

**N. 9137/24 REG. GEN.**



**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
IL TRIBUNALE DI MILANO – Sez. Lavoro**

La dott.ssa Sara Manuela MOGLIA, in funzione di giudice del lavoro, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato, promossa con ricorso depositato in data 22 luglio 2024

da

*Parte\_1*

Elettivamente domiciliata a Monreale, Via Venero, 131, presso e nello studio dell'Avv. Manlio Di Miceli, del Foro di Palermo che la rappresenta e difende per delega in atti

ricorrente

contro

*Controparte\_1*

in persona del Procuratore Speciale Sig.

*Controparte\_2*

assistita, rappresentata e difesa, dall'Avv. Francesco Sada e dall'Avv. Marco A. Rugen del Foro di Milano, presso il cui Studio in Pero (MI), Via Salvemini n. 6, è elettivamente domiciliata

convenuta

**OGGETTO:** trasferimento

*Conclusioni delle parti: come in atti*

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con ricorso in data 22 luglio 2024, la signora **Parte\_1** si è rivolta all'intestato Tribunale, chiedendo l'accoglimento delle conclusioni di seguito riportate:

*“Dire e dichiarare il diritto della Sig.ra **Parte\_1** al trasferimento presso una delle due sedi di lavoro di **Contro** site nel Comune di Palermo;*

*✓ Per l'effetto di cui al punto precedente, ordinare alla **Controparte\_4** [...] di trasferire la Sig.ra **Parte\_1** presso una delle due sedi di lavoro di **Contro** site nel Comune di Palermo con le stesse qualifiche, mansioni e orario attualmente posseduti.*

*✓ Con vittoria si spese, competenze e onorari del presente giudizio oltre oneri e accessori come per Legge.*

**In subordine**

*✓ Ordinare alla **Controparte\_4** di trasferire la Sig.ra **Pt\_1** [...] presso una delle due sedi di lavoro di **Contro** site nel Comune di Palermo, concordando con la dipendente una riduzione delle qualifiche, mansioni e orario attualmente posseduti;*

*✓ Con vittoria di spese, competenze e onorari del presente giudizio oltre oneri e accessori come per Legge”.*

Deduceva, a tal fine, parte ricorrente:

- di essere dipendente della Società **Controparte\_4** far data dal 18 febbraio 2019, dapprima in forza di contratto, a tempo determinato, 40 ore settimanali, poi prorogato e, quindi, trasformato in contratto a tempo indeterminato;
- di aver sempre svolto mansioni di commessa, inquadrata nel V livello del CCNL di categoria e da ultimo nel IV livello di competenza;
- di aver lavorato presso il punto vendita “H&M” sito nel Centro Commerciale Serravalle, Via Novi, 31, Serravalle Scrivia (AL);
- di essere parente della Sig.ra **Persona\_1** (nata a Monreale, il 20.01.1939, residente in Monreale (PA), nella Via Pezzingoli, n. 114), affetta da handicap in situazione di gravità;
- di aver, in data 26.09.2023, ai sensi dell'art. 33, comma 3, della legge 104/92, presentato presso i competenti Uffici INPS istanza volta ad ottenere il beneficio dei giorni di permesso per assistere il familiare disabile, domanda poi accolta con decorrenza dal 1 maggio 2024 fino al 1 maggio 2034;
- di aver, per le medesime ragioni, nel mese di ottobre 2023, chiesto al proprio responsabile di essere trasferita presso uno dei punti vendita di Palermo;
- che la propria richiesta, così come quella inoltrata dal legale al quale si era rivolta, non aveva sortito, da parte della società **Contro**, alcuna risposta;
- che, fino al mese di aprile 2024, era in congedo di maternità;
- che in data 28.02.2024, con PEC di risposta alla missiva certificata della Sig.ra **Pt\_1**, la società aveva rappresentato di non essere disponibile ad accogliere l'istanza di trasferimento per le seguenti ragioni: “*Al momento non sussistono, infatti,*

posizioni disponibili per le mansioni di CP\_5 nei due negozi H&M tuttora aperti nella città di Palermo (il cod. 341 di Via Ruggero VII n. 14/16; il cod. 365 di Via Filippo Pecoraino, presso il Centro Commerciale Forum), i cui organici risultano al completo per tale posizione lavorativa. A tale proposito, per mero scrupolo di completezza, è appena il caso di rammentare che i suddetti negozi sono stati oggetto, non più tardi del Dicembre scorso, di una procedura di licenziamento collettivo ex artt. 4 e 24 L. 223/91, conclusasi con un accordo sindacale in data 14.12.2023 che – pur salvaguardandone l’operatività (a differenza del terzo negozio di Palermo, il cod. 454 di Via Assoro n. 25, presso il Centro Commerciale Pt\_2 costretto a cessare l’attività) – vi ha attestato la sussistenza di vari esuberi di personale, che hanno condotto alla risoluzione di numerosi rapporti di lavoro, riducendone l’organico”.

Ritenendo illegittimo il diniego espresso da parte della società, la signora Pt\_1 ha proposto il presente ricorso.

Si costituita la società resistente, rappresentando quanto segue:

-che, alla data del 31.10.2023, <sup>Contro</sup>, presso i propri negozi collocati nella Regione Sicilia, occupava i seguenti dipendenti:

- n. 11 a tempo indeterminato nell’unità produttiva sita in Palermo, Via Assoro n. 25, presso il Centro Commerciale Pt\_2 (negozio individuato con il cod. aziendale n. 454);
  - n. 7 a tempo indeterminato nell’unità produttiva sita in Modica (RG), Contrada Michelica snc, presso il Centro Commerciale CP\_6 (negozio individuato con il cod. aziendale n. 416);
  - n. 47 a tempo indeterminato nell’unità produttiva sita in Palermo, Via Ruggero VII n. 14/16 (negozio individuato con il cod. aziendale n. 341);
  - n. 25 a tempo indeterminato nell’unità produttiva sita in Palermo, Via Filippo Pecoraino, presso il Centro Commerciale Forum (negozio individuato con il cod. aziendale n. 365);
  - n. 9 a tempo indeterminato nell’unità produttiva sita in Ragusa, Via delle Americhe (SP 52), presso il Centro Commerciale Ibleo (negozio individuato con il cod. aziendale n. 414);
- che in data 12.11.2023, aveva deciso di procedere alla chiusura dei primi due negozi siciliani summenzionati:
- il negozio cod. 454 di Palermo, Via Assoro n. 25, presso il Centro Commerciale La Torre;
  - il negozio cod. 416 di Modica (RG),

mentre gli altri tre negozi elencati (341 e 365 di Palermo; 414 di Ragusa), in data 17.11.2023 aveva avviato una procedura di licenziamento collettivo per riduzione del personale, comunicando ai sindacati che si sarebbe resa necessaria la riduzione del monte ore di lavoro dedicate alla vendita (e, quindi, dei dipendenti a ciò esclusivamente dedicati, cioè i Sales Advisor –addetti alla vendita) al fine di permettere la sostenibilità futura dei punti vendita stessi;

-che l'esubero veniva quantificato nel numero di 8 (addetti alla vendita) per il negozio 341 e di 4 (addetti alla vendita) per il negozio 365 di Palermo;

-che, all'esito della suddetta procedura di licenziamento collettivo, l'organico dei due negozi palermitani "superstiti" veniva così ridimensionato:

- il negozio 341 subiva n. 6 cessazioni in data 04.01.2024 (n. 6 recessi per licenziamento collettivo, riguardanti i dipendenti Barraco, *Per\_2*, *Per\_3* [...] *CP\_7* *CP\_8*, *Per\_4*) (doc. 3);
- il negozio 365 subiva n. 4 cessazioni in data 04.01.2024 (n. 4 recessi per licenziamento collettivo – riguardanti i dipendenti *Pt\_3*, *Pt\_4* *Pt\_5* *Parte\_6*) (doc. 4);

-che non vi era stata alcuna nuova assunzione con le sole limitate eccezioni: con riferimento al negozio 365 (Via Filippo Pecoraino, presso il Centro Commerciale Forum), l'organico fisso del negozio, che sino al Gennaio 2024 era formato da 24 dipendenti (13 a tempo pieno e 11 a tempo parziale), a seguito delle 4 cessazioni summenzionate del 04.01.2024 si stabilizzava su un totale di 20 dipendenti (10 a tempo pieno e 10 a tempo parziale), sino al 02.05.2024; solo il 02.05.2024 veniva inserito nel negozio, il nuovo dipendente Sig. *Parte\_7*, il quale riveste il ruolo e le mansioni di Department Manager (capo reparto), con inquadramento nel 2° livello e con contratto a tempo determinato con termine al 01.05.2025; nel solo periodo dei saldi estivi, nel Giugno 2024 sono state inserite nel punto vendita due lavoratrici "a chiamata" (Sigg.re *Persona\_5* e *Persona\_6*, con contratti di lavoro intermittente a tempo determinato; con riferimento al negozio 341 (il principale di Palermo, sito in Via Ruggero VII n. 14/16): l'organico fisso del negozio, che sino al Gennaio 2024 era formato da 51 dipendenti (26 a tempo pieno e 25 a tempo parziale), a seguito delle 6 cessazioni summenzionate del 04.01.2024, si stabilizzava su un totale di 45 dipendenti (23 a tempo pieno e 22 a tempo parziale); solo nel Marzo 2024, in vista della preannunciata ulteriore cessazione della Department Manager (2° livello) Sig.ra *Parte\_8*, veniva inserito nel negozio il (quasi omonimo) Sig. [...] *Parte\_9*, di pari ruolo, mansioni e livello; da allora, nel negozio non vi è stata alcuna ulteriore assunzione con contratti "ordinari"; anzi l'organico del medesimo si è ulteriormente ridotto, a fronte di nuove cessazioni di dipendenti (mai più rimpiazzati): la suddetta *Parte\_8* (15.04.2024, risoluzione consensuale); *Parte\_10* (15.04.2024, risoluzione consensuale); *Parte\_11* (28.05.2024, licenziamento per giusta causa); *Parte\_12* (12.06.2024, licenziamento per giusta causa); *Pt\_13* [...] (30.07.2024, risoluzione consensuale) (cfr. doc. 3); solo per il periodo dei saldi estivi, nel Giugno 2024 sono state inserite nel punto vendita due lavoratrici "a chiamata" (Sigg.re *Persona\_7* e *Parte\_14*, con contratti di lavoro intermittente a tempo determinato;

Inutilmente esperito il tentativo di conciliazione, omessa ogni attività istruttoria, all'udienza del 29 novembre 2024, la causa è stata discussa.

All'esito della camera di consiglio, il giudice ha pronunciato la presente sentenza, depositando dispositivo e contestuale motivazione.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

La ricorrente invoca l'applicazione dell'art. 33, 5° comma, l.n. 104/92, come modificato dalla L. n. 53 del 2000, e, successivamente, dall'articolo 24, comma 1, lettera b), della legge 4 novembre 2010, n. 183, laddove prevede che il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado (...) *“ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede”*.

L'interpretazione non può prescindere dai ripetuti interventi della Corte costituzionale, con i quali è stato chiarito che la L. n. 104 del 1992 ha sicuramente un particolare valore, essendo finalizzata a garantire diritti umani fondamentali, e tuttavia l'istituto di cui al cit. articolo 33, comma 5, non è l'unico idoneo a tutelare la condizione di bisogno della “persona handicappata”, né la stessa posizione giuridica di vantaggio prevista dalla disposizione in parola è illimitata, dal momento che, anzi, la pretesa del parente della persona handicappata a scegliere la sede di lavoro più vicina è accompagnata dall'inciso *“ove possibile”* (C. Cost. n. 406 del 1992, n. 325 del 1996, n. 246 del 1997, n. 396 del 1997).

Nel più recente intervento sulla norma, è stato specificamente precisato che la possibilità di applicazione può essere legittimamente preclusa da principi e disposizioni che, per la tutela di rilevanti interessi collettivi, non consentano l'espletamento dell'attività lavorativa con determinate dislocazioni territoriali (C. Cost. n. 372 del 2002).

Le posizioni espresse dal Giudice delle leggi hanno ispirato l'orientamento della Suprema Corte, che ha ribadito il principio secondo cui il diritto di scelta della sede di lavoro più vicina al proprio domicilio non è assoluto e privo di condizioni, in quanto l'inciso *“ove possibile”* richiede un adeguato bilanciamento degli interessi in conflitto, con il recesso del diritto stesso ove risulti incompatibile con le esigenze economiche e organizzative del datore di lavoro, in quanto in tali casi - segnatamente per quanto attiene ai rapporti di lavoro pubblico - potrebbe determinarsi un danno per la collettività (Cass. 829/2001, 12692/2002 e da ultimo, Cass. civ. Sez. Unite Sent., 27.03.2008, n. 7945).

Escludendo, quindi, che la dipendente signora Pt\_1, ancorchè parente caregiver e quindi titolare del diritto di trasferimento di cui sopra benefici di una posizione soggettiva assoluta e prevalente, l'eventuale diritto di trasferimento va comparato e bilanciato con le esigenze proprie del datore di lavoro ed, ancora prima, con una situazione di effettiva disponibilità di posti vacanti e disponibili.

Nella specie e limitando l'analisi alla città e provincia di Palermo in quanto quello è l'ambito territoriale richiesto nel ricorso e ribadito in udienza dalla ricorrente, che ha sottolineato l'incompatibilità di tutti i restanti punti vendita siciliani con le esigenze di assistenza alla congiunta, la società ha illustrato la situazione dell'organico.

In particolare, l'analisi deve riguardare ormai solo il punto vendita di Palermo di via Ruggero VII e di via Filippo Pecoraino (Centro Commerciale Forum), in quanto l'ulteriore negozio di via Addero è stato chiuso il 12 novembre 2023.

In merito a tale ultimo, va detto che, sebbene la domanda di trasferimento inoltrata dalla signora **Pt\_1** alla società sia del ottobre 2023, è evidente che la chiusura di un negozio non è fatto che si decide dall'oggi al domani, sicchè può, ragionevolmente, concludersi che, già al momento della domanda, il predetto negozio non poteva dirsi disponibile ad accettare l'ingresso di un dipendente.

Quanto agli altri due punti vendita, la società ha precisato e documentato come gli stessi siano stati interessati da una procedura di riduzione del personale.

Una situazione, quindi, ben diversa ed antitetica rispetto a quella che consentirebbe di realizzare il trasferimento della signora **Pt\_1**.

Come si è più sopra detto, il diritto del parente caregiver non rappresenta una posizione soggettiva assoluta, quanto piuttosto relativa, essendo condizionata, anzitutto, dalla disponibilità di posti liberi nel luogo in cui viene chiesto il trasferimento.

La decisione della società di procedere ad una riduzione del personale con risoluzione di alcuni dei rapporti del personale già in organico nei punti vendita ambiti, descrive una situazione del tutto opposta a quella necessaria per realizzare il trasferimento.

Né, a tal riguardo, hanno rilevanza le due assunzioni di cui ha dato conto la società in quanto riferite a figure professionali aventi livelli e mansioni del tutto diverse da quelle della ricorrente, né le assunzioni a chiamata essendo finalizzate a coprire esigenze, per loro natura, temporanee e transeunte e quindi realizzate con contratti di tipologia ben diversa da quella appartenente a contratto della signora **Pt\_1**.

In assenza di posti liberi disponibili, il diritto della ricorrente al trasferimento non può trovare realizzazione.

Ferma l'assoluta non contestazione del diritto in quanto parente caregiver di persona portatrice di handicap, ciò che non consente l'accoglimento del ricorso è l'assenza della condizione relativa alla disponibilità di posti liberi nelle sedi richieste.

Per tutte le ragioni sopra riportate, il ricorso va rigettato.

Nessun pregio può essere attribuito alle notizie giornalistiche riferite in sede di discussione del difensore di parte ricorrente e che parlerebbero di un incremento del fatturato dell'azienda pari al 3% per l'anno 2024.

Ed, invero, ciò al quale occorre guardare è la situazione dell'organico sui punti vendita presso i quali la ricorrente ha chiesto di essere trasferita.

Nei predetti, è stata allegata e non contestata, una situazione di riduzione del personale e ciò è stato precisato anche in udienza dal difensore dovuto all'andamento dei negozi nello specifico territorio siciliano.

Tale circostanza risulta conferente e rilevante, atteso che, si ribadisce, la ricorrente chiede il trasferimento proprio in quella Regione.

Nonostante la soccombenza, la materia trattata e le diverse posizioni delle parti giustificano una totale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, definitivamente pronunciando, così decide

-rigetta il ricorso;

-spese compensate tra le parti.

Milano 29 novembre 2024

**Il giudice del lavoro**

**Sara Manuela Moglia**