

L'obbligo di collaborazione non può ricomprendere la pretesa di omertà verso comportamenti illeciti datoriali

di
Mario Meucci

1. Sul lavoratore gravano doveri di sola collaborazione tecnica ad una corretta gestione aziendale

La Cassazione, nella recentissima sentenza n. 14249 dell'8 luglio 2015, ha riaffermato principi espressi in precedenti decisioni¹, tanto da strutturare così un orientamento consolidato al riguardo.

La fattispecie decisa concerneva un ricorso presentato alla Suprema corte da una società di autolinee, teso a contestare la sentenza di appello che aveva dichiarato illegittimi - con le conseguenze della reintegra ex art. 18 Stat. lav. - i licenziamenti disposti sul presupposto che la denuncia all'autorità giudiziaria da parte dei lavoratori sostenitori dell'utilizzo da parte aziendale di fogli firmati in bianco (quali pseudo ricevute, depositate nel giudizio di merito dai ricorrenti in fotocopia, di pagamento di competenze arretrate da essi rivendicate) costituisse condotta diffamatoria e calunniosa tale da incrinare irrimediabilmente il rapporto fiduciario tra le parti.

La Cassazione, nel rigettare il ricorso aziendale, ha affermato che:

«se l'azienda non ha elementi che smentiscano il lavoratore e/o che ne dimostrino un intento calunnioso nel presentare una denuncia od un esposto all'A.G., deve astenersi dal licenziarlo, non potendosi configurare come giusta causa la mera denuncia di fatti illeciti commessi dal datore di lavoro, salvo che ne risulti il carattere calunnioso e/o diffamatorio. Ne deriva che il mero presentare un esposto o una denuncia all'A.G. non viola i doveri di diligenza, di subordinazione o di fedeltà (artt. 2104 e 2105 c.c.); quest'ultimo, in particolare, deve intendersi come divieto di abuso di posizione mediante condotte concorrenziali e/o violazioni di segreti produttivi e non già di segreti tout court, non meglio specificati.

Cosa diversa, invece, è una precipua volontà di danneggiare il proprio datore di lavoro mediante false accuse.

Ma è pur sempre necessario, ai sensi dell'art. 5 legge n. 604/66, che risulti dimostrata la mala fede del lavoratore, cioè un suo intento calunnioso e/o diffamatorio (cfr. Cass. n. 6501/2013), il che nella vicenda in esame non può ritenersi insito neppure nell'archiviazione dell'esposto-querela presentato dagli odierni controricorrenti, la quale - secondo quel che si legge nell'impugnata sentenza - è stata motivata soltanto dall'insufficienza di elementi di accusa e dalla non configurabilità del delitto di falsità ideologica in scrittura privata (in realtà, la corretta ipotesi accusatoria sarebbe stata di falsità materiale in scrittura privata), pur avendo il c.t. del PM evidenziato che le ricevute esibite in giudizio dalla società ricorrente - e che i lavoratori avevano contestato assumendo che contenevano delle false aggiunte in relazione alle imputazioni di pagamento e alla date - presentavano delle incongruenze».

I principi di diritto che ne conseguono sono così riassumibili:

- va escluso in punto di diritto che il denunciare od esporre all'A.G. fatti potenzialmente rilevanti in sede penale sia comportamento extralavorativo comunque idoneo a ledere irrimediabilmente il vincolo fiduciario tra lavoratore e datore di lavoro, sia perché si tratta di condotta lecita e certamente non contraria ai doveri civili (è addirittura penalmente doverosa nelle ipotesi di obbligo di denuncia o di referto: cfr. artt. 361 e ss. c.p.), sia perché il rapporto fiduciario in questione concerne l'affidamento del datore di lavoro sulle capacità del dipendente di adempiere l'obbligazione lavorativa e non già sulla sua capacità di condividere segreti non funzionali alle esigenze produttive e/o commerciali dell'impresa;

¹ Cfr. Cass., sez. lav., n. 519 del 16 gennaio 2001, in *Foro it.* 2001, I, 862; Cass., sez. lav. n. 6501 del 14 marzo 2013.

- il lavoratore che produca in una controversia di lavoro copia di atti aziendali riguardanti direttamente la propria posizione lavorativa non viene meno ai doveri di fedeltà di cui all'art. 2105 c.c.; infatti, da un lato la corretta applicazione della normativa processuale in materia è idonea a impedire una vera e propria divulgazione della documentazione aziendale, dall'altro, in ogni caso, al diritto di difesa deve riconoscersi prevalenza rispetto alle eventuali esigenze di riservatezza dell'azienda;

- a maggior ragione, dunque, il lavoratore può produrre tali documenti a corredo di un esposto o di una denuncia penale, dovendo precostituirsi la dimostrazione di aver agito con cognizione di causa per evitare rischi di incriminazione per calunnia, a tal fine potendo non rivelarsi sufficiente la mera indicazione all'A.G. dell'esistenza dei documenti medesimi affinché provveda ad acquisirli (nel frattempo potrebbero venire distrutti od occultati).

Va aggiunto che il licenziamento disposto a seguito di denuncia, esposto o ricorso all'autorità giudiziaria per la valutazione o la repressione di comportamenti datoriali illeciti o ritenuti fondatamente tali, in quanto ritorsivo, viene dichiarato nullo dall'orientamento consolidato della giurisprudenza, con la conseguenza della reintegrazione nel posto di lavoro ex art. 18 Stat. lav. Le stesse modifiche peggiorative apportate al precitato art. 18 dalla legge Fornero, prima, e dal cd. Jobs act dopo, non influiscono sul diritto alla reintegra nel posto di lavoro del licenziato per ritorsione o rappresaglia, in quanto anche la riscrittura deteriore dell'art. 18 contempla la reintegrazione quale sanzione dei provvedimenti discriminatori, cioè viziati da motivo illecito, ai sensi del combinato disposto dell'art. 1418 c.c., comma 2, artt. 1345 e 1324 c.c. Per cui quando tale reazione datoriale sia il motivo unico e determinante del recesso (con onere della dimostrazione a carico del lavoratore), il licenziamento è affetto da nullità con applicazione conseguente dell'art. 3 della legge n. 108/1990, afferente al licenziamento discriminatorio, le cui disposizioni (art. 4, l. n. 604 e art. 15 Stat. lav.) sono state ritenute, tramite interpretazione estensiva, applicabili anche ai recessi determinati, in maniera esclusiva, dal motivo illecito della ritorsione o rappresaglia, idoneo ad atteggiare la reazione datoriale come arbitraria, ingiusta e "vendicativa" (cfr. Cass. 23/8/2003 n. 12349; Cass. 11/10/2012 n. 17329, Cass. 17/1/2013 n. 1136).

2. Le precedenti sentenze n. 519/2001 e n. 6501/2013

Alla strutturazione di questi principi e dell'orientamento sopra evidenziato hanno contribuito, con indubbia incisività, le precedenti decisioni di Cass., sez. lav., n. 519 del 16 gennaio 2001 (rel. Lamorgese) e di Cass, sez. lav., 14 marzo 2013 n. 6501 (rel. Manna).

La prima delle due - che confermò le pregevoli considerazioni di Trib. Trani 29.7.1999 n. 659, Pres. ed est. Pica, Dragonetti c. Elite s.r.l., inedita a quanto consta - giunse a statuire che: *«L'obbligo di fedeltà di cui all'art. 2105 cod. civ. – riferibile soltanto alle notizie “attinenti all'organizzazione e ai metodi di produzione industriale”, e non estensibile sino a comprendere nel divieto anche notizie inerenti agli aspetti amministrativi e commerciali della vita dell'impresa - e quelli ad esso collegati di correttezza e buona fede, devono essere funzionali soltanto in relazione ad una attività “lecita” dell'imprenditore, non potendosi di certo richiedere al lavoratore la osservanza di detti obblighi, nell'ambito del dovere di collaborazione con l'imprenditore, anche quando quest'ultimo intenda perseguire interessi che non siano leciti, quale appunto quello di evadere il fisco occultando le vendite delle merci prodotte. Tale obbligo non può, infatti, essere configurato nel senso più ampio di fedele dedizione del lavoratore al perseguimento degli interessi dell'imprenditore, sì da imporre al primo l'obbligo di astenersi da qualsiasi comportamento che possa essere in contrasto con quegli interessi. Ne consegue che, nel caso di specie, è legittimo e non sanzionabile il comportamento del lavoratore che abbia consegnato alla guardia di finanza fotocopia della distinta della spedizione di merci vendute a terzi senza la relativa documentazione fiscale, in quanto esercizio di un diritto soggettivo pubblico di denuncia di un fatto penalmente*

rilevante, a salvaguardia di un interesse pubblico, qual è quello che ogni cittadino adempia al carico tributario cui è tenuto in ragione della propria capacità contributiva, interesse che è avvertito nell'opinione pubblica in un contesto in cui l'evasione fiscale è notoriamente elevata, almeno in alcune categorie di contribuenti, tanto che il combatterla rientra tra le linee programmatiche di ogni Governo della Repubblica».

La seconda delle pre-menzionate sentenze, cioè Cass. n. 6501 del 2013, dichiarò illegittimo, perché privo di giusta causa e giustificato motivo, il licenziamento di un lavoratore che, assieme a cinque colleghi, aveva denunciato con un esposto alla magistratura presunte irregolarità che sarebbero state commesse dalla società di cui era dipendente in relazione a un appalto per la manutenzione di semafori. La suprema Corte, accogliendo pienamente in via definitiva il suo ricorso, ribaltò la precedente sentenza della Corte di Appello che aveva invece dato torto al lavoratore. Nel rivolgersi alla Procura, l'uomo aveva allegato all'esposto documenti aziendali senza avere informato i superiori. L'azienda lo aveva quindi licenziato, sostenendo che con questo suo comportamento aveva diffamato la società.

In questa sentenza la Cassazione si premura di spiegare come il dovere di fedeltà previsto dal Codice civile non possa diventare "dovere di omertà", contrariamente a quanto preteso dall'impresa. La sezione lavoro della Suprema Corte, conseguentemente, annullò con rinvio la sentenza con cui i giudici d'appello di Napoli avevano, erroneamente, confermato la sentenza di primo grado legittimante il licenziamento del lavoratore. E rese la seguente motivazione: *«Non costituisce giusta causa o giustificato motivo di licenziamento l'aver il dipendente reso noto all'autorità giudiziaria fatti di potenziale rilevanza penale accaduti presso l'azienda in cui lavora né l'averlo fatto senza averne previamente informato i superiori gerarchici, sempre che non risulti il carattere calunnioso della denuncia o dell'esposto».* Non costituisce giusta causa di licenziamento neanche - precisò la Cassazione - *«l'aver allegato alla denuncia o all'esposto documenti aziendali».* Dunque - spiegarono i giudici della Suprema Corte - *«se l'azienda non ha elementi che smentiscano il lavoratore e/o che ne dimostrino un intento calunnioso nel presentare una denuncia o un esposto all'autorità giudiziaria, deve astenersi dal licenziarlo, non potendosi configurare come giusta causa la mera denuncia di fatti illeciti commessi in azienda ancor prima che essi siano oggetto di deliberazione in sede giurisdizionale: diversamente, si correrebbe il rischio di scivolare verso non voluti, ma impliciti, riconoscimenti di una sorta di "dovere di omertà" che ovviamente non può trovare la benché minima cittadinanza nel nostro ordinamento».* Ciò significa - proseguì la Cassazione nella sentenza 6501 del 14 marzo 2013 - che *«non può nemmeno lontanamente ipotizzarsi che rientri tra i doveri del prestatore di lavoro il tacere anche fatti illeciti (da un punto di vista penale, civile o amministrativo) che egli veda accadere intorno a sé in azienda».* Cosa diversa, naturalmente, è *«la precipua volontà di danneggiare il proprio datore di lavoro»*, ma è *«pur sempre necessario che risulti dimostrata la mala fede del lavoratore»*, evenienza che nella vicenda in esame *«non può ritenersi insita neppure nell'eventuale archiviazione del suo esposto»*, anche perché *«le ragioni di una archiviazione possono essere innumerevoli e non necessariamente implicanti dolo da parte del denunciante».*

3. L'avallo fornito dai lavoratori alla maturazione nei datori di una distorta concezione fiduciaria

L'intervento della magistratura nell'affermazione dei precitati, civilissimi principi - peraltro occasionati da saltuarie sentenze rese in situazioni "limite" in cui il datore licenzia il dipendente, ritenendo che il suo rifiuto a sottostare disciplinatamente alla condizione di suddito integri una lesione del rapporto fiduciario e/o del dovere d'obbedienza - non sarebbe necessario se a corroborare l'errata concezione datoriale non concorresse un deprecabile aspetto del comportamento dei cittadini-prestatori di lavoro nell'impresa, sul quale desideriamo intrattenerci.

Intendiamo riferirci alla constatazione secondo cui i prestatori di lavoro - ai vari livelli di

collaborazione e di responsabilità - tendono, una volta inseriti nell'impresa ed in ragione dello *status* di subordinazione e delle limitazioni reali o supposte a tale *status* riconducibili, a dismettere i loro doveri di *cives* dello Stato. Di rado liberamente, e più spesso perché in azienda si sono create le condizioni psicologiche e materiali ostili all'attivazione dei propri diritti di cittadinanza, i prestatori di lavoro subordinato brillano per dimenticanza (a danno della collettività) di quei doveri individuali dei quali la nostra Costituzione - sempre più relegata a foglio impunemente lacerato e vilipeso - ha caratterizzato ciascun membro della comunità, nel momento in cui, all'art. 2, gli ha richiesto «...l'adempimento dei doveri di solidarietà politica, economica e sociale», in senso specifico ed in senso lato, in congiunzione inscindibile con l'impegno dello Stato a «riconoscergli e garantirgli i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali (impresa inclusa, n.d.r.) ove si svolge la sua personalità».

4. Scusabili fraintendimenti e abbandono volontario dei principi etici

Non vi sarebbe infatti un grosso bisogno, a valle della gestione aziendale, di controllori o garanti operativamente rispondenti al pubblico potere (giudiziario nella specie) se gli stessi prestatori di lavoro a monte ed in seno alle aziende operassero in direzione della prevenzione di eventuali illeciti o comunque nell'ottica etica della correttezza gestionale interna ed esternamente rilevante, confortati dalla consapevolezza che ciò che può essere legittimamente da essi preteso in ragione di un rapporto di lavoro è una collaborazione tecnica (quantunque improntata a diligenza specifica) e non una dedizione assoluta, assorbente, acritica e totalizzante, tale - se del caso e patologicamente - da confondersi (con) o sconfinare nell'omertà. A titolo esemplificativo, nel campo della gestione dei diritti e delle aspettative dei lavoratori, la Direzione del Personale (ed i suoi funzionari) dovrebbe atteggiarsi ad organo (imparziale) di magistratura interna, non già ad appendice ossequiente ed attuativa di direttive (eventualmente) clientelari e/o del tutto atecniche di una Presidenza o Direzione Generale compromessa con i poteri politici od economici e sollecitata esternamente da *lobbies* di varia natura o configurazione. Analogo discorso vale per gli Uffici tecnici delle Direzioni Bilancio, per quelli preposti alla concessione dei fidi e dei crediti, ecc.

Varie sono le ragioni per cui il prestatore di lavoro, a livello direttivo più che ai livelli inferiori, chiude un occhio (o tutti e due) in certe occasioni, sopravvalutando il diffuso convincimento che - in disgraziata ipotesi - sarà chiamato a rispondere agli organi preposti esclusivamente il rappresentante legale dell'impresa e sottovalutando correlativamente quel principio giuridico per cui la responsabilità penale è personale e si estende a chi tecnicamente ha cooperato a maturare «incaute» decisioni (e la memoria corre ai dirigenti della ex Montedison, prima, ed ai collaboratori del D.G. Ventriglia al Banco di Napoli, poi, a carico dei quali furono, a suo tempo, intentate azioni di responsabilità). Quando poi non si assiste addirittura alla “beffa” posta in essere dai difensori del legale rappresentante - per sminuirne le imputazioni - col prospettare al magistrato inquirente tesi di atecnicismo dell'esponente di vertice, onde scaricare sul collaboratore professionalmente qualificato la responsabilità di aver taciuto, mal rappresentato o parzialmente omesso rilevanti aspetti o situazioni per una valutazione altrimenti obiettiva e per una decisione consequenzialmente corretta (il caso non è affatto teorico: basta por mente alle vicende giudiziarie - o scorrerne gli atti - relative ad amministratori o presidenti di società e finanziarie, coinvolti in dissesti a danno dei privati e della finanza pubblica).

Tra i motivi dell'oggettiva collaborazione del prestatore di lavoro nei confronti della «cultura della trasgressione», stanno primariamente le sue caratteristiche da Don Abbondio per necessità indiscutibilmente esistenziali (conservazione dell'occupazione, non emarginazione) ma, talaltra, valutazioni del tutto prosaicamente egoistiche ed amorali (progredire più di altri nella carriera, partecipare alla spartizione di benefici premianti connivenza, disponibilità, docilità e simili). Quanto sopra favorito dal versare in un contesto che un autorevole studioso scomparso individuò come

quello «del trovarsi in un'epoca caratterizzata dalla separazione del potere da un'etica che ne giustifichi l'esercizio. Così vi è una frenetica esaltazione del pragmatismo e della realpolitik...Insomma viene praticata una specie di etica della "non etica", il cui vuoto di valori viene pienamente avvertito dalle nuove generazioni. E' naturale che in questo panorama ci si dedichi intensamente alla prassi che Foucault individua con i verbi "sorvegliare e punire". Correlativamente il consenso viene perseguito facendo ricorso ad un fiorente uso degli strumenti di coercizione: dai privilegi agli adepti, alle ricompense agli arresi, dalle censure a chi resiste ai premi a chi s'adeguа»².

5. Vizi e distorsioni di una totalizzante concezione fiduciaria

Spesso la collaborazione del prestatore alle trasgressioni ed inadempienze datoriali risulta, tuttavia, forzata in ragione di un malinteso senso del dovere di obbedienza, alla luce del quale il rifiuto o la resistenza alle disposizioni (illegittime) gli appaiono suscettibili di infrangere quella fiducia, il cui venire meno legittima la risoluzione del rapporto per giusta causa ex art. 2119 c.c.

Senza intento alcuno di voler accrescere la casistica degli atti di insubordinazione in azienda, ma nell'ottica di assolvere ad una funzione educativa e di consapevolizzazione, va detto che il prestatore di lavoro è - per dovere civico - tenuto e giuridicamente legittimato a disattendere prescrizioni datoriali aggiranti o elusive di normative legali (fiscali, previdenziali, valutarie, ecc.) o volte a dar corpo ad atti gestionali contrastanti con i principi etico-giuridici della correttezza ed imparzialità. In tali evenienze i lavoratori - accentuatamente coloro che operano in posizioni di responsabilità - debbono riscoprire ed esaltare i loro convincimenti morali ed il loro ruolo di cittadini della più ampia (e più elevata, nella scala dei valori) comunità statale, legittimati a porre in sottordine - per l'occasione - la loro condizione di prestatori di lavoro subordinato cui sono stati sospinti e nella quale versano, eminentemente per necessità di sopperire agli indifferibili bisogni economici, piuttosto che per scelta libera e finalizzata alla realizzazione delle loro aspirazioni spirituali e professionali.

Certo è che, fintanto che si mantiene viva e si rinsalda - a danno dell'educazione civica, del senso morale e del progredire delle acquisizioni a favore dei diritti della personalità - quella concezione, imperante (con sottili puntualizzazioni per i soli addetti ai lavori), secondo la quale per effetto di un lavoro subordinato si dilaterrebbero sul lavoratore non i soli obblighi di cooperazione tecnica e professionale finalizzati all'adempimento corretto, diligente e leale dell'oggetto del contratto ma indefiniti ed aprioristicamente indeterminabili obblighi di fare e di astenersi dal fare, riconducibili ad una amplissima ed equivoca nozione di «fedeltà» o «fiduciarità», risultano veramente esigue le possibilità che il prestatore di lavoro possa evitare di far violenza alla propria dignità ed al tempo stesso concorrere ed impegnarsi, senza rischi troppo elevati, nell'opera civilmente e socialmente meritoria di favorire il conseguimento dell'obbiettivo della correttezza e trasparenza gestionale.

Anche se nessun benpensante potrebbe negare, in teoria, la liceità della resistenza o dell'avversione del prestatore ad avallare (con il proprio apporto professionale) comportamenti datoriali disdicevoli o illegittimi per contrarietà a norme imperative, contrattuali o gestionali interne autolimitative (nell'ottica della prevenzione, da parte dei gestori pro-tempore, di abusi nell'esercizio di privati poteri), la deliberata cappa di silenzio calata sopra questa categoria di diritti di "obiezione di coscienza" ha fatto radicare e rigogliosamente crescere nell'animo dei prestatori di lavoro l'erroneo ed immobilizzante convincimento di poter incorrere in atti di insubordinazione così come, correlativamente, nel datore di lavoro privato o pubblico ha preso consistenza, a dismisura, il presunto diritto di poter pretendere dal lavoratore la dedizione del "socio in affari".

Ne esce confermata, a conclusione, quale primaria responsabile del "supinismo" del prestatore in

² Così A. Cessari, in *Riv. it. dir. lav.* 1983, I,417, nota 30.

azienda, quella malintesa concezione “fiduciaria” - coltivata per comodità datoriale e da esso totalitariamente intesa - rea di aver fatto ritenere, erroneamente, che le legittime iniziative di reazione del prestatore di lavoro fossero «*irreversibilmente vulnerative della fiducia che il datore di lavoro deve costantemente poter riporre nel proprio dipendente che è il presupposto della permanenza del rapporto tra di essi intercorrente*». Principio, va detto con chiarezza, ricorrente solo nei confronti di atti datorialmente corretti ed ineccepibili - legittimanti obblighi contrattuali di adempimento da parte del lavoratore - e che, invece, pacificamente non si attaglia alle reazioni o ai rifiuti del prestatore di collaborare al compimento di atti aziendali non contemplati dal contratto ovvero disdicevoli e *contra legem*³ .

³ In tal senso, Cass. 8 giugno 1999 n. 5643, in *Not. giur. lav.* 1999, 613; in *Giust. civ.* 2000,I, 1095, nt. M. Mocella.