



***Tribunale di Salerno***

***Sezione Lavoro***

Il Tribunale di Salerno, in funzione di giudice del lavoro, nella persona della dott.ssa Michela Doronzo, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 30.09.2021, ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso *ex art.* 1, comma 48, della legge 18 giugno 2012, n. 92, depositato in data 12.03.2020

**da**

**Marianna Delle Gatti**, nata il 18.07.1983 a Eboli, rappresentata e difesa dall'avv. Rita Salzano e dall'avv. Giuseppe Lambiase, giusta procura in atti;

**ricorrente**

**nei confronti di**

**Ortoromi società cooperativa agricola**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Francesco Cesaro, giusta procura in atti;

**resistente**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con ricorso *ex art.* 1, comma 48, della legge n. 92 del 2012, depositato in data 12.03.2020, la ricorrente Marianna Delle Gatti ha impugnato il licenziamento disciplinare intimatogli dalla società datrice di lavoro odierna resistente, con lettera ricevuta il 29.11.2019. Ha dedotto: di aver lavorato presso la società convenuta, come addetta al taglio, dal 12.02.2011 al 29.11.2019, data in cui è stata licenziata per giusta causa; che, in data 21.11.2019, le era stata recapitata una lettera di contestazione disciplinare del seguente tenore: "Ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 7 legge 20 maggio 1970, n. 300, nonché della



*regolamentazione disciplinare collettiva aziendale, Le contestiamo quanto segue: In data odierna, alle ore 09,05 circa ha fumato fuori dall'area riservata ai fumatori e precisamente nel piazzale antistante il parcheggio. Il suo comportamento costituisce grave violazione del CCNL e del regolamento disciplinare aziendale. Ai sensi dell'art. 3 L. 300/1970 (Statuto dei Lavoratori) ha 5 giorni di tempo, dalla data di ricevimento della presente, per fornire le Sue giustificazioni in merito. In mancanza di giustificazioni o qualora le stesse non siano ritenute motivate, Lo scrivente si riserva l'adozione dei provvedimenti del caso ed ogni altra azione consentita.";* che, in risposta alla contestazione detta, ha fornito le proprie giustificazioni, con lettera del 22.11.2019, evidenziando di non aver posto la condotta contestata, e chiedendo di essere ascoltata insieme ai propri rappresentanti sindacali; che, in data 25.11.2019, si è svolto un incontro tra l'azienda e la segreteria della FLAI-CGIL, cui era presente anche lei, e che durante tale incontro si è discusso solo marginalmente, ed in modo incompiuto, della contestazione disciplinare sopra detta; che, ciò malgrado, con lettera del 29.11.2019, la società le ha comunicato il licenziamento per giusta causa, affermando che *"Le giustificazioni da Lei rassegnate con comunicazione del 25.11.2019 e ribadite durante l'audizione personale, alla presenza della rappresentanza sindacale della FLAI CGIL Provinciale, non risultano esaustive e non rispondono alla realtà dei fatti in quanto l'illecito contestato è stato commesso alla presenza di più persone. Il suo comportamento costituisce gravissima violazione del CCNL di riferimento e del regolamento disciplinare aziendale, sottoscritto al momento dell'assunzione ed affisso nelle bacheche aziendali, il quale, tra le cause di applicazione del licenziamento disciplinare, prevede al punto 7 la fattispecie di" inosservanza del divieto di fumare in Azienda, al di fuori dei locali in cui è consentito". Ai sensi della vigente normativa legale e contrattuale, nessun preavviso le deve essere riconosciuto, sicché il rapporto cessa con effetto immediato, contestualmente al ricevimento della presente comunicazione."*

Ciò premesso, ha contestato la legittimità del licenziamento irrogato, eccependone, anzitutto, la natura ritorsiva, in quanto, l'unica effettiva ragione del recesso troverebbe giustificazione nella volontà dell'azienda di eliminare l'unico soggetto legato all'organizzazione sindacale, idoneo a rendere edotti i dipendenti dei loro diritti e dei loro doveri. In via subordinata, ha contestato la proporzionalità tra l'illecito contestato e la sanzione applicata, deducendo che, anche ove fosse stata realmente tenuta la condotta contestata, alla stessa sarebbe potuta conseguire, tutt'al più, la sanzione conservativa dell'ammonizione verbale. Sulla scorta di tali allegazioni, ha quindi rassegnato le seguenti conclusioni: *"in VIA PRICIPALE: Accertare e dichiarare per i motivi di fatto e di diritto suesposti la nullità del licenziamento per cui è causa in quanto discriminatorio ritorsivo e comunque sorretto da motivo illecito determinante, così come intimato, con efficacia dal 29/11/2019, e conseguentemente condannare la ORTOROMI Società Cooperativa agricola, in persona del legale rapp.te p.t., a tutte le conseguenze di legge e cioè alla reintegrazione della RSA nel posto di lavoro ex art. 18 L. n. 300/70 e al conseguente riconoscimento di una indennità risarcitoria pari alla retribuzione*



*maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegra commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto sulla base della busta paga di novembre 2019, pari a € 1.334,11, o a quella diversa, maggiore o minore, che risulterà di giustizia, nonché al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali nonché Voglia la S.V. adottare tutti i provvedimenti che riterrà idonei ed opportuni con ogni conseguenza sanzionatoria previste dall' art. 18 L.300/70;*

*In subordine, accertare e dichiarare per i motivi di fatto e di diritto suesposti la nullità del licenziamento per cui è causa per il mancato rispetto del principio di proporzionalità tra il fatto contestato e la sanzione, e conseguentemente condannare la ORTOROMI Società Cooperativa agricola, in persona del legale rapp.te p.t., a tutte le conseguenze di legge e cioè alla reintegrazione della RSA nel posto di lavoro ex art. 18 L. n. 300/70 e al conseguente riconoscimento di una indennità risarcitoria pari alla retribuzione maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegra commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto sulla base della busta paga di novembre 2019, pari a € 1.334,11, o a quella diversa, maggiore o minore, che risulterà di giustizia, nonché al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali nonché Voglia la S.V. adottare tutti i provvedimenti che riterrà idonei ed opportuni con ogni conseguenza sanzionatoria previste dall'art. 18 L.300/70.*

*Condannare in ogni caso la società convenuta al pagamento di spese, diritti ed onorari di giudizio, oltre spese generali 15%, con attribuzione ai sottoscritti avvocati antistatari.”*

Costituitasi in giudizio, la società resistente ha resistito alle censure mosse da parte ricorrente, ritenendo legittimo e proporzionato il licenziamento intimato e ha, pertanto, chiesto il rigetto della domanda attorea.

Ammessi ed espletati i mezzi istruttori ritenuti indispensabili, dopo un rinvio per la discussione con termine per note fino a dieci giorni prima, all'udienza del 30.09.2021, la causa è stata trattata con le modalità di cui all'art 83 comma 7 lett. h) d.l. 18/2020 e il Giudice si è riservato in ordine alla decisione della controversia.

## **MOTIVI DELLA DECISIONE**

1. Il ricorso è fondato e, pertanto, merita accoglimento.

Come anticipato nella parte espositiva, l'odierna ricorrente ha richiesto, in via principale, l'accertamento della nullità del licenziamento intimatole dalla società datrice di lavoro, deducendone la natura ritorsiva.



Secondo la prospettazione attorea, la società avrebbe, in buona sostanza, trovato un escamotage per eliminarla dal contesto aziendale, perchè unico soggetto legato all'organizzazione sindacale FLAI- GCIL, nonché rappresentante sindacale aziendale di tale organizzazione, in quanto tale idoneo a rendere edotti gli altri dipendenti dei diritti da loro rivendicabili. Il licenziamento rappresenterebbe, in particolare, l'atto conclusivo di una serie continua di condotte vessatorie e ritorsive, intraprese nei suoi confronti, a partire dal momento in cui ella, stanca di dover sopportare ritmi lavorativi troppo serrati, aveva cominciato a rivendicare l'osservanza dei suoi diritti. Tanto aveva fatto esponendosi, sin dall'anno 2017, con i vertici aziendali nel richiedere la riduzione dell'orario di lavoro - che, sin dall'inizio del rapporto si era articolato in non meno di 12/14 ore consecutive per ciascun giorno di lavoro – nonché rivolgendosi al sindacato FLAI-CGIL, cui, poi, si era iscritta solo venti giorni prima del recesso datoriale. Ancora, la lavoratrice ha dedotto che, nonostante l'azienda occupi più di duecento unità, prima di lei, solo un'altra collega, Maria Coniglio, aveva aderito al sindacato sopra detto e che quest'ultima è stata licenziata il 29.01.2020, a distanza di soli pochi mesi dall'iscrizione all'O.S.; che, già prima di confermare la sua iscrizione alla FLAI-CGIL, in virtù delle sue lamentele, era riuscita a ottenere una riduzione dell'orario di lavoro, nei limiti delle 8 ore giornaliere e che altri colleghi, riscontrando la disparità di trattamento rispetto alla sua posizione, le avevano chiesto consigli su come poter tutelare anche loro i loro diritti. In quell'occasione, lei aveva consigliato alle colleghe di fare ciò che aveva fatto lei, ovvero di rivolgersi al Sindacato. Che, a seguito di ciò, la responsabile della produzione, Maria Erra, accusandola di svolgere "proselitismo sindacale", l'aveva più volte minacciata di stare attenta "a come parlava con le altre operaie", ordinando, contestualmente, ai suoi colleghi, sotto minaccia di possibili contestazioni disciplinari, di non rivolgerle più la parola. Da quel momento, era cominciato, quindi, una vera e propria politica di isolamento ai suoi danni, tanto che, le era stato anche imposto un cambio di mansioni, destinandola non più al taglio, bensì alla cernita del prodotto dove non c'è un diretto contatto con gli altri colleghi. Di fronte a tale imposizione, di per sé comportante lo svolgimento, nuovamente, di almeno 12/14 ore di lavoro giornaliere, e alla successiva richiesta di svolgere mansioni ulteriori (come lo smaltimento di rifiuti), ella aveva opposto delle obiezioni, seguite da minacce esplicite da parte della sign.ra Erra e dalla formalizzazione di una contestazione disciplinare (datata 08.08.2019). Infine, aveva deciso di confermare la propria iscrizione al sindacato, aderendovi formalmente in data 09.11.2019, dopo aver ricevuto un'altra contestazione disciplinare, anche questa seguente a sue rivendicazioni legittime legate all'orario di lavoro da osservare. Poi, dal momento della sua nomina ad RSA, avvenuta il 18.11.2019, la responsabile Serra aveva trascorso la sua giornata a controllarla a vista, fissandola con le braccia conserte, in attesa di un eventuale errore da poter comunicare ai vertici aziendali. Era seguita la contestazione disciplinare del 21.11.2019, da cui è derivato il licenziamento oggi impugnato. Ha aggiunto inoltre, che, proprio in data 21.11.2019 l'organizzazione sindacale di cui lei era rappresentante aziendale



aveva richiesto un incontro urgente con i vertici aziendali al fine di discutere delle problematiche aziendali nei confronti dei lavoratori.

Ciò detto, in punto di diritto, va premesso che sussiste la giusta causa di licenziamento ogni qualvolta il lavoratore abbia tenuto una condotta (contraria ai doveri di ufficio) che, per la sua gravità, sia tale da scuotere la fiducia del datore di lavoro e da far ritenere che la continuazione del rapporto sia pregiudizievole agli scopi aziendali. È determinante, in tal senso, la potenziale influenza del comportamento del lavoratore, suscettibile, per le concrete modalità e il contesto di riferimento, di porre in dubbio la futura correttezza dell'adempimento, denotando scarsa inclinazione all'attuazione degli obblighi in conformità a diligenza, buona fede e correttezza. La valutazione della congruità della sanzione espulsiva e, dunque, della sussistenza della giusta causa, spetta al Giudice di merito investito della controversia, il quale sulla base, non di una valutazione astratta dell'addebito, ma di tutti gli aspetti concreti del fatto, deve accertare la possibilità dell'utile prosecuzione del rapporto di lavoro, alla luce della qualificazione della condotta ad opera della contrattazione collettiva, dell'intensità dell'elemento intenzionale, del grado di affidamento richiesto dalle mansioni, delle precedenti modalità di attuazione del rapporto, della durata dello stesso, dell'assenza di pregresse sanzioni, della natura e della tipologia del rapporto medesimo.

Nell'operare tale valutazione il Giudice, poi, non è vincolato dalle previsioni della contrattazione collettiva anche quando si riscontri la astratta corrispondenza del comportamento del lavoratore alla fattispecie tipizzata contrattualmente, occorrendo sempre che la condotta sanzionata sia riconducibile alla nozione legale di giusta causa, tenendo conto della gravità del comportamento in concreto posto in essere del lavoratore, anche sotto il profilo soggettivo della colpa o del dolo. (Cass. 4 marzo 2013, n. 5280; Cass. 16 ottobre 2015, n. 21017; Cass. 25 maggio 2016, n. 10842).

La tipizzazione delle cause di recesso per giusta causa contenuta nella contrattazione collettiva non è vincolante, potendo il catalogo delle ipotesi di giusta causa e di giustificato motivo essere esteso, in relazione a condotte comunque rispondenti al modello di giusta causa o giustificato motivo, ovvero ridotto se tra le previsioni contrattuali ve ne siano alcune non rispondenti al modello legale, dunque nulle per violazione di norma imperativa.

Diversamente, 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 consegue 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. n. 604 del 1966), a meno che non accerti che le parti non avevano inteso escludere, per i casi di maggiore gravità, la possibilità della sanzione espulsiva. (Nella specie, la S.C. ha confermato il licenziamento irrogato ad un dirigente per molestie).



sessuali, perchè non sussumibili, stante la gravità del comportamento posto in essere con abuso di qualità, nelle previsioni contrattuali che disponevano la misura conservativa per i meri atti di molestia, anche sessuale).

Quanto all'eventuale allegazione del lavoratore riguardo al carattere ritorsivo del licenziamento - e quindi alla domanda di accertamento della nullità del provvedimento espulsivo, in quanto fondato su un motivo illecito - si è precisato che, per accordare la tutela che l'ordinamento riconosce a fronte di tale violazione, occorre che l'intento ritorsivo datoriale abbia avuto efficacia determinativa esclusiva della volontà di recedere dal rapporto di lavoro, anche rispetto ad altri fatti rilevanti ai fini della configurazione di una giusta causa o di un giustificato motivo di recesso (Cass. n. 14816 del 2005), dovendosi escludere la necessità di procedere ad un giudizio di comparazione fra le diverse ragioni causative del recesso, ossia quelle riconducibili ad una ritorsione e quelle connesse, oggettivamente, ad altri fattori idonei a giustificare il licenziamento (Cass. n. 5555 del 2011).

L'onere della prova del carattere ritorsivo nel provvedimento adottato dal datore di lavoro grava sul lavoratore e può essere assolto con la dimostrazione di elementi specifici tali da far ritenere con sufficiente certezza l'intento di rappresaglia, dovendo tale intento aver avuto efficacia determinativa esclusiva della volontà del datore di lavoro (cfr. Cass. nn. 10047 del 2004, 18283 del 2010).

Il principio è stato anche di recente ribadito con riferimento al nuovo testo della L. n. 300 del 1970, art. 18, come modificato dalla L. n. 92 del 2012, che ha previsto, ai fini della nullità del licenziamento, la rilevanza del motivo illecito determinante ex art. 1345 c.c., anche non necessariamente unico, il cui carattere determinante può restare escluso dall'esistenza di un giustificato motivo solo ove quest'ultimo risulti non solo allegato dal datore di lavoro, ma anche comprovato e, quindi, tale da poter da solo sorreggere il licenziamento, malgrado il concorrente motivo illecito (Cass. n. 30429 del 2018).

Affinché resti escluso il carattere determinante del motivo illecito ex art. 1345 c.c., non è sufficiente che il datore di lavoro allegi l'esistenza d'un giustificato motivo oggettivo o soggettivo, ma è necessario che quest'ultimo risulti comprovato e che, quindi, possa da solo sorreggere il licenziamento, malgrado il concorrente motivo illecito parimenti emerso all'esito di causa.

Il riscontro della insussistenza del giustificato motivo soggettivo (*rectius* della giusta causa) comporta, nel regime introdotto dalla L. n. 92 del 2012, l'applicazione delle tutele correlate al difetto della causalità giustificativa del licenziamento (art. 18 comma 4 legge 300/1970), mentre per accordare la tutela prevista per il licenziamento nullo (art. 18 comma 1 legge 700/1970), perchè adottato per motivo illecito determinante ex art. 1345 c.c., occorre che il provvedimento espulsivo sia stato determinato esclusivamente



da esso, per cui la nullità deve essere esclusa se con lo stesso concorra un motivo lecito, come una giusta causa (art. 2119 c.c.) o un giustificato motivo (L. n. 604 del 1966, ex art. 3). Il motivo illecito può ritenersi esclusivo e determinante quando il licenziamento non sarebbe stato intimato se esso non ci fosse stato, e quindi deve costituire l'unica effettiva ragione del recesso, indipendentemente dal motivo formalmente addotto. L'esclusività sta a significare che il motivo illecito può concorrere con un motivo lecito, ma solo nel senso che quest'ultimo sia stato formalmente addotto, ma non sussistente nel riscontro giudiziale. Il giudice, una volta riscontrato che il datore di lavoro non abbia assolto gli oneri su di lui gravanti e riguardanti la dimostrazione del giustificato motivo, procede alla verifica delle allegazioni poste a fondamento della domanda del lavoratore di accertamento della nullità per motivo ritorsivo, il cui positivo riscontro giudiziale dà luogo all'applicazione della più ampia e massima tutela prevista dal L. n. 300 del 1970, art. 18, comma 1.

2. In considerazione di quanto appena esposto, deve essere, anzitutto, verificata la sussistenza del fatto contestato alla lavoratrice, nonché la sua rilevanza disciplinare, essendo, l'accertamento della (in)sussistenza della giusta causa di recesso, preliminare, da un punto di vista logico e giuridico, rispetto alla verifica della natura ritorsiva del licenziamento.

Come anticipato, l'odierna ricorrente è stata licenziata in tronco dalla società resistente per aver fumato, in data 21.11.2019, al di fuori dell'area dedicata, e precisamente nel piazzale antistante il parcheggio. (cfr lettera di contestazione e lettera di licenziamento).

In merito a quanto contestatole, ha dedotto che quel giorno si trovava con altri colleghi nell'area fumatori, allorquando, ricevendo una telefonata dal segretario della FLAI-CGIL, Alfredo Bottiglieri, si è allontanata dai colleghi, per avere un po' di privacy durante la telefonata, così distanziandosi di un metro o al massimo due. In buona sostanza, quindi, non è stato negato l'accadimento storico, ossia l'aver, anche solo per un attimo e per pochi metri, lasciato l'area fumatori. Tuttavia, la lavoratrice ha dedotto che la zona fumo, lungi dall'essere una zona ben delimitata, consiste in uno spazio aperto, antistante il parcheggio, e comunque esterno all'edificio della società, che non presenta linee di divisione o demarcazione; che è prassi consolidata che tutti i lavoratori, compresi i dirigenti, non si preoccupino di fumare in quell'area e che mai era stata predisposta una lettera di contestazione disciplinare nei confronti dei trasgressori, né tantomeno mai si era giunti all'adozione di una sanzione disciplinare espulsiva.

A sostegno delle proprie allegazioni ha depositato del materiale fotografico da cui si evince che la c.d. zona fumo altro non è se non una piccola area, immediatamente adiacente al parcheggio, posizionata all'uscita dell'edificio aziendale, coperta da una tettoia. Tanto emerge, peraltro, anche dalle planimetrie depositate in atti dalla società resistente. Sono state, poi, depositate alcune fotografie ritraenti dei soggetti, non meglio identificati, intenti a fumare nel parcheggio antistante l'area fumatori.



Ebbene, va da subito detto che non può porsi in discussione né l'esistenza di tale zona né il fatto che la stessa sia dedicata alla pausa dei dipendenti dediti al fumo, trattandosi di circostanze emerse anche nel corso della prova testimoniale. Il fatto, poi, che la ricorrente abbia in quell'occasione, come probabilmente in altre, fumato al di fuori dell'area dedicata, occupando l'area antistante il parcheggio ovvero il parcheggio stesso, è stato confermato anche dagli informatori ascoltati. (cfr. dichiarazioni di Domenico Sarno e Alfonso Sessa)

Tuttavia, deve ritenersi che, pur risultando la prova dell'accadimento storico contestato, nonché della avvenuta predisposizione da parte della società datrice di lavoro delle zone dedicate alla pausa fumo, il fatto addebito alla ricorrente non assume rilievo disciplinare. Il ché porta a ritenere integrata, quantomeno, l'ipotesi di "insussistenza del fatto contestato" ai sensi dell'art 18 comma 4 legge 300/1970, per come modificato dalla legge 92 del 2012, dovendosi dare continuità all'orientamento granitico della Suprema Corte secondo cui, in tema di licenziamento disciplinare, l'insussistenza del fatto contestato al lavoratore, ai fini della pronuncia reintegratoria, 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.

Invero, è opportuno fare una breve premessa in relazione alle previsioni del CCNL applicato al rapporto, impropriamente adoperate dalla società datrice di lavoro a sostegno del recesso intimato.

Il CCNL cooperative agricole del 2016 dedica alla disciplina aziendale, comprensiva dei diritti e doveri del lavoratore e dei provvedimenti disciplinari, l'art 38. Alla lettera B), specificatamente inerente ai provvedimenti disciplinari, per quanto qui d'interesse, è previsto che *"Le mancanze del lavoratore potranno essere punite, a seconda della loro gravità e della loro recidività con a) ammonizione verbale; b) ammonizione scritta, c) multa non superiore all'importo di tre ore di retribuzione; d) sospensione dal lavoro e dalla retribuzione di un periodo non superiore a tre giorni di effettivo lavoro; e) licenziamento senza preavviso ma con trattamento di fine rapporto"*. È poi esplicitata la graduazione delle sanzioni, prevedendo che, salvo per i casi di maggiore gravità, per i quali è possibile anche l'adozione diretta della multa o della sospensione, l'ammonizione rappresenta la sanzione dovuta per i casi di prima mancanza. Segue, poi, un elenco esemplificativo di condotte punibili mediante una delle sanzioni conservative, tra cui al n. 1) sub 6) la condotta del *"lavoratore che fumi nei locali ove ne è fatto espresso divieto"*. Il licenziamento invece viene riservato alle condotte più gravi, tra cui al n.2) sub 16) *"l'inosservanza del divieto di fumare quando tale infrazione possa provare gravi incidenti alle persone o alle cose"*

Ebbene, considerata la pacifica assenza di precedenti sanzioni disciplinari irrogate nei confronti dell'odierna ricorrente (tali non possono essere le precedenti contestazioni dell'agosto e dell'ottobre del 2019, non seguite da alcuna sanzione), la società, nel decidere di licenziarla in tronco, per avere questa fumato nella





zona antistante il parcheggio, ha, evidentemente, ritenuto integrata la fattispecie di cui al n. 2) sub 16) della contrattazione collettiva o, quantomeno, questa è la disposizione cui ha fatto riferimento nell'adozione della sanzione.

Senonché, in atti non vi è alcuna allegazione e prova in merito alla possibilità che la sua condotta potesse provocare gravi incidenti alle persone o alle cose.

Nel difendersi in giudizio, la società ha argomentato esclusivamente in merito alla necessità di garantire l'igiene e la sicurezza negli ambienti di lavoro e alla possibilità che la società stessa, in quanto operante nell'ambito della produzione alimentare, potesse subire delle sanzioni da parte dell'autorità sanitaria occupata nel controllo del rispetto delle norme igienico sanitarie. A detta della difesa convenuta, se fosse intervenuto in quel momento un controllo sanitario, il fatto che la dipendente era intenta a fumare fuori dai luoghi consentiti avrebbe potuto esporre la società a gravi conseguenze, anche di carattere penale, e finanche al sequestro della merce e alla sua distruzione.

Tali argomentazioni difensive non possono essere condivise, per la semplice ragione che la condotta di cui oggi si discute è stata consumata in un'area che, seppur di proprietà della società - e in quanto tale certamente di pertinenza del complesso aziendale -, è collocata al di fuori dello stabilimento produttivo ed è riservata alla sosta dei veicoli. Anzi, dalle immagini disponibili e dalle planimetrie depositate dalla società, si evince che il parcheggio antistante lo stabilimento, in prossimità del quale la Delle Gatti avrebbe consumato la sigaretta in questione, si trova ad una distanza maggiore dallo stabilimento produttivo rispetto alla c.d. zona fumo, essendo quest'ultima immediatamente adiacente i locali di lavorazione dei prodotti e da questa separata solo per mezzo di una porta. Si tratta, peraltro, di un parcheggio totalmente scoperto e all'aria aperta che, quanto meno per quello che emerso nel corso del processo, non presenta alcun pericolo direttamente collegabile al fumo di sigaretta. Va detto, infatti, che solo il teste Alfonso Sessa ha dichiarato che *“nell'area all'esterno dell'area fumatori vi è materiale infiammabile, in particolare plastica e carta. Preciso che vi è un gruppo elettrogeno all'esterno dell'area fumatori”*. Tuttavia, al di là dell'insufficienza di tali dichiarazioni ai fini della prova della grave pericolosità della condotta, richiesta dal CCNL ai fini del licenziamento, come detto, la società nulla ha dedotto in merito all'esistenza di un tale pericolo, finanche nella lettera di contestazione disciplinare.

D'altra parte, ferma restando l'assenza di allegazione e prova in merito ad un possibile rischio di “gravi incidenti alle persone o alle cose” riconducibile alla condotta serbata dalla lavoratrice, è, altresì, piuttosto difficile immaginare che tale condotta potesse in qualche modo comportare dei rischi per la sicurezza e l'igiene dei prodotti lavorati. Al di là dell'inconferente richiamo alle disposizioni di cui alla legge 283 del 1962 – relative alla composizione dei prodotti, al loro confezionamento, ecc. – è sufficiente rilevare che, per



stessa deduzione della società resistente, ai lavoratori non è vietato in via assoluta di fumare durante l'orario di lavoro ovvero nei momenti di pausa. Dunque, delle due l'una: o è vietato fumare in qualsiasi luogo del complesso aziendale, in quanto ciò potrebbe incidere sull'igiene e sulla sicurezza del lavoro, oppure ciò è consentito, e in tal caso non si comprende perché il fumare nella zona dedicata, immediatamente adiacente ai locali produttivi, è un atto sicuro, mentre farlo nel parcheggio all'aperto antistante lo stabilimento, in una zona quindi ancora più distante, è pericoloso e potrebbe esporre la società a sanzioni dell'autorità sanitaria.

Ebbene, quanto fin qui esposto, non solo esclude la sussumibilità della condotta contestata nella fattispecie di cui all'art 38 n. 2) sub 16) del CCNL ma, permette, altresì, di affermarne la assoluta irrilevanza disciplinare.

Difatti, la corretta interpretazione della disciplina contrattuale, porta ad escludere che la condotta serbata possa essere sussunta, anche solo, nella fattispecie di minore entità punita con la sanzione conservativa dall'art 38 n. 1) sub 6). La previsione contrattuale deve essere interpretata in senso funzionale alla *ratio* sottesa, di modo che le condotte sanzionabili ivi descritte risultino oggettivamente contrarie ai doveri incombenti sul lavoratore e all'interesse dell'azienda all'ordinato svolgimento dell'attività lavorativa. Così inteso, l'obbligo di rispettare il divieto di fumo nei locali aziendali, la cui violazione comporta l'adozione della sanzione disciplinare, va opportunamente circoscritto ai locali per i quali sia stato espressamente stabilito un divieto di fumo, nonché ai luoghi che, per natura o per particolari caratteristiche, siano connessi all'attività lavorativa o presentino comunque dei rischi per le persone o le cose. Tra questi non può certamente ricomprendersi un parcheggio aperto circostante lo stabilimento produttivo, a meno che non risulti provato che, per circostanze particolari, legate all'utilizzo che ne viene fatto, non esistano dei possibili rischi connessi al fumo. In questo senso depono, certamente, anche il dato letterale della norma contrattuale. le parti sociali, nel stabilire la sanzione per la fattispecie dell'inosservanza del divieto di fumo, hanno fatto riferimento ai "locali" ove ne è fatto espresso divieto, laddove, per altre ipotesi (ad es. per il divieto di introduzione di alcolici), hanno utilizzato il termine "stabilimento", evidentemente, per riferirsi all'intero complesso aziendale.

Nella fattispecie concreta, poi, come detto, va valorizzato il fatto che l'area dedicata al fumo è una piccola area coperta, di circa otto metri quadri, che si affaccia proprio sullo spiazzale antistante il parcheggio dove la ricorrente avrebbe fumato la sigaretta contestata, ed è direttamente collegata ai locali interni.

Dunque, pur non potendosi escludere in astratto la possibilità per il datore di lavoro di imporre un divieto di fumo anche in un'area esterna dedicata al posteggio dei veicoli, è quantomeno doveroso che, in tal caso, considerate le caratteristiche proprie dei luoghi, i lavoratori siano messi al corrente dell'esistenza del divieto specifico per quella determinata area.

Firmato Da: DORONZO MICHELA Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 361291523ec3b843eb8af7cd34f3eeaa8



Senonché nel caso di specie l'unico dato accertato è che il regolamento aziendale stabilisce il generale divieto di fumo al di fuori delle aree a ciò deputate. Nel corso dell'istruttoria non è emerso, però, che i lavoratori fossero a conoscenza del divieto di fumare nella zona del parcheggio, anzi dalle dichiarazioni dei colleghi di lavoro della ricorrente, Vetrano Mirko e Domenico Sarno - risultati pienamente attendibili - risulta che fosse prassi quella di fumare anche nella zona immediatamente esterna all'area fumo. A tal proposito, il primo ha dichiarato che all'interno dell'azienda vi è una zona fumatori, quella vicino al parcheggio, ma che non ci sono divieti affissi di non fumare in zone diverse; che, prima del licenziamento della Delle Gatti, gli è capitato di vedere tanti colleghi fumare anche nel parcheggio, compresa la sign.ra Erra, e che solo dopo il licenziamento in questione la situazione è cambiata. Di pari tenore sono le dichiarazioni di Domenico Sarno: anche lui ha riferito che tanti lavoratori fumavano fuori dall'area fumatori, in considerazione delle dimensioni ridotte dell'area in questione, e che non c'era alcun avviso, né in bacheca né altrove, in relazione al divieto di fumo nel parcheggio; che, però, ad un certo punto fu chiesto ai lavoratori (verbalmente) di fumare solo nell'area fumatori, perché venivano trovati per terra mozziconi, ma che, ciò nonostante, si era continuato a fumare nell'area parcheggio. Anche, gli informatori che hanno dichiarato - in modo discordante dai lavoratori - che in azienda vi sono dei cartelli indicanti il divieto di fumo hanno indicato i luoghi dove sono affissi tali divieti nella reception e nell'ingresso dello stabilimento, non già nell'area parcheggio.

Di segno contrario sono solo le dichiarazioni di Maria Erra. Tuttavia, considerato il ruolo rivestito dalla stessa nella vicenda, la piena concordanza delle dichiarazioni rese degli altri testi, nonché i riscontri derivanti dalle fotografie depositate dalla ricorrente - ritraenti soggetti intenti a fumare all'interno dell'area parcheggio - vi sono valide ragioni per dubitare della sua attendibilità.

Alla luce di quanto fin qui esposto, deve, quindi, dichiararsi l'irrelevanza disciplinare della condotta tenuta dalla lavoratrice e, dunque, l'insussistenza del fatto a lei contestato e posto alla base del licenziamento impugnato.

3. Ciò detto, va, altresì, dichiarata la natura ritorsiva del licenziamento, potendo dirsi raggiunta la prova che la scelta datoriale è stata dettata unicamente ed esclusivamente dalla volontà di reagire alle legittime pretese rivendicate dalla lavoratrice nel corso del rapporto, anche a mezzo dell'attività sindacale da lei svolta, volte a contrastare la prassi aziendale consistente nell'imporre ai lavoratori, in modo regolare e continuativo, pesanti orari di lavoro.

Come anticipato, la giurisprudenza di legittimità è costante nell'affermare che la prova in ordine al motivo ritorsivo determinante, il cui onere grava sul lavoratore, può essere fornita anche a mezzo di presunzioni.



Ebbene, nel caso di specie, assumono rilievo determinante una serie di circostanze emerse nel corso del processo, le quali, valutate in modo globale e complessivo, depongono in modo univoco verso la natura ritorsiva del licenziamento oggi in esame. Tra queste spiccano: l'assoluta pretestuosità della contestazione disciplinare formalizzata nei confronti della lavoratrice; la manifesta sproporzionalità della sanzione applicata rispetto, finanche, a quella dell'ammonizione prevista dalla contrattazione collettiva per l'ipotesi della violazione del divieto di fumo; la coincidenza temporale esistente tra la contestazione disciplinare e la richiesta di convocazione di un incontro, in via d'urgenza, inviata, quella stessa mattina, alla società dal sindacato cui era iscritta la lavoratrice; il brevissimo lasso di tempo in cui si sono susseguiti l'iscrizione della lavoratrice al sindacato (09.11.2019), la sua nomina ad RSA (18.11.2019) e l'invio della lettera di contestazione (21.11.2019); l'accertato attivismo della ricorrente a tutela dei diritti suoi e dei colleghi, già in epoca antecedente la sua iscrizione al sindacato, cui era seguito il tentativo della responsabile della produzione di allontanarla dai colleghi; le minacce rivolte dalla responsabile Erra alla ricorrente e agli altri operai.

A proposito di tale ultimo aspetto, vanno valorizzate le risultanze dell'attività istruttoria svolta, nell'ambito della quale le circostanze allegare dalla ricorrente in merito al mancato rispetto da parte della società delle norme contrattuali relative agli orari di lavoro, al tentativo della responsabile Erra di allontanare la Delle Gatti dai colleghi, una volta che lei aveva intrapreso i contatti con l'organizzazione sindacale, e alla avvenuta riduzione dell'orario di lavoro solo di recente, a seguito dell'iscrizione di più operai al sindacato, hanno trovato piena conferma nelle dichiarazioni rese dai colleghi di lavoro e dal Botteghieri.

Vetrano Mirko, dopo aver indicato gli orari di lavoro che osserva attualmente, per un totale di circa sei ore e trenta minuti al giorno, ha dichiarato che prima della sua iscrizione al sindacato, avvenuta all'incirca un anno fa, lavorava per circa quattordici ore al giorno, per sei giorni a settimana, come tutti gli altri lavoratori; che già in passato si era lamentato degli orari di lavoro con i vari responsabili succedutisi nel tempo, ma che tali lamentele non aveva sortito effetto. Ha poi specificato che la "regolarizzazione" della sua posizione è avvenuta solo a seguito di un incontro sindacale, avvenuto nell'estate del 2020, in cui si era discusso dell'indicazione in busta paga di ore di straordinario inferiori a quelle lavorate e dell'indicazione nei medesimi prospetti di giorni di permessi non retribuiti mai goduti.

Quanto alla ricorrente, ha riferito di aver lavorato con lei dal 2017 al 2018, quando ella si occupava della cernita e, che in quel periodo la sign. Erra, gli si avvicinò mentre era intento al lavoro e gli disse che doveva parlare solo di lavoro con la ricorrente. Ha poi detto di ricordare che la Delle Gatti si era iscritta al sindacato nel 2017- 2018 e che prima di lei non vi erano altri iscritti.



In senso conforme, Domenico Sarno, all'epoca dei fatti adibito alla stessa linea di produzione della ricorrente, ha affermato che solo a partire da settembre 2020, a seguito di una riunione sindacale, l'azienda aveva cominciato a rispettare l'orario contrattuale di sei ore e quaranta, seppur solo per gli iscritti al sindacato, e che in precedenza lui, come anche la ricorrente, svolgevano turni di otto o dieci ore di media. Ha detto di ricordare che la Delle Gatti era stata la prima a iscriversi al sindacato e che, per questa ragione, l'azienda coltivava una certa ostilità nei suoi confronti, tanto che minacciava gli altri lavoratori, lui compreso, di fargli passare guai (ossia di fargli recapitare una lettera di contestazione) se avessero parlato con lei; che più volte aveva sentito la responsabile Erra intimare alla Delle Gatti di non parlare con le altre operaie; che vari iscritti al sindacato gli hanno riferito di essere stati minacciati di licenziamento per la loro iscrizione e di aver ricevuto la promessa di ottenere benefici in caso di cancellazione dal sindacato stesso. Ha poi riferito di ricordare che prima di essere licenziata la Delle Gatti aveva subito un cambio di mansioni, passando al reparto cernita, dove vi è molta distanza tra una linea e l'altra e, quindi, è meno facile e frequente il contatto tra colleghi.

Infine, il teste Alfredo Botteghieri, segretario del sindacato FLAI, dopo aver premesso che prima dell'iscrizione della Delle Gatti, avvenuta nel 2019, il sindacato non era presente in azienda, ha riferito che il sindacato riceve le lamentele dei lavoratori – iscritti e non iscritti - a causa dell'orario di lavoro troppo gravoso ed eccessivo.

Unica ad aver riferito fatti diversi è la responsabile della produzione Maria Erra, la quale ha negato di aver minacciato la ricorrente e di aver detto ad altri operai di non rivolgere parola alla Delle Gatti. Ha, poi, dichiarato che da quanto lei lavora per l'azienda, da circa cinque anni, l'orario di lavoro degli operai si articola su turni di sei ore e trenta minuti, salvo casi eccezionali in cui viene richiesto lo svolgimento di un paio d'ore di straordinario. Tuttavia, come anticipato, la teste è persa totalmente inattendibile.

L'istruttoria svolta ha consentito, quindi, di accertare che già dagli anni 2017 – 2018, l'azienda aveva cominciato a tenere i primi comportamenti ostili nei confronti della ricorrente (tant'è vero che il teste Vetrano crede che la ricorrente fosse già iscritta al sindacato all'epoca), in risposta al fatto che ella aveva iniziato ad opporsi all'osservanza degli orari di lavoro imposti dall'azienda, ben eccedenti l'orario contrattualmente previsto, e aveva intrapreso i primi contatti con il sindacato. Di qui il cambio di mansioni, le minacce rivolte alla ricorrente e ai suoi colleghi, l'adozione di diverse contestazioni disciplinari nei suoi confronti (mai seguite da sanzioni). Ciò nonostante, la lavoratrice non cede alle minacce aziendali e continua a rivendicare i suoi diritti, fino a decidere di iscriversi al sindacato, con cui aveva già in passato avuto contatti, e di assumere la qualifica di RSA. Soli pochi giorni dopo arriva il licenziamento.



Tali elementi, unitamente a quelli già in precedenza evidenziati depongono per la natura ritorsiva del licenziamento intimato nei confronti della ricorrente, dovendosi, pertanto, ritenere che, a fronte della pretestuosa e solo formale contestazione disciplinare mossa, l'unico reale motivo che ha determinato il recesso datoriale è da individuarsi nella volontà dell'azienda di liberarsi della dipendente che per prima aveva rivendicato i propri diritti, rivolgendosi all'organizzazione sindacale e che, nel corso degli anni, aveva dimostrato di poter influenzare gli altri colleghi.

4. Ne deriva la tutela prevista dall'art 18 comma 1 legge 300/1970, per cui, previa dichiarazione della nullità del licenziamento, la società resistente deve essere condannata a reintegrare la ricorrente nel posto di lavoro, nonché a corrisponderle un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto (pari ad euro 1.334,11) maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, e al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali per il medesimo periodo.
5. La statuizione sulle spese di lite segue la soccombenza e, pertanto, la società resistente deve essere condannata al pagamento delle spese sostenute dalla ricorrente.

Nella liquidazione si tiene conto dei valori previsti dalle tabelle allegate al d.m. 55 del 2014 in relazione alla tipologia di causa (procedimento in materia di lavoro), al valore della controversia (indeterminabile scaglione euro 26.000 – 52.000) ed alle fasi in cui si è articolata l'attività difensiva espletata nel presente giudizio (e quindi con fase istruttoria). Va inoltre liquidata una somma pari al 15% del compenso totale per la prestazione a titolo di rimborso spese forfetarie (art. 2 d.m. 55/14).

### P Q M

Il Tribunale di Salerno, in composizione monocratica ed in funzione di giudice del lavoro, pronunciando sul ricorso *ex lege* n. 92 del 2012, depositato il da **Marianna Delle Gatti** (proc. n. 1678/2020 R.G.), ogni contraria domanda, eccezione e difesa respinte, così provvede:

**accoglie** il ricorso e, per l'effetto: **dichiara** la nullità del licenziamento impugnato; **condanna** la società resistente a reintegrare la ricorrente nel posto di lavoro, nonché a corrisponderle un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto (pari ad euro 1.334,11) maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, e al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali per il medesimo periodo;



**condanna** la resistente al pagamento delle spese processuali sostenute dalla ricorrente, che liquida in € 8.000,00 oltre rimborso forfetario delle spese nella misura del 15% del compenso, i.v.a. e c.p.a. come per legge, con distrazione a favore dei procuratori dichiaratisi antistatari.

Così deciso in Salerno, *05 ottobre 2021*

**Il Giudice**

Michela Doronzo

