

UFFICIO DEL PRESIDENTE DELLA CORTE



23735.16

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Oggetto

[Empty box]

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 20101/2015

SEZIONE LAVORO

Cron. 23735

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

- Dott. VINCENZO DI CERBO - Presidente - Ud. 15/06/2016
- Dott. GIUSEPPE BRONZINI - Consigliere - PU
- Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI - Consigliere -
- Dott. LUCIA ESPOSITO - Consigliere -
- Dott. FABRIZIO AMENDOLA - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 20101-2015 proposto da:

DB C.F. **X** , elettivamente domiciliato in ROMA, VIA ALBA 12/A, presso lo studio dell'avvocato CARLO ALESSANDRINI, rappresentato e difeso dall'avvocato LOREDANA DI FOLCO, giusta delega in atti;

- ricorrenti -

2016

contro

2450

A S.R.L. P.I. **X** ;

- intimata -

Nonché da:

A S.R.L. P.I. **X** , in

persona del legale rappresentante pro tempore,
elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEGLI SCIALOJA
3, presso lo studio dell'avvocato LUIGI PASSALACQUA,
rappresentata e difesa dagli avvocati RENATO CIAMARRA,
VALERIANO FERRARI, giusta delega in atti;

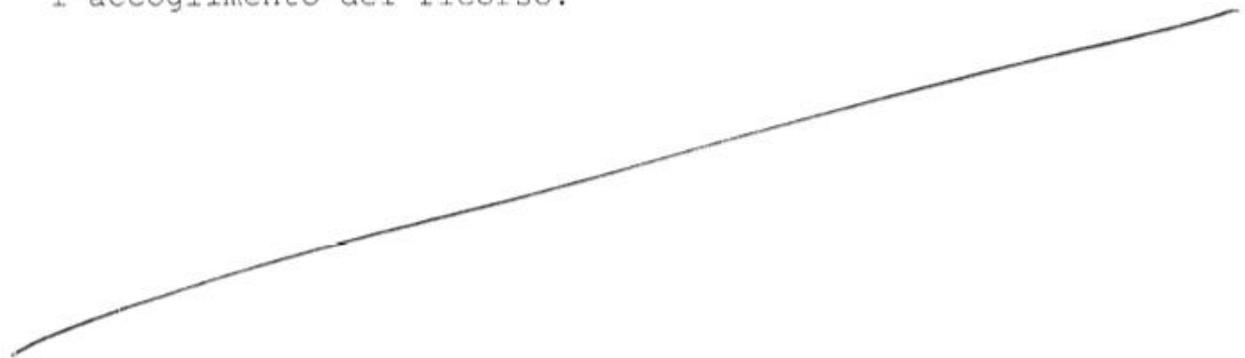
- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

DB C.F. **X**, elettivamente
domiciliato in ROMA, VIA ALBA 12/A, presso lo studio
dell'avvocato CARLO ALESSANDRINI, rappresentato e
difeso dall'avvocato LOREDANA DI FOLCO, giusta delega
in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 4911/2015 della CORTE D'APPELLO
di ROMA, depositata il 08/06/2015 r.g.n. 859/2015;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 15/06/2016 dal Consigliere Dott. FABRIZIO
AMENDOLA;
udito l'Avvocato DI FOLCO LOREDANA;
udito l'Avvocato FERRARI VALERIANO;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. RITA SANLORENZO, che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso.



Svolgimento del processo

1. – BD è stato licenziato con preavviso il 17 maggio 2013 da **A** Srl. Con la comunicazione la società motivava il recesso sottolineando “una pressoché totale assenza di sinallagmaticità, fra le obbligazioni a noi facenti capo nei confronti di Lei, ed il contenuto della **S** prestazione (anche sotto il profilo degli esiti della stessa), che non possiamo non riconnettere ad una – per quanto ... sollecitata – mancanza di adeguamento alle esigenze (comportamentali, produttive, valutative, ecc.), che la evoluzione del mercato, invece, comporta”. Precisandosi di non voler muovere “contestazioni di natura disciplinare di sorta”, nella nota si prendeva atto “di una sorta di impossibilità (da parte **S**) sopravvenuta all’adempimento della prestazione ... oggettivamente da ricondurre ad una mancanza di adeguamento alle attuali esigenze del nostro settore”, venendosi così a concretare – secondo l’azienda – “una fattispecie di cosiddetto giustificato motivo oggettivo idoneo a sorreggere il recesso”.

Impugnato il licenziamento con il rito previsto dalla l. n. 92 del 2012 il Tribunale di Cassino confermava con sentenza il provvedimento reso all’esito della fase sommaria nella parte in cui, accogliendo parzialmente il ricorso del lavoratore, ne ordinava la reintegrazione, commisurando l’indennità risarcitoria all’ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del recesso a quello della effettiva reintegrazione.

Interposto reclamo principale da parte della società ed incidentale dal **D** , con sentenza pubblicata in data 8 giugno 2015, la Corte di Appello di Roma, in accoglimento parziale dell’impugnazione principale, ritenutala ammissibile, ha escluso la reintegrazione ed ha condannato la società a pagare al lavoratore una somma pari a 22 mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto; ha respinto, invece, il reclamo incidentale del **D**

La Corte territoriale ha escluso la nullità del licenziamento, invocata dal lavoratore, perché “l’impossibilità sopravvenuta di resa di una utile prestazione, da parte del lavoratore, è stata in effetti posta a base del recesso aziendale, ricondotto ... alla fattispecie del giustificato motivo oggettivo ex art. 3 l. 604/66”.

Ha tuttavia rilevato che “l’azienda, al cospetto di un lavoratore avente l’anzianità e l’esperienza di **D** , giunto a mansioni di responsabilità all’esito di una felice carriera interna, avrebbe dovuto – prima di ritenere



R.G. n. 20101/2015

irrimediabilmente compromesso, dal lato funzionale, il sinallagma contrattuale – sperimentare la possibilità che il lavoratore potesse dare ancora buona prova di sé presso altri clienti, anche consentendo avvicendamenti nei diversi ruoli di *program manager* ed eventualmente suggerendo (anche tramite l'intervento di professionalità superiori) le opportune modifiche nelle modalità operative del suo dipendente"; la Corte ha dunque concluso che "l'aprioristico rifiuto aziendale di agire in conformità ... vizia irrimediabilmente l'intimato recesso per giustificato motivo oggettivo".

La sentenza ha invece accolto il reclamo della società che censurava la statuizione di reintegrazione: ha infatti escluso la manifesta insussistenza del fatto posto a base della risoluzione esaminando una *e-mail* del **D** che, scrivendo ai suoi preposti, comunicava "la perdita della commessa **X** relativa alla **X** " e se ne assumeva "la piena esclusiva paternità"; sicché – secondo la Corte romana – "non irragionevole appare la scelta aziendale di rimuovere dai progetti **X** il lavoratore, per subentrata "inadeguatezza" oggettiva, restando imputabile al datore di lavoro la sostanziale violazione dell'obbligo di *repechage*".

2.— Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso principale **BD** con quattro motivi. Ha resistito con controricorso **A** Srl a socio unico, spiegando altresì ricorso incidentale, cui ha resistito il **D** ; la società ha altresì depositato memoria ex art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

3.— I motivi di ricorso principale possono essere come di seguito sintetizzati: con il primo motivo il lavoratore denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 1, commi 58 e ss. della l. n. 92 del 2012 e dell'art. 434 c.p.c. nonché difetto di motivazione per avere la Corte territoriale ritenuto ammissibile il reclamo della società nonostante esso non soddisfacesse i requisiti di legge; si sostiene che la società avrebbe impugnato la sentenza di primo grado con le stesse identiche motivazioni utilizzate avverso l'ordinanza e pertanto senza tenere in alcuna considerazione la riforma della motivazione adottata all'esito della fase di opposizione;

con il secondo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1418, 1344 e 1345 c.c., in relazione all'art. 3 della l. n. 604 del 1966, per avere

km

R.G. n. 20101/2015

la sentenza impugnata respinto il reclamo incidentale del lavoratore circa la nullità del licenziamento; si assume che la società avrebbe scientemente e volontariamente inteso sciogliere il rapporto di lavoro con il dipendente senza fare applicazione delle norme di cui alla l. n. 604 del 1966, violando norme imperative o comunque in frode alle medesime;

con il terzo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della l. n. 604 del 1966, in relazione all'art. 1463 e 1464 c.c., per avere la Corte distrettuale ricondotto il licenziamento impugnato, comunque attinente ad un inadempimento riferibile alla sfera volitiva del lavoratore, ad una ipotesi di recesso per giustificato motivo oggettivo che può essere tale solo per fatti sopravvenuti che rendono impossibile la prestazione ma sempre che siano dovuti a fatti non imputabili;

con il quarto mezzo, nella denegata ipotesi in cui venissero ritenuti infondati i motivi in precedenza esposti, si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 111 Cost., dell'art. 132 n. 4 c.p.c. nonché dell'art. 18, commi 4 e 5, della l. n. 300 del 1970 e difetto di motivazione in quanto, con un salto logico che non consentirebbe una esatta comprensione del *decisum*, la Corte avrebbe escluso la manifesta insussistenza del fatto materiale mediante il richiamo alla e-mail del 12.2.2013, attribuendo rilevanza ad un fatto riconducibile alla sfera del dovere contrattuale di diligenza del lavoratore e non a circostanze fattuali oggettive.

4.— Con l'unico motivo di ricorso incidentale la società, richiamando "l'esame delle acquisizioni testimoniali", lamenta che la Corte di Appello, non avrebbe dato risposta ad una serie di domande sotto il profilo della delibazione del *repechage*, "riproposte dopo la formulazione in sede di censura del provvedimento cautelare al Giudice del primo reclamo".

Si censura la sentenza impugnata "in quanto l'omessa risposta ai quesiti poc'anzi richiamati viene a rappresentare una fattispecie (per così dire evidente) di omessa o quantomeno largamente insufficiente motivazione, per il mancato esame delle acquisizioni testimoniali sul punto, in ordine alle quali non possiamo non richiamare le osservazioni da noi già tratteggiate nelle precedenti fasi del giudizio".

Tale ricorso incidentale deve essere esaminato in via pregiudiziale, in quanto con esso si mira a sostenere la legittimità del licenziamento.

Il motivo che si adduce è però, per come formulato, inammissibile.

R.G. n. 20101/2015

Esso - oltre a violare palesemente il canone dell'autosufficienza del ricorso per cassazione, non riportando nel corpo del motivo il contenuto né delle invocate deposizioni testimoniali, né degli atti processuali sui quali si fonda - non denuncia in modo chiaro, nonostante proponga una impugnazione a critica vincolata, a quale tra i vizi tassativamente previsti dall'art. 360, co. 1, c.p.c., siano riconducibili le censure che muove alla decisione gravata, limitandosi a formulare doglianze del tutto generiche, peraltro lamentando una motivazione "omessa" o "insufficiente" con una formulazione della censura che non è più prospettabile per le sentenze - come quella impugnata - emesse dopo l'entrata in vigore del novellato art. 360, co. 1, n. 5, c.p.c..

4.— Venendo all'esame del ricorso principale del lavoratore, il primo motivo, con cui si critica la Corte territoriale per avere ritenuto ammissibile il reclamo della società nonostante esso non soddisfacesse i requisiti di legge, è infondato.

Premesso che l'art. 434 c.p.c., nel testo introdotto dall'art. 54, comma 1, lettera c) bis del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134, è da ritenersi applicabile anche al reclamo previsto dalla legge n. 92 del 2012 (cfr. Cass. n. 10386 del 2015) e fermo che l'*error in procedendo* denunciato può essere sindacato da questa Corte, anche prescindendo dalla motivazione della sentenza impugnata, mediante l'esame diretto dell'atto di appello (cfr. Cass. SS.UU. n. 8077 del 2012) compiutamente riportato nel motivo del ricorso per cassazione, può ritenersi che esso superi il vaglio di ammissibilità.

L'appello della società, infatti, individuava in modo esauriente il "*quantum appellatum*", sollecitando il giudizio di gravame con riferimento alla sentenza di primo grado nonché ai passaggi argomentativi che la sorreggevano e formulando, sebbene sinteticamente, le ragioni di dissenso rispetto al percorso adottato dal primo giudice, sì da esplicitare la idoneità di tali ragioni a determinare le modifiche della decisione censurata.

Secondo questa Corte, invero, l'art. 434, co. 1, c.p.c., in coerenza con il paradigma generale contestualmente introdotto nell'art. 342 c.p.c., non richiede che le deduzioni della parte appellante assumano una determinata forma o ricalchino la decisione appellata con diverso contenuto (v. Cass. n. 2143 del 2015).



R.G. n. 20101/2015

5.— Parimenti infondato il secondo motivo di gravame.

Si denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1418, 1344 e 1345 c.c., in relazione all'art. 3 della l. n. 604 del 1966, per avere la sentenza impugnata respinto il reclamo incidentale del lavoratore circa la nullità del licenziamento; si assume che la società avrebbe scientemente e volontariamente inteso sciogliere il rapporto di lavoro con il dipendente senza fare applicazione delle norme di cui alla l. n. 604 del 1966, violando norme imperative o comunque in frode alle medesime.

In realtà la società ha licenziato il **D** ritenendo sussistente un giustificato motivo oggettivo di licenziamento; il fatto che tale giustificato motivo oggettivo eventualmente non sussista non rende il licenziamento medesimo di per sé nullo ma solo ingiustificato, per cui non è ravvisabile né la contrarietà a norme imperative né la frode alla legge.

6.— Con il terzo motivo del ricorso principale si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della l. n. 604 del 1966, in relazione all'art. 1463 e 1464 c.c., per avere la Corte distrettuale ricondotto il licenziamento impugnato, comunque attinente ad un inadempimento riferibile alla sfera volitiva del lavoratore, ad una ipotesi di recesso per giustificato motivo oggettivo che può essere tale solo per fatti sopravvenuti che rendono impossibile la prestazione ma sempre che siano dovuti a condotte del lavoratore non imputabili.

Si evidenzia che, come correttamente ritenuto dal giudice della fase sommaria, la società aveva inteso qualificare come sorretto da giustificato motivo oggettivo "un licenziamento che attiene alla condotta del lavoratore e che, come tale, costituisce ontologicamente un giustificato motivo soggettivo".

Si sottolinea che dalla lettera di recesso risulti evidente come le ragioni di esso siano state rinvenute dalla società in una inadeguatezza del **D** a lui addebitabile, per mancato adeguamento della sua prestazione - nonostante fosse stato sollecitato - alle mutate condizioni di mercato.

La censura è fondata nei sensi di seguito espressi.

La Corte territoriale ha ritenuto configurabile un giustificato motivo oggettivo di licenziamento e lo ha poi dichiarato illegittimo per violazione dell'obbligo di *repechage*; indi, sotto il profilo della tutela applicabile, contrariamente ai giudici di primo grado, ha considerato inapplicabile la reintegrazione nel posto di lavoro

escludendo nel caso concreto la manifesta insussistenza del fatto oggettivo posto a base della risoluzione.

In diritto la Corte di Appello richiama a sostegno talune pronunce di legittimità (in realtà una, e cioè Cass. n. 3250 del 2003, perché per l'altra, Cass. n. 14605 del 2001, l'individuazione appare imprecisa in quanto il precedente citato non è riferibile alla fattispecie in esame) sulla cui base osserva che "l'impossibilità sopravvenuta di resa di una utile prestazione, da parte del lavoratore, è stata in effetti posta a base del recesso aziendale, ricondotto - come astrattamente corretto, allorché venga pretesamene in gioco lo scarso rendimento, indipendente da specifiche violazioni di obblighi contrattuali - alla fattispecie del giustificato motivo oggettivo ex art. 3 l. 604/66".

L'assunto riflette quell'orientamento, eminentemente dottrinale, secondo cui un fatto imputabile al comportamento del lavoratore nell'attuazione del rapporto contrattuale, segnatamente un difetto di intensità della prestazione individuabile come scarso rendimento, sarebbe suscettibile di essere qualificato al tempo stesso sia come giustificato motivo oggettivo sia come notevole inadempimento.

Occorre tuttavia tenere ben definito il confine tra le due ipotesi rispetto alle fattispecie concrete, non essendo consentito, in virtù di un mero atto di auto-qualificazione del datore, invadere l'area del giustificato motivo oggettivo con casi che, pur appartenendo naturalmente all'area della giusta causa o del giustificato motivo soggettivo, non abbiano valenza risolutoria sotto questo aspetto.

In tal senso è indirizzata la giurisprudenza assolutamente prevalente di questa Corte.

Da ultimo Cass. n. 14310 del 2015 ha ancora statuito che "il licenziamento per cosiddetto "scarso rendimento", ... , costituisce un'ipotesi di recesso del datore per notevole inadempimento degli obblighi contrattuali del prestatore, che, a sua volta, si pone come specie della risoluzione per inadempimento, prevista dagli artt. 1453 e segg. cod. civ.. Si osserva infatti che, nel contratto di lavoro subordinato, il lavoratore non si obbliga al raggiungimento di un risultato ma alla messa a disposizione del datore delle proprie energie, nei modi e nei tempi stabiliti, con la conseguenza che il mancato raggiungimento del risultato prefissato non costituisce di per sé inadempimento, giacché si tratta di lavoro subordinato e non dell'obbligazione di compiere un'opera o un servizio (lavoro autonomo). Ove tuttavia, siano individuabili dei parametri per accertare che la prestazione sia eseguita con la diligenza e professionalità medie, proprie delle

pm

R.G. n. 20101/2015

mansioni affidate al lavoratore, il discostamento dai detti parametri può costituire segno o indice di non esatta esecuzione della prestazione (Cass., 20 agosto 1991, n. 8973)."

Sulla medesima linea si pongono innumerevoli altre decisioni: Cass. n. 2291 del 2013; Cass. n. 24361 del 2010; Cass. n. 1632 del 2009; Cass. n. 3876 del 2006; Cass. n. 10303 del 2005; Cass. n. 6747 del 2003; Cass. n. 13194 del 2003; Cass. n. 2448 del 2001.

In realtà la stessa Cass. n. 3250 del 2003, richiamata dalla Corte romana, in motivazione afferma: "orbene, in tema di rendimento lavorativo inferiore al minimo contrattuale, o d'uso, la giurisprudenza della Corte enuncia il principio secondo cui non integra *ex se* l'inesatto adempimento che, a norma dell'art. 1218 c.c., si presume, fino a prova contraria, imputabile a colpa del debitore, dato che, nonostante la previsione di minimi quantitativi, il lavoratore è obbligato a un *facere* e non ad un risultato, e l'inadeguatezza della prestazione resa può essere imputabile alla stessa organizzazione dell'impresa o comunque a fattori non dipendenti dal lavoratore. Conseguentemente, in relazione al cosiddetto scarso rendimento, il datore di lavoro che intenda farlo valere quale giustificato motivo soggettivo di licenziamento, ai sensi dell'alt. 3 l. n. 604 del 1966, non può limitarsi a provare il mancato raggiungimento del risultato atteso ed eventualmente la sua oggettiva esigibilità, ma è onerato della dimostrazione di un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali del lavoratore, quale fatto complesso alla cui valutazione deve concorrere anche l'apprezzamento degli aspetti concreti (Cass. 10 novembre 2000, n. 14605; 19 agosto 2000, n. 11001; 24 maggio 1999, n. 5048; 23 febbraio 1996, n. 1421)".

Vero è che nella medesima sentenza si legge poi: "appare evidente come principi non meno rigorosi debbano presiedere alla valutazione dello scarso rendimento, qualora si intenda attribuire ad esso rilevanza ai fini di un licenziamento per giustificato motivo oggettivo. Siffatta rilevanza, infatti, può essere riconosciuta solo ove cagioni la perdita totale dell'interesse del datore di lavoro alla prestazione, all'esito di un'indagine condotta alla stregua di tutte le circostanze della fattispecie concreta, compreso fra queste il comportamento del datore di lavoro, per accertare se il medesimo, obbligato non solo al pagamento della retribuzione ma anche a predisporre i mezzi per l'esplicazione dell'attività lavorativa, si sia o meno attivato per prevenire o rimuovere situazioni ostative allo svolgimento della prestazione lavorativa". Tuttavia tale inciso, riferito

per

peraltro ad una astratta eventualità, non appare certo idoneo ad alterare la chiara ripartizione tra giustificazioni soggettive od oggettive di licenziamento che, anzi, la sentenza presuppone, tanto più che la stessa è resa in una vicenda in cui la lavoratrice licenziata era affetta da un oggettivo impedimento fisico che la costringeva ad un rendimento inferiore rispetto a quello preteso dall'azienda.

Ancor più di recente questa Corte ha reiteratamente ribadito che "lo scarso rendimento è caratterizzato da colpa del lavoratore", per cui, ove il recesso sia intimato "per scarso rendimento dovuto essenzialmente all'elevato numero di assenze, ma non tali da esaurire il periodo di comporto", il licenziamento si rivela ingiustificato (Cass. n. 16472 del 2015; Cass. n. 16582 del 2015; Cass. n. 17436 del 2015; *contra*: Cass. n. 18678 del 2014).

In definitiva, avuto riguardo alle fattispecie concrete, occorre tenere distinte le ipotesi in cui ci si dolga della condotta del lavoratore cui si addebitano forme di inadempimento rispetto alla prestazione attesa dal datore, comunque ascrivibili alla sfera volitiva del dipendente, dando luogo al licenziamento cd. ontologicamente disciplinare, dai casi riferibili alle ragioni organizzative dell'impresa, che possono anche ravvisarsi in condizioni attinenti alla persona del lavoratore (tra le ultime Cass. n. 12072 del 2015) quali la sopravvenuta inidoneità per infermità fisica, la carcerazione (Cass. n. 12721 del 2009), il ritiro della patente o la sospensione delle autorizzazioni amministrative (Cass. n. 603 del 1996; Cass. n. 7638 del 1996; Cass. n. 6362 del 2000; Cass. n. 13986 del 2000), la mancanza del titolo professionale abilitante (Cass. n. 25073 del 2013), ma sempre che si tratti di circostanze oggettive idonee a determinare la perdita di interesse del datore di lavoro alla prestazione (così anche Cass. n. 3250/2003 cit.) e che siano estranee alla sfera volitiva del soggetto, tali da non poter configurare, nella sostanza, un inadempimento comunque imputabile.

In particolare la sussunzione della fattispecie concreta nell'una piuttosto che nell'altra ipotesi normativa non può essere rimessa alla libera scelta del datore di lavoro, in virtù di un mero atto di qualificazione del recesso, svincolato dalla valutazione della concreta ragione posta a fondamento del licenziamento.

Già questa Corte, in fattispecie simile, ha avuto modo di ribadire che, in tema di licenziamento individuale, deve escludersi la sussistenza di un giustificato motivo oggettivo quando, a di là di ogni eventuale riferimento a ragioni relative all'impresa, il licenziamento è fondato su di un comportamento riconducibile alla sfera volitiva del lavoratore e lesivo dei suoi doveri contrattuali ed esprime

kw

R.G. n. 20101/2015

pertanto un giudizio negativo nei suoi confronti (in termini: Cass. n. 18287 del 2012).

Il principio di diritto trova origine in un precedente della Corte (Cass. n. 326 del 1997) che, dopo aver ricordato come le Sezioni unite (sent. n. 4823 del 1987) -nell'accogliere la c.d. nozione ontologica del licenziamento disciplinare- riconoscano ad esso tale natura ogni volta che sia motivato da un comportamento imputabile, a titolo di colpa (intesa in senso lato), al lavoratore, hanno evidenziato che, alla previsione normativa del giustificato motivo oggettivo, "è strutturalmente estranea l'ipotesi di ragioni inerenti alla attività produttiva, all'organizzazione del lavoro ed al regolare funzionamento di esso le quali non abbiano un fondamento esclusivamente obiettivo, ma dipendano in parte dalla condotta del lavoratore o siano comunque connesse alla sua persona, nel qual caso soccorrono compiutamente le disposizioni in tema di giustificato motivo soggettivo e di giusta causa, così da esaurire la previsione di qualsiasi fatto del lavoratore costituente inadempimento alle obbligazioni nascenti dal contratto o tale, comunque, da alterare l'equilibrio delle prestazioni".

La pronuncia citata ammette che molti dei fatti disciplinarmente rilevanti finiscono per avere una naturale ricaduta sull'attività produttiva, sull'organizzazione del lavoro e sul regolare funzionamento di essa, ma esclude che ci si trovi in presenza di un giustificato motivo di carattere oggettivo nelle ipotesi in cui, al di là di ogni eventuale riferimento a ragioni attinenti all'impresa, il licenziamento sia fondato comunque su un comportamento riconducibile alla sfera volitiva del lavoratore ed insieme lesivo dei suoi doveri contrattuali e manifesti, quindi, un giudizio negativo nei suoi confronti; giudizio che non deve necessariamente investire, poi, le qualità tecniche *stricto sensu*, essendo sufficiente che abbia ad oggetto qualsiasi aspetto dell'attività lavorativa ovvero della personalità del prestatore che, secondo le circostanze del caso, concorra a costituirne il patrimonio professionale.

Tale orientamento che sottrae alla disponibilità del datore la possibilità di qualificare giuridicamente la ragione giustificatrice del licenziamento, a prescindere dalla sostanza di esso, va ancor più condiviso nel vigore della l. n. 92 del 2012 che ha novellato l'art. 18 della l. n. 300 del 1970 nel senso di attribuire alla tutela reintegratoria nell'ambito del licenziamento per giustificato motivo oggettivo un ruolo ancor più residuale di quello assegnato nel licenziamento disciplinare. Sicché, diversamente ragionando, il datore di lavoro con un mero

R.G. n. 20101/2015

atto di autoqualificazione del recesso, ove il medesimo fosse ritenuto insindacabile, potrebbe selezionare *ad libitum* il rischio di una tutela per lui meno gravosa.

Alla stregua delle esposte argomentazioni, la Corte territoriale ha errato nel sussumere nell'ambito di applicabilità dell'art. 3 l. n. 604 del 1966, seconda parte, una fattispecie concreta in cui l'azienda si lamenta della prestazione resa dal D , imputando al medesimo "mancanza di adeguamento alle esigenze (comportamentali, predittive, valutative, ecc.) che la evoluzione del mercato comporta" nonché "mancanza di adeguamento alle attuali esigenze del nostro settore". Che si tratti di un licenziamento "per mancanze" risulta non solo dalla testuale espressione utilizzata nella comunicazione di licenziamento ma anche dal riferimento, pure ivi contenuto, alla circostanza che tale adeguamento era stato "sollecitato" dall'azienda, evidentemente quale prestazione esigibile del dipendente, per cui la ragione del recesso è indubitabilmente ascrivibile al paradigma concettuale del rimprovero per una condotta del lavoratore che questi, pur potendo, non ha colpevolmente tenuto.

Né è sufficiente ad eludere la riconduzione di tali fatti nell'alveo dell'art. 3, l. n. 604 del 1966, prima parte piuttosto che seconda, l'autoreferenziale qualificazione della società come di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, circondata dalle cautele di non voler muovere "contestazioni disciplinari" ovvero dal riferimento alla "impossibilità sopravvenuta all'adempimento della prestazione".

Per quanto innanzi detto l'involucro formale predisposto dall'imprenditore non è idoneo a rimuovere la sostanza soggettiva dell'addebito.

Pertanto, in relazione al motivo così come scrutinato, la sentenza impugnata deve essere cassata onde consentire al giudice del rinvio un nuovo esame in conformità a quanto statuito, anche dal punto di vista delle conseguenze sanzionatorie dell'impugnato licenziamento.

6.— Conclusivamente il ricorso incidentale va dichiarato inammissibile ed il ricorso principale, respinti i primi due motivi e dichiarato assorbito il quarto (espressamente subordinato dal lavoratore al mancato accoglimento di una delle altre censure), deve essere accolto, con cassazione della sentenza impugnata e rinvio al giudice indicato in dispositivo, che provvederà anche alla regolazione delle spese.



R.G. n. 20101/2015

Poiché il ricorso incidentale della società risulta nella specie proposto in data 11 settembre 2015 occorre dare atto della sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13, co. 1 quater, d.P.R. n. 115 del 2002, come modificato dall'art. 1, co. 17, l. n. 228 del 2012.

P.Q.M.

La Corte accoglie il terzo motivo del ricorso principale, rigettati il primo ed il secondo ed assorbito il quarto; dichiara inammissibile il ricorso incidentale; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia, anche per le spese, alla Corte di Appello di Roma in diversa composizione.

Ai sensi dell'art. 13, co. 1 quater, d.P.R. n. 115 del 2002 dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso incidentale a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 15 giugno 2016

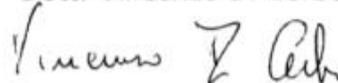
Il consigliere est.

Dott. Fabrizio Amendola



Il Presidente

Dott. Vincenzo Di Cerbo



IL FUNZIONARIO CANCELLERIA

