

N. R.G. 2608/2017



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO di VELLETRI
sezione lavoro 1° grado

Il Tribunale in composizione monocratica in persona della dott.ssa Raffaella Falcione, quale Giudice del lavoro, all'udienza del 16/04/2019 ha pronunciato mediante pubblica lettura del dispositivo e dell'esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione, la seguente

SENTENZA AI SENSI DELL'ART. 429 C.P.C.

nella causa civile di primo grado iscritta al n. 2608/2017 R.G.A.L. del Tribunale di Velletri

TRA

Ricorrente

[REDACTED]
Rappresentata e difesa dall'Avv. [REDACTED]

E

[REDACTED], in persona del titolare [REDACTED]

Resistente

[REDACTED]
Rappresentata e difesa dall'Avv. Francesco Corsi

OGGETTO: Retribuzione

P.Q.M.

Uditi i procuratori delle parti, definitivamente pronunciando,

1. Rigetta il ricorso.
2. Compensa le spese processuali.



MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato in data 29.05.2017, ritualmente notificato, la ricorrente epigرافata conviene in giudizio [redacted], titolare dell'impresa individuale [redacted] che gestisce l'omonimo esercizio commerciale di bar, vendita di prodotti alimentari ed enoteca, sito in Velletri [redacted], di cui afferma essere stata dipendente dal dicembre del 2010 fino al 14.06.2012, allorquando il resistente la informava che il rapporto di lavoro era cessato. Precisa che il rapporto tra le parti veniva formalizzato solo in data 7.02.2012 con la sottoscrizione di un contratto di lavoro a tempo indeterminato part-time a 15 ore settimanali con inquadramento nel 5° livello del CCNL Turismo Pubblici Esercizi e mansioni di operaia. Afferma che, invece, per tutto il periodo innanzi indicato, ha prestato la propria attività lavorativa per 34 ore settimanali (8 otto ore al giorno per 4 giorni a settimana a rotazione) e che, nei mesi di dicembre del 2010 e del 2011, ha lavorato sette giorni su sette, dalle 8,00 alle 19,00, per preparare le confezioni natalizie dei generi alimentari venduti nell'esercizio commerciale, percependo sempre la retribuzione mensile netta di € 400,00 a settimana. Afferma, altresì, che, in virtù delle mansioni svolte in concreto (gestione area bar-ristorazione, preparazione e somministrazione alla clientela di bevande e panini imbottiti, operazioni di cassa), aveva diritto, sin dalla instaurazione del rapporto, ad essere inquadrata del superiore 4° livello a cui appartengono: *"I lavoratori che in condizioni di autonomia esecutiva anche preposti a gruppi operativi, svolgono mansioni specifiche di natura amministrativa, tecnico-pratica o di vendita e relative operazioni complementari, che richiedono il possesso di conoscenze specialistiche comunque acquisite"*. Lamenta, quindi, di non essere stata retribuita in misura adeguata e proporzionata alla qualità e quantità di lavoro prestato, anche ai sensi dell'art. 36 Cost., per cui chiede la condanna del titolare della ditta resistente a corrispondere in suo favore la somma complessiva di € 24.667,56, oltre interessi e rivalutazione monetaria per i titoli di cui ai conteggi allegati al ricorso.

Afferma, infine, che, pochi giorni prima del 14.06.2012, [redacted] le comunicava verbalmente che il rapporto di lavoro era cessato e, al momento della consegna della busta paga comprensiva del TFR, le "imponneva" di sottoscrivere una lettera di dimissioni con preavviso retrodatata. Chiede, pertanto, che sia accertata la nullità/illegittimità delle dimissioni rassegnate, in quanto carpite con dolo, con conseguente diritto al risarcimento del danno patrimoniale -pari alle retribuzioni perse-, e del danno morale e biologico.

[redacted], titolare dell'impresa individuale [redacted] si costituisce in giudizio ed eccepisce, in via preliminare, la prescrizione dei diritti azionati dalla ricorrente. Nel merito chiede il rigetto del ricorso per la sua infondatezza in fatto e in diritto. Afferma che il rapporto di lavoro con la ricorrente ha avuto corso dal 7.02.2012 al 14.06.2012, secondo gli orari di cui al contratto di assunzione, e che è cessato in virtù delle dimissioni con preavviso rassegnate dalla [redacted] data 25.05.2012. Contesta, inoltre, di avere assegnato alla ricorrente mansioni proprie del rivendicato 4° livello d'inquadramento,



avendo sempre svolto quelle di barista -servizio di bevande e cibo al bancone dell'area bar- che sono proprie del 5° livello a cui appartengono, tra l'altro: "Cassiere bar, ristorante, self-service, tavola calda, pasticceria, gelateria - Cassiera mensa aziendale - Banconiere di gelateria, pasticceria - Banconiere di tavola calda - Cameriere bar, tavola calda, self-service - Barista". Afferma, infine, che la ricorrente, essendo legata da vincoli di parentela con sua moglie, [REDACTED] e con la zia della medesima, [REDACTED], si è effettivamente recata presso l'esercizio anche in periodi diversi da quelli in cui vi ha lavorato, ma solo per andare a fare visita alle sue congiunte.

La causa veniva istruita con la prova documentale e testimoniale chiesta dalle parti e all'odierna udienza, dopo la discussione, previa concessione di termine per note, veniva decisa sulle conclusioni rassegnate dai procuratori delle parti negli scritti difensivi e a verbale, dando lettura della sentenza con motivazione contestuale, ai sensi dell'art. 429 c.p.c..

Così individuato il *thema decidendum*, è utile prendere le mosse dalla domanda risarcitoria proposta dalla ricorrente, previo accertamento e declaratoria di nullità/illegittimità delle dimissioni dalla stessa rassegnate con preavviso, a suo dire carpite con dolo, con conseguente rivendicato diritto al risarcimento del danno patrimoniale -pari alle retribuzioni perse- e del danno morale e biologico, anche per i riflessi che riverbera sulla questione afferente la prescrizione dell'azione proposta dalla medesima [REDACTED] per ottenere il pagamento delle asserite differenze retributive maturate nel corso del rapporto di lavoro.

Ebbene, nella memoria di costituzione, il procuratore del [REDACTED] afferma che le dimissioni rassegnate dalla [REDACTED] in data 25.05.2012 hanno determinato la cessazione della condizione di sudditanza prisolgia che viene riconosciuta al lavoratore in pendenza di rapporto (qualora non assistito dalla stabilità reale come è nel caso di specie), in quanto già da tale data la ricorrente aveva manifestato, formalmente, la volontà di recedere dal rapporto di lavoro. Né potrebbe attribuirsi efficacia di atto interruttivo del termine prescrizione alla denuncia presentata all'INPS ai fini contributivi, in quanto, trattandosi di atto recettizio, l'atto interruttivo deve essere portato a conoscenza del debitore/datore di lavoro nei confronti del quale s'intendono fare valere i propri asseriti crediti. In conclusione, secondo la prospettazione offerta dal resistente, il primo atto interruttivo della prescrizione s'individua nel ricorso che ha dato origine al presente giudizio, la cui notifica è intervenuta dopo un quinquennio dalla cessazione del rapporto. Sostiene, inoltre, che, in ogni caso, avuto riguardo al concreto atteggiarsi del rapporto di lavoro, non sussisteva alcuna situazione psicologica di "metus" della [REDACTED] legata da vincoli familiari e affettivi ad alcuni soggetti dipendenti della ditta convenuta.



Premesso che l'eccezione di prescrizione è validamente proposta quando la parte ne abbia allegato il fatto costitutivo, ossia l'inerzia del titolare, e manifestato la volontà di avvalersene, senza che rilevi l'erronea individuazione del termine applicabile, ovvero del momento iniziale o finale di esso, trattandosi di questione di diritto sulla quale il giudice non è vincolato dalle allegazioni di parte, va precisato che nel caso di specie, avendo la ricorrente allegato di essere stata costretta a rassegnare le dimissioni, in particolare sottoscrivendo una lettera retrodatata, era imprescindibile procedere ad acquisire la prova su tale circostanza fattuale posto che, qualora riscontrata, avrebbe dimostrato, al contrario, l'esistenza di una forte soggezione psicologica della [REDACTED] nei confronti del [REDACTED] la ritenersi perdurante fino alla effettiva cessazione di ogni rapporto tra le parti, ossia fino al 14.06.2012 -ultimo giorno del periodo del preavviso nel corso del quale è pacifico la lavoratrice ha continuato a prestare la propria attività presso l'esercizio commerciale gestito dalla ditta resistente-.

Era, altresì, doveroso accertare se, come sostenuto dall'impresa resistente, il concreto atteggiarsi del rapporto di lavoro tra le parti aveva determinato sin *ab origine* l'insussistenza della situazione psicologica del *metus*.

Veniva, quindi, ammessa ed espletata la prova per testi chiesta dalla parti (per economia processuale estesa anche agli ulteriori fatti dedotti quali costitutivi della pretesa azionata in giudizio dalla [REDACTED] all'esito della quale, tuttavia, nessuno dei testimoni esaminati è stato in grado di confermare, in modo serio e rigoroso, le allegazioni di parte attrice.

Ed infatti, tutti i testimoni esaminati nel corso del giudizio hanno dichiarato di non sapere nulla sui motivi per i quali il rapporto è cessato, né sulle modalità in cui ciò è avvenuto, ad eccezione delle teste [REDACTED] la quale ha dichiarato: "*Non so il motivo ma ad un certo punto mi dissero che non lavorava più lì ed era stata mandata via*". Si tratta, tuttavia, all'evidenza, di una dichiarazione "*de relato*" estremamente generica, in quanto la teste non ha precisato né l'epoca in cui ha appreso tale circostanza, né, soprattutto, ha saputo indicare la persona o le persone che l'hanno portata a conoscenza del fatto, e ciò verosimilmente in ragione considerevole periodo di tempo trascorso tra gli accadimenti e l'assunzione della testimonianza.

Ne discende, che deve ritenersi definitivamente accertato che il rapporto di lavoro tra le parti è cessato in virtù delle dimissioni irrevocabili con preavviso rassegnate dalla ricorrente il 25.05.2012.

Ne consegue, altresì, che se è vero quanto affermato dalla difesa della lavoratrice nelle note, ossia che nel periodo del preavviso il rapporto di lavoro prosegue con tutti gli effetti di legge e si estingue solo decorso del preavviso medesimo, è altrettanto vero che il preavviso costituisce una forma di tutela del datore di lavoro, e non già del lavoratore, cui viene in questo modo concesso un tempo teoricamente sufficiente a individuare, assumere e formare il dipendente che prenderà il posto e le mansioni del dimissionario. Ed infatti, laddove il periodo di preavviso previsto dalla contrattazione collettiva non sia rispettato, il



datore di lavoro ha diritto a richiedere un'indennità, il cui importo è normalmente calcolato sulla base delle retribuzioni che sarebbero spettate al dipendente per il periodo di preavviso non lavorato.

Pertanto, a seguito delle dimissioni, avendo il lavoratore manifestato in modo espresso e irrevocabile la propria volontà di recedere dal rapporto, a parere della scrivente, non può più invocare l'esistenza di una situazione di *metus* nei confronti del datore di lavoro, posto che, di norma, il *metus* del dipendente consiste proprio nel timore che, a fronte della rivendicazione dei propri diritti, il datore di lavoro si determini a licenziarlo.

E' bene precisare, infine, che solo dal 12 marzo 2016, a seguito delle riforme introdotte con l'art. 26 del d.lgs. 151/2015, non è più sufficiente che il lavoratore comunichi al datore di lavoro le proprie dimissioni. La nuova normativa prevede infatti che le dimissioni si possano considerare efficaci solo laddove venga completata anche una nuova procedura telematica, introdotta per consentire al dipendente di comunicare la propria decisione e tutelarsi così da eventuali costrizioni o forzature. In particolare, la comunicazione deve avvenire via web attraverso l'uso di 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.

In conclusione, considerato che risulta *per tabulas* che il ricorso che ha dato origine al presente giudizio è stato notificato alla ditta resistente in data 7.06.2017, in assenza di ulteriori atti interruttivi del termine di prescrizione medio tempore comunicati dalla ricorrente alla ditta convenuta, va dichiarata la prescrizione del diritto rivendicato dalla [REDACTED] vedersi corrisposte differenze retributive.

In virtù di quanto sopra esposto, va altresì rigettata la domanda di risarcimento del danno per non avere la ricorrente fatto fronte all'onere probatorio di cui era gravata, ex art. 2697 c.c..

Per completezza si osserva che, in ogni caso, all'esito della prova per testi, a parere di questo giudicante, non è stata raggiunta la prova del diritto della [REDACTED] ad essere inquadrata nel superiore 4° livello, del CCNL Turismo Pubblici Esercizi, in quanto, stando alle stesse allegazioni attoree, l'unica mansione che le avrebbe dato diritto al riconoscimento del superiore 4° livello, s'individua nella gestione dell'area bar -ristorazione, mentre invece tutti i testi esaminati (anche quelli di parte ricorrente) hanno riferito di averle sempre visto svolgere quelle di barista, banconiere di tavola calda e cassiere di bar (che prevedono l'inquadramento del lavoratore nel 5° livello).

Del pari le testimonianze di parte ricorrente, tutte frequentatrici del bar-tavola calda quali clienti, hanno riferito che si recavano presso l'esercizio tra le 8,00 e le 13,30, e quindi in un orario del tutto compatibile con quello assegnato alla ricorrente nel contratto di assunzione. Nessuno dei testi esaminati è stato, altresì, in grado di riferire se la [REDACTED] abbia o meno



goduto delle ferie e dei permessi nella misura a lei spettante, senza percepire la relativa indennità sostitutiva.

Unica sostanziale conferma delle allegazioni attoree si è avuta con riguardo alla durata del rapporto di lavoro, ma va, tuttavia, precisato che l'avvenuta formalizzazione del rapporto in termini di lavoro subordinato nel febbraio del 2012 non consente, di per sé sola, di presumere l'esistenza di tale tipologia di rapporto anche nell'eventuale periodo pregresso, in assenza della prova degli indici della subordinazione.

Pertanto, a tutto voler concedere, qualora non fosse maturata la prescrizione, si sarebbe potuto ritenere che ~~XXXXXXXXXX~~ prestato la propria attività di lavoro dipendente in favore della ditta convenuta dal dicembre 2010 al 14.06.2012, svolgendo le mansioni di barista/banconista di bar di cui al 5° livello del CNL Turismo Pubblici Esercizi per 22 ore settimanali, con conseguente diritto della stessa al pagamento di differenze retributive per un ammontare di circa quattromilanovecento euro.

Alla luce della vicenda così come ricostruita sussistono giusti motivi per disporre la compensazione delle spese di lite.

Velletri, 16 aprile 2019

Il Giudice del Lavoro
dott.ssa Raffaella Falcione

