

LAVORO

2019



N° 11437/14 R.G.
N° 2019 CRON.

Tribunale Ordinario di Milano
Sezione Lavoro

assegnata a sentenza
il 3-7-15

Repubblica Italiana
In nome del Popolo Italiano

Il G.O.T. Sandra Leo, in delega del dott. Mariani, quale giudice del lavoro, all'udienza del 3 luglio 2015, nella causa iscritta al n. 11437/2014 RG pendente tra

██████████ con l'avv. Marco Pulvirenti

- Ricorrente

██████████

- Resistente, contumace

visto l'art. 429 c.p.c., ha pronunciato sentenza con la seguente

CONTESTUALE MOTIVAZIONE

Con ricorso depositato in cancelleria il 15 ottobre 2014, ██████████ ha convenuto in giudizio ██████████ deducendo di aver prestato attività lavorativa per conto della predetta società dal 13.11.2013 al 16.12.2013, svolgendo mansioni di cuoco presso il ristorante ██████████ con orario lavorativo dalle 8.00 alle 17.00 dal lunedì alla domenica e giorno di riposo settimanale alternato tra il sabato e la domenica.

Rappresentava di aver prestato la dedotta attività in regime di subordinazione, ricevendo le direttive sul lavoro da svolgere da ██████████ (socio) e ██████████ (legale rappresentante). Rilevava di essere stato assunto verbalmente da quest'ultima il 13.11.2013, e di essersi licenziato il 16.12.2013, percependo unicamente l'importo netto di € 600,00. Tanto premesso la difesa attorea ha chiesto di accertare e dichiarare la natura subordinata del rapporto intercorso tra le parti per il periodo indicato, con inquadramento del dipendente nel livello IV° del C.C.N.L. di settore, e la conseguente condanna della parte resistente al pagamento del complessivo importo pari ad euro 2.813,66 (di cui € 284,58 per TFR) oltre interessi e rivalutazione monetaria dal di dovuto, vinte le spese.

Istruita la causa con l'escussione di due testimoni, nella contumacia della parte convenuta (non presentatasi all'udienza fissata per l'interrogatorio formale, pur debitamente notificato) all'udienza del 3.07.2015 il giudice invitava il procuratore alla discussione orale e all'esito decideva la causa ai sensi dell'art. 429, comma 1 secondo periodo c.p.c., dando lettura in udienza del dispositivo e della contestuale motivazione.

* * *

Il ricorso è in parte fondato.

Si ritiene infatti che all'esito dell'istruttoria svolta, e alla luce della documentazione versata in atti, l'attore abbia provato l'assunto da cui

muovono le pretese economiche azionate, dovendo le stesse trovare accoglimento nei limiti e con le precisazioni che si vanno ad esporre.

Il teste [redacted] (moglie del ricorrente) ha dichiarato: *"Mio marito ha iniziato a lavorare per la [redacted] svolgendo attività nella cucina di un ristorante e lavorando come cuoco. Conosco il ristorante in quanto in diverse occasioni sono andata lì per chiedere al signor [redacted] che pagasse mio marito"... "Mio marito faceva il cuoco, preparava piatti caldi e freddi, lavorava con altre persone e in particolare nella cucina c'era un altro cuoco e altre persone che aiutavano"...."Si è dimesso a metà dicembre del 2013".*

Dalla riferita deposizione emergono orari difformi da quelli prospettati nel ricorso, (*"partiva di casa la mattina presto verso le 5.30 per iniziare il lavoro alle 6.00, tornava a casa per una pausa di circa due ore dalle 14.00 alle 16.00-16.30. Poi lui mi diceva che la sera rientrava verso le 22.00 ma io non ero presente quando rientrava perché a mia volta torno dal lavoro molto tardi*). Tuttavia, alla luce delle difficoltà di espressione in lingua italiana della signora [redacted] e della dichiarazione resa dall'altro teste, può ritenersi che tali diversi orari si riferissero al rapporto di lavoro che [redacted] aveva in precedenza instaurato con la stessa [redacted] e che è documentalmente provato (doc. 2 f.a.).

Il secondo testimone, [redacted] ha confermato l'arco temporale del dedotto rapporto lavorativo, indicando orari e mansioni lavorative conformi a quelli indicati nel ricorso introduttivo: *"Mi risulta vero che il ricorrente lavorò per un paio di mesi per la [redacted] nel periodo che mi viene indicato (di cui al capo 1), due volte, di ritorno dall'INPS, mi sono recata presso il negozio [redacted] che era una pasticceria, per prendere un caffè e salutare il sig. [redacted]. In entrambi i casi il ricorrente era lì a lavorare anche se non l'ho visto direttamente perché lavorava in cucina" ... "So che il ricorrente fa il pasticciere, me l'ha detto lui e inoltre frequentando la sua casa quale amica della moglie ho visto che qualche volta porta i dolci invenduti a casa, qualche volta anche i panini. In effetti non so se il ricorrente prepari anche panini antipasti ecc, per quanto mi risulta lui prepara soprattutto i dolci. So che lavorava dal lunedì alla domenica, dalle 8.00 alle 17.00 perché me lo dicevano sia lui che la moglie, inoltre quando andavo a trovare la moglie a casa lui non c'era; mi dicevano che era al lavoro. Ciò è avvenuto anche qualche giorno di domenica, io andavo a trovare la mia amica in genere verso le 13.00. Ricordo che una domenica verso le 13.00 ho accompagnato al ristorante la moglie del ricorrente, la quale aveva un appuntamento con un certo sig. [redacted] il quale doveva darle 500€ di retribuzione arretrata del marito. Però in quella occasione non le diede nessuna somma, anzi quando ci vide non ci salutò nemmeno e andò via sbattendo la porta".*

Le risultanze della prova orale, sebbene non siano scevre da qualche incertezza, risultano tuttavia corroborate, nella loro valenza probatoria, dalla condotta processuale dell'azienda convenuta.

Infatti [redacted] restando contumace, e (ancor più significativamente) sottraendosi al disposto interrogatorio formale, non ha offerto alcun elemento fattuale alternativo o di segno contrario alla prospettazione attorea.

Come è noto, la mancata presentazione del legale rappresentante chiamato a rendere l'interrogatorio formale determina una condotta processuale che, valutato ogni altro elemento di prova, per il combinato disposto degli artt.

228 e 232 c.p.c., ben può far ritenere al giudice come ammessi i fatti in esso dedotti.

E ciò a maggior ragione se si considera che nell'ordinanza ammissiva del mezzo istruttorio, notificata a mani del legale rappresentante, era contenuto l'espresso avvertimento degli effetti di cui all'art. 232 c.p.c. per il caso di mancata presentazione della parte all'udienza fissata per l'interpello.

La valutazione complessiva del materiale probatorio induce quindi a ritenere che le parti abbiano instaurato una relazione qualificabile in termini di collaborazione lavorativa prestata in regime di subordinazione, dal 13.11.2013 al 16.12.2013.

Quanto all'inquadramento lavorativo rivendicato, risulta in atti che la società convenuta, sebbene in relazione ad una precedente relazione contrattuale, aveva inquadrato l'odierno ricorrente al IV° livello del CCNL Turismo Confesercenti Pubblici Esercizi.

Pertanto, essendo il rapporto lavorativo oggetto del presente giudizio relativo al medesimo lavoratore, allo stesso esercizio commerciale (ristorante [redacted] ed in considerazione del dato cronologico (la precedente relazione si era conclusa da meno di un anno) è altamente plausibile che [redacted] abbia ripreso a svolgere le precedenti mansioni lavorative, con diritto a conseguire il relativo inquadramento.

La somma richiesta con i conteggi uniti al ricorso per differenze sulla retribuzione ordinaria (detratto l'importo di € 600,00 che la datrice di lavoro ha corrisposto), i ratei delle mensilità aggiuntive (doc. 12 f.a.) ed il TFR (doc. 14 f.a.) appare quantificata in modo corretto in relazione alle previsioni del CCNL applicato al rapporto, alla durata della collaborazione lavorativa (34 giorni), alla retribuzione mensile ed oraria, all'orario di lavoro *full time*, all'inquadramento al livello IV° del CCNL.

In definitiva, devono liquidarsi al ricorrente € 1.803,60 di cui € 284,58 a titolo di TFR.

Su detti importi, in virtù dell'art. 429 ultimo comma c.p.c., devono essere corrisposti gli interessi legali e la rivalutazione monetaria dal dovuto (vale a dire, per quanto imputabile al TFR, dal 16.12.2013, data di risoluzione del rapporto, al saldo effettivo (cfr., sul punto, Cass. 4822/2002, Cass.6565/2002, Cass. 12851/2003, Cass. 12967/2008).

Venendo al preteso riconoscimento di somme per indennità sostitutiva di ferie non godute, il diritto in parola discende direttamente dal mancato godimento delle ferie, quando sia certo che sia stato determinato dalla volontà del lavoratore e/o non sia comunque a lui imputabile.

E' principio pacifico quello secondo cui *"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"* (Cass., Sez. Lav., 22 dicembre 2009 n. 26985).

Nel caso di specie, i presupposti del diritto invocato non sono stati provati dal lavoratore subordinato, e la domanda dev' essere pertanto rigettata.

Parimenti indimostrato è il preteso diritto al pagamento delle ore di lavoro straordinario e dei permessi per riduzione di orario non goduti (ex art. 100 CCNL).

L'onere di dimostrare di aver lavorato oltre l'orario normale di lavoro è pacificamente posto a carico del lavoratore (Cass. n. 12659/2001; Cass. n. 9006/2002) senza dunque la possibilità, per il giudice, di pervenire a quantificazioni equitative.

Nel caso di specie, alla luce delle risultanze della prova orale, l'istante non ha provato in modo adeguato l'effettiva quantità dell'attività lavorativa eccedente l'orario lavorativo normale, nè la mancata fruizione dei permessi orari, talchè la domanda afferente tali pretese non può essere accolta.

Come per legge le spese di lite seguono la soccombenza, con conseguente condanna della parte resistente a rifonderle - nell'importo liquidato in dispositivo in ragione dell'oggetto e del valore della causa, della durata del giudizio e dell'attività processuale svolta - alla parte ricorrente.

La presente sentenza è provvisoriamente esecutiva per legge.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, definitivamente pronunciando, ogni ulteriore istanza respinta o assorbita,

accerta e dichiara che tra le parti è intercorso un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato dal 13.11.2013 al 16.12.2013 con diritto del lavoratore all'inquadramento al IV° livello del CCNL "Turismo confesercenti pubblici servizi";

condanna [redacted] in persona del legale rapp. *pro tempore*, al pagamento, in favore di [redacted] della somma lorda di € 1.803,60 di cui € 1.031,46 per la differenze sulla retribuzione ordinaria, € 487,56 per di ratei mensilità aggiuntive (13^a e 14^a) ed € 284,58 per TFR, oltre interessi legali e rivalutazione dal di dovuto all'effettivo saldo;

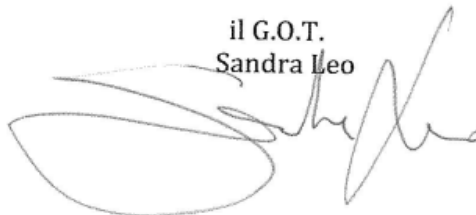
respinge per il resto il ricorso;

condanna la parte convenuta a rifondere alla ricorrente le spese di lite, liquidate nell'importo complessivo pari ad [redacted], oltre oneri e accessori dovuti per legge.

Sentenza provvisoriamente esecutiva.

Così deciso e letto all'udienza del 3 luglio 2015

il G.O.T.
Sandra Leo



Depositato nella Cancelleria della Sez. Lavoro
del Tribunale Ordinario di Milano

OGGI - 3 LUG. 2015

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
dott. Amedeo MILARDO