



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

TRIBUNALE ORDINARIO di FIRENZE
Sezione Lavoro

Il Tribunale, in composizione monocratica e in funzione di giudice del lavoro e della previdenza e assistenza obbligatorie di primo grado, nella persona del Giudice dott.ssa Carlotta Consani, in data 10 novembre 2024, nella causa di primo grado iscritta al n. 1588 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2021, pendente

TRA

Parte_1, rappresentato e difeso dall'avv. Maria Gabriella Del Rosso ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Firenze alla Via Lorenzo Il Magnifico n. 83, come da procura a margine del ricorso;

RICORRENTE

E

Controparte_1 in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Gianfranco Ceci con studio in Bergamo al Passaggio Don Seghezzi n. 2, procuratore e domiciliatario come da mandato depositato telematicamente unitamente alla memoria difensiva;

RESISTENTE

ha pronunciato, mediante deposito telematico fuori udienza *ex art. 127-ter c.p.c.*, la seguente

SENTENZA

MOTIVI IN FATTO E DIRITTO

1. Con ricorso *ex art. 414 c.p.c.* depositato il 21.7.2021 e ritualmente notificato, il lavoratore *Parte_1* ha convenuto in giudizio, innanzi al Tribunale di Firenze, in funzione di giudice del lavoro e della previdenza e assistenza obbligatorie di primo grado, la società *Controparte_1* già sua datrice di lavoro, per ivi sentir accogliere le seguenti conclusioni di merito: dichiarare la nullità del licenziamento intimato al ricorrente in data 31.12.2020 *ex art. 2, co. 1 d.lgs. n. 23/2015* e, conseguentemente, ordinare la reintegra del ricorrente nel posto di lavoro e condannare la società convenuta al risarcimento del danno nella misura corrispondente alla retribuzione utile per il calcolo del T.F.R. dalla data del licenziamento a quella di reintegra, oltre rivalutazione e interessi; condannare, altresì, la società convenuta, in tesi, al pagamento a favore del ricorrente, della somma di € 15.945,71 a titolo di straordinario, ovvero, in ipotesi denegata di rigetto della domanda di nullità del licenziamento, della somma di € 16.730,83, a titolo di straordinario, indennità di mancato preavviso e differenza sul T.F.R., in ogni caso, con rivalutazione e interessi; con vittoria di compenso e spese da distrarsi a favore dell'avvocata antistataria.
2. La convenuta *Controparte_1* si è ritualmente costituita in giudizio chiedendo al Tribunale adito, in via preliminare e/o pregiudiziale, di accertare e dichiarare che, ai sensi della clausola di decadenza semestrale sottoscritta dal ricorrente con la lettera di assunzione, il ricorrente è decaduto dalla possibilità di chiedere il pagamento delle differenze di indennità di trasferta e di compenso per lavoro straordinario per il periodo precedente al 18 agosto 2020 e, accertata la successiva assenza per malattia, rigettare l'avversa domanda di pagamento di differenze retributive; in via principale, accertata e dichiarata l'assenza di qualsivoglia discriminazione nei confronti di *Pt-* confermare la legittimità del licenziamento, rigettando ogni avversa domanda; previo ogni accertamento e declaratoria, rigettare ogni domanda in punto differenze retributive; in ogni caso, con rifusione integrale delle spese, diritti e onorari di causa.
3. La causa è stata istruita mediante i documenti prodotti dalle parti, la prova testimoniale sfogata, la CTU contabile e la CTU medico-legale disposte e, previo deposito telematico di note scritte contenenti

istanze e conclusioni sostitutive dell'udienza di discussione ex art. 429 c.p.c., viene decisa oggi, 10 novembre 2024, come da sentenza depositata telematicamente fuori udienza ex art. 429 c.p.c.

4. Date per conosciute le allegazioni in fatto e le argomentazioni in diritto delle parti, da intendersi in questa sede integralmente richiamate e trascritte, il Tribunale, all'esito dell'istruttoria espletata, valutato il complesso delle risultanze probatorie dei documenti in atti, delle testimonianze raccolte e delle indagini peritali effettuate, ritiene che il ricorso proposto sia fondato nei soli limiti e per le ragioni che si vanno concisamente a esporre e che, pertanto, solo in detti limiti possa trovare accoglimento.
5. Per quanto concerne, in primo luogo, la domanda avente a oggetto le rivendicate differenze retributive a titolo di lavoro straordinario, il ricorrente, assunto dalla società convenuta in data 29.5.2016 con mansioni di autista addetto al trasporto e alla consegna di merci per conto di supermercati, ha dedotto che di essere inquadrato al IV livello del C.C.N.L. logistica, trasporto, merci e spedizioni, di non operare in regime di trasferta (v. art. 11-*quinques*, punto 4 C.C.N.L.) e di essere soggetto a un orario di lavoro contrattuale è di 39 ore settimanali, distribuite su sei giorni, con media lavorativa settimanale che non può superare le 48 ore (art. 11, punto 1 C.C.N.L.), cosicché le ore eccedenti la 39ma devono essere retribuite con la maggiorazione prevista per il lavoro straordinario (art. 11, punto 8 e art. 13, punto 6 C.C.N.L.).
6. Lamenta, quindi, il ricorrente che l'azienda non ha applicato quanto previsto dal C.C.N.L. (non esistendo, sul punto, accordo aziendale), ma ha adottato la voce "trasferta forfettizzata" per retribuire le ore di straordinario prestate, peraltro, **assumendo il valore di 7 euro orari** (non previsto dal C.C.N.L.) **come moltiplicatore** delle ore di lavoro che avrebbe dovuto retribuire con le maggiorazioni previste ex C.C.N.L. per il lavoro straordinario.
7. La società convenuta, dal canto suo, ha replicato, da un lato, che nel contratto di assunzione è riportata una "clausola di decadenza semestrale" per la richiesta di differenze retributive relative a indennità di trasferta e straordinari, ex art. 11, comma 9 C.C.N.L.; dall'altro, che per ciò che concerne, invece, l'indennità di maneggio, il Manuale operativo e-commerce, all'art. 6 (Forme e Modalità di Pagamento), prevede espressamente che le uniche forme di pagamento consentite sono, " *Bancomat; Carta di credito; Assegno (previa autorizzazione del Responsabile della propria società, il quale deve a sua volta informare il Responsabile CP_2 prima di autorizzare l'accettazione dell'assegno; Fidaty Oro (prepagata, il pagamento risulta già avvenuto); Carta di Credito online (prepagata, il pagamento risulta già avvenuto)*" (v. doc. 6), cosicché le uniche operazioni che l'addetto alla consegna compie sono quelle della stampa dell'avvenuta transazione/ricevuta, ma non quelle del ritiro del contante da consegnarsi.
8. Deve, dunque, rilevarsi, innanzitutto, che, a una piana lettura della memoria di costituzione e difensiva, emerge in modo univoco, come la società resistente non abbia tempestivamente contestato, tantomeno in modo specifico (v. art. 115 c.p.c.), né che il ricorrente fosse soggetto a un orario contrattuale settimanale di 39 ore, né che il ricorrente non effettuasse trasferte, né che la voce "trasferta forfettizzata" retribuisse, invero, le ore lavorate oltre la 39ma.
9. Quanto all'eccepita decadenza semestrale, appare dirimente osservare che l'art. 11, co. 9 CP_3 applicato al rapporto (doc. 13 fasc. ric.) stabilisce che: "9. **Per l'efficacia di tali accordi si applica agli stessi la seguente clausola di decadenza: "il lavoratore è tenuto, a pena di decadenza, a chiedere il pagamento delle differenze di indennità di trasferta e di compenso per lavoro straordinario che ritenga dovute, derivanti dal presente accordo, nel termine perentorio di sei mesi dalla data in cui riceve i compensi ai titoli suddetti". Gli accordi di cui sopra dovranno essere firmati per adesione dai lavoratori interessati.**".
10. Nel caso di specie, infatti, la società convenuta non ha specificamente allegato, né, in ogni caso, ha provato l'esistenza di accordi aziendali o di accordi collettivi territoriali di cui all'art. 11, co. 8 C.C.N.L., per la definizione, anche forfettaria, dei trattamenti di trasferta e del compenso per il lavoro straordinario.
11. Per quanto concerne, invece, l'indennità di cassa e maneggio denaro, deve rilevarsi che l'art. 15 del C.C.N.L. prevede che "2. Agli altri lavoratori, che hanno **normalmente** maneggio di denaro, verrà corrisposta un'indennità di cassa nella misura del 4% della retribuzione mensile di cui al precedente comma."

12. Ritiene il Tribunale che le testimonianze raccolte non abbiano dimostrato che **Pt_** avesse **abitualmente, ordinariamente** maneggio di denaro, rilevando, invece, ai fini della sussistenza del diritto alla percezione dell'indennità in parola che l'attività svolta a contatto col denaro abbia carattere se non di esclusività quanto meno di **continuatività e non occasionalità**.
13. Premesso, infatti, che effettivamente, come dedotto dalla resistente, le modalità di pagamento previste e disciplinate dall'art. 6 del Manuale operativo e-commerce non includono il pagamento con denaro contante, dalle testimonianze raccolte è complessivamente emerso come l'autista solo occasionalmente, ovvero essenzialmente nei casi di malfunzionamento del POS, e, comunque, previa autorizzazione del Responsabile di **CP_1** a sua volta autorizzato dal Responsabile di **CP_2** ricevesse dal cliente il pagamento in contanti (RIKO SULEJMANOVIC, già dipendente di **CP_1** per quattro anni o dal 2018 o dal 2019: *"Posso dire che varie volte mi è capitato che in alcune zone del territorio il POS non funzionasse; siccome se il cliente non paga, la merce viene riportata in magazzino, io telefonavo al magazzino dal cui responsabile venivo autorizzato a riscuotere il prezzo in contanti nel caso il cliente li avesse avuti precisi; in tal caso io portavo con me il denaro per il resto del turno per poi consegnarlo al responsabile del magazzino al rientro."*; **Controparte_4**, responsabile del magazzino di Campi Bisenzio e dei negozi della Toscana per **CP_1** *"Gli autisti al tempo si occupavano di riscuotere il prezzo con bancomat, carta di credito e carta Fidaty; molto raramente, se si considera tutta la forza lavoro, accadeva che l'autista fosse autorizzato a riscuotere il prezzo in contanti, anche perché per disposizioni di **CP_2** l'autista doveva ripassare dal cliente per farsi pagare in modalità elettronica."*; **Testimone_1**, già dipendente di **CP_1** dal 2016 al 2020: *"In caso di mal funzionamento del POS ricevevamo il pagamento dal cliente in contanti o con assegno, previa autorizzazione di un responsabile della **CP_1** a sua volta con il consenso di un responsabile **CP_2** ."*; **Tes_2**, responsabile del magazzino di **CP_1** in Campi Bisenzio da circa un anno e mezzo e, in precedenza, autista e coordinatore: *"L'autista, per disposizioni di **CP_2**, doveva ricevere il pagamento con carta o bancomat; se ciò non era tecnicamente possibile, veniva rilasciato uno scontrino dal POS sul quale era scritto "sospeso" e il cliente avrebbe pagato in forma elettronica la volta successiva; solo in rarissimi casi, a me non è mai successo, l'autista, previa autorizzazione del responsabile dell'azienda, a sua volta autorizzato dal responsabile di **CP_2**, poteva ricevere il pagamento in contanti. In ogni caso, l'autista poteva rifiutarsi di ricevere il pagamento in contanti."*).
14. Disposta, quindi, CTU contabile, al CTU incaricato, consulente del lavoro **Persona_1** è stato posto il seguente quesito: *"Il CTU, esaminati gli atti e i documenti di causa, accerti in sorte capitale lorda, le somme eventualmente spettanti al ricorrente, in base alla disciplina legale e contrattuale applicabile al rapporto, a titolo di differenze per lavoro straordinario e, separatamente, a titolo di relativa incidenza sugli istituti retributivi indiretti e differiti, ipotizzando a tal fine che: - il ricorrente abbia lavorato alle dipendenze della convenuta a tempo pieno e indeterminato dal 29.05.2016 al 31.12.2020, quale operaio inquadrato al IV livello con "qualifica 1 Parametro retributivo G-I"; - al rapporto si applichi il C.C.N.L. logistica, trasporto merci e spedizioni pro tempore vigente; - le ore lavorate in misura eccedente l'orario di lavoro ordinario settimanale di 39 ore di cui all'art.11 del C.C.N.L. debbano essere retribuite con la maggiorazione prevista dal C.C.N.L. (art. 13) per il lavoro straordinario secondo l'attività effettivamente prestata; - le ore di lavoro straordinario svolte dal ricorrente corrispondano al numero di ore indicate nelle singole buste paga in atti in corrispondenza della voce "trasferta forfettizzata"; - le somme lorde riconosciute in busta paga a titolo di "trasferta forfettizzata" debbano essere detratte a titolo di percepito per lavoro straordinario. ..."*.
15. All'esito delle indagini peritali effettuate, il CTU ha quantificato nella **somma capitale lorda di € 3.152,62**, le differenze retributive maturate dal ricorrente a titolo di **lavoro straordinario** rispetto al percepito, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria ex art. 429 c.p.c.
16. Al riguardo, infatti, il Tribunale ritiene di dover adottare l'ipotesi di calcolo n. 1 di cui alla relazione tecnica in atti (deposito del 30.6.24), atteso che, come rilevato dal CTU, *"nelle buste paga agli atti gli importi unitari delle trasferte sono variabili senza una omogeneità – in alcuni casi le buste non sono leggibili –"*, cosicché il CTU ha considerato **quanto indicato nel ricorso a pagina 4, ossia l'importo di 7 euro/h** (v. *supra*) e ha ottenuto il numero di ore di straordinario dividendo l'importo delle trasferte per euro 7.

17. L'ipotesi di calcolo alternativa (n. 2) appare, infatti, meno convincente in quanto, da un lato, "nelle buste si riscontra un numero basso di ore con importo unitario alto, a volte numero di ore più alto ma con valore unitario inferiore", dall'altro, non trova riscontro neppure nelle allegazioni attoree.
18. Non spetta, invece, al lavoratore alcuna somma a titolo di incidenza sul T.F.R., nonostante la continuità della esecuzione di lavoro straordinario nel corso del rapporto, atteso che in base all'art. 37 del C.C.N.L. sono utili al conteggio del T.F.R. solo le voci tassativamente previste nello stesso articolo e tra queste non figura il lavoro straordinario.
19. Ancora, il CTU ha accertato che non residuano in favore del ricorrente differenze retributive a titolo di indennità sostitutiva del preavviso alla luce del percepito a tale titolo, pari a € 556,00.
20. Il ricorrente ha, invece, diritto di percepire la **somma capitale lorda di € 41,19**, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria *ex art. 429 c.p.c.*, a titolo di **incidenza sul T.F.R. dell'indennità sostitutiva del preavviso** (v. art. 36 C.C.N.L.).
21. Per quanto concerne, invece, la domanda di impugnazione del licenziamento, parte ricorrente ne ha eccepito la natura discriminatoria, deducendo a tal fine che: - in data 31.12.2020 è stato licenziato per superamento del periodo di comporto (doc. 2); - effettivamente il periodo di comporto è stato superato; - il licenziamento è stato contestato con lettera a.r. dell'1.2.2021 (doc. 4); - come risulta dai certificati medici allegati (doc. 3), la patologia che ha determinato la lunga assenza dal lavoro del ricorrente consiste in una sindrome ansioso-depressiva che non ha un'origine reattiva ad altre patologie, ma al trattamento subito dal lavoratore da parte del datore di lavoro (doc. 5); - la figlia del ricorrente *Per-*, nata il 2.12.2012, è affetta da una malattia rara, ovvero Glicogenosi tipo 1 B, e per tale patologia è seguita dall'Ospedale pediatrico Meyer, con regolare follow up presso la SOC malattie metaboliche e muscolari ereditarie (doc. 6); - l'unico presidio terapeutico è quello dietetico, che ha come scopo di rendere disponibile una quantità di glucosio sufficiente alle esigenze metaboliche dell'organismo per evitare sintomi acuti (ipoglicemia manifesta) e limitare le alterazioni biochimiche secondarie all'ipoglicemia che sono responsabili della scarsa crescita e delle complicanze; - i metodi necessari per raggiungere questo scopo riguardano la composizione della razione alimentare e le modalità di somministrazione; - in particolare, queste ultime sono rappresentate, per quanto in questa sede rileva, da nutrizione enterale continua notturna tramite sondino naso-gastrico; - nell'ambito della famiglia, solo il *Per-* ha imparato a posizionare correttamente il sondino ed è, quindi, l'unico che deve eseguire tale operazione ogni sera, non oltre le ore 22; - per agevolare tale sua delicata incombenza, il datore di lavoro ha consentito al *Per-* di svolgere il suo lavoro con turni dalle 8,30 alle 15 o dalle 14 alle 21 senza che si verificasse alcun inconveniente per l'azienda, che provvede alla consegna delle merci durante tre fasce orarie, dalle 17 alle 19, dalle 19 alle 21 e dalle 21 alle 23; - verso la metà del mese di maggio 2020 l'azienda chiese al *Per-* di inviare documentazione che attestasse le necessità della presenza del padre per accudire la figlia nelle ore serali a causa della malattia; - il ricorrente inviò la dichiarazione della dr.ssa *Per_3* del Meyer che ha in cura la bambina (docc. 7 e 8); - il ricorrente usufruisce anche di permessi *ex l. n. 104/1992*, come risulta dalle buste paga allegate; - a fronte della iniziale disponibilità dell'azienda a venire incontro alle esigenze del dipendente, da un certo punto tale disponibilità è venuta meno e il *Per-* si è visto assegnare il turno lavorativo dalle 15.30 alle 23 (che in passato aveva dovuto fare solo sporadicamente e che comportava la necessità di assumere una infermiera per il posizionamento del sondino alla figlia); - il turno assegnato non consentiva al *Per-* in nessun modo di essere a casa in tempo utile per posizionare il sondino naso-gastrico alla figlia, con tutte le temibili conseguenze in termini di rischio per la salute della bambina in caso di mancato o ritardato inserimento del dispositivo, indispensabile all'alimentazione della stessa; - tale situazione ha determinato uno stato di forte stress psico-fisico ed emotivo che ha messo il *Per-* nella condizione di non poter svolgere con sufficiente sicurezza il proprio lavoro di autista, tanto che il medico curante certificò, in data 19.6.2020, la presenza di "sindrome ansioso-depressiva" che ha determinato l'assenza del *Per-* dal lavoro ininterrottamente fino al licenziamento per superamento del periodo di comporto (doc. 4).
22. Si duole, quindi, il ricorrente dell'immotivata determinazione del datore di lavoro di negargli un turno lavorativo compatibile con le esigenze di cura della figlia disabile ma, al contempo, tale da non comportare stravolgimenti nell'organizzazione aziendale, ed assume che la discriminazione posta in essere dalla società convenuta ha avuto come conseguenza l'insorgere in suo danno di una patologia

che gli ha impedito di prestare l'attività lavorativa, cosicché non è legittimo il recesso dal contratto da parte di chi ha dato causa a tale patologia, con conseguente applicabilità dell'art. 2, co. 1 d.lgs. n. 23/2015.

23. In fatto, è pacifico e, comunque, documentalmente provato, che con lettera del 28.12.2020, ricevuta in data 31.12.2020, ai sensi e per gli effetti dell'art. 63 del C.C.N.L. applicabile, *Controparte_1* abbia comunicato al lavoratore il licenziamento per superamento del periodo di comporta, per assenza, alla data del 28.12.2020, pari a 278 giorni complessivi, come da conteggio riportato nella missiva medesima (doc. 7 fasc. res.).
24. In fatto, non è in contestazione il superamento del periodo di comporta previsto dal C.C.N.L.
25. Sempre in fatto, non è in contestazione che la figlia minorenni del ricorrente sia disabile e che per prestarle assistenza il padre abbia chiesto all'azienda di beneficiare dei permessi mensili previsti dalla l. n. 104/92 a decorrere dal 10.06.2016 (doc. 12 fasc. res.).
26. La società datrice, nel costituirsi in giudizio, ha replicato che le consegne sono ripartite in tre fasce orarie: 7/14 – 14/21 – 17/23; che i lavoratori possono terminare le consegne prima della fine della fascia nel qual caso il loro turno di lavoro termina in anticipo; che il ricorrente non ha mai richiesto e non ha mai beneficiato di un orario particolare, diverso da quello osservato dai propri colleghi, e che, quindi, non è vero che *CP_1* abbia concesso al lavoratore, in un primo periodo, di lavorare solamente fino alle 21:00 per poi modificargli gli orari. L'azienda assume, infatti, di essere andata incontro a specifiche esigenze del lavoratore ma di non avergli mai accordato un orario con termine dei giri alle 21:00.
27. Orbene, il teste *Tes_2* (indotto dalla resistente), responsabile del magazzino di *CP_1* in Campi Bisenzio da circa un anno e mezzo alla data della deposizione e, in precedenza, autista e coordinatore dal maggio 2016, precisato di essere stato collega del ricorrente e, per breve tempo, suo coordinatore, pur avendo riferito che *Pt_* sia, al tempo in cui egli era autista come il ricorrente, sia, quando egli è stato suo coordinatore, poteva lavorare la mattina dalle 7.45 alle 14.30 o la sera, o, dalle 14.30 alle 21, o, dalle 15.30 alle 22, allo stesso modo di tutti gli altri autisti, ha, però, ammesso che *Pt_* **“aveva chiesto di non oltrepassare l'orario delle 21 per problemi della figlia”** e che l'azienda, **quando è stato possibile**, ha cercato di venire incontro alle esigenze del ricorrente nell'assegnazione dei turni.
28. Supporta l'attendibilità e la credibilità della deposizione di *Tes_2* o stesso doc. 7 di parte ricorrente nel quale *Pt_* in data 12 maggio 2020 invia a *Controparte_4* (v. *supra*) documentazione sanitaria relativa alla figlia accompagnata dal seguente messaggio **“Ciao questo è il documento che mi chiedevi per non entrare dopo le 14”**, a fronte del quale *CP_4* risponde **“Devo girarlo in azienda e ti faccio sapere”**.
29. Ritiene, allora, il giudicante che la società datrice di lavoro, a conoscenza dei gravi problemi di salute della figlia minorenni del proprio dipendente (v. in tal senso anche la deposizione del teste *CP_4* , fruitore, del resto, di permessi ex l. n. *Numer_1* per l'assistenza alla stessa, a fronte della comprovata richiesta di assegnazione di turni che non oltrepassassero l'orario delle 21.00, così da poter fare ritorno a casa in tempo utile per posizionare alla bambina il sondino naso-gastrico entro le ore 22.00, non abbia accolto la richiesta del ricorrente e, quindi, non lo abbia stabilmente escluso dalla assegnazione di turni che terminassero oltre le ore 21.00.
30. Ciò posto in fatto, deve, intanto, considerarsi, in diritto, che la **Cass. Civ., sez. 4, 17 gennaio 2024, n. 1788**, ex art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, ha chiesto alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea di pronunciarsi, in via pregiudiziale, sulle seguenti questioni di interpretazione del diritto dell'Unione:
 - a) se il diritto dell'Unione europea debba interpretarsi, eventualmente in base anche alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, nel senso che sussista la legittimazione del caregiver familiare di minore gravemente disabile, il quale deduca di avere patito una discriminazione indiretta in ambito lavorativo come conseguenza dell'attività di assistenza da lui prestata, ad azionare la tutela antidiscriminatoria che sarebbe riconosciuta al medesimo disabile, ove quest'ultimo fosse il lavoratore, dalla Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro;

- b) se, nell'ipotesi di risposta affermativa alla questione a), **il diritto dell'Unione europea vada interpretato, eventualmente in base anche alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, nel senso che gravi sul datore di lavoro del caregiver di cui sopra l'obbligo di adottare soluzioni ragionevoli per garantire, altresì in favore del detto caregiver, il rispetto del principio della parità di trattamento nei confronti degli altri lavoratori**, sul modello di quanto previsto per i disabili dall'art. 5 della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro;
- c) se, nell'ipotesi di risposta affermativa alla questione a) e/o alla questione b), il diritto dell'Unione europea vada interpretato, eventualmente in base anche alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, nel senso che per caregiver rilevante ai fini dell'applicazione della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000 si debba intendere qualunque soggetto, appartenente alla cerchia familiare o convivente di fatto, che si prenda cura in un ambito domestico, pure informalmente, in via gratuita, quantitativamente significativa, esclusiva, continuativa e di lunga durata di una persona che, in ragione della propria grave disabilità, non sia assolutamente autosufficiente nello svolgimento degli atti quotidiani della vita o se il diritto dell'Unione europea vada interpretato nel senso che la definizione di caregiver in questione sia più ampia o ancora più ristretta di quella sopra riportata.
31. Si pone, pertanto, anche nel presente giudizio la questione interpretativa consistente nello stabilire se gravi, sul datore di lavoro del caregiver, l'obbligo di adottare **soluzioni ragionevoli** per garantire, altresì, in favore del detto caregiver, il rispetto del principio della parità di trattamento nei confronti degli altri lavoratori, sul modello di quanto previsto per i disabili dall'art. 5 della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.
32. Non trova, infatti, applicazione, nel presente giudizio in quanto sopravvenuto rispetto al contenzioso *de quo*, l'art. 25, comma 2-bis del d.lgs. n. 198 del 2006 (c.d. Codice delle pari opportunità), introdotto dall'art. 2, comma 1 della l. n. 162 del 2021, il quale dispone che: "2-bis. *Costituisce discriminazione, ai sensi del presente titolo, ogni trattamento o modifica dell'organizzazione delle condizioni e dei tempi di lavoro che, in ragione del sesso, dell'età anagrafica, delle esigenze di cura personale o familiare, dello stato di gravidanza nonché di maternità o paternità, anche adottive, ovvero in ragione della titolarità e dell'esercizio dei relativi diritti, pone o può porre il lavoratore in almeno una delle seguenti condizioni: a) posizione di svantaggio rispetto alla generalità degli altri lavoratori; b) limitazione delle opportunità di partecipazione alla vita o alle scelte aziendali; c) limitazione dell'accesso ai meccanismi di avanzamento e di progressione nella carriera*".
33. Di conseguenza, nessuna disposizione nazionale riconosceva, al caregiver, all'epoca dei fatti di causa (anno 2020), una tutela per l'ipotesi di c.d. discriminazione per associazione, ossia per i casi in cui avesse patito una discriminazione, diretta o indiretta, sul luogo di lavoro, in ragione del compito di assistenza su di lui gravante, se non nei limiti riconosciuti dalla sentenza Coleman del 17 luglio 2008.
34. Ma, d'altro canto, la sentenza della Grande Camera della Corte di giustizia, 17 luglio 2008, causa C-303/06, *Per_4* la quale ha esteso la sfera di applicazione soggettiva della direttiva 2000/78/CE, che tutela le persone contro discriminazioni per disabilità sul posto di lavoro, pure ai soggetti strettamente legati a disabili che forniscano a questi ultimi parte essenziale delle cure di cui hanno bisogno, si riferisce, espressamente, ai soli casi di discriminazione **diretta** e, quindi, potrebbe essere interpretata nel senso di non consentire di estendere l'applicazione della direttiva 2000/78/CE ai caregiver di disabili che lamentino una discriminazione indiretta sul luogo di lavoro.
35. Reputa, però, il Tribunale che nel caso di specie tale complessa questione interpretativa di cui per completezza si è ritenuto di dover dare atto, sia, invero, assorbita dagli esiti della CTU medico-legale disposta sulla persona del ricorrente.
36. Al CTU incaricato, dott. *Persona_5* è stato, infatti, posto il seguente quesito: "Il CTU, esaminati gli atti e i documenti di causa, sottoposto a visita il ricorrente e compiuto ogni accertamento ritenuto necessario, ivi compresa, previa autorizzazione del Tribunale, la consultazione di specialisti di sua fiducia, accerti se: - nel periodo compreso tra il 19 giugno 2020 e il 28 dicembre 2020 il ricorrente sia stato affetto da lesioni dell'integrità psico-fisica, se del caso, specificandone

natura ed entità; - se le lesioni eventualmente accertate fossero di natura e/o entità tale da rendere il ricorrente, nel predetto periodo, inabile all'esecuzione della prestazione lavorativa nelle mansioni di autista; - se tali eventuali lesioni fossero causalmente connesse, in via esclusiva o concorrente, alle seguenti circostanze, da ipotizzarsi ai fini delle indagini peritali come effettivamente verificatesi: - che a partire dalla seconda metà di maggio 2020 il ricorrente si sia visto assegnare il turno lavorativo dalle ore 15.30 alle ore 23.00, fino ad allora solo sporadicamente ricoperto; - che tale turno non gli consentisse di essere a casa in tempo utile per posizionare il sondino naso-gastrico alla figlia, affetta da Glicogenosi tipo 1 B; - che il ricorrente fosse il solo in famiglia ad aver imparato a posizionare correttamente il sondino.”.

37. Orbene, all'esito delle indagini peritali effettuate il CTU è pervenuto alle conclusioni che di seguito si trascrivono e che lo stesso ha motivatamente confermato anche a seguito delle osservazioni dei CT delle parti: “Esaminati gli atti di causa, nonché i documenti dei quali è stata ammessa la produzione e visitato il ricorrente, si ritiene che: nel periodo compreso tra il 19 giugno 2020 e il 28 dicembre 2020 il ricorrente sia stato affetto da lesioni dell'integrità psico-fisica, consistenti in una sindrome ansioso-depressiva; in base agli elementi disponibili **non è possibile escludere** che il quadro psichico fosse di natura e/o entità tale da rendere il ricorrente inabile alla esecuzione della prestazione lavorativa nelle mansioni di autista; il quadro morboso, sotto il mero profilo di un mero temporaneo aggravamento in misura pari **al massimo a un terzo delle assenze effettuate, potrebbe ritenersi, ma solo in via concorrente, connesso alle circostanze indicate nel quesito peritale.**”.
38. Ritiene il Tribunale che le conclusioni cui è pervenuto il CTU debbano essere condivise e poste a base della presente pronuncia in quanto fondate sui dati obiettivi emersi nel corso dell'indagine peritale, valutati alla stregua di esatti criteri di scienza medico-legale correttamente applicati alla fattispecie; esse sono, inoltre, sostenute da una motivazione dettagliata, esauriente e priva di vizi logici.
39. Ai fini del decidere appare, allora, dirimente rilevare che, come emerge dalla relazione tecnica in atti:
- il quadro alla sfera psichica, pur con contenute assenze, risulta essere comparso già un anno prima della vicenda lavorativa (22.5-9.6.2019), poi dal 25.2 al 25.3.2020 e ininterrottamente dal 19.6.2020 al 10.1.2021;
 - le dichiarazioni rese dal ricorrente in sede di visita confermano come anche nel periodo antecedente i fatti le assenze siano dipese anche dalla problematica psichica in relazione ai motivi familiari (salute della figlia) con le preoccupazioni conseguenti, fra cui quella di contagiarla a seguito dei contatti con altre persone come potenzialmente verificabile nello svolgimento dell'attività lavorativa indipendentemente dalla turnazione;
 - **la patologia** (sindrome ansioso-depressiva) **era già in essere e motivata da fattori non lavorativi, ma della vita comune;**
 - la **mancaza di visite e accertamenti**, oltre che di **terapie di rilievo**, a parte la riferita prescrizione di Xanax da parte del Medico di Medicina Generale, farmaco che sarebbe stato assunto nel 2019/2020 con **una sola visita presso una psicologa** nel periodo indicato dal ricorrente (**nel 2019**), e, quindi, già prima dei fatti di causa, conferma l'insorgenza del **quadro clinico** prima della vicenda per cui è causa, e, inoltre, dimostra come **non** si sia **particolarmente modificato a seguito dei fatti lavorativi**, soprattutto, come non si sia verificato un aggravamento che abbia reso necessario, perlomeno, modificare la terapia ricorrendo anche solo al Medico di Medicina Generale (lo Xanax è un ansiolitico e blando ipnoinduttore di uso definibile comune);
 - **non si può**, comunque, **escludere** che si possa essere verificata una **maggiore frequenza delle assenze lavorative** per fatti psichici, peraltro già con altre numerose assenze in precedenza, **a seguito del maggiore disagio causato dai fatti lavorativi**, ma **in alcun modo si può ritenere che l'intero periodo attestato dal Medico di Medicina Generale dal 19/6/2020 possa conseguire a questi** e gli accertamenti eseguiti a Novembre 2020, dopo oltre cinque mesi, non fanno emergere alterazioni effettivamente patologiche (“mai emerge un reale documentato quadro depressivo e una terapia che possa definirsi atta a comprovare l'esistenza di manifestazioni depressive e, soprattutto, l'entità invalidante del quadro ansioso che emerge dai documenti resi disponibili;”);
 - **“I dati accertati ed emersi dai documenti prodotti rendono molto difficile individuare quante assenze effettivamente si sarebbero potute evitare con la turnazione richiesta dal lavoratore.”;**

- *“La diagnosi nei certificati telematici di malattia CP_5 dal ^{Parte-} ha condotto alle assenze dal lavoro per inabilità temporanea assoluta lavorativa: questa è una condizione attestata, ma non verificabile come richiesto dal quesito peritale mancando elementi sulla terapia assunta, sulle effettive manifestazioni cliniche in atto in tale periodo ed essendo il tipo di certificazione insufficiente per ricostruire queste ultime e di conseguenza le potenziali ripercussioni invalidanti sull'attività lavorativa.”;*
 - *“Il periodo di malattia attestato dopo la seconda metà del mese di Maggio 2020, cioè dal 19/6/2020, è comunque da ritenere, ma solo in contenuta parte, conseguente anche ai fatti lavorativi avendo potuto questi incidere come pur modesto fattore concorsuale (maggiore disagio nella gestione personale e familiare) per quanto esposto, non essendo stata prodotta adeguata prova che vi sia stato un aggravamento clinico di particolare rilievo motivato dai fatti lavorativi.”;*
 - *“In conclusione ... un contenuto periodo di assenza lavorativa successiva al Maggio 2020 sia riportabile a fatti lavorativi se effettivamente intervenuti, indicandolo in una quota pari al massimo a un terzo delle assenze effettuate dopo detta data.”.*
40. A giudizio del Tribunale, appare, pertanto, decisivo osservare come, all'esito delle indagini peritali, sia emersa l'impossibilità di determinare, **nel minimo**, il numero di giorni di assenza che si sarebbero effettivamente potuti evitare con la turnazione richiesta dal lavoratore, tenuto conto anche del fatto che il ricorrente risulta aver dichiarato al CTU, alla presenza di entrambi i consulenti di parte, che era preoccupato di infettarsi e, quindi, di contagiare la figlia, evento, all'evidenza, del tutto indipendente dalla fascia oraria di collocazione del turno lavorativo.
 41. Avendo, infatti, il CTU accertato che del periodo di assenza lavorativa decorrente dal 19.6.2020 è riportabile a fatti lavorativi solo una quota pari ^{Parte_3} a un terzo delle assenze effettuate da detta data, il Tribunale deve prendere atto che non è possibile determinare, neppure nel minimo, l'esatto numero di giorni di assenza eventualmente imputabili alla responsabilità datoriale (art. 2087 c.c.) e, quindi, non computabili ai fini del superamento del periodo di comportamento contrattuale.
 42. In altri termini, detraendo un terzo (pari a 58) dai n. 174 giorni di assenza effettuati dal 19.6.20 al 28.12.20, il numero di giorni complessivi di assenza effettuati da ^{Pt-} dal 22.12.18 al 28.12.20 e non causalmente imputabili ex art. 2087 c.c. alla responsabilità del datore di lavoro, diverrebbe pari a n. 220 e, quindi, inferiore al periodo di conservazione del posto (pari a 245 giorni) ex art. 63 C.C.N.L. applicato al rapporto.
 43. **Ma**, come visto, 58 non è il numero di giorni di assenza accertati come riportabili a fatti lavorativi, ma, diversamente, è il numero di giorni di assenza che, **al massimo**, sono riportabili a fatti lavorativi, cosicché i giorni riportabili a fatti lavorativi risultano compresi fra n. 1 e n. 58, ovvero sono inferiori o uguali a 58.
 44. Fermo restando il carattere dirimente di quanto sin qui osservato, non può non considerarsi altrettanto decisivo rilevare come il CTU abbia accertato anche **l'impossibilità di verificare l'effettiva inabilità lavorativa temporanea specifica assoluta del ricorrente attestata dal ^{Parte-}** (mediante certificati medici telematici ^{CP_5} per il periodo dal 19.6.20 al 10.1.21, e ciò in ragione della **mancanza di elementi sulla terapia assunta, sulle effettive manifestazioni cliniche in atto in tale periodo, nonché dell'insufficienza del tipo di certificazione medica per ricostruire dette manifestazioni e, di conseguenza, le potenziali ripercussioni invalidanti sull'attività lavorativa**. Tanto è vero che affermare, come si legge nella relazione in atti, che *“non è possibile escludere che il quadro psichico fosse di natura e/o entità tale da rendere il ricorrente inabile alla esecuzione della prestazione lavorativa nelle mansioni di autista”*, significa dire che è **meramente possibile** che la patologia abbia determinato nel ricorrente la suddetta inabilità lavorativa temporanea assoluta specifica, e **non** che è **probabile** (*“più probabile che non”*) che detta inabilità si sia effettivamente verificata.
 45. In applicazione dell'art. 2697 c.c. (dato l'onere probatorio pacificamente gravante sul lavoratore quanto al nesso causale fra la patologia sofferta e il dedotto inadempimento datoriale), la domanda di nullità del licenziamento deve, quindi, essere rigettata.
 46. Quanto al regolamento delle spese di lite, ancorché la domanda di valore indeterminabile sia stata rigettata e la domanda per differenze retributive sia stata accolta per un importo significativamente

inferiore al *petitum*, si ritiene che la notevole complessità delle plurime questioni coinvolte dalla fattispecie di causa giustifichi l'integrale compensazione delle spese di lite *ex art. 92 c.p.c.*

47. Per le medesime ragioni le spese di CTU contabile e di CTU medico-legale, liquidate come da separati decreti, devono gravare in via definitiva su entrambe le parti in solido tra loro.

P.Q.M.

il Tribunale di Firenze, in composizione monocratica e in funzione di giudice del lavoro e della previdenza e assistenza obbligatorie di primo grado, definitivamente pronunciando, **disattesa e reietta o assorbita ogni ulteriore e/o diversa domanda, deduzione ed eccezione,**

- condanna *Controparte_1* a corrispondere a *Parte_1* la somma capitale lorda di € 3.152,62, a titolo di lavoro straordinario, e la somma capitale lorda di € 41,19, a titolo di incidenza sul T.F.R. dell'indennità sostitutiva del preavviso, ogni somma oltre interessi legali e rivalutazione monetaria *ex art. 429 c.p.c.*;
- respinge ogni altra domanda;
- compensa integralmente fra le parti le spese di lite;
- pone in via definitiva a carico di entrambe le parti, in solido tra loro, le spese di CTU contabile e CTU medico-legale, liquidate come da separati decreti.

Firenze, 10 novembre 2024

Il Giudice del Lavoro
Carlotta Consani