



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

composta dagli ill.mi sigg.ri Magistrati:

dott.ssa Lucia Esposito	Presidente
dott.ssa Margherita Leone	Consigliera
dott. Francescopaolo Panariello	Consigliere rel.
dott. Fabrizio Amendola	Consigliere
dott. Francesco Giuseppe Luigi Caso	Consigliere

OGGETTO:
 assenza ingiustificata per
 mancanza di green pass -
 periodo di conservazione
 del posto di lavoro - limiti -
 sanzioni disciplinari
 conservative ed espulsiva a
 seguito di recidiva

Ud. 13/05/2025 CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. **21981/2024** r.g., proposto

da

[redacted] elett. dom.ta in presso la Cancelleria di questa Corte,
 rappresentata e difesa dall'avv. [redacted]

ricorrente

contro

[redacted] srl, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elett. dom.to
 in presso la Cancelleria di questa Corte, rappresentato e difeso dall'avv.
 [redacted]

controricorrente – ricorrente incidentale

avverso la sentenza della Corte d'Appello di Milano n. 732/2024 pubblicata
 in data 06/08/2024, n.r.g. 599/2024.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del giorno 13/05/2025 dal
 Consigliere dott. Francescopaolo Panariello.

RILEVATO CHE

1.- [redacted] era stata dipendente di [redacted] srl fino all'11/04/2021
 quando era stata licenziata per giusta causa all'esito di un procedimento
 disciplinare preceduto da alcune sanzioni disciplinari conservative.

In precedenza, in data 13/10/2021, aveva inviato una *mail* ai suoi
 superiori, con cui aveva dichiarato di non essere in possesso del *green pass*



di cui all'art. 9, co. 2, d.l. n. 52/2021, conv. in L. n. 87/2021, **necessario sui** luoghi di lavoro ai sensi del d.l. n. 127/2021; di mettere comunque a disposizione della società la sua prestazione lavorativa; di riservarsi ogni azione in caso di accertamento dell'illegittimità costituzionale della normativa suddetta per il risarcimento dei danni.

In data 14/10/2021 aveva goduto del riposo settimanale.

In data 15/10/2021 si era vista rifiutare l'accesso al lavoro alla sua risposta negativa data alla richiesta dell'addetto agli accessi di esibire il *green pass*.

La prima contestazione disciplinare aveva ad oggetto la mancata comunicazione della propria situazione relativa al possesso del *green pass*. Le ulteriori contestazioni disciplinari avevano ad oggetto l'assenza dal lavoro per non essere stata in possesso di *green pass*, come da disposizioni inderogabili di legge.

Le sanzioni disciplinari via via susseguitesisi erano state di sospensione per un giorno, poi per tre giorni attesa la recidiva, poi per cinque giorni attesa l'ulteriore recidiva, poi per otto giorni attesa l'ulteriore recidiva.

L'ultima contestazione disciplinare aveva ad oggetto, oltre all'assenza dal lavoro per non essere in possesso di *green pass*, anche l'essersi recata in data 18/02/2022 (giorno di assenza ingiustificata dal lavoro) alle terme in possesso di *green pass* come era risultato dai suoi profili *social*.

Adiva il Tribunale di Milano per ottenere l'annullamento di tutte le sanzioni disciplinari e del licenziamento, l'ordine alla società di reintegrarla nel posto di lavoro e di pagarle l'indennità risarcitoria.

2.- Costituitosi il contraddittorio, all'esito della fase c.d. sommaria introdotta dalla legge n. 92/2012 il Tribunale accoglieva in parte l'impugnazione, dichiarava insussistente il fatto punito con la prima sanzione disciplinare, che annullava; dichiarava illegittime le ulteriori sanzioni conservative ed il licenziamento, ma dichiarava risolto il rapporto di lavoro e condannava la società a pagare alla ricorrente l'indennità risarcitoria pari a dodici mensilità della retribuzione globale di fatto mensile di euro 2.154,160.

Al riguardo il Tribunale riteneva artificioso – e dunque illegittimo – il comportamento datoriale di frazionamento delle iniziative disciplinari successive alla prima, tutte relative ad un medesimo, unico e reiterato comportamento della lavoratrice, pur risultato sussistente (omessa



comunicazione dei giorni di assenza mediante procedura indicata da disposizione aziendale con *link* inviato via *mail* e plurime assenze ingiustificate). Quindi applicava la tutela di cui all'art. 18, co. 5, L. n. 300/1970.

Poi, con la sentenza conclusiva della fase a cognizione piena, rigettava l'opposizione della lavoratrice.

3.- Con la sentenza indicata in epigrafe la Corte d'Appello rigettava il gravame interposto dalla [REDACTED]

Per quanto ancora rileva in questa sede, a sostegno della sua decisione la Corte territoriale affermava:

- a) in mancanza di impugnazione incidentale della società, soccombente sul punto, non è oggetto del gravame l'affermata illegittimità delle sanzioni conservative e la sussistenza del fatto materiale oggetto di contestazione sfociata nel licenziamento, affermata dal Tribunale per escludere la tutela reintegratoria;
- b) il gravame proposto dalla sola lavoratrice verte sull'applicabilità della tutela di cui all'art. 18, co. 4, L. n. 300/1970 piuttosto che di quella (applicata invece dal Tribunale) di cui all'art. 18, co. 5, L. n. 300 cit.;
- c) la giurisprudenza di legittimità ha elaborato una nozione di insussistenza del fatto contestato che comprende non soltanto i casi in cui il fatto non si sia verificato nella sua materialità, ma pure quelle in cui il fatto, materialmente accaduto, non abbia rilievo disciplinare o quanto al profilo oggettivo oppure quanto al profilo soggettivo dell'imputabilità della condotta al dipendente;
- d) è stato accertato che la [REDACTED] non ha comunicato nulla alla datrice di lavoro circa il suo eventuale possesso del *green pass*, rimanendo consapevolmente assente dal 15 novembre 2021 al 18 marzo 2022, pur essendole noto che avrebbe dovuto utilizzare la procedura aziendale di cui alla comunicazione dell'11/10/2021;
- e) inoltre sentito come testimone, il superiore gerarchico della [REDACTED] ha dichiarato che in data 15 ottobre 2021 quando la [REDACTED] si recò in azienda per entrare le venne ribadito di utilizzare la procedura aziendale che si attivava con il link trasmesso via mail ai dipendenti, procedura che consentiva di specificare il singolo giorno oppure il periodo nel quale



non si era in possesso del *green pass* al che la lavoratrice rifiuto di fare la procedura;

- f) non è applicabile l'art. 3, co. 6, d.l. n. 127/2021, secondo cui i lavoratori, nel caso in comunicano di non essere in possesso della certificazione verde COVID-19 o qualora risultino privi di tale certificazione al momento di accesso al luogo di lavoro, sono considerati assenti ingiustificati fino alla presentazione della predetta certificazione e comunque non oltre il 31 dicembre 2021, termine di cessazione dello stato di emergenza, senza conseguenze disciplinari e con diritto alla conservazione del rapporto di lavoro, ma senza diritto alla retribuzione né ad altro compenso o emolumento;
- g) infatti, sia nella comunicazione del 13/10/2021, sia in quella successiva del 28/12/2021 la lavoratrice – lungi dal rappresentare la legittima manifestazione di volontà di non vaccinarsi e di non recarsi al lavoro (il che l'avrebbe autorizzata a restare assente senza conseguenze disciplinari e con diritto alla conservazione del posto di lavoro) – nella prima contestava l'imposizione del *green pass* con riserva di eventuali azioni risarcitorie; nella seconda richiamava la sua situazione patologica, ma non dava conto se effettivamente quella condizione fosse ostativa al rilascio del *green pass*, limitandosi a dirsi disponibile a svolgere la prestazione lavorativa da remoto, ma persistendo nel suo rifiuto di ottemperare alla disposizione aziendale di comunicare i giorni di assenza, comportamento quest'ultimo integrante gli estremi dell'insubordinazione;
- h) ogni altra questione è assorbita.
- 4.- Avverso tale sentenza [REDACTED] ha proposto ricorso per cassazione, affidato a tre motivi.
- 5.- [REDACTED] srl ha resistito con controricorso ed a sua volta ha proposto ricorso incidentale, affidato ad un motivo.
- 6.- Entrambe le parti hanno depositato memoria.
- 7.- Il collegio si è riservata la motivazione nei termini di legge.

CONSIDERATO CHE

Va esaminato dapprima il ricorso incidentale per la portata pregiudiziale (processuale e di rito) delle questioni poste, idonee – se accolte – a



determinare per ciò solo la cassazione della sentenza d'appello.

RICORSO INCIDENTALE

1.- Con l'unico motivo, proposto ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 4), c.p.c. la società ricorrente lamenta "violazione e/o falsa applicazione" degli artt. 112 e 436 c.p.c., nonché 1, co. 58, 59 e 60, L. n. 92/2012 per avere la Corte territoriale omesso di esaminare la domanda di riforma *in peius* avanzata da essa società con la memoria difensiva in sede di reclamo. Afferma che essa conteneva in sostanza un reclamo incidentale, non occorrendo all'uopo formule sacramentali ed avendo essa specificato le ragioni per le quali chiedeva la riforma – *in peius* – della decisione del Tribunale in punto di sussistenza del fatto e di legittimità dell'operato datoriale.

Il motivo è infondato.

In mancanza di diverse disposizioni, allo speciale rito introdotto dalla legge n. 92/2012 si applicano le norme sul rito del lavoro, fra cui quella di notifica del gravame incidentale (art. 436 c.p.c.), nella specie mancata. Dunque in modo conforme a diritto la Corte territoriale ha escluso che fosse stato proposto un reclamo incidentale e comunque ha esattamente ritenuto che la sua cognizione fosse limitata alle censure proposte dalla [REDACTED] con il suo reclamo.

RICORSO PRINCIPALE

2.- Con il primo motivo, proposto ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 5), c.p.c. la ricorrente lamenta la violazione degli artt. 115, co. 1, c.p.c. e 18, co. 4, L. n. 300/1970 per avere la Corte territoriale deciso travisando un fatto decisivo per il giudizio, oggetto di discussione fra le parti, ossia che con la comunicazione del 13/10/2021 ella aveva dichiarato la sua contrarietà al *green pass* quale titolo sanitario abilitante l'accesso al lavoro, sicché quella comunicazione doveva intendersi come riferita alla volontà di non presentarsi mai più al lavoro.

Il motivo è inammissibile.

In primo luogo sono mescolate in modo confuso ed insanabile censure di violazione di norme di diritto e di omesso esame di un fatto controverso e decisivo.

Inoltre, quest'ultimo vizio, previsto dall'art. 360, co. 1, n. 5), c.p.c., è precluso dalla c.d. doppia conforme (art. 360, pen.co., c.p.c.).



Infine, la doglianza della ricorrente si appunta piuttosto sulla **valenza da** attribuire a quella prima comunicazione del 13/10/2021 e, quindi, sulla sua interpretazione da parte dei giudici di merito, senza tuttavia specificare quale dei criteri ermeneutici (art. 1362 ss. c.c.) sia stato in ipotesi violato.

D'altronde la Corte territoriale ha congruamente motivato nel senso per cui le plurime contestazioni disciplinari (successive alla prima) avevano ad oggetto non l'atto in sé della comunicazione, ma la comunicazione dei giorni di assenza e che quest'ultima era effettivamente mancata.

3.- Con il secondo motivo, proposto ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 3), c.p.c. la ricorrente lamenta la violazione dell'art. 3, co. 6, d.l. n. 127/2021, per averne la Corte territoriale escluso l'applicabilità.

Il motivo è inammissibile nella parte in cui, dopo aver introdotto il motivo nei sensi sinteticamente sopra riportati, la ricorrente si diffonde invece in un asserito vizio di motivazione – ritenuta inesistente o apparente – in relazione ad un fatto decisivo per il giudizio e addebita alla Corte territoriale un manifesto travisamento delle informazioni probatorie oggettive risultanti dagli elementi di prova offerti dalle parti. Il vizio in tal modo prospettato (art. 360, co. 1, n. 5), c.p.c.) è precluso dalla c.d. doppia conforme (art. 360, pen.co., c.p.c.).

Per il resto il motivo è in parte infondato, in parte inammissibile.

La ricorrente ribadisce le considerazioni già in parte svolte nel primo motivo, ossia che con la prima comunicazione del 13/10/2021 ella aveva comunicato una volta e per tutte la sua indisponibilità a sottoporsi al vaccino e quindi ad acquisire il *green pass*, sicché ciò sarebbe stato sufficiente ad invocare poi la tutela di cui all'art. 3, co. 6, d.l. n. 127 cit.

Tuttavia la [REDACTED] non si confronta con quella parte della motivazione, in cui la Corte territoriale ha evidenziato in primo luogo che ella non aveva comunicato i giorni di mancato possesso del *green pass* (che diversamente sarebbe stato sempre acquisibile, previa sottoposizione all'apposita vaccinazione) ed in secondo luogo che – a fronte di una protezione legale della conservazione del rapporto di lavoro fino al 31/12/2021 – la lavoratrice era rimasta assente ingiustificata ben oltre quella data e precisamente fino al febbraio 2022.

4.- Con il terzo motivo, proposto ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 3), c.p.c.



la ricorrente lamenta la violazione degli artt. 18, co. 4, L. n. 300/1970, e 62, lett. d) ed e), CCNL di settore, nonché la falsa applicazione dell'art. 18, co. 5, L. n. 300/1970 per avere la Corte territoriale confermato la tutela indennitaria invece di quella reintegratoria, considerato che secondo la clausola del contratto collettivo la mancata osservanza di note aziendali (nella specie quella dell'11/10/2021) è punibile con la sospensione e non con il licenziamento.

Il motivo è in parte inammissibile, in parte infondato.

E' inammissibile per novità, laddove dell'art. 62 CCNL di settore non vi è traccia nella sentenza impugnata. La Corte territoriale ha anzi evidenziato – riportando i motivi di gravame della lavoratrice – che la [REDACTED] aveva insistito nella riconducibilità del fatto *"ad una ipotesi, peraltro non meglio identificata tra le molte di cui al c.c.n.l. di settore, sanzionata con una sanzione conservativa"*. Quindi era onere della ricorrente indicare, riportare e specificare i punti del suo ricorso introduttivo e del suo gravame, nei quali aveva – in ipotesi – invocato la tutela reintegratoria per essere il fatto addebitato punito dall'art. 62 CCNL con sanzione conservativa. Tale onere non è stato adempiuto.

Il motivo è infine infondato, perché – come accertato dai giudici di merito – il fatto addebitato alla [REDACTED] è più ampio della mancata comunicazione dei giorni di assenza, in quanto si estende anche al carattere ingiustificato e reiterato delle assenze in un periodo anche successivo al 31/12/2021.

5.- La reciproca soccombenza giustifica la compensazione delle spese del giudizio di legittimità.

6.- In caso di diffusione deve essere omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi della ricorrente principale e dei terzi coinvolti nel presente giudizio, ai sensi dell'art. 52 d.lgs. n. 196/2003.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale e quello incidentale; compensa le spese del presente giudizio di legittimità.

Dà atto che sussistono i presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente principale e di quella incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, co. 1 quater, d.P.R. n. 115/2002



pari a quello per il ricorso principale e per quello incidentale a norma dell'art. 13, co. 1 bis, d.P.R. cit., se dovuto.

In caso di diffusione dispone che sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi della ricorrente principale e dei terzi coinvolti nel presente giudizio, ai sensi dell'art. 52 d.lgs. n. 196/2003.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della sezione lavoro, in data 13/05/2025.

La Presidente
dott.ssa Lucia Esposito

