

Civile Sent. Sez. L Num. 31529 Anno 2019

Presidente: NOBILE VITTORIO

Relatore: BOGHETICH ELENA

Data pubblicazione: 03/12/2019

SENTENZA

sul ricorso 23926-2018 proposto da:

██████████ ██████████ ████████████████████,

domiciliato in ROMA PIAZZA CAVOUR presso LA
CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI
CASSAZIONE, rappresentato e difeso dagli
avvocati ROBERTO ZIBETTI, NICO PARISE;

2019

- ricorrente - principale -

3141

TACCHINI F.LLI S.R.L., in persona del
legale rappresentante pro tempore,
elettivamente domiciliata in ROMA, VIA L.

RIZZO 72, presso lo studio dell'avvocato
PAOLO CELLI, rappresentata e difesa
dall'avvocato GIOVANNI REHO;

- controricorrente - ricorrente incidentale

-
avverso la sentenza n. 1151/2018 della
CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il
18/06/2018 R.G.N. 461/2018;

udita la relazione della causa svolta nella
pubblica udienza del 10/10/2019 dal
Consigliere Dott. ELENA BOGHETICH;

udito il P.M. in persona del Sostituto
Procuratore Generale Dott. CARMELO
CELENTANO che ha concluso per il rigetto
del ricorso principale e rigetto del
ricorso incidentale;

udito l'Avvocato FABIO FOCI per delega
verbale Avvocato NICO PARISE;

udito l'Avvocato GIOVANNI REHO.



FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza n. 1151 depositata il 18.6.2018, la Corte d'appello di Milano, in parziale riforma della decisione del Tribunale di Como, ha dichiarato la illegittimità del licenziamento intimato il 17.12.2015 dalla società Tacchini F.lli s.r.l. ad [REDACTED] Mohamed [REDACTED], con conseguente risoluzione del rapporto di lavoro e condanna al pagamento di un'indennità risarcitoria pari a 15 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto (pari a euro 23.501,10), ex art. 18, comma 5, della legge n. 300 del 1970 come novellata dalla legge n. 92 del 2012.

2. La Corte territoriale, per quel che interessa, ha ritenuto realizzati dal lavoratore due dei tre addebiti disciplinari contestati dalla società (nella specie, l'ingiustificato rifiuto del trasporto di un pacco e l'abbandono del posto di lavoro per circa un'ora) ma, in assenza di ripercussioni sull'andamento aziendale e a fronte del contesto di elevata conflittualità in cui i comportamenti si sono innestati, ha ritenuto sproporzionato l'atto di recesso.

3. Per la cassazione della sentenza il lavoratore ha proposto ricorso, affidato a quattro motivi, cui ha resistito la società con controricorso, proponendo, altresì, tre motivi di ricorso incidentale.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso principale si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 18, commi 4 e 5, della legge n. 300 del 1970 (in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3 cod.proc.civ.) avendo, la Corte distrettuale, trascurato che le due infrazioni disciplinari commesse dal lavoratore non integravano - a fronte dell'esclusione dell'addebito più grave, consistente nella minaccia di morte nei confronti del datore di lavoro, condotta non accertata - un nucleo minimo di condotta astrattamente idoneo a giustificare la sanzione espulsiva, con conseguente applicabilità della tutela reale di cui al comma 4 dell'art. 18 della legge n. 300 del 1970, anche considerate le clausole del C.C.N.L. Gomma Plastica che ricollegano sanzioni conservative alle infrazioni concernenti l'abbandono del posto di lavoro e la "trascuranza" nell'adempimento delle mansioni assegnate.

2. Con il secondo motivo di ricorso si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2087 cod.civ., 15, comma 1, lett. c), e), f), 20, comma 1, lett. e), 168, commi 1

e 2 del d.lgs. n. 81 del 2008, 18, commi 4 e 5, della legge n. 300 del 1970 (in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, cod.proc.civ.) avendo, la Corte distrettuale, trascurato che il comportamento del datore di lavoro che ha impedito al lavoratore di utilizzare il carrello disponibile in reparto per movimentare dei carichi seppur inferiori ai 25 kg deve ritenersi illegittimo.

3. Con il terzo motivo di ricorso si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1460, 2087 cod.civ., 18, commi 4 e 5, della legge n. 300 del 1970 (in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3 cod.proc.civ.) avendo, la Corte distrettuale, trascurato che il lavoratore aveva diritto di sottrarsi alle plateali provocazioni poste in essere a suo danno dal datore di lavoro allontanandosi dal posto di lavoro.

4. Con il quarto motivo di ricorso si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 91 cod.proc.civ., 2233 cod.civ., 4 del d.m. n. 55 del 2014 (in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3 cod.proc.civ.) avendo, la Corte distrettuale, liquidato le spese di lite al di sotto dei minimi legali, trattandosi di causa con valore indeterminabile.

5. Con i primi due motivi di ricorso incidentale si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 7 della legge n. 300 del 1970, 1175, 1227 e 1375 cod.civ., 2, 3 e 24 Cost. (in relazione all'art. 360, primo comma, nn. 3 e 4 cod.proc.civ.) avendo, la Corte distrettuale, ritenuta facoltativa la possibilità di presentare giustificazioni, da parte del lavoratore, nell'ambito del procedimento disciplinare, con conseguente abuso del diritto e grave danno per il datore di lavoro a fronte del possesso di una registrazione fonografica di cui la società era completamente ignara. Secondo una interpretazione estensiva ed evolutiva dell'art. 1227, comma 2, cod.civ., in una logica di solidarietà, le parti debbono comportarsi secondo criteri di buona fede e correttezza, dai quali promanano obblighi di protezione delle rispettive sfere giuridiche; la decisione del lavoratore di non far conoscere, in occasione del procedimento disciplinare, il contenuto delle registrazioni è senz'altro contrario a detti principi.

6. Con il terzo motivo di ricorso incidentale si denuncia violazione dell'art. 116 cod.proc.civ. (in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4 cod.proc.civ.) avendo, la Corte distrettuale, attribuito rilevanza probatoria ad una registrazione che appariva incompleta, discontinua, frammentaria oltre che oggetto di possibile ed abile

manipolazione secondo gli interessi propri del soggetto che ha effettuato la registrazione.

7. Il primo motivo di ricorso non è fondato.

Il giudice del reclamo è pervenuto all'accertamento del difetto di proporzionalità del recesso datoriale sulla base di una complessiva considerazione delle circostanze concrete alla stregua delle quali ha ritenuto non giustificata la sanzione espulsiva. In particolare, accertata l'integrazione di due degli addebiti contestati dal datore di lavoro (abbandono del posto di lavoro e rifiuto di eseguire una disposizione impartita dal superiore gerarchico), ha sottolineato la non particolare intensità dell'elemento soggettivo, configurandosi la condotta del lavoratore frutto del contesto di elevata conflittualità fra le parti, e l'assenza, da un punto di vista oggettivo, di ripercussioni dannose a carico della società.

La Corte di appello ha, dunque, ritenuto sussistenti, nella loro materialità, alcuni dei fatti contestati e giudicato gli stessi rilevanti, in via astratta, sul piano disciplinare, in quanto condotte integranti violazioni di disposizioni contrattuali; tuttavia, in concreto, ha escluso l'idoneità dell'inadempimento a configurare giusta causa o giustificato motivo soggettivo e, dunque, ha escluso la proporzionalità tra licenziamento e condotta così come effettivamente realizzata (Cass. nr. 21017 del 2015); conseguentemente, e correttamente, ha perciò applicato il sistema sanzionatorio della legge n. 300 del 1970, art. 18, comma 5, piuttosto che quello reintegratorio stabilito dal precedente comma 4.

L'arresto di questa Corte, richiamato dal ricorrente (Cass. n. 14192 del 2018), è fuorviante, avendo trattato la diversa ipotesi della contestazione disciplinare di un'unica, articolata, condotta tenuta dal lavoratore dimostrata solo in parte in sede giudiziale e le sue conseguenze in ordine alla scelta del regime sanzionatorio (in specie, art. 18, commi 4 e 5, della legge n. 300 del 1970), a differenza dal caso di specie ove la contestazione aveva ad oggetto una pluralità di distinti ed autonomi comportamenti. In ogni caso, in coerenza con il principio di diritto affermato dalla pronuncia innanzi richiamata, deve ritenersi che in caso di contestazione di pluralità di addebiti disciplinari, la "insussistenza del fatto" si configuri solamente qualora - sul piano fattuale - possa escludersi la realizzazione di un nucleo minimo di condotte che siano astrattamente idonee a giustificare la sanzione espulsiva, oppure,

specularmente, secondo quanto già ritenuto, qualora si realizzi l'ipotesi dei fatti sussistenti ma privi del carattere di illiceità (Cass. n. 18418 del 2016).

Come evidenziato, la Corte territoriale ha ritenuto sussistenti, nella loro materialità, due delle tre condotte contestate e ha giudicato le stesse rilevanti, in via astratta, sul piano disciplinare, in quanto condotte integranti inadempimento degli obblighi legali e contrattuali incombenti sul lavoratore; ritenuta, peraltro, sproporzionata la reazione adottata dal datore di lavoro, ha escluso la ricorrenza di una giustificazione della sanzione espulsiva.

Come già affermato da questa Corte (Cass. n. 12365 del 2019), il giudice di merito - esclusa la ricorrenza di una giustificazione della sanzione espulsiva - ha correttamente svolto, al fine di individuare la tutela applicabile, l'ulteriore disamina sulla sussistenza o meno di una delle due condizioni previste dal comma 4 dell'art. 18 della legge n. 300 del 1970 per accedere alla tutela reintegratoria ("insussistenza del fatto contestato" ovvero fatto rientrante "tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili"), in quanto, in assenza di tali requisiti, va applicato il regime dettato dal comma 5, "da ritenersi espressione della volontà del legislatore di attribuire alla cd. tutela indennitaria forte una valenza di carattere generale" (Cass. SS.UU. n. 30985 del 2017).

La nozione di "insussistenza del fatto contestato", di cui all'art. 18, comma 4, della legge n. 300 del 1970, comprende l'ipotesi del fatto sussistente ma privo del carattere di illiceità; ne consegue che, ove il fatto, connotato da anti-giuridicità, risulti accertato senza che la condotta sia punita dal c.c.n.l. con una sanzione meramente conservativa, non è configurabile la fattispecie di cui al citato comma 4, esulando da tale ambito la valutazione sulla proporzionalità della misura adottata.

Premesso che non vi è traccia nella sentenza impugnata dell'ulteriore questione relativa all'eventuale sussunzione delle infrazioni disciplinari poste in essere dal lavoratore nelle previsioni, di natura conservativa, di cui agli artt. 53 e 54 del c.c.n.l. applicato in azienda (ne' il ricorrente indica in alcun modo se, con quale atto e in che termini la questione stessa sia stata eventualmente riproposta in sede di reclamo), va rilevato che questa Corte ha affermato che l'accesso alla tutela reale di cui all'art. 18, comma 4, della legge n. 300 del 1970, divenuta eccezionale a seguito della modifica

introdotta dalla legge n. 92 del 2012, presuppone una valutazione di proporzionalità fra sanzione conservativa e fatto in addebito tipizzata dalla contrattazione collettiva, mentre, laddove il c.c.n.l. rimetta al giudice la valutazione dell'esistenza di un simile rapporto di proporzione in relazione al contesto, al lavoratore spetta la tutela indennitaria di cui all'art. 18, comma 5, della legge n. 300 del 1970, non ravvisandosi in tale disciplina una disparità di trattamento - connessa alla tipizzazione o meno operata dalle parti collettive delle condotte di rilievo disciplinare - bensì l'espressione di una libera scelta del legislatore, fondata sulla valorizzazione dell'autonomia collettiva in materia (Cass. n. 26013 del 2018; Cass. n. 13533 del 2019).

Come sottolineato dalla controparte, l'accertato rifiuto di eseguire un ordine impartito dal superiore gerarchico non può ritenersi sussumibile nell'ipotesi, tipizzata dal c.c.n.l., della *"trascuranza dell'adempimento degli obblighi contrattuali e di regolamento interno"*, ed il giudizio di proporzionalità tra infrazione e sanzione è stato, pertanto, affidato alla valutazione del giudice.

Insomma, qualora vi sia sproporzione tra sanzione e infrazione, va riconosciuta la tutela risarcitoria se la condotta in addebito non coincida con alcuna delle fattispecie per le quali i contratti collettivi ovvero i codici disciplinari applicabili prevedono una sanzione conservativa; in tal caso il difetto di proporzionalità ricade, difatti, tra le *"altre ipotesi"* di cui all'art. 18, comma 5, st.lav., come modificato dall'art. 1, comma 42, della l. n. 92 del 2012, in cui non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa di licenziamento ed è accordata la tutela indennitaria c.d. forte (Cass. n. 23669 del 2014; Cass. n. 13178 del 2017; Cass. n. 25534 del 2018, Cass. n. 18823 del 2018).

8. Il secondo ed il terzo motivo di ricorso, nonché il terzo motivo del ricorso incidentale, sono inammissibili.

In linea generale, va osservato che, nonostante il formale richiamo alla violazione di norme di legge (o di nullità del procedimento) contenuto nella rubrica di ciascun motivo di ricorso, tutte le censure si risolvono nella denuncia di vizi di motivazione della sentenza impugnata per errata valutazione del materiale probatorio acquisito, ai fini della ricostruzione dei fatti.

Al riguardo va ricordato che la deduzione con il ricorso per cassazione di un vizio di motivazione della sentenza impugnata non conferisce al Giudice di legittimità il potere di riesaminare il merito della vicenda processuale, bensì la sola facoltà di controllo della correttezza giuridica e della coerenza logica delle argomentazioni svolte dal Giudice del merito, non essendo consentito alla Corte di cassazione di procedere ad una autonoma valutazione delle risultanze probatorie, sicché le censure concernenti il vizio di motivazione non possono risolversi nel sollecitare una lettura delle risultanze processuali diversa da quella accolta dal Giudice del merito (vedi, tra le tante: Cass. 18 ottobre 2011, n. 21486; Cass. 20 aprile 2011, n. 9043; Cass. 13 gennaio 2011, n. 313; Cass. 3 gennaio 2011, n. 37; Cass. 3 ottobre 2007, n. 20731; Cass. 21 agosto 2006, n. 18214; Cass. 16 febbraio 2006, n. 3436; Cass. 27 aprile 2005, n. 8718).

La sentenza in esame (pubblicata dopo l'11.9.2012) ricade sotto la vigenza della novella legislativa concernente l'art. 360, primo comma, n. 5 cod.proc.civ. (d.l. 22 giugno 2012, n. 83 convertito con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 134). L'intervento di modifica, come recentemente interpretato dalle Sezioni Unite di questa Corte (sentenza n. 8053/2014), comporta una ulteriore sensibile restrizione dell'ambito di controllo, in sede di legittimità, sulla motivazione di fatto, che va circoscritto al "minimo costituzionale", ossia al controllo sulla esistenza (sotto il profilo della assoluta omissione o della mera apparenza) e sulla coerenza (sotto il profilo della irriducibile contraddittorietà e dell'illogicità manifesta)".

Nessuno di tali vizi ricorre nel caso in esame e la motivazione non è assente o meramente apparente, né gli argomenti addotti a giustificazione dell'apprezzamento fattuale risultano manifestamente illogici o contraddittori.

La Corte ha accertato che *"le risultanze probatorie prevalenti attestano un peso [dello scatolone da trasportare] inferiore ai 25 kg, smentendo la tesi sostenuta dall'odierno reclamante, il cui rifiuto allo svolgimento del compito in questione risulta, quindi, privo di adeguata giustificazione, anche in totale assenza di riscontro in ordine alle addotte problematiche sanitarie". ... "Inoltre, il lavoratore - come evidenziato nella contestazione disciplinare e confermato dalle registrazioni - ha persistito nel rifiuto anche dopo l'offerta del carrello".*

In ordine all'abbandono del posto di lavoro, la Corte ha accertato che lo stesso risultava privo di giustificazione non apparendo *"in alcun modo legittimato*

dall'affermata esigenza di sporgere denuncia ai Carabinieri", "Esigenza non supportata da idonea spiegazione, non essendo stato precisato quale fosse l'illecito denunciato, né – in ogni caso – indifferibile, in mancanza di elementi in base ai quali poter ritenere l'incombente connotato da urgenza alcuna." Dunque, al di là della "elevata conflittualità" riscontrata, in sede di raccolta degli elementi probatori, dalla Corte territoriale, non risulta alcuna esigenza di allontanamento (men che mai per le plateali provocazioni ricevute dal lavoratore).

I motivi sono inammissibili perché la pretesa violazione di legge ex art. 36, primo comma, n. 3 cod.proc.civ. nella sostanza si traduce in una contestazione della ricostruzione della vicenda storica quale operata dalla Corte territoriale, preclusa dall'art. 360, co. 1, n. 5, cod.proc.civ. Detta valutazione deve essere ribadita altresì per il (terzo) motivo incidentale concernente la registrazione fonografica, aggiungendosi, altresì, che trattasi di riproduzione meccanica di cui all'art. 2712 cod. civ. che ha natura di prova ammissibile nel processo civile (Cass. n. 27424 del 2014) se colui contro il quale la registrazione è prodotta non contesti che la conversazione sia realmente avvenuta né che abbia avuto il tenore risultante dal nastro, e sempre che almeno uno dei soggetti tra cui la conversazione si svolge sia parte in causa (Cass., ord., n. 1250 del 2018; Cass. n. 5259 del 2017, Cass. n. 3122 del 2015).

7. Il quarto motivo non è fondato.

La Corte territoriale, riformando in parte la sentenza del Tribunale di Como, in considerazione del parziale accoglimento delle domande svolte dal lavoratore reclamato, ha compensato per 1/3 le spese di lite ed ha condannato la società reclamante al pagamento dei restanti 2/3, pari a euro 2.000,00 per il primo grado (a fronte di un totale di euro 3.000,00) ed a euro 2.200,00 per il secondo grado (a fronte di un totale di 3.300,00). Il giudice di merito, riformando in parte la sentenza di primo grado, ha accertato la illegittimità del licenziamento intimato ed ha condannato il datore di lavoro al pagamento di euro 23.501,10 (pari a 15 mensilità di retribuzione), oltre accessori di legge.

Quando la sentenza di primo grado sia riformata in appello, il giudice di secondo grado deve di norma provvedere d'ufficio alla liquidazione delle spese anche del primo grado, dal momento che la relativa statuizione resta travolta dalla riforma della sentenza impugnata, ai sensi dell'art. 336 c.p.c.

La liquidazione delle spese del primo grado, quando sia compiuta dal giudice d'appello che abbia riformato la sentenza impugnata dinanzi a lui, deve avvenire in base all'esito complessivo della lite (cfr. ex multis, Cass., Ord., n. 9064 del 2018; Cass. Ord., n. 1775 del 2017). Il giudice di secondo grado deve, dunque, prendere in considerazione non già l'esito del singolo grado di giudizio, ma l'approdo cui il giudizio è pervenuto all'esito dell'appello, rispetto alla originaria domanda formulata dal ricorrente.

L'assunto su cui si basa il ricorrente (causa di valore indeterminato) è, dunque, errato, posto che il valore della controversia va determinato in base alla somma riconosciuta al lavoratore.

Questa Corte ha affermato che l'art. 5, comma 1, quarto periodo, della tariffa forense, approvata con d.m. n. 55 del 2014, secondo cui, nei giudizi civili per pagamento di somme di denaro, la liquidazione degli onorari a carico del soccombente deve effettuarsi avendo riguardo alla somma attribuita alla parte vincitrice piuttosto che a quella domandata, si riferisce all'accoglimento, anche parziale, della domanda medesima, laddove, nell'ipotesi di rigetto di questa (cui deve assimilarsi ogni altra ipotesi di diniego della pronuncia di merito), il valore della controversia è quello corrispondente alla somma domandata dall'attore (Cass. n. 15857 del 2019).

La Corte territoriale ha, dunque, rispettato i valori minimi delle tariffe forensi che prevedono, per le cause di valore tra i 5.200,00 e i 26.000,00 euro, un totale di compensi e spese pari a 2.694,00 euro.

8. I primi due motivi del ricorso incidentale non sono fondati.

Ai fini della ritualità dell'irrogazione della sanzione del licenziamento, è necessario che il dipendente abbia avuto la possibilità concreta di esporre le proprie ragioni a difesa ma il mancato esercizio del diritto di difesa non impedisce il pieno diritto di azione in sede processuale (Cass. n. 19697 del 2016). Invero, il procedimento regolato dall'art. 7 della legge n. 300 del 1970 è preordinato all'esercizio del diritto di difesa del lavoratore, che può essere esercitato nel modo che lo stesso ritiene più consono ai suoi interessi, non sussistendo una situazione di parità sostanziale tra il lavoratore destinatario della contestazione e il datore di lavoro che esercita un tipico potere



imprenditoriale, ossia il potere disciplinare, che trova – nell'ordinamento – dei limiti sostanziali e procedurali a garanzia dell'interesse del lavoratore.

D'altra parte, la previsione del termine di cinque giorni dalla contestazione dell'addebito di cui all'art. 7, comma 5, della legge n. 300 del 1970 per l'adozione del provvedimento disciplinare è chiaro indice della natura facoltativa della presentazione di giustificazioni da parte del lavoratore, potendo – il datore di lavoro – adottare la sanzione alla scadenza del termine.

L'interpretazione dell'art. 7 citato fornita dalla Corte territoriale è dunque corretta, in quanto la previsione di una preventiva contestazione e di un'audizione del lavoratore, con la fissazione di un termine minimo di attesa non è rivelatrice di un obbligo del lavoratore di rendere delle difese, ma solo di lasciare a quest'ultimo la scelta di esercitare il proprio diritto di difesa secondo le modalità che ritiene più efficaci.

9. In conclusione, il ricorso principale ed il ricorso incidentale vanno respinti e le spese di lite sono compensate interamente tra le parti visto la reciproca soccombenza.

10. Sussistono i presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente principale e del ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato previsto dal d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, introdotto dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17 (legge di stabilità 2013) pari a quello - ove dovuto - per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale ed il ricorso incidentale e compensa tra le parti le spese del presente giudizio di legittimità.

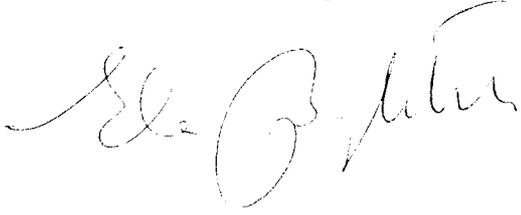
Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente principale e del ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello, ove dovuto, per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13

n. 23926/2018 R.G.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 10 ottobre 2019.

Il Consigliere estensore

dott.ssa Elena Boghetich



Il Presidente

dott. Vittorio Nobile



Funzionario Giudiziario

Dot. Giovanni RUELLO



Il Funzionario Giudiziario