

## Il Tribunale di Modena fa il punto in tema di proporzionalità del licenziamento disciplinare, oneri di prova processuali e prova tramite screenshot dei messaggi whatsapp

di C. A. Galli - 27 marzo 2026

La sentenza in commento del Tribunale di Modena, 9 gennaio 2026, n. 56, offre l'occasione di riflessione, aggiornata sulla scorta dell'incessante lavoro giurisprudenziale, riguardo a questioni fondamentali in tema di licenziamento disciplinare: dalla genericità della contestazione e dalla rilevanza disciplinare della condotta contestata, soffermandosi poi, soprattutto, sulla proporzionalità del licenziamento, sui relativi oneri di prova delle parti processuali e mezzi di prova.

### Le questioni affrontate dalla sentenza in commento

In tema di genericità della contestazione, il Tribunale di Modena ha richiamato i principi per cui la specificità della contestazione è funzionale all'instaurazione di un effettivo contraddittorio tra datore di lavoro e dipendente in seno al procedimento disciplinare e, in senso complementare, all'esplicazione effettiva del diritto di difesa del dipendente, nell'ambito della procedura disciplinare, prima ancora che nell'eventuale successivo processo innanzi al giudice del lavoro. Con riferimento al caso concreto, il Tribunale ha opportunamente evidenziato gli elementi di fatto su cui ha fondato il giudizio di sufficiente specificità della contestazione, ritenendo, nella fattispecie, identificati i soggetti coinvolti, le condotte contestate e la loro collocazione temporale.

La sentenza in commento ha affrontato, poi, il tema dell'onere probatorio in sede processuale, che grava, come è noto, primariamente a carico del datore di lavoro, il quale deve provare la legittimità del licenziamento, potendo il dipendente ricorrere limitarsi alla contestazione dell'addebito sollevato; con la precisazione, *in primis*, che il datore di lavoro ha anche, per criterio generale, l'onere di dimostrare in giudizio la proporzionalità del licenziamento, anche qualora il dipendente contesti la rilevanza disciplinare della condotta contestata.

Nonostante si tratti di criteri basilari dell'ordinamento giuslavoristico, ancor oggi, forse inevitabilmente, data l'ampiezza delle clausole generali di riferimento in tema di giusta causa e proporzionalità, e in conseguenza del susseguirsi delle normative speciali, sia in tema di proporzionalità del licenziamento disciplinare, sia dei relativi oneri di prova processuali, le questioni dibattute ed interpretative rimangono numerose. La decisione in commento ne costituisce un esempio e una conferma.

### Sulla proporzionalità del licenziamento

In tema di proporzionalità, la giurisprudenza deve costantemente individuare gli elementi concreti specifici che la caratterizzino. Così, portando un esempio recente, il Tribunale di Milano, con sentenza 17 novembre 2025, n. 3826, ha statuito che, in un caso di acquisto con carta di credito aziendale non autorizzato, perpetrato dal dipendente: ancorché "*ricorrano i seguenti elementi: esiguità del valore economico, assenza di un regolamento aziendale che definisca tetti di spesa o procedure autorizzative certe, e mancanza di precedenti disciplinari. In siffatte ipotesi, la condotta non integra una lesione del vincolo fiduciario tale da giu-*

*stificare la sanzione espulsiva*". Il principio sancito dal nostro ordinamento implica fondamentalmente, appunto, che il licenziamento è illegittimo perché sproporzionato laddove l'infrazione addebitata al dipendente non sia qualificabile come inadempimento di gravità tale da ledere irrimediabilmente il rapporto fiduciario che connota il rapporto di lavoro e, pertanto, non integri giusta causa o giustificato motivo soggettivo di recesso datoriale. In tema di proporzionalità si vedano, in questa rivista, gli approfondimenti sotto diversi profili: M. Aiello, *"Legittimo il licenziamento per giusta causa del lavoratore che arbitrariamente reitera, durante l'orario di lavoro, pause prolungate non autorizzate"*, in [www.rivistalabor.it](http://www.rivistalabor.it), 7 Gennaio 2025, commento a Corte di Cassazione n. 8642 e n. 20979 del 2024, in cui è stato precisato che il giudizio di proporzionalità della sanzione è devoluto al giudice di merito e un apprezzamento dei fatti storici controversi. Si veda anche, sempre in questa rivista, R. Primerano Rianò, *"Il licenziamento del lavoratore infedele per motivi disciplinari: profili sostanziali, procedurali e processuali, tra onere della prova e proporzionalità della sanzione"*, [www.rivistalabor.it](http://www.rivistalabor.it), 19 Dicembre 2024, a commento di Corte di Cassazione 28 novembre 2024, n. 30613; e V. A. Poso, *"La Corte di Cassazione si rivolge alla Consulta per sapere se è costituzionalmente legittimo l'art. 2 comma 1 d.l.gs. 4 marzo 2015 n. 23"*, in [www.rivistalabor.it](http://www.rivistalabor.it), 18 maggio 2023, a commento di Corte di Cassazione, ordinanza interlocutoria 7 aprile 2023, n. 9530.

Sembra utile richiamare, sul tema, anche la motivazione elaborata da un altro giudice di merito, il Tribunale di Gela, con la sentenza 9 maggio 2025, n. 204, che ha dato anch'essa ampio spazio ad una ricostruzione della *ratio* sottostante i suddetti principi, sottolineando come, in materia, *"poiché l'art. 2119 cod. civ. fa rinvio a una nozione etico-sociale di "giusta causa" e, pertanto, costituisce una norma elastica (del pari di quelle che fanno riferimento alla nozione di buona fede o di buon costume), l'interprete, nell'esprimere il giudizio di valore compie un'attività d'interpretazione giuridica e non meramente fattuale della norma stessa, dando concretezza a quella sua parte mobile (elastica) introdotta per consentire alla norma di adeguarsi ai mutamenti del contesto storico-sociale (cfr. Cass., sez. lav., n. 19294 del 14 luglio 2008). Pertanto, nel valutare, in concreto, l'esistenza di una giusta causa di licenziamento, che, come detto, deve rivestire il carattere di grave negazione degli elementi essenziali del rapporto di lavoro, e in particolare di quello fiduciario, occorre valutare, da un lato, la portata oggettiva e soggettiva dei fatti addebitati al lavoratore, in relazione alle circostanze nelle quali sono stati commessi e all'intensità dell'elemento intenzionale, dall'altro, la proporzionalità fra tali fatti e la sanzione inflitta, stabilendo se la lesione dell'elemento fiduciario su cui si basa la collaborazione del prestatore di lavoro sia in concreto tale da giustificare o meno la massima sanzione disciplinare (cfr. Cass., sez. lav., n. 3596 del 14 febbraio 2011). Sotto tale ultimo aspetto, quindi, si dovrà verificare se la condotta del dipendente abbia "scosso" la fiducia del datore di lavoro al punto da fargli ritenere che la continuazione del rapporto si risolverebbe in un pregiudizio per gli scopi aziendali poiché viene posta in dubbio la futura correttezza nell'adempimento degli obblighi assunti dal lavoratore, secondo i canoni di buona fede e correttezza (così, Cass., sez. lav., n. 17514 del 26 luglio 2010 e Cass., sez. lav., n. 2013/2012, cit.). L'onere della prova della ricorrenza di tutti gli elementi che costituiscono la condotta illecita del lavoratore posta alla base del recesso della sussistenza del fatto di rilievo disciplinare grava, com'è noto, sulla parte datoriale, a norma della L. n. 604 del 1966, art. 5 [...]"*.

Tale pronuncia evidenzia bene come gli oneri probatori in materia di requisiti e proporzionalità del licenziamento discendano direttamente, oltre che dalle norme speciali giuslavoristiche, dall'ampiezza ed elasticità della nozione giuridica di giusta causa.

### **Il susseguirsi di riforme legislative**

In seguito alle riforme legislative susseguitesesi (in particolare l'art. 30 del c.d. Collegato Lavoro - legge n. 183/2010, che ha disposto la valutazione del giudice sul licenziamento disciplinare, tenesse conto delle tipizzazioni di giusta causa e di giustificato motivo soggettivo dei contratti collettivi; la riforma dell'art. 18 Stat. lav. ad opera della legge c.d. Fornero n. 92/2012 e la relativa distinzione fra tutela indennitaria e reintegratoria, con conseguente distinzione tra fatto materiale e fatto giuridico; il regime delle c.d. tutele crescenti ex art. 3 d.lvo n. 23/2015 - il Jobs Act, successivamente ulteriormente riformato), la dottrina si è (re)interrogata, di pari passo con la giurisprudenza, sulle due tematiche, interconnesse, inerenti ai vincoli imponibili (dal legislatore o dalle parti collettive) al giudizio di proporzionalità e ai suoi confini, ed al ruolo dell'ambito di applicazione della tutela reintegratoria rispetto alla tutela meramente indennitaria per il licenziamento illegittimo.

La giurisprudenza di legittimità, nel tempo, ha avuto modo di elaborare diversi indirizzi in proposito, come si ricorderà in parte in seguito (sul tema si veda A. Manna, *"Licenziamenti disciplinari e problemi aperti sul giudizio di proporzionalità"*, in [www.lavorodirittieuropa.it](http://www.lavorodirittieuropa.it), 2023).

Gli interrogativi interpretativi sulla discrezionalità del giudice nell'applicazione delle diverse tutele e sul giudizio di proporzionalità del licenziamento disciplinare si sono acuiti per effetto dell'avvento dell'art. 3, co. 2, c.vo n. 23/15, che ha inteso condizionare la reintegra nel posto di lavoro, in caso di licenziamento disciplinare privo di giusta causa o di giustificato motivo soggettivo nei contratti a tutele crescenti, alla diretta dimostrazione in giudizio dell'insussistenza del fatto materiale oggetto di contestazione, restando esclusa, in base al dettato della norma, ogni valutazione di proporzionalità della sanzione da parte del giudice.

Le suaccennate limitazioni, derivate dalle riforme legislative al giudizio discrezionale del giudice sulla proporzionalità e concernenti l'area della tutela reintegratoria, non sono state, tuttavia, facilmente attutite né assorbite dal diritto vivente, con conseguenti dibattiti accesi e difficoltà interpretative ricorrenti nelle decisioni dei singoli casi concreti. A ciò si sono affiancati dubbi sul possibile contrasto tra le novelle e la nozione legale di giusta causa (e giustificato motivo soggettivo) e su incoerenze sistematiche nell'ordinamento.

Da un punto di vista pratico, innegabilmente, aldilà della infinita varietà dei casi concreti, di frequente, le condotte disciplinarmente rilevanti previste dai contratti collettivi, con relative previsioni di determinazione della sanzione ad opera delle parti collettive, non sono descritte sempre dettagliatamente, bensì spesso hanno descrizioni ampie, sfumate, indefinite, con frequente utilizzo, nei contratti collettivi, di clausole elastiche o di previsioni di chiusura, per la stessa volontà delle parti sociali di demandare all'interprete la sussunzione delle condotte dei casi concreti nella nozione generale della disposizione collettiva.

Potrebbero pertanto facilmente conseguire profili di irragionevolezza e disparità di trattamento dal ricollegare il tipo di tutela alla tipizzazione adottata dalle parti collettive, talvolta addirittura antecedenti alla novella dell'art. 18 Stat. lav. ad opera della legge Fornero e di ciò

la giurisprudenza non può non tenere conto (si veda A. Maresca, *"Licenziamento disciplinare e reintegrazione: l'irresistibile attrazione del Giudice per la valutazione della proporzionalità del licenziamento"*, in [www.lavorodirittieuropa.it](http://www.lavorodirittieuropa.it) 2023).

L'art. 3, co. 2, c.vo n. 23/2015 ha, in particolare, condizionato la reintegra nel posto di lavoro, in caso di licenziamento disciplinare risultato privo di giusta causa o giustificato da motivo soggettivo, alla diretta dimostrazione in giudizio dell'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, escludendo, a tal fine, il giudizio di proporzionalità tra fatto e sanzione espulsiva da parte del giudice; introducendo così ulteriori profili di criticità e potenziali disparità rispetto al regime di tutele dei licenziamenti individuali disciplinati dall'art. 18 Stat. lav. (si veda S. Giubboni, *"Licenziamento disciplinare e sindacato di proporzionalità nella giurisprudenza di legittimità"*, in [www.lavorodirittieuropa.it](http://www.lavorodirittieuropa.it), 2023).

La dottrina e la giurisprudenza hanno avuto modo di elaborare come la disciplina più volte novellata in tema di reintegrazione e risarcimento del danno, sia dell'art. 18, commi 4 e 5, St. lav., sia dell'art. 3, commi 1 e 2, d.lgs. n. 23/2015, avrebbe comportato una scomposizione del giudizio di impugnazione dei licenziamenti in un'indagine bifasica, in cui il giudice avrebbe dovuto dapprima accertare i presupposti costitutivi della giusta causa (o del giustificato motivo soggettivo), procedendo ad una ricognizione delle circostanze concrete di fatto del caso concreto e, successivamente, laddove ritenuto il licenziamento ingiustificato, individuare il rimedio da adottare, verificando non solo la commissione del dipendente dell'accadimento oggetto di contestazione sul piano fattuale, ma anche la sussistenza di un inadempimento sul piano giuridico (si veda A. Riccobono, *"Riforme dei licenziamenti ed impatto sulle cause di giustificazione: lo stato dell'arte dopo Corte costituzionale n. 128/2024 e n. 129/2024"*, in *Licenziamento e scienze sociali : una ricerca*, <https://iris.unipa.it/retrieve/d2c135b2-57ec-4f32-b15f-06ae17bb5cb7/16> Riccobono [241-264]. pdf.).

In tale contesto, la proporzionalità del licenziamento si è rivelata un aspetto critico. Si è affermato, infatti, che il parametro della proporzionalità rileverebbe soltanto nella prima fase del giudizio bifasico, cioè quella di verifica dell'esistenza della giustificazione da parte del giudice, mentre sarebbe irrilevante per selezionare la tutela applicabile e la conferma di ciò si rinverrebbe nell'art. 3, comma 2, d.lgs. n. 23/2015. D'altra parte, si è tuttavia continuato a rilevare che, nell'esperienza concreta dei giudizi, i due momenti dello scrutinio giudiziale si sovrappongono e talvolta confondono in modo complesso.

### **La Corte Costituzionale 16 luglio 2024, n. 129 e dopo di essa**

Tale tematica, ad oggi, ha trovato una soluzione nella sentenza, menzionata dal Tribunale nella pronuncia in commento, di Corte Costituzionale 16 luglio 2024, n. 129, la quale ha chiarito che la valutazione di proporzionalità del licenziamento, quanto alle conseguenze in termini di tutela reintegratoria o solo indennitaria, ha trovato una regolamentazione significativamente diversa nelle diverse discipline conviventi in tema di licenziamenti, legge n. 92/2012 e c.vo n. 23/2015, poiché solo la prima attribuisce rilievo alle previsioni della contrattazione collettiva ai fini dell'accesso alla sanzione (sulla sentenza Corte Costituzionale n. 129/2024, suoi collocazione nell'evoluzione del quadro legislativo e giurisprudenziale e impatto nell'ordinamento, si vedano, in questa rivista, tra altri, C. Pisani, *"Ars distinguendo, gradualità e proporzionalità dimenticate: a proposito delle sentenze n. 128 e n. 129 del giu-*

dice delle leggi”, in [www.rivistalabor.it](http://www.rivistalabor.it), fascicolo 6/2024; M. Verzaro, “Ogni speme deserta non è. La Corte costituzionale sulla reintegrazione nelle fattispecie disciplinari punite con sanzione conservativa dal contratto collettivo”, in [www.rivistalabor.it](http://www.rivistalabor.it), 22 settembre 2024; e, tra molti, S. Giubboni, “La disciplina del licenziamento dopo le sentenze 128 e 129 del 2024 della Corte costituzionale”, in *Giurisprudenza Costituzionale*, pp.1314-1331; Caruso, C. e Caruso, S.B., 2024, “Licenziamento e «politiche» giurisdizionali del lavoro (riflessioni interdisciplinari a partire dalle sentenze nin. 128 e 129/2024 della corte costituzionale). II parte”, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 4, pp.532-556; G. Franza e C. Bergonzoni, “Corte costituzionale e lavoro. Interessi e tecniche decisorie nella disciplina del licenziamento”, in *Editoriale Scientifica* 2024, pp. 1-215; C. Buzzacchi, “La discrezionalità del legislatore e quella del giudice del lavoro nella giurisprudenza costituzionale del licenziamento”, in [www.lavorodirittieuropa.it](http://www.lavorodirittieuropa.it), 2024, 4, pp.1-8). In tal modo, si ritiene che il giudice delle leggi abbia confermato che, ai sensi dell’art. 18 St. lav., la proporzionalità concorre alla determinazione della sanzione applicabile: qualora la contrattazione collettiva offra una propria declinazione della sanzione adeguata ad un determinato inadempimento, il giudice deve tenerne conto, applicando la tutela reintegratoria attenuata.

Mentre, per le fattispecie soggette al regime delle tutele crescenti ex c.vo n. 23/2015, per gli assunti successivamente al 7 marzo 2015, la sussistenza dell’addebito contestato comporta sempre la risoluzione del rapporto di lavoro, anche quando l’addebito risulti sproporzionato rispetto alla condotta e alla colpa, dovendosi applicare, in tal caso, la tutela indennitaria di cui all’art. 3, comma 1, d.lgs. n. 23/2015. In tale asimmetria di tutela dettata dai due regimi concorrenti dell’art. 18 e dell’art. 3, la Corte Costituzionale non ha, ad oggi, ravvisato profilo di incostituzionalità, considerando sussista, da ultimo, una specifica scelta legislativa volta a limitare la tutela reintegratoria ai vizi più gravi del recesso datoriale (quali la discriminazione e l’insussistenza del fatto).

Restano, comunque, anche dopo la pronuncia della Consulta, dibattute tematiche ulteriori, per cui, tra l’altro, rimangono soggette alla tutela risarcitoria ex art. 3, comma 1, c.vo n. 23/2015, le ipotesi in cui la tipizzazione delle sanzioni della contrattazione collettiva non abbia carattere tassativo, ma preveda clausole generali o elastiche. Con problematiche persistenti in sede di interpretazione e di scelta delle sanzioni applicabili.

La pronuncia in commento costituisce, appunto, un esempio di come i giudici di merito si trovino a dover fronteggiare le persistenti questioni interpretative e applicative sul tema; in tal senso, il Tribunale di Modena ha richiamato la sentenza della Corte Costituzionale n. 19/2024, secondo cui, per la generale previsione dell’art. 30, comma 3, della legge 4 novembre 2010, n. 183, nel valutare la legittimità o meno del licenziamento, il giudice tiene conto delle tipizzazioni di giusta causa e di giustificato motivo contenute nei contratti collettivi di lavoro stipulati dai sindacati comparativamente più rappresentativi. In tal senso, il Tribunale ha avuto modo di sottolineare che: “la tipizzazione può ricorrere anche al negativo, nel senso che la contrattazione collettiva può stabilire, con riferimento a specifiche ipotesi, ciò che non può costituire giusta causa o giustificato motivo di licenziamento”. In conclusione, in punto di proporzionalità, il Tribunale di Modena ha distinto: “E allora, la disposizione censurata può – e deve – essere letta nel senso che il riferimento alla proporzionalità del licenziamento, il cui difetto è attratto all’ambito della tutela solo indennitaria del licenziamento

*illegittimo, ha sì una portata ampia, tale da comprendere anche le ipotesi in cui la contrattazione collettiva vi faccia riferimento, come clausola generale ed elastica, non diversamente dalla legge, allorché questa richiede che il licenziamento si fondi su una giusta causa o un giustificato motivo e ne definisce la nozione. Essa non concerne, però, anche le particolari ipotesi di regolamentazione pattizia, alla stregua delle quali specifiche e nominate inadempienze del lavoratore sono passibili solo di sanzioni conservative (Corte Cost., sentenza n. 129/2024)”.*

### **Sulla ripartizione dell’onere della prova**

In tema di oneri probatori processuali, la Corte di Cassazione, con una recente ordinanza 30 marzo 2025, n. 8350, ha ribadito come sia necessario che il datore di lavoro dimostri l’esistenza di procedure aziendali chiare, la loro comunicazione ai dipendenti e l’effettiva violazione delle stesse. In assenza di prova di ciascuno di tali fattori, il licenziamento per pretese violazioni si rivelerebbe illegittimo. Ciò, in virtù e in forza dell’art. 5 della legge 15 luglio 1966, n. 604 sui licenziamenti individuali, che pone a carico del datore di lavoro l’onere di provare la sussistenza della giusta causa o del giustificato motivo dell’atto di recesso.

Con la precisazione per cui, l’onere in capo al datore di lavoro di provare la sussistenza dei requisiti del licenziamento convive coerentemente nel sistema dell’ordinamento con i criteri generali dettati dall’art. 2697 cod. civ. riguardo alle allegazioni in sede processuale dei fatti costitutivi della fattispecie genetica della facoltà di licenziare, nonché dall’art. 1218 cod.civ. in tema di onere della prova nella responsabilità contrattuale. Altra relativamente recente sentenza della Corte di Cassazione, 27 dicembre 2024, n. 34543, nel ribadire che l’onere di provare in modo inconfutabile i fatti addebitati ricade interamente sul datore di lavoro, si è soffermata a sottolineare che, se manca questa prova, il licenziamento è illegittimo e il lavoratore ha diritto alla reintegrazione nel posto di lavoro. I giudici di legittimità hanno, in tal sede, specificato come l’articolo 3 del d.lgs. n. 23/2015, che prevede la reintegrazione in caso di “insussistenza del fatto materiale contestato”, con tale espressione non si riferisce soltanto all’ipotesi in cui il fatto non sia mai accaduto, ma comprende anche tutti i casi in cui il fatto, pur essendo materialmente avvenuto, è privo di qualsiasi rilevanza disciplinare.

Anche la decisione in commento del Tribunale di Modena, nel caso concreto, implicava l’applicazione, *ratione temporis*, dell’art. 3, c.vo n. 23/2015, secondo cui, quando sia “*direttamente dimostrata in giudizio l’insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento, il giudice annulla il licenziamento e condanna il datore di lavoro alla reintegrazione*”.

Al riguardo, il Tribunale, nella pronuncia in commento, si è coerentemente soffermato a sottolineare come “*La norma, dunque, conserva, per il licenziamento disciplinare, la reintegrazione ma la rende tutela eccezionale, in quanto limitata all’ipotesi in cui sia “direttamente accertata “l’insussistenza del fatto materiale contestato”. Espressamente il legislatore chiarisce, invece, che resta estranea, a tale ipotesi, “ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento”. Occorre dunque interrogarsi se, nella fattispecie, sia stata “direttamente acquisita al processo la prova dell’“insussistenza del fatto materiale contestato”*; inoltre, il Tribunale ha osservato come, al riguardo, “*la norma non appare di agevole ed immediata interpretazione perché sembra porre questione circa la distribuzione dell’onere della prova*

della insussistenza del fatto ed il contenuto della prova stessa”, e su tali questioni il giudice ha inteso soffermarsi, sviluppando sostanzialmente le seguenti argomentazioni. Ai sensi dell'art. 5 L. n. 604 del 1966, è a carico del datore di lavoro la prova della sussistenza della giusta causa e del giustificato motivo del licenziamento. D'altra parte, se il dipendente intende beneficiare della tutela reintegratoria, ai sensi dell'art. 3 del c.vo n. 23/2015, deve premurarsi di fornire elementi di prova che dimostrino l'insussistenza del fatto addebitato. Anche in questo senso, la pronuncia in commento si è soffermata a ripercorrere alcune delle questioni che, non solo, come visto, la giurisprudenza della Corte di Cassazione sopra citata, ma anche la dottrina, si sono trovate a discutere e approfondire per individuare l'interpretazione applicativa della novella, di cui all'art. 3 sopra ricordato, apportata dal Jobs Act e, più in generale, derivante dalla successione nel tempo delle normative in materia di licenziamento disciplinare.

Posta la fondamentale distinzione degli oneri di prova a carico delle parti di cui sopra, la pronuncia in commento si sofferma ampiamente sull'individuazione dei possibili “*casi problematici*” ovvero “*i casi in cui o non risulta la prova né della sussistenza né della insussistenza del fatto contestato - in quanto gli elementi acquisiti siano equivoci e/o contraddittori - ovvero la prova dell'una o dell'altra situazione consegua ad un procedimento logico, deduttivo*”.

Sul punto, il Tribunale ha approfondito la propria motivazione come segue: “*Nella prima ipotesi - che può sinteticamente ricondursi a quella della prova insufficiente - in applicazione della regola di riparto dell'art. 5 L. n. 604 del 1966, il lavoratore riceverà la tutela indennitaria. In siffatta ipotesi, il datore di lavoro sopporta il rischio della mancata dimostrazione di una valida causa di licenziamento: non si tratta di "presunzione" di insussistenza di una giusta causa ovvero di indiretta dimostrazione dell'insussistenza del fatto ma di applicazione della regola, in subietta materia, della distribuzione dell'onere probatorio. Può darsi, infatti, che la valida causa di licenziamento sussista ma il datore non sia riuscito a dimostrarla: in tal caso il licenziamento va comunque dichiarato illegittimo, con la minore tutela per il lavoratore, ovvero quella risarcitoria.*

In ciò si sostanzia ed esaurisce la “novità” della previsione normativa. *L'insussistenza del fatto non può, cioè, derivare quale effetto dell'assenza di prova positiva del fatto contestato (e dunque indirettamente) ma deve conseguire - direttamente - dalla prova (diretta e/o indiretta che sia) che la condotta non sussiste. La norma non modifica, invece, il piano differente che attiene all'oggetto ed efficacia della prova. Diversamente ragionando, interpretando cioè l'avverbio "direttamente" come necessità di una prova "diretta" che abbia cioè ad oggetto "direttamente" il fatto da dimostrare, con esclusione della tutela reintegratoria se la dimostrazione dell'insussistenza del fatto sia "indiretta", cioè dedotta da altri fatti noti, la norma si presterebbe a dubbi di ragionevolezza e di costituzionalità”.*

La pronuncia in tal senso evidenzia la *querelle* affrontata da dottrina e giurisprudenza circa le possibili interpretazioni dell'avverbio “direttamente” di cui all'art. 3 citato. La novella, si è concluso, non comporta di per sé inversioni dell'onere probatorio, che rimane a carico del datore di lavoro. Ciò nonostante, il lavoratore dovrà offrire elementi dimostrativi dell'invocata insussistenza del fatto addebitato, al fine di ottenere la tutela della reintegrazione e di evitare l'applicazione giudiziale della sola tutela indennitaria nei casi più comples-

si (si veda C. Pederzoli, A. Maceroni, P. Patrizio, “*La giusta causa di licenziamento, tra prospettive di riforma e capacità di tenuta nel tempo*”, in Top 24 Lavoro, febbraio 2026). Sotto un ulteriore profilo, una prova indiretta non offre di per sé minor certezza di quella diretta; non è questo, secondo la pronuncia, il significato dell’avverbio adottato dal legislatore. Proseguendo con le parole del Tribunale in commento: “*Ciò che rileva, infatti, non è il procedimento attraverso il quale il "fatto storico" sia acquisito al processo (in modo diretto od indirettamente attraverso una deduzione logica) ma il grado di certezza dell'esistenza di quel "fatto". Il comma 2 dell'art. 3 impone la prova "piena" dell'insussistenza, comunque acquisita, mentre la prova contraddittoria e/o equivoca, che pure cade a carico di parte datoriale e rende il licenziamento ingiustificato, conduce all'applicazione della tutela risarcitoria, non alla reintegrazione.*

Il Tribunale, nella sentenza in commento, ha rammentato, inoltre, coerentemente con l’orientamento della giurisprudenza di legittimità, che, in tema di licenziamento disciplinare, l'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, ai fini della pronuncia reintegratoria di cui all'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 23 del 2015, rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione della sproporzione del licenziamento, comprende non soltanto i casi in cui il fatto non si sia verificato nella sua materialità, ma anche tutte le ipotesi in cui il fatto, materialmente accaduto, non abbia rilievo disciplinare (rammentando in particolare la Corte di Cassazione 8 maggio 2019, n. 12174). Nel caso di specie, il Tribunale ha dato atto di aver ritenuto l’insussistenza di valenza disciplinare della condotta anche sulla base delle testimonianze, dunque in base al complesso delle circostanze del caso.

### **Sull'utilizzabilità ed attendibilità della prova mediante *screenshot* di *chat whatsapp***

Sotto un ulteriore profilo, essendo addivenuta a trattare dell’istruttoria concretamente svolta nel corso del processo in primo grado, la sentenza si sofferma sul tema della valenza probatoria messaggi scambiati via *whatsapp* e dei messaggi *sms* conservati nella memoria di un telefono cellulare, quali prova documentale e, dunque, sulla loro acquisibilità in giudizio mediante la mera riproduzione fotografica, nonché sulla piena utilizzabilità dei messaggi estrapolati da una *chat* di *whatsapp* mediante copia dei relativi *screenshot* (tema trattato, tra l’altro, dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nella sentenza Cass. Sez. Un., 27 aprile 2023, n. 11197).

La sentenza del Tribunale di Modena, in linea con la giurisprudenza maggioritaria e costante, di legittimità e di merito, ha attribuito, da un lato, efficacia di prova documentale piena ai messaggi *whatsapp*, così come alle *e-mails* di posta elettronica, seppur distinguendoli dalla scrittura privata sottoscritta, ex art. 2702 cod. civ., vera e propria. In linea, come detto, con l’orientamento costante della giurisprudenza, anche di legittimità, il Tribunale ha, sul punto, specificato che i messaggi *whatsapp*, così come le *e-mail*, costituiscono: “*un documento elettronico che contiene la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti che, seppure privo di firma, rientra tra le riproduzioni informatiche e le rappresentazioni meccaniche di cui all'art. 2712 c.c. e, pertanto, forma piena prova dei fatti e delle cose rappresentate se colui contro il quale viene prodotto non ne disconosca la conformità ai fatti o alle cose medesime*”.

Inoltre, sempre in linea con incontestata giurisprudenza di legittimità, la pronuncia in commento ha riaffermato l'onere di disconoscere eventualmente la conformità tra l'originale e la

copia prodotta in giudizio, mediante dichiarazioni univoche, di chiaro e specifico contenuto, pur senza la necessità di formule sacramentali, in ogni caso non generiche né pretesamente onnicomprensive. Posto l'art. 2719 cod. civ., che attribuisce alle copie fotografiche la stessa efficacia delle autentiche salvo idoneo disconoscimento, la parte che intenda disconoscere la conformità all'originale deve *fornire "puntuale indicazione di elementi, quanto meno indiziari, idonei ad accreditare l'assunto della materiale integrale falsità della copia prodotta"*.

Nel caso deciso dal Tribunale di Modena, come evidenziato nella motivazione della decisione in commento: *"la parte resistente ha contestato gli screenshot delle conversazioni WhatsApp di cui ai docc. 17) e 19) in quanto "in lingua spagnola che questa difesa non conosce e senza alcuna traduzione giurata delle relative trascrizioni" e poiché "gli stessi non sono individuati nel tempo e nello spazio e non si capisce quando siano stati inviati e da quale numero spediti ed a quale numero ricevuti, ovvero se siano copie autentiche e/o manipolate e/o create ad hoc con l'intelligenza artificiale o altro sistema informatico, non essendo confermati e/o garantiti, detti messaggi, da un tecnico specializzato"*, avendo sollevato la parte obiezioni non ritenute idonee e specifiche ai fini del disconoscimento.

Sul tema, tra altre, Corte di Cassazione 18 gennaio 2025, n. 1254, ha statuito che: *"I messaggi "whatsapp" e gli "sms" conservati nella memoria di un telefono cellulare sono utilizzabili quale prova documentale e, dunque, possono essere legittimamente acquisiti mediante la mera riproduzione fotografica, con la conseguente piena utilizzabilità dei messaggi estrapolati da una "chat" di "whatsapp" mediante copia dei relativi "screenshot", tenuto conto del riscontro della provenienza e attendibilità degli stessi"*. Tale ultimo aspetto, il riscontro della provenienza e attendibilità degli stessi, è stato evidenziato in particolare da Corte di Cassazione, Sez. Un., 27 aprile 2023, n. 11197.

Analogo percorso di evoluzione della giurisprudenza, per adeguarsi al progresso della tecnologia nelle comunicazioni, è avvenuto in precedenza riguardo al valore probatorio degli "sms" e delle immagini contenute negli "mms", e avviene nello stesso modo in relazione a *screenshot* di pagine *web*. Rimane necessario, per gli addetti ai lavori come per le parti processuali, prestare attenzione a potenziali manipolazioni dei dati contenuti nei messaggi. Cosicché si sono diffuse richieste di indagini e consulenze tecniche di cosiddetta *digital forensics*, per dimostrare l'integrità del messaggio, o di *blockchain forensics*, per tracciare i diversi passaggi di acquisizione e conservazione dei dati. È aumentata, di pari passo, la rilevanza delle tematiche relative alla *privacy* dei dati contenuti nella messaggistica scambiata per via elettronica.

Il tema sottostante in evoluzione, che inevitabilmente crea sfide interpretative e applicative, riguarda la ricerca di equilibrio tra la certezza richiesta dal sistema giuridico e per la verifica, da parte del giudicante in sede processuale, e le incertezze create, volutamente o meno, dalle possibilità sempre nuove e mai del tutto preventivabili di tecnologia e intelligenza artificiale (si veda A. Bozzi, *"Il paradosso del deepfake perfetto: quando l'IA è troppo brava per essere contestata"*, Norme&Tributi Plus Diritto, 27 gennaio 2026; e F. Savino, *"Sul valore probatorio delle e-mail e dei messaggi whatsapp nel processo civile"*, in Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, fascicolo 3, 2025, pag. 751, che auspica riordini legislativi del codice dell'amministrazione digitale, come ausilio per affrontare le tematiche in questione;

G. Paolo, e L. Pressacco, *“Indagini e prove nella società digitale: questioni attuali e prospettive future”* in *Quaderni della facoltà di giurisprudenza*, 95, 2025).

In conclusione, la pronuncia in commento del Tribunale di Modena ha offerto una buona occasione di riflessione su temi, costanti e relativamente nuovi, fondamentali nel processo del lavoro in tema di licenziamento disciplinare, soffermandosi sui principi dell'ordinamento in tema di onere della prova e proporzionalità del licenziamento, in base alle diverse normative susseguitesi e ad oggi conviventi, e riflettendo sui canoni attuali in tema anche alla luce dei sempre nuovi mezzi concreti di prova processuale, nella specie mediante messaggi *whatsapp* e *screenshot*. Possono emergere facilmente nuovi spunti, elementi di continuità con la giurisprudenza e la dottrina, dibattiti, questioni aperte, possibili problematiche e soluzioni interpretative e applicative.

Carlo Andrea Galli, avvocato in Milano

Visualizza il documento: [Trib. Modena, 9 gennaio 2026, n. 56](#)