

- TRIBUNALE DI MODENA - GIUDICE DEL LAVORO - EST. DOTT. CONTE - ↑
- 21-12-2021 - ORDINANZA L. N. 92/2012 - LAVORO SUBORDINATO -
- GIUSTA CAUSA - LICENZIAMENTO - ILLEGITTIMITA' -
- IMMUTABILITA' DELL'ADDEBITO CONTESTATO - NECESSITA'
- N. 821/2021 R.G.
- REGISTRAZIONI AUDIO - UTILIZZABILITA' -
- REINTEGRAZIONE -



TRIBUNALE DI MODENA

SEZIONE LAVORO

Il Tribunale di Modena, in persona del Giudice del Lavoro dott. Vincenzo Conte, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

EX ART. 1, COMMA 47 ss. L. 92/2012

nella causa iscritta al N. 821/2021 R.G.

promossa da

_____, nato a _____ l' _____, residente a _____ (MO), via _____ n. _____ (C.F.: _____), rappresentato e difeso dagli Avv.ti Fabrizio Fiorini e Annalisa Bova;

RICORRENTE

contro

S.P.A. (P. IVA: _____), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, dott. _____, corrente in Modena, via _____, rappresentata e difesa dall'Avv. Prof. Antonio Giovati;

RESISTENTE

Avente ad oggetto: licenziamento per giusta causa

oooooooooooo

Conclusioni ricorrente: "A)-Accertare e dichiarare che il licenziamento per giusta causa e/o disciplinare, intimato al ricorrente con lettera datoriale datata 4.5.2021 (Doc. 7 in atti) è, per le ragioni di cui in premessa, ivi compreso il dedotto motivi illecito determinante, illecito-nullo e, in ogni caso, illegittimo-annullabile per insussistenza dei fatti contestati, comunque non qualificabili come fatti disciplinarmente rilevanti ovvero, in subordine, illegittimo-annullabile per insussistenza di fatti qualificabili come disciplinarmente rilevanti, eventualmente rientranti tra le condotte punibili con una sanzione conservativa in base al codice disciplinare del CCNL applicato (quindi con un rimprovero

verbale, un rimprovero scritto, ovvero una multa, ovvero una sospensione dal lavoro e dalla retribuzione) e, comunque, in ogni caso ingiustificato/annullabile, in quanto non legittimamente sorretto da giusta causa o giustificato motivo soggettivo.

CONSEQUENTEMENTE, IN VIA PRINCIPALE

B)-Condannare S.p.A., in persona del legale rappresentante pro-tempore, alla reintegrazione del ricorrente nel posto e nel luogo di lavoro ed al risarcimento del danno in misura pari all'importo delle retribuzioni e dei contributi previdenziali complessivamente rispettivamente perdute e perduti dalla data del licenziamento a quello dell'effettiva reintegrazione, oltre ad interessi legali e rivalutazione monetaria, in ogni caso, applicandosi le tutele risarcitorie in forma specifica e per equivalente ritenute di giustizia e/o di equità.

CONSEQUENTEMENTE, IN VIA SUBORDINATA

C)-Condannare S.p.A., in persona del legale rappresentante pro-tempore, alla reintegrazione del ricorrente nel posto e nel luogo di lavoro ed al pagamento di un' indennità nella misura di dodici mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto o nella misura di mensilità ritenuta di giustizia e/o di equità, oltre ad interessi legali e rivalutazione monetaria, nonché al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione.

CONSEQUENTEMENTE, IN VIA ULTERIORMENTE SUBORDINATA

D)-Condannare S.p.A., in persona del legale rappresentante pro-tempore, a corrispondere al ricorrente un'indennità di ventiquattro mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto ovvero un'indennità ritenuta di giustizia e/o di equità come determinata tra un minimo di dodici ed un massimo di ventiquattro mensilità, oltre ad interessi legali e rivalutazione monetaria, e, comunque, applicandosi le misure risarcitorie in forma specifica e/o per equivalente, ex l. n. 92/12 ritenute di giustizia e/o equità.

Con vittoria di spese e di compensi di avvocato.”

Conclusioni resistente: “Voglia il Tribunale Ill.mo, rigettata ogni contraria istanza e premessa ogni pronuncia, anche incidentale, rigettare perché non provate, non fondate o come meglio tutte le domande di parte ricorrente. Con vittoria di competenze e spese, oltre rimborso forfetario, IVA e CPA come per legge. Sentenza esecutiva”.

oooooooooooo

1. Con ricorso ex art. 1, comma 48, Legge n. 92/2012 del 14.09.2021, chiedeva accertarsi la nullità del licenziamento intimato con lettera del 04.05.2021, perché sorretto da motivo illecito ritorsivo, nonché l'illegittimità dello stesso recesso datoriale, per manifesta insussistenza dei fatti contestati e “comunque non qualificabili come fatti disciplinarmente rilevanti”, e, per l'effetto, condannarsi S.p.a. a reintegrarlo nel posto di lavoro e a

corrispondere l'indennità risarcitoria ex art. 18, commi 1 e 2, L. n. 300/1970, commisurata alle retribuzioni maturate dal giorno del licenziamento sino a quello di effettiva reintegrazione e a versare i contributi previdenziali e assistenziali di legge (o, in via subordinata, l'indennità risarcitoria ex art. 18, commi 4 e 7, St. Lav., pari a dodici mensilità della retribuzione globale di fatto); in subordine, instava per l'applicazione della tutela prevista dal comma 5 dell'art. 18, St. Lav., con conseguente corresponsione dell'indennità risarcitoria nella misura massima di legge (24 mensilità).

Il ricorrente esponeva: a) di non aver tenuto la condotta oggetto della contestazione disciplinare del 26.04.2021, in quanto nel corso della conversazione con il medico competente non aveva alzato la voce, né aveva utilizzato toni sgarbati o violenti; b) che il dott. _____ consegnava il certificato di idoneità alla mansione, già firmato, per consentirgli di proporre ricorso al Collegio Medico Unico; c) che il medico competente non poteva *"modificare e/o annullare informazioni rilasciate in sede di certificato rilasciato"*, né poteva richiedere la restituzione di un documento già rilasciato; d) il dott. _____, di concerto con la datrice di lavoro, riteneva *"di richiederne l'inopinata restituzione perché - ed è l'unica ragione plausibile - _____ s.p.a., appreso dell'idoneità, pretendeva da _____ una sorta di ulteriori informazioni sul giudizio applicato, ciò secondo una condotta che non è ammissibile e legittima. Di qui la reazione scomposta di _____ che ne è seguita e, successivamente, il 26.4.2021, dell'Azienda, che ha ritorsivamente formalizzato la contestazione d'addebiti, probabilmente "insoddisfatta" del giudizio di idoneità espresso dal dott. _____."*

2. _____ S.p.a. contestava le eccezioni/deduzioni attoree e ribadiva la legittimità del licenziamento del 04.05.2021; nel caso di accoglimento del ricorso, chiedeva decurtarsi l'*aliunde perceptum* dall'indennità eventualmente riconosciuta al ricorrente. La convenuta disconosceva, ai sensi degli artt. 2712 e 2719 cod. civ., la registrazione audio prodotta dall'attore; nel merito, essa deduceva che il comportamento tenuto dal lavoratore all'interno

dell'ambulatorio del dott. integrava giusta causa di licenziamento, poiché aveva aggredito verbalmente il medico aziendale, contestando il giudizio di idoneità che il sanitario intendeva licenziare il successivo 26 aprile e negando la restituzione del referto che gli era stato consegnato in visione per mera cortesia.

3. Sul licenziamento ritorsivo

3.1. Il licenziamento per ritorsione, diretta o indiretta che questa sia, è un licenziamento nullo, quando il motivo ritorsivo sia stato l'unico determinante dello stesso, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 1418, comma 2 e 1345 e 1324 cod. civ.; esso costituisce l'ingiusta ed arbitraria reazione ad un comportamento legittimo del lavoratore (diretto) o di altra persona ad esso legata (indiretto). Tale tipo di licenziamento è stato ricondotto alla fattispecie del licenziamento discriminatorio, vietato dagli artt. 4 L. n. 604/1966, 15 L. n. 300/70 e 3 L. n. 108/90 interpretati in modo estensivo, che ad esso riconnettono le conseguenze ripristinatorie e risarcitorie di cui all'art. 18, L. n. 300/70. Il Giudice di Legittimità ha chiarito che *"il divieto di licenziamento discriminatorio, sancito dall'art. 4 della legge n. 604 del 1966, dall'art. 15 st.lav. e dall'art. 3 della legge n. 108 del 1990, è suscettibile - in base all'art. 3 Cost. e sulla scorta della giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di diritto antidiscriminatorio e antivessatorio, in particolare, nei rapporti di lavoro, a partire dalla introduzione dell'art. 13 nel Trattato CE, da parte del Trattato di Amsterdam del 1997 - di interpretazione estensiva, sicché l'area dei singoli motivi vietati comprende anche il licenziamento per ritorsione o rappresaglia, ossia dell'ingiusta e arbitraria reazione ad un comportamento legittimo del lavoratore quale unica ragione del provvedimento espulsivo, essendo necessario, in tali casi, dimostrare, anche per presunzioni, che il recesso sia stato motivato esclusivamente dall'intento ritorsivo"* (Cass. n. 24648/2015, Cass. n. 7046/2011, Cass. n. 6282/2011).

L'onere della prova del carattere ritorsivo del licenziamento grava sul lavoratore (Cass. n. 23583/2019).

3.2. Nel caso di specie non vi è la prova dell'intento ritorsivo di La ricostruzione attorea non è suffragata dalla documentazione versata in atti, né la volontà ritorsiva emerge dalle deposizioni testimoniali. Nessuna evidenza comprova che le *“numerosse assenze conseguite all'infortunio ed alla malattia”* abbiano rappresentato la ragione unica del recesso datoriale e che il giudizio positivo del medico aziendale abbia indotto la società a *“disfarsi del lavoratore”* non più gradito. Difetta la prova della correlazione causale tra provvedimento espulsivo e assenze dal lavoro.

4. Sulla legittimità del licenziamento

4.1. ha lavorato alle dipendenze di S.p.a., dal 01.03.2005 al 26.04.2021, con orario di lavoro a tempo pieno (40 ore settimanali), come operaio di III° livello CCNL Industria Metalmeccanica, con mansioni di addetto alla produzione presso lo stabilimento di Campogalliano. Con lettera di addebito del 26.04.2021, S.p.a. ha contestato al ricorrente la seguente infrazione disciplinare: *“[...] Il giorno 22 aprile 2021, verso le ore 16,15, Lei si è presentato presso l'ambulatorio di Modena, sito in via , n. , ove il dott. ; nostro medico competente, stava eseguendo alcune visite programmate. Lo stesso dott. avendo notato la sua presenza in ambulatorio, e pur non potendo sottoporla immediatamente a visita di idoneità per il rientro al lavoro, in quanto ancora lei si trovava in stato di malattia, le ha comunque chiesto, cogliendo l'occasione, di poter condividere gli esiti di una visita specialistica che le aveva in precedenza prescritto, quale dipendente della nostra società, posto che, nel frattempo, aveva ricevuto dal sanitario, che la medesima visita specialistica aveva effettuato, il relativo referto. L'intento del dott. che le è stato reso chiaramente comprensibile, era solo quello di anticipare la valutazione che già egli aveva programmato, fissandole un appuntamento, per il successivo giorno 26 aprile 2021, quando lei avrebbe dovuto recarsi dal medesimo medico competente dopo che il suo stato di malattia, la cui fine era presumibilmente prevista per il giorno 23 aprile 2021 compreso, fosse ultimata. In questo contesto, non equivocabile, il dott. le ha consegnato, a titolo di mera cortesia, una copia del referto che si riproponeva di licenziare il giorno 26 aprile 2021, sol perché lei*

potesse prenderne una preventiva visione. Tanto che, dopo aver appurato che lei aveva consultato il contenuto, le ha chiesto di restituirlo. Alla richiesta del medico, lei ha però opposto un fermo, quanto ingiustificato, rifiuto, alzando anche la voce, sino ad urlare, in quanto dissentiva, non è dato capire su quali basi, dal giudizio di idoneità con limitazioni che questi aveva legittimamente intenzione di licenziare. Non pago di ciò, lei si è poi definitivamente appropriato del referto che le era stato dato in mano a titolo di mera cortesia e si è allontanato velocemente dalla sala di attesa, inseguito dal dott. [redacted] che le ingiungeva di rendergli il documento sottrattogli. Tutto questo è avvenuto alla presenza del personale infermieristico e dei pazienti presenti nell'ambulatorio, generando una situazione che è garbato definire incresciosa. Lo stesso dott. [redacted] tanto è rimasto turbato dalla violenza del suo comportamento, che ha manifestato, a caldo, il proposito di rinunciare al suo incarico di medico competente. Successivamente, nel tardo pomeriggio del medesimo giorno 22 aprile 2021, raggiunto da una telefonata con cui nuovamente le è stato richiesto di restituire il documento illegittimamente sottratto, lei ha confermato il suo rifiuto, costringendo in tal modo il medico competente a presentare una denuncia alla Stazione dei Carabinieri di Modena Principale. Il successivo giorno 23 aprile 2021, infine, l'ufficio personale della nostra società le ha telefonato per dirle che lunedì 26 aprile 2021 non avrebbe dovuto presentarsi al lavoro, posto che la società non aveva ricevuto dal medico competente alcun referto che attestasse, meno che meno in modo valido, la sua idoneità a rientrare al lavoro. Anche in tale occasione, ostentando una chiara insubordinazione, lei ha risposto che, nonostante la disposizione ricevuta, il giorno 26 aprile 2021 si sarebbe presentato in ogni caso al lavoro, portando con sé ed esibendo il certificato sottratto al dott. [redacted].”¹ Dopo aver esaminato le giustificazioni scritte del dipendente,² la resistente ha intimato il licenziamento per giusta causa con missiva del 04.05.2021.³

¹ Cfr. doc. 27 fascicolo resistente.

² Cfr. doc. 28 fascicolo resistente.

³ Cfr. doc.ti 28,29 fascicolo resistente: “Facciamo seguito alla nostra lettera di contestazione, datate 26 aprile 2021, da Lei ricevuta a mani il medesimo giorno, ed alle sue giustificazioni scritte, datata 27 aprile 2021, da noi ricevute il giorno 29 aprile 2021. Abbiamo valutato con attenzione quanto Lei ha ritenuto di addurre per giustificare gli addebiti che Le sono stati mossi. All’esito di tale valutazione, riteniamo però che le sue difese non valgano ad escludere la rilevanza disciplinare dei comportamenti che Le sono stati ascritti e la sussistenza di una sua responsabilità in merito ai comportamenti medesimi. Omettendo qui ogni considerazione in merito alle molte accuse e considerazioni non appropriate che Lei si è concesso,

4.2. Secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale, che questo giudice condivide, per stabilire in concreto l'esistenza di una giusta causa di licenziamento, che deve rivestire il carattere di grave negazione degli elementi essenziali del rapporto di lavoro ed in particolare di quello fiduciario, occorre valutare, da un lato la gravità dei fatti addebitati al lavoratore in relazione alla portata oggettiva e soggettiva dei medesimi, alle circostanze nelle quali sono stati commessi ed all'intensità dell'elemento intenzionale, dall'altro la proporzionalità fra tali fatti e la sanzione inflitta stabilendo se la lesione dell'elemento fiduciario su cui si basa la collaborazione del prestatore di lavoro sia in concreto tale da giustificare o meno la massima sanzione disciplinare.

Il giudizio di proporzionalità o adeguatezza della sanzione dell'illecito commesso si sostanzia nella valutazione della gravità dell'inadempimento imputato al lavoratore in relazione al concreto rapporto e a tutte le circostanze del caso e tale inadempimento deve essere valutato in senso accentuativo rispetto alla regola generale della non scarsa importanza di cui all'art. 1455 cod. civ., cosicché

rispondendo alla contestazione, alle quali si rivolge comunque una nostra fermissima contestazione, dobbiamo innanzitutto rilevare che sono prive di ogni fondamento le eccezioni di natura formale che Lei solleva. La contestazione di addebiti, con la quale ha preso avvio la presente procedura disciplinare, è infatti specifica e pianamente rispettosa delle regole che sono dettate dall'art. 7 della legge n. 300 del 1970, Ne offre prova il fatto che Lei, avendo compreso perfettamente quali comportamenti Le siano stati ascritti, ha esercitato appieno il suo diritto di difesa, confermando con ciò che la contestazione medesima, in quanto idonea, ha raggiunto il suo scopo. Nemmeno è poi vero che, per il sol fatto che Lei si trovava presso l'ambulatorio del nostro medico competente, il suo comportamento debba considerarsi extra-lavorativo e, quindi, sottratto al nostro potere disciplinare. Tale comportamento presenta infatti moltissimi collegamenti con la sua relazione lavorativa ed interferisce direttamente con essa, legittimando appieno il nostro intervento disciplinare. Andando infine al merito delle sue difese, ci è d'obbligo rilevare che la ricostruzione degli eventi, che Lei propone nelle sue giustificazioni, non corrisponde al vero, per come è risultato dalle verifiche che abbiamo condotto, raccogliendo anche il racconto di chi poteva contribuire all'accertamento della verità. Tali verifiche hanno infatti smentito la ricostruzione dell'accaduto che Lei ci ha fornito e offerto, per contro, oggettivo riscontro alla fondatezza degli addebiti contestati. Gli addebiti medesimi hanno quindi prova e fondamento. Essi addebiti inoltre, per il loro contenuto materiale e per la loro connotazione psicologica, rivestono una gravità estrema, tale da determinare la dissoluzione immediata della componente fiduciaria che caratterizza la relazione lavorativa. Sulla base di quanto sopra, nonché sulla base di quanto è stato scritto nella lettera di contestazione degli addebiti, ai sensi dell'art. 2119 c.c., Le comminiamo pertanto la sanzione del licenziamento per giusta causa senza preavviso. La preghiamo quindi di prendere buona nota di quanto sopra e di considerare risolto il suo rapporto di lavoro, per effetto della presente, con decorrenza retroattiva dalla data del 26 aprile 2021, in cui Lei ha ricevuto la lettera di contestazione degli addebiti, in applicazione dell'art. 1 della legge n. 92 del 2012. Nei tempi tecnici necessari e d'uso provvederemo a corrisponderle quanto da lei maturato per competenze correnti e di fine rapporto, a norma di legge e di contratto. Distinti saluti".

l'irrogazione della massima sanzione disciplinare risulta giustificata soltanto in presenza di un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali ex art. 3, L. n. 604/66 o addirittura tale da non consentire la prosecuzione neppure provvisoria del rapporto ex art. 2119 cod. civ. Per tutte Cass. n. 26679/2017: *“Per giustificare la giusta causa di licenziamento, la condotta del lavoratore deve quindi risultare idonea a incidere sulla fiducia del datore di lavoro e a far ritenere la prosecuzione del rapporto pregiudizievole per gli interessi aziendali”* (Cass. n. 23697/2017, Cass. n. 24014/2017).

Ai fini della valutazione della sussistenza del fatto contestato alla base del licenziamento disciplinare per giusta causa, questo deve configurarsi come fatto grave e idoneo a ledere l'affidamento del datore di lavoro in ordine alla futura correttezza della prestazione, non solo in sé considerato, ma altresì apprezzato in una valutazione globale dello svolgimento del rapporto di lavoro, in ossequio al principio di proporzionalità tra fatto e sanzione, e tenuto conto anche della recidiva. La Suprema Corte ha statuito che: *“nel caso di giusta causa o giustificato motivo soggettivo di licenziamento, i fatti addebitati devono rivestire il carattere di grave negazione degli elementi del rapporto di lavoro, ed in particolare dell'elemento fiduciario; la valutazione relativa alla sussistenza del conseguente impedimento alla prosecuzione del rapporto deve essere operata con riferimento non già ai fatti astrattamente considerati, bensì agli aspetti concreti afferenti alla natura e alla qualità del singolo rapporto, alla posizione delle parti, al grado di affidamento richiesto dalle specifiche mansioni del dipendente, nonché alla portata soggettiva dei fatti stessi, ossia alle circostanze del suo verificarsi, ai motivi ed alla intensità dell'elemento intenzionale e di quello colposo e ad ogni altro aspetto correlato alla specifica connotazione del rapporto”* (cfr. Cass. n. 1475/2004, Cass. n. 12197/1999, Cass. n. 3270/1998).

Dunque per valutare la legittimità del licenziamento è necessario accertare se:

- 1) la specifica mancanza risulti oggettivamente e soggettivamente idonea a ledere in modo grave, così da farla venir meno, la fiducia che il datore di lavoro ripone nel proprio dipendente, senza che possa assumere rilievo l'assenza o la modesta entità del danno patrimoniale subito dal datore;
- 2) l'irrogazione della

massima sanzione disciplinare risulti giustificata solamente in presenza d'un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali o, comunque, di un comportamento tale che non consenta la prosecuzione del rapporto di lavoro (Cass. n. 4060/2011, Cass. n. 22321/2013).

Se anche la disciplina collettiva prevede un determinato comportamento come giusta causa o giustificato motivo soggettivo di recesso, deve comunque essere verificata l'effettiva gravità della condotta addebitata al lavoratore (Cass. n. 11846/2009), poiché è pur sempre necessario che essa sia riconducibile alla nozione legale di giusta causa, tenendo conto della gravità del comportamento in concreto del lavoratore, anche sotto il profilo soggettivo della colpa o del dolo (Cass. n. 4435/2004).

L'art. 5 della Legge n. 604/1966 pone inderogabilmente a carico del datore di lavoro l'onere di provare la sussistenza della giusta causa o del giustificato motivo. E', dunque, la parte datoriale a dover dimostrare il fatto ascritto al dipendente, sia con riferimento all'elemento materiale che con riferimento a quello psicologico (Cass. n. 7830/2018, Cass. n. 17108/2016).

4.3. Si rileva, preliminarmente, che le registrazioni audio allegate al ricorso sono utilizzabili come fonti di prova, ai sensi dell'art. 2712 cod. civ. Secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale, *"La registrazione su nastro magnetico di una conversazione telefonica può costituire fonte di prova, ex art. 2712 c.c., se colui contro il quale la registrazione è prodotta non contesti che la conversazione sia realmente avvenuta, né che abbia avuto il tenore risultante dal nastro, e sempre che almeno uno dei soggetti, tra cui la conversazione si svolge, sia parte in causa"* (Cass. n. 1250/2018, Cass. n. 5259/2017). Nella fattispecie esaminata risultano integrate le condizioni richieste dalla giurisprudenza: non ha messo in discussione che tra l'attore e il medico aziendale sia intercorsa la conversazione oggetto di causa; né parte convenuta ha fornito la prova di alterazioni o manomissioni della registrazione audio, limitandosi a riferire che *"il video rappresenta una riproduzione soltanto parziale della conversazione"*. Deduzione smentita dalla

testimonianza del dott. _____, il quale ha confermato “di aver avuto il colloquio con il sig. _____ come riportato nella registrazione audio, doc. 13 fascicolo ricorrente”.

4.4. Occorre ora verificare se il comportamento imputato a _____ integri la giusta causa di licenziamento.

Nella nuova disciplina prevista dall'art. 18 St. Lav., il giudice deve preliminarmente accertare se ricorrono gli estremi della giusta causa, quale presupposto condizionante la legittimità del recesso secondo previsioni legali non modificate dalla riforma “e, solo ove ravvisi la mancanza della causa giustificativa, deve provvedere a selezionare la tutela applicabile ed in particolare se si tratti di quella generale ex comma 5 ovvero quella ex comma 4, operante nei soli casi ivi previsti” (cfr. Cass. n. 17492/2020, Cass. n. 3076/2020).

Al fine di un corretto inquadramento della vicenda, occorre considerare le seguenti circostanze, da ritenersi pacifiche in quanto incontroverse tra le parti:

- a) nel 2019 _____ S.p.a. ha affidato al ricorrente il ruolo di “*rimpiazzo e di supporto*” alla squadra operante sulla linea del forno di bonifica, con le seguenti mansioni: prelevare dal magazzino laminati i fasci di barre da immettere in trattamento; prelevare i fasci di barre finite e portarli alla macchina pesa ferro; apporre ai fasci il cartellino identificativo; legare i fasci con appositi legacci di ferro e agganciarli alle funi di sollevamento; coadiuvare il capoturno nelle attività di movimentazione dei fasci sino al magazzino;
- b) la movimentazione dei fasci viene eseguita con apposito carroponete e implica la salita e la discesa dai fasci stessi;
- c) nel 2018 il medico competente (dott.ssa _____) ha rilasciato giudizio positivo alla mansione di addetto alla produzione, imponendo alla datrice di lavoro le seguenti prescrizioni: “*Non adibire al turno notturno. RIGOROSAMENTE no movimentazione manuale di carichi > 10 kg, uso degli ausili meccanici per la movimentazione di pesi superiori (...) Compatibilmente con le attività lavorative, permettere l'alternanza posturale (eretta/assisa)*” (cfr. certificato del 02.02.2018);⁴

⁴ Cfr. doc. 3 fascicolo resistente.

limitazioni ribadite anche nel giudizio di idoneità alla mansione di magazziniere: *“Idoneo inoltre anche alla mansione di magazziniere (...) nel rispetto delle già note limitazioni, quindi deve essere garantita l’alternanza posturale, la movimentazione di pesi non superiori ai 10 kg (uso rigoroso del carrozzone per la movimentazione di traversini di peso superiore). No lavoro in altezza”* (cfr. certificato del 07.02.2018);⁵

d) a seguito di ricorso ex art. 41, T.U. n. 81/2008, proposto da _____, il Collegio Medico Unico dell’AUSL di Modena ha dichiarato il lavoratore idoneo alla mansione di addetto alla produzione e di magazziniere con prescrizioni: *“non adibire a turno notturno, no MMC > 10 kg, uso degli ausili meccanici per la movimentazione di pesi superiori, uso di scarpe antinfortunistiche come da indicazione del medico competente. Compatibilmente con le attività lavorative permettere l’alternanza posturale eretta/assisa. Idoneo per mansione di magazziniere per non più di due ore al dì nel rispetto delle già note limitazioni sopra esplicitate. No lavoro in altezza”* (cfr. giudizio del 16.03.2018);⁶

e) il ricorrente ha subito un infortunio sul lavoro in data 09.04.2019 (sollecitazione distorsiva del ginocchio sinistro con secondaria caduta), con prognosi fino all’1° aprile 2021 e ripresa del lavoro fissata per il giorno 03 aprile;

f) avverso il giudizio del dott. _____ (medico aziendale) del 31.10.2019,⁷ _____ i _____ ha proposto ricorso al Collegio Medico dell’AUSL; all’esito della visita collegiale, il ricorrente è stato dichiarato idoneo alla mansione di addetto alla produzione e di addetto al magazzino, con le seguenti limitazioni: *“Non adibire a turno notturno. Evitare movimentazione manuale di carichi maggiori di 10 kg, uso degli*

⁵ Cfr. doc. 5 fascicolo resistente.

⁶ Cfr. doc. 7 fascicolo resistente.

⁷ Cfr. doc. 14 fascicolo resistente: *“Non adibire al turno notturno. RIGOROSAMENTE no movimentazione manuale di carichi > 10 kg, uso degli ausili meccanici per la movimentazione di pesi superiori. Si prescrivono le scarpe antinfortunistiche secondo classe SIP EN 345, leggere con tomaia morbida, ben areate, comode con suola flessibile, con puntale in materiale composito, modello a scarponcino plantare ortopedico in materiale visco elastico secondo prescrizione ortopedica. Compatibilmente con le attività lavorative, permettere l’alternanza posturale (eretta/assisa). Idoneo, inoltre, anche alla mansione di magazziniere per non più di 2 ore al dì nel rispetto delle già note limitazioni sopra esplicitate, quindi deve essere garantita l’alternanza posturale, la movimentazione di pesi non superiori ai 10 kg (uso rigoroso del carrozzone per la movimentazione di traversini di peso superiore). No lavoro in altezza.”*

ausili meccanici per movimentazione di pesi superiori, uso di calzature scarpe antinfortunistiche secondo classe S1P EN 345, leggere con tomaia morbida, ben areate, comode con suola flessibile, con puntale in materiale composito, modello a scarponcino plantare ortopedico in materiale visco elastico secondo prescrizione ortopedica. Compatibilmente con le attività lavorative, permettere l'alternanza posturale (eretta/assisa). Idoneo per la mansione di magazziniere solo saltuariamente, nel rispetto delle limitazioni già espresse. No lavoro in altezza" (cfr. giudizio del 30.01.2020);⁸

g) nella certificazione del 22.10.2020 il medico competente (dott.) ha introdotto una prescrizione aggiuntiva: "LIMITARE LE SOTTOFASI DI SALITA E DISCESA DA FASCI DI MATERIALE CHE COMPORTINO SFORZI E CARICO SUL GINOCCHIO SX FINO A ESECUZIONE DI IDONEI PROVVEDIMENTI TERAPEUTICI. Effettuazione di specifiche pause durante il lavoro per la rimozione dei DPI e la reidratazione e il rinfrescamento del viso";⁹

h) all'esito dell'indagine ispettiva, attivata dalla segnalazione del ricorrente, il Medico del Lavoro del Dipartimento di Salute Pubblica ha espresso il seguente giudizio: "il lavoratore deve movimentare un numero di fasci inferiore a 5-6, affinché la prescrizione medica venga rispettata";¹⁰

i) in occasione della visita periodica del 18.12.2020, il dott. ha confermato il giudizio di idoneità del 22.10.2020;¹¹

l) in data 28.12.2020 si è sottoposto ad un intervento chirurgico al menisco, assentandosi per infortunio sino al 02 aprile 2021 e per malattia dal 06 al 23 aprile 2021 (cfr. certificato medico ¹²), con ripresa dell'attività lavorativa fissata per il giorno 26.04.2021.

E' altresì pacifico che, nella giornata del 22.04.2021, il ricorrente si è recato presso il Poliambulatorio per sottoporsi alla visita ortopedica richiesta dal medico aziendale. Una volta ottenuto il giudizio positivo

⁸ Cfr. doc. 16 fascicolo resistente.

⁹ Cfr. doc. 19 fascicolo resistente.

¹⁰ Cfr. doc. 20 fascicolo resistente.

¹¹ Cfr. doc. 22 fascicolo resistente.

¹² Cfr. doc. 24 fascicolo resistente.

dell'ortopedico (dott. _____), _____ ha raggiunto, verso le 16.30, l'ambulatorio del dott. _____. Dalla registrazione audio si ricava che tra il medico competente e il ricorrente è insorta una discussione in ordine alle prescrizioni da inserire nel giudizio di idoneità.¹³ Circostanza confermata in giudizio dal teste _____; questi, infatti, ha riferito *“di aver avuto il colloquio con il sig. _____ come riportato nella registrazione audio, doc. 13 fascicolo ricorrente”*, precisando che *“_____ chiedeva di non inserire il numero delle salite sui fasci nel certificato di idoneità [...] _____ voleva un giudizio analogo a quello del dicembre 2020 dove non menzionavo il numero di salite”*.

Nel corso del colloquio il dott. _____ ha illustrato le prescrizioni annotate nel certificato – riportante il numero massimo di salite sui fasci –, esibendo e consegnando al ricorrente una copia firmata del referto. _____, ancorché invitato dal sanitario a restituire il giudizio, si è allontanato dallo studio medico portando con sé il documento. Analoga richiesta di restituzione è stata avanzata nel tardo pomeriggio, via telefono, dalla responsabile dell'ufficio personale di _____ (dott.ssa _____), per conto del dott. _____.

4.5. _____ afferma che l'appropriazione ingiustificata del referto - esibito per mera cortesia - integri giusta causa di recesso, trattandosi di condotta grave, idonea a recidere il vincolo fiduciario. L'attore, viceversa, ritiene che non vi fosse alcun obbligo restitutorio del predetto documento, consegnato dal medico aziendale al termine della visita di idoneità, come comprovato dalla registrazione audio.

4.6. La condotta extralavorativa può assumere rilevanza disciplinare, in quanto il dipendente è tenuto *“non solo a fornire la prestazione richiesta ma anche, quale obbligo accessorio, a non porre in essere, fuori dall'ambito lavorativo, comportamenti tali da ledere gli interessi morali e materiali del datore di lavoro o compromettere il rapporto fiduciario con lo stesso”* (Cass. n. 28368/2021).

¹³ Cfr. doc. 13 fascicolo ricorrente.

Ebbene, non vi è prova che [redacted] abbia tenuto comportamenti aggressivi e violenti a danno del dott. [redacted]. Nello studio ambulatoriale vi è stato un accesso diverbio, con minacce di ricorsi e di denunce, senza passaggio alle vie di fatto. Il ricorrente ha proferito le seguenti frasi: “[redacted] non è una persona corretta”; “non mi interessa il gioco dell’azienda...se lei vuole fare il gioco dell’azienda io mi alzo e me ne vado”; “io mi aspettavo che [redacted] voleva fare il bastardo”; “se lei non è altezza dell’incarico me lo dica che io me ne vado”; “lei dottore sta giocando con il fuoco”; “lei sta facendo il gioco dell’azienda”; “lei dottore si è venduto all’azienda...mi fa massacrare...io la vado a denunciare...” (cfr. registrazione audio). Le frasi lesive della dignità professionale del medico competente, così come emergenti dalla registrazione audio, non formano oggetto della contestazione disciplinare, tutta incentrata sulla condotta di appropriazione del referto. Il principio di immutabilità dell’addebito preclude l’esame di circostanze diverse da quelle riportate nella contestazione disciplinare del 26.04.2021 (cfr. Cass. n. 8293/2019, Cass. n. 26678/2017).

Le risultanze processuali (registrazione audio e deposizioni testimoniali) non comprovano l’impiego di frasi ingiuriose e lesive della reputazione della datrice di lavoro. L’attore ha contestato, con vigore e concitazione, la valutazione clinica del dott. [redacted] e il *modus operandi* della convenuta, insinuando dubbi sulla correttezza del responsabile di stabilimento (sig. [redacted]). Tale singolo episodio non è di per sé sufficiente a ritenere integrata la giusta causa, considerato altresì che il lavoratore ha esercitato legittimamente il diritto di critica, con modalità non diffamatorie e offensive, riservandosi di far valere le proprie ragioni dinanzi al Collegio Unico (sul diritto di critica cfr. Cass. n. 17689/2022).

Analoghe considerazioni possono essere sviluppate con riferimento alla condotta appropriativa. Le emergenze attestano che il medico aziendale ha contattato [redacted] il giorno 20 aprile, per avere indicazioni sul numero di salite da inserire nel giudizio di idoneità (cfr. registrazione audio;

dichiarazioni dei testi ¹⁴ e ¹⁵). Nel corso della visita del 22 aprile il dott. [redacted] ha esibito al ricorrente il giudizio di idoneità con prescrizioni, recante la data del 26.04.2021. ¹⁶ Ciò comprova che il medico aziendale si era già determinato a rilasciare un giudizio positivo con prescrizioni, inserendo il numero di salite suggerito dall'azienda e dal Medico del Lavoro del Dipartimento di Salute Pubblica (“[...] limitando il numero di salite sui fasci a non più di 6 volte per turno lavorativo [...]”). Circostanza che emerge chiaramente dalla registrazione audio: il dott. [redacted], infatti, ha avallato la scelta del limite massimo di salite, ritenendola congrua e ragionevole, rassicurando [redacted] sul fatto che la prescrizione era posta a tutela della sua salute (cfr. anche deposizione testimoniale ¹⁷). Il documento è stato preparato in anticipo, per essere licenziato al termine della malattia. Peraltro, a fronte delle rimostranze del lavoratore e della rappresentata intenzione di proporre ricorso, il medico competente ha consegnato il referto firmato all'attore per consentirgli di proporre il ricorso amministrativo ex art. 41, T.U. n. 81/2008. A riprova di ciò le parole pronunciate dal dott. [redacted] nel corso dell'incontro del 22 aprile: *“glielo do adesso così lei fa ricorso [...] io la voglio fare idoneo le do subito l'idoneità così lei fa ricorso perché io voglio farla salire poco sui fasci perché è pericoloso per la sua salute. L'azienda non sa quanto volte è pericoloso per la sua salute salire sul palco [...] Aspetti che le do il giudizio così fa tutto per andare”* (da min. 11.47 a min. 10.15 registrazione); *“aspetti che glielo firmo”* (min. 6.24 registrazione). Le perplessità del medico erano unicamente legate al fatto che il certificato di idoneità non poteva essere rilasciato durante la malattia (min. 1.10: *“lei adesso è in malattia...lunedì le faccio lei passa di qua così abbiamo un'ora di tempo e dopo va a lavorare. Adesso è in malattia non*

¹⁴ “cap. 17: nel corso di una telefonata con ho avuto con il sig. [redacted] il giorno 20 aprile, ho chiesto allo stesso di indicarmi come poter ridurre la salita sui fasci rispetto a colleghi senza patologie post-articolari. [redacted] mi ha indicato i riferimenti relativi ai fasci, come riportato nel certificato di idoneità doc. 3 ricorrente.”

¹⁵ “cap. 17: confermo di aver avuto una telefonata con il dott. [redacted], nel corso della quale chiesi allo stesso di inserire nel certificato di idoneità il numero di salite sui fasci sostenibili dal sig. [redacted].”

¹⁶ Cfr. doc. 3 fascicolo ricorrente.

¹⁷ “Cap. 16: è vero, per me erano necessarie delle prescrizioni, come ho spiegato al ricorrente nel corso dell'incontro.”

le posso dare il giudizio che è in malattia...”). Lo stesso [] ha riconosciuto di aver eseguito la visita periodica: *“Le ho potuto fare la visita”*.

E' di tutta evidenza come il contegno del sanitario abbia indotto [] a ritenere definitivo il giudizio con prescrizioni recante la data del 26 aprile. Deve, quindi, escludersi la volontà di appropriarsi illegittimamente di un documento altrui, tanto più che l'art. 41, comma 8, del D. Leg. n. 81/2008 obbliga il medico competente a consegnare una copia del giudizio al lavoratore (*“8. Dei giudizi di cui al comma 6, il medico competente informa per iscritto il datore di lavoro e il lavoratore”*). Stante il diritto riconosciuto dalla citata disposizione, si appalesa insussistente l'obbligo restitutorio del referto, rilasciato al ricorrente al termine della visita del 22 aprile. Del resto, il documento in esame non costituiva l'unico esemplare a disposizione del medico aziendale, il quale avrebbe potuto rettificare e modificare il giudizio prima della ripresa dell'attività lavorativa, qualora ritenuto insoddisfacente. A quanto testé esposto deve aggiungersi che l'attore ha trattenuto il referto per esercitare il diritto previsto dal cit. art. 41, ossia presentare ricorso all'organo collegiale, come in effetti proposto con esito favorevole. Difatti il Collegio medico unico ha espresso giudizio positivo non prevedendo un limite numerico alle salite sui fasci (cfr. giudizio del 24.06.2021¹⁸).

Considerate le circostanze del caso concreto e rilevato che la condotta di [] non presenta alcun profilo di illiceità (anche per la carenza dell'elemento intenzionale), integrando l'esercizio dei diritti previsti dal T.U. n. 81/2008, va esclusa la sussistenza della giusta causa di licenziamento.

4.7. L'art. 18, comma 4, L. n. 300/1970 dispone che *“il giudice, nelle ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro, per insussistenza del fatto contestato ovvero perché il fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili”*, annulla il

¹⁸ Cfr. doc. 10 fascicolo ricorrente.

licenziamento e condanna il datore alla reintegrazione nel posto di lavoro ed al pagamento di una indennità risarcitoria dal giorno del recesso alla reintegrazione effettiva, comunque non superiore alle dodici mensilità, oltre al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali. La previsione contenuta nel comma 4 cit. si riferisce non al solo fatto materiale addebitato ma al cd. fatto giuridico, inteso come il fatto contestato nella pienezza dei suoi elementi costitutivi (sia l'elemento oggettivo sia l'elemento soggettivo). La giurisprudenza di legittimità ha precisato che l'insussistenza del fatto contestato comprende non soltanto i casi in cui il fatto non si sia verificato nella sua materialità, ma anche tutte le ipotesi in cui il fatto, materialmente accaduto, non abbia rilievo disciplinare (Cass. n. 3076/2020); il 4° comma include l'ipotesi del fatto sussistente ma privo del carattere di illiceità o rilevanza giuridica, e quindi il fatto sostanzialmente inapprezzabile sotto il profilo disciplinare, oltre che il fatto non imputabile al lavoratore (Cass. n. 12174/2019, Cass. n. 18418/2016, Cass. n. 13383/2017, Cass. n. 13799/2017).

Siccome il fatto in esame non ha rilievo disciplinare - per le ragioni esposte nel precedente paragrafo 4.6. -, va applicata la disciplina prevista dal comma 4 dell'art. 18, L. n. 300/1970. S.p.a. deve essere condannata a reintegrare

nel posto di lavoro e a pagare un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, in misura non superiore a dodici mensilità, dedotto quanto percepito dal lavoratore, nel periodo di estromissione, per lo svolgimento di altre attività lavorative. Su tale somma sono poi dovuti ex art. 429/3 c.p.c. la rivalutazione monetaria e gli interessi legali sulle somme mese per mese maturate.

La datrice di lavoro è tenuta a corrispondere i contributi assistenziali e previdenziali di legge, oltre agli interessi nella misura legale.

5. Sulle spese di lite

Le spese di lite devono essere poste a carico della resistente in ragione della soccombenza *ex art. 91 c.p.c.*, da liquidarsi secondo i parametri del D.M. n. 147/2022.

P.Q.M.

Il Tribunale di Modena, in persona del Giudice del Lavoro dott. Vincenzo Conte, definitivamente decidendo, ogni contraria istanza, domanda ed eccezione respinta:

1) ANNULLA il licenziamento del 04.05.2021 e, per l'effetto, ordina a S.p.a. la reintegrazione di _____ nel posto di lavoro;

2) CONDANNA S.p.a. al pagamento in favore del ricorrente, a titolo di risarcimento del danno, di un'indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello di effettiva reintegrazione, e comunque non superiore a dodici mensilità, detratto *l'aliunde perceptum*, oltre alla rivalutazione monetaria e agli interessi legali sulle somme mese per mese maturate;

3) CONDANNA S.p.a. al pagamento dei contributi assistenziali e previdenziali di legge, oltre agli interessi legali;

4) CONDANNA S.p.a. al pagamento delle spese di lite in favore del ricorrente, che liquida nella complessiva somma di €. 3.800,00, oltre rimborso spese generali nella misura di legge, I.V.A. (se dovuta), e C.P.A.

Modena, 21 dicembre 2022

Il Giudice del Lavoro
dott. Vincenzo Conte