

UDIENZA DEL 17.04.2018

N. 12139/17 R.G.L.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE LAVORO

in composizione monocratica e in funzione di Giudice del Lavoro, in persona della dott.ssa Chiara COLOSIMO, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

ex art. 53, legge 133/2008

nella controversia di primo grado promossa

da

con l'Avv. De Andreis, l'Avv. Francioso e l'Avv. Leone d'Agata, elettivamente domiciliata presso lo Studio dei difensori in Milano, corso Italia n. 8

- RICORRENTE -

contro

COOPERATIVA

- CONVENUTA CONTUMACE -

Oggetto: licenziamento

All'udienza di discussione parte ricorrente concludeva come in atti.

FATTO E DIRITTO

con ricorso depositato l'8 dicembre 2017, ha convenuto in giudizio avanti al Tribunale di Milano – Sezione Lavoro –

COOPERATIVA, chiedendo al Tribunale

in via principale, di:

- accertare e dichiarare che tra le parti è giuridicamente sorto ad ogni effetto un ordinario rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, a far tempo dal 24 maggio 2017, ovvero da quella diversa successiva data ritenuta di giustizia;





- accertare e dichiarare l'inefficacia, la nullità e comunque l'illegittimità del licenziamento intimato da " [redacted] COOPERATIVA con lettera in data in data 12 giugno 2017;
- condannare, [redacted] COOPERATIVA alla reintegrazione in servizio ex art. 3, co. 2, D. Lgs 23/2015 e alla corresponsione, a titolo di indennità risarcitoria, di un importo pari a tutte le retribuzioni maturate dalla data di interruzione del rapporto (12 giugno 2017) sino all'ordine di reintegrazione, sulla base dell'importo mensile lordo di € 761,94 e comunque fermo restando il limite massimo legale di 12 mensilità della retribuzione globale di fatto mensile, nonché a versare i relativi contributi previdenziali sulle predette somme;

in via subordinata, di:

- accertare e dichiarare che tra le parti è giuridicamente sorto ad ogni effetto un ordinario rapporto di lavoro subordinato a tempo determinato, a far tempo dal 24 maggio 2017 e fino al 31 dicembre 2017;
- accertare e dichiarare l'inefficacia, la nullità e comunque l'illegittimità del licenziamento intimato dalla convenuta con lettera in data in data 12 giugno 2017;
- condannare I [redacted] COOPERATIVA al risarcimento del danno commisurato alle mensilità perse dalla data del recesso alla scadenza naturale del contratto, pari a € 5.333,58 (ossia € 761,94 x 7 mesi).

Il tutto oltre interessi e rivalutazione e, in ogni caso, con vittoria delle spese di lite.

[redacted] COOPERATIVA, pur regolarmente citata, non si è costituita in giudizio e ne è stata, pertanto, dichiarata la contumacia.

*** * ***

[redacted] è stata formalmente assunta da [redacted] COOPERATIVA con contratto di lavoro a tempo determinato avente originaria decorrenza dal 29 maggio 2017 al 31 dicembre 2017, in qualità di operaio di I livello C.C.N.L. Cooperative Sociali, con orario di lavoro *part-time* di 24 ore settimanali e con patto di prova della durata di 30 giorni (doc. 4, fascicolo ricorrente).

Dalla documentazione in atti si evince che il rapporto si è concluso il 12 giugno 2017 (doc. 5, fascicolo ricorrente).





Con il presente giudizio, l'attore agisce al fine di far accertare la nullità del termine e del patto di prova in quanto deduce che il rapporto di lavoro sarebbe sorto, di fatto, il 24 maggio 2017 (e, quindi, cinque giorni prima della formalizzazione); secondo l'assunto attoreo, inoltre, il patto di prova sarebbe comunque nullo per mancata indicazione delle mansioni oggetto della prova medesima.

*

Sui fatti di causa sono stati sentiti i testi di parte ricorrente.

Il teste [] ha dichiarato: *“ho lavorato per la convenuta dal 2013 sino ad agosto 2017. Mi hanno licenziato, ho fatto causa con l'aiuto dei sindacati, ma non siamo arrivati davanti al giudice... Conosco la ricorrente, l'ho conosciuta quando è venuta a lavorare presso la convenuta. Non sono in grado di riferire quale sia stato il giorno esatto in cui è arrivata. Ha iniziato a fare affiancamento, dopo un paio di giorni io mi sono assentato. Quando sono tornato lei non c'era più, ma non so per quale motivo. [Viene mostrato al teste il doc. 3, fascicolo ricorrente] Ho visto un foglio fatto così. Era il foglio che riportava quali stanze dovevano essere fatte bene”*.

La teste [] ha rammentato: *“ho lavorato per la convenuta dal 2013 fino a ottobre 2017. Sono stata licenziata, ho impugnato il licenziamento, ma ho trovato un accordo. Conosco la ricorrente, l'ho conosciuta a maggio dell'anno scorso. Non mi ricordo che giorno la ricorrente ha iniziato a lavorare con noi, mi ricordo bene il mese perché dopo ho subito un intervento. La ricorrente ha lavorato con me circa una settimana, poi sono stata operata e, quando sono tornata, lei non c'era più. Sono stata operata il 30 maggio, poi sono stata assente sei settimane e quando sono tornata, lei non c'era più. Preciso che con la ricorrente ho lavorato qualche ora: le abbiamo fatto l'affiancamento per tre giorni, per due giorni lo ha fatto con dei colleghi e una volta con me. [Viene mostrato al teste il doc. 3, fascicolo ricorrente] E' il programma pulizie di fino che si faceva due volte all'anno. Il nome [] a penna credo indichi la ricorrente. Non so di chi sia la scrittura. Ognuno aveva il suo programma di lavoro, questa scrittura non la riconosco”*.

Peraltro, deve osservarsi che sulle circostanze dedotte in atti è stato disposto l'interrogatorio formale del legale rappresentante di [] COOPERATIVA che non si è presentato a renderlo, e che ha omesso di presenziare alle udienze con atteggiamento che si ritiene rilevante al fine del decidere.

Gli elementi sin qui richiamati, unitariamente considerati, consentono di ritenere provato che il rapporto di lavoro sia di fatto iniziato prima della formalizzazione, e





tanto basta per ritenere la nullità del patto di prova e del termine apposto al contratto di assunzione del 29 maggio 2017 (cfr. doc. 4, fascicolo ricorrente).

Ne consegue che tra _____ e _____ COOPERATIVA è intercorso un ordinario rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dal 24 maggio 2017.

In ogni caso, deve rammentarsi che *“la forma scritta necessaria, a norma dell’art. 2096 c.c., per il patto di assunzione in prova è richiesta ad substantiam, e tale essenziale requisito di forma, la cui mancanza comporta la nullità assoluta del patto di prova, deve sussistere sin dall’inizio del rapporto, senza alcuna possibilità di equipollenti o sanatorie, potendosi ammettere solo la non contestualità della sottoscrizione di entrambe le parti prima della esecuzione del contratto, ma non anche la successiva documentazione della clausola verbalmente pattuita mediante la sottoscrizione, originariamente mancante, di una delle parti, atteso che ciò si risolverebbe nella inammissibile convalida di un atto nullo, con sostanziale diminuzione della tutela del lavoratore”* (Cass. Civ., Sez. Lav., 22 ottobre 2010 n. 21758). È parimenti noto che *“l’onere posto dall’art. 2096 c.c. – secondo cui l’assunzione in prova deve risultare da atto scritto (richiesto “ad substantiam”) può dirsi osservato soltanto se quest’ultimo contiene la specifica – e non generica – indicazione delle mansioni in relazione alle quali l’esperimento deve svolgersi ed il datore di lavoro può poi fondare il proprio giudizio di convenienza in ordine all’assunzione definitiva del lavoratore ovvero al recesso al termine della prova...”* (Cass. Civ., Sez. Lav., 15 gennaio 1986 n. 200; Cass. Civ., Sez. Lav., 26 maggio 1995, n. 5811).

Nel caso di specie, il contratto di assunzione di _____ non riporta specificazione alcuna delle mansioni: anche sotto questo profilo, pertanto, deve esserne dichiarata la radicale nullità.

*

Per quel che attiene al licenziamento, deve osservarsi quanto segue.

Con lettera del 12 giugno 2017, _____ COOPERATIVA ha intimato la risoluzione del rapporto a _____ per mancato superamento del periodo di prova, salvo poi precisare: *“la Cooperativa ha ricevuto comunicazioni negative del suo modo di operare sul posto di lavoro nella _____”*.

“E’ stata ripresa più volte verbalmente senza nessun risultato positivo; arriva in ritardo, non effettuando tutte le ore dal programma di lavoro ma segnandosi le ore non lavorate, per tanto tale collaborazione come dipendente non può continuare” (cfr. doc. 5, fascicolo ricorrente).





Le motivazioni addotte dal datore di lavoro danno conto della natura ontologicamente disciplinare del licenziamento di cui si discute.

Come noto, l'art. 3, co. 2, D. Lgs. 23/2015 stabilisce che, *“esclusivamente nelle ipotesi di licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa in cui sia direttamente dimostrata in giudizio l'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento, il giudice annulla il licenziamento e condanna il datore di lavoro alla reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro e al pagamento di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto, corrispondente al periodo dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto il lavoratore abbia percepito per lo svolgimento di altre attività lavorative, nonché quanto avrebbe potuto percepire accettando una congrua offerta di lavoro ai sensi dell'articolo 4, comma 1, lettera c), del decreto legislativo 21 aprile 2000, n. 181, e successive modificazioni. In ogni caso la misura dell'indennità risarcitoria relativa al periodo antecedente alla pronuncia di reintegrazione non può essere superiore a dodici mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto. Il datore di lavoro è condannato, altresì, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello dell'effettiva reintegrazione, senza applicazione di sanzioni per omissione contributiva. Al lavoratore è attribuita la facoltà di cui all'articolo 2, comma 3”*.

La mancata costituzione della parte convenuta e la mancata prova della ricorrenza delle circostanze addotte a fondamento del licenziamento assumono portata dirimente in prospettiva del riconoscimento del diritto alla tutela di cui alla richiamata disposizione.

Ne consegue che _____ deve essere condannata all'immediata reintegrazione di _____ nel posto di lavoro di cui in precedenza, nonché al pagamento di un'indennità risarcitoria determinata in misura delle retribuzioni di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (pari a € 761,94 lordi mensili) maturate dalla data del licenziamento a quella dell'effettiva reintegrazione, nei limiti delle 12 mensilità, detratto l'*aliunde perceptum*, e oltre interessi e rivalutazione.

Sulle suddette somme, P _____ COOPERATIVA deve essere, altresì, condannata a versare i relativi contributi previdenziali.

*





La regolazione delle spese di lite segue la soccombenza e, pertanto, l'
COOPERATIVA deve essere condannata alla rifusione delle stesse
nella misura di cui al dispositivo.

La sentenza è provvisoriamente esecutiva ex art. 431 c.p.c.

P.Q.M.

il Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando,

accerta e dichiara che tra
COOPERATIVA è intercorso un ordinario rapporto di lavoro subordinato a tempo
indeterminato sin dal 24 maggio 2017.

Accerta e dichiara l'illegittimità del licenziamento intimato a
il 12
giugno 2017.

Per l'effetto, condanna COOPERATIVA all'immediata
reintegrazione della ricorrente nel posto di lavoro di cui in precedenza, nonché al
pagamento di un'indennità risarcitoria determinata in misura delle retribuzioni di
riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto (pari a € 761,94 lordi
mensili) maturate dalla data del licenziamento a quella dell'effettiva reintegrazione,
nei limiti delle 12 mensilità, detratto l'*aliunde perceptum*, e oltre interessi e rivalutazione.

Condanna COOPERATIVA, altresì, al versamento dei
relativi contributi previdenziali.

Condanna COOPERATIVA alla rifusione delle spese di
lite che liquida in complessivi 3.000,00 oltre accessori come per legge.

Sentenza provvisoriamente esecutiva.

Milano, 17 aprile 2018

IL GIUDICE DEL LAVORO
dott.ssa Chiara COLOSIMO

