



Tribunale Ordinario di Milano

Sezione Lavoro

Il Giudice Dr. Antonio Lombardi

letti gli atti e i documenti della causa iscritta al n. 9687/2020 RGL pendente
tra

e

sciogliendo la riserva assunta in data 22/1/2021 così rileva.

Con ricorso al Tribunale di Milano, quale Giudice del Lavoro, ai sensi dell'art. 1, comma 48, L. 92/2012, depositato in data 15/11/2020 la ricorrente _____ premetteva di essere stata assunta dalla resistente nel novembre 2006, e di essere stata da ultimo addetta al punto vendita di _____ con inquadramento 4° liv. CCNL Terziario orario di lavoro a tempo parziale 87,5%. Deduceva che con lettera del 3/2/2020 la società aveva comunicato, ai sensi dell'art. 7 l. 604/1966, l'intenzione di recedere dal rapporto di lavoro, stante la prevista chiusura del punto vendita di Cinisello Balsamo, che l'incontro presso l'ITL era stato fissato dapprima per il giorno 25/2, poi 17/3, poi rinviato a data da destinarsi per l'emergenza Covid-19, che il 16/3/2020 la società comunicava alla ricorrente il licenziamento per giustificato motivo oggettivo, evidenziando l'impossibilità di svolgimento dell'incontro presso la Commissione di Conciliazione, che la lettera di licenziamento veniva ricevuta il 26/3/2020.

Tanto premesso ed esposto, deduceva, in via principale, la nullità del licenziamento per violazione di norma imperativa, e segnatamente dell'art. 46 d.l. 18/2020, essendo la lettera di licenziamento pervenuta il 26/3/2020, posteriormente al termine del 17/3/2020, data di entrata in vigore della normativa emergenziale introduttiva del blocco dei licenziamenti, individuali e collettivi, per motivi oggettivi, non potendosi eccepire l'intervenuta decadenza dalla impugnativa, sia in ragione della ritenuta nullità del licenziamento sia per la sospensione dei termine di



prescrizione e decadenza di cui all'art. 83 d.l. cit., con conseguente tempestività dell'impugnazione del 3/6/2020, a fronte della cessazione della sospensione a partire dal 12/5/2020. Nel merito deduceva l'illegittimità del licenziamento, per ragioni formali e sostanziali, inosservanza dell'obbligo di repace, violazione della procedura di cui all'art. 7 l. 604/1966, l'esistenza di crediti retributivi e, in caso di mancata ricostituzione del rapporto, per TFR e competenze di fine rapporto.

Tanto esposto ed illustrato, chiedeva applicarsi in via principale l'art. 18 1° co. l. 300/1970, in subordine condannarsi la resistente al pagamento dell'indennità di cui al 5° co. o, in ulteriore subordine, di cui al 6° co., nella misura massima, in caso di mancato ricostituzione del rapporto, condannarsi la resistente a corrispondere l'indennità sostitutiva del preavviso, il TFR, e gli ulteriori importi a titolo di retribuzioni non versate, con rifusione dei compensi professionali.

Il ricorso proposto da [redacted] appare fondato e meritevole di accoglimento, per le ragioni di seguito evidenziate ed esposte.

Appare, preliminarmente, infondata l'eccezione di incompetenza per territorio, svolta dalla difesa di parte resistente nella memoria di costituzione e risposta sull'assunto che il rapporto di lavoro con la [redacted] avrebbe trovato costituzione e svolgimento presso l'unità operativa di Cinisello Balsamo, e non a Milano, [redacted], sede legale della società o, in alternativa, a Muggiò, luogo di residenza della ricorrente e sottoscrizione del contratto, con conseguente competenza per territorio del Tribunale di Monza.

L'eccezione non può essere condivisa.

Il criterio di collegamento del luogo dell'azienda, previsto dall'art. 413 c.p.c., pur non coincidendo con quello previsto in via generale dal comma 1 art. 19 c.p.c. per le persone giuridiche, in quanto riferibile alla sede effettiva della società comporta che, laddove la sede legale della società non coincida con quella di effettivo svolgimento dell'attività sociale, per la presenza altrove degli organi direttivi ed amministrativi (Cass. civ., sez. lav., 5/9/2007, n. 18581), vi sia uno specifico onere di allegazione della circostanza da parte del datore di lavoro che, nel caso di specie, risulta inassolto, avendo la difesa della società genericamente indicato l'unità operativa di Cinisello Balsamo quale luogo di costituzione del rapporto di lavoro senza, tuttavia, dettagliare alcun riferimento alla presenza in tale luogo di organi direttivi ed amministrativi della società.



Analogamente, avuto riguardo al riferito meccanismo di formazione del contratto, prevedente la spedizione della proposta contrattuale presso la residenza della ricorrente in _____, non può che concludersi nella competenza del Tribunale di Milano, concludendosi il contratto tra assenti, ai sensi dell'art. 1326 c.c., nel momento (e luogo) in cui il proponente ha contezza dell'accettazione dell'altra parte che, nel caso di specie, in assenza di diverse indicazioni, non può che farsi coincidere con la sede legale della società, in Milano viale _____.

Fondata appare la domanda di accertamento della nullità del licenziamento in questa sede impugnato, per violazione di norma imperativa, per effetto del combinato disposto degli artt. 1418 c.c. ed art. 46 d.l. 18/2020.

Tale ultima norma, introdotta a seguito dell'emergenza Covid-19, prevede testualmente:

Art. 46 (Sospensione delle procedure di impugnazione dei licenziamenti)

1. A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto l'avvio delle procedure di cui agli articoli 4, 5 e 24, della legge 23 luglio 1991, n. 223 è precluso per 60 giorni e nel medesimo periodo sono sospese le procedure pendenti avviate successivamente alla data del 23 febbraio 2020. Sino alla scadenza del suddetto termine, il datore di lavoro, indipendentemente dal numero dei dipendenti, non può recedere dal contratto per giustificato motivo oggettivo ai sensi dell'articolo 3, della legge 15 luglio 1966, n. 604.

Il decreto legge è entrato in vigore il 17/3/2020, data di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale.

Il licenziamento è, per pacifico orientamento giurisprudenziale, negozio unilaterale ricettizio, che, ex art. 1334 c.c. produce effetto dal momento in cui perviene a conoscenza del soggetto a cui è destinato (Cass. civ., sez. lav., 1/3/1999, n. 1711). Il termine di sospensione di cui all'art. 46 d.l., cit., non può, dunque, che far riferimento alla portata effettuale del licenziamento ed al compimento del suo iter perfezionativo, id est alla conoscenza che il destinatario dello stesso abbia del recesso datoriale.

Il licenziamento della _____ risulta essere stato inviato il 16/3/2020, giorno prima dell'entrata in vigore della norma, ma ricevuto dalla stessa il 26/3/2020, in periodo già interessato dal blocco dei licenziamenti e risulta, dunque, essere stato intimato in violazione della normativa emergenziale.



Condivisibilmente con quanto osservato dalla giurisprudenza di merito (cfr. Trib. Genova 16/9/2020), n. 316), stabilendo la norma di cui all'art. 46 cit. un divieto di licenziamento, il recesso intimato in violazione di tale divieto deve essere qualificato come contrario a norma imperativa, ricadendo nell'ambito di applicazione dell'art. 1418 c.c., con conseguente qualificazione del licenziamento alla stregua di licenziamento nullo ed applicazione del sistema di tutele di cui all'art. 18 1° co. l. 300/1970.

Né, in contrario, appaiono condivisibili le deduzioni della difesa di parte resistente, secondo cui, al fine di evitare disparità di trattamento, con violazione dell'art. 3 cost., tra lavoratori interessati da procedure di licenziamento collettivo ex l. 223/1991, e lavoratori licenziati individualmente (anche in via plurima), dovrebbe consentirsi al datore il recesso individuale, successivamente al 17/3/2020 nel caso in cui egli abbia iniziato il procedimento ex art. 7 l. 604/1966 anteriormente al termine del 23/2/2020, data di sospensione delle procedure collettive.

Al di là, difatti, del chiaro ed inequivoco tenore letterale del disposto normativo, che preclude il recesso datoriale individuale, per ragioni economiche, tout court dalla data di entrata in vigore della norma per i successivi 60 giorni, le due fattispecie recessive non appaiono in alcun modo paragonabili, con esclusione di eventuali profili di disparità di trattamento, per la incomparabile diversità di valenza dei due procedimenti, presentando la procedura di cui all'art. 223/1991 elementi di evidente articolazione e complessità ed un innegabile riflesso pubblicistico, atto a garantire informazione e consultazione delle rappresentanze dei lavoratori, tanto da indurre la dottrina a qualificare tale momento alla stregua di "evento strutturale e fisiologico nella gestione di impresa".

Per quanto sopra esposto ed illustrato la domanda andrà accolta nella sua declinazione principale, ai sensi dell'art. 18 1° e 2° co. l. 300/1970 secondo cui:

Il giudice, con la sentenza con la quale dichiara la nullità del licenziamento perché discriminatorio ai sensi dell'articolo 3 della legge 11 maggio 1990, n. 108, ovvero intimato in concomitanza col matrimonio ai sensi dell'articolo 35 del codice delle pari opportunità tra uomo e donna, di cui al decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198, o in violazione dei divieti di licenziamento di cui all'articolo 54, commi 1, 6, 7 e 9, del testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, di cui al decreto legislativo 26 marzo 2001, 151, e successive modificazioni, ovvero perché riconducibile ad altri casi di nullità



previsti dalla legge o determinato da un motivo illecito determinante ai sensi dell'articolo 1345 del codice civile, ordina al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro, indipendentemente dal motivo formalmente addotto e quale che sia il numero dei dipendenti occupati dal datore di lavoro. La presente disposizione si applica anche ai dirigenti. A seguito dell'ordine di reintegrazione, il rapporto di lavoro si intende risolto quando il lavoratore non abbia ripreso servizio entro trenta giorni dall'invito del datore di lavoro, salvo il caso in cui abbia richiesto l'indennità di cui al terzo comma del presente articolo. Il regime di cui al presente articolo si applica anche al licenziamento dichiarato inefficace perché intimato in forma orale.

Il giudice, con la sentenza di cui al primo comma, condanna altresì il datore di lavoro al risarcimento del danno subito dal lavoratore per il licenziamento di cui sia stata accertata la nullità, stabilendo a tal fine un'indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto percepito, nel periodo di estromissione, per lo svolgimento di altre attività lavorative. In ogni caso la misura del risarcimento non potrà essere inferiore a cinque mensilità della retribuzione globale di fatto. Il datore di lavoro è condannato inoltre, per il medesimo periodo, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali.

Non può trovare applicazione la domanda di cui al punto 3 (condanna al pagamento di retribuzioni e competenze non pagate, indennità sostitutiva del preavviso, TFR e competenze di fine rapporto), sia perché espressamente condizionata alla “mancata ricostituzione del rapporto” sia, con riferimento alle retribuzioni e competenze asseritamente non pagate, in quanto domanda inammissibile nel procedimento di cui all’art. 1 comma 47 e ss. l. 92/2012, non attenendo alla qualificazione del rapporto di lavoro né ai medesimi fatti costitutivi del licenziamento.

La regolamentazione delle spese di lite segue la regola della soccombenza, come da liquidazione analitica in dispositivo.

PQM

Accoglie il ricorso proposto da _____ e, per l'effetto, visto l'art. 18 1° co. l. 300/1970, condanna _____ s.r.l. alla reintegrazione in servizio della ricorrente, al pagamento di indennità risarcitoria in favore della stessa, sulla base della retribuzione mensile di € 1.746,31, oltre interessi e rivalutazione dal dovuto al saldo effettivo, dal licenziamento sino alla effettiva



reintegrazione, al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali sulle predette somme, ed alla rifusione delle spese di lite, che liquida in € 3.500,00 per compensi di avvocato, oltre accessori di legge.

Si comunichi alle parti.

Milano, 28/1/2021

Il Giudice
Dr. Antonio Lombardi