



N. 529/12 R.G.A.C.

TRIBUNALE DI MANTOVA

Il giudice dott. Luigi Bettini, letti gli atti, a scioglimento della riserva che precede;

rilevato che:

- con ricorso del 21/8/12 [REDACTED] lamentava la natura discriminatoria o, comunque, l'assenza di giustificato motivo nel licenziamento intimatole il 4/7/12 da [REDACTED] di cui era stata dipendente; affermava in particolare che: 1) il licenziamento era *discriminatorio* conseguenza del fatto che era rappresentante sindacale della CGIL e che in passato aveva più volte fatto valere anche giudizialmente i suoi diritti in relazione ad un premio di risultato aziendale, frutto di un accordo del 3/11/08, premio poi venuto meno – perché sostituito da un buono pasto giornaliero – con l'accordo dell'1/8/09 cui però la ricorrente non aveva aderito; poiché era stata l'unica a farlo la società si era determinata a licenziarla, anche in considerazione della sua attività sindacale; 2) il licenziamento era comunque *illegittimo* poiché muoveva dal presupposto della sua assoluta inidoneità a svolgere le mansioni per cui era stata assunta, sulla base del giudizio del medico aziendale, quando invece la commissione medica del reclamo aveva parzialmente riveduto tale giudizio, ritenendola idonea alla mansione di cernita della patate, pur con opportune cautele; 3) chiedeva quindi la reintegrazione nel posto di lavoro e la condanna della società al pagamento a suo favore di tutte le mensilità dalla data del licenziamento fino all'effettiva reintegrazione ex art. 18/1 L. n. 300/70 (nuova formulazione), se ritenuto il licenziamento discriminatorio, o comunque nella misura massima di dodici mensilità ex art. 18/4 e 9 L. n. 300/70 (nuova formulazione), se ritenuto privo di giustificato motivo;

- si costituiva in giudizio [REDACTED] chiedendo il rigetto di tutte le domande; affermava che: 1) nessuna discriminazione era mai stata compiuta nei suoi confronti poiché si era limitata a difendersi in giudizio, com'era suo diritto, e non rilevando in alcun modo la sua appartenenza sindacale; 2) doveva essere confermata la valutazione del medico aziendale sulle condizioni di salute della ricorrente, anche in considerazione del fatto era stata lei a chiedere di non svolgere più le mansioni di cernita della patate; 3) in nessun'altra mansione poteva essere utilmente impiegata nella società;
- all'udienza del 20/9/12, il giudice, sentito quale testimone il dott. [REDACTED] riservava la decisione;

ritenuto che:

- il ricorso è solo in parte fondato e, come tale, deve essere accolto nei limiti di seguito precisato;
- deve anzitutto rilevarsi che dalla stessa prospettazione dei fatti compiuta dalla ricorrente e dai documenti da essa prodotti non può ravvisarsi alcuna natura discriminatoria nel licenziamento intimato; il fatto che la società abbia più volte resistito nei giudizi contro di essa promossi dalla lavoratrice non può far ritenere la natura discriminatoria del licenziamento; la società ha esercitato il proprio diritto di difesa nei giudizi – ed a prescindere dal fatto che ne sia risultata soccombente – senza che da tale circostanza possa inferirsi un intento discriminatorio nei confronti della dipendente, nemmeno considerando il fatto che ella era anche rappresentante sindacale, circostanza che non risulta avere avuto alcun rilievo nella decisione della società di difendersi nei suddetti giudizi;
- sotto questo profilo non può rilevarsi alcuna illegittimità del licenziamento intimato;
- deve invece rilevarsi che non appare legittimo il licenziamento, con riferimento alla sussistenza del dedotto giustificato motivo oggettivo, e cioè dell'inidoneità della ricorrente a svolgere qualunque mansione fra quelle cui poteva essere adibita;
- a tale proposito deve rilevarsi che, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale che questo giudice condivide, per le ipotesi di assenze del lavoratore determinate da malattia l'art. 2110 c.c. prevale, come norma speciale, sia sulla disciplina dei licenziamenti individuali che su quella degli artt. 1256 e 1464 cod. civ.; la sua disciplina si sostanzia nell'impedire al datore di lavoro di porre fine unilateralmente al rapporto sino al superamento del limite di tollerabilità dell'assenza (cosiddetto comparto) predeterminato



dalla legge, dalle parti o, in via equitativa, dal giudice, nonché nel considerare quel superamento unica condizione di legittimità del recesso (fra le tante Cass. civ., sez. lav., n. 13624/05).

- se l'art. 2110 c.c. è norma speciale, in forza della sua applicabilità il superamento del periodo di comporto è condizione sufficiente di legittimità del recesso, nel senso che è non è necessaria la prova del giustificato motivo oggettivo, né della sopravvenuta impossibilità della prestazione lavorativa, né della correlata impossibilità di adibire il lavoratore a mansioni diverse (così Cass. civ., n. 19679/05);
- dalla malattia del lavoratore deve però distinguersi la sua inidoneità al lavoro perché, pur essendo entrambe cause di impossibilità della prestazione lavorativa, esse hanno natura e disciplina diversa; la prima ha carattere temporaneo e implica la totale impossibilità della prestazione, che determina ex art. 2110 c.c., la legittimità del licenziamento quando ha causato l'astensione dal lavoro per un tempo superiore al periodo di comporto; la seconda ha invece carattere permanente o, quanto meno, durata indeterminata o indeterminabile, non implica necessariamente l'impossibilità totale della prestazione e consente la risoluzione del contratto ai sensi degli artt. 1256 e 1463 c.c., eventualmente previo accertamento di essa con la procedura stabilita dall'art. 5 L. n. 300/70, indipendentemente dal superamento del periodo di comporto (Cass. civ., sez. lav., n. 410/99 e, da ultimo, Cass. civ. sez. lav., n. 1404/12);
- se l'impossibilità sopravvenuta della prestazione è solo parziale essa resta regolata dall'art. 1464 c.c.; la persistenza o meno del datore di lavoro dell'interesse a ricevere le ulteriori prestazioni del dipendente deve essere valutata ex art. 3 L. n. 604/66 con la conseguenza che il recesso del datore di lavoro può ritenersi obiettivamente giustificato solo quando risponda a ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro ed al regolare funzionamento di essa (Cass. civ., sez. lav., n. 7908/97);
- nel caso di specie non viene in rilievo la malattia della ricorrente, e dunque l'eventuale superamento del periodo di comporto da parte sua, ma la sua inidoneità al lavoro, ed in particolare il fatto che sia totale o parziale;
- il licenziamento è stato infatti intimato sul presupposto che essa fosse totale, ma è tale motivo che non appare legittimo poiché la sua inidoneità deve ritenersi solo parziale;
- dall'esame del parere del 18/6/12 espresso dalla commissione medica dell'ASL cui la Sinini ha fatto ricorso avverso la valutazione del medico aziendale del 29/5/12 che



ravvisava la sua completa inidoneità alle mansioni di cernita, confezione e cartonatrice delle patate, le uniche cui poteva essere addetta, emerge che le condizioni fisiche della ricorrente sono compatibili con le mansioni di cernita delle patate, sia pure con le cautele già indicate in una precedente visita medica; e tale giudizio è stato confermato dal dott. Trinco quando è stato sentito come testimone;

- la valutazione della competente commissione di revisione dell'ASL deve ritenersi - almeno in questa fase sommaria del giudizio - sufficientemente articolata e coerentemente motivata e tale da correggere il giudizio espresso dal medico della società che, al contrario, aveva escluso non solo le mansioni di confezione e cartonatrice delle patate, ma anche quella della loro cernita;

- tale valutazione infatti - a differenza di quella del medico aziendale - tiene in considerazione particolari cautele nell'esecuzione di quella mansione, di cernita appunto, tali da renderla compatibile con lo stato di salute della ricorrente;

- le conclusioni della commissione non possono poi ritenersi inficiate dalla concomitante diagnosi di "*epicondilitis acuta*" da cui è risultata affetta la paziente nel maggio del 2012 perché, come spiegato dal teste escusso, lo stato acuto della malattia ne testimonia il carattere transitorio, come tale suscettibile di guarigione;

- dunque deve ritenersi (almeno in parte) insussistente la ragione del licenziamento indicata da ██████████

- ciò rende irrilevante la questione sulla diversa collocabilità della ricorrente in altre mansioni, negata dalla società resistente, poiché non si tratta di stabilire in che limiti la società datrice di lavoro sia tenuta ad adibire ad altre mansioni la lavoratrice che non sia in grado di eseguire quelle originarie, ma di adibirla - appunto - ad una di quelle originarie, sia pure con le cautele indicate dalla commissione medica;

- ma rende anche irrilevante la questione relativa all'asserito apporto improduttivo della ricorrente in quelle mansioni; è vero infatti, come già detto, che se l'impossibilità sopravvenuta della prestazione è solo parziale essa resta regolata dall'art. 1464 c.c.; la persistenza o meno del datore di lavoro dell'interesse a ricevere le ulteriori prestazioni del dipendente deve essere valutata con riferimento a ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro ed al regolare funzionamento di essa; ma è anche vero che nel caso di specie il licenziamento è stato intimato sul presupposto che l'impossibilità sopravvenuta fosse totale e non parziale, e dunque su un presupposto non vero; non può ora



essere mutato il motivo del licenziamento, affermandosi la sussistenza di un' impossibilità della prestazione solo parziale e giustificando il licenziamento con la mancanza di interesse della società a ricevere la prestazione relativa alla mansione che la lavoratrice può svolgere;

- in conseguenza di ciò deve ritenersi illegittimo il licenziamento comminato alla [REDACTED] e precisamente annullabile perché privo di giustificato motivo oggettivo;

- le conseguenze della sua illegittimità devono essere valutate con riferimento alla disciplina del previgente art. 18 L. n. 300/70, e cioè nella formulazione anteriore alla novella di cui alla L. n. 92/12; poiché tale legge nulla prevede circa la sua eventuale retroattività, deve ritenersi che essa disponga solo per il futuro e che quindi l'art. 18 L. n. 300/70, come da essa novellato, si applichi a tutti i licenziamenti intimati dopo la sua entrata in vigore, e cioè dopo il 18/7/12;

- la nuova disciplina sostanziale non si applica al caso di specie, poiché – come detto – il licenziamento è stato intimato il 4/7/12, quando era ancora in vigore l'art. 18 L. n. 300/70 nella formulazione anteriore alla recente riforma;

- d'altra parte le conclusioni svolte dalla ricorrente e relative alla sua reintegrazione e al pagamento delle retribuzioni globali di fatto dalla data del licenziamento e fino alla sua reintegrazione, sia pure sul presupposto della natura discriminatoria del licenziamento, consentono di accogliere la sua domanda senza incorrere nel vizio di ultrapetizione, pur applicando il previgente art. 18 L. n. 300/70;

- a tale proposito deve anzitutto rilevarsi che il numero dei dipendenti di [REDACTED], più di duecento, come affermato nel ricorso introduttivo, senza che la circostanza sia mai stata contestata dalla società;

- se così è, [REDACTED] beneficia della tutela reale prevista dall'art. 18/1 L. n. 300/70 e dunque deve essere reintegrata nel posto di lavoro, sussistendo il requisito dimensionale del datore di lavoro richiesto dalla citata norma;

- accertata l'illegittimità del licenziamento, ex artt. 3 L. n. 604/66 e 18/1 L. n. 300/70 lo stesso deve essere annullato perché privo di giustificato motivo oggettivo e [REDACTED] deve essere condannata a reintegrare [REDACTED] nel posto di lavoro precedentemente occupato; ex art. 18/4 L. n. 300/70 [REDACTED] deve essere altresì condannata al pagamento a favore di [REDACTED] di un'indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento e fino alla sua effettiva reintegrazione, e comunque non inferiore a cinque mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto;



- le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo;
- per mera completezza di motivazione deve rilevarsi che legittimamente la ricorrente ha introdotto la controversia con il nuovo rito sommario di cui all'art. 1/47 L. n. 92/12: poiché tale rito è stato previsto per *tutte* le controversie in materia di licenziamento in cui debba farsi applicazione dell'art. 18 L. n. 300/70, e non per i soli licenziamenti regolati dalla nuova disciplina sostanziale, deve ritenersi che esso si applichi anche a quelli intimati prima del 18/7/12, qual è quello di specie;

P.Q.M.

- 1) accoglie il ricorso e, per l'effetto, accertata la sua illegittimità, annulla il licenziamento intimato il 4/7/12 a [REDACTED] da parte di [REDACTED] ed ordina a [REDACTED] di reintegrare [REDACTED] nel precedente posto di lavoro;
- 2) condanna [REDACTED] al pagamento di un'indennità a favore di [REDACTED] a titolo di risarcimento, commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dalla data del licenziamento e fino all'effettiva reintegrazione, e comunque non inferiore a cinque mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto;
- 3) condanna [REDACTED] al pagamento delle spese processuali a favore di [REDACTED] che liquida in complessivi €. 2.225,00, di cui €. 225,00 per spese ed €. 2.000,00 per compenso, oltre ad IVA e CPA come per legge.

Si comunichi.

Mantova, 27/9/12

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
OGGI 28 SET 2012
IL FUNZIONARIO CANCELLIERO
Mariangela F.lli

Il giudice del lavoro
dott. Luigi Bettini

