

SENTENZA
n° 1148/2017



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA
Sezione per le controversie del lavoro

PUBBLICATA

il 10 OTT. 2017,

N° 496/17
R.G.

CRON.
4174

composta dai Signori Magistrati:

Dott. Stefano Brusati	Presidente
Dott. Carlo Coco	Consigliere rel.
Dott. Susanna Mantovani	Consigliere

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa di appello iscritta al n. 496 / 2017 R.g.l.,
reclamo ai sensi dell'art. 1, co. 58 / 60, legge n. 92 / 2012,
avverso la sentenza del Tribunale di Bologna n. 696 / 28 - 29.6.2017,
avente ad oggetto: impugnazione di licenziamento disciplinare,
posta in decisione all'udienza collegiale del 26.9.2017,

promossa da:

XXX

rappresentato, difeso ed elettivamente domiciliato presso gli Avv.
Daniela Politino e Marco Di Maio in Bologna

- reclamante

contro:

YYY S.r.l., in persona del l.r.p.t.,
rappresentata, difesa ed elettivamente domiciliata presso l'Avv.
Tommaso Tommesani in Bologna

- reclamato

udita la relazione della causa fatta dal Consigliere dott. Carlo Coco,
sentite le parti ed udita la lettura delle conclusioni assunte dai procuratori,
come in atti trascritte,

esaminati gli atti e i documenti di causa,

Rilevato in fatto e ritenuto in diritto

Con la sentenza in epigrafe il Tribunale di Bologna, in funzione di Giudice del lavoro, rigettando l'opposizione proposta da XXX, con compensazione delle spese, ha confermato l'ordinanza emessa in data 8.8.2016, all'esito del procedimento svolto in fase sommaria ex legge n. 92 / 2012, art. 1, co. 48 e ss, di reiezione dell'impugnazione del licenziamento intimato per giusta causa da YYY S.r.l. in data 6.8.2015, a fronte delle domande di tutela, reale o obbligatoria, formulate in via gradata dal lavoratore ai sensi del novellato disposto dell'art. 18 della legge n. 300 / 1970. XXX col proposto reclamo – cui resiste, ritualmente costituita, la Società – ripropone le già disattese prospettazioni in fatto e in diritto offerte nelle precedenti fasi del primo grado di giudizio, lamentando, in particolare, sia ai fini di una compiuta valutazione del fatto oggetto dell'addebito disciplinare (alterco litigioso avvenuto in data 18.7.2015 in locale di lavoro seguito da vie di fatto, consistite in una violenta manata sferrata dal ricorrente alla schiena alla collega omissis) che ai fini della mancanza di proporzionalità fra il fatto e la sanzione espulsiva adottata, che *“il Giudice .. concentrandosi unicamente sulla reazione posta in essere dal Sig. XXX senza minimamente tenere in considerazione il fatto (e l'antefatto) nella sua interezza ed unicità così come emergente dall'istruttoria, ha palesemente errato perché la qualificazione e la valutazione del fatto che ha portato al licenziamento, come di qualunque fatto storico, richiede la contestualizzazione del fatto medesimo e la sua collocazione nel tempo, nello spazio, nella situazione psicologica dei soggetti operanti, nonché nella sequenza degli avvenimenti e nelle condotte degli altri soggetti che hanno avuto un ruolo nel fatto storico in esame e nelle condotte anteatte e nelle condotte post factum dei protagonisti”*, e lamentando, altresì, la mancata prova di nocumento e / o turbativa dell'attività aziendale ai fini dell'applicazione della sanzione irrogata come prevista dall'art. 229 del C.c.n.l.

Il reclamo è fondato nei limiti e per gli effetti di cui in appresso.

I primi Giudici, invero, in esito alla pur approfondita istruttoria svolta in fase sommaria e di opposizione secondo il c.d. rito Fornero, hanno motivato la legittimità del licenziamento con esclusivo riferimento alla conformità (indubbia, anche in relazione alla soglia di rilevanza costituita dall'accadimento presso locale aziendale, sia pure non aperto al

pubblico in quanto retrostante il banco di vendita, comportante la sospensione del lavoro di più dipendenti per un arco temporale di circa venti minuti: v. minutaggi registrazione audio) del fatto oggetto dell'addebito alla previsione disciplinare del citato art. 229 del C.c.n.l. laddove, premessa la nozione di giusta causa di cui all'art. 2119 c.c., a questa si ascrive, a titolo esemplificativo, fra le altre, l'ipotesi di "*diverbio litigioso seguito da vie di fatto in servizio anche fra dipendenti, che comporti nocumento o turbativa al normale esercizio dell'attività aziendale*".

L'error in iudicando consiste nella disattenzione del consolidato principio ermeneutico (v., inter plures, Cass. sent. n. 11846 / 2009, 14586 / 2009, 10549 / 2013 e 10950 / 2016) secondo cui deve essere svolto, anche d'ufficio, l'apprezzamento relativo alla proporzionalità fra sanzione ed illecito disciplinare: il Giudice di secondo grado investito del gravame con cui si chiedi l'invalidazione di un licenziamento disciplinare deve verificare che l'infrazione contestata, ove in punto di fatto accertata o pacifica, sia astrattamente sussumibile sotto la specie della giusta causa o del giustificato motivo di recesso e, in caso di esito positivo di tale delibazione, come nella fattispecie, deve poi, anche d'ufficio, apprezzare in concreto (e non semplicemente in astratto) la gravità dell'addebito, essendo pur sempre necessario che esso rivesta il carattere di grave negazione dell'elemento essenziale della fiducia - da intendersi in senso accentuativo della regola generale della "non scarsa importanza" ex art. 1455 c.c. - e che la condotta del dipendente, per le sue concrete modalità e per il contesto di riferimento, sia idonea a ledere irrimediabilmente la fiducia circa la futura correttezza dell'adempimento della prestazione dedotta in contratto, in quanto sintomatica di un certo atteggiarsi del lavoratore rispetto all'adempimento dei suoi obblighi. In tal senso il giudice non deve applicare automaticamente la sanzione del licenziamento prevista dal contratto collettivo per una determinata infrazione, essendo altresì necessaria una valutazione sull'adeguatezza della stessa nel caso specifico.

Ne deriva che la proporzionalità della sanzione, prescritta dall'art. 2106 c.c., non può essere valutata solo in conformità alla funzione dissuasiva che la stessa sia destinata ad esercitare sul comportamento degli altri dipendenti, dal momento che tale principio implica un giudizio di adeguatezza eminentemente soggettivo, calibrato cioè sulla gravità della colpa e sull'intensità della violazione della buona fede contrattuale che esprimano i fatti contestati, alla luce di ogni circostanza utile, in termini soggettivi ed oggettivi, ad apprezzarne l'effettivo disvalore ai fini della prosecuzione del rapporto

contrattuale. Il principio di proporzionalità non consente, dunque, anche in raffronto alle tipizzazioni degli illeciti disciplinari previste dalla contrattazione collettiva, di annettere alla sanzione un valore di “esemplarità” disgiunto dalla misura della responsabilità del dipendente e dalla conseguente realizzazione dell’interesse aziendale in termini proporzionati alla portata della prima. Sulla base di tale impostazione spetta pertanto al giudice di merito valutare la congruità della sanzione espulsiva non sulla base di una valutazione astratta del fatto addebitato ma tenendo conto di ogni aspetto concreto della vicenda che, alla luce di un apprezzamento unitario e sistematico, risulti sintomatico della sua gravità rispetto ad un’utile prosecuzione del rapporto di lavoro, dandosi rilievo, senza dubbio, alla configurazione che delle mancanze addebitate faccia la contrattazione collettiva – da non intendersi tuttavia come vincolante nell’indicazione di determinate condotte quali giusta causa di recesso, atteso che la nozione di giusta causa è nozione legale, e senza contare che nel caso del contratto collettivo in esame detto rapporto è letteralmente e correttamente declinato, come sopra richiamato, in premessa – ma pure all’intensità dell’elemento intenzionale, al grado di affidamento richiesto dalle mansioni svolte dal dipendente, alle precedenti modalità di attuazione del rapporto (ed in specie alla sua durata e all’assenza di precedenti sanzioni), alla sua particolare natura e tipologia. Appare quindi corretto il richiamo del reclamante alla necessità di valutazione complessiva, di contesto, comprensivo di antefatti e post-fatto, del comportamento oggetto di addebito e tale valutazione approda, nel giudizio di questa Corte, alla derubricazione della gravità della condotta tenuta dal XXX nella circostanza rispetto ai parametri di legge, art. 2119 c.c., e di contratto, art. 229 cit., che integrano la giusta causa del licenziamento. Assumono dunque rilievo i seguenti elementi, allegati dal ricorrente ed emergenti dall’istruttoria, ma non considerati dalle precedenti pronunce: - il XXX, dipendente dal 1994, a seguito del trasferimento (nel 2009) dalle mansioni interne di macelleria a quelle di vendita al pubblico al banco salumeria-gastronomia del supermercato “omissis” di Bologna versava in uno stato di disagio determinato da difficoltà di ordine psichico a relazionarsi col pubblico, come da certificazioni mediche prodotte, e di tali difficoltà era edotta YYY s.r.l. (anche se non destinataria delle predette certificazioni, di specifiche prescrizioni del Medico competente e delle diagnosi a base delle conseguite reiterate assenze per malattia) stanti le altrettanto reiterate richieste di restituzione al più congeniale servizio avanzate nel di lui interesse dal Sindacato, istanze rimaste inascoltate nonostante le successive assunzioni di

nuovo personale destinato appunto al confezionamento delle carni. Le reiterate assenze per malattia avevano altresì indotto un ulteriore profilo di difficoltà relazionali del XXX nei rapporti con gli altri dipendenti, interessati dalle conseguenti alterazioni nell'articolazione dei turni di lavoro: del ch     riprova nell'atteggiamento sospettoso adottato nei confronti dei colleghi dallo stesso XXX, che fin dall'inizio del turno di lavoro del 18.7.2015 (trentotto minuti prima dell'episodio di causa) aveva attivato la registrazione audio del cellulare (con l'integrale registrazione anche del colloquio degenerato in alterco) e nell'atteggiamento immediatamente aggressivo e denigratorio, proprio a motivo delle ripetute assenze, tenuto nella medesima circostanza dalla collega omissis;

- l'audioregistrazione, acquisita e non contestata, evidenzia che nel tranquillo scambio di vedute in corso tra il XXX e la omissis con riguardo alla spettanza di buoni pasto fu la omissis a intromettersi e in forma immediatamente e platealmente aggressiva, offensiva, rozza, volgare e denigratoria; che l'atteggiamento gravemente e reiteratamente provocatorio della donna prosegu  con la minaccia di utilizzare attrezzo atto ad offendere (forchettoni) e con il brandire successivamente una cassetta della frutta sempre con la minaccia di utilizzarla addosso al XXX: a questo climax di aggressione verbale e figurata (mentre non ha trovato ulteriore riscontro probatorio che l'uomo fosse stato anche colpito fisicamente, come da lui denunciato ai Carabinieri) ha poi reagito, in maniera comunque ingiustificabile, il XXX, che ha colpito la omissis mentre si girava per posare la cassetta poc'anzi brandita contro di lui e con una violenza non irrilevante, atteso che l' "allontanamento" ha scaraventato la donna addosso ad altra lavoratrice antistante e lasciato l'impronta della mano sulla spalla;

- intervenuto nell'immediatezza del fatto, il Capo reparto omissis trov  le parti gi  pacificate e ricondusse in giusti e sia pur bonari limiti l'accaduto, a partire dal riconoscimento da parte della stessa omissis delle provocazioni di cui s'era resa autrice, come si evince dalla registrazione audio: minuto 01.51, omissis: *"Allora tu hai fatto un gesto che non andava fatto"*; 1.01.55, omissis: *"Si si io ho fatto un gesto si si"*; 1.01.56, omissis: *"Va bene. Hai fatto un gesto"*; 1.01.57 omissis: *"Si si mi sono avvicinata"*; 1.02.00, omissis: *"Hai fatto una battuta che magari la pensavi ma non andava fatta"*; 1.02.01, omissis: *"Si si"*; 1.00.16, omissis: *"Ci sono, ci sono nell'ambiente di lavoro... siamo stanchi.. c'  caldo.. c'  tutto quello che volete. Io per primo, a me per primo   capitato di alzare la voce.. di far male alle persone.. di essere anche offensivo. Ok? Me ne sono pentito esattamente un*

minuto dopo. Ho sbagliato. L'ho fatto anche recentemente. L'unica cosa che devi fare è chiedere scusa poi in questa fase qua". Assunto a teste, il omissis ha confermato quanto evincibile dall'audioregistrazione e cioè di essere stato chiamato in gastronomia, nella parte interna adibita alla preparazione, e di aver ivi *"trovato il ricorrente e la signora omissis che stavano parlando e pur accusandosi reciprocamente avevano toni abbastanza pacati. Lei accusava lui di averla colpita alla spalla, lui accusava lei di aver cercato di colpirlo con una teglia o un tegame. La signora omissis si è scoperta la spalla e la schiena e mi ha fatto vedere di essere leggermente arrossata. Visti i toni abbastanza pacati le ho chiesto se vi fossero stati problemi antecedenti a quel fatto e mi ha risposto che in precedenza non vi erano stati problemi. Ho detto ad entrambi che erano incidenti che potevano capitare, per smorzare i toni ed ho chiesto loro se l'accaduto avrebbe, secondo loro, dovuto avere un seguito, alla loro risposta negativa, visto che mi pareva che fosse tutto a posto, sono rimasto lì ancora un po' poi sono tornato in ufficio e se non sbaglio non ho annotato nulla sul foglio di servizio in quanto non mi pareva cosa particolare da segnalare".*

Debbono quindi concorrere alla qualificazione della fattispecie, sotto i profili dell'effettiva gravità del fatto e della ragionevolezza e congruità della sanzione: un antefatto che vede condizioni predisponenti, atte ad ingenerare tensioni nell'ambiente di lavoro, cui il datore non è estraneo e non può dirsi inconsapevole; un fatto che vede una reazione violenta ed ingiustificabile del XXX ad una repentina aggressione altrettanto violenta, nelle parole e nei gesti, da parte della collega; un post-fatto che vede l'enfaticizzazione da parte dell'azienda, soltanto in capo al XXX e senza alcun seguito invece nei confronti dell' "aggredita", di un episodio che il Capo reparto aveva nell'immediatezza correttamente interpretato come diverbio litigioso non grave e gestito in termini compositivi e positivi, senza ritenere vi fosse ragione per fare rapporto alla direzione aziendale, con la duplice precisazione che, per un verso, nessun teste ha riferito di strascichi dell'episodio nei giorni seguenti fino alla contestazione disciplinare del 31.7.2015 e che, per altro verso, la bonomia dimostrata dal omissis non doveva necessariamente essere assecondata dall'azienda ma certo il suo apprezzamento dei fatti non era priva di significato e non va comunque sottovalutato ai fini dell'odierno giudizio.

Non v'è chi non veda, dunque, come tutti i dianzi parametri di valutazione oggettiva e soggettiva del fatto, calati nel contesto, convergano nella derubricazione dello stesso rispetto all' astratta previsione della massima sanzione espulsiva di cui all'art. 229 del C.c.n.l., difettando in concreto la giusta causa del licenziamento, quale tagliata dal disposto dell'art. 2119 c.c., e la proporzionalità tra addebito e sanzione, apparendo piuttosto chiara la sovrapposizione, nella fattispecie, al corretto movente sanzionatorio, di ulteriori valutazioni aziendali che esulano dal paradigma di corretto esercizio del potere disciplinare riconosciuto a parte datoriale. Per quanto precede, in riforma della reclamata sentenza, va applicato il disposto del novellato art. 18 della legge n. 300 / 1970, co. 5, secondo cui *“il giudice, nelle altre ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro, dichiara risolto il rapporto di lavoro con effetto dalla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di dodici e un massimo di ventiquattro mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, in relazione all'anzianità del lavoratore e tenuto conto del numero dei dipendenti occupati, delle dimensioni dell'attività economica, del comportamento e delle condizioni delle parti”*, con determinazione nel minimo dell'indennità risarcitoria dovuta, stanti le concorrenti ragioni sopra rassegnate. Le spese del giudizio, compensate in ragione di un terzo, stante l'accoglimento della sola domanda subordinata attorea e l'offerta conciliativa comunque avanzata dalla resistente in primo grado, vanno nel restante poste a carico di YYY S.r.l. giusta liquidazione di cui al dispositivo.

P. Q. M.

La Corte, ogni diversa e contraria domanda, eccezione ed istanza disattesa, assorbita e respinta, definitivamente decidendo, in riforma della reclamata sentenza e ritenuta l'insussistenza della giusta causa del licenziamento intimato da YYY S.r.l. a XXX in data 6.8.2015, dichiara risolto il rapporto di lavoro con effetto dalla data del licenziamento e condanna YYY S.r.l. al pagamento a favore del XXX di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata in dodici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali dal dovuto al saldo.

Compensate in ragione di un terzo, le spese processuali vanno nel restante poste a carico di YYY S.r.l. e in tale ridotta misura sono liquidate a favore del XXX, e per esso del procuratore antistatario, per compensi, in euro 6'000,00 per il primo grado ed in euro 4'000,00 per il presente grado d'appello, oltre rimborso spese generali, iva e cpa, come per legge.

Così deciso in Bologna il 26.9.2017

Il Consigliere est.

Dott. Carlo Coco



Il Presidente
Dott. Stefano Brusati



IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
Dott.ssa Marisa Bossalini



IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
Dott.ssa Marisa Bossalini



[Minuta depositata il 5.10.2017]