



**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
CORTE DI APPELLO DI ROMA  
II SEZIONE LAVORO**

La Corte nelle persone dei seguenti magistrati:

|                              |                  |
|------------------------------|------------------|
| Dott. Donatella Casablanca   | Presidente       |
| Dott. Eliana Romeo           | Consigliere      |
| Dott. Maria Vittoria Valente | Consigliere rel. |

all'udienza del 30/04/2024

nella causa civile di II Grado iscritta al n. r.g. [ ]/2022:

tra

[ ]  
rappresentato/a e difeso/a dall'avv.

Appellante/Appellata incidentale

contro

[ ], rappresentato/a e difeso/a dall'avv. DE LUCIA EMANUELE

Appellato/Appellante incidentale

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

con motivazione contestuale, dandone pubblica lettura all'esito della camera di consiglio

OGGETTO: appello avverso la sentenza emessa dal Tribunale di Roma, in funzione di giudice del lavoro, n. [ ] del 2022

CONCLUSIONI: come da scritti in atti

**RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO**

Con la sentenza in epigrafe il Tribunale di Roma, in parziale accoglimento del ricorso proposto da [ ] nei confronti della [ ] S.p.A., ha così statuito:

- Condanna la [ ] a pagare al ricorrente la somma di € [ ] a titolo di indennità sostitutiva del preavviso;
- Dichiara l'illegittimità del licenziamento intimato al ricorrente e, per l'effetto, condanna la [ ] a corrispondergli una indennità pari a n. 5 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del tfr ai sensi del 5° livello del CCNL del Commercio (€ [ ]);  
oltre rivalutazione ed interessi sull'importo via via rivalutato fino al pagamento;
- respinge, per il resto, il ricorso;
- compensa al [ ] le spese processuali tra le parti, liquidate in € [ ] per compensi e condanna la società resistente a rifondere a [ ] la somma di euro [ ], oltre spese generali (15%), Iva e cap.

Il Tribunale ha evidenziato, per quel che interessa in questa sede, che il [ ], a cui non era stata corrisposta l'indennità sostitutiva del preavviso a seguito del licenziamento intimato dalla [ ], in base al CCNL si settore aveva diritto a 20 giorni di calendario di preavviso, da quantificarsi in € [ ], come indicato dalla stessa parte convenuta; che non poteva accogliersi l'eccezione sollevata sul punto dalla società per la prima volta nelle note autorizzate, per la quale detto importo doveva essere ridotto in quanto il [ ] avrebbe goduto di 16 giorni in più di ferie cui non aveva diritto, trattandosi di eccezione nuova e come tale tardiva ed inammissibile secondo le regole del processo del lavoro, tenuto conto che la società nella comparsa di costituzione non aveva contestato di dover corrispondere tale l'indennità, nè aveva sollevato alcuna eccezione di compensazione; che il licenziamento impugnato è illegittimo per non avere la società (che aveva modificato il proprio modello organizzativo, rinunciando alla posizione che aveva minor interesse a conservare, con scelta non sindacabile dal giudice) provato che non vi erano altre posizioni equivalenti da assegnare al lavoratore, tenuto conto che quest'ultimo aveva specificamente allegato in ricorso che dopo il licenziamento la società resistente aveva assunto altro personale e che la [ ] srl non aveva specificamente contestato tale circostanza, né allegato prova testimoniale al riguardo, prova non evincibile nemmeno dai documenti allegati alla comparsa di costituzione; che al lavoratore, avendo pacificamente la convenuta meno di 15 dipendenti, deve essere corrisposta una un'indennità che ben può essere determinata in 5 mensilità dell'ultima retribuzione utile ai fini del TFR, da calcolarsi ai sensi del 5° livello del CCNL Commercio di inquadramento del [ ] (€ [ ] mensili).

## Sentenza a verbale (art. 436 bis cpc) del 30/04/2024

Avverso la sentenza ha proposto appello la [ ] S.R.L. chiedendone la parziale riforma laddove il primo giudice ha riconosciuto l'indennità di mancato preavviso e l'illegittimità del licenziamento, affidato a due motivi di censura.

Con il primo motivo ha lamentato l'appellante l'erroneità della decisione resa dal primo giudice in punto di indennità di mancato preavviso, avendo la società – contrariamente a quanto affermato in sentenza – contestato in comparsa di dover corrispondere l'indennità di mancato preavviso ed avendo erroneamente rilevato il Tribunale la tardività dell'eccezione di compensazione, dovendo la “compensazione” eccepita dalla società qualificarsi come compensazione impropria (che si risolve in un mero accertamento contabile), in ordine alla quale sono inapplicabili le norme processuali che pongono preclusioni o decadenze, emergendo peraltro dalle buste paga in atti le ferie pagate ma non maturate dal dipendente.

Con il secondo motivo ha lamentato l'erroneità della decisione resa dal Tribunale in punto di licenziamento, tenuto conto che la società aveva contestato in comparsa l'avversa deduzione relativa all'assunzione da parte della stessa di altro personale dopo il licenziamento ed articolato prova al riguardo, nonché depositato estratto INPS (all. 3 della memoria di primo grado) comprovante che il numero dei dipendenti dall'intimato licenziamento era sceso da 7 a 5, senza mai risalire.

Si è costituito [ ] chiedendo il rigetto del gravame; ha proposto, altresì, appello incidentale in punto di quantificazione dell'indennità risarcitoria del licenziamento illegittimo, indicata dal Tribunale in € [ ] mensili, quale retribuzione utile ai fini del TFR ai sensi del 5° livello del CCNL del Commercio di inquadramento del [ ], non trovando tale importo corrispondenza con la retribuzione del 5° livello del CCNL Commercio, che deve essere invece quantificata in € [ ] (come da buste paga in atti).

Ha proposto, poi, appello incidentale condizionato con il quale ha chiesto, nell'ipotesi di accoglimento del motivo di appello relativo al licenziamento, dichiararsi l'illegittimità del recesso datoriale per non avere la società provato la sussistenza del giustificato motivo oggettivo posto a fondamento del recesso.

Alla odierna udienza la causa è stata discussa e decisa come da motivazione e dispositivo che seguono.

\*\*\*\*\*

Preliminarmente il Collegio – in ordine alla richiesta avanzata alla odierna udienza dal difensore della parte appellante di non considerare tardive le note di replica all'appello incidentale depositate il 22.4.2024 - rileva la non tardività delle suddette

## Sentenza a verbale (art. 436 bis cpc) del 30/04/2024

note, alla luce della documentazione ivi allegata ed anche in considerazione della non perentorietà del termine concesso per il deposito delle stesse (alla cui inosservanza non consegue alcuna sanzione di decadenza).

Nel merito l'appello principale non merita accoglimento per le ragioni che seguono.

Premette il Collegio – quanto al primo motivo di gravame - come emerge *per tabulas* che il licenziamento per giustificato motivo oggettivo irrogato nei confronti dell'odierno appellato sia stato intimato senza il dovuto periodo di preavviso (lettera di licenziamento del 29.12.2021, con cessazione del rapporto alla data del 31.12.2021 – v. doc. 8 del fascicolo di primo grado di parte ricorrente); nella suddetta missiva, peraltro, la società riconosceva che il periodo di preavviso spettante al dipendente era pari a giorni 20 di calendario.

Nelle note autorizzate depositate in primo grado il 24.11.2022 la [ ] quantifica, poi, l'indennità di mancato preavviso spettante al [ ] in € 1.215,30 – sulla base della retribuzione allo stesso dovuta in virtù dell'inquadramento nel V livello del CCNL Commercio, come da buste paga in atti - deducendo per la prima volta in tale scritto che il dipendente aveva usufruito di due giorni di ferie nel mese di [ ] 2020 e di 18 giorni di ferie nel mese di [ ] 2020, laddove ne aveva maturati solo 4, e che, conseguentemente, aveva usufruito di 16 giorni in più di ferie, con conseguente diritto della società a recuperare le ferie pagate e non maturate e di portare in compensazione la somma di € [ ] dall'indennità di preavviso.

Rileva, al riguardo, la Corte come – al di là della qualificazione in termini di compensazione propria od impropria dell'eccezione svolta dalla società nelle suddette note - tardivamente la [ ] srl ha svolto le allegazioni in fatto poste alla base della suddetta eccezione, non sviluppate nella comparsa di costituzione, in spregio al rigido sistema di preclusioni e decadenza proprio del processo del lavoro.

Nella comparsa di costituzione la parte convenuta deve, invero, prendere posizione in maniera specifica e non limitata ad una generica contestazione circa i fatti affermati dall'attore a fondamento della domanda e proporre tutte le sue difese *in fatto* ed *in diritto*.

Nel costituirsi in giudizio, invece, solo genericamente la [ ] srl aveva svolto contestazioni in punto di rivendicata indennità sostitutiva del preavviso, non svolgendo alcuna difesa al riguardo e nulla deducendo circa i giorni di ferie goduti dal [ ] nel 2020 ed i giorni di ferie dal medesimo maturati nel medesimo anno; tali allegazioni tardivamente ed inammissibilmente – per come evidenziato dal primo giudice – sono state svolte nelle note finali autorizzate, laddove nulla emerge sul punto dalle buste paga prodotte, dalle quali risultano i giorni di ferie goduti dal

## Sentenza a verbale (art. 436 bis cpc) del 30/04/2024

[ ] nel mese di febbraio e luglio 2020 (rispettivamente di 2 e 18 giorni di ferie), ma non che il medesimo *ne aveva maturato solo 4*, per come prospettato dalla società.

Infondata, quindi, è la prima doglianza.

Pure infondata è la seconda censura, con la quale la società lamenta l'erroneità della decisione in punto di licenziamento.

Deduce la società appellante che l'avversa deduzione relativa all'assunzione da parte della stessa di altro personale dopo il licenziamento – oltre che essere stata contestata in sede di comparsa di costituzione – risulterebbe smentita dalla documentazione prodotta in atti (estratto INPS - all. 3 della memoria di primo grado), laddove la suddetta documentazione – rileva la Corte - comprova la veridicità della circostanza.

L'estratto INPS allegato alla memoria di costituzione di primo grado della [ ] (doc. 3 – Lista DM 10 trasmessi) dimostra, invero, che successivamente al licenziamento del [ ] il numero di dipendenti occupati è passato (nel mese di gennaio del 2022) da 7 a 5, per poi risalire a 6 nei mesi di febbraio e marzo 2022 (e poi nuovamente scendere a 5 nei successivi mesi), comprovando l'assunzione di altro personale successivamente al licenziamento.

-----

Passando ad esaminare l'appello incidentale proposto da [ ] ne rileva il Collegio la fondatezza.

L'appellante incidentale lamenta l'erronea quantificazione dell'indennità risarcitoria del licenziamento illegittimo, indicata dal Tribunale in € 1.042,46 mensili, quale retribuzione utile ai fini del TFR ai sensi del 5° livello del CCNL del Commercio di inquadramento del [ ] non trovando tale importo corrispondenza con la retribuzione del 5° livello del CCNL Commercio.

La censura è meritevole di accoglimento, tenuto conto che le buste paga prodotte in atti attestano una retribuzione mensile percepita dal [ ], inquadrate nel V livello del CCNL Commercio, pari ad € 1.593,17 (v. buste paga di agosto 2021).

Tale retribuzione, maggiorata dei ratei delle mensilità aggiuntive (13° e 14° mensilità), ammonta ad € 1.858,69 (1.593,17 x 14 /12), quale importo dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto di cui agli artt. 3 e 9 del D. Lgs. N. 23 del 2015, tenuto conto che ai sensi dell'art. 2120 del c.c.

## Sentenza a verbale (art. 436 bis cpc) del 30/04/2024

nella retribuzione da accantonare annualmente vanno computate tutte le somme corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro a titolo non occasionale.

Conclusivamente, assorbito l'appello incidentale proposto in via condizionata da [ ], l'appello principale deve essere respinto e, in accoglimento dell'appello incidentale ed in parziale riforma della sentenza impugnata, confermata nel resto, deve condannarsi la [ ] a corrispondere a [ ] una indennità pari a n. 5 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del tfr ai sensi del 5° livello del CCNL del Commercio (€ 1.858,69), oltre rivalutazione ed interessi sull'importo via via rivalutato fino al pagamento.

Le spese di lite del doppio grado – liquidate come in dispositivo - tenuto conto dell'esito complessivo del giudizio, debbono essere compensate nella misura di un terzo, mentre la restante parte segue le regole della soccombenza, con il beneficio della distrazione quanto alle spese di lite del presente grado.

Deve darsi, infine, atto che sussistono per l'appellante principale le condizioni oggettive richieste dall'art. 13, comma 1 quater, del d.p.r. n. 115/2002 per il versamento dell'ulteriore importo del contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione.

P.Q.M.

-Respinge l'appello principale;

-In accoglimento dell'appello incidentale ed in parziale riforma della sentenza impugnata, confermata nel resto, condanna la [ ] S.R.L. a corrispondere a [ ] una indennità pari a n. 5 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del tfr ai sensi del 5° livello del CCNL del Commercio (€ 1.858,69), oltre rivalutazione ed interessi sull'importo via via rivalutato fino al pagamento;

-Compensa le spese di lite del doppio grado nella misura di un terzo e condanna la [ ] S.R.L. alla rifusione della restante parte, spese liquidate per l'intero in € 5.000,00 quanto al giudizio di primo grado ed in 6.000,00 quanto al presente giudizio di appello, oltre spese forfettarie al 15%, da distrarsi ex art. 93 cpc quanto alle spese del presente grado;

-Dà atto che sussistono per l'appellante principale le condizioni oggettive richieste dall'art. 13, comma 1 quater, del d.p.r. n. 115/2002 per il versamento dell'ulteriore importo del contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione.

Roma, 30/04/2024

Il Consigliere estensore  
Maria Vittoria Valente

Il Presidente

Donatella Casablanca

