

LAVORO (RAPPORTO DI)  
Cass. civ. Sez. lavoro, Sent., 03-12-2015, n. 24648

## LAVORO (RAPPORTO DI)

<b>Fatto</b>	<b>Diritto</b>	<b>P.Q.M.</b>
--------------	----------------	---------------

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ROSELLI Federico - Presidente -

Dott. DI CERBO Vincenzo - Consigliere -

Dott. MANNA Antonio - Consigliere -

Dott. TRIA Lucia - rel. Consigliere -

Dott. DORONZO Adriana - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 8668/2013 proposto da:

E.F. C.F. (OMISSIS), elettivamente domiciliato in ROMA, VIA FLAMINIA 195, presso lo studio dell'avvocato VACIRCA SERGIO, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato MARIA BRAGGION, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

GOING S.R.L. C.F. (OMISSIS), in persona del legale rappresentante prò tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA SANTA MARIA IN VIA 12 (STUDIO LEGALE PORTOLANO CAVALLO), presso lo studio degli avvocati MONTINARI MICAEL, ANTONELLA BARBIERI, FRANCESCO PORTOLANO, che la rappresentano e difendono, giusta delega in atti e da ultimo

domiciliata presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1267/2012 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 24/09/2012 R.G.N. 1335/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 29/09/2015 dal Consigliere Dott. LUCIA TRIA;

udito l'Avvocato VACIRCA SERGIO;

udito l'Avvocato MANUPPELLA MICHELA per delega PORTOLANO FRANCESCO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. MATERA Marcello, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

### **Svolgimento del processo**

1.- La sentenza attualmente impugnata (depositata il 24 settembre 2012), in parziale accoglimento dell'appello proposto dalla GOING s.p.a., riforma la pronuncia di primo grado nella parte in cui aveva riconosciuto la nullità del licenziamento - qualificato come ritorsivo - intimato il 16 dicembre 2008 dalla suddetta società a E.F. e, ritenendo comunque illegittimo il recesso perchè ingiustificato, condanna il datore di lavoro al risarcimento del danno commisurato a sei mensilità della retribuzione globale di fatto in applicazione della *L. n. 604 del 1966, art. 8*, stante l'insussistenza del requisito dimensionale per la tutela reale *L. n. 300 del 1970, ex art. 18*, oltre al risarcimento del danno ulteriore per le modalità ingiuriose di adozione del licenziamento stesso già liquidato dal giudice di prima istanza, con accessori di legge.

La Corte d'appello di Milano, per quel che qui interessa, precisa che:

a) non è ravvisabile la violazione della disciplina di cui alla *L. n. 300 del 1970, art. 7*, in quanto il datore di lavoro aveva regolarmente proceduto alla contestazione cui era seguito il recesso, a nulla rilevando gli episodi antecedenti la formale contestazione, tanto più che, in ogni caso, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, l'eventuale fondatezza del vizio in questione determinerebbe non già la nullità ma la mera annullabilità del licenziamento;

b) il licenziamento in oggetto non è configurabile come discriminatorio o per rappresaglia - da intendere "quale licenziamento intimato arbitrariamente per comportamenti legittimi del lavoratore e non oggetto di contestazione" - in quanto nel caso di specie l'azienda ha espressamente risolto il rapporto di lavoro addebitando al dipendente un comportamento specifico di sostanziale infedeltà, concretizzatosi nell'aver

predisposto e consegnato ad uno dei consiglieri di amministrazione della società, su sua richiesta, una relazione contenente accuse di infedeltà patrimoniale e critiche all'operato dei vertici della società, ritenute, ai fini del licenziamento, false e gravemente denigratorie, in tal modo apprezzandosi "una relazione diretta tra la gravità del fatto addebitato, ovvero il contenuto della relazione suddetta, e la risoluzione";

c) peraltro, non è ravvisabile la giusta causa di licenziamento, in quanto il contenuto denigratorio della relazione è molto limitato (molte parti, infatti, rientrano nell'esercizio del diritto di critica, mentre i passaggi più negativi sono generici e privi di riferimenti a nomi precisi) e, da una valutazione complessiva dello scritto, emerge la preoccupazione del lavoratore, con responsabilità direttive, di trovarsi esposto a prassi che lo mettevano in imbarazzo di fronte ai fornitori o che ponevano in cattiva luce il gruppo aziendale;

d) a ciò va soggiunta la considerazione, di rilievo determinante, che lo scritto in questione è stato consegnato in via riservata ad un membro del consiglio di amministrazione, alla cui esclusiva iniziativa è imputabile la successiva divulgazione;

e) all'accertata illegittimità del licenziamento, consegue l'applicazione della tutela *L. n. 604 del 1966, ex art. 8*, stante l'insussistenza del requisito dimensionale - quale emersa in base all'istruttoria svolta - richiesto per l'applicazione del regime di cui alla *L. n. 300 del 1970, art. 18*;

f) va riconosciuto il diritto al risarcimento del danno, nella misura già determinata in primo grado, per le modalità ingiuriose del licenziamento, riconducibili alla missiva inviata a duecento destinatari con i quali la società era in contatto, onde segnalare di inviare la posta elettronica non più all' E. ma al nuovo referente designato, trattandosi di una anomala comunicazione anticipatoria della imminente risoluzione del rapporto, che ha ingenerato stupore e curiosità nei destinatari, con conseguente danno all'onore ed alla dignità del lavoratore licenziato.

2- Il ricorso di E.F., illustrato da memoria, domanda la cassazione della sentenza per tre motivi; resiste, con controricorso, la GOING s.r.l..

### **Motivi della decisione**

1 - Sintesi dei motivi di ricorso.

1.- Il ricorso è articolato in tre motivi.

1.1.- Con il primo motivo si denunciano: a) nullità della sentenza e del procedimento per violazione degli *artt. 132 e 115 c.p.c.*; b) violazione e falsa applicazione della *L. n. 108 del 1990, art. 3*, dell'*art. 2119 c.c.*, e della *L. n. 300 del 1970, art. 18*, per avere la Corte di appello escluso il

carattere discriminatorio o di rappresaglia del licenziamento intimato al ricorrente in virtù di motivazione apparente, omettendo del tutto di considerare che il recesso era stato intimato proprio dalle persone fisiche attinte dai rilievi critici svolti nella relazione in contestazione, onde l'iniziativa assunta dagli amministratori della società costituiva la reazione diretta e contraria alle accuse mosse nello scritto ed assumeva senz'altro carattere ritorsivo, non dovendosi confondere la fedeltà e lealtà nei confronti del datore di lavoro (inteso come soggetto giuridico) dalla difesa degli interessi dei singoli amministratori; il riconoscimento della natura ritorsiva del recesso avrebbe comportato l'applicazione della tutela *L. n. 300 del 1970*, ex art. 18, a prescindere dall'insussistenza del requisito dimensionale.

1.2.- Con il secondo motivo si denunciano: a) nullità della sentenza e del procedimento per violazione degli *artt. 132 e 115 c.p.c.*; b) falsa applicazione della *L. n. 300 del 1970*, art. 7, in relazione agli *artt. 2119, 1418 e 1375 c.c.*, e alla *L. n. 108 del 1990*, art. 3;

c) con conseguente violazione e falsa applicazione del combinato disposto della *L. n. 604 del 1966*, *artt. 1, 3, e 5*, e della *L. n. 300 del 1970*, art. 18: erronea sussunzione del fatto in concreto accertato nell'ipotesi normativa applicata, per avere la Corte di appello escluso la violazione della disciplina *L. n. 300 del 1970*, ex art. 7, nonostante avesse accertato la sostanziale estromissione (o quanto meno sospensione) del ricorrente prima della formale contestazione dell'addebito.

1.3.- Con il terzo motivo si denuncia la nullità della sentenza e del procedimento per violazione degli *artt. 132 e 115 c.p.c.*, e falsa applicazione dell'*art. 1375 c.c.*, in relazione all'applicazione della *L. n. 300 del 1970*, art. 18, sotto il profilo dell'abuso del diritto nell'esercizio del potere disciplinare, confermato dalla natura ingiuriosa del recesso, riconosciuta anche in appello.

## 2 - Esame delle censure.

2.- Va preliminarmente rilevata l'inammissibilità dei profili di censura con i quali - in tutti e tre i motivi - si denuncia la nullità della sentenza e del procedimento per violazione degli *artt. 132 e 115 c.p.c.*.

2.1.- Premesso che, secondo un consolidato e condiviso indirizzo di questa Corte, i principi del giusto processo, come introdotto dal novellato *art. 111 Cost.*, impongono di discostarsi da interpretazioni suscettibili di ledere il diritto di difesa della parte ovvero ispirate ad un formalismo funzionale non già alla tutela dell'interesse della controparte ma piuttosto a frustrare lo scopo stesso del processo, che è quello di consentire che si pervenga ad una decisione di merito (vedi, per tutte: Cass. 11 febbraio 2009, n. 3362; Cass. 1 agosto 2013, n. 18410), comunque per orientamenti altrettanto consolidati:

a) la sentenza può considerarsi viziata da nullità soltanto quando sia assolutamente inidonea al raggiungimento del suo scopo, che è quello di

costituire tra le parti un accertamento potenzialmente definitivo relativo al caso concreto dedotto in giudizio (vedi, per tutte: Cass. 27 marzo 2007, n. 7516; Cass. 15 luglio 2009, n. 16448);

b) inoltre, *l'art. 360 c.p.c.*, n. 4, nel consentire la denuncia di vizi di attività del giudice che comportino la nullità della sentenza o del procedimento, non tutela l'interesse all'astratta regolarità dell'attività giudiziaria, ma garantisce solo l'eliminazione del pregiudizio subito dal diritto di difesa della parte in dipendenza del denunciato error in procedendo, con la conseguenza che il relativo motivo di ricorso per cassazione è inammissibile ove a tale censura non si accompagni l'indicazione del concreto pregiudizio che la parte abbia subito per effetto dell'errore denunciato sull'esplicazione del proprio diritto di difesa (Cass. 13 gennaio 1996, n. 221; Cass. 28 agosto 2002, n. 12594; Cass. 22 luglio 2004, n. 13662; Cass. 22 gennaio 2007, n. 1279; Cass. 21 febbraio 2008, n. 4435; Cass. 12 settembre 2011, n. 18635; Cass. 9 luglio 2014, n. 15676).

2.2.- Nella specie, il ricorrente non ha indicato alcun concreto pregiudizio che avrebbe subito per effetto della denunciata per violazione degli *artt. 132 e 115 c.p.c.*, e anzi non ha minimamente argomentato al riguardo. Tanto basta per l'indicata dichiarazione di inammissibilità parziale dei motivi.

3.- Per quanto riguarda il merito delle doglianze, le censure di violazione di legge formulate nel primo motivo, devono essere accolte.

3.1.- Va, infatti, rilevato che la Corte d'appello è partita dalla "assiomatica" premessa della non configurabilità del licenziamento in oggetto come discriminatorio o per rappresaglia, perchè essendo tale tipo di licenziamento da definire come quello "intimato arbitrariamente per comportamenti legittimi del lavoratore e non oggetto di contestazione", nella specie ad escluderne la ricorrenza sarebbe sufficiente che l'azienda ha espressamente risolto il rapporto di lavoro addebitando al dipendente un comportamento specifico di sostanziale infedeltà. Peraltro, lo stesso Giudice d'appello ha poi evidenziato che:

a) il suddetto comportamento si è concretizzato nell'aver predisposto e consegnato ad uno dei consiglieri di amministrazione della società, "su sua richiesta", una relazione contenente accuse di infedeltà patrimoniale e critiche all'operato dei vertici della società, ritenute, ai fini del licenziamento, false e gravemente denigratorie, in tal modo apprezzandosi "una relazione diretta tra la gravità del fatto addebitato, ovvero il contenuto della relazione suddetta, e la risoluzione";

b) non era ravvisabile la giusta causa di licenziamento, data la estrema limitatezza del contenuto denigratorio della relazione, rientrando molte parti nell'esercizio del legittimo diritto di critica ed essendo i passaggi più negativi generici e privi di riferimenti a nomi precisi, anzi emergendo da una valutazione complessiva dello scritto la preoccupazione del lavoratore, con responsabilità direttive, di trovarsi esposto a prassi che lo

avrebbero potuto metterlo in imbarazzo di fronte ai fornitori o che ponevano in cattiva luce il gruppo aziendale;

c) va attribuito rilievo determinante alla considerazione che lo scritto in questione è stato consegnato in via riservata al membro del consiglio di amministrazione che lo aveva richiesto, alla cui esclusiva iniziativa è imputabile la successiva divulgazione;

d) comunque le modalità con le quali è stato irrogato il licenziamento sono da considerare ingiuriose - come affermato dal primo giudice la cui statuizione sul diritto al risarcimento del danno subito per tale ragione viene confermata - sull'assunto che l'onore e la dignità del lavoratore licenziato sono stati danneggiati per il fatto che la società una anomala comunicazione anticipatoria della imminente risoluzione del rapporto, che ha ingenerato stupore e curiosità nei destinatari, ha mandato a duecento destinatari con i quali la società era in contatto una missiva, nella quale segnalava di inviare la posta elettronica non più all' E. ma al nuovo referente designato.

3.2.- Dagli anzidetti passaggi della sentenza impugnata risulta evidente come l'esclusione del carattere ritorsivo del licenziamento sia stata il frutto di un evidente errore di diritto, in quanto la Corte ambrosiana, sulla base di una definizione del licenziamento ritorsivo del tutto "originale" e priva di riscontri normativi e/o giurisprudenziali, non ha adeguatamente valorizzato gli elementi della fattispecie dai quali, inequivocamente, si desume il carattere ritorsivo del recesso.

In tal modo la Corte territoriale si è discostata dai consolidati e condivisi indirizzi di questa Corte, secondo cui:

a) il licenziamento per ritorsione, diretta o indiretta - assimilabile a quello discriminatorio - costituisce l'ingiusta e arbitraria reazione ad un comportamento legittimo del lavoratore colpito o di altra persona ad esso legata e pertanto accomunata nella reazione, con conseguente nullità del licenziamento, quando il motivo ritorsivo sia stato l'unico determinante e sempre che il lavoratore ne abbia fornito prova, anche con presunzioni (Cass. 8 agosto 2011, n. 17087);

b) il divieto di licenziamento discriminatorio - sancito dalla *L. n. 604 del 1966, art. 4*, dalla *L. n. 300 del 1970, art. 15*, e dalla *L. n. 108 del 1990, art. 3*, - è suscettibile di interpretazione estensiva sicchè l'area dei singoli motivi vietati comprende anche il licenziamento per ritorsione o rappresaglia, che costituisce cioè l'ingiusta e arbitraria reazione, quale unica ragione del provvedimento espulsivo, essenzialmente quindi di natura vendicativa, essendo necessario, in tali casi, dimostrare, anche per presunzioni, che il recesso sia stato motivato esclusivamente dall'intento ritorsivo (Cass. 18 marzo 2011, n. 6282, in senso analogo: Cass. 27 febbraio 2015, n. 3986).

3.3.- A ciò può aggiungersi che la Corte milanese non ha neppure considerato che il giudice nazionale, laddove vengano in considerazione

eventuali profili discriminatori o ritorsivi nel comportamento datoriale, non può fare a meno di effettuarne la valutazione sia in base *all'art. 3 Cost.*, sia in considerazione degli esiti del lungo processo evolutivo che si è avuto in ambito comunitario, sulla scorta della giurisprudenza della Corte di giustizia, in materia di diritto antidiscriminatorio e antivessatorio, in genere e in particolare nei rapporti di lavoro, a partire dalla introduzione dell'art. 13 nel Trattato CE, da parte del Trattato di Amsterdam del 1997. Tale processo, che è poi proseguito in sede comunitaria e nazionale, ha portato, nel corso del tempo e principalmente per effetto del recepimento di direttive comunitarie, alla conseguenza che anche nel nostro ordinamento condotte potenzialmente lesive dei diritti fondamentali di cui si tratta abbiano ricevuto una specifica tipizzazione - pur non necessaria, in presenza *dell'art. 3 Cost.*, - (Corte cost. sentenza n. 109 del 1993) - come discriminatorie (in modo diretto o indiretto), soprattutto a partire dall'entrata in vigore del *D.Lgs. n. 215* e *D.Lgs. n. 216 del 2003* con la previsione di un particolare regime dell'onere probatorio.

3.4.- A tutto ciò consegue l'erroneità della definizione di licenziamento per ritorsione adottata dalla Corte d'appello e delle conseguenze che ne sono state tratte pur dopo avere evidenziato la presenza, nella specie, di tutti gli elementi propri della suddetta fattispecie, nella quale il recesso costituisce l'ingiusta e arbitraria reazione di alcuni soggetti, che si sono sentiti accusati di infedeltà patrimoniale e criticati nel loro operato come vertici della società, in una relazione che l' E. ha scritto su richiesta di un componente del consiglio di amministrazione, senza diffonderne il contenuto (peraltro neppure considerato denigratorio dalla Corte d'appello).

Il carattere vendicativo del licenziamento è dimostrato *ictu oculi* dalla coincidenza tra i suddetti soggetti e coloro che hanno irrogato il licenziamento, oltretutto con modalità ingiuriose come riconosce la stessa Corte d'appello.

3.5.- Per le suddette ragioni il primo motivo di ricorso va accolto, per la parte non dichiarata inammissibile e questo comporta l'assorbimento degli altri motivi del ricorso stesso.

### 3 - Conclusioni.

4.- In sintesi, il primo motivo di ricorso deve essere accolto, nei suindicati termini, e gli altri motivi vanno dichiarati assorbiti. La sentenza impugnata deve essere pertanto cassata, in relazione al motivo accolto. Non essendo necessari altri accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito con la dichiarazione di nullità del licenziamento in oggetto.

Le conseguenze di tale pronuncia sono quelle determinate nella sentenza di primo grado del presente giudizio, cioè: a) la condanna della società GOING a reintegrare E.F. nel posto di lavoro, corrispondendogli le retribuzioni maturate dalla data del recesso a quella dell'effettiva reintegrazione, in base alla retribuzione globale di fatto, sulla base del

parametro mensile di Euro 5.835,00 lordi, oltre alle altre previsioni di cui all'art. 18 St.lav. e agli accessori di legge, essendo pacificamente applicabile, all'ipotesi di licenziamento nullo perchè intimato per motivo ritorsivo, la tutela reintegratoria, indipendentemente dal numero dei dipendenti del datore di lavoro (vedi, per tutte: Cass. 1 dicembre 2010, n. 24347); b) la condanna della società stessa all'ulteriore risarcimento di Euro 40.000,00 (quarantamila/00), per il danno all'immagine e all'onore subito dall' E. a causa delle modalità ingiuriose del licenziamento.

Le spese dell'intero processo - liquidate nella misura indicata in dispositivo - seguono la soccombenza della società GOING.

### **P.Q.M.**

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, nei suddetti termini;

dichiara assorbiti gli altri motivi. Cassa la sentenza impugnata, in relazione al motivo accolto, e, decidendo nel merito, dichiara la nullità del licenziamento per cui è causa e ne determina le conseguenze nei termini di cui alla sentenza di primo grado del presente giudizio. Condanna la GOING s.r.l. al pagamento integrale delle spese dei due gradi di merito, nella misura liquidata nella sentenza di appello, cioè in complessivi Euro 12.000,00 (dodicimila/00). Condanna la suindicata società al pagamento delle spese del presente giudizio di cassazione, liquidate in Euro 100,00 (cento/00) per esborsi ed Euro 5000,00 (cinquemila/00) per compensi professionali, oltre accessori come per legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Lavoro, il 29 settembre 2015.

Depositato in Cancelleria il 3 dicembre 2015

---