



TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE LAVORO

Il giudice del lavoro dott. Laura Tomasi,
nella causa R.G.L. /2018

TRA

(Avv. BECCARIA ISABELLA, CAPURRO FILIPPO,
BERETTA ANGELO, CAPELLA ALESSIA)

RICORRENTE

E

(Avv. CANDELA SIMONETTA, MOBIGLIA
MARINA)

RESISTENTE

A scioglimento della riserva assunta all'udienza di discussione,
letti gli atti e documenti di causa,
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA EX ART. 1 COMMA 49 L. 92/2012

Con ricorso depositato il 4/1/2018, , dirigente presso
SPA dall'1/9/2017, ha impugnato il licenziamento in tronco
intimatogli il 2/10/2017, chiedendone la declaratoria di nullità per ritorsività o
per motivo illecito determinante, con le conseguenze di cui all'art. 18 comma 1 l.
300/70.

In via subordinata, il ricorrente ha chiesto la declaratoria di
ingiustificatezza, o di vizio procedurale, in relazione a licenziamento intimato,
con condanna di SPA alla corresponsione dell'indennità
supplementare.

In ogni caso, il ha chiesto la condanna della convenuta al
pagamento dell'indennità sostitutiva del preavviso e della relativa incidenza sul
TFR.



La resistente si è costituita in giudizio, contestando quanto *ex adverso* dedotto e chiedendo il rigetto del ricorso perché infondato.

La domanda principale del ricorrente è fondata e va accolta, per i motivi di seguito esposti.

Si rammenta, secondo consolidata giurisprudenza di legittimità, "il licenziamento per ritorsione, diretta o indiretta - assimilabile a quello discriminatorio, vietato dalla L. n. 604 del 1966, art. 4, L. n. 300 del 1970, art. 15, e L. n. 108 del 1990, art. 3, - costituisce l'ingiusta e arbitraria reazione ad un comportamento legittimo del lavoratore colpito o di altra persona ad esso legata e pertanto accomunata nella reazione, con conseguente nullità del licenziamento, quando il motivo ritorsivo sia stato l'unico determinante e sempre che il lavoratore ne abbia fornito prova, anche con presunzioni" (v. Cass. 8-8-2011 n. 17087, Cass. 18-3-2011 n. 6282).

La S.C. ha, inoltre, fornito importanti precisazioni sul rapporto tra prova della ritorsività del licenziamento e prova della sussistenza della giusta causa o del giustificato motivo del recesso, precisando che "l'allegazione, da parte del lavoratore, del carattere ritorsivo del licenziamento intimatogli non esonera il datore di lavoro dall'onere di provare, ai sensi della L. 15 luglio 1966, n. 604, art. 5, l'esistenza della giusta causa o del giustificato motivo del recesso; solo ove tale prova sia stata almeno apparentemente fornita, incombe sul lavoratore l'onere di dimostrare l'intento ritorsivo e, dunque, l'illiceità del motivo unico e determinante del recesso" (v. Cass. 14-3-2013 n. 6501; Cass. 16-7-2015 n. 14928).

Con riferimento alle peculiarità caratterizzanti il rapporto di lavoro dirigenziale, è stato, infine, evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità che la «giustificatazza» posta alla base del licenziamento del dirigente, pur essendo nozione diversa e più ampia rispetto alla giusta causa o al giustificato motivo, presuppone comunque una motivazione coerente fondata su ragioni giuridicamente apprezzabili e non arbitrarie (Cass. civ. sez. lav. n. 14301/2015).

Con missiva del 18/9/2017, al ricorrente è stato contestato quanto segue:

"Siamo venuti a sapere che nel corso del mese di Luglio 2017, allorquando ha preso parte, insieme a vari esponenti della ns. Società, ad alcune riunioni tenutesi con il nostro advisor, la società (in particolare in data 6 luglio us, 20 luglio us e 30 agosto us), Lei non era affatto legato a tale società - come siamo stati indotti a credere dalle apparenze - ma ad una società facente parte del Gruppo , peraltro nostra concorrente (la S.p.A.).

Lei - evidentemente in accordo con l'Ing. - ha ingenerato negli esponenti aziendali della ns Società l'impressione di essere invece legato alla ed ha così avuto accesso ad informazioni estremamente riservate, trattate nel corso di dette riunioni, collegate ai piani strategici della ns. Società.



Mai la ns. Società Le avrebbe permesso di partecipare a tali riunioni se avesse avuto notizia del suo reale ruolo; soggiungiamo inoltre che Lei, così facendo, si è anche sottratto ad un obbligo di legge, quello di iscrizione nel registro delle persone che hanno accesso a informazioni privilegiate.

La presente costituisce contestazione disciplinare ex art. 7 L. 300/1970. La invitiamo a presentare le Sue giustificazioni entro 5 giorni.

Inoltre, inconsiderazione della gravità delle condotte contestate, La esoneriamo in via cautelare dallo svolgimento della prestazione di lavoro nel corso del presente procedimento disciplinare e La invitiamo ad astenersi dall'utilizzare per qualsiasi fine gli strumenti aziendali che Le sono stati dati in dotazione, riservandoci a riguardo ogni più ampia tutela".

È pacifico che, alle date di partecipazione alle riunioni contestate, il
non fosse ancora dipendente di SPA, essendolo divenuto solo l'1/9/2017.

Consegue che le condotte contestate al ricorrente debbono essere valutate come condotte tenute al di fuori dello svolgimento delle proprie mansioni.

Simili condotte, secondo la SC, possono essere poste a base del licenziamento, nella misura in cui le stesse si appalesino idonee a far venire meno l'affidamento riposto dal datore di lavoro nelle qualità morali e nelle capacità professionali del lavoratore (in tal senso v. Cass. civ. sez. lav. 20319/2015, secondo cui "affinché l'affidamento riposto dal datore di lavoro nelle qualità morali e nelle capacità professionali del lavoratore possa venire meno e possa così giustificare il licenziamento, non è necessario che il comportamento lesivo sia stato tenuto durante lo svolgimento del rapporto ma può essere sufficiente un fatto che, non ancora conosciuto o non sufficientemente accertato quando il rapporto iniziò, sia divenuto palese successivamente, durante lo svolgimento del rapporto").

Nel caso di specie, tuttavia, è dirimente osservare che – pacificamente – il ricorrente ha partecipato alle riunioni contestate non di propria iniziativa ma su invito dell'allora Amministratore delegato della Convenuta, dott. . Quest'ultimo, altrettanto pacificamente, era ben a conoscenza della circostanza che il fosse, all'epoca, dipendente di SPA, pur dimissionario (cfr. lettera di dimissioni del del 17/7/2017, il cui effettivo invio a SPA è comprovato dalla circostanza che quest'ultima società, con ordine di servizio del 20/7/2017, abbia destinato un altro dipendente, a decorrere dall'1/8/2017, a ricoprire, ad interim, il ruolo di Head of Energy Management, assegnato al , proprio in considerazione delle dimissioni di quest'ultimo, efficaci dal 31/8/2017: cfr. doc. 8, 9 ric.).

Posto che il , all'epoca delle riunioni contestate, era l'Amministratore delegato – e, pertanto, legale rappresentante della SPA – in virtù del rapporto di immedesimazione organica tra



amministratore e società amministrata, gli atti compiuti dal risultano, con tutta evidenza, giuridicamente ascrivibili alla società convenuta stessa.

Se ne trae che, essendo la stessa SPA il soggetto che ha invitato il ricorrente a partecipare alle riunioni contestate, con piena consapevolezza (da parte del , organo della società), della qualità del medesimo di dipendente – allora – di SPA, non può fondatamente la società contestare ex post, sul piano disciplinare, l'avvenuta partecipazione del a dette riunioni.

Poiché, inoltre, secondo le stesse allegazioni della resistente, è stato il a presentare il come collaboratore dello Studio – con l'accordo del dott. , esponente della società di consulenza – nemmeno può ritenersi che il abbia avuto un ruolo attivo nell'ingenerare dagli altri consiglieri di amministrazione, presenti alle riunioni, la convinzione che il ricorrente fosse dipendente di detto studio di consulenza.

Ma anche a voler ritenere che la condotta del sia stata connotata da dolo omissivo – nel non rendere nota, all'epoca delle riunioni, la propria qualità di dipendente di SPA – è dirimente osservare che detto comportamento ricorrente ha tenuto, secondo la stessa contestazione disciplinare, *in accordo* con l'amministratore delegato di SPA – e, dunque, in accordo con la stessa società oggi resistente.

La circostanza che il abbia fatto partecipare il alle citate riunioni, all'insaputa del Presidente del CDA dott. , ove vera, può, al più, comportare conseguenze disciplinari o risarcitorie a carico del stesso, ma non è idonea a far venire meno l'imputabilità delle condotte del alla SPA, in virtù del rapporto di immedesimazione organica tra la società e il suo amministratore delegato.

Alla luce di quanto esposto, è infondata la contestazione mossa al di avere partecipato a riunioni riservate della convenuta, essendo stata la partecipazione autorizzata proprio da quest'ultima, nella persona del suo amministratore delegato.

Parimenti infondata si appalesa la contestazione relativa alla mancata iscrizione del ricorrente, prima delle riunioni, nel registro delle persone che hanno accesso a informazioni privilegiate.

Infatti, ai sensi dell'art. 115 bis d.lgs. 58/1998 e del paragrafo 9.2 della Policy aziendale (doc. 3 res.), il soggetto tenuto all'iscrizione del nel registro delle persone che hanno accesso a informazioni privilegiate era la stessa SPA (soggetto quotato) e non il medesimo.

E invero, l'art. 115 bis citato, inequivocabilmente dispone che:



"1. Gli emittenti quotati e i soggetti da questi controllati, o le persone che agiscono in loro nome o per loro conto, devono istituire, e mantenere regolarmente aggiornato, un registro delle persone che, in ragione dell'attività lavorativa o professionale ovvero in ragione delle funzioni svolte, hanno accesso alle informazioni indicate all'articolo 114, comma 1 [...]".

La mancata iscrizione del ricorrente nel predetto registro può essere, pertanto, imputata al solo _____, all'epoca amministratore delegato della società, e non certo al _____.

Né si poteva esigere da quest'ultimo che egli si attivasse per verificare se il _____ avesse effettivamente provveduto all'iscrizione, non rinvenendosi nel T.U.F., né della Policy aziendale, né in alcun altro documento aziendale, siffatto obbligo o onere a carico di soggetti di fatto terzi – all'epoca – rispetto alla società.

Anche questa seconda contestazione disciplinare si appalesa, pertanto, totalmente infondata.

Non risultando il licenziamento del _____ in alcun modo giustificato, vanno presi in considerazione gli indizi di ritorsività dello stesso, dedotti dalla parte ricorrente, e consistenti essenzialmente nella stretta contiguità temporale tra le dimissioni presentate dal _____ dalla carica di amministratore delegato di _____ SPA (15/9/2017) e il licenziamento del _____ (contestazione disciplinare del 18/9/2017) e nella circostanza che il _____ sia stato licenziato in quanto persona di fiducia del _____.

Dalla documentazione in atti, emerge che il _____ si è dimesso dalla carica di amministratore delegato della resistente in data 15/9/2017 (doc. 20 ric.); che secondo quanto risulta dalla lettera di dimissioni e dal comunicato stampa diffuso al pubblico dalla stessa _____ SPA, le dimissioni sono avvenute in ragione di una insanabile divergenza di vedute tra il _____ e il CDA in relazione alla "visione strategica" e al posizionamento prospettico di _____ SPA, nonché alla gestione amministrativa e organizzativa del gruppo (doc. 21 ric.).

Il ricorrente ha ricevuto la propria contestazione disciplinare in data 18/9/2017.

In data 22/9/2017, l'odierna resistente ha avviato un procedimento disciplinare a carico del _____, contestandogli, tra l'altro, la nomina a dirigente dell'odierno ricorrente, con attribuzione di "*retribuzioni significative e del tutto incongrue sia rispetto agli standard aziendali che alle condizioni economico finanziarie della ns. società*", senza previsione del patto di prova e con riconoscimento di un premio pari al 25% della RAL e da considerarsi, per l'anno 2017, già maturato; di aver fatto partecipare il _____, mentre era ancora in forze presso _____ SPA, alle medesime riunioni oggetto della contestazione disciplinare mossa all'odierno ricorrente, senza segnalare il nominativo per



l'iscrizione nel registro delle persone aventi a accesso a informazioni riservate; l'aver, di fatto, sovraordinato nelle funzioni il ricorrente rispetto ai consiglieri delegati, " con ciò stravolgendo - in assenza delle necessarie delibere consiliari - la governance societaria" (doc. 27.2 ric.).

Il ricorrente è poi stato licenziato in data 2/10/2017, mentre il . è stato licenziato il giorno successivo (doc. 25, 27.4 ric.).

La stretta contiguità temporale tra dimissioni del . dalla carica di amministratore delegato e inizio dei due procedimenti disciplinari, a carico di . e . , nonché la circostanza che il . sia stato licenziato, tra l'altro, proprio per avere assunto il . , a condizioni ritenute svantaggiose per la società, e dopo averlo fatto partecipare alle riunioni contestate, costituiscono, ad avviso del giudicante, indizi della circostanza che il rapporto di lavoro con l'odierno ricorrente sia stato risolto a seguito, e a causa, dell'avvenuto deterioramento dei rapporti tra il CDA di . SPA e il . (dimessosi appunto considerazione dei contrasti avuti con il CDA). In altre parole, l'uscita dalla compagine sociale del . ha indotto la resistente alla decisione di espellere anche il ricorrente, figura entrata in azienda proprio per esclusiva volontà del . medesimo, e con modalità ritenute non consone da . SPA

Ma il contrasto tra la società e il diretto referente del . (.) non può costituire una valida o lecita ragione giuridica per risolvere il rapporto con l'odierno ricorrente. Pur essendo il rapporto dirigenziale connotato da un alto grado di fiduciarità, detta caratteristica non può comportare la legittimazione del recesso datoriale fondato su condotte ascrivibili non al dirigente stesso (in specie: .), ma al soggetto sovraordinato (in specie: .). Opinando diversamente, si finirebbe per svincolare il licenziamento disciplinare dal presupposto ontologico dello stesso, costituito da una condotta volontaria, dolosa o colposa, del lavoratore incolpato, violativa rispetto agli obblighi di cui all'art. 2104 c.c., o comunque tale da incidere sul rapporto fiduciario con il datore di lavoro. E, nel caso che interessa, la partecipazione del . alle riunioni contestate è indubbiamente ascrivibile alla volontà e all'iniziativa del . , il quale tra l'altro agiva in nome e per conto dell'odierna resistente, di talché non può ravvisarsi alcun fatto doloso o colposo imputabile al ricorrente.

Il licenziamento del ricorrente, fondato sulla partecipazione a riunioni alle quali egli è stato invitato dallo stesso . , deve dunque essere qualificato sia come ritorsione indiretta (rispetto alla condotta del . , che aveva presentato le dimissioni, e comunque era . ritenuto responsabile di condotte disciplinarmente rilevanti, tali da renderlo soggetto non più gradito alla società), sia come recesso fondato su motivo illecito determinante ed esclusivo (ossia la



volontà di espellere ad nutum dall'organizzazione aziendale un lavoratore inserito nella stessa da un dirigente uscito dal CDA e resosi responsabile di condotte ritenute disciplinarmente rilevanti).

Il motivo ritorsivo e illecito deve, inoltre, ritenersi unico e determinante, alla luce della già ritenuta assoluta inconsistenza delle contestazioni disciplinari mosse al ricorrente, fondate sull'aver partecipato a riunioni, alla cui partecipazione *era stato autorizzato dalla stessa resistente*, in persona dell'amministratore delegato.

Consegue che il licenziamento del ricorrente va ritenuto nullo e la parte resistente va condannata, ai sensi dell'articolo 18 comma uno della legge 300 del 1970, a reintegrare il ricorrente nel posto di lavoro e a corrispondergli un'indennità risarcitoria, pari alle retribuzioni maturate dal giorno del licenziamento (2/10/2017) al giorno della reintegrazione.

Il tallone mensile cui commisurare l'indennità risarcitoria non può, tuttavia, essere quello individuato dalla parte ricorrente (euro 33.518,72) e comprensivo dell'intero importo del premio di risultato per l'anno 2017, pari a euro 25.000.

Si osserva in proposito che il contratto di assunzione del (doc. 10 ric.) prevedeva: il "*trattamento economico è stabilito in €100.000 (euro centomila/00) lordo annuo*".

La retribuzione "*è distribuita in tredici mensilità annue, con corresponsione della mensilità aggiuntiva nel mese di dicembre. Il pagamento della retribuzione ordinaria avviene a mensilità posticipate il giorno 10 del mese*".

Inoltre, era previsto che: "*Oltre alla retribuzione di cui all'articolo 3 che precede il Dirigente avrà diritto ad un premio di risultato pari al 25% (venticinque per cento) della retribuzione lorda di cui al precedente articolo 3, come eventualmente modificato dal successivo articolo 6, che sarà riconosciuto al raggiungimento di obiettivi di performance che verranno assegnati al Dirigente dalla Società secondo le politiche vigenti. Per l'anno 2017 tale premio di risultato si considererà già maturato e verrà quindi riconosciuto al Dirigente entro la data di approvazione del bilancio di esercizio relativo*".

Il premio di risultato risulta espressamente parametrato alla retribuzione annua lorda (25%), di talché il valore mensile dello stesso non può che derivare dalla divisione del valore complessivo del premio (euro 25.000), per i dodici mesi dell'anno, con il risultato pari a euro 2083,33.

La circostanza che il premio fosse considerato come "già maturato" per l'anno 2017 implica unicamente che il ricorrente, limitatamente a detta annualità, avrebbe potuto conseguire il premio, senza previa valutazione dei risultati raggiunti, ma, evidentemente, in proporzione ai mesi effettivamente lavorati, essendo la retribuzione appunto parametrata a quella maturata durante l'intero anno.



Avvalorata detta conclusione la circostanza che il premio, per l'anno 2017, sia stato comunque determinato in base alla quota della retribuzione maturata durante l'anno, e non in cifra fissa.

Del resto, opinare diversamente condurrebbe all'evidente incongruenza per cui la retribuzione del ricorrente dovrebbe sempre considerarsi comprensiva, per ogni mensilità (anche dopo il 2017), della cifra di euro 25000,00, pattuita invece come premio di risultato *per l'anno*.

La retribuzione globale di fatto del ricorrente, cui commisurare l'indennità risarcitoria prevista dall'articolo 18 comma 1 della legge 300 del 1970, deve dunque essere ritenuta pari a euro 8333,33 (retribuzione mensile) + euro 2083,33 (quota premio di risultato) + euro 185,38 (quota mensile fringe benefit auto aziendale a uso promiscuo: v. doc. 10 ric.) = euro 10602,04.

Dall'indennità risarcitoria va detratto tutto quanto percepito dal ricorrente per lo svolgimento di attività lavorativa alle dipendenze di SPA (doc. 18 res.).

La società convenuta va poi condannata al pagamento dell'indennità sostitutiva del preavviso (domanda procedibile nel presente rito, in quanto fondata sugli identici fatti costitutivi del licenziamento: Cass. civ. sez. lav. n. 4118/2017), nella misura di euro 63.612,24, pari alle richieste sei mensilità di retribuzione (euro 10602,04*6), visto l'articolo 23 del C.C.N.L. dirigenti industria, oltre all'incidenza dell'indennità sostitutiva del preavviso (così come determinata in questa sede) sul TFR.

SPA va, infine, condannata al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, per il periodo dal licenziamento alla reintegrazione.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come dispositivo, ex DM 55/2014, nei valori medi dello scaglione di riferimento (valore indeterminabile) relativo ai procedimenti cautelari, applicato per analogia stante la sommarietà della presente fase processuale, con esclusione dei compensi per la fase istruttoria, non espletata.

P.Q.M.

Il Giudice del Lavoro di Milano così provvede:

1. accerta e dichiara la nullità del licenziamento intimato alla parte ricorrente;
2. visto l'art. 18 comma 1 L. 300/70, condanna la parte resistente a reintegrare la parte ricorrente nel posto di lavoro;
3. condanna la parte resistente a corrispondere alla parte ricorrente



un'indennità risarcitoria pari alle retribuzioni maturate dal giorno del licenziamento (2/10/2017) al giorno della reintegrazione, al tallone mensile di euro 10602,04, detratto l'aliunde perceptum;

4. condanna la parte resistente a corrispondere al ricorrente l'indennità sostitutiva del preavviso, nella misura di euro 63.612,24, oltre accessori di legge e oltre all'incidenza dell'indennità sostitutiva del preavviso sul TFR;

5. condanna la parte resistente al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, per il periodo dal licenziamento alla reintegrazione;

6. condanna la parte resistente a rifondere alla ricorrente le spese processuali liquidate ex DM 55/14 in euro 259,00 per gli esborsi ed euro 3645,00 per compenso del difensore, oltre CPA, IVA, spese forfettarie 15%.

Si comunichi.

Milano, 09/04/2018

IL GIUDICE DEL LAVORO

(Dott. Laura Tomasi)

