

AULA 'B'

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE P.V. - ESENTE DIRITTI



21093-14
7 OTT 2014

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Oggetto

[Empty box for subject]

R.G.N. 17267/2011

Cron. 21093

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

- Dott. PAOLO STILE - Presidente - Ud. 08/07/2014
- Dott. ALESSANDRO DE RENZIS - Consigliere - PU
- Dott. FEDERICO BALESTRIERI - Rel. Consigliere -
- Dott. ADRIANA DORONZO - Consigliere -
- Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 17267-2011 proposto da:

elettivamente

domiciliato in ROMA, VIALE

C/O STUDIC

presso lo

studio dell'avvocato

che

lo rappresenta e difende giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

2014

contro

2406

S.P.A. C.F.

in persona del legale

rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata

in ROMA, VIA

presso lo studio

dell'avvocato _____, rappresentata
e difesa dall'avvocato _____ giusta delega in
atti;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 7605/2010 della CORTE D'APPELLO
di NAPOLI, depositata il 24/12/2010 r.g.n. 2703/2009;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 08/07/2014 dal Consigliere Dott. FEDERICO
BALESTRIERI;

udito l'Avvocato _____ ;
udito l'Avvocato _____ per delega

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. CARMELO CELENTANO, che ha concluso per
il rigetto del ricorso.



Svolgimento del processo

Con ricorso depositato il 6 novembre 2009, proponeva appello avverso la sentenza pronunciata in data 19 gennaio 2009 dal Tribunale di Napoli, con la quale era stata rigettata la impugnativa del licenziamento disciplinare intimatogli dalla s.p.a. e proposta con ricorso del 18 dicembre 2007. Deduceva che erroneamente il primo giudice aveva ritenuto potersi configurare una giusta causa di recesso poiché la datrice di lavoro non aveva provato l'esistenza di un rapporto di lavoro dolosamente intrattenuto da esso appellante in costanza di malattia.

Sottolineava, altresì, che il Tribunale non aveva considerato che il licenziamento era stato intimato in costanza di malattia né che gli accertamenti investigativi disposti dal datore di lavoro erano inconsistenti e non rigorosi.

Precisava, dunque, che le prove raccolte non erano sufficienti a suffragare gli assunti datoriali e che non riguardavano tutti gli elementi indispensabili per configurare una giusta causa di recesso.

Concludeva, pertanto, per la riforma della gravata sentenza con integrale accoglimento delle domande formulate nel ricorso introduttivo e con condanna della datrice di lavoro alla refusione delle spese.

Ricostituito il contraddittorio, la società sottolineava come la istruttoria testimoniale e documentale espletata consentisse di ritenere pienamente provate le circostanze di fatto poste a base del recesso.

Precisava, altresì, che la fattispecie in questione era stata reiteratamente esaminata dal Giudice di legittimità che aveva ritenuto la illegittimità della condotta a prescindere dalla compatibilità tra l'attività svolta e la malattia denunciata.

Concludeva pertanto per il rigetto dell'appello con ogni conseguenza di legge.

FR



Con sentenza depositata il 24 dicembre 2010, la Corte d'appello di Napoli rigettava il gravame compensando le spese.

Per la cassazione propone ricorso il _____ affidato a tre motivi, poi illustrati con memoria.

Resiste la società _____ con controricorso.

Motivi della decisione

1.-Con il primo motivo il ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 244, 245, 252, 416 n. 3, 420, commi 5 e 7, 421 c.p.c. (ex art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c.).

Lamenta che la sentenza di primo grado ammise la testimonianza di soggetto (_____) non indicato come testimone dalla società, in contrasto con i principi processuali di cui alla rubrica.

Il motivo è evidentemente inammissibile in quanto censura dinanzi al giudice di legittimità l'attività processuale svolta dal giudice di primo grado, in contrasto col principio che la nullità degli atti si risolve in mezzo di Impugnazione da devolvere al giudice d'appello, circostanza di cui l'attuale ricorrente non fornisce alcun elemento.

2.- Con il secondo motivo il ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 2110, 2118 e 2119 c.c. (art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.).

Lamenta che non poteva considerarsi contraria ai doveri inerenti il rapporto di lavoro la prestazione gratuita in favore di familiari pur in costanza di malattia, nella specie una depressione psichica ben compatibile con tale attività estranea al rapporto di lavoro ed anzi funzionale alla guarigione; che nella specie egli era stato visto dal personale incaricato svolgere piccoli lavori (quali la riparazione di un piccolo elettrodomestico, nella specie un ventilatore).

Evidenza che lo svolgimento di altra attività lavorativa da parte del lavoratore assente per malattia, documentata con certificato medico, costituisce motivo di licenziamento disciplinare solo ove il dipendente abbia agito simulando la malattia; si sia comportato

FB



in modo da compromettere o ritardare la propria guarigione; abbia svolto un'attività oggettivamente incompatibile con lo stato di malattia, oppure l'abbia espletata in contrasto col divieto di concorrenza.

3.- Con il terzo motivo il ricorrente lamenta che la sentenza impugnata ritenne erroneamente che la prova testimoniale aveva consentito di ritenere provati gli assunti datoriali e smentita la ricostruzione del che, peraltro, neppure aveva chiesto che fossero disposti accertamenti tecnico sanitari per valutare il suo stato di salute e la compatibilità delle attività svolte con la malattia denunciata, dimenticando che l'onere della prova, in tali casi, gravava sul datore di lavoro e non certo sul lavoratore.

4.- I motivi, che stante la loro connessione possono essere congiuntamente esaminati, sono in parte inammissibili e per il resto infondati.

Inammissibili nella misura in cui richiedono a questa Corte una nuova valutazione dei fatti e delle risultanze probatorie.

Infondati posto che la Corte partenopea ha accertato, sulla base delle relazioni del personale di vigilanza incaricato e delle testimonianze escusse in primo grado, che il lavoratore si era più volte assentato per malattia, ed in particolare, a seguito del suo trasferimento a Milano, avvenuto il 12.1.07, si era assentato per malattia (certificata non solo come depressione maggiore, ma anche come cervicobrachialgia da ernia discale) sin dal 1.2.07 e sino al momento della contestazione disciplinare del 4.7.07, con sistematica presenza presso il negozio di casalinghi del fratello, tale da pregiudicare una pronta guarigione, anche per lo svolgimento di attività non saltuarie né prive di incidenza funzionale (quali la sistemazione della merce negli scaffali, la vigilanza sulla merce esposta, l'assistenza ai clienti dell'esercizio commerciale).

Ha inoltre correttamente osservato che l'attività lavorativa in questione, oltre che ad essere in contrasto con la denunciata

FB



patologia osteoarticolare (anche con riferimento alla riparazione di elettrodomestici), risultava in contrasto anche con la dedotta depressione, in quanto l'attività di sorveglianza 'anti-taccheggio' comportava la necessità di una costante focalizzazione dell'attenzione e di contatti anche antagonisti con persone non conosciute ^{a che,} se gravava sul datore di lavoro la prova, nella specie ampiamente assolta, circa lo svolgimento di altra attività lavorativa da parte del dipendente ammalato, gravava invece su quest'ultimo la prova che tale diversa attività lavorativa fosse compatibile col suo stato di malattia e comunque coerente con gli obblighi pacificamente gravanti sul lavoratore ammalato, nella specie per nulla fornita.

FB

Trattasi di accertamenti di fatto, congruamente e logicamente motivati dalla Corte d'appello, non specificamente contestati dall'attuale ricorrente.

5.- Il ricorso deve dunque respingersi.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna il ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità, che liquida in € 100,00 per esborsi, € 4.000,00 per compensi, oltre spese generali ^{nella misura del 15%.} ed accessori di legge.

FB

Così deciso in Roma nella camera di consiglio dell'8 luglio 2014

Il Consigliere est.

dott. Federico Balestrieri

Il Presidente

dott. Paolo Stile

Il Funzionario Giudiziario
Renata Granata
Depositato in Cancelleria
oggi, - 7 OTT 2014
Il Funzionario Giudiziario
Adriana GRANATA
Il Funzionario Giudiziario
Renata Granata