

Tribunale Roma, Sezione Lavoro civile
Ordinanza 21 gennaio 2021, n. 5961

TRIBUNALE DI ROMA

SEZIONE LAVORO 4°

Il Giudice designato Dott.ssa Francesca Vincenzi, sciogliendo la riserva di cui all'udienza del 18.1.2021 nell'ambito del procedimento n. 33323/2020,

OSSERVA

Con ricorso ex 700 c.p.c. depositato telematicamente il 4.12.2020 ed iscritto a ruolo il 7.12.2020 la sig.ra (...), laureata in giurisprudenza ed iscritta nell'Albo dei Giornalisti del Lazio, esponeva: di essere stata assunta nel 2005 dall'allora (...) S.p.A., società soggetta al controllo e coordinamento di Finmeccanica spa, con inquadramento nel livello VII del CCNL dipendenti industria metalmeccanica e mansioni di "Addetta alle Relazioni Esterne", con sede di lavoro in Roma; che nel 2011, a seguito di fusione, la ricorrente passava alle dipendenze della Società (...) ex art. 2112 c.c., mantenendo identici inquadramento, funzione e sede di lavoro; che nel mese di dicembre 2012 la ricorrente riceveva due lettere dal datore di lavoro: con la prima le veniva comunicato il distacco presso Finmeccanica S.p.A. in Roma, presso la direzione (...), dal 1.1.2013 al 31.12.2013, con lo stesso inquadramento originario, con la seconda le veniva comunicato il trasferimento presso la sede (...) di Torino Caselle al termine del periodo di distacco in Finmeccanica; che nell'agosto del 2014 alla madre della ricorrente, sig.ra (...) veniva riconosciuto lo stato di persona "portatore di handicap in situazione di gravità" ai sensi dell'art. 4 L.104/92; che, non avendo alcun altro familiare che potesse assisterla, la sig.ra (...) si trasferiva presso la ricorrente in Roma, in via (...); che la ricorrente, avendo necessità di assistere la madre in via continuativa, presentava richiesta di congedo straordinario; che il congedo le veniva concesso dall'INPS con decorrenza 5.1.2015 e con scadenza al 3.1.2017; che a decorrere dal 1.1.2016 (...) S.p.A. veniva incorporata a seguito di scissione parziale in Finmeccanica S.p.A. (ora (...) S.p.A.) con conseguente passaggio della ricorrente alle dipendenze della società resistente ex art. 2112 c.c.; che in vista della scadenza del periodo di congedo con lettera del 25.2.2016 la ricorrente, che era assegnata presso la sede di esercitava il diritto ad essere trasferita presso l'unità produttiva più vicina alla residenza della madre (in via (...) ai sensi dell'art. 33, l. n. 104 del 1992, ovvero presso la sede aziendale di Piazza (...); che la Società convenuta non disponeva; che la richiesta veniva reiterata dopo qualche mese, anche mediante trasmissione con posta elettronica certificata, non ricevendo alcuna risposta; che seguiva una terza richiesta in data 7.12.2017, parimenti rimasta senza risposta; che la ricorrente, nel frattempo, veniva colpita da una sindrome ansioso depressiva reattiva legata alle vicende lavorative, e, tra l'altro, da una "accentuata claustro-agora fobia che non consente alla paziente l'utilizzo di mezzi di trasporto pubblici e privati per la propria ed altrui incolumità" con conseguente "impossibilità all'uso di mezzi privati e pubblici"! necessità di effettuare "spostamenti unicamente a piedi", come comprovato dalle certificazioni mediche allegate al ricorso; che, considerata la suddetta condizione psico-fisica, la ricorrente era costretta ad assentarsi per malattia nei periodi dal 4.1.2017 al 9.2.2017; che in data 23.1.2017 chiedeva che le venisse concessa l'aspettativa non retribuita per malattia, poi prorogata sino al 28.2.2019; che la ricorrente proponeva quindi, in vista del superamento del periodo di Comporto, un ricorso ex art. 700 c.p.c. per ottenere l'assegnazione in una unità produttiva all'interno del Comporto di Roma, azionando il diritto di cui all'art.33 comma 5 della L. 104/92; che nel corso del giudizio cautelare la società proponeva in via transattiva l'assegnazione alla sede aziendale di Via (...), in regime di distacco presso una distinta società del gruppo; che la ricorrente dichiarava di non poter accettare la proposta in ragione dei certificati disturbi che le impedivano, e le impediscono tuttora, di fare uso di mezzi pubblici e privati tragitti anche brevi; che con ordinanza del 4.9.2019 il Tribunale di Roma, in accoglimento del ricorso ex art. 700 c.p.c. depositato dalla ricorrente così disponeva: ""Accogliendo il ricorso cautelare promosso da (...) nei confronti di (...) SpA, ordina alla datrice di lavoro, ai sensi all'art. 33, comma 5, L. 104/1992, di assegnare la ricorrente ad una sede di lavoro all'interno del territorio di Roma Capitale"; che a fronte della decisione, la società disponeva il trasferimento della Dott.ssa (...) presso la sede di Via (...); che la lavoratrice contestava la nuova assegnazione, deducendone la natura ritorsiva e, comunque, evidenziando come si presentasse inidonea ad integrare una corretta ottemperanza all'ordine del Tribunale; che la ricorrente prendeva comunque regolarmente servizio presso la sede di (...) in data 5.11.2019; che in occasione dell'accesso apprendeva che si sarebbe dovuta occupare di monitorare, redigere e rielaborare documenti di pertinenza della struttura "Compliance" della società, facente capo alla Dott.ssa (...) che successivamente era costretta ad assentarsi nuovamente per la medesima patologia che già in precedenza la affliggeva, aggravata dall'assegnazione presso la sede più distante possibile all'interno del territorio di

Roma Capitale; che proponeva quindi ricorso ex art. 669 duodecies c.p.c. per ottenere l'esatto adempimento dell'ordinanza cautelare ottenuta; che il Tribunale rigettava il ricorso ritenendo l'ordinanza emessa all'esito dell'art. 700 cpc pienamente soddisfattiva delle domande proposte in sede cautelare; che in ragione della situazione di emergenza dovuta alla pandemia per Covid 19, vista anche la propria impossibilità di fare ricorso a mezzi di trasporto pubblici o privati, in data 8.7.2020 la ricorrente formulava una prima richiesta di collocamento in "lavoro agile" ai sensi dell'art. 39, D.L. n. 18/2020, così come modificato in sede di conversione dalla Legge n. 27/2020, senza ottenere alcuna risposta; di avere riproposto l'istanza in data 1.9.2020, rimasta parimenti senza risposta; che la gran parte dei lavoratori di (...) S.p.A., con particolare riferimento a quelli addetti alla sede di Via (...) ed al settore "Compliance", attualmente fruiscono del lavoro agile; che permanendo l'attuale condizione di malattia, la ricorrente giungerà a concorrenza del periodo di comporto per malattia alla data del 9.1.2021; che l'impossibilità di utilizzare mezzi di trasporto pubblici e privati, anche a prescindere dall'attuale condizione di rischio legato alla pandemia da Covid 19, è stata nuovamente attestata dall'Unità Operativa di Neurologia dell'Ospedale San Giovanni Calibita Fatebenefratelli in data 6.7.2020.

In punto di diritto la parte ricorrente deduceva: che risulta ingiustificato, discriminatorio e ritorsivo il tacito diniego opposto dalla società convenuta alle richieste della ricorrente di poter rendere la prestazione in modalità "agile"; che l'art. 39 D.L. 17 marzo 2020 n.18, convertito con modificazioni dalla L. 24 aprile 2020, n. 27, dispone che "Fino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica da COVID-19, i lavoratori dipendenti disabili nelle condizioni di cui all'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 o che abbiano nel proprio nucleo familiare una persona con disabilità nelle condizioni di cui all'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, hanno diritto a svolgere la prestazione di lavoro in modalità agile ai sensi dagli articoli da 18 a 23 della legge 22 maggio 2017, n. 81, a condizione che tale modalità sia compatibile con le caratteristiche della prestazione"; che si tratta di un vero e proprio diritto soggettivo che sussisterà quantomeno fino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica, fissato ad oggi per il 31.1.2021; che le mansioni della ricorrente risultano del tutto compatibili con lo svolgimento di una prestazione in modalità agile, poiché attività di natura squisitamente intellettuale; che, con riferimento al periculum in mora, la mancata concessione del lavoro agile alla ricorrente è idonea ad arrecarle un danno grave ed irreparabile sotto molteplici profili; che il collocamento in lavoro agile, salvaguardando la prestazione lavorativa della ricorrente, le permetterebbe di evitare qualsiasi rischio di contagio collegato allo spostamento con mezzi pubblici ed alla fruizione di spazi comuni sul luogo di lavoro, riducendo altresì il rischio di contagio ai danni della madre, ultraottantenne invalida affetta da molteplici patologie e "vulnerabile" al virus Covid 19; che l'obbligo di esporsi al rischio di contagio nel percorso per raggiungere il luogo di lavoro e sul luogo di lavoro, conseguente al mancato riconoscimento del diritto al lavoro agile, integra un rischio di danno grave ed irreparabile in riferimento alla salute ed all'integrità fisica della ricorrente e della di lei madre; che il Tribunale di Roma ha già affrontato un caso analogo, riconoscendo in via cautelare il diritto al collocamento in lavoro agile in favore di una lavoratrice ammessa ai benefici di cui alla L. 104/92 per l'assistenza di un familiare disabile, ed a sua volta affetta da una sindrome ansioso depressiva.

Tanto esposto la ricorrente concludeva chiedendo di volere: "accertare e dichiarare il diritto della ricorrente a svolgere la propria prestazione lavorativa in modalità "agile", anche ai sensi dell'art. 39 comma 1 del D.L. 18/2020, a tempo indeterminato e, in ogni caso, sino al perdurare dell'emergenza epidemiologica attualmente prevista sino al 31 gennaio 2021 e per l'effetto ordinare alla società resistente di consentire alla Dott.ssa (...) e lo svolgimento delle proprie mansioni in modalità di lavoro agile".

La (...) spa si costituiva in giudizio depositando memoria difensiva telematica ed allegato fascicolo chiedendo di volere: "respingere il ricorso proposto dalla Dott.ssa (...), in quanto *infondato in fatto ed in diritto, stante l'insussistenza di entrambi i requisiti richiesti ex lege del periculum in mora e del fumus boni iuris*. Con vittoria di spese, competenze ed onorari".

In particolare la società resistente deduceva: che il ricorso cautelare è inammissibile per carenza dei presupposti necessari per la pronuncia di un provvedimento d'urgenza; che difetta un pregiudizio imminente ed irreparabile in capo alla ricorrente; che dalla data di emissione dell'ultimo provvedimento cautelare e anche in precedenza e sino a tutt'oggi la ricorrente è stata ininterrottamente assente per malattia, congedo e ferie; che pertanto non sussiste il rischio attuale di un grave ed irreparabile pregiudizio; che l'urgenza non potrebbe essere rinvenibile nel rischio del superamento del comporto, posto che una tale evenienza potrebbe essere evitata dalla ricorrente medesima se questa è in grado di rendere la prestazione lavorativa, a prescindere dalle modalità in cui essa è resa; che la Società non ha mai negato alla ricorrente la possibilità di rendere la prestazione lavorativa in modalità agile; che tuttavia la perdurante assenza della medesima dal lavoro sin dal 5.11.2019 ed a tutt'oggi, in uno con la mancata accettazione del distacco presso (...) S.p.A., seppur per svolgere attività compatibili con il suo inquadramento e profilo, ha reso impossibile assegnare la ricorrente ad una specifica funzione ed attività, con la conseguenza che il contenuto della prestazione da svolgere in modalità agile sarebbe di difficile individuazione; che la

dottorressa (...) è stata assunta il 3.10.2005 in (...) S.p.A. come Impiegata di 7 livello e le mansioni di Addetta Ufficio Stampa presso la Funzione Relazioni Esterne, a Roma alla Via (...); che a seguito della fusione tra (...) S.p.A. e (...) S.p.A., che ha dato vita ad (...), l'azienda ha, tra l'altro, proceduto ad una graduale chiusura degli uffici di Roma con ricollocazione di gran parte delle Direzioni sul sito di Torino Caselle; che anche la Direzione di appartenenza della ricorrente (Relazioni Esterne) è stata ricollocata a Torino Caselle per ragioni organizzative; che a dicembre 2012, avendo (...) ormai chiuso tutte le sedi di Roma, alla ricorrente è stato comunicato che al termine del distacco presso FGSE (disposto dall'1.1.2013 al 31.12.2013), la sua sede lavorativa sarebbe stata lo stabilimento di Torino Caselle (Ufficio Relazioni Esterne); che di fatto, però, la ricorrente non ha mai iniziato il lavoro nella sua nuova sede, stante il protrarsi delle sue assenze a vario titolo (malattia, congedo parentale, ferie, permessi ed altro); che dal 1° aprile 2017 al 31 marzo 2019, la ricorrente è stata in aspettativa non retribuita per malattia; che nel corso di un processo organizzativo e riorganizzativo della resistente si è inserito il primo procedimento cautelare avviato dalla ricorrente con il quale la stessa ha chiesto di essere trasferita presso una delle sedi di Roma Capitale considerato che, ex art. 33 l. 104/1992, assisteva la madre affetta da grave disabilità; che a fronte del predetto procedimento cautelare la ricorrente ha ottenuto il diritto ad essere assegnata, "ad una sede di lavoro all'interno del territorio di Roma Capitale"; che la Società ha ottemperato al disposto giudiziale e con decorrenza da novembre 2019 ha assegnato la ricorrente presso la sede di Roma, sita in via (...); che la scelta organizzativa della sede indicata è stata determinata dall'impossibilità di assegnare la ricorrente ad altra Divisione della Società; che, considerato il curriculum della (...), non è stato possibile assegnare la medesima ad alcuna posizione in quanto non esistevano all'epoca, e non esistono oggi, posizioni vacanti; che anche su Roma, sia nei siti delle varie Divisioni che a livello centrale di Corporate, anche presso le sedi di Pastrengo, Flaminia, Faustianiana, oltre che P.zza (...) non vi erano, né vi sono, posizioni vacanti equivalenti; che il 4.11.2019 la ricorrente si è recata presso gli uffici della convenuta siti in via (...) ed in tale occasione alla medesima è stato rappresentato che per assecondare le sue aspettative professionali e le sue attitudini sarebbe stata distaccata presso la Società (...) S.p.A. così da poter continuare a svolgere attività compatibili ed in linea a quelle svolte in precedenza; che in tale occasione la ricorrente, pur essendosi verbalmente dichiarata soddisfatta della nuova assegnazione, ha dichiarato di non essere disponibile a recarsi presso la sede di via (...) in quanto, seppur tra quelle di Roma Capitale richieste, era troppo distante dalla sua abitazione e non avrebbe agevolmente potuto raggiungerla stante la sua difficoltà psicologica ad utilizzare mezzi pubblici e privati; che dal 5.11.2019 la ricorrente non si è più recata al lavoro e risulta a tutt'oggi assente e, in conseguenza di ciò, non è stato possibile assegnarle ad oggi nessuna effettiva attività; che con ricorso ex art. 669 duodecies c.p.c. la sig.ra ha richiesto al Tribunale di Roma, Sezione Lavoro, di "Accertare e dichiarare il diritto della ricorrente alla scelta ed all'assegnazione alla sede di lavoro più vicina al proprio domicilio anche ai sensi dell'art. 33 comma 5 L. 104/92, e per l'effetto ordinare alla resistente di disporre il trasferimento comunque adibire immediatamente la ricorrente alla sede di Roma, Piazza (...) o in altra sede all'interno del territorio di Roma Capitale che con provvedimento del 23.6.2020 il Tribunale di Roma, Sezione ha rigettato la nuova richiesta cautelare della ricorrente, ritenendo corretta ed in linea con il disposto giudiziale l'assegnazione della ricorrente presso la sede di via (...); che non avendo la ricorrente mai preso servizio, di fatto, presso la sua sede di assegnazione in via (...), né avendo mai accettato il distacco presso (...), non è stato possibile assegnarle strumenti aziendali, account di posta elettronica e credenziali di accesso ad essi, nonché attività; che inoltre non è mai stato possibile erogarle la formazione tanto in materia di attività quanto di sicurezza; che ai sensi della L. 81/2017 il 18.12.2019 è stato firmato un accordo sindacale di ricorso al lavoro agile che ha previsto che per i lavoratori che rispondevano ai requisiti richiesti era possibile fare ricorso al lavoro agile nei limiti e termini pattuiti, previa adesione individuale all'accordo; che tale accordo è poi stato prorogato sino a giugno 2020; che ad inizio pandemia la Società ha tuttavia deciso di fare ricorso massiccio al lavoro in modalità agile, anche in deroga a quanto previsto dal predetto accordo, ed in attuazione alle previsioni governative; che il ricorso alla modalità agile era tuttavia possibile solo per il personale munito di strumentazione aziendale informatica idonea e che svolgesse le funzioni descritte in memoria; che la ricorrente non ha mai assunto il nuovo incarico, dunque non è mai stata formata, anche in materia di sicurezza, né ha mai fatto attività di affiancamento per le nuove funzioni; che inoltre, la ricorrente, sempre per tali ragioni, non era e non è in possesso di strumenti informatici aziendali che sono indispensabili, per policy aziendale, per lo svolgimento di attività lavorative in modalità agile; che nell'attuale contesto pandemico il legislatore ha previsto la facoltà e potestà del datore di lavoro di disporre la modalità del lavoro agile anche senza l'accordo del lavoratore; che tuttavia la possibilità, per il lavoratore, di svolgere la prestazione lavorativa in modalità agile è condizionata e limitata dal fatto che essa sia compatibile con le esigenze organizzative aziendali, tenuto conto della prestazione lavorativa assegnata al dipendente richiedente; che parimenti è accaduto con l'art. 90 del d.l. n. 34/2020 ove è previsto in capo ai lavoratori del settore privato che abbiano almeno un figlio minore di anni 14 il diritto a svolgere la prestazione di lavoro in modalità agile "a condizione che nel nucleo familiare non vi sia altro genitore beneficiario di strumenti di sostegno al reddito in caso di sospensione o cessazione dell'attività lavorativa o che non vi sia genitore non lavoratore ed a condizione che tale modalità sia compatibile con le caratteristiche della prestazioni"; che dunque il diritto del lavoratore è sempre temperato dalla possibilità di esplicitare la prestazione lavorativa in modalità agile, circostanza quest'ultima ribadita anche in un caso deciso da una recente ordinanza del Tribunale di Mantova che ha rigettato la domanda di un lavoratore di vedersi assegnato alla modalità agile ex art. 90 d.l. n. 34/2020;

che la (...) rivendica l'adibizione al lavoro agile sebbene non abbia mai preso, di fatto, servizio presso la sede di assegnazione di via (...) e non abbia mai accettato ed espletato una prestazione lavorativa, per cui la valutazione di una sua compatibilità con l'espletamento di essa in modalità agile è impossibile; che il lavoro agile è attività lavorativa che presuppone che il rapporto di lavoro tra le parti sia in atto (e non sospeso come ad esempio nel caso della malattia e/o di permessi); che attualmente il rapporto tra le parti è sospeso perché la ricorrente è assente per malattia e ciò preclude alla convenuta di esercitare il potere direttivo ed organizzativo nei suoi confronti.

All'udienza del 18.1.2021, sentite le parti liberamente, dopo la discussione il Giudice si riservava.

Il ricorso è fondato.

Con riferimento al *fumus boni iuris*, presupposto indispensabile della tutela cautelare unitamente al *periculum in mora* si osserva quanto segue.

Dalla documentazione versata in atti emerge che:

- la ricorrente, trasferita dalla precedente datrice di lavoro, (...) SpA, presso la sede di Torino Caselle, dopo aver chiesto un periodo di congedo straordinario, per poter assistere la madre, riconosciuta portatrice di handicap in situazione di gravità, transitata nelle more alle dipendenze della resistente (...) SpA, alla scadenza del suddetto periodo di congedo, ha chiesto alla nuova datrice di lavoro di essere trasferita presso l'unità produttiva più vicina alla madre, sita all'interno del territorio di Roma Capitale;
- respinta dalla resistente la richiesta di trasferimento, con ricorso ex art. 700 cpc la ricorrente ha chiesto di volere "accertare e dichiarare il diritto della ricorrente alla scelta ed all'assegnazione alla sede di lavoro più vicina al proprio domicilio anche ai sensi dell'art. 33 comma 5 L.104/92, e per l'effetto ordinare alla resistente di disporre il trasferimento o comunque adibire immediatamente la ricorrente alla sede di Roma, Piazza (...), o in altra sede all'interno del territorio di Roma Capitale" ;
- con ordinanza n. 85270/2019 del 4.9.2019 il Tribunale di Roma sezione lavoro, in accoglimento del ricorso cautelare, ha ordinato alla datrice di lavoro (...) spa, ai sensi dell'art. 33 comma 5 L. 104/92, "di assegnare la ricorrente ad una sede di lavoro all'interno del territorio di Roma Capitale";
- con lettera del 21.10.2019 la società resistente ha disposto, in esecuzione dell'ordinanza cautelare del 4.9.2019 del Tribunale di Roma, il trasferimento della ricorrente, con decorrenza 1.11.2019, presso la sede di Roma, Via (...) km 12,400;
- con lettera del 30.10.2019 la società resistente ha confermato alla (...) spa l'intenzione di (...) spa di distaccare la sig.ra (...) presso l'Unità Organizzativa Compliance;
- con lettera del 30.11.2019 la società resistente ha confermato alla ricorrente il distacco presso la società (...) spa via (...) km 12,400 dal 1.11.2019 al 31.12.2019;
- con ordinanza n. 51384 del 23.6.2020 il Tribunale di Roma sezione lavoro ha respinto il ricorso ex art. 669 duodecies cpc depositato dalla ricorrente inteso ad ottenere "l'adozione del provvedimento ex art. 700 cpc, con l'adozione dei provvedimenti necessari e/o opportuni, la specifica sede di destinazione onde rendere effettiva la tutela giurisdizionale concessa, ed in particolare ordinare l'assegnazione della Dott.ssa (...) e alla sede di Piazza (...), o ad altra sede presente nel territorio urbano, quali quelle di via (...)".

Si osserva che la resistente ha affermato nella memoria di costituzione che la ricorrente il 4.11.2019 si è recata presso gli uffici della convenuta siti in via (...) km 12.400, rappresentando in tale occasione alla (...) che "sarebbe stata distaccata presso la Società (...) S.p.A. così da poter continuare a svolgere attività compatibili ed in linea a quelle svolte in precedenza" e che "In tale occasione la ricorrente, pur essendosi verbalmente dichiarata soddisfatta della nuova assegnazione, ha dichiarato di non essere disponibile a recarsi presso la sede di via (...) km 2.400..." (pag. 9).

La ricorrente, al contrario, nel ricorso ha allegato che, pur contestando la nuova assegnazione (tanto da presentare poi ricorso ex art. 669 duodecies cpc), "prende comunque regolarmente servizio presso la sede di Via (...) in data 5 novembre 2019" e che "In occasione dell'accesso, apprendeva che si sarebbe dovuta occupare di monitorare, redigere e rielaborare documenti di pertinenza della struttura "Compliance" della società, facente capo alla Dott.ssa (...)" (pag. 5 ricorso).

Risulta pacifico e documentato (cfr. fogli di presenza di novembre 2019 di cui al doc. n.9 fasc. resis.) che la ricorrente ha preso servizio il 4.11.2019 (per evidente mero errore materiale indicato in ricorso come 5.11.2019) presso la sede assegnata di via (...) km 12,44, lavorando dalle 8:42 alle 17:31.

Successivamente, nel periodo tra il 5.11.2019 e il 15.1.2021 la ricorrente è stata assente dal lavoro per malattia, permessi ex L. 104/92 e ferie (cfr. dettagliato ed incontestato prospetto indicato al cap.21 della memoria della resistente).

Attualmente la malattia è cessata e la ricorrente si trova in ferie (cfr. interrogatorio libero della lavoratrice).

La ricorrente ha chiesto alla datrice di lavoro con istanza dell'8.7.2020, reiterata il 1.9.2020, la collocazione in lavoro agile, "a decorrere dalla cessazione dell'attuale stato di malattia" ai sensi dell'art 39 D.L. n. 18/2020, così come modificato in sede di conversione dalla Legge n. 27/2020, il quale stabilisce che "Fino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica da Covid-19, i lavoratori dipendenti disabili nelle condizioni di cui all'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 o che abbiano nel proprio nucleo familiare una persona con disabilità nelle condizioni di cui all'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, hanno diritto a svolgere la prestazione di lavoro in modalità agile ai sensi dagli articoli da 18 a 23 della legge 22 maggio 2017, n. 81, a condizione che tale modalità sia compatibile con le caratteristiche della prestazione".

Nel caso di specie sussistono tutti i requisiti richiesti dal citato art. 39 per l'esercizio della prestazione di lavoro in modalità agile atteso che:

- la ricorrente, dipendente della resistente, assiste la propria madre disabile ex art. 3 comma 3 L. 104/92 (cfr. doc. 8 allegato al ricorso);
- lo stato di emergenza epidemiologica da Covid-19 è stato prorogato dapprima sino al 31.10.2020, successivamente al 31.1.2021 e da ultimo sino al 30.4.2021 ex art. 1 D.L. n.2 del 14.1.2021;
- la qualifica di impiegato e l'inquadramento della ricorrente nella 7 categoria del ccnl per le aziende metalmeccaniche private (cfr. contratto del 26.7.2005 di assunzione alle dipendenze di (...) spa oggi (...) spa) comportano pacificamente lo svolgimento di mansioni di natura intellettuale, quali quelle relative al settore "Compliance", che ben si prestano ad essere svolte in modalità agile.

L'art.39 richiede esclusivamente che il lavoro agile "sia compatibile con le caratteristiche della prestazione" e certamente la prestazione lavorativa richiesta alla ricorrente, di natura intellettuale, risulta compatibile con la modalità agile, che ha lo scopo di "incrementare la competitività e agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro" (art. 18 comma 1 L. n. 81/2017).

Non sussiste alcun attuale impedimento al lavoro agile, considerata la cessazione della malattia della ricorrente, che attualmente si trova in ferie.

Né può fondatamente sostenersi che "l'assenza di qualsiasi prestazione da parte della ricorrente anche a tutt'oggi non consente di assegnare la medesima ad una non meglio precisata attività lavorativa in modalità agile", richiedendo la norma invocata unicamente la compatibilità del lavoro agile con le caratteristiche della prestazione che, trattandosi nel caso di specie di prestazione di natura intellettuale, che non richiede la necessaria presenza fisica in azienda (nulla al riguardo è stato dedotto e provato dalla resistente), ben può essere resa nella modalità del lavoro agile.

Sussiste pertanto il *fumus boni iuris*.

Nel caso di specie sussiste, altresì, anche il *periculum in mora*, ulteriore requisito imprescindibile della tutela cautelare.

Invero, il mancato accoglimento dell'istanza cautelare comporterebbe un pericolo concreto di danno grave ed irreparabile con riferimento alla salute ed all'integrità fisica della ricorrente e della madre disabile con lei convivente; al contrario, il collocamento in lavoro agile permetterebbe alla ricorrente di rendere la prestazione lavorativa da casa evitando qualsiasi rischio di contagio da Covid-19 collegato sia allo spostamento con mezzi pubblici, che peraltro non potrebbe prendere per le documentate patologie dalle quali è affetta (cfr.doc.26 fasc. ricor.), sia alla fruizione di spazi comuni sul luogo di lavoro, riducendo altresì il rischio di contagio ai danni della madre, ultraottantenne disabile ex art. 3 comma 3 L. 104/92, e

consentirebbe verosimilmente alla lavoratrice di evitare di avere delle ricadute negative sul suo stato di salute che comporterebbero, in caso di ulteriore periodo di malattia, un concreto rischio di superare il periodo di comporto.

Per le considerazioni che precedono, in accoglimento del ricorso, deve essere dichiarato il diritto della ricorrente a svolgere la propria prestazione lavorativa in modalità "agile" ai sensi dell'art. 39 comma 1 del D.L.18/2020 sino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica, attualmente previsto sino al 30.4.2021, e per l'effetto ordina alla società resistente di consentire ricorrente lo svolgimento delle proprie mansioni in modalità di lavoro agile.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vanno liquidate come da dispositivo in calce.

P.Q.M.

1) dichiara il diritto di (...) a svolgere la propria prestazione lavorativa in modalità "agile" ai sensi dell'art. 39 comma 1 del D.L.18/2020 sino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica, attualmente previsto sino al 30.4.2021, e per l'effetto ordina alla società resistente di consentire ricorrente lo svolgimento delle proprie mansioni in modalità di lavoro agile;

2) condanna la società resistente al pagamento delle spese del procedimento che liquida in complessivi Euro 2.000,00 oltre iva e cpa.

Roma, 21 gennaio 2021.

Depositata in Cancelleria il 21 gennaio 2021.