

AULA 'A'

ESENTE REGISTRAZIONE ESENTE DALL'ESENTE DIRITTI



05078.09

3 MAR. 2009

3 MAR. 2009

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LAVORO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 9553/2006

SEZIONE LAVORO

Cron. 5078

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

Dott. GIUSEPPE IANNIRUBERTO - Presidente - Ud. 13/01/2009

Dott. PAOLO STILE - Rel. Consigliere - PU

Dott. GIANCARLO D'AGOSTINO - Consigliere -

Dott. GIUSEPPE NAPOLETANO - Consigliere -

Dott. PIETRO CURZIO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 9553-2006 proposto da:

[REDACTED], in persona del Presidente legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA MARIA CRISTINA 8, presso lo studio dell'avvocato GOBBI GOFFREDO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato FRANCHINA MARIO, giusta mandato a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

2009

[REDACTED], elettivamente domiciliato in ROMA, VIA LIMA 31, presso lo studio dell'avvocato MACCARRONE

5

GIUSEPPE, che lo rappresenta e difende unitamente
all'avvocato BASCHENIS LOREDANA, giusta mandato a
margine del controricorso;

- *controricorrente* -

nonchè contro

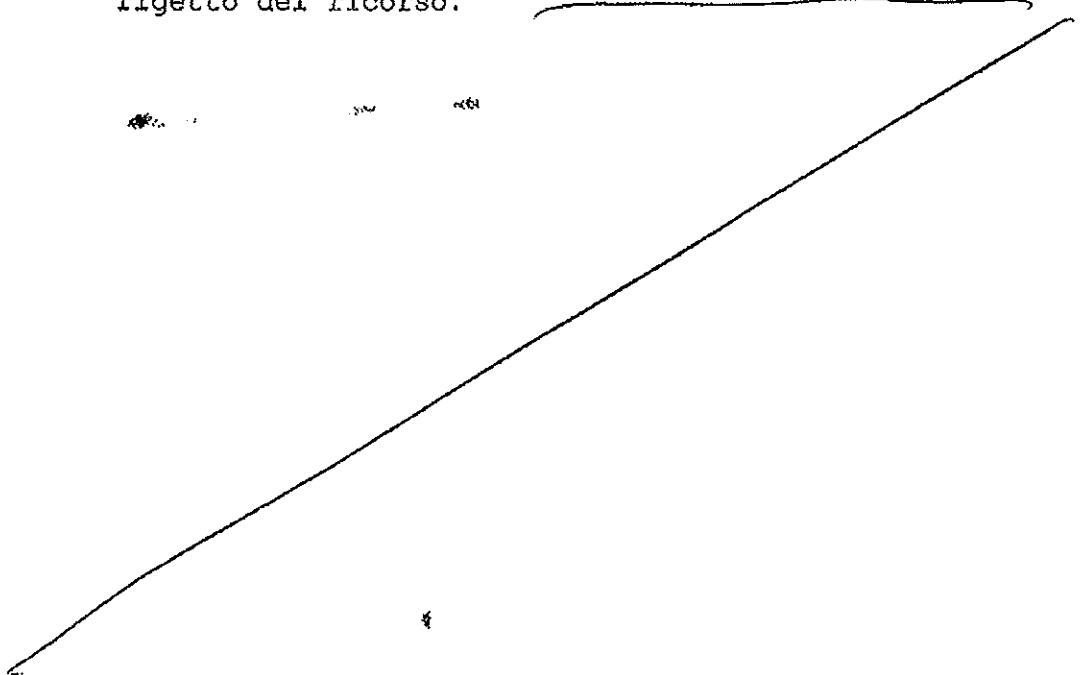
RAS - RIUNIONE ADRIATICA DI SICURTA' S.P.A.;

- *intimata* -

avverso la sentenza n. 294/2005 della CORTE D'APPELLO
di BRESCIA, depositata il 29/09/2005 R.G.N. 479/04;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 13/01/2009 dal Consigliere Dott. PAOLO
STILE;


udito l'Avvocato GOBBI LUISA per delega GOBBI GOFFREDO;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. FRANCESCO LO VOI, che ha concluso per il
rigetto del ricorso.



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato il 21.10.04 la [REDACTED] spa proponeva appello contro la sentenza n. 432/04 del Tribunale di Bergamo, con la quale, accertata la illegittimità del licenziamento intimato a [REDACTED] in data 25.2.00 per superamento del periodo del comporta, la società era stata condannata alla reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro e al risarcimento del danno per la perdita delle retribuzioni, nonché al pagamento della ulteriore somma di € 6.876,61, a titolo di risarcimento del danno biologico per averlo adibito a mansioni incompatibili con la patologia da lui contratta nel corso del rapporto di lavoro, mentre era stata respinta la domanda di garanzia proposta dalla società, nei confronti della [REDACTED] per mancanza di copertura nel periodo considerato.

Lamentava l'appellante l'erronea valutazione della condotta delle parti in relazione agli obblighi di correttezza e buona fede nella esecuzione del contratto, ritenuti dalla stessa violati per non avere concesso sei giorni di ferie al termine del periodo di comporta, non essendo state adeguatamente considerate le esigenze e l'organizzazione aziendale e la circostanza che la relativa richiesta era stata avanzata con il preavviso di un'ora lavorativa. Censurava inoltre la valutazione della prova testimoniale circa l'esistenza di un nesso causale fra attività lavorativa e patologia contratta dal lavoratore e alla conseguente inidoneità di quest'ultimo alle mansioni a cui era stato addetto, nonché le conclusioni del consulente tecnico nominato, a cui si era uniformato il Giudice di primo grado, in quanto tratte non da accertamenti effettivamente eseguiti, ma dal parere espresso da altro consulente nell'ambito della controversia insorta fra il lavoratore e l'Inail in ordine alla natura professionale della malattia. Insisteva quindi per il rinnovo della CTU. Lamentava infine l'erroneo regolamento delle spese processuali.



Si costituiva l'appellato, contestando in fatto e in diritto gli argomenti svolti a sostegno della impugnazione, contrastanti con le dichiarazioni dei testi escussi e con le ragioni della decisione esposte nella sentenza di primo grado; non si costituiva, invece, la [REDACTED].

Con sentenza del 15-29 settembre 2005, l'adita Corte d'appello di Brescia, ritenuto che la richiesta, avanzata dal [REDACTED] di godere delle ferie, ancorché non esaudita, era corretta, si da impedire il superamento del periodo di comporto, rigettava il gravame, condannando la società anche al richiesto risarcimento del danno ex art. 2087 c.c., per avere la stessa, contravvenendo alle indicazioni del medico di fabbrica, mantenuto il lavoratore in mansioni per lui dannose, confermando la condanna alle spese sancita dal primo Giudice in favore della compagnia assicurativa RAS, chiamata ingiustificatamente in giudizio.

Per la cassazione di tale pronuncia ricorre la [REDACTED] con tre motivi, ulteriormente illustrati da memoria ex art. 378 c.p.c.

Resiste [REDACTED] con controricorso, mentre la [REDACTED] di [REDACTED] non si è costituita.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo di ricorso la soc. [REDACTED] denunciando violazione dell'art. 112 c.p.c. e degli artt. 2109 e 2110 c.c., nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, sostiene che la decisione della Corte di merito sarebbe ingiusta ed immotivata sotto quattro distinti profili: a) innanzitutto, perché non potevasi annullare il licenziamento per superamento del periodo di comporto in difetto di una espressa preliminare domanda rispetto al provvedimento con il quale il datore di lavoro si era determinato riguardo ad una precedente domanda di ferie; b) in secondo luogo, perché non sussisteva un diritto del lavoratore assente per malattia ad essere collocato in ferie per impedire il decorso del comporto (né

sussisteva un obbligo del datore di lavoro di accogliere la domanda formulata in tal senso); c) in terzo luogo, perché nel sindacare la determinazione del datore di lavoro rispetto a una richiesta di ferie (e nel vagliarne la corrispondenza a buona fede) si sarebbe, da un lato, frainteso il significato degli accordi contrattuali e, dall'altro lato, non si sarebbe tenuto conto di quanto effettivamente avvenuto; d) in quarto luogo, perché, ai sensi del contratto collettivo applicabile al rapporto di lavoro, il comporto sarebbe comunque maturato nonostante le ferie e sulla base della malattia denunciata dallo stesso lavoratore.

Il motivo, pur valutato nelle sue diverse articolazioni, è infondato.

Invero, premesso che, del tutto correttamente, il Giudice d'appello, nel valutare la legittimità o meno dell'atto espulsivo, unico atto oggetto di impugnativa, non ha ritenuto -pur se in maniera implicita- che gravasse sul lavoratore anche l'onere di impugnare i rifiuti opposti dalla società alle richieste di aspettativa e di ferie, deve osservarsi che -secondo il condivisibile orientamento di questa Corte- al lavoratore assente per malattia è consentito di mutare il titolo dell'assenza con la richiesta di fruizione delle ferie già maturate, al fine di sospendere il decorso del comporto, non essendo la pregressa denuncia di malattia atto unilateralmente irrevocabile e non essendo ravvisabile -neppure a seguito delle pronunzie della Corte Costituzionale 616/87 e 297/90 - una incompatibilità assoluta tra ferie e malattia; in tali casi non sarebbe costituzionalmente corretto precludere il diritto a ferie in ragione delle condizioni psico-fisiche inidonee al loro pieno godimento - non potendo operare, a causa della probabile perdita del posto di lavoro conseguente al superamento del comporto, il criterio della sospensione delle stesse e del loro spostamento al termine della malattia -perché si renderebbe così impossibile la effettiva fruizione delle ferie. Spetta poi al datore di lavoro, cui è

ly

generalmente riservato il diritto di scelta del tempo delle ferie, di dimostrare - ove sia stato investito di tale richiesta - di aver tenuto conto, nell'assumere la relativa decisione, del rilevante e fondamentale interesse del lavoratore ad evitare in tal modo la possibile perdita del posto di lavoro per scadenza del periodo di comporto (Cass. 19 novembre 1998 n. 11691).

Muovendo da tali principi, la Corte d'appello ha valutato la decisione dell'azienda sulla richiesta di ferie ed ha ritenuto il rifiuto della stessa contraria agli obblighi di correttezza e buona fede, traendo conforto, a favore di tale convinzione, da quanto rimarcato in proposito dal Giudice di primo grado. Questo, infatti -ha precisato la Corte di merito- pur escludendo che, in base agli accordi sindacali, l'appellato avesse diritto ad un periodo di aspettativa non retribuita da aggiungere al periodo di comporto, aveva osservato che il ccnl industrie tessili all'art. 30, raccomandando alle aziende di accogliere la domanda di aspettativa fino al massimo del tempo previsto "anche per altre situazioni di altre malattie e alle medesime condizioni" esplicitava una valutazione dei contrapposti interessi delle parti, in conformità peraltro alla giurisprudenza di legittimità, nella quale l'interesse alla conservazione del posto di lavoro, quale mezzo di soddisfacimento delle esigenze primarie di vita del lavoratore e sua famiglia, ha quanto meno la medesima importanza, se non maggiore importanza, degli altri possibili interessi del datore di lavoro a poter contare ad una determinata scadenza e per il futuro sulla prestazione del dipendente.

La società sostiene che la Corte d'appello abbia erroneamente preteso di desumere da una disposizione contrattuale, riguardante, peraltro l'*aspettativa* e non anche le *ferie*, la volontà delle parti di dare prevalenza all'interesse del lavoratore alla conservazione del posto rispetto all'interesse del datore di contare sulla prestazione lavorativa; l'erroneità risulterebbe ulteriormente evidente in quanto - sempre ad avviso della società - il Giudice avrebbe fatto assurgere a criterio

ermeneutico degli obblighi contrattuali una mera "raccomandazione".

Osserva il Collegio che, contrariamente a quanto opinato dalla ricorrente- la Corte territoriale più che valorizzare il citato art. 30 ccnl al fine di affermare come l'azienda abbia violato gli "obblighi di buona fede e correttezza", ha indicato una serie di elementi che evidenziavano la violazione del richiamato generalissimo obbligo, che trova la sua formulazione positiva nell'art. 1175 c.c., a tenore del quale "il debitore e il creditore devono comportarsi secondo le regole della correttezza" ed un ulteriore supporto nel successivo art. 1375 ove si sancisce che "il contratto deve essere eseguito secondo buona fede".

Nel caso concreto, il Giudice d'appello ha dato atto che non esisteva nessuna norma che imponesse l'accoglimento delle ferie — rimesse ad una valutazione discrezionale del datore di lavoro chiamato a bilanciare esigenze contrapposte —, tuttavia, al fine di evitare il licenziamento, e quindi la perdita del posto di lavoro, fonte di reddito per il ██████████ e la sua famiglia, l'ordinamento, in ossequio alle clausole generali della correttezza di buona fede e correttezza, avrebbe imposto al datore di lavoro di venire incontro alla richiesta del lavoratore una volta ponderati i contrapposti interessi. Sotto quest'ultimo profilo, la Corte d'appello è stata chiarissima nel dire come nessun interesse aziendale si contrapponeva all'interesse del lavoratore di andare in ferie. Addirittura una scelta quale quella di non rifiutare le ferie al ██████████ sarebbe andata incontro agli interessi aziendali i quali vedevano all'epoca dei fatti la ██████████ spa collocare in cassa integrazione alcuni lavoratori.

Più specificamente la Corte territoriale ha tenuto a rimarcare come, sulla base del materiale probatorio acquisito, non rispondeva affatto al vero l'affermazione più volte contenuta nel ricorso in appello, secondo la quale la richiesta di ferie sarebbe stata inoltrata solo poche ore prima della scadenza del periodo di comporta,

ponendo così la datrice di lavoro nella oggettiva impossibilità di poterla accogliere essendo già stati programmati i turni e più in generale l'organizzazione del lavoro; ciò perché il ████████ aveva inoltrato prima verbalmente per via telefonica, in data 17.2.00 e poi per iscritto attraverso l'organizzazione sindacale, in data 18.2.00, una richiesta di ferie con decorrenza 21.2.00, richiesta che dunque era venuta a conoscenza della datrice di lavoro con quattro o quanto meno tre giorni di anticipo.

La prova testimoniale assunta aveva poi evidenziato, con deposizioni del tutto concordanti e non contestate, che in quel periodo presso la Radici Tessuti ai lavoratori veniva imposto di godere a turno di una settimana di ferie per evitare la cassa integrazione; e che se era vero -come ovvio- che i turni venivano anticipatamente predisposti, anche con quindici giorni di anticipo, ciò non toglieva che non poteva essere difficile reperire per la datrice di lavoro prontamente, in tre-quattro giorni, la disponibilità di altro dipendente per l'inserimento nel turno già previsto per l'appellato, essendo più appetibile normalmente la possibilità di svolgere la propria ordinaria prestazione riservandosi le ferie per un periodo a propria scelta che il dover godere necessariamente delle ferie a scelta del datore di lavoro per poter conservare l'intera retribuzione. Inoltre, la prova testimoniale aveva confermato che per periodi brevi di ferie di qualche giorno, fino a tre, non era necessario un congruo preavviso, essendo sufficiente inoltrare la richiesta al responsabile di reparto uno o due giorni prima. A ciò era da aggiungere, da un lato, che essendo stata chiesta il 7 febbraio l'aspettativa, nel contesto di un lungo periodo di malattia (e nell'imminenza di una pronuncia dell'Ufficio di sicurezza del lavoro e della convocazione presso la Direzione Provinciale del Lavoro aditi dal dipendente al fine di verificare la compatibilità delle mansioni con la patologia di cui era portatore), i responsabili aziendali ben potevano ipotizzare che il lavoratore

avrebbe comunque cercato di poter prolungare l'assenza oltre il periodo di
comporto con ogni mezzo lecito, e, dall'altro, che la ██████████, pur
affermando astrattamente imprescindibili esigenze organizzative e tecnico-
produttive non aveva specificato in alcun modo quali realmente fossero queste
esigenze così incompatibili con il prolungamento dell'assenza dell'appellato per
qualche giorno. Tutte queste circostanze indicavano chiaramente --a giudizio della
Corte di merito-- che nessuna valutazione e ponderazione era stata fatta
dell'interesse del lavoratore alla conservazione del posto e soprattutto che non
esisteva alcun superiore od equipollente interesse della datrice di lavoro ostativo
alla concessione di alcuni giorni di ferie (quantomeno i tre che usualmente
potevano essere chiesti senza preavviso). Essendo questa condotta contraria agli
obblighi di correttezza e buona fede, il conseguente recesso che aveva avuto quale
presupposto l'illegittimo rifiuto delle ferie, che avrebbero impedito il compimento
del termine di comportamento, era, a sua volta, illegittimo.

Si tratta all'evidenza di una valutazione di merito che, in quanto condotta su di un
percorso immune da contraddizioni e da violazioni di legge, non è suscettibile di
essere messa in discussione in questa sede.

Né appare fondato l'ulteriore rilievo, incentrato sull'affermazione che il comporta-
to, ai sensi del ccnl applicabile, sarebbe comunque maturato nonostante le ferie e
sulla base della malattia denunciata dallo stesso lavoratore. I Giudici non
avrebbero tenuto conto di quanto precisato dal ccnl di categoria laddove afferma
che "il lavoratore ammalato non può essere considerato in ferie, né in preavviso di
licenziamento, né in congedo matrimoniale, durante il periodo di conservazione
del posto". In proposito, richiamando quanto sopra precisato, deve osservarsi
come il datore di lavoro, nell'esercizio del suo diritto alla determinazione del
tempo delle ferie, dovendo attenersi alla direttiva dell'armonizzazione delle
esigenze aziendali e degli interessi del datore di lavoro (art. 2109 c.c.), è tenuto, se

sussiste una richiesta del lavoratore ad imputare a ferie un'assenza per malattia, a prendere in debita considerazione il fondamentale interesse del richiedente ad evitare la perdita del posto di lavoro a seguito della scadenza del periodo di comporto (Cass. 28 gennaio 1997 n. 873, 19 novembre 1998 n. 11691, 17 febbraio 2000 n. 1774, Cass. 11 maggio 2000 n. 6043, 8 novembre 2000 n. 14490).

D'altro canto –come questa Corte ha avuto modo di affermare- (Cass. n. 7730 del 23 aprile 2004)- le assenze del lavoratore per malattia non giustificano il recesso del datore di lavoro, in ipotesi di superamento del periodo di comporto, ove l'infermità sia, comunque, imputabile –come emerge dall'analisi del motivo che segue- a responsabilità dello stesso datore di lavoro, in dipendenza della nocività delle mansioni o dell'ambiente di lavoro, che esso abbia ommesso di prevenire o eliminare, in violazione dell'obbligo di sicurezza (art. 2087 c. c.) o di specifiche norme”.

Con il secondo motivo, la ricorrente, denunciando violazione degli articoli 2087 e 2697 c.c. nonché omissa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, lamenta che la Corte d'appello abbia confermato la condanna al risarcimento del danno biologico sul presupposto che, a tal fine, era sufficiente la constatazione che il datore di lavoro aveva disatteso le indicazioni del medico di fabbrica, non considerando che l'art. 2087 c.c. non configura un'ipotesi di responsabilità oggettiva, in quanto la responsabilità del datore di lavoro va collegata alla violazione degli obblighi di comportamento imposti da norme di legge o suggeriti dalle conoscenze sperimentali o tecniche del momento, restando a carico del lavoratore che lamenti di aver subito, a causa dell'attività lavorativa svolta, un danno alla salute, l'onere di provare l'esistenza di tale danno, come pure la nocività dell'ambiente di lavoro, nonché il nesso tra l'uno e l'altro.

Anche tale motivo è privo di fondamento.

Il Giudice di secondo grado ha correttamente valutato il materiale processuale che chiaramente ha evidenziato il contrario di quanto sostenuto dalla società datrice in ricorso.

Invero, la Corte d'appello ha chiarito che il fatto costituente titolo della domanda è da ravvisarsi nella condotta della datrice di lavoro che, contravvenendo alle indicazioni del medico di fabbrica, aveva mantenuto il lavoratore in mansioni per lui dannose, comportando sollevamento di pesi. Dal libretto sanitario emergeva, infatti, che in data 27.9.95 il dott. Francesco Sergio, riscontrando una contrattura muscolare paravertebrale, aveva dato indicazioni in questo senso, mentre la società non aveva cambiato mansioni al lavoratore fino all'agosto del 1996, poco prima della visita annuale del 2.9.96 all'esito della quale il medico di fabbrica, anche alla luce di una TAC del febbraio dello stesso anno che evidenziava ernie discali, ribadiva la necessità di mansioni non comportanti sollevamento pesi ed estendeva l'ambito di pericolosità anche a quelle comportanti piegamenti del rachide lombo-sacrale.

Sulla base di tale materiale probatorio, la Corte territoriale ha, coerentemente, ritenuto irrilevante il fatto che il CTU, nominato nel giudizio di appello, si fosse avvalso della valutazione del consulente nominato nella controversia previdenziale con l'Inail per quanto riguardava l'eziopatologia professionale; tanto più che la prova testimoniale aveva ampiamente confermato che le mansioni svolte dall'appellato alla "specola" nel reparto tessitura, e dunque fino al 27.8.96, comportavano -secondo la descrizione più riduttiva fra tutte quelle rese dai vari testi- quanto meno il sollevamento di pezze di 18/20 kg che dovevano essere prese e messe su un tavolo con una rotazione del busto mediamente di 450.900 fino a 1800.

Non ravvisandosi in tale ricostruzione della vicenda le lamentate violazioni di legge ed i dedotti vizi di motivazione, il motivo -come sopra anticipato- deve

essere disatteso.

Da disattendere è anche il terzo motivo, con cui la ricorrente, denunciando violazione degli artt. 90 e ss. c.p.c. ed insufficiente e contraddittoria motivazione, si duole del fatto che il Giudice di secondo grado abbia confermato le statuizioni del precedente giudizio in tema di spese processuali, in base alle quali, la società datrice era stata condannata a pagare le spese legali nei confronti del lavoratore e della società assicuratrice (infatti il Tribunale aveva deciso che la condotta che aveva determinato il danno risaliva ad un periodo antecedente la stipulazione del contratto di assicurazione — statuizione non impugnata in grado di appello). Invero, così decidendo, è stato correttamente applicato il principio della soccombenza, sia nei rapporti con [redacted] atteso che detto principio non implica affatto la necessità che la domanda della controparte sia stata integralmente accolta, sia nei rapporti con la [redacted], posto che per il periodo per il quale è intervenuta la condanna al risarcimento non sussisteva alcun contratto di assicurazione.

Per quanto esposto, il ricorso va rigettato.

Le spese del presente giudizio, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente alle spese di questo giudizio, liquidate in € ~~21,000~~ oltre € 3.000,00 per onorari ed oltre spese generali, IVA e CPA.

Roma, 13 gennaio 2009.

Il Consigliere est.

[Handwritten signature]

Il Presidente

[Handwritten signature]
IL CANCELLIERE

Depositato in Cancelleria



oggi 3 MAR 2009
IL CANCELLIERE

[Handwritten signature]

ESENTE DA IMPOSTA DI BOLLO, DI
REGISTRO, ED A OGNI SPESA, TASSA
O DIRITTO AI SENSI DELL'ART. 18
DELLA LEGGE 11-8-73 N. 533