

22 LUG 2016

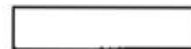
15226.16

ESSENTE REGISTRAZIONE ESSENTE R.G. ESSENTE DIRITTI



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Oggetto

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

R.G.N. 7469/2015

SEZIONE LAVORO

Cron. 15226

Rep.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. VITTORIO NOBILE

- Presidente - Ud. 28/04/2016

Dott. GIUSEPPE BRONZINI

- Consigliere - PU

Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI

- Consigliere -

Dott. LUCIA ESPOSITO

- Consigliere -

Dott. PAOLA GHINOY

- Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 7469-2015 proposto da:

CD

C.F. X

, elettivamente

domiciliata in ROMA, VIA DEI GRACCHI 123, presso lo
studio dell'avvocato RAIMONDO DETTORI, rappresentata e
difesa dagli avvocati GIAMPAOLO GALLERI, CESARE BOSCHI,
giusta delega in atti;

- **ricorrente** -**contro****EI**

S.R.L. p.i. X

, in persona

del legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA GIOVANNI NICOTERA, 29 - presso
lo STUDIO degli AVV.TI BIANCONI ALESSANDRO E GIOVANNELLI

2016

1786

PAOLO, rappresentata e difesa dall'avvocato TULLIO
CUCCARU, giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 336/2014 della CORTE D'APPELLO
SEZ.DIST. DI di SASSARI, depositata il 05/01/2015 R.G.N.
327/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 28/04/2016 dal Consigliere Dott. PAOLA
GHINOY;

udito l'Avvocato GALLERI GIOVANNI PAOLO e Avv.to BOSCHI
CESARE

udito l'Avvocato CUCCARU TULLIO ANTONIO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. FRANCESCA CERONI che ha concluso per
l'inammissibilità o in subordine il rigetto del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Corte d'appello di Cagliari, sezione distaccata di Sassari, decidendo in sede di reclamo nel procedimento promosso ai sensi dell'art. 1 commi 48 ss. della L.n. 92 del 2012, in riforma della sentenza del Tribunale della stessa sede, rigettava l'impugnazione promossa da **DC** avverso il licenziamento disciplinare intimatole da s.r.l. **EI**.

La Corte riferiva che il recesso, preceduto da lettera del 2 settembre 2012, data da intendersi 12.9.2012, era stato motivato sulla base dell'assenza ingiustificata dal 30.8.2012 al 7.9.2012. Nella prospettazione della lavoratrice, si trattava di contestazione infondata giacché il giorno 30 agosto 2012 ella si era recata dal proprio medico di base per ottenere un'ulteriore certificazione di malattia in prosecuzione di quella scaduta il 29 agosto 2012; nell'occasione, il medico curante risultava assente e la sua sostituta aveva provveduto a trasmettere dal proprio domicilio al sito dell'Inps la certificazione di malattia con decorrenza dal 30 agosto e con prognosi fino al 7 settembre 2012. Argomentava il giudice di merito che tale certificazione non era mai pervenuta all'istituto, né risultava dagli atti, al di là di quanto riferito dal medico, alcuna prova del fatto che questi ne avesse in effetti tentato l'invio telematico. Riteneva che tali circostanze non valessero a privare di giustificazione il licenziamento, in quanto la previsione della trasmissione informatica del certificato di malattia direttamente dal medico del lavoratore all'Inps esonera unicamente il prestatore dall'obbligo di inviare la certificazione cartacea, ma non da quello, previsto contrattualmente, di avvisare dell'assenza; in ogni caso, aggiungeva la Corte territoriale, il prestatore è tenuto a verificare che la procedura informatica abbia avuto esito regolare, obbligo cui la lavoratrice, pur esperta di procedure informatiche, era venuta meno. Aggiungeva che l'inadempimento della lavoratrice assumeva caratteristiche di gravità anche alla luce del comportamento successivamente tenuto, considerato che il certificato che non fu mai spedito all'Inps aveva validità sino al 7 settembre, sicché a far data dall'8 ella avrebbe dovuto munirsi - ove effettivamente ancora malata - di altro certificato per il periodo successivo, mentre si era recata dal proprio medico solo il 14 settembre, ottenendo una certificazione medica retroattiva per il periodo dall'8 al 30 settembre, trasmessa lo stesso 14 settembre al sito dell'Inps. Tale certificazione retroattiva era ad avviso della Corte irregolare, atteso che il medico non può certificare stati patologici non osservati direttamente ma riferiti dal solo paziente; inoltre, la **C** non aveva provveduto ad

Paola Ghinoy, estensore

PG

avvisare dell'assenza quantomeno dal 30 agosto al 14 settembre. La condotta complessivamente valutata manifestava un completo disinteresse per le esigenze aziendali che avevano indotto le parti contrattuali ad imporre al prestatore l'obbligo di avviso dell'assenza, considerato anche che la lavoratrice neppure aveva fornito alcuna giustificazione dopo avere ritirato la lettera di contestazione disciplinare; ciò rendeva ultroneo l'approfondimento istruttorio in ordine all'attività lavorativa che secondo la prospettazione datoriale la **C** aveva svolto in costanza di malattia nella qualità di associata in partecipazione per la gestione di un bar ristorante in Alghero.

Per la cassazione della sentenza **DC** ha proposto ricorso, affidato a cinque motivi, cui ha resistito con controricorso **E** s.r.l.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. I motivi di ricorso possono essere così riassunti:

1. 1. Con il primo motivo, la lavoratrice deduce violazione e/o falsa applicazione dell'art. 7 della L.n. 300 del 1970, dell'art. 2119 c.c. anche in relazione all'articolo 69 del CCNL dei metalmeccanici; nullità della sentenza per omissione della motivazione.

Riferisce che la lettera di contestazione disciplinare era datata 2 settembre 2012 e che ivi si contestava l'assenza a far data dal 30 agosto 2012. Lamenta che la Corte territoriale avrebbe quindi esteso i limiti temporali e la portata della contestazione disciplinare, ritenendo che l'indicazione del 2 settembre dovesse intendersi 12 settembre in quanto frutto di errore materiale, sicché il termine finale dell'assenza risultava detto 2 settembre e la stessa non si era protratta oltre i 4 giorni individuati dal contratto collettivo come passibile di risoluzione per giusta causa.

1.2. Con il secondo motivo, deduce violazione e/o falsa applicazione dell'art. 7 della L.n. 300 del 1970, dell'articolo 2119 c.c. anche in relazione agli articoli 50 e 69 del C.C.N.L. metalmeccanici, delle regole di buona fede e correttezza nell'attuazione del rapporto di lavoro. Carente e o contraddittoria ricostruzione della fattispecie concreta. Violazione degli articoli 112 e 115 c.p.c. sulla disponibilità delle prove. Nullità della sentenza per omissione della motivazione.

Sostiene che la Corte d'appello, nel ritenere che la previsione della trasmissione informatica del certificato di malattia esoneri unicamente il prestatore dall'obbligo di inviare la certificazione cartacea, ma non da quello contrattualmente previsto di avvisarlo circa l'assenza, non avrebbe valutato

Paola Ghinoy, estensore

che l'asserita violazione dell'obbligo di avviso non era contenuta nella lettera di contestazione del 2 settembre 2012, che non conteneva alcun riferimento ad omissioni di comunicazione del prolungamento della malattia.

1.3. Come terzo motivo, deduce omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio con riferimento al fatto che la lettera di contestazione recava la data del 2 settembre, data confermata nella lettera di licenziamento del 1 ottobre, elemento in grado di ripercuotersi sull'estensione del periodo di assenza incriminato.

1.4. Come quarto motivo, deduce violazione e/o falsa applicazione dell'art. 7 della L.n. 300 del 1970, dell'articolo 2119 c.c. e difetto di proporzionalità tra fatto contestato sanzione; carente e/o contraddittoria ricostruzione della fattispecie concreta; violazione dell'articolo 115 c.p.c. e nullità della sentenza per omissione della motivazione. Lamenta che la Corte territoriale abbia attribuito incidenza ad episodi che si collocavano fuori dai limiti della lettera di contestazione ed anche fuori dai limiti della lettera di licenziamento.

1.5. Come quinto motivo, lamenta omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio e riferisce che dalla testimonianza della dottoressa **B** era emerso che la lavoratrice si era immediatamente recata dal medico per il rilascio di certificazione di malattia in continuazione e che solo per un disguido detto certificato non era stato trasmesso all'Inps.

2. Il ricorso dev'essere rigettato per i motivi che si vanno ad esporre:

2.1. Il primo motivo è inammissibile.

La Corte d'appello ha premesso che la data del 2 settembre apposta sulla contestazione disciplinare era frutto di errore, dovendosi intendere 12 settembre, e che il presupposto del licenziamento era l'assenza ingiustificata protratta dal 30 agosto 2012 al 7 settembre 2012. La prospettazione operata in ricorso di diverse circostanze, contrastanti con tale premessa fattuale, risulta deduzione nuova, né si espone dove e come sarebbe stata fatta valere la tesi difensiva della più limitata estensione temporale dell'assenza ingiustificata oggetto della contestazione.

Risulta quindi violato il principio reiteratamente affermato da questa Corte, quello secondo il quale qualora con il ricorso per cassazione siano prospettate questioni di cui non vi sia cenno nella sentenza impugnata, è onere della parte ricorrente, al fine di evitarne una statuizione di inammissibilità per novità della censura, non solo di allegare l'avvenuta loro

Paola Ghinoy, estensore



deduzione innanzi al giudice di merito, ma anche, in ossequio al principio di autosufficienza del ricorso stesso, di indicare in quale specifico atto del giudizio precedente lo abbia fatto, onde dar modo alla Suprema Corte di controllare "ex actis" la veridicità di tale asserzione prima di esaminare il merito della suddetta questione. Nel giudizio di cassazione infatti, che ha per oggetto solo la revisione della sentenza in rapporto alla regolarità formale del processo ed alle questioni di diritto proposte, non sono proponibili nuove questioni di diritto o temi di contestazione diversi da quelli dedotti nel giudizio di merito, a meno che si tratti di questioni rilevabili di ufficio o, nell'ambito delle questioni trattate, di nuovi profili di diritto compresi nel dibattito e fondati sugli stessi elementi di fatto dedotti. (Cass. n. 23675 del 18/10/2013, Cass. n. 4787 del 26/03/2012, Cass. n. 3664 del 21/02/2006).

2.2. Il secondo motivo non è fondato.

La Corte territoriale ha richiamato l'articolo 50 del CCNL applicato in azienda, (trascritto dalla parte controricorrente a pagina 21) che prevede l'obbligo del lavoratore in caso di malattia di avvertire l'azienda entro il primo giorno di assenza e di inviare alla medesima entro due giorni dall'inizio il certificato medico attestante la malattia o il suo prolungamento, con l'aggiunta che in mancanza di ciascuna delle comunicazioni l'assenza verrà considerata ingiustificata.

Ne deriva che nella stessa prospettazione delle parti collettive il concetto di assenza ingiustificata, richiamato a fondamento del licenziamento, non riguarda soltanto la mancanza di ragione giustificativa in senso assoluto, ma anche la mancata rituale comunicazione al datore di lavoro dell'esistenza della malattia o del suo prolungamento, comunicazione che nel caso è pacificamente mancata.

2.3. Anche il terzo motivo è infondato, in quanto non vi è stato il denunciato omesso esame della circostanza relativa alla data indicata nella lettera di contestazione, avendo la Corte d'appello valutato la circostanza, ritenendola irrilevante in quanto frutto di errore materiale.

2.4. E' infondato anche il quarto motivo.

La Corte ha osservato che la massima sanzione era legittimata dalle previsioni della contrattazione collettiva, che la ricollega all'assenza ingiustificata protratta oltre i 4 giorni consecutivi. Nella valutazione complessiva della gravità dell'addebito in rapporto alla personalità della lavoratrice, operando il necessario giudizio di adeguatezza della sanzione, di competenza del giudice di merito, ha valutato poi le ulteriori circostanze

Paola Ghinoy, estensore



contestuali e successive al fatto contestato, traendone conferma della gravità della mancanza.

2.5. Anche il quinto motivo è infondato.

La Corte ha valutato la deposizione della dott.ssa **B**, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, ma ha ritenuto che l'aver richiesto al medico il certificato non esaurisse l'obbligo di diligenza della lavoratrice, considerato che restano comunque fermi l'obbligo contrattualmente previsto del lavoratore di segnalare tempestivamente al datore di lavoro la propria assenza e l'onere di controllare l'effettivo azionamento da parte del medico della procedura di trasmissione telematica del certificato, anche eventualmente richiedendo il numero di protocollo telematico identificativo del certificato/attestato di malattia.

Il motivo patrocina pertanto una rivalutazione del merito della causa, sulla base delle stesse risultanze già valutate dalla Corte territoriale, non consentita in sede di legittimità, specie considerato che al presente giudizio si applica *ratione temporis* la formulazione dell'art. 360 comma 1 n. 5 c.p.c. introdotta dall'art. 54 del D.L. 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni dalla L. 7 agosto 2012, n. 134, che ha ridotto al "minimo costituzionale" il sindacato di legittimità sulla motivazione, nel senso chiarito dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 8053 del 2014.

3. Segue il rigetto del ricorso e la condanna della parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio, liquidate come da dispositivo.

Il rigetto integrale del ricorso determina la sussistenza dei presupposti previsti dal primo periodo dell'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, introdotto dal comma 17 dell'art. 1 della Legge 24 dicembre 2012, n. 228, per il raddoppio del contributo unificato dovuto per il ricorso stesso.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio, che liquida in complessivi € 4.000,00 per compensi professionali, oltre ad € 100,00 per esborsi, rimborso spese generali nella misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del D.P.R. n. 115 del 2002, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13.

Paola Ghinoy, estensore

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 28.4.2016

Il Cons. est.

Il Presidente

Dott.ssa Paola Ghinoy

Dott. Vittorio Nobile

Paola Ghinoy

Vittorio Nobile



Francesco Nobile

