



TRIBUNALE DI MILANO

Sezione Lavoro

Il giudice designato Dott. Eleonora Maria Velia Porcelli,
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel procedimento cautelare iscritto al N. 9877/2014 R.G. promossa da:
LAURA BENINI con l'avv.MENICHINO FILIPPO e l'avv. MENICHINO LUCA

RICORRENTE

contro:

ARTICOLO 1 - AGENZIA PER IL LAVORO SRL, con l'avv. FALASCA GIAMPIERO

RESISTENTE

Il Giudice,

a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 14-10-14, osserva quanto segue.

Con il ricorso introduttivo del giudizio Laura Benini ha chiesto la condanna di Articolo 1 s.r.l. alla reintegrazione e al risarcimento del danno pari alle retribuzioni dalla data del licenziamento alla data di effettiva reintegrazione, comunque non inferiore a cinque mensilità; in subordine ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di un'indennità risarcitoria nella misura di 24 mensilità della retribuzione globale di fatto o al pagamento di un'indennità risarcitoria nella misura di 12 mensilità della retribuzione globale di fatto.

Articolo 1 s.r.l., con memoria depositata in data 9-10-14, ha chiesto il rigetto delle domande avversarie.

Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Per quanto nel corpo del ricorso le argomentazioni in diritto vengano trattate con un ordine diverso, sulla base delle conclusioni del ricorso medesimo e delle considerazioni conclusive svolte a pagina 18 del ricorso si ritiene debba essere esaminata innanzi tutto la deduzione relativa al carattere ritorsivo del licenziamento.



In particolare nelle conclusioni viene chiesta in via principale la condanna della convenuta alla reintegrazione ed al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 18, 1° e 3° comma, S.L. e, anche se nelle conclusioni non viene chiesto l'accertamento della nullità del licenziamento, tale deduzione è ricavabile dalle deduzioni in diritto.

La tesi della ricorrente non può essere condivisa.

Non si comprende infatti in che cosa consista la pretesa ritorsione.

Il ricorso fa riferimento al licenziamento di altri dipendenti della convenuta, che sarebbero risultati non graditi, allo stesso modo della ricorrente, in quanto scelti dall'estromesso AD: le effettive ragioni del licenziamento di tali soggetti, peraltro, sono estranee al presente giudizio e non possono comunque incidere sul licenziamento della ricorrente.

Nel novero di tali dipendenti rientrano inoltre due dipendenti (Cadelo e Pittoni) che secondo lo stesso ricorso sarebbero divenuti invisibili alla società in quanto divenuti RSA: la pretesa ritorsione operata nei confronti di questi soggetti non riguarda quindi in alcun modo la ricorrente.

In ogni caso, secondo la giurisprudenza della Cassazione il lavoratore che ritenga discriminatorio il licenziamento intimatogli deve dimostrare che l'intento discriminatorio o di rappresaglia abbia avuto un'efficacia determinante esclusiva della volontà del datore di lavoro.

Nel caso di specie, nella presente fase cautelare non si può ritenere che unica ragione del provvedimento espulsivo del ricorrente sia l'intento ritorsivo del datore di lavoro a fronte del gradimento della ricorrente da parte dell'ex AD.

A tal fine non può certo ritenersi sufficiente la mera successione temporale, del resto neppure immediata, tra l'uscita dell'AD, comunicata in data 1-1-14, e la decisione aziendale di sopprimere la funzione ed il ruolo ricoperti dalla ricorrente, comunicata in data 19-3-14.

Nella lettera 1-4-14 e nella successiva lettera 5-6-14 il provvedimento espulsivo viene ricondotto al processo di riorganizzazione determinato dalla grave situazione di crisi della società, con conseguente necessità di maggior impegno nell'attività commerciale diretta e riduzione delle posizioni di coordinamento: da ciò deriva la decisione aziendale di sopprimere la funzione di Business Development Manager assegnata alla ricorrente.

Per confutare la fondatezza delle ragioni addotte a fondamento del licenziamento, la ricorrente afferma che la pretesa situazione di crisi mal si concilia con il contenuto della comunicazione aziendale 28-3-14; afferma inoltre di aver sempre svolto proprio quell'attività commerciale "sul campo" sulla quale la società convenuta dichiara di voler



investire; sottolinea infine che l'attività di sviluppo diretto della clientela è evidentemente indispensabile per ogni società attiva.

In primo luogo si osserva che le lettere indicate individuano, quale ragione posta a base del licenziamento, la riorganizzazione aziendale, con conseguente soppressione del posto di lavoro della ricorrente e rispetto ad essa la citata crisi si pone come un presupposto che ha determinato la decisione aziendale.

In ogni caso la comunicazione 28-3-14 invocata dalla ricorrente dà atto semplicemente di un lieve cambiamento di tendenza e ribadisce comunque la necessità di snellire la struttura organizzativa per aumentare l'efficienza dell'azienda.

Nessun rilievo può, inoltre, assumere il fatto che la ricorrente abbia continuato anche a svolgere attività di promozione per la clientela di profilo più elevato: l'attribuzione del ruolo di Business Development Manager non è contestata e neppure è stata in alcun modo contestata l'effettività della sua soppressione.

Non sono poi sindacabili dal Giudice l'opportunità e la congruità della scelta del datore di lavoro di ridefinire l'organizzazione dell'impresa per ridurre i costi e per una più conveniente conduzione aziendale.

Sempre in ordine logico, tenuto conto delle conclusioni rassegnate in ricorso, si deve esaminare la deduzione relativa alla configurabilità di un motivo illecito e in frode alla legge, ex artt. 1343, 1344 e 1345 c.c.

La ricorrente sostiene che il comportamento della convenuta, che avrebbe "sospeso" la procedura ex art. 7 della l. n. 604/66 per alcuni lavoratori compresa la ricorrente, sarebbe finalizzato alla elusione delle disposizioni di cui agli artt. 4 e 24 della l. n. 223/91.

Anche tale deduzione non può essere condivisa.

Infatti, a prescindere da ogni considerazione circa la possibilità di eludere tali norme, nel comportamento aziendale non è ravvisabile alcuna indebita "sospensione": la società si è limitata, nel caso della ricorrente, a chiedere un rinvio della convocazione da parte della DTL e, nel caso dei dipendenti Pittoni e Cadello, ha prontamente replicato alla lettera con la quale la DTL comunicava la ritenuta necessità di attivare la procedura di cui agli artt. 4 e 24 della l. n. 223/91.

La ricorrente sostiene inoltre che si sia in presenza di un licenziamento collettivo, in quanto sono stati coinvolti 6 dipendenti nell'arco di 120 giorni, con conseguente necessità di rispettare la procedura prevista dalla l. n. 223/91.

Tale deduzione risulta fondata.



L'art. 24 della l. n. 223/91 prescrive l'applicazione delle disposizioni dei precedenti artt. 4 e 5 alle imprese che occupino più di quindici dipendenti e che, in conseguenza di una riduzione o trasformazione di attività o di lavoro, intendano effettuare almeno cinque licenziamenti nell'arco di centoventi giorni.

Nel caso di specie la società convenuta ha instaurato la procedura di cui all'art. 7 della l.n. 604/66 per almeno cinque lavoratori nell'arco di tempo tra il 16-1-14 ed il 18-4-14 e quindi entro il termine sopra indicato: si tratta dei dipendenti Di Mase, Pianca, Benini, Cadelo e Pittoni.

Il ricorso fa riferimento anche al dipendente Chiappetti, ma non precisa a quando risalga la decisione di procedere al suo licenziamento, né la data risulta dalla documentazione prodotta, per cui non è possibile valutare se la decisione aziendale rientri o meno nell'arco dei 120 giorni.

La società convenuta contesta l'applicabilità della l. n. 223/91, sottolineando di aver intimato un solo licenziamento (alla dipendente Pianca) nel periodo dal gennaio all'aprile 2014 e, successivamente, di aver licenziato la ricorrente, il Cadelo ed il Pittoni; aggiunge che la Di Mase ha consensualmente risolto il rapporto e che per il Chiappetti è stata perseguita una soluzione conservativa alternativa al recesso.

La società convenuta nega quindi di aver avuto, in alcun momento storico, "intenzione" di procedere al licenziamento di almeno cinque dipendenti in conseguenza di un disegno unitario o di una medesima riorganizzazione, affermando di avere piuttosto "adottato di volta in volta specifiche misure organizzative tese a rendere l'assetto organizzativo più efficiente ed adeguato alle esigenze di mercato".

Tale impostazione non può essere condivisa.

In primo luogo le lettere inviate alla DTL ai sensi dell'art. 7 della l. n. 604/66 relativamente ai dipendenti Di Mase, Pianca, Cadelo, Pittoni e Benini fanno tutte riferimento alla medesima necessità di riorganizzazione derivante dalla grave situazione di crisi della società: si tratta quindi di un medesimo disegno di riduzione o trasformazione di attività o di lavoro, come richiesto dalla norma citata.

Inoltre quest'ultima è chiara nel dare rilievo alla "intenzione" di procedere al licenziamento e non alla effettiva irrogazione del licenziamento: nel caso di specie la procedura di cui all'art. 7 della l. n. 604/66 presuppone appunto una precisa "intenzione di procedere al licenziamento per motivo oggettivo" in capo al datore di lavoro.

Del resto la stessa sentenza della Cassazione invocata nella memoria di costituzione (n.1334/07) distingue tra l'intenzione di effettuare almeno 5 licenziamenti e l'intenzione di



eliminare almeno 5 posti di lavoro, che può avvenire anche attraverso soluzioni alternative al licenziamento e che non rientra nel campo di applicazione della procedura di cui alla l. n. 223/91. La sentenza precisa: “Il legislatore, tuttavia, non ha interesse a disciplinare (con la procedura prevista dalla legge 23 luglio 1991 n. 223) l’attività datorile di gestione di questi strumenti alternativi, bensì solo la gestione dei licenziamenti, quando appaiono necessari. Quando per il datore si profila (pur non definitivamente) questa necessità, l’iniziale intenzione di eliminare alcuni posti di lavoro diventa intenzione di procedere ad alcuni licenziamenti. E’ in questo momento che l’intenzione (che permane ancora come tale) del datore diventa (potenziale) oggetto della disciplina della legge 23 luglio 1991 n. 223; e solo se in questo momento i posti (residui ad eventuale ricerca datorile di soluzioni alternative) da eliminare (attraverso licenziamenti) siano non meno di 5, l’intenzione (che non è ancora disposizione) del datore di lavoro si formalizza negli atti normativamente previsti. E’ proprio questa specifica “intenzione” del datore, come richiamata dalla norma in esame (intenzione di effettuare almeno 5 licenziamenti), a caratterizzare, con il proprio specifico oggetto (almeno 5 licenziamenti) la situazione che in tal modo emerge, differenziandola da due diverse situazioni : dalla situazione che può sussistere nel tempo che la precede (un’eventuale più generica intenzione datorile di eliminare alcuni posti di lavoro, anche attraverso soluzioni alternative al licenziamento), e della situazione che sussiste ove (a seguito di eventuale –non completamente fruttuosa- ricerca di soluzioni alternative) i licenziamenti da effettuare siano in numero inferiore a 5. In tutte e tre queste situazioni non vi è un atto di licenziamento, bensì un’intenzione del datore; e solo nella prima situazione l’intenzione del datore conduce alla necessità della procedura collettiva.”. La pronuncia in esame conferma quindi la rilevanza della mera intenzione di procedere al licenziamento e, nel caso di specie, l’instaurazione della procedura di cui all’art. 7 della l. n. 604/66 per definizione integra un’intenzione di procedere al licenziamento e non una mera intenzione di eliminare alcuni posti di lavoro con soluzioni alternative.

Inoltre, per quanto riguarda la posizione della dipendente De Masi, la giurisprudenza ormai costante della Cassazione (sentenze n. 22167/10 e n. 24566/11) ritiene che, al fine dell’osservanza delle procedure previste dalla l. n. 223/91, rileva l’intenzione di effettuare almeno cinque licenziamenti nell’arco di 120 giorni, mentre resta irrilevante che il numero dei licenziamenti attuati a conclusione delle procedure medesime sia eventualmente inferiore.



Poiche' anche per la De Masi la convenuta aveva manifestato l'intenzione di procedere al licenziamento, risulta pertanto del tutto priva di rilievo la circostanza che si sia poi pervenuti ad una risoluzione consensuale.

Per tutte le considerazioni che precedono il licenziamento oggetto di causa risulta illegittimo.

La mancata applicazione della procedura di cui alla l. n. 223/91 non puo' essere equiparata ad una mera violazione formale, con conseguente applicazione del regime sanzionatorio di cui al terzo periodo del settimo comma dell'art. 18 S.L.

In primo luogo tale regime sanzionatorio e' previsto dall'art. 5, 3° comma, della l. n. 223/91 "in caso di violazione delle procedure richiamate all'art. 4, comma 12" e quindi per fattispecie completamente diverse rispetto alla totale omissione della procedura.

Inoltre tale omissione e' piuttosto assimilabile alla violazione dei criteri di scelta del personale da licenziare, come sottolineato in ricorso, in quanto incide sotto un profilo sostanziale sulla legittimita' del licenziamento.

A cio' consegue l'applicazione delle conseguenze di cui al 4° comma dell'art. 18 S.L.

In particolare la ricorrente, in sede di interrogatorio libero, ha dichiarato di aver reperito, nel periodo dal 16-6-14 all'11-9-14, un'altra occupazione e pertanto il compenso percepito, pari ad € 2.120,00 mensili lordi, dovra' essere detratto dall'indennita' risarcitoria spettante alla lavoratrice.

Il regolamento delle spese di lite segue il criterio della soccombenza.

PQM

Definitivamente pronunciando,

condanna la convenuta a reintegrare la ricorrente nel posto di lavoro e a corrisponderle, a titolo risarcitorio, un'indennita' pari alla retribuzione globale di fatto dal licenziamento alla effettiva reintegrazione, dedotto quanto dalla ricorrente percepito per lo svolgimento di attivita' lavorativa a favore di soggetto terzo;

condanna la convenuta a rimborsare alla ricorrente le spese di lite, liquidate in complessivi € 2.500,00.

Milano, 16-10-14

Il Giudice
dott.Eleonora Maria Velia Porcelli

