

CORTE DI APPELLO DI ROMA
SEZIONE LAVORO E PREVIDENZA

Sentenza 22 marzo 2019

composta dai Magistrati:

Dott. Alessandro NUNZIATA - Presidente

Dott. Maria Gabriella MARROCCO - Consigliere rel.

Dott. Fabrizio RIGA - Consigliere

all'udienza dell'11.3.2019 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa in grado di appello iscritta al n. 1129/2018 del Ruolo Generale Civile - Lavoro e Previdenza

TRA

FONDAZIONE A.N.

in persona del legale rappresentante pro-tempore, con gli Avv.ti Maurizio Marazza, Marco Marazza e Domenico De Feo, giusta procura in atti

RECLAMANTE PRINCIPALE

RECLAMATO INCIDENTALE

E

C.P.

con gli Avv.ti F. Aiello, M.M. Bidetti, A. Circi, C. De Marchis e G. Summa, giusta procura in atti

RECLAMATO PRINCIPALE

RECLAMATO INCIDENTALE

OGGETTO: Reclamo ex art. 1, co. 58 L. n. 92 del 2012 avverso la sentenza del Tribunale del lavoro di Roma n. 2270/2018.

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Con l'originario ricorso ai sensi dell'art. 1, co. 47 ss. L. n. 92 del 2012 P.C. impugnava il licenziamento disciplinare intimatole da Fondazione A.N. il 29.1.2016 e

chiedeva che ne fosse accertata l'illegittimità sotto plurimi profili, con conseguente attribuzione in suo favore della tutela reintegratoria di legge.

Con ordinanza del 23.3.2017 il Tribunale del lavoro di Roma respingeva la domanda attorea.

Proposta opposizione da parte della C. ai sensi dell'art. 1, co. 54 L. n. 92 del 2012, con la sentenza in oggetto il Tribunale, revocata l'ordinanza emessa a definizione della fase sommaria, dichiarava illegittimo il licenziamento e ordinava la reintegrazione della lavoratrice nel posto di lavoro, condannando la parte datoriale a pagarle le retribuzioni globali di fatto scadute medio tempore.

A fondamento, il Tribunale affermava:

- i fatti addebitati alla lavoratrice, integrati dall'aver costei effettuato numerosi accessi alla posta elettronica personale e a siti non attinenti alla prestazione lavorativa, risultano dimostrati alla stregua sia della prova testimoniale espletata nella fase sommaria sia degli accertamenti tecnici compiuti dal datore di lavoro sul computer aziendale della C., contestati soltanto nella modalità di acquisizione, ma non nel loro contenuto, sia delle stesse allegazioni attoree;

- il Provv. n. 423 del 12 ottobre 2016, con cui l'Autorità Garante per il Trattamento dei Dati Personale, adita allo scopo dalla C., ha statuito l'illegittimità dell'acquisizione e del trattamento, da parte del datore di lavoro, dei dati estratti dal computer aziendale in uso alla lavoratrice, non osta alla loro utilizzazione nel processo, non operando positivamente un regime di "giudicato" per le pronunce dell'Autorità ed anzi avendo il predetto Ufficio affermato che i dati in questione erano conservabili dalla parte datoriale a fini di difesa in giudizio;

- l'acquisizione dei predetti dati non si è risolta in un controllo a distanza vietato dall'art. 4 L. n. 300 del 1970, perché la verifica del datore di lavoro è stata finalizzata a bonificare il sistema informatico della Fondazione dal virus che ne poneva in pericolo il funzionamento, senza alcun intento di sorvegliare l'adempimento della prestazione lavorativa dovuta dalla C.;

- il sistema disciplinare della Fondazione prevede l'irrogazione del licenziamento a fronte di infrazioni che, oltre ad esporre l'Accademia al rischio di applicazione di una sanzione prevista dal D.Lgs. n. 231 del 2001, ledono irreparabilmente il rapporto di fiducia con l'ente non consentendo la prosecuzione neanche provvisoria del rapporto di lavoro, mentre riserva le sanzioni conservative alle violazioni di regole procedurali o comportamentali previste nel Modello o nel Codice Disciplinare dell'ente stesso, che siano tali da esporre l'Accademia a situazioni oggettive di pericolo in ordine alla gestione corrente dell'attività d'impresa oppure da determinare a suo carico un danno patrimoniale;

- nel caso di specie non è stato prospettato che, in conseguenza della condotta della C. oggetto di contestazione, l'Accademia fosse stata esposta a rischio di sanzioni ex D.Lgs. n. 231 del 2001; il profilo della sussistenza e consistenza del danno patrimoniale o di esposizione a pericolo della gestione corrente dell'attività d'impresa è rimasto sfumato; molti degli accessi alla posta elettronica e ai siti internet attribuiti

alla C. non appaiono di per sé incompatibili con l'espletamento da parte della stessa dei compiti lavorativi e risultano anche eseguiti in orario notturno, presumibilmente in quanto la cronologia della navigazione memorizzata nel browser Google Chrome comprende tutti gli apparati contenenti l'account della lavoratrice, a prescindere dal mezzo tecnico utilizzato per la navigazione; non è mai stato contestato né è stato dedotto in sede giudiziale il mancato rispetto da parte della lavoratrice di termini o incombenze di lavoro o la sussistenza di lavoro arretrato;

- il licenziamento disciplinare irrogato alla ricorrente è dunque sanzione sproporzionata, con conseguente applicazione in favore della stessa della tutela reintegratoria prevista dall'art. 18 L. n. 300 del 1970, nel testo antecedente all'entrata in vigore della L. n. 92 del 2012.

In data 20.4.2018 la Fondazione A.N. proponeva reclamo ai sensi dell'art. 1, co. 58 L. n. 92 del 2012, chiedendo che, in riforma della sentenza in oggetto, fossero respinte le domande della lavoratrice.

In specie, la reclamante lamentava:

1. l'inapplicabilità alla fattispecie controversa dell'art. 18 L. n. 300 del 1970 nel testo non modificato dalla L. n. 92 del 2012, stante la natura privatistica della Fondazione giusta il D.Lgs. n. 367 del 1996 e dunque la rilevanza quanto ai rapporti di lavoro di cui era parte della novella recata dalla L. n. 92 cit.;

2. l'inapplicabilità in radice alla fattispecie controversa della tutela reintegratoria di legge, per non essere stato dedotto dall'originaria ricorrente alcun profilo di nullità del licenziamento impugnato;

3. l'estrema gravità dei fatti addebitati, stante: l'accertata attribuzione alla C. degli accessi ad internet contestati; l'assenza di qualsiasi ricostruzione alternativa da parte della lavoratrice per dar conto dell'accesso a siti estranei all'attività lavorativa; la propagazione al sistema informatico della Fondazione del virus contratto dal computer in uso alla predetta, con inutilizzabilità dei file infettati, perché criptati, e con alterazione di circa il 90% di tutti gli archivi di lavoro del comparto Tecnico - Amministrativo; l'inadempimento della prestazione lavorativa dovuta dalla C. conseguente ai predetti accessi ad internet per ampissimi archi temporali quotidiani; la recidiva della lavoratrice, già licenziata per aver abbandonato in più occasioni e in pieno orario lavorativo il posto di lavoro recandosi al mercato rionale a fare la spesa e a visitare le bancarelle;

4. la proporzionalità tra la sanzione del licenziamento e la violazione perpetrata dalla lavoratrice, trattandosi di condotta capace di incidere irreparabilmente sul vincolo fiduciario tra le parti e da valutare, quindi, alla stregua della nozione legale di giusta causa, nozione peraltro recepita dal sistema disciplinare della Fondazione.

La reclamante riproponeva altresì le difese già svolte nel precedente grado per affermare l'avvenuto rispetto da parte sua dell'art. 4 della L. n. 300 del 1970 nonché l'utilizzabilità a fini probatori dei dati informatici esprimenti le condotte violative della C., ancorché acquisiti illegittimamente.

P.C. si costituiva nel grado e resisteva al reclamo; proponeva altresì reclamo incidentale condizionato, lamentando l'illegittimità della sentenza nella parte in cui:

5. ha ommesso di rilevare la violazione da parte della Fondazione sia dei diritti d'informativa sia del D.Lgs. n. 196 del 2003 sia dell'art. 4 della L. n. 300 del 1970 in occasione dei controlli informatici che avevano dato luogo alla contestazione disciplinare;

6. ha ritenuto suscettibili di rilevanza probatoria le informazioni illegittimamente acquisite;

7. ha ritenuto incontestate le circostanze addebitate con la lettera di contestazione disciplinare.

Radicalosi il contraddittorio anche sul reclamo incidentale, all'udienza odierna la causa è stata trattenuta in decisione.

Osserva la Corte che il reclamo principale è fondato, mentre il reclamo incidentale è privo di qualsiasi efficacia emendativa della sentenza in oggetto.

Invero, ed iniziando la disamina dei motivi di doglianza da quelli formulati dalla reclamante incidentale, per priorità logica, osserva la Corte che la stessa C. ha dato atto che con sentenza n. 5987 del 28.3.2018 il Tribunale di Roma ha confermato la Delib. del 12 ottobre 2016, con cui l'Autorità Garante per la Protezione dei Dati Personali, pronunciandosi sul ricorso presentato ex art. 145 D.Lgs. n. 196 del 2003 dalla stessa lavoratrice, aveva ordinato alla Fondazione A.N. di astenersi dall'effettuare qualsiasi ulteriore trattamento dei dati acquisiti dalla cronologia del browser Google Chrome del computer aziendale in uso alla ricorrente e relativi al periodo 16.10.2015 - 16.11.2015 "...eccettuata la mera conservazione degli stessi ai fini della loro eventuale acquisizione da parte giudiziaria...".

Pertanto -e senza che sia necessario acclarare se detta pronuncia abbia o meno forza e/o attitudine al giudicato, questione pure controversa tra le parti- è palese che alla stregua del provvedimento dell'Autorità Garante la Fondazione si è vista non solo vietare l'ulteriore trattamento dei dati in parola, ma pure attribuire la possibilità di conservare e utilizzare in giudizio i medesimi dati, possibilità che dunque legittimamente è stata concretizzata nel presente giudizio.

La pretesa della C., volta a valorizzare il solo divieto posto dal Garante obliterando la restante statuizione, è dunque priva di qualsiasi aggancio positivo.

Quanto alla dedotta violazione dell'art. 4 L. n. 300 del 1970 e alla conseguente inutilizzabilità, per questa via, dei predetti dati, osserva la Corte che con sentenza n. 13266/2018 la S.C. ha chiarito in materia quanto segue: "... la violazione della normativa dei controlli a distanza costituisce parte di quella complessa normativa diretta a limitare le manifestazioni del potere organizzativo e direttivo del datore di lavoro, che siano lesive, per le modalità di attuazione incidenti nella sfera della persona, della dignità e della riservatezza del lavoratore: sul presupposto del mantenimento della vigilanza sul lavoro, ancorché necessaria nell'organizzazione produttiva, in una dimensione umana, non esasperata dall'uso di tecnologie che

possano renderla continua e anelastica, eliminando ogni zona di riservatezza e di autonomia nello svolgimento del lavoro (Cass. 17 luglio 2007 n. 15982; Cass. 23 febbraio 2012, n. 2722; Cass. 27 maggio 2015, n. 10955);

che essa è applicabile nelle garanzie procedurali previste dall'art. 4, secondo comma L. 300 del 1970 anche in presenza di controlli c.d. difensivi, ossia diretti (pure tramite la conservazione e la categorizzazione dei dati personali dei dipendenti, relativi alla navigazione in Internet, all'utilizzo della posta elettronica ed alle utenze telefoniche da essi chiamate, acquisiti dal datore di lavoro: Cass. 19 settembre 2016, n. 18302) ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori, quando tali comportamenti riguardino l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e non la tutela dei beni estranei al rapporto stesso (Cass. 23 febbraio 2010, n. 4375; Cass. 1 ottobre 2012, n. 16622; Cass. 5 ottobre 2016, n. 19922);

che detta applicazione è esclusa invece quando i comportamenti illeciti dei lavoratori non riguardino l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro, ma piuttosto la tutela di beni estranei al rapporto stesso, secondo un non sempre agevole bilanciamento tra le esigenze di protezione di interessi e beni aziendali, correlate alla libertà di iniziativa economica, rispetto alle irrinunciabili tutele della dignità e della riservatezza del lavoratore, con un contemperamento che non può prescindere dalle circostanze del caso concreto (Cass. 1 novembre 2017, n. 26682): pure esclusa la rispondenza ad alcun criterio logico-sistematico della garanzia al lavoratore (in presenza di condotte illecite sanzionabili penalmente o con la sanzione espulsiva) di una tutela alla sua "persona" maggiore di quella riconosciuta ai terzi estranei all'impresa (Cass. 2 maggio 2017, n. 10636);

che siffatti approdi ermeneutici appaiono del resto coerenti con i principi dettati dall'art. 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, in base al quale nell'uso degli strumenti di controllo deve individuarsi un giusto equilibrio fra i contrapposti diritti sulla base dei principi della "ragionevolezza" e della "proporzionalità" (Cedu 12 gennaio 2016, B. c. R., secondo cui lo strumento di controllo deve essere contenuto nella portata e dunque proporzionato): e sempre che sia tutelato il diritto del lavoratore al rispetto della vita privata, mediante la previa informazione datoriale del possibile controllo delle sue comunicazioni, anche via Internet (Cedu, Grande Chambre 5 settembre 2017, B. c. R., che ha riformato la citata sentenza della sezione semplice, ritenendo un difetto di verifica dei giudici di merito rumeni in ordine ai delicati profili della natura ed estensione della sorveglianza sul lavoratore e del conseguente grado di intrusione nella sua vita privata e nella sua corrispondenza);

che appare allora evidente come esorbiti dal campo di applicazione della norma il caso in cui il datore abbia posto in essere verifiche dirette ad accertare comportamenti del prestatore illeciti e lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale: e tanto più se si tratti di controlli posti in essere ex post, ovvero dopo l'attuazione del comportamento addebitato al dipendente, quando siano emersi elementi di fatto tali da raccomandare l'avvio di un'indagine retrospettiva (Cass. 23 febbraio 2012, n. 2722), così da prescindere dalla pura e semplice sorveglianza sull'esecuzione della prestazione lavorativa degli addetti, invece diretta ad accertare la perpetrazione di eventuali comportamenti illeciti (poi effettivamente riscontrati) dagli stessi posti in essere (Cass. 27 maggio 2015, n. 10955)..."

Applicando al caso di specie detti principi, da cui la Corte non ravvede motivi per discostarsi in quanto resi dal Giudice di legittimità nell'esercizio della sua funzione nomofilattica e con attenta valutazione dei contrapposti interessi in gioco, anche esprimenti diritti fondamentali della persona, è allora evidente l'esorbitanza della fattispecie controversa dal campo di applicazione dell'art. 4 citato: infatti, così come accertato dal primo Giudice senza devoluzione specifica al reclamo, il controllo sul computer aziendale della C. è stato indotto dalla necessità di verificare l'origine del virus, che aveva infettato il sistema informatico della Fondazione criptando vari documenti e cartelle condivise, e di risolvere il problema; l'attività lavorativa è stata dunque sottoposta a verifica non durante il suo svolgimento, ma ex post e quale effetto indiretto di operazioni tecniche condotte su strumenti di lavoro appartenenti al datore di lavoro e finalizzate all'indifferibile ripristino del sistema informatico aziendale.

In tale quadro di riferimento perde quindi ogni importanza l'eccezione inutilizzabilità probatoria dei ridetti dati informatici, inutilizzabilità ascritta dalla reclamante incidentale all'asserita loro acquisizione illecita, presupposto che però, per quanto osservato, deve essere processualmente escluso.

In ordine, poi, al motivo di reclamo incidentale concernente la statuita attribuzione alla C. di "...numerosi accessi alla posta elettronica personale e a siti che non avevano alcuna attinenza con la prestazione lavorativa, con la frequenza indicata nella documentazione ..." prodotta dalla Fondazione a corredo della lettera di contestazione disciplinare, osserva la Corte che si tratta di doglianza del tutto inadeguata rispetto al fine perseguito.

Infatti, la reclamante incidentale assume che il primo Giudice avrebbe travisato i suoi scritti difensivi, giacché avrebbe attribuito agli stessi, in parte qua, valenza confessoria senza però avvedersi che era stata ivi apertamente negata la navigazione da parte sua nei siti consideranti nella lettera di addebito disciplinare e che la circostanza della navigazione era stata soltanto richiamata quale astratta premessa della tesi, sostenuta in modo ampio, dell'illiceità dell'acquisizione e del trattamento dei dati informatici da parte della Fondazione, in quanto dati anche sensibili.

Tuttavia, il Tribunale ha formato il convincimento espresso con la pronuncia in esame avvalendosi pure di altri riscontri istruttori (v. pagg. 5, 6 sentenza), ossia:

- la prova testimoniale espletata nella fase sommaria, apprezzandola come completa ed esaustiva;
- le risultanze degli accertamenti tecnici compiuti sul p.c. aziendale in uso alla C., rimarcando che detti accertamenti non erano stati specificamente contestati in ordine al loro contenuto, ma solo nelle modalità di acquisizione.

Ebbene, la reclamante incidentale non ha devoluto al grado alcun rilievo specifico in ordine a queste affermazioni, in specie omettendo sia di evidenziare alla Corte gli elementi da cui desumere che il primo Giudice avrebbe travisato le dichiarazioni testimoniali ovvero tralasciato quelle a lei favorevoli sia di riferire i passaggi dei

propri scritti difensivi in cui il contenuto degli accertamenti tecnici sarebbe stato oggetto di critica.

Poiché i predetti riscontri istruttori sostengono anche da soli la statuizione in esame, si hanno le conseguenze sopra anticipate.

Passando quindi ad esaminare il reclamo principale e iniziando dai motivi n. 3 e 4, trattati congiuntamente per la loro connessione e per la risolutività delle considerazioni in merito, osserva la Corte che con lettera del 30.11.2015 alla C. è stato contestato, quanto al periodo dal 16 ottobre al 16 novembre 2015:

a) l'impiego dei mezzi informatici messi a disposizione dal datore di lavoro per l'esecuzione della prestazione lavorativa a soli fini privati ed in violazione delle istruzioni impartite in ordine all'utilizzo degli stessi nonché dei più elementari doveri di diligenza, correttezza e buona fede nell'esecuzione della prestazione;

b) la sostanziale interruzione in tutto il periodo di riferimento della prestazione lavorativa, visti tempi e quantità di navigazione per fini privati;

c) l'aver causato con il suo operato gravi danni al patrimonio aziendale sia per la perdita dei dati che per l'impossibilità degli uffici della Fondazione di accedere alle cartelle danneggiate per tutto il tempo necessario al ripristino del sistema;

d) la recidiva, tenuto conto dell'evenienza che, a fronte della contestazione disciplinare datata 26 novembre 2013, prot. n. (...), le era stata applicata, in data 19 dicembre 2013, prot. n. (...), la sanzione del licenziamento per giusta causa, successivamente convertita in via transattiva in sospensione dal servizio.

Ebbene, stanti le osservazioni sopra svolte, il fatto di cui alla lettera a) è processualmente dimostrato nella sua esistenza e consistenza ed altresì attribuibile alla C..

Più in particolare, risulta dalla documentazione prodotta da Fondazione A.N. (v. fascicolo di primo grado), che durante l'orario di lavoro la C. aveva avuto ripetuto e prolungato accesso ad indirizzi web estranei alle esigenze lavorative.

In specie, a campione:

- lunedì 16.11.2015: dalle 8.34 alle 9.56 accessi all'indirizzo di posta Yahoo p.ciamarra e al sito Idealista.it in relazione ad appartamento in zona Re di Roma; dalle 10.19 alle 10.26 al sito Idealista.it per attico in zona C.; dalle 10.25 alle 10.36 accesso al sito F.; dalle 11.00 alle 11.48 accessi al sito F., al P. C., al predetto indirizzo e-mail e al sito O. V.; dalle 11.49 alle 11.55 accessi al predetto indirizzo e-mail; dalle 12.35 alle 13.52 accessi al predetto indirizzo e-mail; dalle 15.06 alle 15,27 accessi al predetto indirizzo e-mail, al sito Idealista.it con riguardo a immobili in zona Re di Roma; dalle 17.00 alle 17.30 accessi al predetto indirizzo e-mail;

- 14.11.2015: dalle 9.36 alle 10.19 accessi al predetto indirizzo e-mail, al sito Idealista.it per villa in Via T. e appartamento in Via G.; dalle 11.13 alle 11.37 e dalle 11.55 alle 11.57 accessi al predetto indirizzo e-mail, al sito Idealista.it per

appartamenti in zona Re di Roma, alle 13.00 accessi a Fineco; dalle 13.14 alle 14.04 accesso a Google Maps per percorsi da Via V. a Via dei B. V., alla G. F. sita in Via dei B. V., al predetto indirizzo e-mail e al sito Idealista.it per appartamento in zona Re di Roma;

- 5.11.2015: dalle 8.19 alle 10.10 accessi al predetto indirizzo e-mail, al sito Idealista.it per appartamenti in zona C.A., C., Via G., al sito R. di mutui; dalle 10.55 alle 11.33 al predetto indirizzo e-mail; dalle 12.31 alle 13.27 accessi al predetto indirizzo e-mail, al sito Idealista.it, al sito Immobiliare.it per appartamenti in zona S.L., S.T. e C., al sito T. e F. per agevolazioni fiscali acquisto prima casa e ristrutturazioni; dalle 13.32 alle 14.16 al predetto indirizzo e-mail, alla C.I. tramite F., alla Camera di Commercio sezione Agenti Affari in Mediazione;

- 5.11.2015: dalle 8.19 alle 10.10 accessi al predetto indirizzo e-mail, al sito Idealista.it per appartamenti in zona C.A., C., Via G., al sito R. di mutui; dalle 10.55 alle 11.33 al predetto indirizzo e-mail; dalle 12.31 alle 13.27 accessi al predetto indirizzo e-mail, al sito Idealista.it, al sito Immobiliare.it per appartamenti in zona S.L., S.T. e C., al sito T. e F. per agevolazioni fiscali acquisto prima casa e ristrutturazioni; dalle 13.32 alle 14.16 al predetto indirizzo e-mail, alla C.I. tramite F., alla Camera di Commercio sezione Agenti Affari in Mediazione;

- 28.10.2015: dalle 8.35 alle 9.54 al predetto indirizzo e-mail, al sito Idealista.it per appartamenti in zona A.N., a D.S.D.; dalle 12.43 alle 12.53 al predetto indirizzo e-mail; dalle 12.55 alle 13.03 al predetto indirizzo e-mail, al sito Idealista.it; dalle 13.54 alle 14.13 accesso al predetto indirizzo e-mail, al sito F.;

- 20.10.2015: dalle 8.43 alle 9.16 al sito F. e al predetto indirizzo e-mail; dalle 10.33 alle 11.43 accessi al predetto indirizzo e-mail, a L. mail, al sito S. G., al sito Moduli.it sezione "Multe, come presentare ricorso al giudice di Pace", al sito Idealista.it per appartamento in zona C., al sito 1000Farmacie; dalle 12.30 alle 12.32 al predetto indirizzo e-mail; dalle 13.48 alle 15.02 accesso al sito di varie parafarmacie e al sito L. pancia piatta.

Dall'esame dei tabulati in atti emerge poi che le modalità di navigazione su internet della C. e i siti dalla stessa visitati durante l'orario di lavoro nei restanti giorni del periodo oggetto di contestazione disciplinare sono del tutto sovrapponibili a quelli descritti.

Si tratta di accessi a fini meramente ludici e di chiara matrice privata, come è dato inferirsi anche dall'evenienza che:

- la C. disponeva di indirizzo e-mail istituzionale (p.C.@santacecilia.it, come da doc. 1 fascicolo primo grado), senza dubbio l'unico da utilizzare per lo svolgimento del lavoro d'ufficio;

- l'accesso ai siti medici non è in alcun modo collegabile all'esecuzione della prestazione lavorativa, di natura impiegatizia, dovuta dalla stessa;

- l'accesso ai siti delle agenzie immobiliari è stato eseguito con riguardo a possibili compravendite di immobili, in relazione a zone per lo più contigue a quelle di

residenza all'epoca della C. (Via V. 44, R.: v. intestazione lettera di giustificazioni al doc. 5 fascicolo primo grado Fondazione) e in concatenazione con la ricerca d'informazioni per l'acquisto e la ristrutturazione degli immobili di proprietà;

- l'accesso a Google Maps è stato eseguito con riguardo l'indirizzo di Via V..

Dunque, a ben vedere, l'affermazione del Tribunale, secondo cui "...molti degli accessi ... non appaiono di per sé incompatibili con l'espletamento di compiti attenenti ad attività lavorativa, in ragione delle mansioni della lavoratrice di impiegata amministrativa addetta a funzioni di controllo del budget ed incaricata dell'assistenza logistica agli artisti ospitanti ..." (pag. 14 sentenza) si presta effettivamente a censura, dacché non tiene in debito conto l'ingente mole di diuturni accessi ad internet per fini avulsi dall'adempimento della prestazione lavorativa.

Del pari va detto in ordine all'altra affermazione del Tribunale, secondo cui "... numerosi accessi risultano effettuati in orari notturni, presumibilmente in quanto la cronologia di navigazione memorizzata nel browser Google Chrome comprende tutti gli apparati contenenti l'account della lavoratrice, indipendentemente dal mezzo tecnico e dal luogo in cui si effettua la navigazione..." (ibidem): infatti, non solo la C. non ha provato di aver sincronizzato tutti i suoi dispositivi mobili con il computer aziendale, ma tale circostanza va induttivamente negata, giacché, ove tanto fosse avvenuto, allora, secondo normalità causale, si sarebbero dovuti rilevare nella cronologia del periodo in contestazione ben più dei due accessi in orario serale acclarati, apparendo inverosimile che la C., così assidua su internet, non abbia navigato altre volte dopo l'uscita dal lavoro oppure nei giorni festivi (emergono dagli atti gli accessi del 3.11.2015 alle 22.18 e del 5.11.2015 alle ore 18,43: v. pag. 30 ricorso in opposizione della C.); né, d'altra parte, la lavoratrice ha dimostrato che negli orari antimeridiani, cui si riferiscono gli accessi ad internet sopra esaminati, non fosse presente sul luogo di lavoro e avesse utilizzato allo scopo un computer o altro supporto privato, con le chiare implicazioni ai fini del decidere.

Osserva altresì la Corte che quanto fin qui accertato consente di attribuire alla C. anche il fatto di cui alla lettera b) della contestazione, posto che le mansioni di sua pertinenza di certo non erano svolte negli ampi intervalli di tempo in cui aveva avuto accesso ad internet per appagare i propri interessi personali e posto che -come deve dirsi secondo comune esperienza- la frammentazione della giornata lavorativa in intermittenti parentesi, conseguente alla sistematicità di tali durevoli accessi, ha inciso in modo negativo sulla stessa continuità della messa a disposizione delle energie lavorative, cui la C. era tenuta per contratto, svilendo simmetricamente la qualità dei compiti eseguiti.

D'altro canto, la C., debitrice della prestazione lavorativa e dunque onerata della prova dell'avvenuto adempimento, non ha evidenziato neppure al tema del reclamo elementi di fatto capaci di sostenere un convincimento in merito di segno contrario.

Quanto all'elemento soggettivo di tali condotte, osserva la Corte che non ne è revocabile in dubbio l'intenzionalità, perché, stante la cadenza e la durata degli accessi, è palese che l'utilizzazione della dotazione aziendale per fini personali da parte della C. non è stata sporadica o eccezionale, bensì metodica e perseverante; in tali termini, peraltro, le condotte si profilano ex se contrarie alle regole elementari

del vivere comune, così rafforzandosi il giudizio di intenzionalità appena formulato.

Legittimamente, poi, la Fondazione ha irrogato il licenziamento disciplinare alla C., trattandosi di sanzione del tutto proporzionata alla violazione rimproverabile alla dipendente, quale integrata anche soltanto dalle due condotte esaminate.

Invero, l'art. 33 del ccnl applicato dalla Fondazione prevede il licenziamento per l'ipotesi in cui il lavoratore sia colpevole di mancanze relative a doveri anche non richiamati in particolare nel contratto stesso, ma che siano così gravi da non consentire la prosecuzione neanche provvisoria del rapporto, con chiaro riferimento, quindi, alla nozione di giusta causa di fonte legale.

Ebbene, di sicuro la C. non ha rispettato la Policy aziendale denominata "Modello Organizzativo Primary", in cui sono disciplinate in modo analitico le modalità relative all'uso degli strumenti informatici, con esplicita previsione che "L'Utente dei servizi è tenuto ad utilizzare solo ed esclusivamente per fini istituzionali dell'Accademia Santa Cecilia e non per scopi di lucro le applicazioni, le librerie di supporto, i documenti e quant' altro sia riferibile o faccia parte dei servizi fruiti; ogni altro uso deve essere preventivamente richiesto dall' utente ed autorizzato dal Responsabile del Servizio Informatico"; né ha rispettato il Disciplinare, in cui viene chiarito che "Il servizio di posta elettronica è uno strumento di lavoro ed è offerto dalla Fondazione esclusivamente agli Utenti Abilitati come supporto per il raggiungimento di fini istituzionali o con lo scopo di inviare comunicazioni tecniche di servizio e/o informazioni su attività ed iniziative Dell' A.N."

Peraltro, è indubbio che l'osservanza delle predette disposizioni da parte della lavoratrice fosse esigibile, atteso che dalla prova testimoniale espletata nella fase sommaria del precedente grado è emerso che la policy aziendale era stata resa pubblica ed era consultabile sulla rete aziendale della Fondazione e che i lavoratori, tra cui la C., avevano avuto una specifica formazione in materia di trattamento dei dati personali ex D.Lgs. n. 196 del 2003 e di utilizzo dei sistemi informatici.

Dette mancanze, poi, sono state il mezzo attraverso le quali la C. si è sottratta alla prestazione lavorativa, in aperta, ingiustificata e conscia inosservanza della basilare obbligazione che la grava ex contractu.

In tale contesto si spiega, dunque, l'irrimediabile venir meno della fiducia, da parte della Fondazione, in una proficua prosecuzione del rapporto di lavoro, trovando ulteriore sostegno la negativa prognosi sul futuro corretto adempimento della prestazione lavorativa nell'evenienza che la dipendente si era già resa responsabile di una violazione di tipologia analoga a quella per cui è causa, giacché attinta da sanzione disciplinare nel dicembre 2013 per aver abbandonato (non virtualmente come nel caso di specie, ma realmente) il posto di lavoro in più occasioni e in pieno orario lavorativo per recarsi al mercato rionale (circostanza incontestata: v. pag. 44 memoria della Fondazione nel procedimento di opposizione ex art. 1, co. 54 L. n. 92 del 2012).

Nell'economia della riflessione che si sta conducendo non viene quindi in rilievo - come invece ritenuto dalla reclamante incidentale- l'evenienza che la sanzione in parola, conservativa, sia stata inflitta alla lavoratrice a seguito di un accordo

conciliativo tra le parti, con cui era stata pattuita la derubricazione di quella espulsiva irrogata in origine dal datore di lavoro, né è richiesto all'Ufficio un accertamento in ordine alla infrabiennalità o meno della detta sanzione conservativa rispetto al licenziamento impugnato in questa sede, costituendo per la Corte questo precedente disciplinare esclusivamente uno dei parametri utilizzati per stimare la gravità di addebiti che, alla stregua di dati istruttori allo scopo autosufficienti, sono stati già riscontrati in atti nella loro esistenza e consistenza nonché nella loro rimproverabilità alla lavoratrice.

Sono quindi fondate le doglianze formulate dalla reclamante principale avverso la diversa soluzione cui è addivenuto il primo Giudice, soluzione che invero si radica in una lettura parziale del Disciplinare della Fondazione (v. pagg. 33 ss., documento nel fascicolo telematico della C.) e nella conseguente inesatta raffigurazione della fattispecie controversa.

Infatti, nella Premessa del detto Disciplinare è dichiarato che con il sistema ivi posto si è inteso punire la trasgressione dei protocolli e delle procedure interne riferibili alle attività nel cui ambito "... può annidarsi il rischio di commissione di illeciti penali previsti dal D.Lgs. n. 231 del 2001..." e si è utilizzato l'art. 133 c.p. per predisporre la griglia di corrispondenza tra gravità dell'infrazione e sanzione irrogabile, in specie prevedendo il licenziamento nel caso in cui la trasgressione sia tale da "...esporre l'Accademia al rischio di applicazione di una sanzione prevista dal D.Lgs. n. 231 del 2001 e da ledere irrimediabilmente il rapporto di fiducia con l'ente..."; in distinta sezione, poi, il Disciplinare dà conto che le violazioni poste in essere dal personale non dirigente vanno punite alla stregua delle previsioni del ccnl, sopra riferite per la parte qui d'interesse.

Considerato che il D.Lgs. n. 231 del 2001 disciplina la responsabilità delle società e degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato quando il reato è commesso nel loro interesse o a loro vantaggio dalle persone -tra le altre- sottoposte alla direzione o alla vigilanza di suoi organi (artt. 1, 5), è allora palese che la classificazione di cui ha tenuto conto il Tribunale si riferisce a ipotesi tipica, che si pone in rapporto di specialità con quella regolamentata in via generale dall'art. 33 del ccnl.

Tuttavia, nel caso di specie la condotta della C., nei termini cristallizzati dalla contestazione disciplinare, è stata, per così dire, "comune", non avendo comportato un rischio di responsabilità da reato per la Fondazione ed avendo piuttosto la violazione da parte sua delle procedure interne in materia di utilizzo degli strumenti informatici veicolato l'inadempimento della prestazione lavorativa dovuta.

L'acclarata proporzionalità della violazione perpetrata dalla C. con la sanzione irrogata dalla Fondazione esime la Corte da ogni riflessione sui residui motivi del reclamo incidentale, essi involgendo il profilo della tutela accordabile alla lavoratrice ove fosse stato statuito il contrario.

Pertanto, alla stregua delle svolte considerazioni, respinto il reclamo incidentale condizionato e accolto il reclamo principale, in riforma della sentenza reclamata va respinto l'originario ricorso della lavoratrice.

Le spese del doppio grado di giudizio, liquidate in dispositivo, seguono come di norma la soccombenza (art. 91 c.p.c.).

Ratione temporis va dato atto che sussistono quanto alla reclamante incidentale le condizioni oggettive richieste dall'art. 13, comma 1 quater del D.P.R. n. 115 del 2002 come modificato dalla L. n. 228 del 2012 per il versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

P.Q.M.

Visto l'art. 1, co. 58 L. n. 92 del 2012:

- Respinge il reclamo incidentale condizionato.**
- In riforma della sentenza reclamata, respinge l'originario ricorso di P.C..**
- Condanna la C. al pagamento in favore della Fondazione A.N. delle spese del doppio grado di giudizio, che liquida in Euro 6.000,00 per il primo grado e in Euro 6.700,00 per il secondo grado, oltre 15% spese generali, iva e cpa e oltre al rimborso del contributo unificato, ove versato.**
- Dà atto che sussistono quanto alla reclamante incidentale le condizioni oggettive richieste dall'art. 13, comma 1 quater del D.P.R. n. 115 del 2002 come modificato dalla L. n. 228 del 2012 per il versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.**

Così deciso in Roma, il 11 marzo 2019.

Depositata in Cancelleria il 22 marzo 2019