell'illegittimità del licenziamento per cui è causa per qualsiasi ragione o motivo, disporre l'integrale detrazione dell'aliunde perceptum e dell'aliunde percipiendum, anche in denegato caso di reintegrazione in servizio e fino ad integrale compensazione;

**In ogni caso:** spese anche generali e competenze di lite integralmente rifuse.

**In via istruttoria** (si rinvia per *relationem* alla comparsa di costituzione)

**Fatto e diritto**

L'odierno ricorrente veniva assunto da **Controparte\_1** a far data dal **Data\_4**, con contratto di lavoro a tempo indeterminato, inquadramento al livello G3 del CCNL **Org\_1** mansioni di "addetto al magazzino" e patto di prova di due mesi.

L'assunzione del **Parte\_1** in **Controparte** avveniva in virtù della sua iscrizione nelle c.d. categorie protette ex l. 68/1999.

Vengono alla nostra attenzione:

- a) la comunicazione del **Data\_2**, con la quale **Controparte\_1** ha receduto dal rapporto di lavoro per mancato superamento del periodo di prova (doc. 11 attoreo):

Carbonera li, 17 novembre 2021

Oggetto : Licenziamento per mancato superamento del periodo di prova.

Siamo spiacenti di doverLe comunicare la risoluzione del rapporto di lavoro, a causa del mancato superamento del periodo di prova.

Il recesso diventa operativo con effetto immediato ex art. 2096 c.c. e dal momento dal ricevimento della presente lettera.

Nel ringraziarLa per la collaborazione prestata, Le inviamo i nostri più distinti saluti

Mainetti Bags S.r.l.

- b) la correlativa impugnazione.

Il **Parte\_1**, infatti, ha lamentato i seguenti asseriti vizi:



Tribunale di Treviso

- la nullità del licenziamento in quanto discriminatorio ai sensi dell'art. 3, comma 3-bis, D.Lgs. n. 216/2003 e, in via subordinata, in quanto il lavoratore non è stato adibito alle mansioni indicate nel patto di prova;
- la nullità del patto di prova per genericità delle mansioni ivi indicate;
- l'illegittimità del licenziamento per vizi di motivazione.

chiedendo l'applicazione delle seguenti, conseguenti tutele, l'una in via gradata rispetto all'altra:

- la c.d. tutela reintegratoria piena di cui all'art. 2 del D.Lgs. n. 23/2015, conseguente alla richiesta di accertamento della discriminatorietà del licenziamento o, in subordine, della sua nullità e/o illegittimità e/o inefficacia;
- la c.d. tutela indennitaria forte di cui all'art. 3, comma 1, D.Lgs. n. 23/2015, compresa tra 6 e 36 mensilità, conseguente alla richiesta di accertamento della nullità e/o illegittimità e/o inefficacia del licenziamento;
- la condanna dell'azienda a consentire al lavoratore la prosecuzione del periodo di prova con risarcimento del danno consistente nel pagamento delle retribuzioni che avrebbe percepito dal licenziamento sino al rinvenimento di una nuova occupazione;
- la c.d. tutela indennitaria attenuata, da 4 a 12 mensilità di retribuzione, ai sensi dell'art. 4 del D.Lgs. n. 23/2015, per il difetto di motivazione del recesso;
- la condanna dell'azienda a consentire al lavoratore la prosecuzione del rapporto di lavoro per il periodo di prova residuo.

\*

Preliminarmente giova ricordare che, dopo l'intervento della Corte Costituzionale (Corte Cost. *L...*  
*Data\_5*, n. 255), la questione dell'apponibilità del patto di prova al contratto concluso con l'invalido è ormai pacifica in giurisprudenza.

Il patto di prova è compatibile con tale contratto purché l'esperimento sia svolto in relazione a mansioni determinate, confacenti ad un soggetto fisicamente menomato ed abbia riguardo alla residua capacità lavorativa del medesimo<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Le disposizioni della legge sulle assunzioni obbligatorie degli invalidi non ostano a che al contratto di lavoro stipulato in ottemperanza della legge - il quale, anche nell'ipotesi considerata, è la fonte del rapporto - sia apposto il patto di prova, ma operano nel senso di imporre:

- a) che la prova riguardi mansioni compatibili con lo stato dell'invalido;
- b) che la valutazione dell'esito della prova prescindendo da ogni considerazione sullo stato medesimo, nel senso che il datore di lavoro può validamente recedere dal rapporto per esito negativo della prova soltanto se l'esperimento abbia dimostrato l'inidoneità del lavoratore ad esercitare le mansioni affidategli o altre reperibili nell'assetto occupazionale dell'azienda in base alla ridotta capacità lavorativa posseduta, senza peraltro effettuare alcun confronto tra il rendimento del soggetto protetto e il rendimento medio del lavoratore valido.

Ne consegue che è viziato da nullità - accertabile anche d'ufficio dal giudice, purché il lavoratore ne abbia almeno allegato la ragione - il recesso del datore di lavoro per esito negativo della prova che risulti determinato



Tribunale di Treviso

La valutazione della prova non deve essere in alcun modo influenzata da considerazioni relative al minor rendimento derivante dall'infermità o dalle minorazioni del lavoratore.

La giurisprudenza precisa, inoltre, che il datore di lavoro può validamente recedere dal rapporto per esito negativo della prova anche se l'esperimento abbia avuto una durata inferiore a quella prevista, ma comunque sufficiente ad accertare in modo adeguato l'inidoneità del lavoratore - alla stregua della ridotta capacità lavorativa residua - all'esercizio sia delle mansioni affidate sia di altre reperibili nell'assetto occupazionale dell'azienda.

Il recesso del datore di lavoro dal patto di prova può essere fatto oggetto di sindacato di merito da parte del giudice, al fine di verificare la sua legittimità, che può essere esclusa quando il lavoratore:

- sia stato addetto a lavorazioni incompatibili con la sua minorazione e, quindi, impossibilitato a dare prova della propria idoneità al lavoro,
- ovvero sia stato valutato, in questa prospettiva, senza tenere conto della intrinseca riduzione delle proprie capacità lavorative,
- o, infine, vi siano stati motivi di discriminazione.<sup>2</sup> Deve infatti considerarsi nullo il recesso del datore di lavoro formalmente motivato con l'esito negativo della prova ma, in realtà, determinato o comunque influenzato dalla considerazione della ridotta capacità lavorativa dell'invalido, ove l'esperimento risulti condotto e valutato senza tener conto della minorata condizione del lavoratore, la quale costituisce il presupposto dell'assunzione obbligatoria<sup>3</sup>.

\*

Il D.Lgs. n. 216 del *Data\_6*, di attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro all'art. 2, per quanto qui interessa, fissa la nozione di discriminazione e prevede che, salvo quanto disposto dall'art. 3, commi da 3 a 6, per *principio di parità di trattamento* si intende *l'assenza di*

---

o, comunque, influenzato dalle condizioni e dagli handicap cui è collegato l'obbligo di assunzione (Cass. civ. Sez. lavoro, *Data\_7*, n. 13726).

<sup>2</sup> Cass. sez. unite *Data\_8*, n. 1764, cit.; Corte Cost. *Data\_9*, n. 255, cit.; Trib. Milano *Data\_10* [...], in Not. giur. lav., 1992, 187; Trib. Milano *Data\_11*, ibidem; Trib. Rovigo *Data\_12*, in Or. giur. lav., 1994, 234; Pret. Parma *Data\_13*.

<sup>3</sup> Cass. sez. unite *Data\_14*, n. 1104. Già in precedenza la Suprema Corte (Cass. *Data\_15*, n. 68) aveva rilevato che, stante la natura cogente del divieto di qualsiasi atto o negozio che si risolva in una condizione di minor favore per il lavoratore invalido (art. 10, L. n. 482/1968), determinata dalla menomazione di quest'ultimo, ogni atto o negozio che venga a contrastare con detto divieto, risulta nullo, ex art. 1418 1° co. c.c., indipendentemente da un'espressa comminatoria di nullità in tal senso e che lo stesso patto di prova inserito nel rapporto istituito con invalido obbligatoriamente assunto può ritenersi etero-integrato, ai sensi dell'art. 1339 primo comma c.c., dalla norma contenente il suddetto divieto.



---

*qualsiasi discriminazione diretta o indiretta a causa della religione, delle convinzioni personali, degli handicap, dell'età o dell'orientamento sessuale.*

Sia il diritto dell'Unione sia la CEDU - che rivestono una posizione di primazia (art. 117 co. I Cost.) - riconoscono che la discriminazione può derivare non solo dal trattamento diverso di persone che si trovano in una situazione analoga, ma anche da un medesimo trattamento riservato a persone che si trovano in situazioni diverse.

La CEDU, in particolare, ha fatto propria questa definizione di discriminazione indiretta in alcune sentenze, affermando che *"una differenza di trattamento può consistere nell'effetto sproporzionatamente pregiudizievole di una politica o di una misura generale che, si pur formulata in termini neutri, produce una discriminazione nei confronti di un determinato gruppo"* (Cedu, sentenza *Data\_16*, D.H. e a. c. *Luogo\_1* C) (n. 57325/00), punto 184; Cedu, sentenza *Data\_17*, Op. c. *Luogo* (n. 33401/02), punto 183; Cedu, sentenza *Data\_18* "Za.Ad. c. *Lg\_3* (n. 17209/02), punto 80).

La direttiva e il decreto di recepimento hanno superato, quindi, la nozione soggettiva di discriminazione - non è, cioè, necessario dimostrare che il datore di lavoro voleva effettivamente nuocere al disabile - per sanzionare tutti i comportamenti che pongono l'invalido in una situazione oggettiva di svantaggio a causa della sua invalidità.

Il divieto di discriminazione comporta la valutazione di un *dato differenziale in rapporto comparatistico*. Incombe dunque sul lavoratore l'onere di allegare e dimostrare il fattore di rischio (nel caso di specie: la specifica limitazione incombente sul lavoratore per sue condizioni di salute) e il trattamento che si assume come meno favorevole rispetto a quello riservato a soggetti in condizioni analoghe (oppure, come si è visto, il *medesimo trattamento riservato a persone che si trovano in situazioni diverse*).

Secondo la prospettazione del ricorrente, la valutazione negativa espressa nei suoi confronti (che non risulta motivata<sup>4</sup>) è stata legata al fatto che lo stesso fu messo ad espletare mansioni non compatibili con le sue condizioni di salute. E questo comportamento integrerebbe un comportamento discriminatorio, diretto o quantomeno indiretto, tale da determinare in maniera determinante il recesso. L'essenza della discriminatorietà risiederebbe nel trattamento riservato al *Parte\_1*: un trattamento meno favorevole rispetto a quello riservato a soggetti in condizioni analoghe (ai quali siano affidate mansioni compatibili con il livello di disabilità).

---

<sup>4</sup> È vero che, anche in caso di patto di prova stipulato con lavoratore invalido, nessun obbligo di motivazione grava in capo al datore di lavoro recedente (Cass. *Data\_19*, n. 3920; Cass. *Data\_20* [...], n. 5290; Cass., Sez. Un., *Data\_21*, n. 11633). Nondimeno - se il recesso durante il periodo di prova può configurarsi come un diritto potestativo di cui il datore di lavoro ha la titolarità - esistono pur sempre, nell'ordinamento, alcuni limiti generalissimi che impediscono che l'esercizio del diritto sia affidato al mero arbitrio del titolare. Ciò impone di considerare il recesso illegittimo (e impugnabile per motivo illecito) nel caso in cui si ponga in contrasto con l'ordinamento legale sia in modo diretto che in modo indiretto, cioè tramite l'elusione della normativa.



Tribunale di Treviso

Ciò che avrebbe determinato l'impossibilità, per il medesimo, di assolvere correttamente alle mansioni in cui la prova si sostanziò.

\*

La causa è stata istruita documentalmente e mediante l'assunzione di prove testimoniali.

Nel corso del procedimento sono stati sentiti quattro dipendenti che, all'epoca dei fatti, svolgevano l'attività di magazzinieri (*Testimone\_3*, *Testimone\_1*, *Testimone\_*, *Testimone\_4*), e dunque operavano con le stesse mansioni assegnate al *Parte\_1*, e il responsabile del Reparto Logistica, sig. *Testimone\_5*

Il *Tes* ha confermato come nel reparto Personalizzati avvenissero le attività di scarico dei container, che venivano svolte con movimentazione manuale delle scatole da scaricare, giacché i muletti non riescono a prelevare le scatole da dentro i container: *“Dal container le scatole vengono messe su un bancale, formato il bancale il muletto provvede a trasportare il bancale nel magazzino”*. Allo scarico dei container, due o tre alla settimana, partecipò anche il *Parte\_1* fino a quando non fu trasferito al reparto Catalogo.

Come precisato dal teste, *“si trattava di scatole da 8 a 15 kg. (...) Ogni pacco viene preso a mano e controllato che contenga una tipologia di merce. Nel fare questa attività le scatole vanno spostate manualmente sia all'interno del container che fuori”*, ed anche il *Parte\_1* movimentò manualmente *“colli con peso superiore ai 10 kg.”*.

Lo stesso avvenne anche nello svolgimento delle attività del reparto Catalogo.

Il *Pt\_* ha precisato come i magazzinieri non fossero stati messi a parte né delle limitazioni lavorative del sig. *Parte\_1*, né eventualmente della necessità di aiutarlo o di organizzare il lavoro in termini compatibili con le limitazioni prescritte al ricorrente dal medico competente.

Il teste *Tes\_1*, a sua volta, ha riferito di attività di scarico dei container consistenti nel prendere le scatole (di peso *“variabile da circa 3 a circa 15 kg”*, e tutte diverse tra loro per tipologia) e manualmente porle su di un bancale, senza distinzione dei colli scaricati da questo o quel lavoratore (circostanza confermata dal teste *Tes\_*: *“non avevamo ordine di indicare i colli che avevamo scaricato su di un registro”*).

Ha dichiarato di ricordare che il *Parte\_1* si fosse lamentato, tanto che loro, come colleghi, gli avevano suggerito di rivolgersi al Caporeparto Sig. *Per\_*. Ha escluso, al pari del *Pt\_*, che le limitazioni prescritte al ricorrente fossero state rese note a chi lavorava con lui, sì che per esempio lo stesso venisse aiutato nel caso si rendesse necessaria la movimentazione di colli pesanti (tanto più che anche nel reparto Catalogo venivano movimentati carichi di peso superiore ai 10 kg.).

Il teste *Tes\_* ha confermato: che le attività di scarico dei container avvenivano a mano quanto meno con riferimento ai primi colli<sup>5</sup>; che le scatole avevano varie misure, ed era impossibile *“quantificare*

---

<sup>5</sup> Si copia incolla stralcio del verbale:



Tribunale di Treviso

*un peso unitario*”; che anche nel reparto Catalogo la movimentazione manuale poteva concernere carichi superiori ai 10 kg.; di non sapere *“nulla dei problemi fisici del ricorrente”*, che non rifiutò mai di movimentare alcunché, né della necessità di aiutarlo qualora per le sue condizioni di salute avesse incontrato delle difficoltà. Quando il *Parte\_1* gli disse di avere dei dolori alla schiena, egli lo invitò a rivolgersi al sig. *Per\_*

Il teste *Testimone\_* ha a sua volta confermato: a) come *“la prima parte del container era scaricata a mano”*; b) il peso variabile delle scatole scaricate dai container (anche nel reparto Catalogo: *“il peso varia dagli 8 ai 14/15 kg.”*); c) che il ricorrente non si rifiutò mai di movimentare i colli a causa del loro peso.

La deposizione del teste *Testimone\_5* Responsabile del Reparto Logistica, non appare attendibile nella parte in cui lo stesso (diversamente da quanto riferito da tutti e quattro i magazzinieri sentiti): a) ha affermato che al ricorrente era riservata la sola movimentazione dei carichi di peso inferiore alla soglia dei 10 kg; b) ha affermato che le scatole da scaricare dai container avevano un peso massimo di 11,5 kg.

Infatti, anche a non considerare il fatto che quanto riferito dall *Per\_* manca del riscontro delle altrui deposizioni testimoniali (che anzi sconfessano quanto dal medesimo affermato), va da sé che il fatto che le operazioni di scarico dovevano avvenire, per stessa ammissione di quest’ultimo teste, a ritmi sostenuti, onde evitare di incorrere in maggiorazioni di prezzo<sup>6</sup>, lascia escludere - apparendo la cosa del tutto implausibile - che in quelle condizioni di fretta potesse essere operato un controllo preventivo efficace sul peso dei pacchi e su ciò che quindi poteva o non poteva essere movimentato dal *Parte\_1* . A ben vedere, all’esito della prova testimoniale può ritenersi accertato non solo che il ricorrente fu occupato in numerose attività di scarico dei container (tutte quelle che si presentarono: non solo nelle due giornate del *Data\_22* nel primo reparto e del *Data\_23* nel secondo<sup>7</sup>), ma anche che non fu

---

Sub 35) No, non è vero, il lavoratore procede manualmente a scaricare i primi colli, che vengono portati via con il muletto. Successivamente per scaricare la merce si riesce ad entrare dentro il container con il muletto o con il transpallet.

Sub 38) No, non è vero, si tratta di scatole di varie misure, pertanto è impossibile quantificare un peso unitario.

ADR L’operatore entrava nel container e poneva la merce su un bancale impilandole manualmente, a questo punto il lavoratore con il muletto provvedeva a portare via il bancale da dentro il container.

<sup>6</sup> Dalle prove testimoniali è chiaramente emerso come: *“il lavoro di carico e scarico dei container è urgente in quanto dopo due ore per il 20 piedi e tre ore per i 40 piedi la compagnia marittima addebita da 40 a 50 euro ad ora di costo addizionale per l’extrasosta dei container. Il tempo massimo di carico scarico di un container è di circa due ore, massimo tre ore”*.

<sup>7</sup> Secondo la prospettazione della parte resistente, il sig. *Parte\_* avrebbe lavorato nel sotto-reparto “Personalizzati” per i soli giorni *Data\_4* (giovedì), *Data\_2* (venerdì) e *Data\_2* (lunedì), partecipando peraltro, con gli altri magazzinieri, alla sola operazione di scarico dei container del 24/9. Poi, il *Data\_2*, avrebbe chiesto di essere “spostato” al sotto-reparto “Catalogo” allo scopo di non dover più caricare o scaricare i camion e i container.



approntato alcun accorgimento per cui il ricorrente potesse essere esonerato dalla movimentazione manuale dei carichi di peso (anche) superiore ai 10 kg. Tanto più che nessuno conosceva le limitazioni a lui prescritte dal medico competente.

Ne deriva che il *Parte\_1*, durante tutto il periodo di prova (che peraltro, come riferito dal teste *Per\_Controparte*, fu chiamato a svolgere le medesime mansioni assegnate agli altri lavoratori addetti al reparto Logistica, senza rispetto delle prescrizioni del medico competente, e dunque con adibizione ad attività incompatibili (quanto meno sotto il profilo dell'entità dei carichi da movimentare) con le indicazioni del collocamento mirato.

Considerato che per l'art. 10, comma 2, della citata legge n. 68/99: *"Il datore di lavoro non può chiedere al disabile una prestazione non compatibile con le sue minorazioni"*, deve ritenersi che la prova alla quale fu sottoposto l'odierno ricorrente non avvenne "nell'ambito della sua concreta capacità lavorativa", con conseguente nullità del licenziamento intimato all'esito di una prova siffatta (su mansioni incompatibili con lo stato di salute).

Si condivide infatti la prospettazione della difesa attorea, quando afferma che *"l'esperimento della prova su mansioni frontalmente incompatibili con la disabilità del ricorrente costituisce l'essenza della discriminatorietà (intesa, come deve essere, in senso oggettivo) risolvendosi in un trattamento peggiore, ossia mettere il disabile in condizioni "impari" tanto rispetto alle mansioni quanto rispetto ad un collega normodotato"*.

Il licenziamento, in quanto causato da una prova impari e falsata, tale da discriminare oggettivamente il disabile, è nullo, con conseguente applicazione dell'art. 2 d. lgs n. 23/2015 che prevede, quale sanzione rispetto alla nullità del licenziamento, la reintegra nel posto di lavoro e il risarcimento del danno.

Ogni diversa questione risulta assorbita.

La contestazione della parte resistente relativa ai conteggi della parte ricorrente appare eccessivamente generica. Non si ravvisano, invero, errori di calcolo.

Il patrocinio attoreo ha esplicitato come la paga base prevista per il livello G 3 del CCNL *[...]* *Organizzazione* applicato in azienda, come applicato al rapporto di lavoro intercorso con il ricorrente, sia pari ad € 1.691,06, e ha correttamente quantificato il rateo della 13<sup>a</sup> mensilità (€ 140,92), quello dei rol (€ 92,37) e quello delle ferie (€ 175,90). Ne risulta la somma di complessivi € 2.100,25.

È stato documentato in atti che il sig. *Parte\_1* ha rinvenuto una nuova occupazione dal *Data\_27*, cioè circa 8 mesi dopo l'avvenuto licenziamento.

La determinazione dell'indennità risarcitoria deve dunque avvenire attraverso il calcolo dell'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto il lavoratore ha percepito, nel periodo di estromissione, a



Tribunale di Treviso

titolo di *aliunde perceptum* e, comunque, entro la misura massima corrispondente a dodici mensilità della retribuzione globale di fatto (senza che possa attribuirsi rilievo alla collocazione temporale della o delle attività lavorative svolte dal dipendente licenziato nel corso del periodo di estromissione): *ex alteris*, Cass. civ. Sez. VI - Lavoro, Ord., (ud. *Data\_28* ) *Data\_29* , n. 20313.

Non è qui possibile quantificare esattamente l'*aliunde perceptum*, atteso che sarebbe stata necessaria la produzione delle dichiarazioni dei redditi del lavoratore riferite al periodo successivo al licenziamento o comunque la produzione di documentazione attestante i redditi da lavoro percepiti nei 12 mesi successivi al licenziamento. In atti, invece, non vi sono documenti riferiti al periodo suddetto. In relazione alla posizione previdenziale del ricorrente, la resistente va condannata al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali per un importo pari all'eventuale differenziale contributivo esistente tra la contribuzione che sarebbe stata maturata nel rapporto di lavoro risolto dall'illegittimo licenziamento e quella accreditata al lavoratore in conseguenza dello svolgimento di altre attività lavorative, con la precisazione che qualora i contributi afferiscano ad altra gestione previdenziale, essi sono imputati d'ufficio alla gestione corrispondente all'attività lavorativa svolta dal dipendente licenziato, con addebito dei relativi costi al datore di lavoro.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo.

**P.Q.M.**

Il Giudice del Lavoro del Tribunale di Treviso, disattesa ogni altra domanda, eccezione e difesa, definitivamente pronunciando, così provvede:

- 1) dichiara la nullità del licenziamento per il quale è causa, per le ragioni di cui alla parte motiva.
- 2) Per l'effetto, accerta e dichiara la continuità giuridica del rapporto di lavoro per il quale è causa, e condanna la società resistente, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a reintegrare il ricorrente nel posto di lavoro precedentemente occupato e a pagare al medesimo un'indennità, a titolo di risarcimento dei danni, ex art. 2 D.lgs n. 23/15 commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, detratto l'*aliunde perceptum*, oltre che al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali dal momento del licenziamento al momento dell'effettiva reintegrazione, secondo quanto in parte motiva indicato;
- 3) Condanna la parte resistente alla rifusione, in favore del ricorrente, delle spese di lite liquidate in complessivi euro 5.600,00=, oltre accessori di legge.

Treviso, *Data\_1*

Il Giudice

Dott. Maria Teresa Cusumano