

Civile Sent. Sez. L Num. 4879 Anno 2020

Presidente: NOBILE VITTORIO

Relatore: ARIENZO ROSA

Data pubblicazione: 24/02/2020

**SENTENZA**

sul ricorso 16659-2018 proposto da:

**[REDACTED]** S.R.L. UNIPERSONALE, in persona  
del legale rappresentante pro tempore, elettivamente  
domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la  
CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE,  
rappresentata e difesa dall'avvocato **[REDACTED]**;

- **ricorrente** -

2019

**contro**

3649

**[REDACTED]**, elettivamente domiciliato in ROMA,  
VIALE **[REDACTED]**, presso lo studio  
dell'avvocato **[REDACTED]**

rappresentato e difeso dall'avvocato DANTE DURANTI;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 235/2018 della CORTE D'APPELLO  
di ANCONA, depositata il 21/05/2018, R. G. N.  
120/2018;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 14/11/2019 dal Consigliere Dott. ROSA  
ARIENZO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. CARMELO CELENTANO, che ha concluso per  
il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato [REDACTED];

udito l'Avvocato [REDACTED]

## FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza del 21.5.2018, la Corte d'appello di Ancona respingeva i reclami principale ed incidentale rispettivamente proposti dalla s.r.l. ~~C. S.p.A.~~ e da ~~M. Perfetti~~, quadro intermedio, avverso la decisione del Tribunale di Fermo, che aveva accolto parzialmente il ricorso in opposizione depositato dal Perfetti avverso l'ordinanza del Tribunale, annullando - per ritenuta insussistenza del fatto contestato, mancanza di ogni intento minatorio nella frase proferita dal Perfetti e di ogni profilo di illiceità nella dichiarazione resa dal predetto circa la sussistenza di una congiura ai suoi danni - il licenziamento intimato al predetto il 7.6.2017 e condannando la società alla reintegrazione nel posto di lavoro, oltre che al pagamento di un'indennità pari ad € 3100,00 mensili.

2. La Corte condivideva la motivazione della sentenza di primo grado quanto all'affermata ritenuta violazione del principio di immutabilità della contestazione disciplinare, evincibile dalla valutazione comparativa tra le circostanze di fatto enunciate nella missiva della contestazione dell'addebito disciplinare e le differenti ed ulteriori circostanze di fatto enunciate nella missiva di licenziamento. Evidenziava come nella lettera di contestazione non fossero contenuti i riferimenti a "ricatti, ulteriori affermazioni sconvenienti, ingiuriose e diffamanti perché avvenuta in presenza di testimoni". Una volta escluso che le condotte lesive enunciate nella missiva di licenziamento (di ricatto, minaccia e lesione dell'immagine aziendale) fossero state contestate a norma dell'art. 7 l. 300/1970, riteneva il licenziamento viziato in radice, per insussistenza giuridica dei fatti e per violazione del diritto di difesa nel procedimento disciplinare.

3. Il giudice del gravame osservava che la frase proferita dal Perfetti "io non ho nulla da perdere. Se mi faccio male io, non mi faccio male

da solo" non integrava gli estremi del ricatto o della minaccia, considerato il contesto di riferimento - in cui venivano negate dalla società le ferie in agosto e veniva preannunciato dal lavoratore l'azionamento di una eventuale controversia contro la società - idoneo a qualificare il comportamento come dettato da un particolare stato emotivo di reazione ad una iniziativa datoriale sostanzialmente inadeguata alla situazione lavorativa. Né, con riferimento ai fatti inizialmente contestati, era ravvisabile ogni intento calunnioso o lesivo dell'immagine aziendale.

4. Alla stregua di tali rilievi era condivisa la ritenuta insussistenza del fatto (materiale) contestato al lavoratore, in quanto non connotato da illiceità e veniva confermata la correttezza della tutela reintegratoria applicata, senza che rilevasse la diversa questione della proporzionalità tra sanzione espulsiva e fatto di modesta illiceità.

5. Quanto al reclamo incidentale, la Corte riteneva che non fosse emersa prova dell'inadempimento della società, connotato da gravità tale da mettere in discussione la serietà dei piani formativi con rilevanza ai fini della qualificazione del rapporto con gli apprendisti ai fini del computo degli stessi nel requisito occupazionale, essendo, tuttavia, da considerare che il requisito occupazionale si era perfezionato in epoca successiva al 7.3.2015, giorno di entrata in vigore del D. lgs. 23/2015.

6. Di tale decisione ha domandato la cassazione la società, che ha affidato l'impugnazione a due motivi, cui ha resistito, con controricorso, il ~~\_\_\_\_\_~~.

7. Entrambe le parti hanno depositato memorie in prossimità dell'adunanza camerale, nella quale è stato disposto il rinvio a nuovo

ruolo per la trattazione in pubblica udienza. Il [REDACTED] ha depositato ulteriore memoria, ai sensi dell'art. 378 c.p.c.

#### RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo, la società ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 3 e 4 d. lgs. 4.3.2015 n. 23 (o, in ipotesi, dell'art. 18, 4°, 5° e 6° comma, l. 20.5.1970 n. 300), sostenendo che doveva considerarsi la vigenza della disciplina introdotta nell'art. 1, comma 42, l. 28.6.2012 n. 92, confermata dal d. lgs. 23/2015, per cui i vizi procedurali anche gravi possono dare luogo solo ad una tutela indennitaria ridotta, potendosi applicare le altre tutele solo quando vi sia sul piano sostanziale "un difetto di giustificazione del licenziamento".

1.1. Assume che tale disciplina, già prevista dall'art. 18, comma 6, l. 300/1970, è stata confermata dall'art. 4 d. lgs. 23 /2015, secondo cui le violazioni procedurali comportano il riconoscimento della sola tutela ivi prevista, a meno che il giudice non accerti l'ingiustificatezza, anche sostanziale, del licenziamento e quindi "i presupposti per l'applicazione delle tutele di cui agli artt. 2 e 3 del presente decreto" e che la valorizzazione dell'aspetto formale non riguardi i soli vizi meno significativi, ma anche quello più grave di totale violazione del requisito motivazionale di cui all'art. 2, comma 2, della l. 15.7.1966 n. 604.

1.2. Afferma che, a seguito delle modifiche normative, operative dal 18.7.2012, il datore possa licenziare senza dare alcuna motivazione, il che, se non lo esime dal pagamento dell'indennità di cui all'art. 18, comma 6, l. 300/70 o di cui all'art. 4 d. lgs. 23/2015, non preclude la sua facoltà di dimostrare la sussistenza di ragioni sostanziali di giustificatazza del licenziamento e quindi l'insussistenza di presupposti per tutele ulteriori. Sostiene ancora la società che alle

locuzioni "fatto contestato" di cui all'art. 18, comma 4, e "fatto materiale contestato" di cui all'art. 3 comma 2, d. lgs. 23/2015 non possa attribuirsi un significato ristretto a quello indicato nella lettera di contestazione, ma debba attribuirsi un significato più ampio, riferito a qualunque fatto dedotto dal datore di lavoro anche nel corso del giudizio ed, in particolare, anche nella sua memoria difensiva di prima costituzione, quale presupposto sostanziale del licenziamento. Ciò in quanto, diversamente, si aprirebbe un'aporia macroscopica, per effetto della quale il datore che licenziasse senza dare alcuna motivazione sarebbe libero di dimostrare in giudizio ogni fatto costituente giusta causa o giustificato motivo soggettivo di licenziamento, e quello, invece, che avesse indicato nella lettera di contestazione un fatto a suo avviso costituente illecito disciplinare, resterebbe prigioniero di tale formulazione, per cui gli sarebbe inibita la facoltà di indicare già nella lettera di licenziamento e di dedurre e provare l'esistenza di altri fatti idonei a costituire giustificazione sostanziale del recesso.

1.3. Ritiene che esigenze sistematiche debbano condurre anche nel secondo caso ad ammettere questa possibilità, ossia quella per il giudice di valutare anche i fatti ulteriori e richiama pronunce della Corte di legittimità a sostegno della validità di una tale impostazione ricostruttiva. Peraltro, secondo la ricorrente, nella lettera di contestazione, al punto 4, già si faceva riferimento a "frasi sconvenienti" proferite dal ████████, anche se non ne era stato specificato l'esatto contenuto.

2. Con il secondo motivo, la ricorrente lamenta conseguente violazione degli artt. 112 e 359 c.p.c. e nullità della sentenza per omessa pronuncia sui motivi indicati nelle pagg. 17 e 27-28 del reclamo, in relazione all'art. 360, n. 4, c.p.c., adducendo che il vizio enunciato ha determinato la mancata valutazione, da parte del

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

giudice del merito, degli ulteriori fatti, e cioè delle "frasi sconvenienti" indicate genericamente nella lettera di licenziamento e specificate nella memoria del 6.9.2017.

2.1. Ritiene che, al di là della nullità della sentenza, ostantiva ad ogni altra valutazione, in ogni caso, non potendosi disconoscere la rilevanza disciplinare del comportamento del Perfetti, la conseguenza, anche nel caso che i fatti posti a base del licenziamento non presentassero un grado di gravità tale da integrare una giusta causa o un giustificato motivo soggettivo, non potrebbe che essere quella di cui all'art. 3, I comma, l. 23/2015, che limita le conseguenze sanzionatorie al pagamento di un'indennità pari a due mensilità per ogni anno di servizio, e quindi nella specie ad otto mensilità.

3. Va premesso che alla fattispecie esaminata trova applicazione la legge 92/2012 e non quella del d. lgs. 23/2015, posto che il Perfetti è stato pacificamente assunto il 2.7.2012, prima dell'entrata in vigore del d. lgs. 23/2015, che ancora l'operatività della prevista disciplina del regime di tutela nel caso di licenziamento illegittimo all'avvenuta assunzione con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato dei lavoratori che rivestano la qualifica di operai, impiegati o quadri. Tuttavia, la sostanziale uniformità di disciplina delle due normative successive quanto alla specifica questione dibattuta, confermata dalla prospettata formulazione del motivo con riguardo alla violazione alternativa delle due discipline, rende la censura valutabile alla stregua della disciplina *ratione temporis* applicabile.

4. La questione dibattuta è quella della individuazione del regime di tutela applicabile in ipotesi di omessa iniziale contestazione di taluni comportamenti, poi esplicitati nel provvedimento di licenziamento ed idonei, secondo la tesi della ricorrente, a fondare un valido recesso

seppure con le conseguenze indennitarie connesse alla sussistenza di vizio procedurale, ai sensi dell'art. 18, comma 6, l. 300/70 e dell' art. 4 l. 23/2015.

5. L'art. 18, comma 6, della l. 300/70, come novellato dalla l. 92/2012 dispone che "nell'ipotesi in cui il licenziamento sia dichiarato inefficace per violazione del requisito della motivazione di cui all'art. 2, comma 2, della legge 15 luglio 1966 n. 604 e successive modificazioni, della procedura di cui all'art. 7 della presente legge, o della procedura di cui all'art. 7 della legge 15 luglio 1966 n. 604, e successive modificazioni, si applica il regime di cui al quinto comma, ma con attribuzione al lavoratore di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata, in relazione alla gravità della violazione formale o procedurale commessa dal datore di lavoro, tra un minimo di sei e un massimo di dodici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, con onere di specifica motivazione a tale riguardo, a meno che il giudice, sulla base della domanda del lavoratore, accerti che vi è anche un difetto di giustificazione del licenziamento, nel qual caso applica, in luogo di quelle previste dal presente comma, le tutele di cui ai commi quarto, quinto o settimo". In termini pressoché analoghi si esprime l' art. 4 d. lgs. 23/2015: "Vizi formali e procedurali" 1. Nell'ipotesi in cui il licenziamento sia intimato con violazione del requisito di motivazione di cui all'articolo 2, comma 2, della legge n. 604 del 1966 o della procedura di cui all'articolo 7 della legge n. 300 del 1970, il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento e condanna il datore di lavoro al pagamento di un'indennità non assoggettata a contribuzione previdenziale di importo pari a una mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a due e non superiore a dodici mensilità, a meno che il giudice, sulla



base della domanda del lavoratore, accerti la sussistenza dei presupposti per l'applicazione delle tutele di cui agli articoli 2 e 3 del presente decreto".

6. La ricorrente richiama, a sostegno della propria versione interpretativa, pronunce di questa Corte nn. 16265/2015 (procedimento disciplinare non conforme all'iter scandito dall'art. 7 St. Lav. - mancata audizione assistita del dipendente -, con motivazione di coerenza di tutela risarcitoria attenuata di cui all'art. 18, comma 6, St. Lav. novellato ex l. 28.6.2012 n. 92 art. 1 comma 42 lett. b), in relazione al principio per cui "un vizio di forma non può essere disciplinato dall'ordinamento in maniera più grave di un vizio di sostanza") e 16896/2016 (relativa a successiva specificazione delle condotte enunciate genericamente nella lettera di contestazione - ritenendosi nello specifico che il giudice di merito avesse correttamente applicato l'art. 18, comma 6, della legge n. 300 sussumendo in tale previsione l'ipotesi di contestazione disciplinare che, pur prevedendo una motivazione descrittiva dei profili di inadempimento rinvenuti nello svolgimento dell'attività lavorativa, non conteneva una sufficiente descrizione della condotta tenuta dal lavoratore tale da individuare i casi specifici di irregolarità e di negligenza rinvenuti - valorizzando quindi la circostanza che la contestazione, seppur genericamente, indicava i fatti posti a fondamento della condotta addebitata).

7. Queste pronunce, tuttavia, per i relativi contenuti, non contraddicono la necessità di una contestazione dell'addebito disciplinare che delinei i contorni del "fatto contestato", principio questo affermato in modo chiaro da Cass. 14.2.2016 n. 25745, secondo cui «in tema di licenziamento disciplinare, il radicale difetto di contestazione dell'infrazione determina l'inesistenza dell'intero procedimento, e non solo l'inosservanza delle norme che lo

disciplinano, con conseguente applicazione della tutela reintegratoria, di cui al comma 4 dell'art. 18 della l. n. 300 del 1970, come modificato dalla l. n. 92 del 2012, richiamata dal comma 6 del predetto articolo per il caso di difetto assoluto di giustificazione del provvedimento espulsivo». In tale pronuncia si argomenta diffusamente sulle conseguenze radicali connesse al difetto di contestazione dell'infrazione (elemento essenziale di garanzia del procedimento disciplinare, come osservato Cass. n. 1026/15, Cass. n. 2851/06, e costituente espressione di un inderogabile principio di civiltà giuridica, C. Cost. n.204/1982), evidenziandosi come del resto la tutela reintegratoria sia prevista anche dal comma 6, che richiama, per il caso di difetto assoluto di giustificazione del licenziamento, la tutela di cui al comma 4 dell'art.18 (reintegra ed indennità pari sino a 12 mensilità della retribuzione), la quale sanziona con la reintegra il licenziamento ontologicamente disciplinare ove sia accertata l'insussistenza del fatto contestato (e non semplicemente addebitato) (cfr., in tali termini, Cass. 25745/2016 cit.). L' esigenza che il fatto contestato sia delineato nei suoi contorni si da cristallizzare il fatto ascritto al dipendente è affermata nella successiva giurisprudenza di questa Corte (cfr., tra le altre, Cass. 24.7.2018 n. 19632 - paragrafo 7 della motivazione - secondo cui "In tema di licenziamento disciplinare, ove la contestazione sia stata formulata in maniera generica per una parte dell'addebito, è corretto l'operato del giudice di merito che abbia valutato, ai fini della verifica circa la legittimità, o meno, della sanzione, solo i fatti specificamente contestati, senza tener conto dei fatti genericamente indicati"). Nello stesso solco si pongono Cass. 28.8.2018 n. 21265 e Cass. 25.3.2019 n. 8293, che, a sua volta, richiama Cass. 19632/2018 cit., sempre in tema di mancanza di coincidenza del fatto oggetto del licenziamento con

quello originariamente contestato e di conseguente tutela reintegratoria, con tutela indennitaria debole, per il vizio in questione.

8. Il Collegio, a fronte del delineato quadro normativo e giurisprudenziale di legittimità, ritiene che la questione debba essere affrontata e risolta nei termini di seguito esposti.

9. Nel caso in cui il licenziamento non risulti ingiustificato, ma sia formalmente viziato, e quindi inefficace, per violazione dell' obbligo di motivazione di cui al nuovo testo dell'art. 2, comma 2, della legge n. 604 del 1966 della procedura disciplinare di cui all'art. 7 della legge n. 300 del 1970 o della nuova procedura di preventiva conciliazione di cui all'art. 7 della legge n. 604 del 1966, trova applicazione una sanzione indennitaria (sempre sostitutiva del posto di lavoro) ridotta, perché variabile da un minimo di 6 ad un massimo di 12 mensilità, tenuto conto della gravità della violazione formale commessa (art. 18, comma 6).

10. E' pacifico che il regime sanzionatorio in questione è esclusivamente limitato alle violazioni delle disposizioni di legge espressamente citate e non riguarda anche il licenziamento orale, anche perché il requisito della forma scritta è richiesto dall'art. 2, comma 1, della legge n. 604 del 1966.

11. L'impianto di questa parte della disposizione è nei suoi tratti essenziali chiaro, nel senso che, se il licenziamento presenta i vizi formali sopra richiamati, si applica la ridotta tutela indennitaria, ferma restando però l'applicazione delle diverse tutele previste dall'art. 18, commi 4°, 5° o 7° - in sostituzione della tutela indennitaria ridotta e non in aggiunta ad essa - nel caso in cui emerga, su domanda del lavoratore, l'ingiustificatezza del licenziamento (ossia l'inesistenza di un giustificato motivo soggettivo, oggettivo o di una giusta causa il cui onere della prova, una volta che

il lavoratore ha spiegato la sua domanda, resta comunque in capo al datore di lavoro ai sensi dell'art. 5 della legge n. 604 del 1966).

12. Il problema si pone in relazione alle conseguenze legate ad un'interpretazione letterale della legge, che potrebbe condurre a ritenere operativa questa sanzione ridotta anche in relazione ai casi in cui il licenziamento per motivi soggettivi non sia preceduto da una contestazione disciplinare dei fatti ai sensi dell'art. 7 della legge n. 300 del 1970. Conclusione, quest'ultima, che renderebbe incoerente il funzionamento del meccanismo sanzionatorio dell'art. 18 che, come rilevabile dalla complessiva disciplina delle tutele, distribuisce reintegrazione e tutela economica sostituiva del posto di lavoro facendo perno sulla valutazione dei fatti posti alla base del licenziamento: precisamente, sulla valutazione "del fatto contestato" (art. 18, comma 4).

13. Aderendo ad una tale impostazione ermeneutica, invero, il datore di lavoro potrebbe allegare per la prima volta in giudizio, e dopo aver letto il ricorso del lavoratore, i fatti posti a base del licenziamento, potendo beneficiare, ove tali fatti siano provati ed idonei a configurare un valido motivo di licenziamento, di un regime sanzionatorio contenuto se raffrontato alle ulteriori sanzioni previste dalla medesima disposizione.

14. Appare preferibile, pertanto, la diversa interpretazione secondo la quale, ove il licenziamento venga intimato senza contestazione disciplinare, lo stesso continua, come in passato, ad essere considerato ingiustificato ed è sanzionato con la reintegrazione ad effetti risarcitori limitati.

15. La giustificazione della tutela reintegratoria si rinviene nel fatto che, ai sensi dell'art. 18, comma 4, St. Lav., tale tutela è prevista in caso di "insussistenza del fatto contestato", che implicitamente non

può che ricomprendere anche l'ipotesi di inesistenza della contestazione.

16. In conclusione, verificato che le pronunce citate a supporto della tesi interpretativa della società non sono relative ad ipotesi sovrapponibili a quella qui esaminata, in cui neanche genericamente uno dei fatti ascritti al lavoratore era indicato nella contestazione, si ritiene che la previsione normativa, che parla di "fatto contestato" (fatto materiale contestato nel regime del d. lgs. 23/2015), sia indicativa della necessità che il fatto, la cui sussistenza o insussistenza deve essere accertata in giudizio, sia delineato nei suoi esatti termini e contorni in sede di contestazione. Ciò risulta coerente anche con la esigenza di riconoscere idonee garanzie di difesa al lavoratore in sede di giustificazioni, essendo evidente che il fatto da provare da parte del datore di lavoro risenta anche delle giustificazioni fornite dal primo, che, ove esaustive e dirimenti, potrebbero indurre il datore anche a desistere dal proseguire nel procedimento disciplinare ed a non irrogare la sanzione espulsiva rispetto alla quale la contestazione dell'addebito era funzionale.

17. In tale direzione, nel senso della parziale svalutazione della regolarità procedurale ove questa incida in maniera significativa sui diritti di difesa del lavoratore, si pongono, del resto anche Cass. s. u. 30985 del 2017 in tema di tardività di contestazione disciplinare, Cass. 24.7.2018, n. 19632 Cass. 14.2.2016 n. 25745 sopra citate, Cass. 11159/2018 (quest'ultima riferita al principio di immutabilità della contestazione dell'addebito disciplinare, ravvisato come non preclusivo di modificazioni relative a circostanze di mero contorno, vale a dire prive di valore identificativo della stessa fattispecie, soltanto ove le stesse non impediscano la difesa del lavoratore sulla base delle conoscenze acquisite e degli elementi a discolta apprestati a seguito della contestazione dell'addebito).

18. Quanto al secondo motivo di ricorso, è sufficiente osservare che il vizio di omessa pronuncia, configurabile allorchè manchi completamente il provvedimento del giudice indispensabile per la soluzione del caso concreto, deve essere escluso, pur in assenza di una specifica argomentazione, in relazione ad una questione implicitamente o esplicitamente assorbita in altre statuizioni della sentenza (cfr. Cass. 26.1.2016 n. 1360). Ed invero, la figura dell'assorbimento può aversi in forma esplicita, allorchè la decisione spieghi espressamente le ragioni per cui la domanda assorbita è ritenuta superflua, ovvero anche in forma implicita, allorquando l'affermazione contenuta in motivazione sia logicamente incompatibile con l'accertamento richiesto nella domanda implicitamente assorbita (cfr. Cass. 6.4.2018 n. 8571).

19. Il ricorso va, per tutto quanto sopra detto, complessivamente respinto.

20. Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza della ricorrenti e sono liquidate in dispositivo.

21. Sussistono le condizioni di cui all'art. 13, comma 1 quater, d.P.R. 115 del 2002.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la società ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità, liquidate in euro 200,00 per esborsi, euro 5000,00 per compensi professionali, oltre accessori di legge, nonché al rimborso delle spese forfetarie nella misura del 15%.

Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002 art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

RG 16659/2018

parte della ricorrente dell'ulteriore importo previsto a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma dell'art.13, comma 1bis, del citato D.P.R., ove dovuto.

Così deciso in Roma, in data 14 novembre 2019

Il Consigliere estensore

Dott. Rosa Arienzo

*Rosa Arienzo*

*[Signature]*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale