



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Civitavecchia, Sezione Lavoro, in persona della Dott.ssa Irene Abrusci, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 435 RG degli Affari Contenziosi Lavoro dell'anno 2012 e vertente

TRA

BERNARDO DE VRIES, elettivamente domiciliato in Roma, cir.ne Trionfale n. 1, nello studio degli Avv.ti Giangiacomo e Guadagni, che lo rappresentano e difendono per procura a margine del ricorso

RICORRENTE

E

ALITALIA-COMPAGNIA AEREA ITALIANA S.P.A. elettivamente domiciliata in Civitavecchia, Via G. Matteotti n. 19, nello studio dell'Avv. G. Pane, che la rappresenta e difende con gli Avv.ti E. Morrico e G. Riganò, per procura a margine della memoria di costituzione

RESISTENTE

FATTO E DIRITTO

Con ricorso depositato il 23.03.2012 **BERNARDO DE VRIES**, dipendente della Alitalia Cai s.p.a. con mansioni di assistente di volo, impugnava la sanzione disciplinare di un giorno di sospensione dal servizio e della retribuzione irrogata nei suoi confronti con provvedimento del 23.12.2011 e chiedeva al Tribunale di:



- Accertare e dichiarare la nullità/illegittimità delle disposizioni aziendali di cui ai par III e IV art. 21 e 26 CCNL di settore perché in violazione delle disposizioni contenute nell'art. 2, comma 1, della Direttiva 2000/79/CE recepita con d.lgs. 185/2005 e Regolamento UE n. 116 e, per l'effetto, annullare o revocare la relativa sanzione;
- In via subordinata dichiarare l'illegittimità della sanzione perché adottata in violazione della stessa normativa contrattuale di cui all'art. 21 per il settore assistenti di volo atteso che il ricorrente non era operativo allorchè è stato contattato per l'assegnazione del turno;
- In via ulteriormente gradata, accertare la violazione del principio di proporzionalità e gradualità della sanzione adottata e per l'effetto riformarla, commutandola nella minore sanzione della multa;
- Condannare il datore di lavoro al pagamento delle spese legali, onorari e diritti.

La Alitalia Cai s.p.a. si costituiva in giudizio contestando *in toto* le avverse pretese e chiedendone il rigetto con accertamento della legittimità della sanzione; in via subordinata chiedeva la conversione in una sanzione minore (multa).

La causa, istruita documentalmente e con l'interrogatorio formale, previa concessione di un termine per il deposito di note difensive, veniva discussa e decisa all'odierna udienza come da dispositivo

Osserva il Giudice che la sanzione disciplinare per cui è causa è stata comminata in ragione dei fatti contestati con missiva del 18.11.2011 (all.1 di parte ric.): *“ella prevista di riserva il giorno 17.10.2011 dalle ore 10,00 alle ore 23,59, veniva contattata il giorno 16.10.2011 dalla Gestione Operativa Equipaggi per l'assegnazione di un avvicendamento della durata di 3 giorni che prevedeva l'impiego nel giorno di riposo mobile programmato per il 18.10.2011. A fronte di tale comunicazione, Ella rifiutava l'attività nella giornata del 18.10.2011 affermando che la suddetta variazione non sarebbe in linea con le previsioni contrattuali”*.

Ebbene, il ricorrente non contesta lo svolgimento dei fatti così come delineato da parte datoriale, ma sostiene che l'ordine di lavorare nel giorno di riposo (18.10.2011) sarebbe illegittimo, in quanto contrastante con norme di legge nazionale, peraltro attuative di principi comunitari. Di conseguenza, ritiene perfettamente legittimo, e dunque non sanzionabile, il proprio rifiuto ad adempiere a quanto richiesto da parte datoriale.



Vale rilevare che l'art. 5. D.lgs 19 agosto 2005, n. 185 – in attuazione di obblighi di derivazione comunitaria – ha espressamente disciplinato la materia dei riposi del personale di volo dell'aviazione civile, stabilendo che *“al personale di volo dell'aviazione civile vengono assegnati giorni liberi da ogni tipo di servizio e di riserva, comunicati preventivamente dal datore di lavoro, nella misura di almeno 7 giorni locali per ciascun mese di calendario e comunque di almeno 96 giorni locali per ciascun anno di calendario, che possono comprendere eventuali periodi di riposo prescritti dalla legislazione vigente”* e demandando alla contrattazione collettiva la possibilità di *“stabilire le modalità di fruizione proporzionale delle giornate di riposo di cui al comma 1”*.

Il contratto collettivo adottato dalla società resistente (in atti) deve, pertanto, essere interpretato alla luce di tale disposto normativo, tenendo conto che esso è abilitato soltanto a disciplinare le modalità di fruizione delle giornate di riposo o a stabilire condizioni di miglior favore rispetto a quelle previste dalla legge ma non anche a ridurre i giorni liberi da ogni tipo di servizio e di riserva a meno di 7 giorni locali per ciascun mese di calendario o a meno di 96 giorni locali per ciascun anno di calendario.

Dando applicazione a tali principi, deve allora dirsi che le clausole contenute nei commi 1 e 2 dell'art. 21 del CCL della CAI risultano pienamente legittime, fissando in 30 giorni ogni trimestre i riposi per ciascun Assistente di Volo (che assorbono le domeniche e le festività previste dalla legge) e stabilendo il numero minimo di riposi programmabile in ogni mese nella misura di 8.

Sennochè nei commi 3 e 4 viene previsto che di questi giorni di riposo soltanto 2 nel periodo estivo (maggio/ottobre) e 3 nel periodo invernale (novembre/aprile) devono essere considerati inamovibili. Quanto agli altri riposi, l'Azienda si riserva il diritto, per esigenze di servizio, di spostare, rinviare o cancellare un numero massimo di 4 riposi programmati al mese.

Il legale rappresentante della resistente ha poi chiarito le modalità operative di tale disposizione, precisando che *“in applicazione del CCNL consideriamo inamovibili 2 riposi nel periodo estivo e 3 nel periodo invernale, vengono programmati il 23 del mese precedente; gli altri riposi sono movibili, significa che sono comunque programmati; di fronte alle necessità l'Azienda utilizza l'istituto della riserva in prima battuta, se ci sono delle ulteriori esigenze che non è possibile gestire con le riserve vengono chiamati i lavoratori in riposo movibile. I lavoratori vengono avvertiti in genere qualche giorno prima, comunque quando si verifica l'esigenza. Il lavoratore sa che il riposo è movibile e dunque sa che in quel giorno potrebbe verificarsi la chiamata e quindi è obbligato a venire”*.



Appare, dunque, evidente che i giorni di “riposo mobile” non consentono al lavoratore di considerarsi del tutto libero dalla prestazione lavorativa, dovendo egli restare sempre a disposizione per eventuali chiamate. Ciò impedisce di considerare i “riposi mobili” come “giorni liberi da ogni tipo di servizio e di riserva” ai sensi dell’art. 5 sopra citato e, dunque, di computare tali giornate nel novero di quelle necessarie al rispetto della prescrizione normativa.

A ben vedere, sulla scorta del meccanismo operativo chiarito dal legale rappresentate della resistente, tali “riposi mobili” vanno considerati come giornate in cui il lavoratore svolge comunque funzione “di riserva” (pur potendo essere chiamato solo in subordine rispetto ai lavoratori “in riserva” in senso proprio). Ed, infatti, se il lavoratore sa di poter essere chiamato a rendere la prestazione lavorativa, per esigenze di servizio aziendali, egli non è del tutto libero di programmare la propria giornata libera e, quindi, di godere appieno del necessario riposo garantito dalla legge e dall’ordinamento comunitario (anche e soprattutto per consentire il libero esplicarsi delle relazioni sociali e familiari che evidentemente richiedono di conoscere in anticipo e con certezza le giornate nelle quali si è esentanti dal prestare attività lavorativa).

Alla luce di tali considerazioni è possibile, allora, concludere che la clausola collettiva in esame è nulla, in quanto contrastante con una norma di legge di carattere imperativo, nella parte in cui prevede che i riposi inamovibili degli Assistenti di volo siano soltanto 2 nel periodo estivo e 3 nel periodo invernale, anziché almeno 7 al mese o 96 all’anno.

La nullità della previsione contrattuale e la necessità di dare applicazione all’art. 5. D.lgs 19 agosto 2005, n. 185, rendono, dunque, illegittimo l’ordine con il quale la Alitalia Cai s.p.a. ha comunicato al De Vries che avrebbe dovuto lavorare nella giornata del 18.10.2011 (nonostante si trattasse di riposo programmato).

Tanto acclarato, occorre passare a verificare se il ricorrente potesse legittimamente rifiutare di adempiere a tale ordine illegittimo.

Come noto, stabilisce l’art. 1460 c.c. che nei contratti a prestazioni corrispettive, salva la previsione di termini diversi e salvo che il relativo comportamento sia contrario a buona fede, ciascuna parte può rifiutarsi di adempiere la propria prestazione qualora l’altra parte non adempia o non offra di adempiere contemporaneamente.

Nell’interpretazione di questa disposizione di legge dalla giurisprudenza di legittimità è stato costantemente affermato che il legislatore ha introdotto nell’ordinamento una particolare forma di tutela, giacché, in presenza di una domanda di risoluzione per inadempimento di un contratto a prestazioni corrispettive, quando la parte convenuta in giudizio deduca l’eccezione



di inadempimento, allegando, a giustificazione della sua inosservanza degli obblighi contrattuali, il comportamento dell'altra, la valutazione dei due comportamenti deve essere compiuta dal giudice del merito in modo comparativo, tenendo conto non solo del criterio di ordine cronologico, ma anche di quello di ordine logico, essendo necessario stabilire se vi sia relazione causale ed adeguatezza, nel senso della proporzionalità rispetto alla funzione economico-sociale del contratto, tra l'inadempimento dell'uno e il precedente inadempimento dell'altro (cfr., fra le tante sentenze e come espressione di un risalente e consolidato indirizzo, Cass. 17 marzo 1964 n. 613, Cass. 10 aprile 1970 n. 996, Cass. 6 novembre 1981 n. 5865, Cass. 21 maggio 1990 n. 4565, Cass. 8 ottobre 1999 n. 11022, Cass. 19 novembre 2001 n. 14250, Cass. 6 settembre 2002 n. 12978).

Inoltre, poiché la norma fa espresso riferimento alla buona fede, è necessario che il comportamento improntato al rifiuto di adempiere, come reazione all'inadempimento dell'altra parte, oltre a non contrastare con i principi generali della correttezza e della lealtà, risulti ragionevole e logico in senso oggettivo e trovi, quindi, concreta giustificazione nel raffronto tra la prestazione ineseguita, che deve assumere il carattere della gravità, e la prestazione rifiutata, in relazione al legame di corrispettività che le avvince (cfr. Cass. 4 ottobre 1999 n. 11022, sopra indicata).

Come precisato da Cassazione civile, sez. lav., 02/04/2004 n. 6564, questi principi di carattere generale trovano applicazione anche nell'ordinamento lavoristico, essendo il negozio che dà vita al rapporto di lavoro subordinato un contratto sinallagmatico di scambio (sul punto v. anche Cass. 29 luglio 2002 n. 11181 e, in precedenza, Cass. 3 luglio 1984 n. 3892).

Applicando tali principi al caso di specie, si rileva che l'inadempimento del De Vries rispetto all'ordine datoriale risulta in diretta connessione causale con l'illegittimità dell'ordine stesso. Ed, infatti, è la stessa società ad ammettere (anche nella lettera di contestazione di addebito) che il lavoratore ha immediatamente motivato il proprio rifiuto a lavorare nella giornata del 18.10.2011 sulla scorta della illegittimità della variazione oraria che gli veniva imposta.

Ritiene, poi, il Giudice che sussista anche il requisito della proporzionalità tra l'inadempimento datoriale (che ha richiesto al De Vries di prestare la propria attività lavorativa in un giorno che, invece, doveva per legge essere dedicato al riposo, al recupero delle energie psico-fisiche ed al soddisfacimento di esigenze familiari e sociali, di indubbio rilievo costituzionale) e l'inadempimento del lavoratore (che ha rifiutato di svolgere il turno, soltanto in detta giornata); va considerato, sul punto, che, alla luce delle dimensioni della società resistente e del numero dei lavoratori occupati, l'assenza di un assistente di volo per



una sola giornata lavorativa non risulta idonea a pregiudicare in alcun modo l'attività aziendale. Ed, infatti, la Alitalia CAI s.p.a. non ha allegato – e conseguentemente provato - di aver subito alcun pregiudizio concreto dalla assenza del ricorrente nella giornata del 18.10.2011.

A ciò si aggiunga che, alle luce delle modalità attraverso le quali l'eccezione di inadempimento è stata esercitata (immediata motivazione e spiegazione delle ragioni del rifiuto ad adempiere), della grave illegittimità dell'ordine (contrastante con norma imperativa) in raffronto con la ridotta potenzialità lesiva del rifiuto opposto dal lavoratore, l'eccezione di inadempimento esercitata dal De Vries appare, senz'altro, ragionevole e conforme ai principi di correttezza e buona fede.

È possibile, allora, concludere che il comportamento del ricorrente - sanzionato dalla resistente con la sospensione di un giorno dal servizio e dalla retribuzione - non costituisce illecito disciplinare, risultando viceversa espressione del legittimo esercizio dell'eccezione di inadempimento a fronte di un ordine datoriale illegittimo.

La sanzione disciplinare irrogata con provvedimento del 23.12.2011 (doc. 3 di parte ric.) deve, pertanto, essere annullata.

Le conclusioni alle quali si è giunti rendono ultroneo procedere al vaglio delle ulteriori questioni sollevate dalle parti, poiché la loro analisi non muterebbe l'esito della pronuncia giudiziale.

Le spese di giudizio, liquidate in dispositivo, seguono, come di norma, la soccombenza.

PQM

Dichiara nulla la sanzione disciplinare irrogata al ricorrente con provvedimento del 23.12.2011.

Condanna la resistente al pagamento in favore del ricorrente delle spese di giudizio, che liquida in complessivi euro 4.040 di cui € 3.513 per compensi ed € 527 per spese generali, oltre iva e c.p.a.

Civitavecchia, 15.10.2015

Il Giudice

Dott.ssa Irene Abrusci

