

**Civile Sent. Sez. L Num. 24619 Anno 2019**

**Presidente: NOBILE VITTORIO**

**Relatore: NEGRI DELLA TORRE PAOLO**

**Data pubblicazione: 02/10/2019**

**SENTENZA**

sul ricorso 15596-2018 proposto da:

DIFFUSIONE TESSILE S.R.L. UNIPERSONALE, in persona  
del legale rappresentante pro tempore, elettivamente  
domiciliata in ROMA, VIA SAN NICOLA DE CESARINI N. 3,  
presso lo studio dell'avvocato LUCA VIANELLO, che la  
rappresenta e difende unitamente agli avvocati BRUNO  
GUIDA, DANIELA LUNEDEI;

**2019**

**1744**

**- ricorrente -**

**contro**

GUARINI SIMONA, elettivamente domiciliata in ROMA,  
VIA P.S. MANCINI, 2, presso lo studio dell'avvocato

MICHELANGELO CAPUA, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato FILIPPO BIOLE';

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 114/2018 della CORTE D'APPELLO di GENOVA, depositata il 27/03/2018 R.G.N. 525/2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 09/05/2019 dal Consigliere Dott. PAOLO NEGRI DELLA TORRE;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ALBERTO CELESTE, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso per quanto di ragione;

uditi gli Avvocati LUCA VIANELLO e DANIELA LUNEDI;

udito l' Avvocato MICHELANGELO CAPUA.

### **Fatti di causa**

1. Con sentenza n. 114/2018, depositata il 27 marzo 2018, la Corte di appello di Genova, accolto il reclamo della lavoratrice, ha dichiarato risolto il rapporto di lavoro intercorso tra Simona Guarini e la Diffusione Tessile S.r.l., condannando quest'ultima al pagamento dell'indennità risarcitoria ex art. 18, comma 5, l. n. 300/1970 nella misura di quindici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto.

2. Esaminati distintamente i fatti che avevano condotto al licenziamento disciplinare (e cioè l'abuso di potere consistito nell'introdurre nel negozio e nel farsi confezionare da una sarta di fiducia un abito identico a un modello in vendita; lo svolgimento telefonico di attività di cartomanzia in orario di lavoro; l'aver messo da parte e occultato capi di abbigliamento e altri oggetti destinati alla vendita; avere indossato capi destinati alla vendita durante l'orario di lavoro; l'essersi ripetutamente assentata dal negozio senza autorizzazione; l'aver ripetutamente rimproverato e mortificato le colleghe alla stessa sottoposte, in qualità di gerente del punto vendita, in particolare non prestando soccorso a una commessa che si era sentita male e anzi rivolgendole offese e costringendo due colleghe, che stavano consumando il pranzo sul tavolo del magazzino, a mangiare su di un cartone appoggiato sul pavimento), la Corte ha rilevato come taluni dei fatti addebitati alla lavoratrice non fossero stati sufficientemente provati e come, in ogni caso, valutati nel loro complesso, non risultassero di tale gravità da giustificare il licenziamento.

3. Avverso detta sentenza ha proposto ricorso per cassazione la Diffusione Tessile S.r.l. Unipersonale, affidandosi a sette motivi, assistiti da memoria, cui ha resistito la Guarini con controricorso.

### **Ragioni della decisione**

1. Con il primo motivo viene dedotta la violazione e falsa applicazione degli artt. 2104, 2105 e 2119 cod. civ., oltre al vizio di cui all'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., per avere la Corte di appello ritenuto che i fatti contestati alla lavoratrice non fossero, valutati nel loro complesso, di gravità tale da giustificare il licenziamento, peraltro senza chiarire in base a quale processo logico-giuridico fosse pervenuta a tale conclusione e senza considerare elementi (quali l'organizzazione aziendale; il ruolo di gerente ricoperto dalla lavoratrice; la pluralità di episodi addebitati; l'intenzionalità della condotta) obiettivamente rilevanti ai fini della necessaria valutazione in concreto della gravità del fatto e del permanere del rapporto fiduciario.

2. Con il secondo viene dedotta dalla ricorrente la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. per avere la Corte omesso di pronunciarsi sulla domanda svolta in via subordinata dalla

società in ordine alla conversione del licenziamento da giusta causa a giustificato motivo soggettivo.

3. Con il terzo motivo, deducendosi la violazione e falsa applicazione degli artt. 1455 cod. civ., 3 l. n. 604/1966 e 215 C.C.N.L. Terziario, oltre al vizio di cui all'art. 360 n. 5, sono riproposte, per il giustificato motivo soggettivo, le stesse censure già svolte con il primo.

4. Con il quarto viene dedotta la nullità della sentenza ex art. 360 n. 4 cod. proc. civ. per avere il giudice di appello reso una motivazione apparente là dove aveva qualificato il licenziamento come sanzione eccessiva.

5. Con il quinto viene dedotto, ai sensi dell'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio e oggetto di discussione fra le parti per avere la Corte trascurato di considerare le mansioni di gerente svolte dalla lavoratrice nel punto vendita di Genova e le maggiori responsabilità connesse a tale ruolo.

6. Con il sesto è nuovamente dedotto il vizio di cui all'art. 360 n. 5 per avere la Corte di appello posto a fondamento della propria decisione dati probatori difformi e inconciliabili rispetto a quelli contenuti negli atti processuali.

7. Con il settimo è infine denunciata la nullità per totale difetto di motivazione in ordine alla mancata ammissione di mezzi istruttori ritualmente richiesti.

8. Ciò posto, si deve anzitutto rilevare l'inammissibilità del sesto motivo.

9. Come già precisato, l'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., come riformulato dall'art. 54 d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito in l. 7 agosto 2012, n. 134, introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia); con la conseguenza che, nel rigoroso rispetto delle previsioni degli artt. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, cod. proc. civ., il ricorrente deve indicare il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua "decisività", fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Sez. U. n. 8053/2014 e successive conformi).

10. A tale "nuovo" modello legale del vizio di cui all'art. 360 n. 5 cod. proc. civ. non si conforma il motivo in esame, atteso che la censura con il medesimo formulata non ha ad oggetto l'omesso esame di un fatto ma una diversa valutazione di talune risultanze probatorie, così da risolversi nella sollecitazione a un difforme apprezzamento di fatto, rispetto a quello del giudice di merito, in contrasto con i compiti e con il ruolo assegnato dall'ordinamento alla Corte di legittimità.

11. E' invero consolidato l'orientamento, per il quale l'omesso esame di un fatto decisivo non può consistere nella difformità dell'apprezzamento dei fatti e delle prove dato dal giudice di merito rispetto a quello preteso dalla parte, spettando solo a detto giudice di individuare le fonti del proprio convincimento, valutare le prove e scegliere, tra le risultanze istruttorie, quelle ritenute idonee a dimostrare i fatti in discussione e dare prevalenza all'uno o all'altro mezzo di prova, salvo i casi tassativamente previsti dalla legge, in cui un valore legale è assegnato alla prova (Cass. n. 16407/2017, fra le molte conformi).

12. Non può egualmente trovare accoglimento il settimo motivo: (a) sia per difetto di dimostrazione in ordine alla decisività delle prove non ammesse (Cass. n. 5654/2017, fra le molte conformi), quale idoneità delle stesse a dimostrare circostanze tali da invalidare, con un giudizio di certezza e non di mera probabilità, l'efficacia delle altre risultanze che hanno determinato il convincimento del giudice e da far venire meno il fondamento della ragione decisoria; (b) sia per le medesime considerazioni già svolte (*sub* 11), a fronte di una sentenza di secondo grado che ha esaminato singolarmente gli episodi e le condotte addebitate alla luce delle dichiarazioni rese nella fase sommaria dalle persone informate sui fatti.

13. Sono invece fondati, e devono essere accolti, il primo e il quinto motivo, da trattarsi congiuntamente in quanto connessi.

14. Al riguardo si deve premettere, secondo consolidato orientamento, che "per stabilire se sussiste la giusta causa di licenziamento con specifico riferimento al requisito della proporzionalità della sanzione occorre accertare in concreto se - in relazione alla qualità del singolo rapporto intercorso tra le parti, alla posizione che in esso abbia avuto il prestatore d'opera e, quindi, alla qualità e al grado del particolare vincolo di fiducia che quel rapporto comportava - la specifica mancanza commessa dal dipendente, considerata e valutata non solo nel suo contenuto obiettivo, ma anche nella sua portata soggettiva, risulti obiettivamente e soggettivamente idonea a ledere in modo irreparabile la fiducia del datore di lavoro" (Cass. n. 12798/2018, fra le più recenti).

15. Nella specie, la sentenza impugnata ha omesso tale specifica e concreta valutazione, esaminando bensì puntualmente e ricostruendo i singoli fatti oggetto di addebito in sede disciplinare, ma concludendo la loro disamina con la mera affermazione, per la quale essi (quanto meno i fatti da ritenersi sufficientemente provati ed effettivamente esistenti) non sarebbero comunque "di tale gravità, nel loro complesso, da giustificare il licenziamento" (cfr. p. 5; cfr. anche pp. 8 e 9 per analoghe conclusioni).

16. In particolare, la sentenza non ha considerato, oltre alla molteplicità dei fatti ascritti, il ruolo svolto dalla Guarini, che era (pacificamente) quello di gerente del punto vendita, e le connesse responsabilità tanto sul piano di un più intenso obbligo di diligenza, come del dovere di comportamenti tali da costituire positivi riferimenti per i propri sottoposti.

17. In tal senso, relativamente alla necessità di valutare la condotta del lavoratore anche alla luce del "disvalore ambientale" che la stessa assume quando, in virtù della posizione professionale rivestita, può assurgere per gli altri dipendenti dell'impresa a modello diseducativo e disincentivante dal rispetto degli obblighi connessi al rapporto di lavoro, si richiama Cass. n. 17208/2002.

18. I restanti motivi secondo, terzo e quarto restano assorbiti.

19. In conclusione, l'impugnata sentenza n. 114/2018 della Corte di appello di Genova deve essere cassata in accoglimento del primo e del quinto motivo e la causa rinviata, anche per le spese del presente giudizio, alla medesima Corte in diversa composizione, la quale, nel procedere a nuova valutazione della giusta causa di licenziamento, si atterrà ai principi di diritto sopra richiamati.

**p.q.m.**

La Corte accoglie il primo e il quinto motivo di ricorso, dichiarato inammissibile il sesto, rigettato il settimo e assorbiti i restanti; cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia, anche per le spese, alla Corte di appello di Genova in diversa composizione.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 9 maggio 2019.

-----