Civile Sent. Sez. L Num. 18418 Anno 2016
Presidente: BRONZINI GIUSEPPE
Relatore: BALESTRIERI FEDERICO
Data pubblicazione: 20/09/2016

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SENTENZA

sul ricorso 17108-2015 proposto da:

ELMAS S.R.L. P.I. 00612060160, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE DELLE MILIZIE 1, presso lo studio dell'avvocato STEFANO SALVATO, rappresentata e difesa dagli avvocati MARCO AMORESE, ALESSANDRO CORVINO e PAOLO BELELLI, giusta delega in atti;

2016

2480

- ricorrente -

nonchè contro

ZUCCHELLI MICHELE;

- intimato -

Nonché da:

ZUCCHELLI MICHELE C.F. ZCCMHL79C11I628Q, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA AGRI, 1, presso lo studio dell'avvocato MASSIMO NAPPI, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato ALDO ARENA giusta delega in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

ELMAS S.R.L. P.I. 00612060160, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE DELLE MILIZIE 1, presso lo studio dell'avvocato STEFANO SALVATO, rappresentata e difesa dagli avvocati MARCO AMORESE, ALESSANDRO CORVINO e PAOLO BELELLI, giusta delega in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 173/2015 della CORTE D'APPELLO di BRESCIA, depositata il 12/05/2015, R.G. N. 36/2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 21/06/2016 dal Consigliere Dott. FEDERICO BALESTRIERI;

udito l'Avvocato VINCENZO SPARANO per delega MARCO AMORESE;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CARMELO CELENTANO, che ha concluso per l'accoglimento del 2° motivo del ricorso principale,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

per il rigetto del ricorso incidentale.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato il 20 febbraio 2015, la societa Elmas s.r.l. proponeva reclamo contro la sentenza n.23\15 del Tribunale di Bergamo che, nella causa di opposizione promossa contro l'ordinanza dello stesso Tribunale che aveva accolto la domanda di illegittimità del licenziamento proposta da Michele Zucchelli, aveva confermato la decisione adottata con rito sommario, avendo il giudice ritenuto insussistente la giusta causa allegata dalla datrice di lavoro come motivazione del provvedimento espulsivo.

Sosteneva nuovamente con il reclamo la decadenza dell'impugnativa di licenziamento, in quanto il sindacato che l'aveva proposta non aveva alcun potere di rappresentanza del lavoratore, non essendovi lo Zucchelli nemmeno iscritto. Quanto al merito, sosteneva che le deposizioni testimoniali avevano confermato un atteggiamento del lavoratore *litigioso e offensivo* nei confronti dei colleghi che avrebbe dovuto provvedere a formare nelle mansioni: sul punto avevano deposto alcuni testi che l'azienda aveva dovuto spostare di reparto.

In ogni caso, la situazione che si era verificata aveva portato l'azienda a chiedere al lavoratore, che avrebbe dovuto cessare la sua attività di formatore, di ridiscutere i superminimo individuale, che era stato espressamente pattuito come temporaneo e legato appunto a tale ulteriore incarico. Il licenziamento era motivato principalmente dal persistente rifiuto da parte del lavoratore di valutare le proposte formulate dalla società per mantenere in vita il rapporto di lavoro, che avevano, viceversa, portato il lavoratore addirittura ad accusare l'azienda di demansionamento e mobbing.

Anche alla luce di queste (in tesi false) accuse, il rapporto fiduciario con il lavoratore si era definitivamente spezzato e pertanto il licenziamento era divenuto ineludibile. In ogni caso la valutazione del giudice, che non negava la sussistenza delle condotte, ma semplicemente la sproporzione con il provvedimento espulsivo, non avrebbe mai dovuto comportare un accertamento di inesistenza del fatto, e quindi la piena tutela reintegratoria e risarcitoria, ma al più la tutela di cui al quinto comma dell'articolo 18.

In ogni caso avrebbe dovuto essere detratto l'aliunde perceptum, avendo lo stesso lavoratore dichiarato nel verbale di causa di aver trovato lavoro fin dal mese successivo al licenziamento.

Resisteva lo Zucchelli, sostenendo che la prova dell'assoluta assenza di giusta causa comportava certamente la tutela del quarto comma, cosi come correttamente deciso in primo grado. E, in ogni caso, quanto all'aliunde

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

perceptum, ricordava come la retribuzione percepita era comunque inferiore a quella che gli corrispondeva la società appellante.

Con sentenza depositata il 12.5.15, la Corte d'appello di Brescia, in parziale riforma della sentenza impugnata, che nel resto confermava, detraeva dall'indennità dovuta a titolo di risarcimento del danno quanto percepito dal lavoratore per lo svolgimento di altre attività lavorative.

Per la cassazione di tale sentenza propone ricorso la società Elmas, affidato a tre motivi.

Resiste lo Zucchelli con controricorso, contenente ricorso incidentale condizionato affidato a duplice censura, cui resiste la società Elmas con controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.-Con il primo motivo la ricorrente denuncia la violazione e\o falsa applicazione dell' art. 6, comma 1, della legge n. 604 del 1966, in ordine all'onere di impugnazione del licenziamento ed alla relativa decadenza (art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.). Lamenta che la sentenza impugnata ritenne erroneamente valida, per i fini in parola, una lettera su carta intestata di un sindacato, cui il lavoratore non era neppure iscritto, e non sottoscritta né successivamente ratificata dal lavoratore medesimo.

Il motivo è infondato.

Questa Corte ha già osservato che in materia di licenziamenti individuali, il termine di decadenza per l'impugnazione del licenziamento di cui all'art. 6, primo comma, della legge 15 luglio 1966, n. 604, può essere interrotto con atto scritto, oltre che del lavoratore, anche di un'organizzazione sindacale, senza che sia necessario il conferimento di una procura "ex ante" - o la ratifica successiva - da parte del lavoratore, dovendosi ritenere il sindacato idoneo a valutare gli interessi del lavoratore (cfr. da ultimo, Cass. n. 26514 del 27/11/2013). Nella specie, peraltro, l'iscrizione al sindacato istante risulta documentata dallo Zucchelli sin dal giudizio di primo grado ed in questo giudizio di legittimità, formando ciò oggetto del primo motivo del ricorso incidentale.

2.- Con il secondo motivo la società ricorrente denuncia la violazione e\o falsa applicazione dell'art. 18 L. n. 300\70, nel testo risultante a seguito delle modifiche introdotte dalla L. n. 92\12.

Lamenta che la sentenza impugnata ritenne provati i fatti contestati, e tuttavia di dover applicare la tutela reintegratoria, senza considerare che la legge n. 92\12 prevedeva la sanzione 'forte' della reintegra in caso di

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

insussistenza del fatto contestato, e la sanzione indennitaria qualora il giudice ritenga che il fatto contestato, pur sussistente, non sia tale da integrare la causa legittimante il licenziamento. Deduce che la legge n. 92\12 prevede di regola una tutela indennitaria, mentre la reintegra costituisce un'eccezione possibile in tre ipotesi: per il licenziamento disciplinare ove risulti: a) l'insussistenza del fatto contestato; b) che il fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa in base ai c.c.n.l. applicabili; per il licenziamento per giustificato motivo oggettivo ove c) risulti la manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento. Invoca al riguardo la sentenza n. 23669\14 di questa Corte, secondo cui l'art. 18 dello Statuto, come modificato dall'art. 1, comma 42, della legge 28 giugno 2012, n. 92, distingue il fatto materiale dalla sua qualificazione in termini di giusta causa o di giustificato motivo soggettivo, riconoscendo la tutela reintegratoria solo in caso di insussistenza del fatto materiale posto a fondamento del licenziamento, sicché ogni valutazione che attenga al profilo della proporzionalità della sanzione rispetto alla gravità della condotta contestata non è idonea a determinare la condanna del datore di lavoro alla reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro.

3.- Con terzo motivo la società denuncia una omessa od insufficiente motivazione in ordine ad un fatto controverso e decisivo per il giudizio, per aver ritenuto insussistente la giusta causa di licenziamento esclusivamente sotto il profilo del difetto di proporzionalità della sanzione.

4.- Gli ultimi due motivi, che per la loro connessione possono esaminarsi congiuntamente, presentano profili di inammissibilità e sono per il resto infondati.

Nella specie la corte di merito ha accertato che le contestazioni mosse al lavoratore si sostanziavano in modi pretesamente maleducati nei rapporti con il personale che egli aveva il compito di formare; nel rifiuto del lavoratore di procedere alla negoziazione del superminimo; nella doglianza, rivolta all'azienda, di essere stato demansionato. La corte distrettuale ha ritenuto provata la prima circostanza "anche senza procedere all'assunzione di ulteriori testimoni" (ciò peraltro formando oggetto di specifico ricorso incidentale ad opera del lavoratore) ma irrilevante, come le altre due, per la manifesta insussistenza di illiceità o antigiuridicità dei comportamenti. Ha peraltro anche ritenuto che comportamenti del genere erano sanzionati dal c.c.n.l con sanzione conservativa (pag. 16 sentenza impugnata).

Deve innanzitutto rilevarsi che tale seconda *ratio decidendi* (oggetto di specifica previsione da parte del novellato comma 4 del menzionato art. 18), non è stata censurata dalla società ricorrente, con conseguente inammissibilità

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

del secondo motivo. Parimenti inammissibile il terzo motivo laddove censura, nel regime di cui al novellato n. 5 dell'art. 360 c.p.c., la motivazione della sentenza impugnata quanto alla proporzionalità della sanzione, senza considerare che il nuovo testo del n. 5) dell'art. 360 cod. proc. civ. introduce nell'ordinamento un nuovo e diverso vizio inerente la motivazione, che concerne l'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che se esaminato avrebbe determinato un esito diverso della controversia). L'omesso esame di elementi istruttori non integra di per sé vizio di omesso esame di un fatto decisivo, se il fatto storico rilevante in causa sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, benché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Cass. sez.un. 22 settembre 2014 n. 19881).

5.- Il secondo motivo è per altro verso infondato, dovendosi chiarire che la sentenza impugnata risulta in linea con quanto recentemente affermato da questa Corte in materia (Cass. 13.10.2015 n. 20540), e cioè che l'insussistenza del fatto contestato, di cui all'art. 18 st.lav., come modificato dall'art. 1, comma 42, della l. n. 92 del 2012, comprende l'ipotesi del fatto sussistente ma privo del carattere di illiceità, sicché in tale ipotesi si applica la tutela reintegratoria, senza che rilevi la diversa questione della proporzionalità tra sanzione espulsiva e fatto di modesta illiceità.

La sentenza ha più in particolare chiarito che "non è plausibile che il Legislatore, parlando di 'insussistenza del fatto contestato', abbia voluto negarla nel caso di fatto sussistente ma privo del carattere di illiceità, ossia non suscettibile di alcuna sanzione, restando estranea al caso presente la diversa questione della proporzione tra fatto sussistente e di illiceità modesta, rispetto alla sanzione espulsiva (Cass. 6 novembre 2014 n.23669, che si riferisce ad un caso di insussistenza materiale del fatto contestato). In altre parole la completa irrilevanza giuridica del fatto (pur accertato) equivale alla sua insussistenza materiale e dà perciò luogo alla reintegrazione ai sensi dell'art.18, quarto comma, cit.".

In sostanza l'assenza di illiceità di un fatto materiale pur sussistente, deve essere ricondotto all'ipotesi, che prevede la reintegra nel posto di lavoro, dell'insussistenza del fatto contestato, mentre la minore o maggiore gravità (o lievità) del fatto contestato e ritenuto sussistente, implicando un giudizio di proporzionalità, non consente l'applicazione della tutela cd. reale.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Nella specie la sentenza impugnata ha accertato la sostanziale non illiceità dei fatti addebitati, e tale accertamento non ha formato oggetto di adeguata censura ad opera della ricorrente.

Deve peraltro chiarirsi che non può ritenersi relegato al campo del giudizio di proporzionalità qualunque fatto (accertato) teoricamente censurabile ma in concreto privo del requisito di antigiuridicità, non potendo ammettersi che per tale via possa essere sempre soggetto alla sola tutela indennitaria un licenziamento basato su fatti (pur sussistenti, ma) di rilievo disciplinare sostanzialmente inapprezzabile.

6.- Il ricorso principale deve essere pertanto rigettato, con conseguente assorbimento del ricorso incidentale condizionato.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115\02, nel testo risultante dalla L. 24.12.12 n. 228, deve provvedersi, ricorrendone i presupposti, come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale e dichiara assorbito l'incidentale. Condanna la ricorrente principale al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità, che liquida in €.100,00 per esborsi, €.6.000,00 per compensi professionali, oltre spese generali nella misura del 15%, i.v.a. e c.p.a.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115\02, nel testo risultante dalla L. 24.12.12 n. 228, la Corte dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente principale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1 bis dello stesso art.13.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 21 giugno 2016

Il Cons. est. Il Presidente

Corte di Cassazione - copia non ufficiale