

Fatti e misfatti: viaggio nella trama della “sussistenza”, tra fatto storico, fatto giuridico, fatto disciplinare e fatto proporzionalmente rilevante ai fini del licenziamento

di F. Capurro - 26 Aprile 2024

Alcune recenti pronunce in materia di licenziamento per motivi disciplinari consentono di fare il punto sugli snodi interpretativi più delicati della materia.

1. L’insussistenza del fatto contestato e i profili della “materialità” e della “illiceità”

La prima pronuncia segnalata, **Cass. 16 gennaio 2024 n. 1604 ord.**, affronta il tema dell’**insussistenza del fatto contestato**.

La nozione rileva ai fini dell’art. 18 comma 4, L. 300/1970, che ricollega la tutela reintegratoria attenuata al vizio di **“insussistenza del fatto contestato”** e dell’art. 3, comma 2, d.lgs. 23/2015, che ricollega analoga tecnica sanzionatoria all’**“insussistenza del fatto materiale contestato”**.

La specifica vicenda di causa trae origine dal licenziamento disciplinare intimato a una lavoratrice per **mancato raggiungimento dei risultati attesi**. La Corte territoriale aveva escluso che i fatti contestati integrassero un intento di sottrarsi scientemente all’integrale esecuzione delle prestazioni, poiché era emerso che la dipendente avesse compiuto quanto possibile per porsi nelle condizioni di eseguire le prestazioni, seguendo diligentemente il periodo di affiancamento con il “tutor”, richiedendo ausilio tra i colleghi e supporto tra i referenti esterni. Pertanto, quand’anche si potesse riconoscere nei fatti addebitati **“un inadempimento nella sua materialità”**, esso risultava comunque deprivato di quel necessario carattere di **illiceità disciplinare** indispensabile per giustificare un licenziamento. Né, secondo la Corte, sarebbe cambiata la prospettiva quand’anche si fosse potuto riconoscere nel comportamento della ricorrente **“un inadempimento nella sua materialità”**, posto che ai fini della tutela prevista dall’art. 18, 4 comma, L. 300/1970 rileva anche la mancanza di illiceità disciplinare del fatto, evenienza che si dà nell’ipotesi in cui non sussista alcuna responsabilità personale nell’inadempimento.

In giurisprudenza, in merito alla disciplina art. 18, comma 4, L. 300/1970, merita di essere segnalata Cass. 28 maggio 2019 n. 14500 secondo la quale la nozione di insussistenza del fatto contestato comprende sia l’ipotesi del **fatto materiale** che si riveli insussistente, sia quella del fatto che, pur esistente, non presenti **profili di illiceità**. Di interesse anche Trib. Roma 30 giugno 2017 est. Selmi che ha ritenuto illegittimo per l’irrelevanza disciplinare della condotta, il

licenziamento della lavoratrice che, ritenendo in buona fede di essere in ferie, aveva in realtà usufruito in modo scorretto di un giorno di permesso ex legge 104/92.

L'impianto, che sembra in effetti ovvio, all'inizio non appariva in verità così scontato, se si leggono motivazioni come quelle di Cass. 6 novembre 2014, n. 23669.

Nell'ambito delle c.d. **“tutele crescenti”** si segnala Cass. 8 maggio 2019 n. 12174 per la quale, ai fini della pronuncia di cui all'art. 3, comma 2, D. Lgs. nr. 23 del 2015, l'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento, comprende non soltanto i casi in cui il fatto **non si sia verificato nella sua materialità**, ma anche tutte le ipotesi in cui il fatto, materialmente accaduto, **non abbia rilievo disciplinare**.

Così, di recente, Cass. 2 novembre 2023 n. 30469 ord., che ha riguardo a un licenziamento per essersi la lavoratrice rivolta in modo scortese, alzando la voce e in presenza di altri clienti, nei confronti di una cliente che, mentre era intenta in una conversazione telefonica, si era introdotta nell'esercizio commerciale dopo l'orario di chiusura approfittando dell'apertura delle porte per l'uscita di altri clienti, noncurante delle segnalazioni effettuate dalla stessa e da altra dipendente circa l'avvenuta chiusura del punto vendita. Nel caso non risultava che la lavoratrice si sia rivolta alla cliente con modalità ingiustificatamente scortesie o gratuitamente offensive. Questa pronuncia è annotata da G. MUGNAI [*La Cassazione conferma il proprio orientamento in tema di “insussistenza del fatto materiale*](#), in *Labor*, 10 marzo 2024.

2. L'ambito della sanzione conservativa e la possibilità di manovre sussuntive

Sempre alla tutela reintegratoria attenuata l'art. 18, comma 4, L. 300/1970 riconduce il vizio dell'appartenenza del fatto contestato alle condotte punibili con una **sanzione conservativa** sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili. Viceversa il d.lgs. 23/2015 – a soli tre anni dall'entrata in vigore della riforma Fornero – ha espunto il riferimento alle previsioni disciplinari come ipotesi di applicazione della tutela reintegratoria; sicché nel suo ambito di applicazione le riflessioni non possono essere identiche a quelle che si possono svolgere per l'art. 18, L. 300/1970.

L'applicazione della norma è destinata a non essere di agevole gestione in quanto è frequente che le condotte disciplinarmente rilevanti previste dai contratti collettivi non siano **definite** in maniera rigida e secondo una rigorosa applicazione del principio di tassatività, ma abbiano carattere indeterminato in relazione all'ampiezza degli obblighi contrattuali di diligenza e fedeltà del dipendente alla cui violazione è connesso l'esercizio del potere disciplinare.

Il tema è affrontato dalla seconda pronuncia qui segnalata, **Cass. 3 gennaio 2024 n. 95 sent.**, relativa a un licenziamento irrogato a seguito dell'invio a una collega di una mail ritenuta irrispettosa e della violazione dell'obbligo di registrazione degli orari relativi ai propri turni. Viene rilevato che, quanto alla riconducibilità delle condotte, così come ritenute accertate dalla Corte territoriale, alle previsioni della contrattazione collettiva, la sentenza impugnata è conforme ai recenti sviluppi della giurisprudenza in materia, secondo i quali in tema di licenziamento disciplinare, al fine di selezionare la tutela applicabile il giudice può **sussumere** la condotta addebitata al lavoratore, e in concreto accertata giudizialmente, **nella previsione contrattuale** che, con **clausola generale ed elastica**, punisca l'illecito con

sanzione **conservativa**, né detta operazione di interpretazione e sussunzione trasmoda nel giudizio di proporzionalità della sanzione rispetto al fatto contestato, restando nei limiti dell'attuazione del **principio di proporzionalità**, come eseguito dalle parti sociali attraverso la previsione del contratto collettivo.

In questo senso anche Cass. 11 aprile 2022 n. 11665 e Cass. 28 giugno 2022 n. 20780.

Cass. 27 maggio 2021, n. 14777 ord. prende posizione sull'iniziale **opposto orientamento** – che escludeva la possibilità di simili manovre sussuntive – evidenziando che l'affermata esigenza di **tipizzazione** delle condotte quale **discrimine** per l'applicazione della tutela reintegratoria desta “*perplexità*” in quanto, anche in caso di clausole generali di fonte collettiva, la sussunzione ad opera del giudice del fatto contestato, nella disposizione contrattuale, **non trasmoda** nel giudizio di **proporzionalità** ma rientra nella attività di **interpretazione** della clausola del codice disciplinare. Opinare diversamente significherebbe far ricadere sui lavoratori le **lacune** della disciplina collettiva. L'orientamento restrittivo non avrebbe inoltre reale fondamento nella **lettera** della legge e presenterebbe profili di **irragionevolezza**, riconnettendo a fattori contingenti privi di attinenza con il disvalore del licenziamento, il discrimine tra le due forme di tutela applicabile. Dunque, il mutamento di passo si fonda sul lecito dubbio della conformità al criterio di ragionevolezza – inteso “*come necessaria adeguatezza dei rimedi, nel contesto di un equilibrato componimento dei diversi interessi in gioco e della specialità dell'apparato di tutele previsto dal diritto del lavoro*” (Cort. Cost. n. 150/2020, punto 13; C. Cost. n. 194/2018, punti 12.1. e 12.2.).

Cass. 28 giugno 2022 n. 20780 sottolinea l'esigenza, ai fini della sussunzione, di verificare se le condotte contestate al lavoratore, pur non tipizzate dalla contrattazione collettiva, possano o meno configurare, in relazione alle clausole generali dei contratti collettivi – gravità o recidività della mancanza o grado della colpa – un comportamento punibile con una sanzione conservativa.

Analogamente Cass. 26 aprile 2022 n. 13063 e la citata Cass. 11 aprile 2022 n. 11665.

Cass. 9 luglio 2021 n. 19585 affronta il tema in chiave di **interpretazione del contratto**. In particolare, viene affermato che nell'interpretazione dei contratti, l'art. 1363 c.c. impone di procedere al **coordinamento** delle varie clausole e di interpretarle **complessivamente** le une a mezzo delle altre, attribuendo a ciascuna il senso risultante dall'intero negozio.

E la violazione del principio di interpretazione complessiva delle clausole contrattuali si configura non soltanto nell'ipotesi della loro omessa disamina, ma anche quando il giudice utilizza esclusivamente **frammenti letterali** della clausola da interpretare e ne fissa definitivamente il significato sulla base della sola lettura di questi, per poi esaminare *ex post* le altre clausole, onde ricondurle ad armonia con il senso dato aprioristicamente alla parte letterale, oppure espungerle ove con esso risultino inconciliabili.

L'art. 1365 c.c., peraltro, consente l'**interpretazione estensiva** di clausole contrattuali se inadeguate per difetto dell'espressione letterale rispetto alla volontà delle parti, tradottasi in un contenuto carente rispetto all'intenzione, sicché l'esclusione da tali clausole di casi non espressamente previsti va attuata dall'interprete tenendo presenti le conseguenze normali volute dalle parti con l'elencazione esemplificativa dei casi menzionati. Ciò al fine di verificare, alla

stregua del criterio di ragionevolezza imposto dalla norma, se sia possibile ricomprendere nella previsione contrattuale ipotesi non contemplate nell'esemplificazione.

A ben vedere – questo va detto – il giudizio sussuntivo e di proporzionalità non ha sempre contorni così netti, giacché quando il giudice riconduce una fattispecie nell'area d'applicazione di una previsione collettiva a precetto generico, necessariamente **valuta la gravità della condotta** tenuta dal lavoratore tenendo conto delle nozioni legali di giusta causa e giustificato motivo soggettivo. Il caso dell'insubordinazione lieve è d'esempio e del resto la menzionata Cass. 11 aprile 2022 n. 11665 afferma che il giudizio di sussunzione **può essere svolto** anche attraverso una valutazione di maggiore o minore gravità della condotta.

In dottrina si segnala F. TESTA *“Previsioni disciplinari del contratto collettivo e reintegrazione del lavoratore: verso una riemersione della tutela reale”* in *Giustiziacivile.com*, Approfondimento del 3 ottobre 2023.

3. La vincolatività della sanzione “conservativa” quando è (espressamente) prevista per la specifica condotta

Se la previsione di una sanzione conservativa nei contratti collettivi o nei codici disciplinari applicabili può portare alla sussunzione in tale ambito anche di ipotesi diverse ma omogenee, è altresì principio ormai consolidato che la riconduzione di una specifica fattispecie alla sanzione conservativa è sempre **vincolante** per il giudice che dovrà pertanto applicare la tecnica sanzionatoria della **tutela reintegratoria attenuata**.

In questo senso Cass. 1° marzo 2024 n. 5588 ord., secondo la quale **la scala valoriale formulata dalle parti sociali** deve costituire **uno dei parametri** cui occorre fare riferimento per riempire di contenuto la clausola generale dell'articolo 2119 c.c., essendo però **comunque precluso** al datore di lavoro di irrogare un licenziamento disciplinare quando questo costituisca una sanzione più grave di quella prevista dal contratto collettivo nazionale di lavoro applicato al rapporto in relazione ad una determinata infrazione. Analogamente Cass. 16 luglio 2019 n. 19023 e Cass. 9 maggio 2019 n. 12365.

Nel merito si segnala Trib. Taranto 1° giugno 2021 n. 1415 est. De Napoli, secondo la quale, a fronte di una espressa previsione del regolamento aziendale circa le sanzioni disciplinari applicabili ad un dato comportamento illecito, il giudice non può condurre un'autonoma valutazione di gravità.

Un qualche temperamento si questo principio è rinvenibile in alcune pronunce.

Di interesse è Cass. 28 marzo 2022 n. 9931 per la quale, in materia di licenziamenti disciplinari, nell'ipotesi in cui un comportamento del lavoratore invocato dal datore di lavoro come giusta causa di licenziamento sia configurato dal contratto collettivo come infrazione disciplinare cui consegua una sanzione conservativa, il giudice **non può discostarsi** da tale previsione, trattandosi di **condizione di maggior favore** fatta espressamente salva dall'**art. 12 della L. 604/66**. Norma quest'ultima a volte dimenticata negli iter argomentativi di atti e sentenze e ben più stringente della tiepida esortazione al giudice – contenuta nell'art. 30, comma 3, della L. 183/2010 (cd. “Collegato lavoro”) – di “tener conto” delle tipizzazioni collettive.

Ciò **a meno che** non si accerti che le parti **non avevano inteso escludere**, anche per i casi di maggiore gravità, la possibilità della sanzione espulsiva.

Emblematico il caso trattato da questa pronuncia, che riguardava un medico psichiatra colpevole di aver tentato insistentemente di intrattenere con una propria paziente un rapporto di natura sessuale, in tutta evidenza esulante dalla relazione professionale instaurata.

Nel caso di specie, il contratto collettivo applicato prevedeva per le molestie personali, comprese quelle sessuali, l'applicazione della sanzione conservativa, ma altresì, in via residuale, il licenziamento in tutti i casi non espressamente ricompresi tra le condotte tipizzate che, seppur estranei alla prestazione lavorativa, per la loro gravità non consentano la prosecuzione neppure temporanea del rapporto di lavoro. Non essendo stata ritenuta la condotta del medico una mera molestia, ma tale da aver leso o la sfera personale e sessuale della paziente in violazione degli obblighi fondamentali della relazione tra psichiatra e paziente, è stata ritenuta idonea a legittimare il licenziamento disciplinare.

Un temperamento lo pone anche Cass. 27/03/2019 n.8582 per la quale in materia disciplinare, il procedimento di sussunzione della fattispecie concreta in quella astratta, tipizzata dalle parti collettive, postula l'**integrale coincidenza** tra le due, con conseguente **impossibilità** di procedere a una tale operazione logica, quando la condotta del lavoratore sia caratterizzata da **elementi aggiuntivi, estranei e aggravanti**, rispetto alla previsione contrattuale. Il caso riguardava la guida in stato di ebbrezza per la quale il contratto collettivo di settore prevedeva la sanzione conservativa. La Corte ha rilevato come la condotta accertata non potesse essere riconducibile alla sola ipotesi disciplinata dal contratto collettivo in quanto, nella fattispecie esaminata, non era stata contestata al dipendente semplicemente la guida in stato di ebbrezza *“ma piuttosto la guida di un mezzo aziendale con un tasso alcolemico pari a 2,32 g/l, condotta costituente reato ed oggetto, infatti, di decreto penale di condanna”*, comportamento, dunque, ben più grave rispetto a quello individuato nella norma contrattuale.

4. Il necessario vaglio di “congruità” della sanzione espulsiva anche quando è espressamente prevista dai contratti collettivi e dai codici disciplinari

Mentre, come si è detto, la previsione di una sanzione conservativa è sempre vincolante per il giudice ed anzi può essere espansa nell'ambito di manovre di sussunzione di situazioni omogenee, al contrario la previsione per una determinata condotta di una **sanzione espulsiva**, contenuta nei contratti collettivi o nei codici disciplinari, va comunque vagliata alla luce dei **principi generali** dell'ordinamento

E così Cass. 30 maggio 2023 n. 15140 afferma che in tema di licenziamento disciplinare, il giudizio di valutazione di **gravità in concreto** e di proporzionalità va svolto verificando se il fatto addebitato, oltre ad essere **riconducibile** alle disposizioni della contrattazione collettiva che consentono l'irrogazione del licenziamento, sia suscettibile di far ritenere la prosecuzione del rapporto **pregiudizievole per gli scopi aziendali**, con particolare riferimento alla diligente attuazione degli obblighi assunti.

Da parte sua Cass. 14 settembre n. 18811 evidenzia che, nel valutare la proporzionalità del licenziamento per giusta causa, il giudice **non è vincolato alla tipizzazione** contenuta dalla contrattazione collettiva e deve sempre procedere a un apprezzamento dei fatti contestati al

lavoratore che tenga adeguatamente conto delle **modalità concrete** con le quali gli stessi si sono verificati e della loro. E così anche Cass. 27 maggio 2022 n. 17288.

Si segnala altresì Cass. 23 maggio 2019 n. 14063, che ha cassato la decisione del giudice di merito che aveva rigettato l'impugnativa del licenziamento irrogato per l'indebito utilizzo per acquisti della carta dipendenti. Contrariamente alla Corte d'appello – la quale, ravvisando che l'uso improprio della carta, oltre a essere espressamente vietato dal regolamento aziendale, avesse violato gravemente i doveri di correttezza gravanti in capo alla dipendente ed era idoneo a ledere irrimediabilmente il vincolo fiduciario – la Corte osserva che nella valutazione della rilevanza disciplinare della condotta i giudici di merito hanno omesso di effettuare una **valutazione comparativa** tra la condotta tenuta dalla dipendente e le previsioni del contratto collettivo che riservano la sanzione espulsiva solamente a ipotesi di ben maggiore livello di **intenzionalità** ed **offensività**, tali da integrare ipotesi di reato.

5. Il giudizio di “proporzionalità”

La terza pronuncia che qui si segnala è **Cass. 15 gennaio 2024 n. 1476 ord.**, che riguarda la nozione di **proporzionalità** e dunque gli “altri” vizi del licenziamento a cui fanno cenno gli artt. 18, comma 5, L. 300/1970 e 3, comma 1, d.lgs. 23/2015.

La fattispecie riguardava un licenziamento intimato da una Casa di Cura ad un proprio dipendente, con qualifica di cuoco, per avere portato via, in una borsa di plastica e senza alcuna autorizzazione, all'esterno del locale dove svolgeva il proprio turno di lavoro, generi alimentari di proprietà della datrice di lavoro, di cui si era appropriato illegittimamente e in modo reiterato.

Il principio affermato è che la modesta entità del fatto addebitato non va riferita alla tenuità del danno patrimoniale subito dal datore di lavoro, dovendosi valutare la condotta del lavoratore sotto il profilo del **valore sintomatico** che può assumere rispetto ai suoi **futuri comportamenti**, nonché all'idoneità a porre in dubbio la futura correttezza dell'adempimento e ad incidere sull'elemento essenziale della fiducia, sotteso al rapporto di lavoro.

In particolare viene condiviso l'assunto della Corte territoriale che ha ritenuto inadempimento importante, costituente giusta causa di recesso, la condotta contestata perché effettivamente essa, quale fatto costituente reato e già oggetto di episodi emulativi da parte di altri soggetti, sebbene riguardante cibi cotti e deperibili, non destinati ad esigenze personali del lavoratore o ad altri scopi umanitari, manifesta un significativo disvalore sociale e si pone in chiaro ed evidente contrasto con gli standards conformi ai valori dell'ordinamento esistenti nella realtà sociale che non consentono la sottrazione di beni aziendali attraverso comportamenti reiterati e con una sistematica predisposizione di una organizzazione per il loro trasporto, sebbene vi possa essere stata una apparente tolleranza da parte del datore di lavoro ma senza alcuna autorizzazione esplicita o implicita, perché ciò che viene messo in discussione è il dovere del lavoratore di non porre in essere comportamenti che possano incidere sulla **fiducia** che l'azienda ha riposto nel dipendente stesso.

Sul punto si menziona Cass. 6 settembre 2023 n. 25969 secondo la quale il giudice, nel valutare la proporzionalità della sanzione disciplinare rispetto all'infrazione commessa dal dipendente, può tener conto del “**disvalore ambientale**” delle condotte in virtù del **ruolo** e

delle **responsabilità** da questi detenute. Il caso riguardava una gerente di filiale di una società di abbigliamento e tessuti che si era fatta confezionare da una sarta di fiducia un abito identico ad un modello in vendita; aveva svolto telefonicamente attività di cartomanzia in orario di lavoro; aveva messo da parte e occultato capi di abbigliamento e altri oggetti destinati alla vendita; aveva indossato capi destinati alla vendita durante l'orario di lavoro; si era ripetutamente assentata dal negozio senza autorizzazione e infine aveva ripetutamente rimproverato e mortificato le colleghe alla stessa sottoposte.

Cass. 26 settembre 2023, n. 27353 affronta il tema del modico valore del bene che non viene considerato dirimente essendo necessario valutare in concreto se il comportamento tenuto, per la sua gravità, sia suscettibile di scuotere la fiducia del datore di lavoro. Nella specie, è confermata l'argomentazione della Corte d'appello secondo cui il lavoratore **non fosse addetto alla sicurezza del punto vendita**, ma **solo magazziniere** addetto alla cella frigorifera con compiti di verifica dello stato della merce consistenti, quindi, in mansioni di semplice operaio, che non richiedono una particolare affidabilità e un particolare rapporto di fiducia con il datore di lavoro.

Secondo Cass. 19 novembre 2021 n. 35581 – afferente a un consumo di prodotti da parte di un dipendente in un supermercato – le clausole generali, come quella dell'art. 2119 c.c., hanno un contenuto aperto che richiede di essere specificato in via interpretativa, al fine di adeguarlo alla realtà, articolata e mutevole nel tempo.

Il giudizio valutativo – e quindi di integrazione giuridica – del giudice di merito deve però conformarsi oltre che ai principi dell'ordinamento, individuati dal giudice di legittimità, anche ad una serie di standard valutativi esistenti nella realtà sociale che assieme ai predetti principi compongono il diritto vivente, ed in materia di rapporti di lavoro la c.d. civiltà del lavoro. Ed è anche interessante la precisazione che dette specificazioni, come noto, hanno **natura giuridica** e la loro errata individuazione è deducibile in Cassazione per violazione di legge.

Ricorda Cass. 17 agosto 2017 n. 20130 che al fine di verificare se il licenziamento disciplinare è stato irrogato legittimamente, non si può prescindere da una pertinente valutazione sulla proporzionalità della misura sanzionatoria rispetto agli addebiti contestati al lavoratore, facendo riferimento sia al profilo oggettivo, sia al profilo soggettivo della complessiva condotta inadempiente ascritta al dipendente. La Cassazione osserva, in proposito, che la verifica degli elementi soggettivi che caratterizzano le azioni contestate al lavoratore sul piano disciplinare deve ricomprendere il profilo psicologico della condotta contestata al fine di accertare l'esistenza di **colpa o dolo**.

Così è stato ritenuto legittimo il licenziamento per giusta causa del dipendente di un supermercato perché trovato in possesso di gomme e di caramelle in quanto, a nulla rilevando lo scarso valore commerciale del bene sottratto, la condotta in questione era idonea a ledere irrimediabilmente il vincolo fiduciario ed era tale da mettere in dubbio la futura correttezza degli adempimenti (Cass. 12 ottobre 2017 n. 24014). Analogamente per il licenziamento del dipendente nel cui zaino erano stati ritrovati due pennelli di proprietà aziendale (Cass. 9 giugno 2020 n. 11005).

Medesima linea è stata seguita per il caso del prelievo durante il turno di lavoro dal carrello condotto dallo stesso lavoratore, di alcuni litri di gasolio del valore contenuto (Cass. 5 aprile 2017 8816), per la sottrazione di due DVD (Cass. 7 dicembre 2016 n. 25186), di una busta di salumi da parte di addetti alle vendite di esercizi commerciali (Cass. 4 novembre 2009 n. 23365); della cassiera di supermercato che aveva accreditato sulla propria *fidelity card* punti per spese effettuate da clienti per un valore di euro 50 (Cass. 24 luglio 2017 n. 18184); di appropriazione seriale di risorse pubbliche che costituisce, “*condotta idonea a ledere il vincolo fiduciario*”, essendo irrilevanti circostanze quali: “la mancanza di precedenti disciplinari”, atteso l’occultamento della condotta; l’esistenza di gravi patologie che non potevano costituire esimente dell’illiceità disciplinare e la restituzione delle somme (Cass. 14 settembre 2022 n. 27132).

Diverse pronunce, invece, **circoscrivono il rilievo disciplinare** di simili condotte. È stato ad esempio ritenuto illegittimo, in quanto sproporzionato, il licenziamento del dipendente che si era appropriato di diverse buste di plastica di modico valore poiché il lavoratore non aveva ricevuto precedenti contestazioni né sanzioni disciplinari e perché l’appropriazione aveva ad oggetto merce di valore esiguo (Cass. 12 gennaio 2023 n. 767) e il licenziamento del cassiere del supermarket che aveva consumato uno *snack* senza pagarlo (Cass. 27 maggio 2022 n. 17288 ord.).

Così pure è stato considerato illegittimo il licenziamento del dipendente del supermercato che aveva prelevato alcune bottiglie di birra, del *cous cous* ed un prodotto da forno, consumati in loco, in violazione del divieto di “*consumare generi alimentari o bevande alcoliche*” come descritto dalle norme disciplinari affisse in bacheca, nonché dell’infrazione ivi riportata, consistente nella “*appropriazione di beni e merci aziendali anche se al mero fine del consumo personale sul luogo di lavoro*” (Cass. 19 novembre 2021 n. 35581 est. ord.) o del dipendente che aveva prelevato senza pagarle le merendine da un distributore (Cass. 27 maggio 2022 n. 17288 ord.) o del dipendente colpevole di non aver pagato in cassa merce di scarso valore, senza che vi fosse evidenza dell’intenzionalità del suo comportamento (Cass. 7 aprile 2016 n. 6764).

Sul tema si veda F. PEDRONI “*Licenziamento disciplinare per sottrazione di beni: rilevanza della tenuità del valore del bene ai fini della tutela applicabile*” in *Ius*, Giuffrè, 15 novembre 2023.

Dunque, l’ambito di indagine della delicata valutazione investe caso per caso sia la **tenuità del valore** del bene sottratto, sia **circostanze soggettive** quali **ruolo** e **mansioni** del lavoratore, sia **circostanze oggettive** quali l’assenza di **precedenti disciplinari**, per la valutazione della rilevanza della condotta sotto il profilo del vincolo fiduciario e, quindi, di escludere configurazione della giusta causa di recesso in rapporto alle modalità concrete della condotta oggetto di contestazione. E non si cesserà mai di ricordare che l’indagine non è fine a se stessa né ha finalità etiche o morali ma è esclusivamente posta a servizio della prognosi dell’**aspettativa del futuro adempimento** ossia, per utilizzare un’espressione comune, di lesione del “vincolo fiduciario”.

6. Note conclusive sull’aspetto “individuale” nel licenziamento

Sui percorsi di valutazione della proporzionalità emblematica è Cass. 13 luglio 2022 n. 22115 secondo la quale non si può porre a carico del datore di lavoro l'onere di fornire, per ciascun licenziamento, una motivazione del provvedimento adottato che sia **comparata** con le altre assunte in fattispecie analoghe.

Tuttavia, ove nel corso del giudizio non emergano quelle differenze che giustificano il **diverso trattamento** dei lavoratori, correttamente può essere valorizzata dal giudice l'esistenza di soluzioni differenti per casi uguali al fine di valutare la **proporzionalità** della sanzione adottata.

Si segnala, in proposito, una pronuncia di notevole interesse, sulla valutazione del profilo soggettivo della condotta. Trib. Cremona 3 ottobre 2023 est. Petrosino ha ritenuto che il mancato autocontrollo del cassiere di banca che sia stato esposto a condizioni lavorative **stressogene** con la colpevole inerzia della società datrice, non può comportare né il licenziamento per giusta causa né quello per giustificato motivo soggettivo, essendo necessario proporzionare la reazione disciplinare all'effettivo disvalore dell'inadempimento, che nel caso di specie avrebbe richiesto una sanzione conservativa.

Filippo Capurro, avvocato in Milano

Visualizza i documenti: [Cass., ordinanza 15 gennaio 2024, n. 1476](#); [Cass., ordinanza 16 gennaio 2024, n. 1604](#); [Cass., 3 gennaio 2024, n. 95](#)