

N. R.G. 1369/2019



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI MILANO
SEZIONE LAVORO

Composta dai

pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa in grado di reclamo avverso la sentenza n. 2043/2019 del Tribunale di Milano (giudice dr.ssa Capelli) promossa con ricorso

DA

con il patrocinio dell'avv. ZUCCHETTI
ANGELA DANIELA ZCCNLD61H45F205T e dell'avv. PESSI ROBERTO
(PSSRRT48D30H501V) ; dell'avv. FABOZZI RAFFAELE (FBZRFL76M13F839T)
elettivamente domiciliata presso il loro studio in GALLERIA SALA DEI
LONGOBARDI, 2 20121 MILANO

RECLAMANTE

CONTRO

con il patrocinio dell'avv.
BECCARIA ISABELLA BCCSLL42L56D969W, dell'avv. CAPURRO FILIPPO



(CPRFPP70R01D969X) Via Podgora, 1 20122 MILANO; dell'avv. BERETTA ANGELO (BRTNGL77E05C933T) Via Podgora, 1 20122 MILANO; elettivamente domiciliato presso il loro studio in via Podgoran. 1 Milano

RECLAMATO – RECLAMANTE INCIDENTALE

CONCLUSIONI

PER LA RECLAMANTE

Come da ricorso in data 16 dicembre 2019

PER IL RECLAMATO – RECLAMANTE INC.

Come da memoria in data 7 febbraio 2020

Fatto e diritto

Con sentenza n. 2043/2019 il Tribunale di Milano , accogliendo l'opposizione proposta da _____ avverso l'ordinanza emessa nella fase sommaria del c. d. rito Fornero , accogliendo la domanda proposta da _____ nei confronti di _____ ha così deciso: “ in riforma dell'ordinanza emessa in data 9 ottobre 2018 n. 25666/2018 : dichiara la nullità del licenziamento comunicato al dott. _____ in data 24.11.2017 e per l'effetto condanna

all'immediata reintegrazione del dirigente nel posto di lavoro ricoperto fino al momento del recesso e a corrispondergli le retribuzioni globali di fatto (al tallone mensile di euro 16546,45 lordi) dalla data del licenziamento fino a quella dell'effettiva riammissione del dipendente nel posto di lavoro , dedotto l'aliunde perceptum , oltre interessi legali computati sulle somme rivalutate dalla data del licenziamento sino a quella della reintegrazione e col versamento dei correlati contributi previdenziali. ; condanna _____ a rifondere a _____ le spese _____ uali liquidate nell'importo di complessivi euro 20000,00 oltre rimborso forfettario, spese CPA e IVA. “

_____ aveva chiesto in via principale la tutela di cui all'art. 18, comma 1 l. 300/1970, con reintegra nel posto di lavoro e la corresponsione di una indennità risarcitoria commisurata alla retribuzione globale di fatto , al tallone mensile di



euro 24927,00 lordi , dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegra , con regolarizzazione della posizione contributiva ; in via subordinata aveva chiesto di accertare e dichiarare l'assenza di giustificatezza del menzionato licenziamento , con condanna dell'Istituto convenuto a corrispondere l'indennità supplementare nella misura massima pari a 22 mensilità , corrispondenti ad euro 576.870,29 o la differente somma ritenuta di giustizia , nonché la condanna della datrice di lavoro a corrispondere a titolo di differenza sulla indennità sostitutiva del preavviso la somma di euro 87285,28 e a titolo di differenze sul TFR , la somma di euro 6465,58 o la diversa somma ritenuta di giustizia.

aveva sostenuto la natura ritorsiva del licenziamento in quanto determinato dal clima conflittuale esistente fra lui e l'amministratore delegato e la dirigenza della Banca e in assenza di giustificato motivo oggettivo .

Il Tribunale ha ritenuto la natura ritorsiva del licenziamento

In relazione al profilo del clima conflittuale con l'amministratore , il Tribunale ha battuto l'accento sulle iniziative poste in essere da in materia di piano incentivante , culminate con una missiva inviata , insieme ad altri firmatari agli organi della società e nella quale erano evidenziate criticità sia relativamente alla governance della Banca , sia in relazione alla declinazione del sistema incentivante , dove le previsioni statutarie avrebbero posto privilegi economici al quotista di maggioranza (dott.) .

Il Tribunale ha inoltre ritenuto provate, all'esito della prova orale, anche ulteriori iniziative assunte da ed in particolare l'opposizione di questi , nella sua posizione di responsabile della funzione collector , in accordo con la dr.ssa , direttore finanziario, ai criteri di stima contabile che l'A.D. voleva adottare circa il calcolo degli interessi .

Ha quindi concluso che “ parte opponente ha quindi fornito la prova dei motivi sia attraverso le prove testimoniali che con la documentazione in atti : infatti , sono prodotti agli atti , sia la lettera del 9 Maggio 2017 , che la Relazione della dr.ssa e del dott. al Comitato Rischi contenente la raccomandazione circa i criteri da adottare per il calcolo degli interessi (doc. 10 e 20) .

Il Tribunale ha ritenuto che il carattere ritorsivo del licenziamento emerga da una serie di circostanze gravi, precise e concordanti: la connessione temporale della relazione del 10 ottobre 2017 ed il licenziamento dei due dirigenti (per gmo; per giusta causa) il 24 Novembre 2017; le modalità del licenziamento (entrambi i dirigenti il 24 novembre sono stati



accompagnati all'uscita con richiesta di lasciare immediatamente i beni aziendali di cui avevano la disponibilità ; 3) la circostanza che tutti i dirigenti firmatari della missiva del 9 Maggio siano stati allontanati dalla Banca , sia pure per differenti causali ; la circostanza che la Banca non abbia voluto rilasciare a l'attestazione del good leaver (ciò non risulta comprensibile a fronte di un licenziamento intimato per una dedotta riorganizzazione)

Il giudice di prime cure ha poi ritenuto che dalle risultanze istruttorie non sia emersa la prova della riorganizzazione posta a base del licenziamento ; è emerso infatti che “ la riorganizzazione ha comportato che la direzione Underwriting – con 5 persone – ha assorbito la Direzione Collection – molto più grande costituita da circa una trentina di persone e della rete di collectors esterni e posta sotto la direzione del dr. , già riporto della dr.ssa ...”.

Il Tribunale ha inoltre osservato: “ Da ultimo , pur non essendo stato oggetto di specifica opposizione , si richiama quanto già esposto in ordinanza con riferimento alla inammissibilità in questa sede di ogni altra domanda proposta dal ricorrente anche in via subordinata (per il pagamento di differenze retributive relative all'indennità sostitutiva del preavviso , per l'indennità supplementare) come pure della domanda riconvenzionale di risarcimento dei danni proposta dalla Banca , in quanto si tratta di domande fondate su elementi costitutivi differenti rispetto a quanto previsto dall'art. 1 comma 48 l. 92/2012”.

Ha proposto reclamo chiedendo , in riforma della sentenza , il rigetto della domanda .

Ha resistito chiedendo il rigetto del reclamo ; proponendo reclamo incidentale ha chiesto la riforma della sentenza in relazione all'importo della retribuzione globale di fatto da assumere quale parametro per la determinazione della indennità risarcitoria.

Espletata l'istruttoria orale ammessa dalla Corte , disposta la discussione ex art.83 , commi 3,5,7 lettera h D.L. n. 18/2020, convertito in l. n. 27/2020, la causa è stata trattenuta in decisione.

oooooooo

Il reclamo proposto da non è fondato per le considerazioni che seguono.

Con un primo motivo ,la Banca deduce una errata valutazione degli elementi di fatto e di diritto , rilevando la contraddittorietà della sentenza rispetto all'ordinanza



emessa dallo stesso giudice a definizione della prima fase del giudizio in forza dei medesimi elementi e circostanze.

Con un secondo motivo, la Banca si duole che nella seconda fase il Giudice abbia ritenuto di escutere un solo testimone di parte oppponente, senza consentire alla di poter escutere un proprio testimone; lamenta che il Tribunale abbia ammesso come teste la dr.ssa che aveva un contenzioso in corso con la Banca e che avrebbe dovuto essere quanto meno considerata inattendibile; lamenta che il Tribunale abbia utilizzato integralmente la testimonianza di, senza alcun cenno alle altre quattro testimonianze della prima fase del giudizio

Con un terzo motivo la Banca censura la sentenza per aver “ erroneamente ed immotivatamente realizzato una immedesimazione fra il dr. e il Consiglio di Amministrazione della Banca; osserva che il licenziamento è stato deliberato dal Consiglio di Amministrazione e non dal dr., che non ha partecipato all’assunzione della delibera del Consiglio; evidenzia che “ controparte non ha fornito alcun elemento di prova circa il presunto condizionamento di tutti i singoli membri del Consiglio di Amministrazione”

Con un quarto motivo, la Banca censura la sentenza per aver ravvisato un profilo di ritorsività ricollegato alla missiva del 9 Maggio 2017; osserva che “ non è dato rinvenire nella sentenza alcuna verifica, né motivazione circa la ritorsività del licenziamento posto in essere dal Consiglio di Amministrazione in ordine alla citata lettera; rileva che l’asserito licenziamento ritorsivo è avvenuto a distanza di sette mesi da quella lettera; che, considerando gli altri firmatari, “ ha continuato a ricoprire la sua posizione di Direttore Affari Legali “, è stato addirittura promosso e si è volontariamente dimesso

Con un quinto motivo la Banca lamenta una erronea valutazione circa il secondo profilo di ritorsione, ricollegato alla contabilizzazione degli interessi di mora; anche per tale profilo evidenzia che “ non è dato rinvenire in sentenza alcuna prova né motivazione circa la ritorsività del licenziamento posto in essere dal Consiglio di Amministrazione (e non dal dr.) in relazione alla contabilizzazione degli interessi “; che il Giudice ha dato atto esclusivamente conto – sulla base della



inattendibile testimonianza della dr.ssa _____ – che vi fosse una divergente
posizione tra il dr. _____ ed il dr. _____ circa il criterio di contabilizzazione degli
interessi.

Con un sesto motivo, la Banca assume, per vari profili, “un errore di fatto e di
diritto in ordine agli indici di ritorsività indicati dal Tribunale. (correlazione
temporale, contestualità del licenziamento intimato; modalità, peraltro non provate,
del licenziamento, allontanamento di quasi tutti i dirigenti, mancata attestazione di
good leaver (attestazione di assenso di mantenimento delle quote)

Con un settimo motivo, la società appellante si duole che il Tribunale abbia
considerato fittizia la riorganizzazione: osserva che la sentenza entra nel merito
delle scelte organizzative, andando a sindacare se le decisioni di unificare la
direzione Collection alla direzione Underwriting fosse ragionevole (in considerazione
del numero dei lavoratori addetti a tali direzioni) e se avesse prodotto dei risultati
concreti.

La reclamante evidenzia che le valutazioni della sentenza si sono fondate
esclusivamente sulle dichiarazioni della teste _____, senza adeguatamente
considerare le dichiarazioni dei testi sentiti nella prima fase. (testi _____ e _____).

Tali motivi, che possono essere trattati congiuntamente in ragione della loro intima
connessione, non colgono nel segno.

E' in discussione il licenziamento intimato a _____ in data 24 .11.202017 con la
seguente testuale motivazione : “ ...Con la presente siamo spiacenti di comunicarle
la risoluzione del suo rapporto di lavoro per giustificato motivo oggettivo. Come a
Lei noto, la società ha dato avvio ad una profonda modifica dei propri assetti
organizzativi, in ragione della quale la posizione “ Direzione Collection” da Lei
attualmente ricoperta viene soppressa, non essendo più funzionale alle mutate
esigenze aziendali. Per completezza Le rappresentiamo altresì che – oltre alla
soppressione della sua posizione – l'intera Area di Collection viene collocata
nell'ambito di altra Direzione Aziendale. Non essendoci altre posizioni aziendali
coerenti con il suo profilo, ci vediamo costretti a comunicarle la risoluzione del
rapporto di lavoro con effetto immediato dalla data odierna e con il pagamento
dell'indennità sostitutiva del preavviso “. (doc. 22 fasc. reclamato). .



ha chiesto dichiararsi la natura ritorsiva del licenziamento ; il Tribunale , solo in sede di opposizione , ha ritenuto la fondatezza di tale domanda .

Va osservato innanzitutto che , contrariamente agli assunti dell'appellante circa la contraddittorietà fra la ordinanza che ha definito la fase sommaria del processo di primo grado e la sentenza che ha definito la fase di opposizione , nulla preclude al giudice di assumere , all'esito della più compiuta fase di opposizione , una diversa decisione .

Va poi evidenziato che , in ordine alle censure prospettate con il secondo motivo di reclamo circa la mancata ammissione di testi indicati dalla Banca , questa Corte ha provveduto in questo grado del giudizio all'assunzione di ulteriori tre testi indicati dalla reclamante .

Ciò premesso, la Corte condivide totalmente la conclusione cui è pervenuto il Tribunale circa la natura ritorsiva del licenziamento di

In punto di diritto sono noti e consolidati i principi giurisprudenziali in materia “ *In tema di licenziamento nullo perché ritorsivo , il motivo illecito addotto ex art. 1345 deve essere determinante , cioè costituire l'unica effettiva ragione di recesso , ed esclusiva , nel senso che il motivo lecito formalmente addotto risulti insussistente nel riscontro giudiziale ; ne consegue che la verifica dei fatti allegati dal lavoratore , ai fini dell'applicazione della tutela prevista dall'art. 18, comma 1 St. Lav.novellato richiede il previo accertamento della insussistenza della causale posta a fondamento del licenziamento* “ (Cass. Sez. Lav. n. 9468/2019).

Va poi ricordato che – sempre secondo la ormai consolidata giurisprudenza sul punto “ *l'onere della prova del carattere ritorsivo del licenziamento grava sul lavoratore , ben potendo, tuttavia , il giudice di merito valorizzare a tal fine tutto il complesso degli elementi acquisiti al giudizio, compresi quelli già considerati per escludere il giustificato motivo oggettivo , nel caso in cui questi elementi , da soli o nel concorso con altri , nella loro valutazione unitaria e globale consentano di ritenere raggiunta , anche in via presuntiva , la prova* (Cass. Sez. Lav. 23583/2019).

In relazione al licenziamento ritorsivo , la Corte di Cassazione ha anche affermato non essere sufficiente che il licenziamento sia ingiustificato (ex plurimis: Cass. 23149/2016 ; Cass. n. 3986 del 2015; Cass. n. 17087 del 2011; Cass. n. 6282 del 2011; Cass. n. 16155 del 2009). (Cass. Sez. Lav. 23149/2016).

Occorre pertanto verificare se nella fattispecie esista , quale motivo unico e determinante del licenziamento , un intento ritorsivo.



Gli elementi indiziari che depongono in tal senso sono, ad avviso della Corte, molteplici ed appaiono ex art. 2729 c.c. gravi , precisi , concordanti. ; si indicano di seguito tali elementi.

A) La Corte ritiene che non risultino compiutamente provate le ragioni espressamente indicate dalla Banca nella lettera di licenziamento.

La valutazione della sussistenza di tali ragioni , attesa la dedotta natura strumentale e ritorsiva dell'atto denunciata dal lavoratore, deve essere particolarmente rigorosa.

In materia di licenziamento per g.m.o. la Corte di Cassazione ha chiarito che se è vero che al giudice spetta il controllo della reale sussistenza del motivo addotto dall'imprenditore, con la conseguenza che non è sindacabile nei suoi profili di congruità ed opportunità la scelta imprenditoriale che abbia comportato la soppressione del settore lavorativo o del reparto o del posto cui era addetto il lavoratore licenziato, sempre che risulti l'effettività e la non pretestuosità del riassetto organizzativo operato “ è anche vero che “ il riscontro di effettività non attiene alla sola scelta aziendale di sopprimere il posto di lavoro occupato dal lavoratore o di ridurre il personale, non potendo il licenziamento per giustificato motivo oggettivo trovare la sua ontologica giustificazione nella scelta operata (ad libitum) dall'imprenditore (sarebbe così preclusa in radice la verifica di legittimità non rimanendo al giudice altro riscontro se non la presa d'atto che il lavoratore licenziato occupava il posto di lavoro soppresso), ma attiene alla verifica del nesso causale tra soppressione del posto di lavoro e le ragioni della organizzazione aziendale addotte a sostegno del recesso “ (Cass. Sez. Lav. 24458/2016)

La Corte Suprema ha anche chiarito che “ deve essere sempre verificato il nesso causale tra l'accertata ragione inerente l'attività produttiva e l'organizzazione del lavoro come dichiarata dall'imprenditore e l'intimato licenziamento , in termini di riferibilità e di coerenza rispetto all'operata ristrutturazione “ in quanto “ ove il nesso causale manchi, anche al fine di individuare il lavoratore colpito dal recesso , si disvela l'uso distorto del potere datoriale , emergendo una dissonanza che smentisce l'effettività della ragione addotta a fondamento del licenziamento “ (Cass. 10699/2017).

Proprio in materia di rapporto dirigenziale , peraltro, la Corte di Cassazione ha avuto modo di precisare che “ il recesso deve pur sempre ricollegarsi ad interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento e dunque a ragioni obiettive ed effettive (che permettano la verifica di detti interessi), operando sempre il principio di buona fede e correttezza (ex artt. 1175 e 1375 cod. civ.) quale limite al potere datoriale di recesso



; per altro verso , la libertà di iniziativa economica non è in grado ex se di offrire copertura a licenziamenti immotivati e pretestuosi (Cass. Sez. Lav.3121/2015).

Tenuto conto di tali principi , rileva la Corte come la lettera di licenziamento faccia riferimento innanzitutto ad una **profonda modifica** degli assetti organizzativi della società , **a mutate esigenze aziendali** che hanno reso non più funzionale la posizione di Direzione Collection ricoperta fino allora da ; solo in seconda battuta (“ per completezza “) la società ha rappresentato che “ l'intera Area di collection viene collocata nell'ambito di altra direzione aziendale “.

Osserva allora la Corte come dall'istruttoria svolta da un lato non emerga la suddetta “ profonda “ riorganizzazione e dall'altro non emergano le mutate esigenze che hanno imposto in un breve lasso di tempo la soppressione della posizione direction e il collocamento dell'area collection in altra direzione aziendale.

In proposito, in assenza della produzione dei verbali del Consiglio di Amministrazione che sono intervenuti in materia , la Banca ha solo prodotto un organigramma del luglio 2017 (doc. 13 fase sommaria di primo grado).

I testi sentiti nella fase sommaria , interrogati sui capitoli 121,122,123 hanno riferito , (teste) che nel luglio 2017 vi è stata la creazione di una nuova unità , denominata archiviazione documentale precisando di non conoscere “ la genesi di questa decisione nel consiglio di amministrazione “ e di non sapere “ chi abbia proposto questa riorganizzazione e la creazione di nuove attività “.

Il teste inoltre , rispondendo sui capitoli 122- 123, inerenti espressamente la incorporazione della Direzione Connection in quella Underwriting si è limitato ad un generico “ confermo “ che , se può valere a confermare quella incorporazione , non dà però conto di quali fossero le mutate esigenze genericamente indicate nella comunicazione di recesso alla base di quella incorporazione ; del resto i capitoli 122 e 123 esprimevano sul punto non circostanze di fatto ma mere valutazioni operate dalla Banca.

Analoghe considerazioni valgono per il teste che ha solo confermato la incorporazione suddetta (“ Confermo che è stata creata la direzione centrale crediti che ha accorpato le due direzioni precedentemente esistenti) ; ed analoghe considerazioni valgono per i testi sentiti dalla Corte (, ,) che hanno anch'essi essenzialmente confermato solo l'accorpamento della Direzione Collection in quella Underwriting .



Ritiene la Corte che la prova di una profonda riorganizzazione e di tali mutate esigenze citate nella lettera di recesso fosse ancor più necessaria nella fattispecie per escludere che sia stata proprio la riorganizzazione ad imporre il licenziamento di [] e non il contrario : si consideri che anche nell'atto di reclamo la Banca evidenzia come le modifiche organizzative ed il provvedimento espulsivo siano state adottati dal Consiglio di Amministrazione della Banca nella seduta del 22 Novembre 2017 (v. pagina 21 dell'atto di reclamo), cioè due giorni prima del licenziamento ; si consideri inoltre che il teste [] ha precisato che nell'ambito del processo di ristrutturazione " per quel che io so, della Direzione Collectio, è stato licenziato **solo il dott.** [] " ; anche il teste [] ha dichiarato : " Credo che per la Direzione Collection nel 2017 sia stato licenziato **solo il dr.** [] " .

oooooooo

B) In relazione al licenziamento non risulta poi provato perché la scelta del lavoratore da licenziare sia caduta su [] e non su [] , preposto alla Direzione Undewriting.

Il teste [] (dal luglio 2017 Chief of Staff a supporto dell'amministratore delegato [] , ha sul punto dichiarato : " Il dr. [] fu preferito, nella valutazione del Consiglio di Amministrazione , al dr. [] perché vantava una esperienza nel settore del credito . Il dr. [] era laureato in Economia e Commercio , mentre il dr. [] non so quale laurea avesse" .

Il teste [] ha dichiarato: " ...Io personalmente non ho partecipato alla scelta sul preposto alla Direzione centrale crediti ; quindi non so perché sia stato scelto licenziato solo il dr. [] " .

I testi [] , in assenza della produzione sul punto di verbali del Consiglio di Amministrazione , non hanno quindi spiegato le ragioni per le quali sia stato licenziato [] e non [] .

Emerge dalle risultanze istruttorie il ruolo sempre apicale ricoperto da [] nell'ambito della Banca .

Il teste [] , sentito nella fase sommaria , ha dichiarato: " Ho conosciuto il ricorrente nel 2011 , quando la nuova compagine azionaria stava effettuando l'acquisto della [] , futura [] ; ...io lo conobbi come uomo di fiducia del dr. [] , perché io ero segretario del consiglio di amministrazione di Banca [] ed il dr. [] partecipava alle sedute del Consiglio di Banca [] in qualità di uditore . Una volta effettuata la transazione di acquisto della []



Banca , il dr. _____ i ricoprì i seguenti ruoli: direttore operation , direttore finanza e amministrazione , direttore risorse umane , chief operating officer (direttore operativo) , poi successivamente divenne direttore banking e infine direttore commerciale ...”.

Il teste _____ , direttore delle risorse umane dal 2011, dimessosi nell'aprile 2017 , ha dichiarato in ordine alle mansioni svolte da _____ : “ ...Nel 2011 era direttore operativo e direttore amministrativo finanza , nel 2012 rimase direttore operativo , poi fu direttore banking (direttore area commerciale) e successivamente direttore collection (dopo il marzo 2015).

Il teste _____ ha dichiarato : “ Da quando sono entrato in Banca (2012) so che _____ ha svolto prima attività di direttore Operations e poi di direttore banking. Non ricordo con precisione quando è poi stata creata la Direzione Collection , cui era preposto il dr. _____ “.

Risulta quindi che _____ ha ricoperto sempre un ruolo apicale in vari settori della Banca e ciò fin dalla fase di acquisizione della Banca ; risulta inoltre che _____ faceva parte , insieme ad altri manager , del comitato di direzione con il compito di assistere l'Amministratore delegato per tutte le questioni relative al governo e alla attività della Banca e per le eventuali criticità.

In questo contesto non appare ragionevolmente chiarito perché la Banca abbia preferito a _____ , cui aveva in concreto affidato fin dall'acquisizioni importanti e diverse posizioni apicali , a stretto riporto dell'Amministratore delegato , il dr. _____ , preposto alla Direzione Underwriting ; ed infatti il dr. _____ , come egli stesso ha ammesso con le sue dichiarazioni testimoniali , aveva avuto , almeno fino alla fine del 2016 , quale suo responsabile la dr.ssa _____ (“ La dr.ssa _____ è stata la mia responsabile fino alla fine del 2016 ; la dr.ssa _____ era a capo della Direzione Finanza) ricoprendo quindi una posizione non a stretto riporto con l'amministratore delegato.

In questo contesto non appare ragionevole che _____ sia stato preferito a _____ in forza del possesso della laurea in economia commercio.

oooooooo

C) La lettera di licenziamento del 24.11.2017 ha cura di precisare che “ Non essendoci altre posizioni aziendali coerenti con il suo profilo , ci vediamo costretti a comunicarle la risoluzione del rapporto di lavoro con effetto immediato dalla data odierna e con il pagamento dell'indennità sostitutiva del preavviso “.



Anche questa precisazione risulta smentita dalle risultanze processuali .

Va infatti osservato che nello stesso giorno in cui ha licenziato la Banca ha provveduto a licenziare anche la dott.ssa che ricopriva la posizione di CFO ; si tratta di una posizione che , come precisato dai testi già in precedenza richiamati , aveva già ricoperto in passato : non risulta che la Banca abbia prospettato a , licenziato per g.m.o. , la possibilità di ricoprire tale posizione.

Se è vero che in materia di licenziamento del dirigente non vi è un obbligo di repacehage del datore di lavoro è anche vero che le circostanze suddette , attesa anche la specifica precisazione contenuta nella lettera di licenziamento , integrano un ulteriore elemento indiziario per ravvisare la ritorsività del licenziamento.

oooooooo

D) Risulta poi dalle risultanze istruttorie come abbia assunto , nei mesi immediatamente precedenti alla data del licenziamento , iniziative in contrasto con gli interessi e la volontà dell'amministratore della società .

Risulta infatti che in data 9 Maggio 2017 ha firmato , con gli altri componenti del comitato di direzione (i, , , ,) una lettera (doc. 10 fasc.) inviata al presidente del consiglio di amministrazione , al presidente del Collegio sindacale , al presidente del comitato per il controllo interno alla gestione dei rischi , al presidente del comitato per la remunerazione e al presidente del comitato etico una lettera nella quale erano evidenziate criticità sia relativamente alla governance della Banca , che in relazione alla declinazione del c.d. sistema incentivante , laddove le previsioni statutarie avrebbero posto privilegi economici al quotista di maggioranza .

Rispondendo a tale missiva in data 29 Maggio 2017 (doc. n. 5 reclamante) il Presidente del consiglio di amministrazione della Banca ha evidenziato di aver colto “ il tono accusatorio “ della missiva del 9 Maggio “ del tutto incoerente con l'ottica propositiva “ manifestata .

Risulta inoltre che , insieme alla dr.ssa , in data 9.10.2017 ha redatto una relazione (doc. 20 fasc.) in materia di contabilizzazione degli interessi di mora in modo divergente alla volontà di .

Sul punto il Tribunale ha già ricordato le dichiarazioni testimoniali rese da :
“ Vero , confermo che in quel periodo vi furono delle divergenti valutazioni sulla contabilizzazione degli interessi moratori. In particolare per quanto mi riguarda ,



visto che ero direttore finanziario e direttamente responsabile dei dati inseriti in bilancio. I contrasti erano nati infatti anche molto prima, in quanto l'amministratore delegato vedendo che i risultati della Banca erano inferiori a quanto avevamo prospettato agli azionisti, spingeva sempre di più per aumentare l'importo degli interessi moratori da contabilizzare in bilancio, per aumentare il valore della Banca e quindi dare soddisfazione agli azionisti. Successivamente verso settembre – ottobre 2017 il conflitto su questi temi era esplicito. Quando nel settembre 2017 si intensificò la richiesta del dr. _____ di aumentare la contabilizzazione in vista della chiusura d'esercizio, il conflitto è diventato palese. Nella valutazione venne coinvolto anche il dr. _____, quale responsabile della funzione Collection “

Risulta quindi che in data 24 Novembre 2017, a distanza di pochi mesi dall'iniziativa di maggio e dalla relazione del 9 ottobre 2017, _____ e _____ sono stati licenziati nello stesso giorno e per causali differenti: _____ come si è visto, per g.m.o.; _____ per giusta causa, con un licenziamento quindi di natura disciplinare.

Appare difficile ritenere che la contestualità del licenziamento dei due dirigenti sia stata una mera casuale coincidenza.

Va osservato che, come si è detto, la Banca ha precisato che la riorganizzazione ed il licenziamento di _____ sono stati deliberati dal Consiglio di Amministrazione solo due giorni prima, il 22 Novembre (v. pagina 21 dell'atto di reclamo).

Per quanto riguarda _____, è in atti l'ordinanza n. 26125/2018 con la quale il Tribunale di Milano in data 14.10.2018 ha accertato “l'assenza di giusta causa e di giustificatazza del licenziamento intimato da _____ a _____”.

Nella motivazione del provvedimento il Tribunale ha evidenziato “la gravità del vizio che affligge il licenziamento (radicale assenza della contestazione disciplinare) tanto più significativo se si considera che la società ha ritenuto di procedere, nella completa omissione del procedimento di cui all'art. 7 legge n. 300/1970, al licenziamento per giusta causa”. (doc. 51 fasc. primo grado _____).

Risulta quindi che _____, che come _____ aveva sottoscritto la missiva del 9 Maggio 2017 e che con _____ aveva sottoscritto la relazione del 9 ottobre 2017, è stata licenziata, come _____, dall'oggi al domani, per giusta causa in spregio totale della procedura tesa a garantire il diritto di difesa del lavoratore.



In relazione poi alla posizione degli altri componenti del comitato di direzione che hanno sottoscritto la missiva del 9 Maggio, va osservato che il Tribunale di Milano, con sentenza in atti n. 1068/2019 ha accertato e dichiarato “ il demansionamento del dr. _____ a decorrere dal 3 luglio 2017 “ ; risulta che _____ ha invece presentato le dimissioni.

In presenza di tali elementi significativi ai fini della prova della ritorsività del licenziamento, la Banca reclamante rileva che la riorganizzazione ed il licenziamento sono stati adottati dal Consiglio di Amministrazione e non da _____ e che non vi è prova che questi abbia influenzato le delibere dei componenti del Consiglio.

Tali censure, ad avviso del Collegio, non colgono nel segno.

Fin dal ricorso introduttivo del giudizio, _____ ha infatti ricordato (punto 11 pagina 6) la posizione del dr. _____ che è “ al contempo Amministratore delegato della Banca e Amministratore unico e socio di controllo (tramite la società personale _____) di _____, società che partecipa al capitale di _____ nella misura del 23% “ ... “.

In tale situazione _____ ha sostenuto l'influenza dominante assunta dal _____ nel governo della Banca.

L'affermazione non appare pretestuosa, trovando anzi conferma nel prodotto verbale della Banca d'Italia (doc. 3 _____) in cui, all'esito di un accertamento ispettivo effettuato fra il 18.10.2016 ed il 20.1.2017, si legge a pagina 3 “ ...*Quanto all'assetto di governo, va rafforzato il ruolo del Consiglio di Amministrazione che presenta una ridotta dialettica interna circoscrivendo il proprio ruolo all'approvazione delle proposte dell'A.D. Rileva inoltre la ridotta incisività del comitato di controllo interno e gestione dei rischi, al quale da settembre 2015 partecipa frequentemente l'A.D. su invito del Presidente, circostanza che finisce per limitare l'autonomia di detto Comitato. Si richiama ad esempio la proposta di un audit in tema di contabilizzazione degli incassi discussa nel CdA del 28.10.2016 su proposta del Comitato e sospesa dall'AD “ ...per valutare l'effettiva necessità di programmare l'audit” , nella medesima seduta del Cdc lo stesso AD ha proceduto a convocare la successiva riunione del Comitato “.*

In tale contesto non sorprende allora quanto ha dichiarato il teste _____, direttore delle risorse umane dal 2011 fino ad aprile 2017 (si tratta quindi di un teste



particolarmente qualificato) : “ Come direttore delle risorse umane , dal luglio 2011 , per tutti i licenziamenti di tutti io riportavo direttamente ed esclusivamente al dr. , così come per tutte le altre decisioni relative ai dirigenti apicali , che venivano prese esclusivamente dal dr. e sottoposte successivamente al CDA o ai comitati. Questo anche per le assunzioni me ne occupavo io insieme al dr. .
“

E) Un ulteriore elemento a sostegno della natura ritorsiva del licenziamento è data , come correttamente rilevato dal Tribunale , dal mancato rilascio della Banca della attestazione di good leaver ; tale rilascio avrebbe consentito a i di non dover offrire le proprie quote di in opzione agli altri soci, mantenendo la partecipazione in tale società .

Il Collegio condivide sul punto quanto affermato dal giudice di prime cure : “ Il mancato rilascio di detta attestazione ...non risulta comprensibile a fronte di un licenziamento intimato per una dedotta riorganizzazione ... Tale circostanza è indicativa di ragioni diverse , rispetto alla asserita riorganizzazione aziendale , che hanno determinato il recesso ...”

Per quanto sopra la sentenza reclamata va confermata per aver ravvisato la natura ritorsiva del licenziamento intimato da .

oooooooo

RE CLAMO INCIDENTALE

Con un unico articolato motivo di reclamo , censura la sentenza laddove ha ritenuto : “ Quanto alla determinazione della retribuzione globale di fatto , deve essere accolta l'eccezione della Banca in ordine alla non correttezza dell'importo indicato da parte opponente , poiché ai sensi degli articoli 2120 e 2121 c.c. , nella base di calcolo devono essere considerati esclusivamente i compensi aventi carattere di continuità , mentre non può essere calcolato l'importo di euro 303.247,78 corrisposto al dr. in occasione della quotazione in borsa della società , considerato il carattere chiaramente eccezionale del premio percepito in tale occasione . Alla luce di queste considerazioni , il tallone mensile di riferimento è corrispondente ad euro 16546,45 lordi “.

Il reclamante , richiamando pronunce giurisprudenziali di merito , assume che “ il bonus erogato nel luglio 2015 di euro 303.247,78 non può essere considerato un bonus una tantum , in quanto l'avvio delle negoziazioni delle azioni della Banca in Borsa rappresenta espressamente “ la condizione prevista dal paragrafo 10.2.2 del



Documento sulle Politiche di Remunerazione del Gruppo anni 2013 e 2014 (doc. 31).

Il reclamante assume , con articolate argomentazioni , che il bonus erogato nel luglio 2015 “ a) deve considerarsi a pieno diritto “ retribuzione “ (e non mera erogazione eccezionale o liberalità del datore di lavoro “ ; b) rientra nell’arco temporale dei 3 anni previsti dall’art. 2121 cod.civ. per la determinazione dell’incidenza sulla retribuzione variabile ai fini del calcolo della retribuzione globale di fatto del lavoratore “.

La Corte ritiene infondato il motivo proposto.

In punto di diritto la Corte di Cassazione ha chiarito che “ *deve rilevarsi che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, la retribuzione globale di fatto spettante al lavoratore in caso di licenziamento dichiarato illegittimo L. n. 300 del 1970, ex art. 18, deve essere commisurata a quella che il lavoratore avrebbe percepito se avesse lavorato, ad eccezione di quei compensi solo eventuali e di cui non sia certa la percezione, nonché di quelli legati a particolari modalità di svolgimento della prestazione ed aventi normalmente carattere eventuale, occasionale o eccezionale (Cass. n. 10307/02; Cass. n. 2262/07; Cass. n. 19956/09). (così testualmente in motivazione Cass. 15066/2015)* “ .

Tenuto conto di tali principi . ritiene il Collegio che , ai fini della determinazione della indennità risarcitoria ora in esame ex art. 18, comma 1 St. Lav. , nel tallone mensile della retribuzione globale di fatto non debba essere ricompreso il premio di euro 303.247,74 , corrisposto in via eccezionale a nel luglio 2015 in occasione della quotazione in borsa della società.

In conclusione , il reclamo principale e quello incidentale vanno rigettati.

Tenuto conto della prevalente soccombenza di , le spese seguono la soccombenza della Banca nella misura del 50% e sono liquidate , tenuto conto del valore della causa e dell’attività istruttoria svolta , ex d.m 55/2014 e 37/2018 in favore di , per tale quota , come in dispositivo; con compensazione del residuo 50%.

PQM

Rigetta i reclami proposti avverso la sentenza n. 2043 / 2019 del Tribunale di Milano;



condanna al pagamento delle spese processuali nella misura del
50% che liquida, per tale quota, in favore di in euro 4400,00 , oltre
spese generali ed oneri di legge; compensa il residuo 50%.

Si dà atto della sussistenza per entrambe le parti dei presupposti per il versamento
ulteriore del contributo unificato ex art. 1 comma 17 legge 228/2012.

Milano , 8 ottobre 2020

Il Presidente Est.

Giovanni Picciau

