

LAVORO

WBS



N° 1293/08 R.G.
N° 4988 CRON.

ASSEGNATA A SENTENZA
IL 29.9.08

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE CONTROVERSIE DI LAVORO

nella persona della dott.ssa Giovanna Beccarini Crescenzi, in funzione di giudice del lavoro, ha pronunziato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al nr. 3243 R.G. 2008 di questo Ufficio promossa da

NIDASI GIOVANNI, TITOLARE DELLA DITTA INDIVIDUALE NIDASI, con i proc. dom. Avv. S. Pattarini e V. Ribech, via Olmetto, n. 3, Milano

OPPONENTE

contro

DIREZIONE PROVINCIALE DEL LAVORO DI MILANO, in persona del direttore p.t., con il funzionario delegato dott. A. Mallardo, via R. Lepetit, n. 9, Milano

OPPOSTO

Oggetto: opposizione a ordinanza ingiunzione.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato l'8 ottobre 2008 Nidasi Giovanni ha proposto opposizione avverso l'ordinanza ingiunzione della Direzione Provinciale del Lavoro notificata l'8 settembre 2008 con la quale era stato ingiunto al ricorrente il pagamento della sanzione amministrativa di € 107149,90 per violazione dell'articolo 9, comma 1, del decreto legislativo 66 del 2003, per non aver concesso ai lavoratori, indicati negli allegati all'ordinanza ingiunzione, ogni sette giorni un riposo settimanale di 24 ore consecutive e dell'art. 7, comma 1, d.lgs. citato per non aver concesso ai lavoratori indicati negli ulteriori allegati il riposo giornaliero di 11 ore. A sostegno dell'opposizione il ricorrente ha rilevato che le contestazioni erano infondate ed erano state effettuate sulla base dei soli documenti raccolti dagli ispettori, senza neppure sentire le lavoratrici, in subordine l'opponente ha chiesto la riduzione della sanzione, osservando che l'eventuale violazione aveva riguardato qualche minuto e che in ogni caso la sanzione prevista non andava applicata per ciascun lavoratore e per ogni singola violazione, ma una sola volta, indipendentemente dal numero di violazioni rilevate, in ulteriore subordine parte opponente ha chiesto l'applicazione del minimo edittale.

L'opposta, ritualmente costituitasi, ha ribadito la legittimità del proprio operato e chiesto il rigetto

7/08/08

dell'opposizione, osservando che quanto contestato risultava dai cartellini orologio e dai riepiloghi delle presenze mensili e che i rilievi scaturivano dunque dall'esame della documentazione aziendale, non soggetta ad alcuna valutazione discrezionale, richiamando a riguardo il disposto dell'art. 2709 c.c. ed ha ribadito che la sanzione andava applicata per ciascun lavoratore e per ogni singola violazione.

Sospesa l'esecutività dell'ordinanza ingiunzione, all'udienza del 29 settembre 2009 la causa è stata discussa e decisa come da dispositivo, pubblicamente letto.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'opposizione può trovare accoglimento solo con riferimento alla richiesta di riduzione della sanzione.

In ordine alla prova dei fatti contestati, si rileva che essi risultano dalle stesse scritture aziendali, ovvero dai cartellini orologio e dai riepiloghi delle presenze sicché a riguardo non era necessario alcun ulteriore accertamento. Le contestazioni di parte ricorrente in ordine agli orari di apertura al pubblico del centro commerciale all'interno del quale è posto il negozio gestito da Nidasi non assumono alcun concreto rilievo al fine di contrastare le risultanze della documentazione sopra indicata in ordine al diverso e anteriore inizio o termine della prestazione lavorativa da parte dei dipendenti del ricorrente.

Anche le dichiarazioni delle lavoratrici che parte opponente ha chiesto di produrre all'udienza di discussione non fanno che confermare le conclusioni innanzi assunte: dalle stesse risulta in genere che prima dell'apertura del negozio e dopo la timbratura del cartellino si provvedeva a cambiarsi e a organizzare il lavoro, a dividersi i compiti della giornata e che alla sera si timbrava per ultima cosa, dopo aver anche provveduto a cambiarsi. Dunque, a prescindere da ogni considerazione in merito alla possibilità di superare le univoche risultanze documentali di provenienza della stessa parte datoriale con contrarie dichiarazioni delle dipendenti, va considerato che non è quella di servire i clienti l'unica attività che può qualificarsi lavorativa, al contrario certamente rientrano nella prestazione l'organizzazione e pianificazione dei compiti, così come il tempo per indossare e togliere la divisa di lavoro, essendo anche questo tempo funzionale alla prestazione dell'attività e soggetto al potere direttivo del datore di lavoro, come comprovato dalla previa timbratura del cartellino. Del resto, a conforto delle conclusioni appena assunte, se effettivamente la timbratura stessa non avesse coinciso con l'inizio della prestazione di attività lavorativa, non troverebbe

alcuna spiegazione la tolleranza per così lungo tempo e per un così consistente numero di casi mostrata dal datore di lavoro rispetto ad una non corretta condotta delle dipendenti, l'assenza di qualsivoglia richiamo e contestazione in proposito e il difetto di direttive e specifiche disposizioni volte a porre termine alla condotta stessa, suscettibile di determinare l'applicazione di sanzioni amministrative non certo trascurabili, come comprovato dal provvedimento impugnato, oltre al pagamento di retribuzione effettivamente non spettante.

Per quanto attiene alle modalità di commisurazione della sanzione per la violazione dell'art. 7 così come per la violazione dell'art. 9, va condiviso l'assunto dell'opposta. Infatti, come rilevato anche da precedente di questo Tribunale (cfr. sentenza n. 3219\09, est. dott. Sala), corretta è l'applicazione della sanzione per ciascun lavoratore e per ciascun riposo giornaliero o settimanale non goduto: il diritto al riposo giornaliero e settimanale è riconosciuto individualmente a ciascuno dalle norme sopra indicate, l'illecito amministrativo si perfeziona con la violazione del diritto del singolo dipendente, sicché, in difetto di previsione di criteri diversi, la sanzione va conseguentemente applicata all'illecito amministrativo commesso, siccome sopra individuato.

Proprio per quanto innanzi osservato circa il diritto di ciascun lavoratore e tenuto conto della posizione individuale di ogni prestatore rispetto al datore di lavoro, non ^{può} parlarsi nella specie di violazione commessa con un'unica azione od omissione e non può dunque trovare applicazione l'art. 8 della legge n. 689\81, né è stato indicato e tanto meno provato il medesimo disegno sottostante alla mancata concessione del riposo giornaliero e di quello settimanale. Per nulla pertinente appare poi il richiamo all'art. 8 bis legge n. 689\1981 effettuato da parte opponente in sede di discussione.

Considerato, peraltro, che, come osservato da parte opponente e non contestato, in genere si rileva il mancato rispetto del periodo di riposo giornaliero per poco tempo, o per pochi minuti, si ritiene giustificata la riduzione della sanzione con applicazione del minimo edittale, pari, per tutte le violazioni contestate, a € 71449,00, siccome indicato dall'opposta all'udienza di discussione e non contestato dall'opponente. In tali limiti il ricorso deve trovare accoglimento e la sanzione irrogata va rideterminata nell'importo sopra indicato.

Le spese di lite vengono compensate tra le parti in considerazione dell'esito complessivo della lite e

della natura delle questioni esaminate e tenuto conto, altresì, che, siccome affermato dalla Suprema Corte, l'autorità amministrativa ... quando sta in giudizio personalmente o avvalendosi di un funzionario appositamente delegato, non può ottenere la condanna della controparte, che sia soccombente, al pagamento dei diritti di procuratore e degli onorari di avvocato, difettando le relative qualità nel funzionario amministrativo che sta in giudizio. In siffatta ipotesi l'Amministrazione, pertanto, ha diritto solo alla rifusione delle spese, diverse da quelle generali, che abbia concretamente affrontato per lo svolgimento della difesa, da indicarsi in apposita nota (Cass. 9.2.2007, n. 2872), nella specie però non depositata.

P.Q.M.

Il Giudice,

In parziale accoglimento dell'opposizione proposta da Nidasi Giovanni avverso l'ordinanza ingiunzione notificata l'8.9.2008, ridetermina la sanzione dovuta per le violazioni contestate in € 71449,00; compensa le spese di lite.

Milano, 29.9.2009

Il Giudice
F. Grillo

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

~~0109~~ 26 NOV. 2009

IL CANCELLIERE

IL CANCELLIERE CI
D.ssa Francesca Grillo
F. Grillo