



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA
Sezione Lavoro

Composta dai Signori Magistrati:

dott. Stefano Brusati - **Presidente**

dott. Claudio Bisi - **Consigliere**

dott.ssa Susanna Mantovani - **Consigliere Rel.**

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa d'appello avverso la sentenza del Tribunale di Parma emessa il 9/10/14 e iscritta al n. 896 del ruolo generale dell'anno 2014 posta in decisione all'udienza collegiale in data 29/1/15

promossa da

AZIENDA AGRICOLA IL GIARDINO S.S. DI MORA F.LLI rappresentata e difesa dagli Avv.ti V. Stracciari Gualtierotti, M.S. Turrone e P. Scuderi in forza di procura a margine del reclamo

- **Reclamante** -

contro

LUTERO SALVATORE GIACOMO rappresentato e difeso

SENTENZA N°

192/15

Depositata il
- 9 FEB. 2015

R.G. 896/14

Cron. N° 733

OGGETTO:

licenziamento
per giustificato
motivo oggettivo

Minuta

depositata

in data

- 5 FEB. 2015

dagli Avv.ti L. Petronio, M. Mazzoni, M. Petronio ed A. Piccinini in forza di procura a margine della memoria di costituzione di secondo grado

- Reclamato/Reclamante incidentale -

CONCLUSIONI PER IL RECLAMANTE

"Come nel reclamo."

CONCLUSIONI PER IL RECLAMATO/RECLAMANTE INCIDENTALE

"Come nella memoria di costituzione."

LA CORTE

udita la relazione della causa fatta dal Consigliere Relatore Dott.ssa Susanna Mantovani sulle conclusioni prese dai procuratori delle parti, letti ed esaminati gli atti e i documenti del processo, ha così deciso:

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso ex art. 1,48^a comma della legge n. 92/12 depositato in data 16/9/13 Lutero Salvatore Giacomo, premesso di avere lavorato alle dipendenze della Azienda Agricola Il Giardino s.s. di Mora F.lli dall'1/11/77 con le mansioni di vaccaro specializzato ed inquadramento della prima area professionale ai sensi del CCNL per gli operai agricoli; di avere subito da parte del datore di lavoro condotte mobbizzanti tra cui un grave demansionamento, essendo stato adibito unicamente alla pulizia delle stalle ed alla alimentazione dei bovini con esclusione della mungitura e delle altre



attività tipiche della sua qualifica e di avere iniziato per tale motivo ad assentarsi dal lavoro; di essere stato licenziato con lettera del 24/6/09 per superamento del periodo di comporto previsto dall'art. 57 del CCNL, stante la assenza di 189 gg.; tutto ciò premesso, deducendo la inefficacia e/o nullità e/o illegittimità del recesso per il mancato rispetto della contrattazione provinciale e per la inesistenza del superamento del comporto dato che la patologia (sindrome ansioso-depressiva) era imputabile alla condotta vessatoria datoriale, adiva il Tribunale di Parma, in funzione di giudice del lavoro, per ottenere la tutela sancita dall'art. 18 della legge n. 300/70 ne testo previgente alla legge n. 92/12 ed in subordine nella novellata formulazione, riservandosi di agire in separata sede per il risarcimento del danno subito.

Si costituiva in giudizio l'Azienda Agricola Il Giardino s.s. di Mora F.lli, contestando quanto ex adverso dedotto ed insistendo per il rigetto del ricorso.

Con ordinanza del 25/10/13 il Tribunale di Parma, accertato che il termine di comporto ex art. 43 del CCPL del 30/7/04 era di 210 gg. e che la datrice di lavoro non aveva verificato la recuperabilità del ricorrente, annullava il licenziamento de quo e condannava la resistente a reintegrarlo nel posto di lavoro e ad erogargli una indennità pari alla somma mensile di € 3.527,66 al lordo delle ritenute dal licenzia-



mento alla reintegra, detratto l'aliunde perceptum, ponendo le spese di lite a carico della soccombente.

Con ricorso ex art. 1,51[^] comma e seg. della legge n. 92/12 la Azienda Agricola Il Giardino s.s. di Mora F.lli si opponeva alla ordinanza citata, illustrando specificamente le ragioni nell'atto di costituzione.

Resisteva in giudizio Lutero Salvatore Giacomo, replicando alle argomentazioni di controparte e formulando a sua volta opposizione incidentale in punto quantificazione retribuzione globale di fatto.

Escussi alcuni testi e concesso un termine per note autorizzate, con la sentenza n. 383/14 il Tribunale di Parma riggettava l'opposizione principale e quella incidentale, condannando la opponente alle spese di lite nella misura di $\frac{3}{4}$, compensandole nel resto.

Proponeva reclamo ex art. 1,58[^] comma della legge n. 92/12 la Azienda Agricola Il Giardino s.s. di Mora F.lli, censurando la decisione del giudice a quo in punto I) applicabilità del CCPL del 30/7/14, II) applicabilità dell'art. 43 del citato contratto, III) disciplina applicabile ed aliunde percipiendum.

Resisteva in giudizio Lutero Salvatore Giacomo, formulando reclamo incidentale avverso il capo della sentenza che I) aveva riggettato la domanda avente ad oggetto la quantificazione della retribuzione globale di fatto e II) che aveva



compensato per un quarto le spese di lite e riproponendo, sempre in via incidentale, le ulteriori argomentazioni non prese in considerazione dal giudice a quo, perché assorbite. All'esito della discussione orale delle parti, la causa veniva decisa all'udienza del 29/1/15.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Lutero Savatore Giacomo è stato licenziato in base all'art. 57 del CCNL 6/7/06, avendo superato, con un totale di 189 gg. di assenza per malattia, il periodo di comporto (180 gg.).

****Reclamo principale***

L'Azienda Agricola Il Giardino s.s. di Mora F.lli si duole (I) della decisione del giudice a quo nella parte in cui ha ritenuto applicabile il CCPL del 30/7/04. Sostiene, richiamando quanto già dedotto nelle precedenti fasi del giudizio, che tale contratto non ha efficacia nel caso di specie, perché non risulta che le parti siano iscritte alle OO.SS. e/o che vi abbiano fatto esplicita adesione.

Il motivo è privo di pregio.

Non sembrano esservi dubbi sulla applicabilità del suddetto contratto, posto che, indipendentemente dalla iscrizione o meno alle OO.SS. stipulanti, si evince inequivocabilmente sia dall'accordo del 28/6/08 (è sufficiente richiamare il riferimento all'inquadramento ed al relativo trattamento ed il riferimento alle condizioni contrattuali), sia dai pro-



spetti paga, che anche le clausole stipulate a livello provinciale, oltre a quelle a livello nazionale, hanno disciplinato il rapporto de quo, quanto meno dal 1986 (da quando cioè risulta corrisposto al Lutero l'*"integrativo provinciale"*).

La attuale reclamante principale censura poi (II) la decisione del Tribunale di Parma là dove ha ravvisato i presupposti per la applicabilità dell'art. 47 del citato CCPL, che prevede una maggiore tutela al lavoratore rispetto a quella della contrattazione collettiva (*"l'operaio agricolo a tempo indeterminato, nel caso di malattia o infortunio non su lavoro, ha diritto alla conservazione del posto per un periodo di 180 giorni, elevati a 210 a condizione che l'operaio risulti recuperabile mediante attestazione medica"*).

Deduce che il giudice a quo ha invertito l'onere della prova, ponendo a suo carico l'onere di dimostrare la recuperabilità, che invece va posto a carico del lavoratore il quale, in prossimità della scadenza del periodo di comporta previsto dal CCNL (180 gg.), per potere avvalersi della proroga stabilita dal CCPL deve attestare la sua recuperabilità.

Afferma, altresì, che il giudice di prime cure ha errato nel ritenere la documentazione medica prodotta dal dipendente idonea a provare tale requisito.

Entrambe le argomentazioni, ad avviso della Corte, non sono condivisibili.

Se è vero che l'art. 47 del CCPL è norma a favore del dipendente, è altresì vero che è il datore di lavoro a dovere dimostrare il fatto costitutivo del recesso, in questo caso il superamento del periodo di comporto. Periodo di comporto che è di 180 gg. quando il dipendente non è "recuperabile" ovvero quando è prevedibile che la ulteriore assenza del predetto, verificatasi in prossimità del compimento del 180 giorno, superi i 30 giorni; che è invece di 210 gg. quando il dipendente è "recuperabile" ovvero quando la prognosi è contenuta nell'arco di 30 giorni, essendo preclusa in questa ipotesi la risoluzione del rapporto a fronte di un evento che determina una astensione dal lavoro per un tempo limitato.

D'altra parte, dato che il datore di lavoro ha la facoltà e non l'obbligo di avvalersi della scadenza del periodo di comporto per risolvere il rapporto, il dipendente che si assenta per malattia in prossimità della scadenza del 180 giorno non è in grado di sapere se verrà o meno licenziato, per cui, seguendo l'assunto della attuale reclamante principale, verrebbe posto a suo carico un onere - ovvero quello di dimostrare la sua recuperabilità - che potrebbe rivelarsi inutile.

Era pertanto la Azienda Agricola Il Giardino s.s. di Mora F.lli a dover verificare se la ulteriore assenza del Lutero (cioè quella dal 5/6/09 al 14/6/09, che faceva scattare il



periodo di comperto di 180 gg.), si sarebbe protratta per oltre 210 giorni, in quanto solo l'impossibilità di ripresa al lavoro del citato dipendente entro i 210 giorni le avrebbe permesso di risolvere il rapporto.

In ogni caso, anche a volersi argomentare diversamente e ritenere che tale condizione debba essere dimostrata dal lavoratore che si giova dell'allungamento del termine del comperto, va evidenziato come l'attuale reclamante incidentale abbia fornito la prova della sua "recuperabilità" nel termine di 30 giorni.

C'è la certificazione del medico aziendale rilasciata il 29/4/09, quindi meno di due mesi prima del licenziamento de quo, secondo cui il Lutero era idoneo al lavoro senza alcuna limitazione e con prescrizione di visita successiva nei tempi ordinari (12 mesi).

Ma, soprattutto, c'è il certificato del medico curante, in base al quale il Lutero era in condizioni di poter riprendere servizio dal 15/6/09, come poi è avvenuto.

Non è al riguardo convincente la difesa dell'attuale reclamante principale, secondo cui occorre un specifico certificato medico che provasse in modo chiaro che in quel momento il Lutero aveva buone probabilità di guarire.

L'art. 43 richiede che la recuperabilità risulti da "una attestazione medica", senza nulla specificare in ordine al contenuto della attestazione e/o del soggetto incaricato a



rilasciarla. In tale locuzione rientra, pertanto, qualsiasi documento proveniente da un medico che comprovi la capacità del dipendente di ripresa: nel caso di specie il certificato del medico curante (che attesta la impossibilità di rientrare al lavoro fino al 14/6/09) è idoneo a testimoniare il recupero del Lutero nel lasso temporale di 30 giorni.

Ne consegue la illegittimità del licenziamento, come accertato nelle precedenti fasi del giudizio, perché intimato in pendenza del periodo di comporto (di 210 gg.).

L'Azienda Agricola Il Giardino s.s. di Mora F.lli censura infine (III) la decisione del Tribunale di Parma in ordine alla applicabilità dell'art. 18 nella previgente formulazione e in ordine alla omessa detraibilità dell'*aliunde percipiendum*. Relativamente al primo aspetto, è sufficiente riportarsi all'orientamento di legittimità richiamato dal giudice a quo (cfr. Cass. n. 301/14; conf. Cass. n. 9098/14).

Relativamente al secondo aspetto, va evidenziato come si pongesse a carico dell'attuale reclamante il relativo onere probatorio, essendo univoca la Suprema Corte nell'affermare che *"il datore di lavoro che contesti la richiesta risarcitoria pervenutagli dal lavoratore è onerato, pur con l'ausilio di presunzioni semplici, della prova dell'"aliunde perceptum" o dell' "aliunde percipiendum", a nulla rilevando la difficoltà di tale tipo di prova o la mancata collaborazione del*



dipendente estromesso dall'azienda, dovendosi escludere che il lavoratore abbia l'onere di farsi carico di provare una circostanza, quale la nuova assunzione a seguito del licenziamento, riduttiva del danno patito" (cfr. Cass. n. 23226/10; conf. Cass. n. 6205/10).

Nella fattispecie concreta il Lutero ha prodotto sia le certificazioni rilasciate dal Centro per l'Impiego attestanti i rapporti di lavoro dallo stesso intrattenuti e la documentazione comprovante i redditi percepiti; sia le dichiarazioni di immediata disponibilità al lavoro rilasciate al Centro per l'Impiego, per cui non può ravvisarsi il dedotto inadempimento ex art. 1227 c.c. Invero, "in tema di risarcimento del danno cui è tenuto il datore di lavoro in conseguenza del licenziamento illegittimo e con riferimento alla limitazione dello stesso ex art. 1227, secondo comma cod. civ., l'onere della ordinaria diligenza nella ricerca di una nuova occupazione deve ritenersi assolto dal lavoratore con l'iscrizione nelle liste di collocamento, mentre spetta al debitore provare ulteriori elementi significativi della mancanza dell'ordinaria diligenza" (così Cass. n. 9898/05; conf. Cass. n. 5862/10).

Né la negligenza del lavoratore può ravvisarsi nel fatto di avere tardivamente instaurato il giudizio (nel 2013, nonostante il licenziamento sia stato intimato nel 2009).

La giurisprudenza di legittimità ha più volte affermato che



"ai fini della liquidazione del danno derivante da licenziamento illegittimo, la misura del risarcimento dovuto ai sensi della L. 20 maggio 1970, n. 300, art. 18, - commisurato alle retribuzioni non percepite dal lavoratore per il periodo successivo al licenziamento - non può essere ridotta, in applicazione del principio di cui all'art. 1227 c.c., con riguardo alle conseguenze dannose riferibili al tempo impiegato per la tutela giurisdizionale da parte del lavoratore, stante l'esistenza di norme che ne regolano l'iter, con la previsione di termini perentori, e che consentono ad entrambe le parti in giudizio di interferire nell'attività processuale" (v. Cass. 29-5-1995 n. 5993, Cass. 14-8-1998 n. 8003, Cass. 6-9-2000 n. 11742). In specie Cass. 11-5-2005 n. 9898 ha precisato che le 'conseguenze dannose discendenti dal tempo impiegato per la tutela giurisdizionale da parte del lavoratore' non sono imputabili al lavoratore stesso, ex art. 1227 c.c., 'tutte le volte che - sia che si tratti di inerzia endoprocessuale che di inerzia preprocessuale - le norme attribuiscano poteri paritetici al datore di lavoro per la tutela dei propri diritti e per la riduzione del danno'" (così Cass. n. 25743/07).

Nel caso in esame il Lutero ha impugnato il licenziamento con lettera del 24/6/09, comunicando così la propria volontà di ottenere il risarcimento del danno e quindi il datore di lavoro avrebbe potuto lui stesso assumere le necessarie iniziative giudiziarie per far acclarare la legittimità del li-



cenziamento.

Il reclamo principale va per queste considerazioni rigettato, risultando assorbite le argomentazioni, di cui ai punti sub a/1 e a/2, ribadite dalla difesa del Lutero in questa sede.

**Reclamo incidentale*

Lutero Salvatore Giacomo impugna il capo della sentenza che ha escluso dalla retribuzione globale di fatto "gli aumenti stabiliti dalla contrattazione collettiva" successivi al licenziamento, sottolineando di avere allegato le tabelle salariali aggiornate ed i contratti collettivi nazionali e provinciali.

Il motivo è fondato.

La Suprema Corte ha affermato il principio secondo cui "l'indennità risarcitoria di cui all'art. 18, comma quarto, della legge n. 300 del 1970, come sostituito dall'art. 1 della legge n. 108 del 1990, deve essere commisurata alla retribuzione globale di fatto spettante al lavoratore al tempo del licenziamento, nella quale, in relazione alla natura risarcitoria delle somme spettanti al lavoratore in seguito all'illegittimo licenziamento, vanno inclusi gli aggiornamenti delle retribuzioni medesime che, di detta natura, costituiscono espressione" (così Cass. n. 19285/11).

L'accoglimento della domanda svolta dall'attuale reclamante incidentale assorbe la doglianza sulla parziale compensazione delle spese di lite, che devono essere poste a carico del-



la attuale reclamante principale, non essendovi soccombenza reciproca.

La sentenza di primo grado deve quindi essere riformata sul punto e confermata nel resto.

Le spese del grado, liquidate in base al DM n. 55/14, sono a carico della attuale reclamante principale, tenuta anche a versare, atteso il disposto dell'art. 13, 1[^] quater del D.P.R. n. 115/12, come modificato dall'art. 1, commi 17[^] e 18[^] della legge n. 288/12, un ulteriore importo a titolo di contributo unificato.

P.Q.M.

La Corte, ogni contraria istanza disattesa e respinta, definitivamente decidendo,

- rigetta il reclamo principale;
- in parziale riforma della sentenza n. 383/14 del Tribunale di Parma, quantifica la retribuzione globale di fatto nella somma lorda di € 3.527,66, maggiorata degli aumenti stabiliti dalla successiva contrattazione collettiva e pone interamente a carico dell'attuale reclamante principale le spese del primo grado, come liquidate dal giudice a quo;
- condanna l'attuale appellante principale alle spese del grado, che si liquidano in € 3.400,00, oltre agli accessori di legge;
- dà atto che sussistono i presupposti di legge per il pagamento da parte della reclamante principale dell'ulteriore



importo a titolo di contributo unificato.

Bologna, li 29/1/15

Il Consigliere Relatore

Dott.ssa Susanna Mantovani

Il Presidente

Dott. Stefano Brusati

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
Dott.ssa *Marisa Bossalini*

