

CORTE DI CASSAZIONE – Ordinanza 10 settembre 2018, n. 21965

Licenziamento – Assenza ingiustificata – Procedimento disciplinare – Offese in chat – Legittimo esercizio del diritto di critica

Rilevato

1. che con sentenza n. 73 pubblicata il 18.5.2016, la Corte d'appello di Lecce, accogliendo il reclamo proposto dal sig. A. e in riforma della sentenza di primo grado, ha dichiarato illegittimo il licenziamento intimato al predetto con lettera del 15.12.2014 e condannato la C. s.p.a., quale cessionaria di ramo d'azienda della S.S. s.p.a., alla reintegra e al pagamento di un'indennità pari a dodici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, nonché al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali;
2. che la Corte territoriale ha premesso come il licenziamento fosse stato intimato al sig. A., guardia particolare giurata alle dipendenze di S. s.p.a. dal 2007, per le offese rivolte dal medesimo all'amministratore delegato, sig. L., nel corso di una conversazione su Facebook che sarebbe intervenuta il 18.9.2014 e la cui schermata, stampata, sarebbe pervenuta all'azienda il 13.11.2014 per mano di un anonimo;
3. che ai fini del recesso era stata considerata dalla società anche la recidiva in ragione della sanzione conservativa adottata nei confronti del dipendente il 21.10.2014, per assenza ingiustificata dal 23 al 24 settembre 2014;
4. che, secondo la Corte di merito, non poteva tenersi conto della recidiva contestata in quanto il licenziamento era stato intimato per giusta causa e considerato, tra l'altro, che il lavoratore aveva proposto ricorso in giudizio (R.G. n. 10140/14 – Tribunale di Taranto) al fine di far accertare l'illegittimità del provvedimento disciplinare del 21.10.2014;
5. che, riguardo alla condotta diffamatoria contestata, il giudice d'appello ha ritenuto la stampa della schermata della pagina Facebook, in quanto raccolta senza garanzia di rispondenza all'originale e di riferibilità ad un determinato periodo temporale e in assenza di conferma testimoniale, inidonea a dimostrare il contenuto del colloquio e la data dello stesso;
6. che in ragione della inutilizzabilità del documento anonimo e del disconoscimento dello stesso da parte del sig. A., mancava la prova del fatto addebitato;
7. che, comunque, le espressioni contestate, ove anche attribuibili al sig. A., dovessero essere valutate tenendo conto del ruolo del predetto quale Rsa per il sindacato Flaica Uniti Cub, del fatto che il messaggio fosse stato pubblicato sul "gruppo Facebook" del sindacato CUB Flaica Uniti e all'interno della conversazione intervenuta tra i partecipanti alla chat, il sindacalista D.V.G., la dipendente G.D. e l'A., in relazione all'invito che, a dire della G., l'amministratore L. le aveva rivolto perché cambiasse sindacato in quanto la Flaica Cub voleva la morte dell'azienda;
8. che, ha sottolineato la Corte d'appello, il riferimento fatto nella conversazione ai metodi "schiavisti" dell'azienda, e le espressioni usate riguardo all'amministratore, peraltro incomplete per l'uso di puntini sospensivi ("faccia di m..." e "cogli..."), dovessero valutarsi come "coloriture, ormai entrate nel linguaggio comune, tese a rafforzare il dissenso dai metodi del L.", dovendo altrimenti "concludersi che la libertà di critica e, ancora prima, di

opinione, possa essere esercitata solo manifestando idee favorevoli o inoffensive o indifferenti”;

9. che avverso tale sentenza le società C. s.p.a. e S.S. s.p.a. hanno proposto ricorso per cassazione, affidato a sette motivi, cui ha resistito con controricorso il lavoratore;

Considerato

10. che col primo motivo di ricorso le società hanno dedotto violazione e falsa applicazione, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c., degli artt. 7, L. n. 300 del 1970, 2106, 2119 c.c. per avere la sentenza escluso la rilevanza della recidiva contestata in relazione al licenziamento intimato per giusta causa ed inoltre in ragione del ricorso proposto dal lavoratore per far dichiarare l'illegittimità della sanzione conservativa;

11. che col secondo motivo le ricorrenti hanno censurato la sentenza, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5 c.p.c., per omesso esame del fatto storico decisivo, oggetto di discussione tra le parti, concernente la non contestazione della paternità delle dichiarazioni rese nella chat;

12. che col terzo e quarto motivo di ricorso le società hanno dedotto, in via subordinata rispetto al secondo motivo, violazione e falsa applicazione degli artt. 167, 414, 416 c.p.c., 2697 c.c., art. 1, comma 48, L. n. 92 del 2012, art. 111 Cost. e artt. 2697 e 2719 c.c., per non avere la Corte di merito applicato il principio di non contestazione quanto alla paternità delle dichiarazioni dell'A. sulla chat e per avere ritenuto valido il disconoscimento della conformità delle copie agli originali delle pagine web;

13. che col quinto motivo di ricorso le società hanno dedotto, in via subordinata rispetto al secondo e terzo motivo e in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5 c.p.c., omesso esame del fatto storico, decisivo per il giudizio e oggetto di discussione tra le parti, relativo alla paternità delle dichiarazioni nella chat Facebook, conseguente alla mancata ammissione delle prove orali articolate e della richiesta di informazioni alla Polizia Postale;

14. che col sesto motivo le ricorrenti hanno censurato la sentenza per violazione e falsa applicazione degli artt. 2106 e 2119 c.c. per avere escluso la lesione del vincolo fiduciario e quindi la giusta causa di licenziamento a fronte di ingiurie, minacce e denigrazione dell'azienda e del suo amministratore espresso nel corso della conversazione su una chat di Facebook avente ad oggetto temi di natura sindacale;

15. che col settimo motivo, in via subordinata rispetto a tutti i precedenti motivi di ricorso, le società hanno censurato la sentenza per violazione e falsa applicazione dell'art. 18, L. n. 300 del 1970, come modificato dalla L. n. 92 del 2012, per avere ricondotto la fattispecie in esame al regime sanzionatorio di cui all'art. 18, comma 4, anziché a quello previsto dal comma 5, nonostante la sussistenza del fatto contestato e la non applicabilità al medesimo, in base alla contrattazione collettiva, di una sanzione conservativa;

16. che il primo motivo di ricorso è infondato, dovendosi correggere, in diritto, ai sensi dell'art. 384, ultimo comma, c.p.c., la motivazione adottata dalla Corte territoriale.

17. che occorre infatti considerare come, **ai fini disciplinari, la recidiva, ove anche intesa in senso più ampio rispetto alla previsione di cui all'art. 99 c.c., presupponga non solo che un fatto illecito sia posto in essere una seconda volta, ma che lo sia**

dopo che la precedente infrazione sia stata contestata al medesimo lavoratore e sanzionata (cfr., in motivazione, Cass. n. 13265/18);

18. che nel caso di specie la condotta posta a base del licenziamento era stata commessa in data 18.9.14, quindi in epoca anteriore rispetto alla assenza ingiustificata del 23 e 24 settembre, oggetto della sanzione conservativa; posto quindi che all'epoca della conversazione sulla chat di Facebook l'assenza ingiustificata non era stata contestata al dipendente, perché non ancora commessa, non vi è spazio per configurare la recidiva, che deve pertanto considerarsi erroneamente contestata;

19. che riguardo ai restanti motivi di ricorso, occorre premettere come la sentenza d'appello si fonda su due *rationes decidendi*, tra loro alternative; la prima, basata sul difetto di prova della attribuibilità all'A. delle dichiarazioni sulla chat per inidoneità probatoria del documento anonimo; la seconda, sulla insussistenza di una giusta causa di licenziamento per essere le espressioni comparse sulla chat, di dissenso del lavoratore rispetto ai metodi dell'amministratore, riconducibili al legittimo esercizio del diritto di critica;

20. che, per ragioni di priorità logica, si esaminano anzitutto le censure mosse alla seconda ratio decidendi, che afferma l'inidoneità – a monte – della condotta contestata a integrare giusta causa di licenziamento;

21. che occorre premettere alcuni dati oggetto di accertamento in fatto nella sentenza impugnata: il dipendente A. dall'estate 2014 rivestiva la carica di Rsa per il sindacato Flaica Uniti Cub; la chat su Facebook, in cui è avvenuta la conversazione oggetto di causa, era composta unicamente da iscritti al sindacato Flaica Uniti Cub; si trattava quindi di una chat chiusa o privata, come peraltro logicamente ricavabile dall'invio anonimo della stampa della conversazione, e desumibile dal contenuto stesso della conversazione che viene interrotta subito dopo l'avvertimento, da parte di uno dei partecipanti, G.V., del seguente tenore: "Signori fate attenzione che purtroppo c'è un collega che legge e va a riferire a L."; ciò consente di ritenere accertata nella sentenza impugnata la volontà dei **partecipanti alla chat di non diffusione all'esterno delle conversazioni ivi svolte**;

22. che la Corte territoriale, nel riformare la sentenza di primo grado, ha sottolineato, tra l'altro, la necessità di leggere le espressioni adoperate dall'A. "all'interno dello scambio che interveniva tra i partecipanti alla chat (il sindacalista D.V.G., la dipendente S.G.D. e l'A.) a seguito dell'invito che proprio l'Amministratore L. aveva rivolto alla lavoratrice G. di cambiare sindacato (perché la Flaica Cub voleva la morte dell'azienda) e ... quali reazioni a comportamenti aziendali";

23. che – dunque – secondo i giudici d'appello **la valutazione di gravità della condotta, anche rispetto ai limiti del diritto di critica**, non può non tener conto dell'effetto esimente della provocazione connessa ad una iniziativa datoriale che appariva come lesiva della libertà sindacale dei lavoratori tutelata dall'art. 39 Cost. e discriminatoria ai danni di quel sindacato;

24. che la lettera di contestazione disciplinare (trascritta nel ricorso in esame) aveva il seguente contenuto: "In data 13.11.2014 è pervenuto presso la nostra sede un plico anonimo contenente un documento ... costituito dalla stampa di una conversazione su Facebook del 18.9.2014, a cui ha partecipato anche lei, in cui si denigra la società scrivente e lo scrivente Amministratore delegato Le sue affermazioni, con particolare riferimento alle espressioni "faccia di..." e "cogli..." che, ancorché incomplete, sono chiare

nell'individuare la rispettiva offesa e, travalicando i limiti del diritto di critica sindacale, si risolvono in un'offesa gratuita alla persona dell'Amministratore e alla Società e quindi in una diffamazione”;

25. che, ai fini della giusta causa di licenziamento, la condotta del lavoratore deve essere valutata avendo riguardo agli standards, conformi ai valori dell'ordinamento, esistenti nella realtà sociale (Cass., n. 6498 del 2012; Cass. n. 5095 del 2011; Cass. n. 25144 del 2010), nella cui cornice devono essere collocate e temperate le esigenze di tutela della dignità della persona rispetto a condotte offensive o diffamatorie e degli altri beni o interessi costituzionalmente rilevanti;

26. che, osserva questa Corte Suprema, per intuitive esigenze di ordine logico-espositivo, si deve anzitutto esaminare l'illiceità o meno della condotta per cui è causa;

27. che l'addebito mosso al sig. A. ha ad oggetto la diffamazione in danno dell'Amministratore per le espressioni usate nella conversazione avvenuta nella chat degli iscritti al sindacato Flaica Uniti Cub;

28. che **la condotta diffamatoria lede il bene giuridico della reputazione**, cioè l'opinione positiva che i consociati hanno di una determinata persona, dal punto di vista etico e sociale;

29. che la lesione della reputazione, in quanto legata al contesto sociale di riferimento, presuppone e richiede la comunicazione con più persone, cioè la presa di contatto dell'autore con soggetti diversi dalla persona offesa per renderli edotti e partecipi dei fatti lesivi della reputazione di quest'ultimo;

30. che ove la comunicazione con più persone avvenga in un ambito privato, cioè all'interno di una cerchia di persone determinate, non solo vi è un interesse contrario alla divulgazione, anche colposa, dei fatti e delle notizie oggetto di comunicazione, ma si impone l'esigenza di tutela della libertà e segretezza delle comunicazioni stesse;

31. che l'art. 15 della Cost. definisce inviolabili *“la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione”*, dovendosi intendere la segretezza come espressione della più ampia libertà di comunicare liberamente con soggetti predeterminati, e quindi come pretesa che soggetti diversi dai destinatari selezionati dal mittente non prendano illegittimamente conoscenza del contenuto di una comunicazione;

32. che la tutela della segretezza presuppone, oltre che la determinatezza dei destinatari e l'intento del mittente di escludere terzi dalla sfera di conoscibilità del messaggio, l'uso di uno strumento che denoti il carattere di segretezza o riservatezza della comunicazione;

33. che, come ribadito dalla Corte Cost. nella sentenza n. 20 del 2017, il diritto tutelato dall'art. 15 della Cost. **“comprende tanto la corrispondenza quanto le altre forme di comunicazione, incluse quelle telefoniche, elettroniche, informatiche, tra presenti o effettuate con altri mezzi resi disponibili dallo sviluppo della tecnologia”**;

34. che quindi l'esigenza di tutela della segretezza nelle comunicazioni si impone anche riguardo ai messaggi di posta elettronica scambiati tramite mailing list

riservata agli aderenti ad un determinato gruppo di persone, alle newsgroup o alle chat private, con accesso condizionato al possesso di una password fornita a soggetti determinati;

35. che i messaggi che circolano attraverso le nuove “forme di comunicazione”, ove inoltrati non ad una moltitudine indistinta di persone ma unicamente agli iscritti ad un determinato gruppo, come appunto nelle chat private o chiuse, devono essere considerati alla stregua della corrispondenza privata, chiusa e inviolabile;

36. che tale caratteristica è logicamente incompatibile con i requisiti propri della condotta diffamatoria, ove anche intesa in senso lato, che presuppone la destinazione delle comunicazioni alla divulgazione nell’ambiente sociale;

37. che l’esigenza di tutela della segretezza delle forme di comunicazione privata o chiusa preclude l’accesso di estranei al contenuto delle stesse, la rivelazione e l’utilizzabilità del contenuto medesimo, in qualsiasi forma, prevedendo l’ordinamento specifiche ipotesi delittuose di violazione della corrispondenza, rivelazione del contenuto della stessa e di accesso abusivo a sistemi informatici, (cfr. artt. 616 e 617 c.p.);

38. che, nel caso di specie, la conversazione tra gli iscritti al sindacato era da essi stessi intesa e voluta come privata e riservata, uno sfogo in un ambiente ad accesso limitato, con esclusione della possibilità che quanto detto in quella sede potesse essere veicolato all’esterno (tanto che ciò è avvenuto per mano di un anonimo), il che porta ad escludere qualsiasi intento o idonea modalità di diffusione denigratoria;

39. che la mancanza del carattere illecito – da un punto di vista oggettivo e soggettivo – della condotta ascritta al lavoratore, riconducibile piuttosto alla libertà, costituzionalmente garantita, di comunicare riservatamente, assorbe la necessità di esaminare il profilo dell’applicabilità al caso di specie delle esimenti di cui agli artt. 599, comma 2, e 51, comma 1, c. p. (le esimenti previste dal codice penale hanno efficacia generale nell’ordinamento: cfr., per tutte, Cass. n. 25682/14) e, quindi, ogni profilo di rispetto o meno della continenza nell’esercizio del diritto di critica;

40. che alla luce di tali ulteriori valutazioni, rilevanti ai fini della nozione normativa di giusta causa in ipotesi di condotte diffamatorie in danno di parte datoriale, deve confermarsi la statuizione della Corte di merito quanto alla mancanza di anti giuridicità della condotta addebitata al lavoratore;

41. che risulta pertanto infondato il sesto motivo di ricorso;

42. che parimenti da respingere è il settimo motivo di ricorso, atteso che la Corte di merito si è uniformata alla giurisprudenza di questa Corte che riconduce al regime sanzionatorio di cui all’art. 18, comma 4, L. n. 300 del 1970, nel testo modificato dalla L. n. 92 del 2012, l’ipotesi in cui il fatto contestato risulti materialmente esistente ma privo del carattere di illiceità, (Cass. n. 13383 del 2017; Cass. n. 18418 del 2016; Cass. n. 20540 del 2015; Cass. n. 20545 del 2015);

43. che le considerazioni svolte portano a ritenere assorbiti i residui motivi di ricorso, atteso che, ove almeno una delle plurime rationes decidendi della sentenza impugnata resista al vaglio del giudice dell’impugnazione, risultano inammissibili per difetto di interesse le censure rivolte contro le altre (cfr., da ultimo e per tutte, Cass. n. 11493/18);

44. che le spese di lite del giudizio di legittimità sono regolate secondo il criterio di soccombenza e liquidate come in dispositivo;

45. che deve darsi atto della ricorrenza dei presupposti di cui all'art. 13, comma 1 quater, del D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, introdotto dall'art. 1, comma 17, della L. 24 dicembre 2012 n. 228.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Condanna le ricorrenti al pagamento delle spese del giudizio di legittimità che liquida in euro 5.000,00 per compensi professionali, in euro 200,00 per esborsi oltre spese forfetarie nella misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, introdotto dall'art. 1, comma 17, della L. 24 dicembre 2012 n. 228, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte delle ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis del medesimo art. 13