

Sentenza n.

Registro generale Appello Lavoro n. 815/2019



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Milano, sezione lavoro, composta da:

Dott. Laura Trogni

Dott. Laura Bertoli

Dott. Paola Poli

ha pronunciato la seguente

Presidente rel.

Consigliere

Giudice Ausiliario

SENTENZA

in sede di reclamo ex art. 1, comma 58, della L. n. 92/2012 avverso la sentenza del Tribunale di Milano n. 1546/2019 – est. Lombardi - discussa all'udienza collegiale del 20.11.2019 e promossa

DA

~~XXXXXXXXXX~~ (C.F. ~~XXXXXXXXXX~~), rappresentato e difeso da avv. DE ANDREIS LUIGI, CASALI EMANUELA ed elettivamente domiciliato in CORSO ITALIA, 8 20122 MILANO

RECLAMANTE

CONTRO

~~XXXXXXXXXX~~ S.R.L. (C.F. ~~XXXXXXXXXX~~)

RECLAMATO CONTUMACE

Oggetto: Reclamo ex art. 1, comma 58, L. 92/2012 - Reclamo ex art. 1, comma 58, L. 92/2012

I procuratori delle parti, come sopra costituiti, così precisavano le

CONCLUSIONI

PER PARTE RECLAMANTE:

1) accertare e dichiarare che tra la ricorrente e la convenuta St. John S.r.l. è giuridicamente sorto un ordinario rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato a far data dal 1.09.17, ovvero da quella diversa data che dovesse risultare in corso di causa, in qualità di impiegata amministrativa/contabile e commerciale di 3° o in subordine di 4° livello del CCNL Commercio e con orario di lavoro a tempo pieno, ovvero con quelle diverse condizioni che dovessero risultare in corso di causa, e per l'effetto, ove occorra, accertare e dichiarare la nullità e/o illegittimità e/o



inefficacia dell' "accordo formale con la risorsa" fatto sottoscrivere alla ricorrente;

2) accertare e dichiarare la nullità e/o illegittimità e/o inefficacia della risoluzione del rapporto di lavoro attuata da ~~XXXXXX~~ S.r.l. mediante licenziamento/estromissione orale e/o interruzione del rapporto di lavoro a far data dal 31.12.17 e conseguentemente;

3) condannare ~~XXXXXX~~ S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, alla reintegrazione in servizio della ricorrente ex art. 18 l. 300/70, ovvero subordinatamente ai sensi dell'art. 2 d.lgs. 23/15, ed acorrisponderle, anche a titolo di risarcimento del danno, un importo pari a tutte le retribuzioni maturate dalla data di interruzione del rapporto di lavoro (31.12.17) sino alla reintegrazione in servizio, sulla base dell'importo mensile lordo di € 2.070,37 lordi (€ 1.774,61 x 14 : 12), ovvero di quello diverso che dovesse risultare in corso di causa, in ogni caso non inferiore ad un importo mensile lordo pari ad un importo netto di € 1.300,00, e comunque fermo restando il minimo legale pari a 5 mensilità della retribuzione globale di fatto mensile, nonché a versare i relativi contributi previdenziali e assistenziali sulle predette somme;

4) ferme le domande di cui ai punti 1) e 2), in caso di mancato accoglimento della domanda di cui al punto 3) (e salvo gravame), ordinare a ~~XXXXXX~~ S.r.l. la reimmissione in servizio della sig.ra Tofani e condannare la medesima società convenuta, in persona del legale rappresentante pro tempore, a corrispondere alla ricorrente le mensilità maturate e dovute dalla data di messa in mora a quella di effettiva reimmissione in servizio, ovvero a corrisponderle quella diversa indennità risarcitoria che dovesse essere ritenuta applicabile anche in aggiunta alle suindicate retribuzioni, il tutto al tallone mensile lordo di € 2.070,37 lordi (€ 1.774,61 x 14 : 12), ovvero di quello diverso che dovesse risultare in corso di causa, in ogni caso non inferiore ad un importo mensile lordo pari ad un importo netto di € 1.300,00;

5) in ogni caso:

5a) con interessi e rivalutazione dal dovuto al saldo.

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO

1. Con ricorso depositato in data 19.7.2019 ~~XXXXXX~~ ha proposto reclamo avverso la sentenza del Tribunale di Milano n. 1546/2019 che ha dichiarato inammissibile l'opposizione all'ordinanza 19.6.2019, che, nella contumacia della convenuta, aveva dichiarato inammissibile il ricorso diretto all'accoglimento, nei confronti di ~~XXXXXX~~ S.R.L. delle conclusioni di merito riportate in epigrafe.

Il primo giudice ha ritenuto: a) inammissibile il ricorso proposto con rito c.d. Fornero muovendo dal presupposto che il rapporto di lavoro del ricorrente è da assoggettarsi, quanto alle conseguenze derivanti dal contestato recesso orale, alla disciplina dettata dal d.lgs. n. 23/2015;



b) che, in ogni caso, la conversione nel rito ordinario non è prevista né dall'art. 426 c.p.c., né dall'art. 4 legge n. 150/2011.

2. Parte reclamante, premesso di avere lavorato per la reclamata dal 1.09.2017 al 1.10.2017 senza alcuna formalizzazione contrattuale, e che successivamente le è stato fatto sottoscrivere un "accordo con la risorsa" avente decorrenza e durata dal 2.10.2017 al 31.12.2017, ha dedotto che il rapporto tra le parti è stato poi (invalidamente) risolto in data 31.12.2017 a causa del definitivo allontanamento/licenziamento orale della ricorrente da parte della convenuta in coincidenza con il termine di 'validità', e relativo 'rinnovo automatico', di cui all'atipico "accordo" fatto sottoscrivere alla lavoratrice, da ritenersi comunque *tamquam non esset*. Con la presente causa, pertanto, la odierna reclamante chiede in primo luogo l'accertamento della originaria costituzione di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dal 1.09.2017, nonché l'invalidazione del successivo licenziamento orale con richiesta di applicazione dell'art. 18 l. 300/70 (così come modificato dalla L. 92/12), o, in via subordinata, ai sensi dell'art. 2 dlgs. n. 23/2015.

Con il primo e il terzo profilo di reclamo si lamenta che primo giudice non abbia provveduto, pur nella prospettazione dallo stesso accolta, alla conversione del rito.

Con il secondo motivo di gravame la difesa del lavoratore lamenta che il Tribunale abbia ritenuto applicabile il D.Lgs. 23/2015: pur trattandosi rapporto di lavoro sorto, comunque, dopo il 7 marzo 2015, rileva il reclamante, che il D.Lgs.23/15 sarebbe previsto espressamente solo per le formali assunzioni a tempo indeterminato ovvero nel caso di conversione di contratto a tempo determinato o di apprendistato in rapporto a tempo indeterminato avvenute dopo la data del 7 marzo 2015, avendo come finalità espressa lo scambio tra regolarità dell'impiego ed estrema flessibilità in uscita, come già esplicitato dal contenuto testuale dell'art. 1 dlgs. n. 23/2015.

Nella prospettazione del ricorso, al contrario, il ricorrente era stato assunto con formale contratto di lavoro autonomo e a termine e la qualificazione come lavoro subordinato segue esclusivamente all'accertamento giudiziale.

Sebbene il rapporto di lavoro di cui è causa sia sorto successivamente al 7 marzo 2015, ciò nonostante il reclamante ritiene che le conseguenze del contestato recesso, una volta accertata la configurabilità nel caso di specie di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato (e non di un rapporto pretesamente di natura autonoma ed a termine quale quello formalizzato), non rientrino nel campo di applicazione del d.lgs. n. 23 del 2015.

Sotto altro e diverso profilo, nel reclamo si sostiene che, in ogni caso, anche a voler seguire l'impostazione del primo giudice in ordine alla inapplicabilità del rito di cui alla L.92/2012, il



Tribunale avrebbe errato nel dichiarare inammissibile il ricorso senza procedere alla conversione del rito, in aperto contrasto con i principi espressi recentemente dalla giurisprudenza di legittimità, in particolare con i principi generali della strumentalità del processo - che imporrebbero di pervenire, per quanto possibile, ad una decisione di merito - e di economia e conservazione dell'efficacia degli atti processuali, espressamente richiamando Cass. 8 marzo 2016 n.4506 in tema di conversione del rito.

Con il terzo motivo di reclamo la sig.ra ~~XXXXXX~~ insiste per l'accoglimento nel merito delle domande, riproponendo le difese svolte in primo grado a fondamento della domanda di accertamento della sussistenza tra le parti a far data dal 1.09.2017 e sino al 31.12.2017 di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, con applicazione del CCNL Commercio e inquadramento della prestazione della ricorrente nel 3° ovvero nel 4° livello di detto CCNL.

In proposito ribadisce che: l'asserito "*accordo formale con la risorsa*", sottoscritto con decorrenza e durata dal 2.10.2017 al 31.12.2017, sarebbe stato eseguito sin dall'origine con le modalità tipiche della subordinazione e deve pertanto essere sussunto in tale tipologia contrattuale dal 1.9.2017 al 31.12.2017, ciò per le modalità esecutive della prestazione (la ricorrente ha non solo eseguito la prestazione sulla base del controllo e delle direttive impartite dai suddetti Responsabili della convenuta indicati nella narrativa del ricorso, alle cui istruzioni ed indicazioni doveva riferirsi in relazione allo svolgimento delle attività assegnate, ma ha anche eseguito la suddetta prestazione:

a) con continuità giornaliera, settimanale e mensile; b) direttamente ed inderogabilmente nei locali della società convenuta (la quale in tali locali ha provveduto a fornirle una postazione di lavoro), ivi rimanendo a disposizione delle esigenze organizzative e produttive del datore di lavoro; c) sulla base di un orario di lavoro giornaliero fisso e predeterminato dalla convenuta in modo da potersi quest'ultima gestire sia i contenuti della prestazione assegnata alla lavoratrice sia le modalità di coordinamento tra tale prestazione e le improrogabili ed inderogabili esigenze relative al ciclo produttivo dello stesso datore di lavoro; d) in totale assenza di rischio di impresa, oltre che con beni e strumenti di lavoro di proprietà della convenuta o comunque da questa a lei forniti, ovvero con assoluto svincolo da qualsivoglia risultato che fosse concretamente sottoposto ad una sua libera capacità di determinarne l'eventuale raggiungimento. Tali caratteristiche emergono peraltro anche dal contenuto dello stesso "*accordo formale con la risorsa*".

All'accertamento della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, segue, ad avviso del reclamante, l'applicazione del CCNL Commercio, quale CCNL che la società convenuta applica ai rapporti di lavoro dei suoi dipendenti, e quindi il diritto della ricorrente a



vedersi inquadrata in via principale nel 3° livello ovvero in via subordinata nel 4° livello del suddetto CCNL.

Accertata l'intervenuta costituzione in capo alla convenuta di un rapporto di natura subordinata sin dalla sua origine, ossia sin dal 1.09.2017, e ritenuta l'irrelevanza del successivo "*accordo formale con la risorsa*" fatto sottoscrivere alla ricorrente, il licenziamento in esame deve essere considerato nullo e/o inefficace e/o illegittimo perché intimato oralmente e/o comunque per fatti concludenti, con conseguente diritto della lavoratrice, esclusa l'applicabilità del D.Lgs 23/2015 per le ragioni che precedono, all'applicazione, in via principale, delle conseguenze di cui all'art. 18, comma 1, l. 300/70, o, in via subordinata, dell'art. 2 del d.lgs. 23/15; comportante in ogni caso la tutela reintegratoria cd. piena. In via di estremo subordine, ha chiesto l'accertamento del diritto al ripristino del rapporto di lavoro così come interrottosi a far data dal 31.12.2017, in virtù dell'applicazione dei principi di diritto comune.

All'udienza del 12.9.2019 è stata dichiarata la contumacia della convenuta; all'udienza successiva è stata ammessa la prova per interrogatorio formale della convenuta contumace sui capitoli di prova di cui agli atti introduttivi del giudizio; nessuno è comparso per la convenuta all'udienza del 7.11.2019 fissata per l'assunzione della prova e all'udienza del 21.11.2019, in esito alla discussione orale, la causa è stata decisa con pubblica lettura del dispositivo.

3. Come già rilevato da questa Corte in numerose pronunce (e da ult. App. Milano N. 1369/2018-Pres. est. Vitali), con riferimento al primo, e preliminare, motivo di reclamo, si osserva che avanti il Tribunale, sia nella fase sommaria che nel giudizio di opposizione, è stato pienamente rispettato il contraddittorio e nessun pregiudizio al diritto di difesa ha avuto parte convenuta, né un simile pregiudizio è stato allegato in alcuna sede. Nel presente grado di giudizio, s'è detto, St. John s.r.l. è contumace.

Il preteso errore di rito è dunque irrilevante (arg. ex Cass. 8-03-2016, n. 4506) e questa Corte, investita correttamente della controversia attraverso il reclamo stante il principio di ultrattività del rito (cfr. tra le molte: Cass. 3 ottobre 2017 n. 23052), deve procedere, contrariamente a quanto ritenuto dal Tribunale, a valutare il merito.

4. Passando all'esame del merito si osserva quanto segue.

~~St. John~~ S.r.l., con sede legale a Milano, ~~consorzio~~ ~~consorzio~~, ha per oggetto sociale le seguenti attività "*l'attività di produzione, importazione, esportazione, acquisto, distribuzione e commercializzazione tramite le modalità di cui al decreto legislativo 31 marzo 1998, numero 114 (...) nei settori: - dei cosmetici e degli articoli da toeletta...bigiotteriatrattamenti di bellezza*"



(doc. 1 fasc. I grado reclamante), con sede operativa di Milano, ~~via ...~~, ove in particolare, esercitava ed esercita attività, indicata nella visura camerale come *prevalente*, di *"commercio all'ingrosso di prodotti cosmetici e per l'igiene della persona"* (cfr. doc. 1 fasc. I grado reclamante).

Con il ricorso introduttivo del giudizio la reclamante ha chiesto di provare per interrogatorio formale e per testimoni (reiterando l'istanza in ogni fase e grado) che: a) verso la fine del mese di agosto 2017 la sig.ra ~~...~~ per il tramite del sig. ~~...~~ socio della convenuta, incontrava il sig. ~~...~~ proprietario al 45% e Consigliere della società reclamata, il quale, dopo aver sottoposto la lavoratrice ad un colloquio di lavoro, la assumeva di fatto, senza alcuna formalizzazione contrattuale (ma con la promessa di una imminente sottoscrizione di un regolare contratto di lavoro); b) a far data dal 1.09.2017 la sig.ra ~~...~~ iniziava a lavorare per la società e si sarebbe dovuta occupare della produzione e della distribuzione della linea di prodotti cosmetici denominata "Osmo-Wall"; c) la sig.ra ~~...~~ dal 1.09.2017 la ricorrente iniziava stabilmente a lavorare per la convenuta, sin dalle prime fasi di avvio della relativa attività, senza un regolare contratto di lavoro svolgendo mansioni di impiegata amministrativa/contabile e commerciale, come emerge anche dallo scambio di *e mail* intercorso nel mese di settembre 2017 tra la ricorrente ed il Presidente del Consiglio di Amministrazione nonché rappresentante legale della società sig. ~~...~~ (v. a titolo esemplificativo : doc. 2); d) a fronte delle continue e legittime richieste di regolarizzazione della propria situazione lavorativa manifestate alla convenuta dalla sig.ra ~~...~~ il sig. ~~...~~ con una lettera datata 21.09.2017, sebbene la lavoratrice fosse già pienamente inserita nell'organico della convenuta sin dal 1.09.2017 e stesse già lavorando in favore della medesima con tutti i requisiti tipici della subordinazione, comunicava alla ricorrente l'intenzione di *"instaurare un rapporto collaborazione con la Sua persona. A breve le sottoporremo un accordo di collaborazione"* (doc. 3) e nei giorni immediatamente successivi la convenuta faceva sottoscrivere alla ricorrente un *"accordo formale con la risorsa"* avente decorrenza e durata dal 2.10.17 al 31.12.17 *"con rinnovo automatico ogni 6 mesi"* (doc. 4); e) riportato il contenuto dell'accordo, rileva che dal 2.10.17 la ricorrente ha continuato a svolgere in favore della convenuta le stesse identiche mansioni di impiegata amministrativa/contabile e commerciale già ininterrottamente e proficuamente eseguite sin dal 1.09.17: tali mansioni sono, in particolare, consistite nella esecuzione delle seguenti attività lavorative:

- ricercare le location ove promuovere la vendita dei prodotti cosmetici "Osmo-Wall": in particolare, la ricorrente doveva contattare la struttura, fissare un appuntamento e procedere alla sottoscrizione del relativo contratto (doc. 6);



- ricercare i partner commerciali;
- supportare i Responsabili della convenuta nella elaborazione delle azioni strategiche e operative finalizzate a promuovere la vendita dei prodotti cosmetici "Osmo-Wall";
- gestire il personale: in particolare, rilevare le presenze, elaborare e calcolare le ore di lavoro (doc. 7);
- gestire, emettere e registrare le fatture intestate alla convenuta, nonché gestire ed incassare pagamenti relativi alla vendita dei prodotti cosmetici (doc. 8);
- programmare e coordinare riunioni, colloqui di lavoro, appuntamenti, eventi e altre attività simili;
- preparare un programmi delle riunioni e dei meeting (doc. 9);
- seguire e mantenere i rapporti con i clienti e i fornitori, preparare ed inviare i documenti richiesti da clienti o da soggetti terzi (ad esempio, il commercialista);
- gestire il magazzino, ordinare i prodotti cosmetici nonché tutto il materiale relativo all'attività di promozione della linea cosmetica, fare e aggiornare l'inventario (doc. 10);
- coordinare le comunicazioni ed i servizi di spedizione/corriere con i fornitori e con i clienti (doc. 11);

f) per tutta la durata dell'ininterrotto rapporto di lavoro (ossia dal 1.09.17 al 31.12.17, data di interruzione del rapporto di cui si dirà) la ricorrente ha sempre lavorato presso la sede operativa della convenuta sita a Milano, ~~via ...~~, ove le è stata assegnata dalla società una postazione di lavoro dotata di tutta la strumentazione necessaria alla esecuzione della propria prestazione lavorativa (computer, telefono, scrivania, sedia, materiale di cancelleria, prodotti cosmetici, espositori ecc.); g) la prestazione della ricorrente è sempre stata diretta, gestita e controllata dalla convenuta. In particolare, nel corso dell'ininterrotto rapporto di lavoro la prestazione della sig.ra ~~...~~ è sempre stata sovradiretta e gestita dalla convenuta, in persona dei seguenti Responsabili: ~~...~~ e ~~...~~; h) presso la sede di Milano, ~~via ...~~ la ricorrente svolgeva le sue mansioni con le stesse modalità procedurali seguite dagli altri colleghi assunti dalla convenuta (per identico orario di lavoro, per identici contenuti delle attività eseguite, per identiche procedure lavorative e per identica strumentazione di lavoro); i) per tutta la durata dell'ininterrotto rapporto di lavoro (ossia dal 1.09.17 al 31.12.17) alla ricorrente è stato assegnato dalla convenuta un indirizzo di posta elettronica sul dominio della convenuta (~~...~~) ed è stata munita di apposito biglietto da visita aziendale (doc- 2-bis); l) per tutta la durata del rapporto di lavoro la ricorrente si interfacciava con



clienti e fornitori in qualità di dipendente della convenuta e ha sempre utilizzato per l'esecuzione delle mansioni di assegnazione strumentazione di lavoro di proprietà della convenuta o comunque da questa fornita. In particolare, tale strumentazione di lavoro era costituita da computer, telefono, scrivania, sedia, materiale di cancelleria, prodotti cosmetici, espositori ecc.; m) per espressa organizzazione del lavoro e per necessità produttive dell'azienda, sia per espressa direttiva dei Responsabili, la sig.ra [REDACTED] ha dovuto eseguire le sue mansioni di assegnazione sulla base di un orario di lavoro fisso e predeterminato dalla convenuta e così articolatosi: dal lunedì al venerdì, di regola dalle ore 10.00 alle ore 19.00; in caso di assenza dal lavoro, ovvero di indisposizione ed impedimento allo stesso, era tenuta ad avvisare tempestivamente i Responsabili, così come peraltro richiesto anche dallo stesso "accordo formale con la risorsa"; n) per tutta la durata dell'ininterrotto rapporto di lavoro (ossia dal 1.09.17 al 31.12.17) la ricorrente, per espressa direttiva della convenuta, al fine di poter godere ed usufruire di ferie o permessi ha dovuto sempre richiedere la preventiva autorizzazione alla convenuta, in persona del Responsabili, i quali, in particolare, provvedevano ad autorizzare le richieste della sig.ra [REDACTED]; o) in data 31.12.2017, data del previsto 'rinnovo automatico' dell'accordo (doc. 4), e senza che a tale data fosse intervenuta alcuna formale disdetta, la ricorrente, a fronte del suo ennesimo sollecito in ordine al pagamento delle retribuzioni già maturate e non corrisposte (nel corso dell'intera durata del rapporto di lavoro aveva percepito dalla convenuta un solo 'anticipo' a mezzo bonifico bancario in data 28.11.17 pari ad € 1.100,00 netti), veniva definitivamente allontanata dal posto di lavoro, ad opera del sig. [REDACTED], il quale, d'accordo con il sig. [REDACTED], comunicava verbalmente alla ricorrente che la società non aveva più bisogno di lei, e, conseguentemente, a partire da quel giorno, non avrebbe più dovuto presentarsi al lavoro; p) con raccomandata datata 22.01.2018, prima inoltrata (senza successo) alla convenuta a mezzo pec e poi spedita per il tramite del servizio postale in data 23/01/18 (e regolarmente recapitata) la ricorrente, per il tramite di un suo (primo) difensore, contestava l'illegittima qualificazione dell'ininterrotto rapporto di lavoro rivendicando la sussistenza sin dal 1.09.2017 di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato e impugnava espressamente il licenziamento orale intimato dalla convenuta, dichiarandosi disponibile alla immediata ripresa dell'attività lavorativa (doc. 13); q) con raccomandata datata 4.04.18 la ricorrente, richiamata la propria precedente rivendicazione ed impugnazione, preannunciava alla convenuta l'intenzione a quel punto di agire in giudizio nei suoi confronti al fine di tutelare i propri diritti (doc. 14), ma a tale missiva non ha poi fatto seguito alcun riscontro; r) la convenuta assume di applicare a regolamentazione dei rapporti di lavoro dei propri dipendenti il CCNL Commercio; s) le mansioni esercitate dalla ricorrente nel corso del rapporto di lavoro sono inquadrabili nel 3° ovvero, quanto meno, nel 4 livello del CCNL Commercio (doc. n. 15); t) al momento della estromissione dal



servizio, la ricorrente avrebbe dovuto percepire la retribuzione globale di fatto prevista per l'esatto inquadramento della sua prestazione nel livello contrattualmente dovutole, ossia in via principale il 3° livello per una retribuzione globale di fatto pari, da ultimo, ad € 2.070,37 lordi ($€ 1.774,61 \times 14 : 12$), ovvero in via subordinata il 4° livello per una retribuzione globale di fatto pari, da ultimo, ad € 1.869,87 lordi ($€ 1.602,75 \times 14 : 12$) (doc. 15). In ogni caso, la retribuzione globale di fatto utile ai fini del risarcimento del danno non potrà essere inferiore a quella lorda pari all'importo netto di € 1.300,00 pattuito tra le parti a corrispettivo della prestazione resa dalla sig.ra ~~XXXXXX~~ nell' "accordo formale con la risorsa" fatto sottoscrivere alla ricorrente (cfr. doc. 4).

Sui capitoli di prova, qui riprodotti, è stato ammesso dal collegio l'interrogatorio formale del legale rappresentante della società, ma, nonostante la regolarità della notificazione dell'ordinanza ammissiva a parte contumace, nessuno è comparso per la società all'udienza del 7 novembre 2019, fissata per l'assunzione della prova, né all'udienza successiva del 21 novembre 2019 è stata fornita giustificazione alcuna.

Valutati gli altri elementi di prova, ritiene il Collegio, che, ai sensi dell'art. 232 c.p.c., i fatti, come descritti nei capitoli di prova sopra riportati, possano ritenere provati, senza necessità di assumere la, pur richiesta, prova testimoniale.

Anzitutto, nell'unica fase di giudizio in cui si è costituita (nel giudizio di opposizione ex art.1, comma 51, legge 92/2015), ~~XXXXXX~~ s.r.l. si è limitata a generiche contestazioni (v. pagg. 4 e 6), vale a dire negazioni, ma non ha fornito una sua contronarrazione della vicenda: in particolare non ha articolato propri capitoli di prova né indicato testimoni a prova contraria (v. pag. 8).

Inoltre le *e mail* prodotte come doc. 2 nel fasc. di primo grado della reclamante testimoniano di una corrispondenza lavorativa fra ~~XXXXXX~~ e ~~XXXXXX~~ già nel settembre 2017.

E' vero poi che l'"accordo formale con la risorsa" (doc. 4 fasc. I grado reclamante) prevede pattuizioni che paiono in sé difficilmente compatibili con un rapporto di lavoro autonomo: anzitutto l'inserimento in turni di lavoro (*"L'azienda chiede 4h interne per gestione della retribuzione dei gruppi commerciali e 4 ore lavorate da impegnare nella ricerca di location e organizzazione eventi (...) la non copertura di uno o più turni da parte della RISORSA costituisce un grave danno all'immagine dell'azienda e proprio per evitare questo si richiede professionalità e serietà;(....).Ciascuna risorsa, nel rispettivo turno di lavoro, indosserà necessariamente la divisa (camicia, pantaloni o gonna) fornita dall'azienda dal 1 gennaio 2018 in comune accordo con l'azienda)*) o tipiche del lavoro subordinato, quali il compenso fisso mensile, con decurtazione delle assenze, vale a dire delle *giornate non lavorate (Il compenso per la prestazione viene fissato in Euro 1300€*



mensili +premi professionalità (vedere allegato a) che sarà corrisposto dall'azienda ogni fine mese, mezzo bonifico bancario previa verifica da parte dell'azienda stessa delle eventuali assenze e quindi del totale dei giorni in cui effettivamente è stato prestato il servizio. Le assenze dovranno comunque essere preavvisate all'azienda affinché nel computo totale delle giornate lavorative non vengano considerate a decurtazione del compenso) e la previsione espressa di una forma di sanzione disciplinare ("Il servizio prestato dalla risorsa potrà essere monitorato dall'azienda per migliorare la qualità della stessa. L'azienda, qualora riscontri delle anomalie nel servizio prestato e nella professionalità e serietà della risorsa, effettuerà per mezzo del supervisor o per mezzo del personale dirigenziale fino a tre reclami. Qualora tali reclami non sortiscano effetti l'azienda sarà libera di allontanare la risorsa richiamata).

I fatti ritenuti ammessi, ai sensi della art. 232 c.p.c., sono idonei a dimostrare, sicuramente nella fase esecutiva del rapporto di lavoro, quell'assoggettamento al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro che caratterizza, secondo la giurisprudenza di legittimità, condivisa anche da questa Corte, l'opera dipendente, in una valutazione che considera anche il tipo di mansione svolta.

D'altro canto gli elementi in fatto acquisiti sono idonei a consentire la richiesta qualificazione attraverso la diversa teoria della subordinazione (c.d. tipologica), secondo la quale occorre verificare l'esistenza dei vari indici (inserimento dell'attività lavorativa nell'organizzazione aziendale, svolgimento della prestazione nelle strutture e con i mezzi dell'azienda, orario di lavoro fisso o comunque predeterminato, assoggettamento al potere direttivo, di vigilanza e disciplinare del datore di lavoro, compenso fisso) da combinare in un giudizio di prevalenza.

5. Accertata la natura di rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dal 1° 9.2017, deve ritenersi dimostrato, sempre ai sensi dell'art. 232 c.p.c., che in data 31.12.2017 la sig.ra [REDACTED] a fronte del suo ennesimo sollecito in ordine al pagamento delle retribuzioni già maturate e non corrisposte (nel corso dell'intera durata del rapporto di lavoro aveva percepito dalla convenuta un solo 'anticipo' a mezzo bonifico bancario in data 28.11.17 pari ad € 1.100,00 netti), è stata definitivamente allontanata dal posto di lavoro, ad opera del sig. [REDACTED] il quale, d'accordo con il sig. [REDACTED], comunicava verbalmente alla ricorrente che la società non aveva più bisogno di lei, e, conseguentemente, a partire da quel giorno, non avrebbe più dovuto presentarsi al lavoro: peraltro con successive comunicazioni del 23/1/2018 (doc. 13) e poi del 4.4.2018 (doc. 14), [REDACTED] contestava l'illegittima qualificazione del rapporto di lavoro, rivendicando la sussistenza sin dal 1.9.2017 di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato e impugnava espressamente il licenziamento orale intimato dalla convenuta, dichiarandosi disponibile alla immediata ripresa dell'attività lavorativa, senza alcun riscontro da parte della società.



Si ripete, la convenuta non ha provveduto a riattivare il rapporto di lavoro in seguito alla ricezione dell'offerta della prestazione resa dalla sig.ra [REDACTED] già con lettera del 22.01.2018

Deve pertanto ritenersi la cessazione del rapporto di lavoro così instauratosi per licenziamento orale. Tale licenziamento è dunque e comunque inefficace ai sensi dell'art. 2 I comma D.Lgs. n. 23/2015, con il previsto obbligo di reintegrazione.

Come richiesto, devono essere corrisposte le retribuzioni dalla data del 31.12.2017 fino alla data della reintegrazione, al parametro mensile della retribuzione globale di fatto che si determina, tenuto conto delle mansioni svolte, come sopra descritte, del tempo pieno e del CCNL applicato, in € 1.869,87 lordi ($€ 1.602,75 \times 14 : 12$), corrispondente alla retribuzione globale di fatto del 4° livello (v. doc. 15 fasc. I grado reclamante - al 4° livello del CCNL in esame appartengono "i lavoratori adibiti ai lavori che richiedono specifiche conoscenze tecniche e particolari capacità tecnico pratiche comunque acquisite" e, tra questi, il profilo professionale di "contabile d'ordine"), oltre rivalutazione e interessi dal recesso al saldo

Ogni altra questione è assorbita.

Le spese della fase sommaria e dei gradi seguono la soccombenza e sono liquidate nella misura di € 5.300 per il presente grado e di € 4.000 per le fasi avanti il Tribunale, oltre spese generali e oneri accessori di legge, in considerazione del valore della controversia e del suo grado di complessità, nonché della presenza di attività istruttoria nella presente fase del giudizio, in ragione delle tabelle dei compensi professionali di cui al DM n. 55 del 10 marzo 2014 e modifiche successive.

P.Q.M.

In riforma della sentenza del Tribunale di Milano n. 1546/2019, dichiara inefficace il licenziamento orale intimato a [REDACTED] in data 31 dicembre 2017; condanna la reclamata [REDACTED] S.R.L. a reintegrare [REDACTED] nel posto di lavoro occupato in precedenza e a risarcirle il danno corrispondente alla retribuzione globale di fatto, pari a € 1.869,87 lordi mensili, dal 31 dicembre 2017 a quello di effettiva reintegrazione, oltre rivalutazione ed interessi dalle singole scadenze al saldo, nonché al versamento della relativa contribuzione previdenziale e assistenziale;

condanna la reclamata alla rifusione delle spese della fase sommaria e del doppio grado di giudizio, liquidate complessivamente in € 9.300,00, oltre spese generali e oneri accessori di legge;

Milano, 28 novembre 2019

Il presidente estensore

Dott. Laura Trogni



