

Tribunale di Catania 27 giugno 2017

Luca Falla

Avvocato Founding Partner Lablaw

Licenziamento e innovazione tecnologica, sì alla comunicazione via whatsapp

Il Tribunale di Catania, pronunciandosi in merito ad una richiesta di accertamento dell'illegittimità di un recesso disposto utilizzando messaggistica sociale (*whatsapp*), con richiesta di reintegrazione in quanto inefficace poiché intimato senza la necessaria forma scritta, ha respinto il ricorso proposto dal lavoratore, stabilendo che il recesso intimato a mezzo *whatsapp* è idoneo ad assolvere l'onere della forma scritta previsto dall'art. 2, legge n. 604/1966. Nel caso di specie, peraltro, la pronuncia nel merito –

che ora dispiega tutti i suoi effetti sul piano delle possibili implicazioni sociali e giuridiche, come si dirà – risultava assorbita dall'eccezione preliminare di decadenza dall'azione sollevata dalla società convenuta, per mancata e tempestiva instaurazione del giudizio in quanto il ricorso era stato proposto oltre il termine di decadenza previsto dall'art. 6, comma 2 della medesima legge, come modificato dalla legge n. 183/2010.

Ma resta tuttavia la rilevanza giuridica attribuita dal Giudice alla formalizzazione dell'atto di recesso a mezzo *Whatsapp*.

Il caso qui proposto ha una certa rilevanza sul piano dell'evoluzione del diritto. Ma, in senso negativo. Se, infatti, il contesto sociale è di solito l'ambiente più idoneo a far nascere nuovi stimoli ed a influenzare quei comportamenti che trovano poi una compiuta regolazione attraverso le regole giuridiche, aprire eccessivamente la strada all'innovazione tecnologica ed ammettere modalità di esercizio del potere di recesso dal rapporto di lavoro attraverso la messaggistica sociale quale sms o chat di *whatsapp*,

Il licenziamento via whatsapp viene ritenuto mezzo idoneo ad assolvere i requisiti formali previsti per l'intimazione del recesso dal rapporto di lavoro ad iniziativa del datore di lavoro

LA MASSIMA

Licenziamento individuale - Forma - Modalità alternative alla comunicazione scritta - Necessità di formule sacramentali - Esclusione - Art. 2, L. n. 604 del 1966

Il recesso intimato via whatsapp appare idoneo ad assolvere l'onere di forma scritta prescritto dalla legge quando risulti incontestata la provenienza della comunicazione dal datore di lavoro

¶ Tribunale di Catania 27 giugno 2017

può essere rischioso, oltre che assai negativo per l'immagine di un'azienda.

I motivi della decisione e i precedenti giurisprudenziali

Il Tribunale di Catania, nel caso proposto richiama peraltro un precedente arrivato fino in Corte d'Appello. Si tratta di una decisione dei giudici del Tribunale di Firenze (5 luglio 2016) i quali hanno riconosciuto legittimo il licenziamento comunicato tramite sms. E questo sulla base del principio per cui, seppure l' sms non rivesta propriamente il carattere della forma scritta, sarebbe tuttavia assimilabile ad un telegramma dettato per telefono, rispetto al quale non si pone alcun problema astratto di rispetto degli oneri formali laddove risulti incontestata, la provenienza della comunicazione dal datore di lavoro. E così recentemente, anche Tribunale di Genova con decisione a quanto consta inedita.

In realtà, ad avviso di chi scrive, la pronuncia del Tribunale siciliano si presta a qualche rilievo critico.

Il tema è nuovo ma delicato perché richiede

PRODOTTORE PUBLISHING - 02 24900240

un'attenta riflessione dovendo essere affrontato con le categorie (antiche) del diritto che conosciamo ed in particolare, nel caso specifico, da un lato con gli artt. 2 e 6 della legge 604/1966 sulla tutela dal licenziamento illegittimo, nei quali si prescrive che sia il licenziamento che il successivo atto di impugnazione - che come è noto deve essere comunicato a pena di decadenza entro i 60 gg. successivi dalla «ricezione della sua comunicazione in forma scritta» (art. 6) - debbano essere comunicati con atto scritto, a pena di inefficacia del licenziamento con la conseguenza di poter richiederne, in mancanza di forma scritta, la reintegrazione nel posto di lavoro. L'art. 2 della legge n. 604/1966, come modificato dalla legge n. 183/2010 - che va visto in collegamento con l'art. 18, comma 1, legge 300/1970, come modificato dalla legge n. 92/2012 - stabilisce, infatti che:

«1. Il datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, deve comunicare per iscritto il licenziamento al prestatore di lavoro. 2. La comunicazione del licenziamento deve contenere la specificazione dei motivi che lo hanno determinato. 3. Il licenziamento intimato senza l'osservanza delle disposizioni di cui ai commi 1 e 2 è inefficace».

Dall'altro bisogna tenere conto delle regole fondamentali del diritto civile in materia di scritture e sottoscrizioni tra privati, ossia gli artt. 2702 e 1324 c.c.

In particolare, l'art. 2702 c.c. definisce le caratteristiche che gli atti scritti debbono avere per poter produrre degli effetti giuridici (quali ad esempio un licenziamento) e impone ai fini della efficacia della scrittura privata e degli atti unilaterali recettizi (come appunto il licenziamento ex art. 1324 c.c.) la sottoscrizione da parte del soggetto da cui la scrittura privata o l'atto provengono.

Ebbene a mente di tale norma non pare in alcun modo che il messaggio *whatsapp* (o l'*sms* o il messaggio a mezzo *Facebook* o *LinkedIn* o *Windows Messenger* per dirne alcuni) possa validamente assolvere il requisito della necessaria sottoscrizione richiesto dall'art. 2702 c.c. Sottoscrizione che è richiesta dalla legge proprio al fine di "attribuire" al mittente la paternità della dichiarazione e pertanto la sua efficacia nei confronti di terzi.

Il Tribunale di Catania a riguardo, pur nella consa-

pevolezza di tali principi ricorda che da tempo la Corte di Cassazione ha evidenziato come «in tema di forma scritta del licenziamento prescritta a pena di inefficacia non sussiste per il datore di lavoro l'onere di adoperare formule sacramentali, potendo, la volontà di licenziare essere comunicata al lavoratore anche in forma indiretta purché chiara (Cass. Civ. 13 agosto 2007, n. 17652)». Ma va adottata una certa prudenza nell'estensione di tale criterio - solitamente applicato ai telegrammi anche in forza di una precisa disposizione di legge quale l'art. 2705 c.c. e derogatorio rispetto al principio generale della sottoscrizione richiesto dall'art. 2702 c.c. - ai mezzi quali la messaggistica social, che non consentono - a parere di chi scrive - di risalire in modo certo alla volontà dell'autore della comunicazione. Ed infatti validare il licenziamento intimato a mezzo messaggistica sociale (che sia *sms*

o *Whatsapp*, *Facebook* e così via) comporta un altro problema, ossia stabilire i termini di impugnazione del licenziamento (60 gg. a mente dell'art. 6, legge 604/1966). Termini che, come è noto, decorrono ex art. 6 L. 604/66 dalla ricezione della comunicazione "scritta" del licenziamento.

Appare chiaro come il consentire tali forme e parificarne la validità a quella che viene solitamente attribuita al telegramma (peraltro direttamente dalla legge con norma *ad hoc*, l'art. 2705 c.c.) crea anche l'incertezza del termine da cui decorre detta impugnazione. Incertezza che non si determina invece con la classica raccomandata r.r. che ha sempre una data certa, sia che la si riceva a mani, a casa o in azienda, sia che venga lasciato l'avviso di compiuta giacenza (su cfr. da ultimo Cass. Civ. 18 novembre 2013, n. 25824).

Così non è per la messaggistica sociale che ben potrebbe non essere letta o non consegnata per motivi di rete o connessione e che, peraltro, si presta anche al rischio di manomissioni o cancellazioni da parte del ricevente, all'uso improprio da parte di terzi, con ulteriori problematiche in ordine alla certezza della comunicazione e ai possibili risvolti che tale circostanza potrebbe avere in sede di prova. Se, in fatti, si afferma generalmente che il licenziamento è un atto unilaterale recettizio, che si perfeziona nel momento in cui viene comunicato ossia, per l'opera-

**Il licenziamento intimato
a mezzo messaggistica
sociale, pur valido, comporta
il problema di stabilire
i termini di impugnazione**

re della presunzione di conoscenza, nel momento in cui la dichiarazione giunge all'indirizzo del destinatario (ai sensi dell'art. 1335 c.c.), appare chiaro che la possibile incertezza derivante dalla ricezione di tale comunicazione attraverso mezzi diversi dalla formale comunicazione scritta, spedita a mezzo raccomandata r.r. apre alla concreta possibilità che il destinatario possa effettivamente avere validi elementi per provare di essere stato, senza sua colpa, nell'impossibilità di conoscere la dichiarazione a lui indirizzata (art. 1334 c.c.).

Conclusioni

La conseguenza che si trae dal caso qui commentato è poi che una eccessiva apertura verso forme "non sacramentali" di comunicazione del recesso, che costituisce il più rilevante atto di gestione del rapporto di lavoro, potrebbe comportare l'estensione di tali forme anche con riguardo ad altri importanti aspetti di regolazione del rapporto di lavoro, con tutte le implicazioni che ne possono derivare in termini di incertezza non solo del diritto ma in generale del sistema di rapporti in azienda. E in un ambito così delicato quale quello del diritto del lavoro. Per assurdo, una volta "sdoganato" il licenziamento, a maggior ragione si dovrebbe poter ammettere allora l'uso della messaggistica sociale (sms, Facebook o Whatsapp) anche per comunicazioni di impatto inferiore, quali il mancato superamento della prova oppure la chiamata al lavoro per il giorno successivo con cambio di turnazione o di orario o per la comunicazione di una assenza di malattia o di un permesso e così via, attribuendo poi effetti conseguenti (in termini di inadempimento ed effetti disciplinari) a tutti i comportamenti del lavoratore (o dell'azienda) cronologicamente successivi a tali comunicazioni, con - io credo - enormi difficoltà in termini di certezza e oneri probatori.

Vi è poi un risvolto quasi "sociale" che non è di poco conto: il licenziamento è pur sempre un atto

che si porta dietro una indubbia drammaticità, che si riverbera sul piano sociale, familiare ed economico. In ragione di ciò e tenendo conto delle conseguenze che da tale atto derivano è bene che la sua formalizzazione sia ancora dotata di una certa sacralità. La lettera raccomandata su carta intestata dell'azienda ha il non trascurabile ruolo di mettere in evidenza il valore di meditata riflessione che vi è dietro ogni atto di recesso. Mentre un recesso formalizzato in modo più informale se non realizza la nullità propria del licenziamento orale (o inefficacia del recesso con le conseguenze della reintegrazione nel posto di lavoro), è tuttavia idoneo a gettare comunque discredito sull'azienda che lo attua, con gravi ricadute in termini di immagine (come già accaduto anche in anni meno recenti per qualche azienda). Avviene nella pratica che spesso l'azienda si trovi nella necessità di formalizzare tempestivamente la propria volontà risolutiva perché teme che il dipendente - immaginando l'interruzione del rapporto di lavoro - possa mettersi in malattia sospendendo l'efficacia della comunicazione. Ma nulla vieta che in questi casi si associ la raccomandata anticipata al telegramma (come spesso si fa) o da domani al messaggio social, mentre per gli esposti motivi potrebbe essere davvero rischioso procedere unicamente con la messaggistica social.

In conclusione, ed al di là degli alti rischi legali come sopra evidenziati in caso di inefficacia del recesso (reintegrazione), ritengo che seppure la tecnologia ci obblighi a individuare sempre nuovi mezzi per garantire rapidità ed efficacia alle nostre azioni, essere licenziato per sms o per Whatsapp non sia dignitoso né per l'azienda né per il lavoratore che lo subisce, soprattutto tenendo conto della rilevanza e della drammaticità che tale evento ha sempre per il lavoratore all'interno della propria sfera personale e familiare. La dignità del lavoratore va preservata anche e soprattutto nella fase terminale del rapporto di lavoro. ●