

SENTENZA N. 880/17

Repubblica Italiana  
In nome del Popolo Italiano  
Corte d'appello di Firenze  
Sezione Lavoro

Dr. Giovanni Bronzini  
Dr. Fausto Nisticò  
Dr. Simonetta Liscio

Presidente  
Consigliere rel.

nella causa iscritta al n. 540 /2017 r.g.c. discussa e decisa all'udienza del 7 settembre 2017

Da

(Avv. Francois, Ferradini)

Contro

(Avv. Colzi)

ha pronunciato

Sentenza ex l. n. 92/2012

Svolgimento del processo e motivi della decisione

Con distinti motivi dei quali si dirà nel prosieguo e nei limiti della loro rilevanza ai fini della decisione, [redacted] appella la sentenza del Tribunale di Lucca 26 aprile 2017 che, confermando l'ordinanza conclusiva della fase sommaria, ha ritenuto legittimo il licenziamento comminato da [redacted] previa contestazione disciplinare.

L'appellata si è costituita nel grado ed ha chiesto il rigetto dell'impugnazione.

L'appello è fondato nei limiti di cui *infra*.

Il lavoratore è stato licenziato sulla base di una contestazione disciplinare che per comodità di esposizione qui si riporta: " a seguito di indagini effettuate dalla nostra società, è emerso che Lei, senza aver in alcun modo mai avvisato i competenti organi aziendali, ha da tempo avviato una Sua autonoma attività professionale di progettazione, arredamento, desing di interni, consulenza, rendering 3D, ecc. pubblicizzandola sul sito [www.\[redacted\].it](http://www.[redacted].it). Infatti il Suo nome e cognome compaiono nelle "keywords" del codice HTML delle pagine di suddetto sito internet. Tale dominio, che risulta essere di proprietà del Suo collega [redacted], è riconducibile all'attività svolta dallo studio SB di [redacted], con sede in [redacted] via [redacted] n. [redacted]. Nella sezione "progetti" del sito internet dello studio SB - [www.\[redacted\].com](http://www.[redacted].com) - nella sottosezione "negozi" compaiono due progetti di rendering relativi a stabilimenti del Gruppo [redacted]

Da successive ricerche effettuate è emerso che lo studio SB di [redacted] partita I.V.A. 01182240505 - è stato utilizzato come fornitore della [redacted] p.a. ottenendo liquidazione di 5 fatture tra il 2008 ed il 2012 per un importo complessivo di € 25.614,16.

Nella sezione "portfolio" del sito dello studio AC Project di [redacted] suo collega di lavoro, compare anche il sito sopra menzionato [www.alexandreasing.it](http://www.alexandreasing.it).

La sede della [redacted] risulta corrispondente a quella dello studio SB di [redacted] cioè Ponsacco via di [redacted].

Per quanto riguarda gli appuntamenti, mentre lo studio AC Project indica per i contatti telefonici il numero di telefono 348/9122454 riconducibile al suo Collega di lavoro [redacted] per quanto riguarda la Alexandre Desing (evidente unione dei nomi Alessandro e Andrea) vengono indicati i numeri di telefono del signor [redacted] (...) che quello di "Alessandro" ([redacted]) che corrisponde al suo numero aziendale [redacted]. E' altresì da notare, sempre nella sezione "contatti" della Alexandre desing, come venga riportato un orario di apertura dello Studio in evidente contrasto con il Suo orario lavorativo presso lo studio [redacted] cioè 9.00 - 12,45 e 15.00 - 19.00. Nella sezione "Desing" del sito [www.alexandreasing.it](http://www.alexandreasing.it), viene riportato testualmente "il nostro staff è composto da architetti, interior desing, Web desing, Fhashion Desing e consulenti di vario genere".

La contestazione in parte riportata, quindi, conclude per l'esercizio di una attività professionale autonoma in una con [redacted] ed in collaborazione con lo studio SB di [redacted] e sottolinea la scorrettezza della collaborazione medesima con un fornitore aziendale (studio SB) al quale egli aveva, nella sua qualità, autorizzato il pagamento di una fattura nel 2010. In definitiva viene contestato di aver assunto la doppia veste di dipendente Sofidel e collaboratore dello studio S.B.

La lettura della lettera di incolpazione consente subito di isolare le ragioni disciplinari contestate al [redacted] ed individuarle nell'aver dato inizio ad una attività libero professionale unitamente ad altro dipendente ([redacted]) senza rendere edotto il datore di lavoro ed utilizzando a tal fine uno studio (2B) già fornitore di [redacted] (tale ultima circostanza avendo provocato un potenziale conflitto di interessi). La motivazione del recesso (doc. n. 10 di parte ricorrente in primo grado) [redacted] la contestazione disciplinare, disattese le giustificazioni.

E' noto come la contestazione disciplinare assolve allo scopo di garantire al lavoratore una esauriente e specifica enunciazione dei fatti ritenuti rilevanti dal datore di lavoro, al fine di consentire una difesa appropriata e consapevole. E' noto anche che il potere datoriale si esaurisce nella enunciazione dei fatti e nella loro qualificazione disciplinare, nel senso che è onere del datore non solo esporre le circostanze [redacted] ma anche costruire la fattispecie ("hai rifiutato di eseguire un ordine e quindi ti contesto l'insubordinazione"); e nel senso che in tal modo rimangono fissati i confini del potere medesimo, non potendo il datore adottare a [redacted] provvedimento conservativo od espulsivo se non sulla base dei dati di fatto e della fattispecie

disciplinare che ha costruito (c.d. immutabilità della motivazione).

Applicando tali principi al caso di specie, si ha subito modo di rilevare come il Tribunale, sia nella fase sommaria che in quella di cognizione, abbia preso in considerazione elementi di fatto estranei alla contestazione disciplinare ed in particolare l'uso di mezzi aziendali per lo svolgimento di attività privata e lo svolgimento di quest'ultima durante l'orario di lavoro. Ed infatti, nessuna delle due circostanze di cui ora si è detto risulta espressa nella contestazione disciplinare e valorizzata dal datore di lavoro al fine di costruire la fattispecie rispetto alla quale il lavoratore è stato chiamato a rendere le sue giustificazioni.

E' vero che implicitamente si legge nella contestazione che l'appellante aveva indicato quale recapito delle sua diversa attività il numero di cellulare aziendale di [redacted] ed è vero che egli aveva comunicato pubblicamente (tramite sito internet) la possibilità di essere contattato durante l'orario di lavoro, così come è rimasto ampiamente provato che egli avesse posto in essere l'attività privata di cui si discute (lo comprovano alcune oggettive circostanze di significato univoco, quale la mail inviata a [redacted] ed alla quale ha fatto riferimento in primo giudice); ma è altrettanto vero che tali fatti, seppure enunciati fra le righe, non hanno formato oggetto di incolpazione, perché quanto [redacted] ha contestato al dipendente, quando, cioè, ha tirato le fila dopo l'enunciazione [redacted] fatti, è il mero esercizio di una attività professionale tenuta nascosta e per di più mediante la collaborazione con un fornitore che ha dato contenuto alla incolpazione. Di questo e non di altro, dunque, l'appellante è tenuto a rispondere sul piano disciplinare.

Né, a tale proposito, vale eccepire che [redacted] si sia giustificato su tutto, compresi fatti non contestati o che nel costituirsi in giudizio il datore di lavoro abbia valorizzato anche circostanze diverse da quelle esposte nelle "conclusioni" della contestazione; ed infatti, ciò che conta non è come siano andate effettivamente le cose, bensì se sia o meno ragione di licenziamento il fatto valorizzato dal datore di lavoro a fini disciplinari, esclusa, quindi, ogni possibile rilevanza di fatti non oggetto di contestazione. Ed è noto come i termini della fattispecie disciplinare debbano essere fissati con la contestazione formale, senza alcuna possibilità di farlo nel corso del giudizio.

Si ha, pertanto, che le osservazioni sviluppate dall'appellante nel primo motivo d'appello debbano essere condivise dal Collegio, di tal che deve ritenersi che la questione sia accertare se l'aver intrapreso una diversa attività libero professionale (appoggiandola allo studio SB) sia comportamento legittimante la massima delle sanzioni disciplinari.

Occorre, pertanto, muovere da una assorbente considerazione: e cioè che nulla vieta al dipendente di svolgere un'altra attività lavorativa purchè non sia incompatibile per ragioni di tempo di lavoro o di concorrenza in danno del datore. Nel caso di specie la prima ragione di compatibilità, come si è

visto, non è stata ragione di contestazione disciplinare e la seconda è stata qualificata dal datore di lavoro come potenzialmente in conflitto di interessi. Tuttavia non è dato cogliere il contenuto di tale ipotetico conflitto di interessi. Piliero, infatti, ha certamente utilizzato lo studio SB quale riferimento per la sua attività (le motivazioni della sentenza di primo grado sul punto sono del tutto condivisibili in considerazione degli elementi oggettivi che lo hanno dimostrato), tuttavia non sono emersi elementi che concretamente configurino alcun conflitto di interessi, se si considera che i rapporti fra ~~\_\_\_\_\_~~ SB risalgono al 2010 e che nessuna circostanza è stata dedotta al fine di dimostrare quale pregiudizio potesse derivare dal mero fatto di svolgere una attività libero professionale "appoggiandosi" ad uno studio con il quale cinque anni prima il datore aveva avuto rapporti commerciali.

Ne consegue che la sola circostanza di non aver edotto il datore di lavoro dell'esercizio di una attività libero professionale, indimostrato il conflitto di interessi, non costituisce né giusta causa né giustificato motivo di licenziamento, in considerazione della modesta rilevanza disciplinare del comportamento, avuto riguardo all'obbligo di fedeltà. Perciò il licenziamento è illegittimo.

Il comportamento del ~~\_\_\_\_\_~~, tuttavia, ha senz'altro rilevanza disciplinare e questo consente di ritenere la sussistenza del fatto. Si è trattato di un comportamento scorretto sotto il profilo dell'art. 1175 c.c. avuto riguardo all'obbligo di fedeltà che imponeva di rendere edotto il datore di lavoro dell'attività intrapresa. ~~\_\_\_\_\_~~ comportamento, però, non è riconducibile ad alcuna delle esplicite previsioni disciplinari di cui al CCNL ed in tal modo trova applicazione la mera tutela risarcitoria di cui al comma 5 dell'art. 18 l. n. 300/1970 come modificata dall'art. 1, comma 42, l. n. 92/2012. Tenuto conto dell'anzianità di servizio e delle dimensioni aziendali, ma, in negativo, delle modalità di concreto esercizio dell'attività contestata al lavoratore (ancorché estranee alla fattispecie, ma rilevanti ai fini della valutazione risarcitoria, quali lo svolgimento di tale attività anche durante l'orario di lavoro ed utilizzando mezzi aziendali o l'aver segnalato come recapito per il lavoro libero professionale il numero di telefono aziendale), la Corte ritiene soddisfacente un risarcimento nella misura contenuta di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto.

Per completezza motivazionale, infine, il Collegio ritiene di dover senz'altro escludere ogni profilo di ritorsività (costruita dall'appellante sulla base dei rapporti con l'altro dipendente ~~\_\_\_\_\_~~ legittimamente licenziato), tenuto conto della sussistenza del fatto rilevante ai fini disciplinari per come più su si è detto: tale circostanza preclude il configurarsi di un motivo illecito, unico e determinante.

La parziale reciproca soccombenza (dell'appellante sulle richieste in via principale) consiglia la compensazione per ½ delle spese di lite di entrambi i gradi. La residua metà va posta a carico del datore di lavoro che ha posto in essere un recesso illegittimo.

P.Q.M.

In riforma della sentenza di primo grado, dichiara illegittimo il licenziamento e dichiara risolto il rapporto di lavoro alla data di quest'ultimo. Condanna [redacted] s.p.a. a corrispondere all'appellante una indennità pari a dodici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, con rivalutazione ed interessi dalla data del recesso. Compensa per ½ le spese di entrambi i gradi e pone a carico di [redacted] s.p.a. la residua metà che liquida nella somma complessiva di € 5.000,00 oltre spese generali ed accessori di legge.

Firenze 7 settembre 2017

Il consigliere estensore

Il Presidente

*g. monzini*

CORTE D'APPELLO DI FIRENZE

Depositato in cancelleria oggi

15.9.17

Il Cancelliere Giudiziale  
Stefano Manzi