

Corte di Cassazione, Sezione 6 L civile

Ordinanza 3 aprile 2019, n. 9306

Integrale

Licenziamento - Superamento del periodo di comporta - Insussistenza del dovere del datore di preavvertire il lavoratore circa la scadenza del periodo di comporta per malattia - Specialità dell'art. 2110 c.c. rispetto alla disciplina dei licenziamenti individuali - Esclusione della procedura di conciliazione obbligatoria - Rigetto

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SESTA CIVILE

SOTTOSEZIONE L

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CURZIO Pietro - Presidente

Dott. DORONZO Adriana - Consigliere

Dott. LEONE Margherita Maria - Consigliere

Dott. SPENA Francesca - Consigliere

Dott. DE FELICE Alfonsina - rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 1134-2018 proposto da:

(OMISSIS), elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato (OMISSIS);

- ricorrente -

contro

(OMISSIS) SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in (OMISSIS), presso lo studio dell'avvocato

(OMISSIS), che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati (OMISSIS), (OMISSIS);

- contro ricorrente -

avverso la sentenza n. 581/2017 della CORTE D'APPELLO di PALERMO, depositata il 29/06/2017;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 06/02/2019 dal Consigliere Relatore Dott. DE FELICE ALFONSINA.

RILEVATO

CHE:

la Corte d'Appello di Palermo, confermando la sentenza del Tribunale della stessa sede, ha rigettato il reclamo proposto ai sensi della L. n. 92 del 2012, articolo 1, comma 8, da (OMISSIS), operaio del settore pulizie presso la Società (OMISSIS) s.r.l., volto a sentir dichiarare l'illegittimità del licenziamento intimatogli per superamento del periodo di comporto, per essersi lo stesso assentato dal lavoro per causa di malattia per 373 giorni nell'arco del triennio 2012-2015;

la Corte territoriale ha affermato che il datore non avesse violato i doveri di buona fede e correttezza contrattuale nell'aver mancato di avvisare il lavoratore della imminente scadenza del periodo di comporto per malattia, non ponendo a suo carico alcun obbligo od onere in tal senso la legge, né una pattuizione collettiva o, come nel caso in esame, individuale; che il lavoratore non aveva fatto richiesta di aspettativa non retribuita della durata di quattro mesi, secondo quanto previsto dall'articolo 51 del c.c.n.l. per il personale dipendente delle imprese di pulizia;

la decisione ha accertato poi la correttezza del computo del periodo di comporto da parte della Società, rilevando che: a) i giorni festivi o comunque non lavorativi compresi nell'arco temporale dell'assenza per malattia andavano computati nel periodo; b) non andavano ricompresi nel comporto i giorni di malattia ritenuti derivare da una presunta violazione delle norme di sicurezza da parte della Società, poiché le mansioni svolte dal reclamante (operaio addetto alle mansioni di pulizia ordinaria con l'ausilio di un carrello "porta detersivi") non erano correlate a specifici rischi professionali, né egli aveva mai inoltrato denuncia per l'accertamento della sussistenza di una malattia professionale a giustificazione delle assenze oltre il comporto, e non aveva provato in giudizio il nesso causale tra la patologia riscontrata (lombosciatalgia) ed eventuali inadempimenti da parte della Società; c) non aveva diritto al congedo parentale di sei mesi per la nascita della figlia non avendone fatto espressamente richiesta, né potendo invocare l'esonero dall'obbligo del preavviso riservato al lavoratore che si trovi in una condizione di oggettiva impossibilità (Decreto Legislativo n. 151 del 2001, articolo 32, comma 3);

la Corte territoriale ha affermato che non poteva il reclamante dolersi che il primo giudice non si fosse pronunciato sull'eccezione relativa alla mancanza di un giustificato motivo di recesso, atteso che il licenziamento per superamento del periodo di comporto previsto dall'articolo 2110 c.c., costituisce una fattispecie speciale, che prevale su quella del licenziamento individuale e subordina la legittimità del recesso alla sola condizione del superamento del dato temporale; che la Società aveva adempiuto all'obbligo di motivazione indicando nel dettagliato prospetto riepilogativo allegato alla lettera di risoluzione le singole giornate di assenza determinanti il superamento del periodo di comporto; che, da ultimo, nel caso del licenziamento per superamento del periodo di comporto la legge non pone in capo ai contraenti l'obbligo di esperire il tentativo di conciliazione;

la cassazione della sentenza è domandata da (OMISSIS) sulla base di nove motivi; la (OMISSIS) s.r.l. resiste con tempestivo controricorso e deposita anche memoria ai sensi dell'articolo 380 bis c.p.c., comma 2.

CONSIDERATO

CHE:

col primo motivo, formulato ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, parte ricorrente contesta "Nullità della sentenza per violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1375 e 1175 c.c. - Violazione e/o falsa applicazione del principio dispositivo di cui all'articolo 115 c.p.c."; in difformità con le norme richiamate, la sentenza gravata avrebbe erroneamente ritenuto insussistente in capo al datore l'onere di avvisare il lavoratore dell'imminente scadenza del periodo di comporto per permettergli di attivare altre forme di tutela della conservazione del proprio posto di lavoro;

col secondo motivo, formulato ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, deduce "Violazione articolo 51 c.c.n.l. di categoria - Violazione del principio dispositivo di cui all'articolo 115 c.p.c. - Erronea valutazione delle risultanze istruttorie con violazione dell'articolo 116 c.p.c."; l'articolo 51 del c.c.n.l. per il personale delle imprese di pulizia non indica le modalità della richiesta dell'aspettativa, di tal che il lavoratore avrebbe potuto avanzare tale richiesta per fatta concludentia, non mutando il titolo dell'assenza, dovuta sempre alla malattia, ma trasformandosi il congedo da retribuito a non retribuito; tale interpretazione sarebbe quella maggiormente coerente con la ratio dell'articolo 2110 c.c., che mira a tutelare la conservazione del posto di lavoro;

il terzo motivo, formulato sempre ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, contesta "Erronea e/o falsa applicazione degli articoli 42 e 43 del c.c.n.l. di categoria": la critica è formulata con riferimento alla statuizione della sentenza impugnata che ha ritenuto computabili i giorni di ferie e le

...di categoria", la sentenza è formulata con riferimento alla valutazione della sentenza impugnata che ha ritenuto computabili i giorni di ferie e di festività nel periodo di comporta;

col quarto motivo, formulato ancora ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, si contesta "Violazione e falsa applicazione articolo 2087 c.c. e Decreto Legislativo n. 1 del 2008, per come richiamati dall'articolo 64 del c.c.n.l. di categoria"; la sentenza gravata avrebbe erroneamente computato nel periodo di comporta periodi di malattia derivanti da

inadempimento delle norme in tema di sicurezza; nella specie la Società avrebbe omesso di sottoporre il lavoratore alle visite annuali di controllo per verificarne l'idoneità al servizio, le quali avrebbero messo in luce che lo stesso aveva contratto una lombosciatalgia a causa dei ripetuti sforzi fisici dovuti allo svolgimento delle mansioni di addetto al servizio di pulizie;

il quinto motivo, formulato ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, lamenta "Violazione e falsa applicazione del Decreto Legislativo n. 51 del 2001, articolo 32, comma 3 e dell'articolo 52 del c.c.n.l. di categoria"; la sentenza avrebbe erroneamente escluso il diritto del ricorrente a usufruire del congedo parentale per la nascita della figlia, di cui la Società avrebbe avuto conoscenza a seguito della trasmissione da parte del lavoratore del nuovo stato di famiglia ai fini dell'erogazione da parte dell'Inps dell'assegno per il nucleo familiare; la sentenza avrebbe omesso di motivare in merito alle ragioni per cui la malattia del (OMISSIS) non sia da ricondurre ai casi di oggettiva impossibilità per i quali l'autonomia collettiva esonera il lavoratore dal formulare la richiesta di congedo parentale;

il sesto motivo, formulato ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, deduce "Violazione e falsa applicazione della L. n. 604 del 1966, articoli 3 e 5 - Erronea valutazione delle risultanze probatorie circa la sussistenza del giustificato motivo di licenziamento - Violazione dell'articolo 2697 c.c. e dell'articolo 51 c.c.n.l. di categoria"; critica la sentenza per aver ritenuto risolto il rapporto in virtù del solo superamento del termine massimo di comporta, senza ritenere necessaria la prova dell'esistenza di un giustificato motivo oggettivo, né dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione, né dell'impossibilità di adibire il lavoratore, inquadrato nel secondo livello contrattuale, a mansioni diverse da quelle svolte;

il settimo motivo, formulato ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, lamenta "Violazione e/o falsa applicazione della L. n. 604 del 1966, articolo 7, come riformato dalla L. n. 92 del 2012"; riporta il testo della L. n. 604 del 1966, articolo 7 "nuovo", criticando la sentenza per non aver ritenuto l'obbligatorietà del previo esperimento del tentativo di conciliazione;

con l'ottavo motivo, formulato ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, contesta "Violazione e/o falsa applicazione articolo 18 dello statuto dei lavoratori";

il ricorrente invoca la tutela reale per l'illegittimità del licenziamento, e il pagamento dell'indennità risarcitoria nella misura massima di dodici mensilità della retribuzione globale di fatto, ritenuta l'insussistenza della contestazione del superamento del periodo di comporta;

con nono e ultimo motivo, formulato ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, contesta "Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 91 e 92 c.p.c."; afferma che, data la evidente soccombenza totale nel giudizio de quo, la Società avrebbe dovuto essere condannata a pagare le spese dei due gradi di merito;

il primo motivo è infondato;

la sentenza è conforme al consolidato orientamento di questa Corte secondo cui non sussiste in capo al datore di lavoro un autonomo dovere datoriale di preavvertire il lavoratore circa la scadenza del periodo di comporta per malattia (ex multis cfr. Cass. n. 20761 del 2018 e n. 3645 del 2016);

il secondo e il terzo motivo, da esaminarsi congiuntamente per connessione, sono improcedibili, atteso che parte ricorrente omette di produrre il contratto collettivo sulla base del quale fonda le sue doglianze;

secondo il costante orientamento di questa Corte "Nel giudizio di cassazione, l'onere di depositare i contratti e gli accordi collettivi - imposto, a pena di improcedibilità del ricorso, dall'articolo 369 c.p.c., comma 2, n. 4, nella formulazione di cui al Decreto Legislativo 2 febbraio 2006, n. 40 - può dirsi soddisfatto solo con la produzione del testo integrale del contratto collettivo, adempimento rispondente alla funzione nomofilattica della Corte di cassazione e necessario per l'applicazione del canone ermeneutico previsto dall'articolo 1363 c.c.; né, a tal fine, può considerarsi sufficiente il mero richiamo, in calce al ricorso, all'intero fascicolo di parte del giudizio di merito, ove manchi una puntuale indicazione del documento nell'elenco degli atti" (cfr. per tutti Cass. n. 4350 del 2015; anche Cass. n. 15580 del 2018);

il quarto motivo è inammissibile, poiché la censura appare rivolta ad ottenere un riesame del merito, inibito in sede di legittimità; secondo il costante orientamento di questa Corte, infatti, non è sufficiente che il ricorrente per cassazione faccia esplicito riferimento alle regole legali d'interpretazione mediante specifica indicazione delle norme asseritamente violate ed ai principi in esse contenuti, ma lo stesso è tenuto, altresì, a precisare in quale modo e con quali considerazioni il giudice del merito si sia discostato dai richiamati canoni legali (ex multis Cass. n. 27136 del 2017; n. 9054 del 2013; n. 17168 del 2012);

il quinto motivo non merita accoglimento, presentando sia il profilo d'improcedibilità sollevato in relazione al secondo e al terzo motivo, sia il profilo

il quinto motivo non merita accoglimento, presentando sia il profilo di improcedibilità rilevato in relazione al secondo e al terzo motivo, sia il profilo di inammissibilità rilevato in relazione al quarto profilo;

il sesto motivo è infondato, atteso che la sentenza gravata ha dato corretta attuazione ai principi affermati dal consolidato orientamento di questa Corte, secondo cui la fattispecie del licenziamento per superamento del periodo di comporto in caso di malattia costituisce un'ipotesi tipizzata di giustificato motivo di licenziamento, di tal che, le regole dettate dall'articolo 2110 c.c., prevalgono, in quanto speciali sia sulla disciplina dei licenziamenti individuali che su quella degli articoli 1256 e 1463 e 1464 c.c. e si sostanziano nell'impedire al datore di lavoro di porre fine unilateralmente al rapporto sino al superamento del limite di tollerabilità dell'assenza (cosiddetto comporto) predeterminato dalla legge, dalle parti o, in via equitativa, dal giudice, nonché nel considerare quel superamento unica condizione di legittimità del recesso; le stesse regole hanno quindi la funzione di contemperare gli interessi confliggenti del datore di lavoro (a mantenere alle proprie dipendenze solo chi lavora e produce) e del lavoratore (a disporre di un congruo periodo di tempo per curarsi senza perdere i mezzi di sostentamento e l'occupazione), riversando sull'imprenditore, in parte ed entro un determinato tempo, il rischio della malattia del dipendente; da ciò deriva che il superamento del periodo di comporto è condizione sufficiente a legittimare il recesso, e pertanto non è necessaria, nel caso, la prova del giustificato motivo oggettivo né dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione lavorativa né quella della correlativa impossibilità di adibire il lavoratore a mansioni diverse (cfr. per tutte Cass. n. 1404 del 2012);

il settimo motivo è altresì infondato;

la Corte territoriale, seguendo l'orientamento di questa Corte, ha dato compiuta attuazione al disposto legislativo contenuto nel Decreto Legge n. 76 del 2013, articolo 7, comma 4, convertito con modificazioni dalla L. n. 99 del 2013, applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in esame; la norma da ultimo richiamata, che ha modificato della L. n. 604 del 1966, articolo 7, così come sostituito dalla L. n. 92 del 2012, articolo 1, comma 40, ha inequivoca natura interpretativa, e stabilisce che la procedura di conciliazione obbligatoria non trova applicazione in caso di licenziamento per superamento di periodo di comporto di cui all'articolo 2110 c.c., escludendo, perciò, in radice la causa di illegittimità del licenziamento così come prospettata dall'odierno ricorrente (Cass. n. 20106 del 2014);

l'ottavo e il nono motivo di ricorso rimangono assorbiti;

in definitiva, non essendo i motivi meritevoli di accoglimento, il ricorso va rigettato; le spese, come liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza;

sussistono i presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, previsto dal Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater, introdotto dalla L. n. 228 del 2012, articolo 1, comma 17.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna il ricorrente al rimborso delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 3.500 per compensi professionali, Euro 200 per esborsi, oltre spese generali al 15 per cento ed accessori di legge.

Ai sensi del Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater, da atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dello stesso articolo 13, comma 1 bis.