

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Corte D'Appello di Roma
II SEZIONE LAVORO

La Corte nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Giovanni Cannella	Presidente
Dott. Sergio Gallo	Consigliere
Dott. Maria Pia Di Stefano	Consigliere rel.

nel giudizio di Reclamo iscritto al n. r.g. **4813/2016**, promosso ai sensi dell'art. 1, comma 60, L. n. 92 del 2012 da:

parte domiciliata in	rappresentata
dall'avv. PAPPALEPORE ANDREA e avv. NOCIFORA	GIOVANNA
(NCFGNN79S50I199A) VIA TIBULLO 10 00193 ROMA;	

Parte reclamante

contro

parte domiciliata in	rappresentata
dall'avv. PONTECORVO MICHELE	

Parte reclamata

a scioglimento della riserva espressa all'udienza del 07/02/2017 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Oggetto: reclamo avverso la sentenza del Tribunale di Roma, Giudice del Lavoro, n. 9056 depositata il 18.10.2016

Conclusioni delle parti: come da scritti difensivi in atti

RAGIONI IN FATTO E DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso *ex art.* 1, comma 48, l. 92/2012 depositato presso il Tribunale di Roma, Giudice del Lavoro, conveniva in giudizio la chiedendo accertarsi l'illegittimità del licenziamento intimatogli il 7.10.2015 per giusta causa, con conseguente reintegrazione nel posto di lavoro e il pagamento di un'indennità risarcitoria pari a 12 mensilità.

Il aveva ricevuto una contestazione disciplinare il 23.9.2015, con sospensione



cautelativa dal servizio, per avere scritto, il precedente 18 settembre alle ore 18,27 sul sito web Facebook, in particolare nel gruppo _____, il seguente messaggio: *“e allora questo emerito testa di cazzo del DG lo sapeva di tutto questo...ma se n'è sbattuto i coglioni... o non è così?”*.

Proseguendo nella lettura della contestazione: *“Dai termini da Lei utilizzati nel messaggio si evidenzia l'evidente intento denigratorio e diffamatorio da Lei posto in essere nei confronti del Direttore Generale che rappresenta gli interessi della scrivente azienda. Tale condotta si configura come grave atto di insubordinazione nei confronti di un superiore, in netto contrasto con gli obblighi di correttezza che devono contraddistinguere il rapporto di lavoro subordinato; il fatto contestato Le mina gravemente il vincolo fiduciario che a noi La lega...”*.

Il _____ nella nota giustificativa del 28.9.2015, contestava la paternità del messaggio, attribuita invece ad alcuni suoi amici i quali, recatisi a fargli visita durante un periodo di malattia, si erano impossessati del suo cellulare e di lì avevano inviato, a sua insaputa, il messaggio oggetto di contestazione, *“pensando forse di fare un bravata”*.

In data 7.10.2015, ritenute insufficienti le giustificazioni addotte, la società irrogava il licenziamento con lettera del seguente tenore: *“.....In conclusione, il Suo grave – ripetiamo – inqualificabile comportamento, peraltro gravemente lesivo dell'immagine commerciale dell'azienda e dell'onore e del decoro del direttore generale, _____, ha irreparabilmente leso il vincolo di fiducia che deve necessariamente essere posto alla base del rapporto di lavoro subordinato. Pertanto,le comminiamo con la presente, ai sensi del CCNL di categoria e delle vigenti leggi, il licenziamento per giusta causa.....”*.

Il ricorrente lamentava la illegittimità del recesso datoriale sotto vari profili (mancanza del fatto contestato e della giusta causa, violazione della procedura di licenziamento; inefficacia del recesso intimato in costanza di malattia) e concludeva come in atti.

Instauratosi il contraddittorio con la convenuta, che contestava il contenuto del ricorso chiedendone il rigetto, il Tribunale dichiarava illegittimo il licenziamento sul presupposto che i fatti storici contestati, ancorchè provati dalla espletata istruttoria, giustificavano l'applicazione di una sanzione conservativa (prevista dall'art. 43 comma 4, R.D. n. 148/1931), e non quella espulsiva effettivamente comminata, ai sensi della novella introdotta dalla legge n. 92 del 2012, art. 18 comma 4.

Avverso detta ordinanza proponeva opposizione la società, censurando il provvedimento nella parte in cui sminuiva la portata lesiva del messaggio postato su Facebook e la sua idoneità ad incrinare irreversibilmente il vincolo fiduciario, stante la qualificazione del comportamento del lavoratore, sin dalla fase di contestazione, quale grave atto di insubordinazione oltre che diffamatorio.

Era stata fatta, inoltre, erronea applicazione della sanzione conservativa prevista dal citato art. 43 (che punisce con la “proroga del termine per l'aumento dello stipendio e della paga le calunnie o diffamazioni verso l'azienda o verso altri agenti..”) poiché la gravità del comportamento integrante giusta causa di recesso è sempre fatta salva dalle fonti collettive; tale condotta poteva comunque collocarsi nella previsione dell'art. 45 RD 148/31, che prevede il licenziamento per colui che si rende colpevole *di vie di fatto contro superiori o di altri atti di grave insubordinazione*.



Il Tribunale, all'esito dell'opposizione, riformava l'impugnata ordinanza ritenendo che quand'anche la condotta diffamatoria fosse sanzionata dal CCNL con una misura conservativa, la particolare gravità del fatto giustificava l'adozione della sanzione espulsiva sul piano della necessaria proporzionalità tra infrazione e sanzione ex art. 2106 c.c..

Avverso detta sentenza proponeva reclamo il _____, lamentando:

1. l'omessa pronuncia sulle richieste istruttorie in ordine all'attribuibilità del fatto contestato e l'errata lettura delle stesse risultanze istruttorie della fase sommaria;
2. la violazione dell'art. 112 c.p.c. (ultrapetizione) in ordine all'accertamento del reato di diffamazione
3. la erronea valutazione circa la proporzione tra i fatti contestati e la sanzione irrogata.
4. l'omessa pronuncia sulla violazione della procedura disciplinare;
5. l'omessa pronuncia sulla inefficacia del licenziamento intimato in costanza di malattia.

Il reclamante chiedeva altresì procedersi alla sospensione della efficacia esecutiva della sentenza reclamata.

Costituitasi la società, la causa è stata discussa all'udienza del 7.2.2017 ed all'esito la Corte si è riservata la decisione, sia nel merito che sulla richiesta di inibitoria.

Il reclamo è fondato.

Occorre in primo luogo dare atto della irrilevanza delle ulteriori richieste istruttorie sulla materialità dei fatti, che risultano ben chiariti dall'istruttoria svolta in primo grado; del resto, avuto riguardo al tenore delle circostanze capitolate dal ricorrente, un'eventuale supplemento di istruttoria non porterebbe ad una diversa ricostruzione storica dell'accaduto, tale da supportare un giudizio di assoluta estraneità del ricorrente alle operazioni di invio del messaggio contestato.

In particolare, la ideazione, la scritturazione e l'invio del messaggio offensivo non vengono attribuite ad un soggetto specificamente indicato, ma solo ipoteticamente ricondotte ad un non definito gruppo di "amici e vicini" che si trovavano a casa del Lattanzi al momento del fatto e che "maneggiarono" il suo cellulare, circostanze insufficienti ad escludere, con il necessario grado di certezza, l'ascrivibilità del messaggio denigratorio all'odierno reclamante.

Assorbente rispetto ad ogni altra doglianza appare invece il terzo motivo di reclamo.

Invero la contestazione riguarda l'aver usato nei confronti del direttore generale dell'azienda, servendosi di un mezzo altamente diffusivo quale il noto social network, espressioni dal contenuto indubbiamente lesivo dell'onore e del decoro della sua persona e dell'azienda che egli istituzionalmente rappresenta.



Tuttavia, la condotta contestata risulta sussumibile nella previsione normativa già individuata dal giudice della fase sommaria, ossia l'art. 43 del RD 148 del 1931, il quale prevede che “ *Si incorre nella proroga del termine per l'aumento dello stipendio o della paga: .3) ...per minacce od ingiurie gravi verso i superiori od altre mancanze congeneri; 4) per calunnie o diffamazioni verso l'azienda o verso altri agenti, benché non superiori di grado ed in quest'ultimo caso quando possa derivarne qualsiasi danno al servizio;*

Nella specie la condotta del _____ presenta un contenuto ingiurioso che ha assunto la configurazione strutturale della diffamazione, stante la enorme diffusività del mezzo utilizzato; di qui la riconducibilità dell'illecito alla previsione dell'art. 43 n. 4) del contratto autoferrotranvieri.

Ebbene, nei casi in cui vi sia una precisa normazione collettiva che regola le conseguenze sanzionatorie di una condotta prevedendo sanzioni di tipo conservativo, non è consentito applicare la diversa e più grave sanzione espulsiva, stante la novella introdotta dalla Legge Fornero (art. 18 4 comma St. Lav.), che esclude il licenziamento nelle ipotesi in cui il giudice accerta che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa per insussistenza del fatto ovvero (come in questo caso) *perché il fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari.*

Dunque il giudice della sentenza reclamata, nel risolvere la questione sul solo piano della proporzionalità, se da una parte mostra di avere applicato il principio, per vero corretto, della valenza meramente esemplificativa delle ipotesi di giusta causa di licenziamento contenute nei contratti collettivi, non considera che tale principio non trova applicazione nel caso delle sanzioni disciplinari con effetto conservativo, men che meno consentendo che da una ipotesi tipica di illecito così punito possa discendere una sanzione diversa e più grave di quella pattuita in sede collettiva (pure in tesi più aderente al concreto grado di lesività), soprattutto dopo le modifiche legislative introdotte con la novella Fornero.

D'altro canto la ragione giustificativa del licenziamento non può nemmeno ravvisarsi nella contestata grave insubordinazione, mancando il collegamento tra la condotta intollerante del dipendente e l'esercizio di uno specifico potere di controllo o di organizzazione legittimamente esercitato dal superiore, il tutto rapportato alla violazione di una diligente attuazione dei doveri di ufficio da parte del lavoratore; elementi di cui non vi è riscontro in atti e che costituiscono, invece, i tratti caratteristici di una condotta, gravemente, insubordinata.

Lo stesso art. 45 del RD 148/31 assimila, sotto il profilo della gravità del fatto ai fini del licenziamento, i “*gravi atti di insubordinazione*” *all'adire le vie di fatto contro i superiori,* condotta, quest'ultima, connotata da un grado di offensività decisamente più elevato rispetto a quello dell'illecito in esame.



Ne deriva la declaratoria di illegittimità del licenziamento, cui consegue, in applicazione dell'art. 18 comma 4 L. 300/70, la immediata reintegrazione del nel posto di lavoro e la condanna della società a corrispondergli un'indennità risarcitoria che si reputa equo indicare in 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre accessori dalle scadenze al saldo e versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali nei modi e nei termini previsti dall'art. 18 comma 4 L. 300/70.

La presente pronuncia rende evidentemente superfluo l'esame dell'istanza di sospensione della efficacia esecutiva della sentenza reclamata.

Le spese di entrambi i gradi seguono la soccombenza, liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte, in riforma della reclamata sentenza, dichiara illegittimo il licenziamento irrogato a in data 7.10.2015; ordina la immediata reintegrazione del nel posto di lavoro e condanna la scarl al pagamento in suo favore di una indennità risarcitoria pari a 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre accessori e versamento dei contributi previdenziali e assistenziali come per legge.

Condanna la società reclamata alla rifusione delle spese di lite del doppio grado di giudizio, liquidate in euro 5.000,00 per entrambe le fasi del primo grado, oltre al 10% per spese generali, ed in euro 3.307,00 per il presente giudizio, oltre al 15% per rimborso forfettario; in entrambi i casi oltre Iva e Cap di legge.

Roma, 07/02/2017

Il consigliere estensore
Dott. Maria Pia Di Stefano

Il Presidente
dott. Giovanni Cannella

