

N. R.G. 7886/2016



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO**  
**SEZIONE LAVORO**

Il Tribunale di Milano, in funzione di Giudice del Lavoro, in persona della dott. Laura Tomasi, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA CON MOTIVAZIONE CONTESTUALE EX ART. 429**  
**C.P.C.**

nella causa R.G.L. 7886/2016 promossa da:

(Avv. COMPAGNINO MASSIMO)

PARTE RICORRENTE

contro

(Avv. \_\_\_\_\_)

in qualità di titolare dell'impresa individuale \_\_\_\_\_

(Avv. \_\_\_\_\_)

PARTE RESISTENTE

**CONCLUSIONI DELLE PARTI**

Come da verbale dell'udienza del 18/5/2017.

**FATTO E DIRITTO**

Con ricorso depositato il 13/7/2016, \_\_\_\_\_ ha adito il giudice del lavoro di Milano, deducendo di avere prestato attività lavorativa, con contratto di lavoro a tempo pieno, inquadramento nel quarto livello del C.C.N.L. commercio e mansioni di commessa, a decorrere dall' 1/10/2014 alle dipendenze di \_\_\_\_\_, titolare dell'impresa individuale \_\_\_\_\_, e successivamente, a decorrere dall' 15/12/2015 e in forza di cessione di azienda, alle dipendenze di \_\_\_\_\_; di avere comunicato via SMS, in data 22/2/2016 e a seguito di una

pagina 1 di 6



discussione, la propria intenzione di non continuare il rapporto di lavoro; di essere stata licenziata per giusta causa il giorno successivo.

La ricorrente ha denunciato l'inefficacia e illegittimità del licenziamento, per assenza di previa contestazione disciplinare, e, comunque, per insussistenza della giusta causa. La lavoratrice ha lamentato altresì il parziale mancato pagamento delle retribuzioni e competenze di fine rapporto, nella misura complessiva di euro 13.060,67, oltre a euro 2490,73 per TFR.

ha pertanto chiesto al giudice del lavoro di condannare , nonché in solido per il periodo precedente alla cessione di azienda, alla corresponsione della somma complessiva di euro 13.060,67, oltre a euro 2490,73 per TFR, oltre interessi e rivalutazione. Ha altresì chiesto la condanna di al pagamento dell'indennità risarcitoria prevista dall'articolo otto della legge 604 del 1966, nella misura massima di sei mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, per l'importo di euro 10.801,32, oltre interessi e rivalutazione.

La parte resistente si è ritualmente costituita in giudizio, chiedendo il rigetto delle domande siccome infondate in fatto ed in diritto.

All'udienza del 18/5/2017, la parte ricorrente ha ridotto la propria domanda relativa alle differenze retributive alle seguenti somme: per retribuzioni euro 4.811,44; per tredicesima mensilità euro 2.220,97, per quattordicesima mensilità euro 2.217,22, per ferie euro 2.228,27, per permessi euro 1.167,34, per TFR euro 2.461,62.

Alla stessa udienza, causa è stata discussa e decisa con pronuncia di sentenza con motivazione contestuale.

Preliminarmente, va respinta l'eccezione di improcedibilità del ricorso sollevata dalla parte resistente. L'impugnazione del licenziamento, essendo volta conseguire le tutele di cui all'articolo 8 della legge 604 del 1966, correttamente è stata introdotta con ricorso ex art. 414 c.p.c., essendo il rito previsto dall'articolo 1 comma 47 della legge 92 del 2012 riservato all'impugnativa di licenziamento con la quale si chiedi l'applicazione delle tutele previste dall'articolo 18 della legge 300 del 1970.

Nel merito, il ricorso è fondato e va accolto, per i motivi e nei limiti di seguito esposti.

E' pacifico che la ricorrente, il 22/2/2016, ha inviato un messaggio alla sig.ra comunicando di non avere più intenzione di continuare il rapporto di lavoro.

Si rammenta che, ai sensi dell'articolo 26 commi 1 e 2 del decreto legislativo 151 del 2015, applicabile ratione temporis ai fatti di causa, le dimissioni



del lavoratore sono inefficaci se non presentate con modalità telematiche su appositi moduli resi disponibili dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali e trasmessi al datore di lavoro e alla Direzione territoriale del lavoro competente. Sempre ai sensi della citata disposizione, inoltre, il lavoratore ha la facoltà di revocare le dimissioni, sempre in via telematica, entro sette giorni dalla trasmissione dell'apposito modulo contenente le dimissioni stesse.

In specie, anche a volere qualificare come dichiarazione di dimissioni il messaggio SMS inviato dalla lavoratrice alla sig.ra \_\_\_\_\_, dette dimissioni debbono ritenersi inefficaci, poiché non presentate secondo le forme richieste dalla legge, e pertanto non idonee a risolvere rapporto di lavoro.

Consegue che l'unico atto interruttivo del rapporto di lavoro è stato il licenziamento della ricorrente.

Detto licenziamento deve ritenersi illegittimo, per l'assorbente considerazione che trattasi di licenziamento disciplinare non preceduto dalla relativa contestazione, in violazione del disposto dell'articolo 7 della legge 300 del 1970.

Quanto alle conseguenze, esse sono regolate dall'articolo 8 della legge 604 del 1966. La ricorrente non ha chiesto di ordinare a \_\_\_\_\_ la propria riassunzione, di talché la società va unicamente condannata al versamento dell'indennità prevista nella citata disposizione, oltre interessi e rivalutazione monetaria.

Tenuto conto dell'anzianità della lavoratrice (circa 17 mesi) e del comportamento delle parti (da parte della lavoratrice, manifestazione, sia pure in forme indonee, dell'intenzione di non proseguire il rapporto e, d'altro canto, da parte del datore di lavoro, irrogazione del licenziamento senza preventiva contestazione disciplinare) si ritiene equo determinare l'indennità di cui all'articolo otto della legge 604 del 1966 in quattro mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, al tallone mensile indicato dalla parte ricorrente non ha specificamente contestato dalla resistente di euro 1800,22.

Stante l'illegittimità del licenziamento in tronco, \_\_\_\_\_ va altresì condannata a corrispondere alla ricorrente di indennità sostitutiva del preavviso, nella misura indicata dalla ricorrente e non specificamente contestata dalla società di euro 1411,69, oltre interessi e rivalutazione monetaria.

Quanto alla domanda relativa al pagamento di retribuzioni e competenze di fine rapporto, la stessa va accolta nei limiti di seguito esposti.

Si rammenta che, quando il lavoratore agisca in giudizio per il pagamento delle retribuzioni e il datore di lavoro non possa provare la corresponsione di quanto dovuto, mediante la normale documentazione liberatoria data dalle regolamentari buste-paga recanti la firma dell'accipiente, grava sul secondo



l'onere di fornire la prova rigorosa dei relativi pagamenti che abbia in effetti eseguito in relazione ai singoli crediti vantati dal lavoratore (in tal senso v. ex multis Tribunale Milano, sez. lav., 21/07/2011, n. 3806 e i precedenti di legittimità ivi citati).

Invero, a fronte della allegazione da parte della ricorrente di crediti per retribuzioni arretrate, 13sima e 14<sup>a</sup> mensilità, e TFR, sarebbe stato onere delle resistenti dimostrare, mediante prove documentali o, al limite, testimoniali, l'avvenuto pagamento delle spettanze della lavoratrice.

La parte resistente, tuttavia, non ha articolato alcuna prova in tal senso, non potendo ritenersi tale la sola richiesta di interrogatorio libero delle parti, poiché l'interrogatorio libero è istituito finalizzato alla chiarificazione delle allegazioni delle parti e dotato di funzione probatoria a carattere meramente sussidiario, utilizzabile ai fini del riscontro e della valutazione delle prove già acquisite (v. Cass. civ. sez. lav. N. 17239/2010). Nemmeno la prova degli avvenuti pagamenti può trarsi dai doc. 19 e 20 prodotti dalla parte resistente, essendo gli stessi delle mere annotazioni prive di sottoscrizione e come tali non riferibili alla lavoratrice.

In applicazione dell'articolo 2697 c.c., pertanto, va condannata a corrispondere alla ricorrente le seguenti somme risultanti dai conteggi ridotti presentati dalla lavoratrice e non contestati nel quantum della parte resistente: per retribuzioni arretrate euro 4.811,44; per tredicesima mensilità euro 2.220,97, per quattordicesima mensilità euro 2.217,22; per TFR euro 2.461,62.

Non essendo specificamente contestata l'intervenuta cessione d'azienda, del resto documentale, ex art. 2112 c.c. va condannata in solido con al pagamento delle quote di retribuzioni, 13esima e 14esima mensilità e TFR maturate dal 1/10/2014 al 15/12/2015. data della cessione di azienda da

Quanto alle domande di aventi ad oggetto l'indennità sostitutiva di ferie/permessi maturati e non goduti, si rammenta che trattasi di voci distinte dal salario, che, seppur comprese fra gli emolumenti spettanti al lavoratore ai sensi del CCNL, sono condizionate al ricorso di presupposti specifici e diversi dalla prestazione del lavoro ordinario, ossia, rispettivamente, dalla mancata fruizione delle ferie e dal ricorrere delle condizioni di cui all'articolo 146 del C.C.N.L. E invero, la S.C. ha precisato (sent. 8521/2015) che il lavoratore che agisca in giudizio per chiedere la corresponsione della indennità sostitutiva delle ferie non godute ha l'onere di provare l'avvenuta prestazione di attività lavorativa nei giorni ad esse destinati, atteso che l'espletamento di attività lavorativa in eccedenza rispetto alla normale durata del periodo di effettivo



lavoro annuale si pone come fatto costitutivo dell'indennità suddetta, mentre incombe al datore di lavoro l'onere di fornire la prova del relativo pagamento.

In specie, la lavoratrice non ha specificamente allegato od offerto di provare di avere prestato attività lavorativa senza mai godere di ferie, o di avere chiesto ferie e di essersele viste negare dal datore di lavoro, sicché, a fronte delle contestazioni di quest'ultimo circa l'esistenza di ore di lavoro da recuperare da parte della \_\_\_\_\_, e non risultando – a corroborare la tesi della lavoratrice – ferie a credito nelle buste paga prodotte in atti, la domanda di corresponsione dell'indennità sostitutiva di ferie non godute va respinta.

Quanto alla domanda di condanna al pagamento dell'indennità sostitutiva di permessi non goduti, parimenti la lavoratrice non ha specificamente allegato di non avere mai goduto di permessi, né che si siano realizzate le condizioni di cui all'art. 146 del CCNL di settore, di talchè, a fronte della contestazione del datore di lavoro, la domanda di parte ricorrente non può che essere accolta (non per le 88 ore indicate nel conteggio sindacale ma) per il minore numero di permessi a credito risultanti dall'ultima busta paga disponibile, ovvero quella di dicembre 2015 di 28 ore. La società \_\_\_\_\_ va pertanto condannata al pagamento di una minore somma di euro 262,17 (=euro 1167,34 /124,67 \* 28), oltre interessi e rivalutazione monetaria, e con essa va condannata in solido \_\_\_\_\_, per la sola quota di ore di permesso non godute maturata fino alla data della cessione d'azienda. Il tutto oltre interessi e rivalutazione monetaria.

Le spese processuali seguono la prevalente soccombenza della parte resistente e sono liquidate come da dispositivo, ex DM 55/2014, nei valori minimi dello scaglione di riferimento, considerata la relativa semplicità della causa.

### P.Q.M.

Il Tribunale di Milano in funzione di Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza ed eccezione, così provvede:

1. previo accertamento dell'illegittimità del licenziamento intimato ad \_\_\_\_\_, condanna \_\_\_\_\_ al pagamento in favore della ricorrente di una indennità risarcitoria pari a quattro mensilità della retribuzione globale di fatto, al tallone mensile di euro 1.800,22, oltre interessi e rivalutazione monetaria;
2. condanna \_\_\_\_\_ al pagamento in favore della ricorrente dell'indennità sostitutiva del preavviso nella misura di euro 1.411,69, oltre interessi e rivalutazione;
3. condanna \_\_\_\_\_, nonché in solido \_\_\_\_\_ per il periodo di lavoro intercorso prima della cessione dell'azienda, al



pagamento in favore della ricorrente delle seguenti somme: per retribuzioni euro 4.811,44; per tredicesima mensilità euro 2.220,97, per quattordicesima mensilità euro 2.217,22; per permessi euro 262,17; per TFR euro 2.461,62,. Il tutto oltre interessi e rivalutazione;

4. rigetta ogni altra domanda;
5. condanna la parte resistente a rimborsare alla parte ricorrente le spese processuali, liquidate in euro 2565,50 per compenso del difensore, oltre CPA, IVA, spese forfettarie 15%.

Milano, 18/05/2017

IL GIUDICE DEL LAVORO

(dott. Laura Tomasi)

