



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

Sezione controversie di lavoro e di previdenza ed assistenza

composta dai magistrati:

dott. Antonio Robustella

Presidente

dott. Isabella Diani

Consigliere

dott. Enrico Sigfrido Dedola

Consigliere relatore

riunita in camera di consiglio ha pronunciato in grado di appello all'udienza del 21 febbraio 2018 la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 1255/2017 del Ruolo Generale Sezione Lavoro, vertente

TRA

DI NARDO Lucio, elettivamente domiciliato in Napoli, piazza Nolana n. 13, presso lo studio dell'avv. Giovanni Limatola, che lo rappresenta e difende come da procura in atti

RECLAMANTE

E

COSMOPOL S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avv. Pierluigi Rizzo e Laura Testa, con i quali è elettivamente domiciliata in Avellino, zona industriale Pianodardine C.da Santarelli

RECLAMATA

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E CONCLUSIONI

Con ricorso depositato in data 5 maggio 2017 Lucio Di Nardo ha presentato reclamo ai sensi dell'art. 1 della legge n. 92/2012 avverso la sentenza n. 291/2017 del Giudice del lavoro del Tribunale di Avellino, che ha respinto l'opposizione proposta dallo stesso lavoratore avverso l'ordinanza datata 15 aprile 2016 con cui è stato rigettato il ricorso da lui proposto avverso il licenziamento intimatogli per giusta causa dalla società reclamata in data 17 aprile 2015.



In fatto, il Di Nardo è stato licenziato dalla Cosmopol all'esito di contestazione disciplinare risalente all'8 aprile 2015 che gli addebitava le seguenti condotte: *"In data 24 marzo u. s. ci è pervenuto un fax della A2A Ambiente S.p.A., nostra cliente, con cui, nell'allegare un Suo "esposto" del 17.3.2015, rimesso anche all'Asl Napoli 2 Nord, al Prefetto di Napoli, alla S.A.P.N.A., alla Procura della Repubblica di Napoli ed al Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali – Direzione Territoriale del Lavoro – Servizio Ispettivo, ci è stata chiesta una "relazione analitica in merito alle gravi affermazioni in esso contenute" nonché il suo "immediato allontanamento ...dagli impianti aziendali". La cliente, inoltre, si è riservata "ogni più ampia verifica di rispetto degli obblighi contrattuali ..., con conseguente eventuale adozione di ogni iniziativa a tutela..."*.

In detta missiva l'odierno reclamante aveva affermato che:

- "i servizi igienici non sono presenti in guardiola e sono a circa 120/130 metri di distanza dalla postazione nella quale sosto normalmente, e per effettuare i miei bisogni fisiologici devo lasciare la postazione di servizio con la sola unità di portierato (che non può svolgere le mansioni da me espletate) e devo calpestare residui pericolosi lasciati sulla strada antistante la guardiola e sul piazzale, dai mezzi di trasporto rifiuti";

- "sul punto dove è posizionata l'auto di servizio, ad ogni ora (per il controllo e la punzonatura del Datix), mi tocca calpestare materiale "olioso e percolato" perso dagli automezzi con il rischio di scivolare. Dove è collocato un transponder da punzonare (Datix), verso le vasche delle acque reflue, si formano (quando piove o puliscono con l'idrante) delle pozzanghere d'acqua rossa che non potendo evitare, devo calpestare";

- "ogni volta (quotidianamente), che entra ed esce un automezzo per scaricare e/o caricare, la guardiola è invasa da fumi puzzolenti, maleodoranti e nauseabondi che inalando mi portano forti bruciori agli occhi e prurito alle mani con escoriazioni. Non avendo alcun indumento minimo di sicurezza come: "mascherina ed indumenti idonei al tipo di servizio", la divisa di ordinanza viene sottoposta a vari agenti ambientali pericolosi dato il tipo di lavoro che svolge la committenza, e vi è elevato rischio di presenza di materiale radioattivo";

- "vi sono numerosissimi animali portatori di infezioni (pulci, ratti, mosche, uccelli ecc. ecc.)".



Il ricorrente ha, quindi, denunciato la Società *“per inottemperanza alle disposizioni legislative in ordine alla sicurezza e alla salvaguardia della integrità psico-fisica e morale di lavoratore ed in particolare sulla violazione: - dell’art. 32 della Costituzione Italiana; - dell’art. 2087 c.c.; - della direttiva Cee n. 83/391 del 1989; - delle prescrizioni minime di sicurezza e salute nei luoghi di lavoro ...; - delle prescrizioni minime in materia di sicurezza e salute per l’uso dei lavoratori di attrezzature e protezione individuale durante il lavoro ...; - della norma che prevede la protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da un’esposizione ad agenti cancerogeni durante il lavoro ...; - della norma che prevede la protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da esposizione ad agenti biologici durante il lavoro ...; - del d.lgs. 626/94 integrato e modificato dal d.lgs. 242/96 e dal d.lgs. 66 del 2000; - del d.lgs. n. 81 del 9/4/2008; - del d.lgs. n. 106 del 5/8/2009”*. Il ricorrente ha aggiunto di trovarsi in *“una condizione di pericolo grave ed immediato ... a causa e per colpa del datore di lavoro che non ha predisposto un ambiente di lavoro idoneo, igienico e sicuro, non ha mai fatto effettuare le vaccinazioni previste per questo tipo di attività e non ha fornito al denunciante i dispositivi e le attrezzature di protezione individuale DPF”*, concludendo nel richiamare l’attenzione dei destinatari *“al fine di evitare il consolidarsi del convincimento imprenditoriale dell’impunità rispetto alla sistematica violazione della legislazione vigente in materia di prevenzione e sicurezza dei lavoratori”*.

Contestati gli addebiti, esaminate e respinte le giustificazioni, la odierna reclamata, in considerazione della ritenuta irrimediabile lesione del vincolo fiduciario anche alla luce della particolare accentuazione del vincolo stesso per le mansioni espletate, ha comunicato la risoluzione del rapporto di lavoro per giusta causa, con nota del 17 aprile 2015.

Tanto premesso, il Tribunale di Avellino ha respinto l’opposizione spiegata dal Di Nardo ritenendo insussistenti i motivi discriminatori e ritorsivi allegati dal lavoratore e reputando, viceversa, rilevanti sotto il profilo disciplinare i fatti contestati, qualificando la denuncia presentata come *“esorbitante, con colpa grave, dalla realtà oggettiva”*, come tale idonea a ledere il vincolo fiduciario e ad integrare una giusta causa di licenziamento, anche in considerazione della provenienza qualificata della denuncia stessa, che, per il solo fatto di essere stata formulata da una guardia giurata,



possiederebbe l'attitudine a procurare un maggiore danno all'immagine della società per via della sua astratta attendibilità.

La sentenza in questione è impugnata in forza dei seguenti motivi.

In primo luogo il reclamante deduce carenza di motivazione ed insufficiente esame della fattispecie, con particolare riferimento alla mancata ammissione dei richiesti mezzi di prova (segnatamente, accesso ai luoghi, c.t.u., assunzione di testimonianze), ciò che non ha consentito di accertare i fatti per come riferiti dal lavoratore, ed alla inammissibile inversione dell'onere della prova.

Con un secondo motivo si è contestata la sussistenza della giusta causa del licenziamento, anche in considerazione della circostanza che la denuncia del Di Nardo non ha cagionato alcuna conseguenza negativa per la società.

Con un terzo motivo ha dedotto la fondatezza, negata dal Tribunale, della discriminatorietà e vessatorietà della condotta datoriale, scandita da una serie reiterata di comportamenti ostili nei confronti del Di Nardo, con violazione dei suoi diritti fondamentali, garantiti dalla Costituzione e dall'ordinamento comunitario.

Ha pertanto concluso richiedendo l'accertamento della nullità e/o illegittimità del licenziamento – in quanto intimato in violazione dell'art. 2119 c.c., in assenza di giusta causa, discriminatorio, per fatti insussistenti ed irrilevanti ai fini disciplinari e comunque sproporzionato rispetto ai fatti ascritti – e per l'effetto condannare la Cosmopol alla reintegrazione ed al pagamento della prescritta indennità risarcitoria oltre che delle spese del giudizio, con riproposizione delle richieste istruttorie già formulate nelle fasi precedenti e disattese.

Instaurato il contraddittorio, si è costituita in giudizio la reclamata Cosmopol chiedendo il rigetto del reclamo in quanto infondato.

Alla odierna udienza la Corte ha riservato la causa in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il reclamo è fondato e va accolto per i motivi di seguito illustrati.

Sebbene non sia stato qualificato esplicitamente in tali termini dalla parte datoriale, osserva la Corte come non appaia revocabile in dubbio che si sia trattato di un licenziamento disciplinare, così come inteso dalla prevalente giurisprudenza di legittimità, sottoposto alla disciplina dettata dall'art. 7 della legge n. 300/1970, ivi



comprese le garanzie procedurali di cui al secondo e al terzo comma – contestazione preventiva dell'addebito e audizione a difesa dell'incolpato (cfr. Cass. n. 11242/1993).

Ed invero, *“Ai fini dell'applicabilità dell'art. 7 dello Statuto dei Lavoratori, non è più consentita, infatti, dopo la sentenza n. 204 del 1982 della Corte Costituzionale, alcuna discriminazione tra i casi in cui il licenziamento cosiddetto disciplinare sia convenzionalmente assoggettato alla disciplina suddetta ed i casi in cui manchi tale estensione negoziale, dovendo considerarsi di natura disciplinare ogni licenziamento che sia motivato dal datore di lavoro con la imputazione al lavoratore di un comportamento colposo in senso lato, quale giustificato motivo soggettivo ovvero giusta causa del recesso, e rispettarsi le norme dettate dai commi 2 e 3 dello stesso articolo circa la contestazione dell'addebito ed il diritto di difesa (già in termini SS.UU. n. 4823/1987). In altri termini, se giustificato motivo soggettivo, cioè notevole inadempimento degli obblighi contrattuali del prestatore di lavoro, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 604/1966, e giusta causa, consistente nell'inadempimento degli stessi obblighi contrattuali, che non consenta la prosecuzione anche provvisoria del rapporto ex art. 2119 c.c., esauriscono il motivo del licenziamento ontologicamente disciplinare, ne esulano invece, poiché prescindono dalla colpa, il giustificato motivo oggettivo di licenziamento, dipendente da ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro ed al regolare funzionamento di essa, ai sensi dello stesso art. 3 citato, e la giusta causa che si concreti in fatti diversi dalla inadempienza contrattuale del lavoratore”*.

Tanto premesso in termini generali e rilevato che il lavoratore non propone alcuna censura in ordine alla correttezza dello svolgimento del procedimento disciplinare stesso, il fatto ascritto al Di Nardo è costituito dalla denuncia inviata in data 18 marzo 2015 nella quale segnalava tutta una serie di inadempienze in materia di sicurezza che il datore di lavoro avrebbe consumato ai suoi danni sul luogo di lavoro ubicato presso lo S.T.I.R. di Caivano, inadempienze dalle quali sarebbe derivata la sua esposizione ad una *“condizione di pericolo grave ed immediato”* a causa e per colpa del datore di lavoro stesso.

La Cosmopol S.p.A., nel rilevare che il lavoratore non aveva *“mai inoltrato alcuna comunicazione né richiesta di intervento di sorta finalizzata alla rimozione delle pretese, in realtà inesistenti, illiceità”*, ha soggiunto che *“le affermazioni da Lei*



compiute, travalicando i limiti del diritto di critica e non rispettando la verità oggettiva, si sono tradotte in una condotta lesiva del decoro e dell'immagine della Scrivente. Il dato sintomatico che la Scrivente non è stata posta neanche tra gli altri, peraltro numerosi, destinatari attesta la Sua perseguita volontà di arrecare pregiudizio senza consentire replica da parte della Scrivente" ed ha reputato tale condotta come irrimediabilmente lesiva del vincolo fiduciario che intercorre tra il datore di lavoro ed il lavoratore, comunicando la risoluzione immediata del rapporto.

Le questioni che vanno affrontata riguardano dunque la valutabilità, ai fini del giudizio di giustificatezza o meno del licenziamento intimato, della presentazione di una denuncia a carico del datore di lavoro nonché del travalicamento dei limiti del diritto di critica per quanto riportato nel corpo della denuncia stessa, oltre che l'accertamento della veridicità di quanto esposto.

Ciò posto, in linea di principio deve essere radicalmente escluso che la denuncia all'autorità giudiziaria o amministrativa di fatti di potenziale rilievo penale o di diversa natura accaduti nell'azienda possa integrare giusta causa o giustificato motivo soggettivo di licenziamento, a condizione che non emerga il carattere calunnioso della denuncia medesima, che richiede la consapevolezza da parte del lavoratore della non veridicità di quanto denunciato e, quindi, la volontà di accusare il datore di lavoro di fatti mai accaduti o dallo stesso non commessi (Cass. n. 4125/2017; Cass. n. 14249/2015, Cass. n. 6501/2013) e che il lavoratore si sia astenuto da iniziative volte a dare pubblicità a quanto portato a conoscenza delle autorità competenti.

Deve essere parimenti escluso che l'obbligo di fedeltà di cui all'art. 2105 c.c., così come interpretato dalla stessa Corte di Cassazione in correlazione con i canoni generali di correttezza e buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c. (fra le più recenti in tal senso Cass. n. 144/2015), possa essere esteso sino ad imporre al lavoratore di astenersi dalla denuncia di fatti illeciti che egli ritenga essere stati consumati all'interno dell'azienda, giacché in tal caso *"si correrebbe il rischio di scivolare verso – non voluti, ma impliciti – riconoscimenti di una sorta di "dovere di omertà" (ben diverso da quello di fedeltà di cui all'art. 2105 c.c.) che, ovviamente, non può trovare la benché minima cittadinanza nel nostro ordinamento"* (Cass. n. 4125/2017; Cass. n. 6501/2013). Tanto sul rilievo che lo Stato di diritto attribuisce valore civico e sociale all'iniziativa del privato che solleciti l'intervento dell'autorità giudiziaria di fronte alla violazione della legge penale, e,



sebbene ritenga doverosa detta iniziativa **solo** nei casi in cui vengono in rilievo delitti di particolare gravità, guarda con favore la **collaborazione** prestata dal cittadino, in quanto finalizzata alla realizzazione dell'interesse pubblico alla repressione dei fatti illeciti.

Da siffatte considerazioni è stata autorevolmente tratta l'affermazione secondo cui l'esercizio del potere di denuncia, riconosciuto dall'art. 333 c.p.p., non può essere fonte di responsabilità, se non qualora il privato faccia ricorso ai pubblici poteri in maniera strumentale e distorta, ossia agendo nella piena consapevolezza della insussistenza dell'illecito o della estraneità allo stesso dell'incolpato (in termini Cass. pen. n. 29237/2010 e, quanto alla responsabilità civile, fra le più recenti Cass. n. 11898/2016).

La esenzione da responsabilità, anche nei casi di colpa grave si giustifica considerando che la collaborazione del cittadino, che risponde ad un interesse pubblico superiore, verrebbe significativamente scoraggiata ove quest'ultimo potesse essere chiamato a rispondere delle conseguenze pregiudizievoli prodottesi a seguito di denunce che, sebbene inesatte o infondate, siano state presentate senza alcun intento calunnioso.

Proprio la presenza e la valorizzazione di interessi pubblici superiori porta ad escludere che nell'ambito del rapporto di lavoro la sola denuncia all'autorità giudiziaria di fatti astrattamente integranti ipotesi di reato, possa essere fonte di responsabilità disciplinare e giustificare il licenziamento per giusta causa, fatta eccezione per l'ipotesi in cui l'iniziativa sia stata strumentalmente presa nella consapevolezza della insussistenza del fatto o della assenza di responsabilità del datore. Perché possa sorgere la responsabilità disciplinare non basta, infatti, che la denuncia si riveli infondata e che il procedimento penale venga definito con la archiviazione della *notitia criminis* o con la sentenza di assoluzione, trattandosi di circostanze non sufficienti a dimostrare il carattere calunnioso della denuncia stessa.

Parimenti, in giurisprudenza si è riconosciuto l'esercizio del diritto di critica in capo al lavoratore anche nei confronti del proprio datore di lavoro, tuttavia la questione fondamentale è risultata quella di determinare fino a dove può spingersi la critica del lavoratore senza mettere a rischio l'esistenza del rapporto di lavoro, basato com'è sulla fiducia reciproca dei contraenti.

Il problema è pertanto quello di delimitare i limiti, sia interni che esterni, che il diritto di critica del lavoratore, come ogni diritto, deve rispettare nella sua fase di estrinsecazione.



L'esercizio del diritto di critica, costituzionalmente tutelato ex art. 21 Cost., non può quindi servire quale giustificazione e scriminante, in termini assoluti, di qualunque manifestazione del pensiero effettuata dal lavoratore.

Il diritto di critica del lavoratore non può che essere sottoposto agli stessi limiti che incontrerebbe qualora fosse esercitato da ogni altro privato cittadino, al di fuori, cioè, di una relazione contrattuale con il soggetto passivo della critica.

Lo status di lavoratore non può certo attribuire al soggetto agente una assenza di limiti ovvero una ampiezza del diritto in esame che non gli sarebbe consentita nella sua qualità di privato cittadino.

Una volta definiti i limiti occorre analizzare quali siano le ripercussioni che la violazione di tali limiti necessariamente provoca all'interno del rapporto di lavoro.

È un problema di limiti, dunque: anzitutto di quelli imposti dal temperamento della libertà di manifestazione del pensiero con l'esigenza di tutela di interessi parimenti garantiti dall'ordinamento quali quelli concernenti l'onore e la reputazione di ogni soggetto, datore di lavoro compreso.

Ma anche di limiti che – per le finalità e l'oggetto del diritto – sono intimamente connaturali allo stesso. In primo luogo andrà pertanto considerato il limite della verità dei fatti addebitati, tanto più nel caso in cui la critica, da un piano meramente astratto e teorico, scenda a quello concreto e fattuale mediante l'attribuzione al datore di lavoro – come nel caso in esame – di fatti specifici.

In secondo luogo la liceità in sé delle forme espressive utilizzate, scritte o verbali, corrette, senza eccedere in forme espressive inutilmente denigratorie e diffamatorie rispetto allo scopo ed alle finalità per le quali il diritto viene esercitato.

Tanto precisato in termini generali tali concetti devono essere calati all'interno del caso di specie, verificando se quanto esposto dal Di Nardo possa essere valutato in termini di fondatezza e di aderenza alla realtà obiettiva dei fatti e se comunque possa essere ricondotto al lecito esercizio del diritto di critica dell'operato datoriale che spetta ad ogni lavoratore.

Sotto il primo profilo, l'istruttoria espletata nel corso della prima fase del giudizio e la copiosa documentazione acquisita agli atti dimostrano che i fatti esposti in denuncia – sebbene probabilmente esagerati e probabilmente non completamente ascrivibili a responsabilità datoriale in quanto in parte dipendenti dalla condotta di terzi estranei al



rapporto di lavoro tra il Di Nardo e la **Cosmopol** – non possono essere qualificati come falsi e tantomeno può essere qualificata **calunniosa** la denuncia dal primo presentata.

Infatti, a parte la circostanza che non risulta che la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Napoli abbia richiesto l'archiviazione del relativo procedimento penale, circostanza affermata esplicitamente dalla parte reclamante e non contestata dalla **Cosmopol**, tantomeno risulta che la stessa Procura della Repubblica abbia ritenuto di procedere nei confronti del Di Nardo per la falsità della denuncia proposta, né la stessa **Cosmopol** ha presentato alcuna denuncia per calunnia o querela per diffamazione nei riguardi del proprio dipendente.

Per quanto attiene agli elementi di prova direttamente scaturenti dall'istruttoria svolta nel corso del presente giudizio, i fatti esposti dal reclamante nella missiva datata 18 marzo 2015 hanno trovato riscontro nelle dichiarazioni non solo del teste De Vita, guardia giurata collega di lavoro del Di Nardo che ha una lite pendente con la stessa **Cosmopol**, ma anche dello stesso maresciallo Schiattarella, introdotto dalla parte datoriale, nonché dalla documentazione versata in atti.

Segnatamente, il De Vita ha confermato che l'attività delle guardie giurate si svolgeva in condizioni particolarmente disagiati, ciò che in sostanza costituisce il corpo della lagnanza del Di Nardo, per via sia delle caratteristiche del luogo, sia delle mansioni assegnate. Invero, egli ha riferito riguardo allo stato dei luoghi da percorrere per recarsi ai servizi igienici ed a prelevare l'autovettura di servizio per effettuare i prescritti giri di ronda, narrando di spazi imbrattati di olio e percolati dei camion in transito (trasportanti rifiuti anche speciali e tossici) oltre che di escrementi dei numerosi animali, in maniera tale da rendere viscido e pericoloso l'attraversamento; ha confermato la frequente esposizione ai gas di scarico dei camion in entrata, dei quali si doveva controllare l'autorizzazione all'ingresso e l'identità dei conducenti, operazione effettuata in maniera ripetitiva, specialmente negli orari serali e notturni, che sono risultati essere quelli nei quali il flusso veicolare era maggiore e quelli nei quali il Di Nardo è stato più frequentemente impegnato o nella fascia oraria 15,00-23,00 o in quella 19,00-1,00 o in quella 23,00-7,00 per complessivi 25 giorni su 35 di servizio *in loco*, come emerge dall'esame del prospetto dei turni di lavoro *sub* 22 della produzione del reclamante nella prima fase.



Anche dalla deposizione dello Schiattarella, seppure volta evidentemente a minimizzare la situazione, non sono emersi elementi **contrastanti** con il quadro offerto dal Di Nardo, in quanto non ha saputo riferire in ordine **alla frequenza** degli ingressi dei camion presso il centro, né in ordine alla precisa durata **del giro** di ronda per punzonare i cosiddetti Datix, al tragitto da percorrere per **arrivare all'auto** di servizio, limitandosi a riferire come non gli risultasse che dove tale **auto era** posizionata vi fosse materiale oleoso o percolato, aggiungendo però come potesse capitare che qualche camion rilasciasse materiali del genere durante il passaggio. **Inoltre**, pur occupandosi della organizzazione dei turni di servizio, non ha saputo riferire in ordine al riconoscimento ed alla tenuta in conto nella predisposizione delle attività **e degli orari** di lavoro del Di Nardo della sua condizione di soggetto fruitore delle prerogative di cui alla legge n. 104/1992.

La visione della documentazione fotografica prodotta a mezzo di cd-rom dalla parte reclamante raffigura infine un piazzale di **transito** dei mezzi di trasporto dei rifiuti, ove è ubicata la postazione di lavoro del Di Nardo, costituita da una guardiola, col fondo stradale ricoperto di liquidi, come **denunciato** dal lavoratore.

Tali considerazioni portano ad **escludere quindi** la sussistenza di un intento calunnioso da parte del Di Nardo, in quanto il **contenuto** della denuncia non può essere considerato falso, né emerge la dolosa volontà di **accusare** ingiustamente il datore di lavoro di condotte a questi non ascrivibili, di **modo che** va escluso che la presentazione in sé della denuncia possa assumere rilievo ai fini **della** risoluzione del rapporto, anche perché essa risulta essere stata inviata solo ai **soggetti** istituzionali indicati ed al gestore del sito, senza darne una particolare diffusione **neanche** sul luogo di lavoro, ciò che non è stato nemmeno allegato dalla Cosmopol.

Emerge al massimo una sovrabbondante **sottolineatura** degli astratti pericoli cui il lavoratore reputava – anche a causa **del suo** documentato e precario stato di salute siccome affetto dal morbo di Werlhof, **che** comporta una particolare sensibilità anche agli agenti atmosferici con **macroreazioni cutanee** e delle mucose interne – di essere stato intenzionalmente e maliziosamente **sottoposto** dal datore, anche in virtù del suo non illibato *curriculum* disciplinare.

La disamina deve a questo punto **concentrarsi** sull'eventuale travalicamento dei sopra tratteggiati limiti del diritto di critica, **all'interno** del quale deve essere ricondotto il contenuto della denuncia in questione.



Ebbene, nemmeno sotto tale profilo dalla lettura del testo della denuncia si ricava un tenore dell'esposizione che assuma caratteri offensivi ed ultronei rispetto alla necessità di presentare i fatti per come percepiti dal lavoratore, tanto è vero che neanche le conseguenze sul piano contrattuale paventate dalla Cosmopol nei rapporti con la A2A si sono verificate, non avendo la società allegato alcuna risoluzione o quantomeno modificazione del relativo rapporto per l'attività di vigilanza sul sito di cui si tratta, ciò che dimostra come nessuna lesione del decoro o della reputazione del datore si sia in effetti consumata.

Né riguardo alla allegata rescissione del legame fiduciario tra il datore ed il lavoratore ne ricorrono gli estremi in quanto le condotte idonee a porre in crisi il vincolo fiduciario devono necessariamente essere in contrasto con la posizione obbligatoria, sia pur caratterizzata da profili di specificità, assunta dalle parti, in linea con un consolidato orientamento giurisprudenziale che, in sede di interpretazione del disposto di cui all'art. 2119 c.c., richiede un accertamento in concreto della giusta causa *"in relazione alla qualità del singolo rapporto, alla posizione che in esso abbia avuto il prestatore d'opera e, quindi, alla qualità ed al grado del particolare vincolo di fiducia"* a esse connessa, valutando la mancanza posta in essere dal dipendente *"non solo nel suo contenuto obiettivo, ma anche nella sua portata soggettiva"*.

Inoltre come ha più volte ribadito la stessa Corte di Cassazione, *"il fatto che la disciplina collettiva preveda un comportamento come giusta causa di licenziamento non esime il giudice investito dell'impugnativa della legittimità di tale recesso, dal dovere di valutare la gravità del comportamento stesso alla luce di tutte le circostanze del caso concreto, tra le quali assumono rilievo non trascurabile l'elemento intenzionale che sorregge la condotta del lavoratore"*.

Ciò premesso va osservato che – anche senza enfatizzare la rilevanza dell'elemento fiduciario nell'ambito del rapporto di lavoro, indubbiamente variabile a seconda della natura delle prestazioni e delle concrete modalità di svolgimento delle stesse – è evidente che, in via generale, il contratto di lavoro obbliga il prestatore di lavoro ad adempiere correttamente la propria prestazione ed a soddisfare ugualmente le obbligazioni connesse a quella principale.

Gli artt. 2104 e 2105 c.c., specificano più direttamente una serie di obblighi e divieti a carico del lavoratore e la normativa collettiva provvede, infine, a modellare queste



categorie generali in ragione degli specifici caratteri che il rapporto di lavoro può assumere, precisando ulteriormente obblighi e doveri delle parti.

Di fronte a un inadempimento di detti obblighi che presenti i caratteri di cui all'art. 2119 c.c. il datore di lavoro è legittimato a licenziare in tronco il proprio dipendente non tanto o, comunque, non soltanto per il venir meno della fiducia nei suoi confronti, quanto perché la grave violazione di obblighi incombenti sul lavoratore integra una anomalia funzionale del rapporto che consente il prevalere dell'interesse alla sua estinzione su quello opposto alla sua prosecuzione.

Ciò posto, la condotta del dipendente ad avviso della Corte è stata inidonea a dimostrare una volontà di insubordinazione o di aperta insofferenza nei confronti del potere disciplinare e organizzativo del datore di lavoro tale da compromettere il rapporto fiduciario tra le parti, né le mansioni meramente operative svolte dal Di Nardo, che non possiede una rilevante qualificazione professionale, richiedono la sussistenza di un particolare vincolo di fiducia con il datore di lavoro stesso.

Non resta che da chiarire dunque quando il fatto così come ascritto debba intendersi come non sussistente.

Nel caso di fatto "interno" al rapporto di lavoro (tale cioè da riferirsi agli obblighi nascenti dal rapporto contrattuale) quando questo non integri l'inadempimento contrattuale contestato, non sussisterà non solo quando si dimostri mai accaduto sul piano storico, ma anche quando seppure avvenuto nella sua materialità, risulti manchevole sul piano della antigiuridicità oggettiva e/o soggettiva, individuata in contestazione.

Nel caso invece di condotta extra-lavorativa (l'ipotesi è quella della giusta causa oggettiva) il fatto contestato non sussisterà quando, se anche rimproverabile e recante un disvalore etico-sociale, sia inidoneo, tenuto conto degli *"aspetti concreti afferenti alla natura e alla qualità del singolo rapporto, alla posizione delle parti, al grado di affidamento richiesto dalle specifiche mansioni del dipendente, nonché alla portata soggettiva dei fatti stessi, ossia alle circostanze del loro verificarsi, ai motivi e alla intensità dell'elemento intenzionale e di quello colposo"*, a spiegare effetti sul piano del rapporto di lavoro; in altre parole, quando sia obiettivamente inadeguato a ledere il rapporto fiduciario che lega datore di lavoro e dipendente.



Ritiene il Collegio di condividere le argomentazioni di chi ha sostenuto che il concetto di “insussistenza manifesta” pur nella consapevolezza delle perplessità che tale formula giuridica suscita (per l’elementare ragione che una realtà, fattuale o giuridica, o esiste, o è insussistente, e non vi è via di mezzo, talché l’aggettivo “manifesta” è del tutto pleonastico), va interpretato nel senso che il motivo di licenziamento sia chiaramente insussistente sia sotto il profilo della evidenza probatoria, sia per quanto riguarda la sua intrinseca idoneità a giustificare il licenziamento.

Il Collegio ritiene quindi che la “gravità del fatto” sia l’elemento da prendere in considerazione ai fini della scelta della sanzione applicabile.

Tuttavia il rilievo e l’importanza del fatto posto a base del licenziamento, che distingue la sanzione ripristinatoria da quella indennitaria, devono essere valutati in relazione ad elementi oggettivi e non invece – come pure è stato autorevolmente sostenuto ed argomentato – in considerazione della percezione che il datore di lavoro ne può avere al momento in cui decide di procedere al licenziamento.

Il fatto cui fa cenno la nuova formulazione dell’art. 18 non può che essere un fatto giuridico, quel fatto cioè che così come individuato in contestazione e considerato nella pienezza dei suoi elementi costitutivi (sia l’elemento soggettivo, sia l’elemento oggettivo), costituisce illecito disciplinare, secondo la legge ed eventualmente il c.c.n.l.

Nel caso in esame non risultano provati i presupposti posti a fondamento del recesso, nel senso che di essi è stata accertata l’oggettiva inesistenza giuridica e fattuale, né ne è stata allegata la rilevanza a termini di contratto collettivo, in quanto alcun riferimento è stato ad esso operato dalla società datrice.

In conseguenza di questa carenza totale di prova dei motivi di recesso, equa risulta la sanzione della reintegra del reclamante nel posto di lavoro, dovendosi applicare al caso di specie la sanzione di cui al 4° comma del citato art. 18.

Pertanto va ordinata la reintegra del Di Nardo nel posto di lavoro con la condanna della società Cosmpol S.p.A. al pagamento in favore del lavoratore di risarcimento commisurato in dieci mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto ed al versamento delle contribuzioni dovute dal giorno del licenziamento a quello di effettiva reintegrazione nel posto di lavoro, non essendosi se non genericamente indicato da parte datoriale che il lavoratore presta attività lavorativa in favore di un altrettanto



indeterminato datore di lavoro, ciò che rende inaccoglibile la richiesta di acquisizione di informazioni formulata.

Le spese processuali seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte così provvede: accoglie il reclamo e per l'effetto dichiara la illegittimità del licenziamento di Lucio Di Nardo; per l'effetto ordina alla Cosmopol S.p.A. la reintegra del reclamante nel posto di lavoro; condanna la citata società al pagamento in favore del lavoratore di dieci mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto oltre al versamento delle contribuzioni dovute dal giorno del licenziamento a quello di effettiva reintegrazione nel posto di lavoro; condanna la Cosmopol S.p.A. al pagamento delle spese processuali che liquida in complessivi € 2.500,00 oltre accessori di legge, con attribuzione.

Napoli, 21 febbraio 2018

Il Consigliere estensore
Enrico Sigfrido Dedola

Il Presidente
Antonio Robustella

