

Tribunale di Roma, Sezione Lavoro, 15 maggio 2018 n. 3894

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di ricorso depositato in data 29.3.2017 il ricorrente in epigrafe indicato ha agito in questa sede rappresentando di aver lavorato alle dipendenze della cooperativa sociale C. dall' 1.3.2012 al 27.2.2015 con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato per lo svolgimento di mansioni di operaio-pulitore; che durante il rapporto di lavoro, era impiegato presso l'appalto della società T.: che in data 27.2.2015, il ricorrente veniva licenziato dalla C. che a seguito di giudizio di impugnativa del licenziamento, il ricorrente, unitamente ad altri dipendenti, addiveniva alla stipula di un verbale di conciliazione, con cui la C. offriva l'assunzione alle dipendenze della RA società cooperativa a fronte della rinuncia all'azione giudiziale; che in data 15.3.2016, il ricorrente sottoscriveva il suddetto contratto di lavoro con la RA, che riconosceva l'anzianità convenzionale all' 1.3.2012 e prevedeva l'espletamento di mansioni di operaio pulitore presso l'appalto C. di Guidonia, inquadramento al 3° livello del CCNL multiservizi, orario di lavoro pari a 36 ore settimanali; che il ricorrente iniziava a prestare la propria attività lavorativa alle dipendenze della RA. in data 5.4.2016; che nonostante il crescente fabbisogno di personale, il ricorrente veniva trasferito unitamente ad altri 4 colleghi, a partire dall'1.8.2016, presso l'appalto della società M. s.r.l; che a seguito dei suddetti trasferimenti, l'organico di M. veniva implementato sino al raggiungimento di 9 unità; che detto aumento era sproporzionato rispetto al fabbisogno occupazionale dell'appalto: che dal luglio 2016, era noto che la M. aveva risolto l'appalto con la RA.; che la società resistente provvedeva all'assunzione di nuovo personale da impiegare presso l'appalto CAR.; che il ricorrente proseguiva il proprio lavoro presso la M. fino al 17.10.2016, data in cui riceveva comunicazione del licenziamento per giustificato motivo oggettivo con effetto immediato, per risoluzione dell'appalto con la M.; che la resistente irrogava il licenziamento per giustificato motivo oggettivo anche nei confronti di altri otto dipendenti, dei quali tre avevano sottoscritto il verbale di conciliazione del marzo 2016; che il ricorrente impugnava il licenziamento con lettera del 28.10.2016, che rimaneva priva di riscontro; che il recesso datoriale era illegittimo, in quanto ritorsivo e finalizzato a licenziare dipendenti che la resistente era stata costretta ad assumere nuovamente in forza del verbale di conciliazione; che il ricorrente poteva essere impiegato presso uno degli altri appalti; che la resistente ha violato il cd obbligo di repace; che il licenziamento risulta comunque inefficace per violazione della procedura collettiva di cui alla L. 223/1991, avendo licenziato più di cinque lavoratori nell'arco di 120 giorni.

Tutto ciò premesso, concludeva chiedendo di accertare la natura ritorsiva del licenziamento impugnato e/o accertare la natura ritorsiva del licenziamento impugnato e/o accertare che il licenziamento è fondato su motivo illecito ex art. 1418 c.c. e per l'effetto dichiarare la nullità del licenziamento ai sensi dell'art. 2 D.lgs. 23/2015 e condannare la convenuta al pagamento nei confronti del lavoratore di tutte le retribuzioni maturate dal 17.10.2016 alla data dell'effettiva reintegra sulla base di € 1.375,25 mensili; in via gradata accertare che non ricorrono i presupposti per licenziamento per giustificato motivo oggettivo e che lo stesso è stato irrogato in violazione della L. 223/1991; dichiarare estinto il rapporto di lavoro tra le parti e condannare la resistente al pagamento in favore del ricorrente di una somma pari a due mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del tfr per ogni anno di servizio, ovvero nella misura di 11 mensilità commisurate ad € 1.375,25; in via ulteriormente subordinata, ai sensi dell'art. 4 D.lgs. 23/2015,

accertare l'illegittimità del licenziamento per vizi formali e procedurali, dichiarare estinto il rapporto di lavoro tra le parti e condannare la resistente al pagamento in favore del ricorrente di un'indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari all'ultima mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del tfr per ogni anno di servizio, ovvero nella misura di 5,5 mensilità commisurate ad € 1.375,25. Con sentenza esecutiva e vittoria di spese, competenze ed onorari da distrarsi in favore del procuratore antistatario.

Instauratosi ritualmente il contraddittorio, si costituiva in giudizio la Cooperativa deducendo l'inammissibilità della domanda per insussistenza del requisito occupazionale di cui all'art. 18 L. 300/1970, nonché l'infondatezza della domanda e la legittimità del licenziamento, stante la cessazione dell'appalto con la M. e l'inapplicabilità della L. 223/1991, la quale può trovare applicazione esclusivamente ai datori di lavoro con più di 5 lavoratori. Tutto ciò premesso, concludeva chiedendo il rigetto del ricorso. Con vittoria di spese.

La causa, istruita con la documentazione prodotta dalle parti e mediante escussione dei testi, è stata discussa e decisa all'odierna udienza mediante lettura della presente sentenza contestuale.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso è parzialmente fondato e deve essere accolto nei limiti che seguono.

Per quanto riguarda la domanda diretta ad ottenere la reintegra del ricorrente nel proprio posto di lavoro sul presupposto della dedotta natura ritorsiva del comminato licenziamento ai sensi dell'art. 2 D.lgs. 23/2015, occorre rilevare che il novellato art. 18 della l. n. 300/70 prevede che "il giudice applica la medesima disciplina di cui al quarto comma del presente articolo nell'ipotesi in cui accerti il difetto di giustificazione del licenziamento intimato, anche ai sensi degli articoli 4, comma 4, e 10, comma 3, della legge 12 marzo 1999, n. 68, per motivo oggettivo consistente nell'inidoneità fisica o psichica del lavoratore, ovvero che il licenziamento è stato intimato in violazione dell'articolo 2110, secondo comma c.c. Può altresì applicare la predetta disciplina nelle ipotesi in cui accerta la manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per motivo oggettivo; nelle altre ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del predetto giustificato motivo, il giudice applica la disciplina di cui al quinto comma. In tale ultimo caso il giudice, ai fini della determinazione dell'indennità tra il minimo e il massimo previsti, tiene conto, oltre ai criteri di cui al quinto comma, delle iniziative assunte dal lavoratore per la ricerca di una nuova occupazione e del comportamento delle parti nell'ambito della procedura di cui all'articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni. Qualora, nel corso del giudizio, sulla base della domanda formulata dal lavoratore, il licenziamento risulti determinato da ragioni discriminatorie o disciplinari, trovano applicazione le relative tutele previste dal presente articolo".

Rilevato che la condotta datoriale posta alla base della dedotta ritorsività del comminato licenziamento si sostanzia nella dedotta irrogazione del licenziamento nei confronti del personale che aveva stipulato il verbale di conciliazione giudiziale del 15.3.2016, ritiene questo giudice che detta condotta non integri gli estremi della "discriminazione o ritorsione" non essendo emerso dall'espletata istruttoria alcun elemento a supporto della natura discriminatoria del licenziamento.

Per quanto riguarda il licenziamento giova in questa sede ricordare che il giustificato motivo oggettivo di cui all'art. 3 della legge 604 del 1966 deve essere valutato, in sede giudiziale, sulla base degli elementi di fatto esistenti al momento della comunicazione del recesso (così testualmente Cassazione civile sez. lav., 22 aprile 2000, n. 5301), gravando sul datore di lavoro l'onere di provare 1) l'effettività della dedotta ristrutturazione organizzativa (fatto storico reale), 2) la sua incidenza sulla posizione rivestita in azienda dal lavoratore licenziato (nesso di causalità) e 3) la non utilizzabilità di

quest'ultimo in un altro settore aziendale: la prova di tale ultima circostanza può essere fornita anche attraverso fatti positivi, tali da determinare presunzioni semplici, come ad esempio il fatto che i residui posti di lavoro riguardanti mansioni equivalenti fossero stabilmente occupati da altri lavoratori o il fatto che dopo il licenziamento e per un congruo periodo non vi siano state nuove assunzioni nella stessa qualifica del lavoratore licenziato (in argomento si vedano, tra le altre, Cassazione civile, sez. lav., 29.3.1999 n. 3030 e Cassazione civile, sez. lav., 22.8.2003 n. 12367; in relazione al principio secondo il quale la prova circa l'impossibilità di impiegare il lavoratore in mansioni diverse può essere contenuta nei limiti della ragionevolezza e delle contrapposte deduzioni delle parti, si vedano poi Cassazione civile, sez. lav., 20 settembre 2000, h. 12454, Cassazione civile, sez. lav., 12.6.2002 n. 8396 e Cassazione civile, sez. lav., 19.2.2008 n. 4068, secondo le quali).

Tuttavia, sebbene il licenziamento si giustifichi solo come *extrema ratio*, tale valutazione non può mai estendersi ad un sindacato sull'opportunità e la congruità delle scelte in materia di assetti produttivi ed organizzativi rispetto ai quali l'impresario gode di una riserva di autonomia garantita dall'art. 41 Cost. e non limitata da una contrapposta posizione di vantaggio attribuita al lavoratore dalla legge ordinaria (in questi termini, tra le tante, si vedano la Cassazione civile sez. lav., 16 dicembre 2000, n. 15894; Cassazione civile sez. lav. 13 novembre 1999, n. 12603; tra le pronunce di merito si veda invece Tribunale di Milano, 16 dicembre 1999, in *Il lavoro nella giur.*, 2000, 573).

Parte datoriale che ne aveva l'onere, nulla ha provato in merito alla sussistenza delle circostanze giustificative del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, con la logica conseguenza che il licenziamento comminato deve essere dichiarato illegittimo e pertanto annullato.

Poiché la data di inizio del rapporto tra ricorrente e resistente risale al 15.3.2016, occorre applicare la nuova disciplina del contratto a tutele crescenti prevista dal cd Jobs Act (d.lgs. 23/2015 attuativo della legge n. 183/2014). Tale nuova normativa, non introduce una nuova tipologia contrattuale bensì un nuovo regime sanzionatorio nelle ipotesi di licenziamento illegittimo, destinato a sostituire la disciplina prevista dall'art 18 I. n. 300/70, ed è applicabile ai soli lavoratori a tempo indeterminato, anche in conversione di un precedente contratto a tempo determinato o di apprendistato, come operai impiegati o quadri a decorrere dalla data di entrata in vigore del predetto decreto attuativo (7 marzo 2015).

L'espressione "tutele crescenti" fa riferimento alle modalità di calcolo dell'indennità dovuta al lavoratore in caso di licenziamento illegittimo, in mancanza delle residuali ipotesi contemplate dal decreto attuativo all'art 2 che implicano la reintegrazione del lavoratore stesso, oltre che alla corresponsione di un'indennità risarcitoria.

Con il decreto legislativo n. 23/2015 sul cd contratto subordinato a tempo indeterminato a tutele crescenti, il Governo ha dato attuazione al Jobs Act introducendo un nuovo regime di tutela per le ipotesi di licenziamento illegittimo. In base alla nuova disciplina il lavoratore ingiustamente licenziato, avrà diritto nella maggior parte dei casi a percepire esclusivamente un indennizzo economico.

Pertanto, alla luce della nuova disciplina, e in particolare l'art 3 co 1 del d.lgs. 23/2015 stabilisce che in caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, giusta causa, o giustificato motivo soggettivo, salvo quanto previsto dall'art 2 del medesimo decreto, nei casi in cui risulta accertato che non ricorrono gli estremi del licenziamento per giustificato motivo oggettivo o per giustificato motivo soggettivo o giusta causa, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di un'indennità non assoggettata a

contribuzione previdenziale di importo pari a due mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a quattro e non superiore a ventiquattro mensilità.

Non sussiste la prova per la riduzione dell'importo dell'indennità prevista dall'art. 9 del D.Lgs. 23/2015, in ragione del raggiungimento del requisito numerico di cui all'art 18 L. N. 300/70, attestato dalla produzione in giudizio da parte della resistente del LUL, nel quale risulta che nel periodo di di osservazione la società aveva alle proprie dipendenze un numero di dipendenti superiore a 15.

Alla luce di detta normativa, parte resistente deve essere condannata al pagamento in favore del ricorrente di un'indennità risarcitori pari a 4 mensilità dell'ultima retribuzione utile ai fini del trattamento di fine, senza assoggettamento a contribuzione previdenziale

La resistente, pertanto, deve essere condannata a corrispondere al ricorrente € (1.375,25 x 4=) 5.501,00 a titolo di indennità risarcitoria.

Su tale somme, in applicazione del disposto dell'art. 429, comma 3° c.p.c., devono essere poi calcolati sia gli interessi al tasso legale che la rivalutazione monetaria – in considerazione della recente dichiarazione di incostituzionalità, operata dalla Corte Costituzionale con la sentenza del 23 ottobre 2000 (depositata il 2.11.2000) n. 459, della norma dell'art. 22 co. 36° L. 724/1994 nella parte in cui escludeva l'operatività del cumulo tra i predetti accessori di legge anche per i dipendenti privati- con la sola precisazione che gli interessi legali devono essere calcolati sulla somma rivalutata anno per anno dalla data di cessazione del rapporto fino al momento dell'effettivo soddisfo, e non invece sulla somma interamente riferita al momento del saldo (così da ultimo Cass. S.U. 29.1.2001, n. 38).

PQM

Il giudice del lavoro, letti gli artt. 429 e 442 c.p.c., definitivamente pronunciando nella causa in epigrafe, disattesa ogni diversa istanza ed eccezione così provvede:

dichiara illegittimo il licenziamento intimato dalla RA. Cooperativa in persona del legale rappresentante pro tempore a M.M. in data 17.10.2016 per l'effetto.

condanna la RA. Cooperativa. in persona del legale rappresentante pro tempore al pagamento in favore di M.M. di una indennità risarcitoria omnicomprensiva di 4 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, pari ad € 5.501,00, oltre interessi legali e rivalutazione dalle scadenze al saldo come indicato in parte motiva;

rigetta ogni altra domanda

condanna la RA. Cooperativa in persona del legale rappresentante pro tempore al pagamento in favore di M.M. delle spese di lite liquidate in complessivi € 2.300,00 a titolo di compensi, oltre rimborso forfettario delle spese generali oltre IVA e CPA come per legge da distrarsi in favore del procuratore antistatario.

Roma, 15.5.2018

Il Giudice

Angela Damiani