



**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Trani, Sezione Lavoro, nella persona del Giudice del Lavoro dott.ssa Floriana Dibenedetto, all'odierna udienza ha pronunciato, a seguito di discussione orale ex art. 429 c.p.c., la seguente

**SENTENZA**

nella causa iscritta nel registro generale della Sezione Lavoro sotto il numero d'ordine 6967 dell'anno 2016

**TRA**

, nata a Terlizzi il 17.10.1991, rappresentata e difesa dall'avv. Flavio De Benedictis, giusta procura allegata al ricorso introduttivo;

- **Ricorrente** -

**CONTRO**

**S.C.R.L.**, nella persona del legale rappresentante pro tempore, P.VA 03459860726;

- **Resistente contumace** -

All'udienza del 25 ottobre 2018 la causa viene decisa mediante lettura del dispositivo e della esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione, a seguito di discussione orale come da verbale d'udienza, al quale si rinvia.

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

Con ricorso depositato in data 16.9.2016 la ricorrente chiedeva la condanna della società resistente al pagamento della somma di € 6.452,21 a titolo di differenze retributive e di TFR, nonché la declaratoria di illegittimità del licenziamento intimato in data 31.5.2016 e la condanna del datore di lavoro al pagamento di una indennità risarcitoria.

Deduceva la ricorrente di aver lavorato alle dipendenze della società resistente dal 20.4.2015 al 31.5.2016, svolgendo le mansioni di addetta alla reception, rientranti nel livello B1 del CCNL Cooperative sociali; di aver lavorato per 4 ore al giorno dalle ore 8,00 alle ore 12,00 con un giorno di riposo alla settimana; di non aver ricevuto tutte le retribuzioni spettanti, né gli emolumenti finali ed il TFR; di essere stata licenziata per giustificato motivo oggettivo a mezzo raccomandata ricevuta il 31.5.2016, senza fruire di un termine di preavviso; di avere dunque diritto sia a ricevere gli emolumenti retributivi maturati sia ad ottenere una pronuncia di illegittimità del licenziamento con risarcimento del danno.

La società resistente rimaneva contumace.

La causa veniva istruita oralmente.

\*\*\*\*\*

Entrambe le domande formulate dalla ricorrente sono fondate e devono essere accolte per le seguenti ragioni.

### 1. Sulle differenze e spettanze retributive

La ricorrente ha documentalmente provato la sussistenza del rapporto di lavoro con la s.c.r.l. attraverso il deposito del contratto di lavoro, delle buste paga, della Certificazione Unica anno 2016 e della missiva di licenziamento.

Attraverso la prova testimoniale la ricorrente ha fornito la prova dell'effettiva consistenza dell'attività lavorativa: i due testi ascoltati, entrambi ex colleghi di lavoro della ricorrente, hanno confermato ogni assunto della stessa.

A ciò si aggiunga che il legale rappresentante della società resistente (contumace) non si è presentato a rendere il deferito interrogatorio formale senza addurre alcun giustificato motivo, nonostante gli sia stata ritualmente notificata l'ordinanza ammissiva dell'interpello, e tale circostanza, ai sensi dell'art. 232 c.p.c., viene valutata quale ammissione delle circostanze all'uopo articolate.

Ciò detto, non essendovi ragione per contestare i conteggi allegati al ricorso e notificati al datore di lavoro, era onere del resistente fornire la prova ai sensi dell'art. 2697 comma 2 c.c. della estinzione dell'obbligazione di pagamento, cioè di aver corrisposto al prestatore di lavoro gli emolumenti richiesti e dovuti.

Tale onere probatorio, invece, non è stato assolto.

Pertanto la domanda relativa alle differenze retributive deve essere accolta e la società resistente deve essere condannata al pagamento in favore della ricorrente della somma di € 6.452,21 (di cui € 817,15 a titolo di TFR), oltre interessi legali e rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT dalla maturazione del credito e sino al soddisfo.

Tra le differenze retributive spettanti alla ricorrente è compresa l'indennità sostitutiva del preavviso, perché è documentalmente provato che la ricorrente ha ricevuto la lettera di licenziamento in data 31.5.2016 e che nella stessa viene espressamente indicato che il licenziamento avrebbe avuto effetto immediato; sicché è evidente che la ricorrente, alla quale non è stato concesso un termine di preavviso, ha diritto all'indennità sostitutiva dello stesso ai sensi dell'art. 2118 c.c., nella misura stabilita dalla contrattazione collettiva e richiesta in ricorso.

### 2. Sulla illegittimità del licenziamento.

Anche la domanda relativa all'impugnativa di licenziamento è fondata.

Fermo restando che l'onere della prova della sussistenza del giustificato motivo del licenziamento incombe sul datore di lavoro ai sensi dell'art. 5 della L. n. 604/1966, la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto che *“in tema di licenziamento per giustificato motivo oggettivo determinato da ragioni tecniche, organizzative e produttive, compete al giudice - che non può, invece, sindacare la scelta dei criteri di gestione dell'impresa, espressione della libertà di iniziativa economica tutelata dall'art. 41 Cost. - il controllo in ordine all'effettiva sussistenza del motivo addotto dal datore di lavoro, in ordine al quale il datore di lavoro ha l'onere di provare, anche mediante elementi presuntivi ed indiziari, l'effettività delle ragioni che giustificano l'operazione di riassetto”* (cfr., in termini, Cass. n. 7474/2012, che nella specie, dando atto che il recesso era stato motivato sul presupposto della soppressione del posto cui era addetta la lavoratrice, le cui mansioni erano però state assegnate ad altra dipendente, assunta con contratto a termine per più volte, ed avente diverso inquadramento, nell'escludere l'effettività delle ragioni indicate dal datore in ragione dell'identità delle mansioni delle lavoratrici, ha ritenuto l'illegittimità del recesso).

Di recente la Corte di Cassazione, con un ragionamento che si condivide pienamente, ha anche affermato che *“In tema di licenziamento per giustificato*

*motivo oggettivo, ravvisato nella soppressione di un posto di lavoro in presenza di più posizioni fungibili perché occupate da lavoratori con professionalità sostanzialmente omogenee, non essendo utilizzabile il criterio dell'impossibilità di "repechage", il datore di lavoro deve individuare il soggetto da licenziare secondo i principi di correttezza e buona fede; in questo contesto l'art. 5 della l. n. 223 del 1991 offre uno "standard" idoneo ad assicurare una scelta conforme a tale canone, ma non può escludersi l'utilizzabilità di altri criteri, purché non arbitrari, improntati a razionalità e graduazione delle posizioni dei lavoratori interessati. (Nella specie, la S.C. ha considerato ragionevoli i criteri del maggior costo della retribuzione, del minore rendimento lavorativo e delle condizioni economiche complessive di ciascun lavoratore)" (cfr., in termini, Cass. n. 25192/2016).*

Nel caso in esame la ricorrente è stata licenziata per un "decremento dell'attività lavorativa", con una necessaria riorganizzazione aziendale ed una riduzione del personale.

La società resistente, rimanendo contumace, non ha fornito la prova della sussistenza del giustificato motivo oggettivo dedotto nella lettera di licenziamento e pertanto il licenziamento intimato deve certamente dichiararsi illegittimo.

Per quanto riguarda la tutela spettante alla ricorrente in caso di licenziamento illegittimo, deve trovare la disciplina del D.Lgs. n. 23/2015 (cd. Jobs Act), applicabile per espressa previsione di legge ai lavoratori dipendenti assunti a tempo indeterminato a partire dal 7 marzo 2015 (nel caso di specie la ricorrente è stata assunta in data 20.4.2015).

Ai sensi dell'art. 9 del D.Lgs. n. 23/2015, qualora il datore di lavoro non raggiunga il requisito dimensionale dell'art. 18 della L. n. 300/1970, non si applica l'art. 3 comma 2 del medesimo decreto (cioè la tutela reintegratoria) e l'ammontare dell'indennità e dell'importo previsti dall'art. 3, comma 1, dall'art. 4, comma 1, e dall'art. 6, comma 1, è dimezzato e non può superare in ogni caso il limite di sei mensilità.

A loro volta le norme richiamate nell'art. 9 prevedono che il giudice che accerti l'illegittimità del licenziamento debba dichiarare estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e debba condannare il datore di lavoro ad una indennità risarcitoria commisurata all'anzianità di servizio del lavoratore, all'interno di una forbice variabile a seconda delle ragioni dell'illegittimità del licenziamento. L'ammontare del risarcimento è stato aumentato dal D.L. n. 87/2018 (cd. Decreto dignità), convertito nella L. n. 96/2018 (inapplicabile *ratione temporis* al caso in esame).

Va detto che l'art. 3, comma 1, del D.Lgs. n. 23/2015 è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte Costituzionale in data 26.9.2018. Sebbene le motivazioni della sentenza non siano state ancora pubblicate, la Consulta ha emesso un comunicato da cui si evince che essa ha ritenuto che la previsione di un'indennità crescente in ragione della sola anzianità di servizio del lavoratore è contraria ai principi di ragionevolezza e di uguaglianza e contrasta con il diritto e la tutela del lavoro sanciti dagli articoli 4 e 35 della Costituzione.

In altre parole la Corte Costituzionale non ha ritenuto *tout court* illegittima la tutela indennitaria prevista dal legislatore, che ha assorbito numerose ipotesi in cui in passato trovava spazio la tutela reintegratoria, bensì ha ritenuto che sia irragionevole parametrare l'ammontare dell'indennità alla sola anzianità di servizio del lavoratore.

Si ritiene che la pronuncia della Consulta abbia di fatto restituito al giudice il compito di determinare l'ammontare dell'indennità risarcitoria alla luce di una serie di parametri, ulteriori rispetto all'anzianità di servizio, come le ragioni del licenziamento, le dimensioni dell'azienda, la condotta delle parti, indici normativamente previsti dall'art. 8 della L. n. 604/1966

Si ritiene dunque, secondo una lettura costituzionalmente orientata della norma, che la misura dell'indennità risarcitoria possa essere determinata all'interno della forbice prevista dal legislatore, non soltanto in ragione dell'anzianità di servizio, ma anche in ragione dei parametri innanzi indicati.

Tornando al caso di specie, la ricorrente non ha fornito prova del requisito dimensionale della società resistente, con la conseguenza che deve trovare applicazione la disciplina prevista per le imprese fino a quindici dipendenti e dunque l'art. 9 del D.Lgs. n. 23/2015.

Considerato che è risultato illegittimo il licenziamento per giustificato motivo oggettivo, deve trovare applicazione la forbice indennitaria di cui all'art. 3, comma 1, del decreto, dimezzata e comunque fino a massimo 6 mensilità, e dunque l'indennità deve essere compresa tra due e sei mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del tfr.

A seguito della pronuncia della Corte Costituzionale, ai fini della determinazione dell'indennità si ritiene che debbano considerarsi i parametri innanzi indicati e non solo l'anzianità di servizio.

Pertanto, tenuto conto dell'anzianità della ricorrente (annuale), nonché del comportamento delle parti (il mancato pagamento di ben cinque retribuzioni e del TFR), nonché delle ragioni del licenziamento (niente affatto motivate), appare congruo stabilire l'indennità risarcitoria in quattro mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del tfr.

Pertanto, accertata l'illegittimità del licenziamento intimato alla ricorrente in data 31.5.2016, il rapporto di lavoro deve essere dichiarato estinto alla data del licenziamento e la società resistente deve essere condannata al pagamento in favore della ricorrente di una indennità quantificata in quattro mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del tfr, pari ad € 789,88 lordi mensili (calcolati sulla base della percentuale di part-time e della retribuzione indicata nella busta paga di maggio 2016, allegata al fascicolo di parte ricorrente), oltre interessi legali e rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT dalla maturazione del credito e sino al soddisfo.

Le spese processuali seguono la soccombenza ex art. 91 c.p.c. e devono interamente essere poste a carico della società resistente, nella misura liquidata in dispositivo.

#### **P.Q.M.**

il Tribunale di Trani, Sezione Lavoro, nella persona del Giudice del Lavoro dott.ssa Floriana Dibenedetto, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta con ricorso depositato il 16.9.2016 da \_\_\_\_\_ nei confronti di s.c.r.l., rigettata ogni diversa istanza, così provvede:

- 1) accoglie la domanda e, per l'effetto, condanna la società resistente al pagamento in favore della ricorrente della somma di € 6.452,21 (di cui € 817,15 a titolo di TFR), oltre interessi legali e rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT dalla maturazione del credito e sino al soddisfo;
- 2) dichiara illegittimo il licenziamento intimato alla ricorrente in data 31.5.2016, per assenza di giustificato motivo oggettivo, e per l'effetto,

dichiara l'estinzione del rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condanna la società resistente al pagamento in favore della ricorrente di un'indennità quantificata in 4 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del tfr, pari ad € 789,88 lordi mensili (calcolati sulla base della percentuale di part-time e della retribuzione indicata nella busta paga di maggio 2016, allegata al fascicolo di parte ricorrente), oltre interessi legali e rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT dalla maturazione del credito e sino al soddisfo;

- 3) condanna la società resistente al pagamento delle spese processuali della ricorrente, che liquida in € 1.800,00 per compensi, oltre RSG CAP e IVA come per legge.

Così deciso in Trani in data 25 ottobre 2018.

Il Giudice  
Dott.ssa Floriana Dibenedetto