

Enrico Maria Terenzio

IL DIRITTO DI CRITICA DEL PRESTATORE
DI LAVORO SUBORDINATO:
UN DIFFICILE EQUILIBRIO TRA GARANZIE COSTITUZIONALI
E OBBLIGHI CONTRATTUALI

Estratto dalla
Rivista Giuridica del Lavoro
e della Previdenza Sociale
Anno LXI - 2010 - 1 – Giurisprudenza

I

TRIBUNALE ASCOLI PICENO, 11 maggio 2009, ord. – Est. Pucci – G. R.
c. T. Spa.

Lavoro subordinato – Diritto di critica nei confronti del datore di lavoro – Uso di espressioni esagerate e inopportune – Rivendicazione del ruolo sindacale – Licenziamento per giustificato motivo soggettivo – Illegittimità – Insussistenza dell'intento di arrecare danno al datore di lavoro e all'attività produttiva.

II

TRIBUNALE ASCOLI PICENO, 3 luglio 2009, ord. – Est. Boeri – T. Spa
c. G. R.

Lavoro subordinato – Diritto di critica nei confronti del datore di lavoro – Uso di espressioni esagerate e inopportune – Rivendicazione del ruolo sindacale – Licenziamento per giustificato motivo soggettivo – Illegittimità – Insussistenza dell'intento di arrecare danno al datore di lavoro e all'attività produttiva – Pertinenza delle espressioni utilizzate ai temi oggetto di critica.

Nell'esercizio del diritto di critica, allorché le espressioni utilizzate siano esagerate e inopportune, non giustificano l'irrogazione del licenziamento, se sono inserite in un contesto di rivendicazioni sindacali e della dignità degli stessi lavoratori e se non emerge alcuna volontà di arrecare danno al datore di lavoro e all'attività produttiva. (1)

Nell'esercizio del diritto di critica nei rapporti politici o sindacali, laddove sono ammessi anche toni aspri e di disapprovazione, l'abuso è configurabile qualora le espressioni utilizzate non siano pertinenti ai temi oggetto di critica ed esulino da finalità di interesse collettivo, trasmodando nell'attacco personale e nella pura contumelia, volta a screditare il destinatario della critica per una sua pretesa indegnità o inadeguatezza personale, piuttosto che per i suoi programmi o le sue azioni, finendo per lederne il diritto all'integrità morale. (2)

(*) Il testo della sentenza è pubblicato in www.ediesseonline.it/riviste/rgl

(1-2) IL DIRITTO DI CRITICA DEL PRESTATORE DI LAVORO SUBORDINATO:
UN DIFFICILE EQUILIBRIO TRA GARANZIE COSTITUZIONALI
E OBBLIGHI CONTRATTUALI

Le ordinanze in commento, che vanno necessariamente lette congiuntamente, integrandosi a vicenda, hanno, sia in fase cautelare che di reclamo, accertato e dichiarato l'illegittimità del licenziamento per giustificato motivo soggettivo, che era stato irrogato a un membro della Rsu di una nota azienda italiana, per avere costui, all'esito di un incontro sindacale, cui aveva partecipato anche il presidente in persona, scritto e pubblicizzato una lettera indirizzata a quest'ultimo, ove lo rimproverava di essersi comportato in modo irrispettoso verso due suoi colleghi, dimostrando di essere una persona «arrogante e superficiale».

Tali accuse venivano rivolte con toni accesi e con espressioni irrispettose, posto che, per richiamare il presidente all'umiltà e alla pari dignità di tutti gli essere umani, gli ricordava che sarebbe morto anche lui e il suo corpo avrebbe subito le stesse sorti della decomposizione organica, al pari tutti gli altri uomini, a prescindere dalla posizione economica e sociale rivestita in vita.

Secondo l'azienda tale comportamento avrebbe integrato gli estremi di un notevole inadempimento, tanto da determinare l'irrogazione della massima sanzione espulsiva con preavviso, per il contenuto asseritamente minaccioso e ingiurioso del predetto scritto ai danni del presidente.

Come noto, il diritto di critica costituisce una forma di manifestazione del pensiero, garantita dall'art. 21 Cost. a tutti gli individui, che va però temperata con gli altri diritti della persona costituzionalmente tutelati.

Non a caso, la giurisprudenza di legittimità già da tempo aveva tracciato dei precisi limiti al diritto di cronaca giornalistica, affermando che il diritto di diffondere attraverso la stampa notizie e commenti, sancito in linea di principio nell'art. 21 Cost., deve rispondere fondamentalmente a tre criteri: quello dell'utilità sociale dell'informazione; della verità oggettiva o anche soltanto putativa purché, in quest'ultimo caso, frutto di un serio e diligente lavoro di ricerca dei fatti esposti; della forma «civile» dell'esposizione dei fatti e della loro valutazione, che non deve eccedere lo scopo informativo da conseguire, scadendo nel preconcetto intento denigratorio, che come tale finisce per ledere la libertà delle persone (V. Cass. 18 ottobre 1984, n. 5259, in *Foro it.*, 1984, I, 2711, e in *Giust. civ.*, 1985, I, p. 335, con note di M. Dogliotti, *La Cassazione e i giornalisti: cronaca, critica e diritti della persona*, e di Ulisse, *Note sui limiti della responsabilità civile del giornalista*).

Se è vero che i predetti principi valgono per la cronaca giornalistica è altrettanto vero, però, che l'esercizio del diritto di critica del lavoratore subordinato finisce per assumere una peculiarità sua propria, dettata sia dal rapporto contrattuale che lega l'autore al destinatario delle critiche, normalmente il datore di lavoro e/o il superiore gerarchico, sia dal fatto che la critica appare una forma di manifestazione del pensiero diversa dalla cronaca giornalistica.

Quanto al primo aspetto, e cioè al rapporto contrattuale, è innegabile che si debba tenere conto degli obblighi derivanti dallo stesso in capo al prestatore di lavoro: primo fra tutti l'obbligo di fedeltà, sancito dall'art. 2105 cod. civ.

La giurisprudenza, secondo un consolidato orientamento (V., tra le molte: Cass. 14 giugno 2004, n. 11220, in *Mass. giur. lav.*, 2004, pp. 813 ss., con nota di V. Nuzzo, *Diritto di Critica del dipendente e presunta violazione del vincolo di fiducia*; Cass. 16 gennaio 2001, n. 519, in *Riv. it. dir. lav.*, 2001, II, p. 453, con nota di Di Paola; Cass. 16 maggio 1998, n. 4952, in *Mass. giur. lav.*, 1998, p. 663; Cass. 3 novembre 1995, n. 11437, in *Foro it.*, I, 1995, p. 3425; Cass. 5 dicembre 1990, n. 11657, in *Riv. it. dir. lav.*, 1991, II, p. 828, con nota di Proia, *Doveri preparatori della prestazione ed obbligo positivo di fedeltà*), interpreta l'art. 2105 cod. civ. nel senso di porre, a carico del lavoratore subordinato, un generico obbligo di fedeltà, che non si esaurirebbe nel solo rispetto delle condotte negative ivi espressamente previste, ma si tradurrebbe in un generico obbligo di comportarsi lealmente verso il proprio datore di lavoro, astenendosi da qualsiasi condotta anche solo potenzialmente pregiudizievole, in ossequio dei principi di correttezza e buona fede, di cui agli artt. 1175 e 1375 cod. civ. (V. Cass. 16 gennaio 1988, n. 299, in *Foro it.*, 1990, I, 990, con nota di Marimpietri, *La categoria giurisprudenziale della fedeltà aziendale*).

La lettura estensiva dell'obbligo di fedeltà, fornita dalla giurisprudenza, non trova, però, puntuale riscontro nella dottrina che, ricostruendolo come obbligo accessorio di protezione di un interesse dell'imprenditore, rispetto a quello principale relativo alla prestazione di lavoro (V. E. Ghera, *Diritto del lavoro*, Cacucci, Bari, 2006, pp. 86 ss.; F. Carinci, R. De Luca Tamajo, P. Tosi, T. Treu, *Diritto del lavoro, Il rapporto di lavoro subordinato*, Utet, Torino, 1999, pp. 241 ss.; *contra* M. Persiani, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, Padova, 1966, il quale afferma che la violazione dell'obbligo di fedeltà si traduce sempre nella violazione dell'obbligazione principale, essendo strumentale alla realizzazione di questa), tende a restringerlo ai soli obblighi astensivi tipici ivi previsti, posto che la rubrica della norma non sarebbe conforme al suo contenuto (Vedi G. F. Mancini, *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1957, p. 87) e la struttura del rapporto contrattuale patrimoniale nel quale si inserisce mal si concilia con un concetto vago di fedeltà, che finirebbe, invece, per aggravare oltre modo la posizione debitoria del prestatore (Vedi G. Ghezzi, U. Romagnoli, *Il rapporto di lavoro*, Zanichelli, Bologna, 1995, p. 139).

All'obbligo di fedeltà fa da contrappeso l'art. 1 Stat. lav., che, come noto, sancisce il diritto di ogni lavoratore di manifestare liberamente il proprio pensiero sul posto di lavoro, nel rispetto dei principi della costituzione e delle norme dello Statuto stesso.

Ora, il richiamo ai principi costituzionali evoca immediatamente sia il rispetto della dignità umana di cui all'art. 2 Cost., sia il libero esercizio dell'iniziativa economica privata ex art. 41, comma 1, Cost., di cui, però, l'art. 1 Stat. lav. finisce per costituire un limite, secondo quanto previsto dall'art. 41, comma 2, Cost., a mente del quale l'iniziativa economica non può svolgersi in contrasto con la sicurezza, la libertà e la dignità umana [Vedi S. Fois, *Sub art. 1*, in U. Prosperetti (diretto da), *Commentario dello Statuto dei lavoratori*, Giuffrè, Milano, 1975, pp. 35 ss.; v. anche G. Pera, *Commento allo Statuto dei lavoratori*, Cedam, Padova, 1972, pp. 10 ss.; G. Giugni, *Sub art. 1*, in G. Giugni (a cura di), *Lo Statuto dei lavoratori. Commentario*, Giuffrè, Milano, 1979, pp. 4 ss.].

Quanto al secondo aspetto, la critica, rispetto al diritto di cronaca, oltre a consistere in un giudizio soggettivo (V. Cass. pen., 14 aprile 2000, n. 7499, in *Riv. pen.*,

2000, p. 1157, secondo la quale potrebbe addirittura non basarsi su circostanze oggettive, per essere frutto di un'interpretazione personale dei fatti) può rivestire molteplici funzioni: da quella rivendicativa, convertendosi in uno strumento di pressione al pari dello sciopero, per il conseguimento di obiettivi collettivi, a quella di denuncia, allorché uno o più lavoratori diffondano all'esterno informazioni interne dell'impresa, relative a presunte disfunzioni e/o irregolarità, al fine di farle cessare (V. Cass. 16 maggio 1998, n. 4952, in q. *Riv.*, 1999, II, pp. 465 ss., con nota di Aimo, *Appunti sul diritto di critica del lavoratore*).

L'esigenza di contemperare gli opposti diritti e interessi, come sopra sommariamente tracciati, ha portato la giurisprudenza a elaborare dei criteri guida e/o limiti – mutuandoli dal diritto di cronaca – sulla scorta dei quali verificare, caso per caso, la legittimità dell'esercizio del diritto di critica da parte del prestatore di lavoro subordinato (V., in particolare: Cass. 25 febbraio 1986, n. 1173, in *Foro it.*, 1986, I, p. 1878, con nota di O. Mazzotta, *Diritto di critica e contratto di lavoro*, la quale ha tracciato il cd «decalogo» del buon lavoratore).

In quell'occasione, la Suprema Corte aveva anche svolto alcune considerazioni preliminari, affermando che il diritto di esprimere liberamente il proprio pensiero in forma critica non può, di per sé, legittimare la lesione dei beni costituzionalmente garantiti, almeno che non sia giustificata dall'esigenza di soddisfare interessi pari a quello del bene leso, ben potendo, gli obblighi di collaborazione, fedeltà e subordinazione, incombenti sul lavoratore, autorizzarne l'ingerenza nelle modalità di esercizio dell'attività imprenditoriale, tutte le volte che questa incida sulle condizioni di vita e di lavoro dei prestatori di lavoro (V. Cass. 25 febbraio 1986, n. 1173, cit.).

Inoltre, veniva, altresì, affermata la necessità di valutare alcuni elementi fondamentali per verificare l'eventuale liceità o meno della critica nell'ambito del rapporto di lavoro, e cioè: se vi fosse un'effettiva lesione della reputazione dal datore di lavoro e/o dei dirigenti preposti, attraverso l'uso di espressioni offensive e denigratorie, cd. continenza formale; se le accuse fossero state rivolte per il perseguimento di interessi giuridicamente rilevanti e le modalità di diffusione fossero ragionevolmente adeguate alle esigenze di tutela dei predetti interessi, cd. criterio della pertinenza e/o dello scopo sociale; se i fatti addebitati con la critica fossero più o meno veri, cd. continenza sostanziale, e, infine, se, una volta valutato il contesto lavorativo, la condotta dell'autore delle critiche fosse tale, sotto il profilo oggettivo e soggettivo, da ledere il requisito della fiducia, ai fini della prosecuzione del rapporto (V. Cass. 25 febbraio 1986, n. 1173, cit.).

In particolare, con riferimento al limite cd. della pertinenza, la giurisprudenza ha altresì precisato che la finalità e l'oggetto delle critiche non devono travalicare l'area dell'interesse sociale e/o degli interessi contrapposti, trasmodando nella critica personale, con mere finalità lesive e denigratorie (V. Cass. 25 febbraio 1986, n. 1173, cit.; conf. tra le tante: Cass. 4 luglio 1997, n. 6041, in *Foro it.*, 1997, p. 1813; Cass. 7 febbraio 1996, n. 982, in *Giur. it.*, 1997, I, p. 658; Cass. 22 gennaio 1996, n. 465, in *Foro it.*, 1996, I, p. 493).

Per la verità, il cd. scopo sociale della critica e/o pertinenza della stessa a un interesse costituzionalmente qualificato ha condotto una parte della giurisprudenza a ritenere che si trattasse di una sorta di esimente, per l'autore della critica, dalla eventuale violazione dei limiti di continenza sia formale che sostanziale (V., tra le molte: Trib.

Frosinone, 8 ottobre 1986, in *Foro it.*, 1987, I, 948; Pret. di Palermo, 1° dicembre 1991, in *Riv. crit. dir. lav.*, 1992, p. 245).

Al riguardo, si è, però, osservato che la finalità sociale non può legittimare l'autore della critica ad affermare fatti inveritieri e/o a utilizzare espressioni offensive che travalichino i limiti della correttezza formale, potendo, al più, il criterio della pertinenza, attenuare il rigore del limite della continenza formale, ammettendosi espressioni anche astrattamente offensive se giustificate dal contesto in cui vengono proferite (V. Cass. 16 maggio 1998, n. 4952, in q. *Riv.*, cit., e in *Mass. giur. lav.*, 1998, pp. 663 ss., con nota di L. Failla, *Diritto di Critica e Rapporto di lavoro: un'importante presa di posizione della Corte di Cassazione*, secondo il quale la necessità di esprimere le opinioni e la personale interpretazione dei fatti potrebbe per l'appunto giustificare espressioni non del tutto formalmente corrette).

In sostanza, rispetto alla pronuncia chiave del 1986 di cui si è detto, la Corte Suprema ha progressivamente attenuato la rigidità dei limiti originariamente tracciati, sia valorizzando la natura precipua della critica che, rispetto alla cronaca giornalistica, si atteggia come una manifestazione del pensiero che può essere resa anche con toni concitati e sgraditi al destinatario, sia funzionalizzandola a uno scopo costituzionalmente garantito, come quello delle rivendicazioni sindacali (V. Cass. 22 gennaio 1996, n. 465, in *Foro it.*, 1996, I, pp. 493 ss.; Cass. 16 maggio 1998, n. 4952, in q. *Riv.*, cit., con nota di Aimo, pp. 467 ss.).

Ciò non esclude, però, che i fatti oggetto dell'esercizio del diritto di critica debbano essere sempre veri e il relativo onere probatorio gravare sull'autore (Sulla legittimità della giusta causa di licenziamento in caso di divulgazione, da parte del dipendente, di notizie lesive dell'immagine aziendale, che travalicano la verità oggettiva: v. Cass. 21 maggio 2007, n. 11740, in *Mass. giur. lav.*, 2007, pp. 785 ss., con nota di G. Franza, *Veri e falsi limiti al diritto di critica del lavoratore*, ove si critica l'impostazione giurisprudenziale che individua nel criterio di pertinenza a uno scopo sociale e/o sindacale una scriminante alla eventuale violazione della continenza formale e/o sostanziale; ma anche: Cass. pen., 15 luglio 1997, n. 8848, in *Giust. pen.*, 1998, II, p. 336, secondo la quale è sempre necessaria la prova rigorosa dei fatti che vengono addebitati; nonché: Cass. 10 dicembre 2008, n. 29008, in www.treccani.it/Portale/sitoldiritto, con nota di G. Martire).

Di tal che, una volta rispettato il limite della continenza sostanziale sulla veridicità dei fatti criticati, essendo, come visto, un criterio assorbente rispetto a ogni ulteriore valutazione, il discrimine giudiziale sulla legittimità o meno delle critiche si gioca essenzialmente sul terreno della forma, su quello della pertinenza a un interesse costituzionalmente tutelato e sull'idoneità della condotta contestatrice a minare in modo irrimediabile il vincolo fiduciario, intercorrente nel rapporto di lavoro.

Sul punto, la giurisprudenza di legittimità ha affermato che proferire espressioni ingiuriose nei confronti del proprio superiore gerarchico ben può costituire una giusta causa e/o un giustificato motivo soggettivo di licenziamento, integrando gli estremi della grave insubordinazione, a nulla rilevando le abitudini lessicali, nella specie il turpiloquio, invalse nella compagine aziendale, dovendo il giudice del merito valutare sempre le circostanze del caso concreto, come, ad esempio, la qualifica rivestita dal prestatore in azienda, l'elemento psicologico che ha animato la condotta ecc. (V. Cass. 19 giugno 2000, n. 8318, in *Riv. it. dir. lav.*, 2001, I, pp. 112 ss., con nota di M. L.

Vallauri, *Espressioni ingiuriose, abitudini lessicali e giusta causa di licenziamento. Alcune osservazioni sulla natura della giusta causa e giustificato motivo*; v. anche Cass. 16 febbraio 2000, n. 1749, in q. *Riv.*, 2000, II, pp. 464 ss., con nota di M. Villa, *Il diritto di critica del lavoratore e il licenziamento per giusta causa: una sottile linea di confine*.

Inoltre, la Suprema Corte ha negato che la giusta causa e il giustificato motivo di licenziamento siano delle clausole generali suscettibili di essere integrate dal giudice di legittimità per acquisire concretezza nel loro contenuto, essendo, al contrario, entrambe riconducibili all'art. 1455 cod. civ., del quale costituiscono una specificazione; sicché è all'importanza dell'inadempimento che si deve fare riferimento per apprezzare la loro sufficienza o meno a legittimare il licenziamento (V. Cass. 19 giugno 2000, n. 8313, cit., con nota di M. L. Vallauri, p. 115).

In definitiva, in presenza di fatti veri, oggettivamente dimostrabili, la valutazione sulla legittimità o meno delle critiche mosse dal prestatore di lavoro subordinato, finendo per essere circoscritta al rispetto dei limiti della continenza formale e della pertinenza, rischia di divenire molto incerta, posto che la soluzione non può che essere individuata caso per caso e lasciata alla discrezionalità del giudice, al quale sarà rimesso l'apprezzamento sulla possibile rilevanza dello scopo costituzionalmente qualificato, in occasione del quale le critiche sono state sollevate, e sull'eventuale danno, in termini di discredito all'immagine, che, in ipotesi, fosse arrecato all'azienda.

Ciò in special modo se, come nella maggior parte dei casi, l'illegittimità della critica va correlata alla non scarsa importanza dell'inadempimento del lavoratore (V. Cass. 19 maggio 2000, n. 8313, cit.), per verificare la legittimità del recesso che ne consegue.

Di tal che potrebbe divenire un problema, addirittura, capire quale obbligo contrattuale viene violato dal lavoratore che incorre nel licenziamento, per aver espresso una critica illegittima; giacché, volendo accogliere l'impostazione strettamente contrattuale, che colloca le causali del licenziamento nell'alveo dell'art. 1455 cod. civ., e scartando conseguentemente l'eccezione oggettiva, basata sulla natura fiduciaria del rapporto di lavoro e sul conseguente ampliamento dell'obbligo di fedeltà di cui all'art. 2105 cod. civ., l'eventuale compromissione della fiducia non potrà che essere valutata in termini di affidamento sul futuro esatto adempimento delle prestazioni contrattuali (Vedi V. Nuzzo, *Diritto di Critica del dipendente e presunta violazione del vincolo di fiducia*, cit., p. 821).

Il che sposta necessariamente l'indagine dell'interprete sugli effetti e/o danni, anche solo potenziali, prodotti dalla critica illegittima, per poter risalire all'obbligo violato.

Si pensi, infatti, al caso in commento: se si parte dalla condotta contestata, cioè dalle critiche sollevate, consistenti nell'aver dato al presidente della società del «presuntuoso», ricordandogli che anche lui è mortale come tutti gli altri essere umani, non è dato comprendere quale obbligo contrattuale sarebbe stato violato e dove risiederebbe il notevole inadempimento contestato, tanto da compromettere l'esatto futuro adempimento delle prestazioni lavorative, peraltro in presenza dell'art. 1 Stat. lav., che garantisce la libertà di opinione sul posto di lavoro.

Si devono perciò apprezzare gli effetti, anche solo potenzialmente prodotti, per risalire all'obbligo violato; così se le forme lessicali utilizzate dovessero ritenersi ingiuriose, potrebbe verificarsi un danno all'onore e alla dignità del datore di lavoro, tale da in-

tegrare una grave insubordinazione per violazione dell'art. 2104, comma 2, cod. civ.; se dovesse prodursi una divulgazione di notizie riservate, con conseguenti danni all'immagine e al fatturato dell'azienda, vi potrebbe essere una violazione dell'art. 2105 cod. civ. ecc.

Nel caso in commento i giudici investiti della questione sembrano aver dato estremo rilievo agli effetti della condotta censurata.

In tal senso, il Tribunale di Ascoli Piceno, dato per accertato, perché non contestato, che il presidente della società, durante la riunione sindacale, si era comportato in modo irrispettoso verso alcuni sindacalisti, ha esaminato, sia in fase cautelare che di reclamo, il limite della continenza formale delle critiche e la loro pertinenza, per verificare se le stesse fossero qualificabili come ingiuriose e lesive della dignità del destinatario e dell'immagine dell'azienda, correlandole all'assenza di danni per l'azienda e/o, comunque, a una volontà di danneggiarla.

In particolare, il giudice della cautela ha, per primo, escluso la lesività delle espressioni utilizzate dal lavoratore, valorizzando, in questo senso, il contesto e il ruolo sindacale in cui erano state proferite, mentre il giudice del reclamo, nel confermare il particolare ruolo di membro della Rsu ricoperto dal lavoratore, ha anche valorizzato il criterio della pertinenza delle critiche alla situazione.

In sostanza, i provvedimenti in commento, pur nell'adeguarsi agli orientamenti giurisprudenziali maggioritari, dimostrano ancora una volta quanto sia difficile il bilanciamento dei contrapposti interessi nell'esercizio del diritto di critica e quanto incerta sia la materia, essendo rimessa alla quasi completa discrezionalità dell'interprete.

Enrico Maria Terenzio
Avvocato in Roma
Docente di Diritto del lavoro
della Sspl nell'Università di Roma «La Sapienza»