



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MILANO

in persona del giudice del lavoro dr.ssa Giulia Dossi, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa n. 7259 R.G. 2015, promossa da

con il proc. dom. avv. Cristina Biffi, via Cernaia n.4, Milano,
- ricorrente opponente -

contro

con il proc. dom. avv. Adriano Carmelo Cirillo, corso di Porta Vittoria n. 18, Milano,
- convenuto opposto -

Oggetto: opposizione a ordinanza *ex art. 1, comma 49, legge 28 giugno 2012 n. 92*

MOTIVI DELLA DECISIONE
IN FATTO E IN DIRITTO

Con ricorso al Tribunale di Milano, quale giudice del lavoro, depositato in cancelleria il 24 giugno 2015, PULVERIT s.p.a. ha proposto opposizione avverso l'ordinanza *ex art. 1, comma 49, legge 28 giugno 2012 n. 92*, emessa in data 26 maggio 2015, con cui, accertata l'illegittimità del licenziamento intimato ad _____ con lettera in data 2 ottobre 2014, era stata ordinata la reintegrazione di quest'ultimo nel posto di lavoro ai sensi dell'art. 18, commi 4 e 7, legge 20 maggio 1970 n. 300, con condanna del datore di lavoro al risarcimento del danno nella misura massima di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto e al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, oltre ad interessi legali, rivalutazione monetaria e spese di lite.

Parte opponente ha chiesto, in riforma dell'ordinanza opposta: accertare e dichiarare la legittimità del licenziamento e rigettare le domande svolte da _____, revocando l'ordinanza opposta; in subordine, dichiarare l'applicabilità dell'art. 18, comma 5, legge 20 maggio 1970 n. 300, in relazione all'asserita violazione del *repechage* e, pertanto, limitare la condanna al



risarcimento di 12 mensilità, avuto riguardo al comportamento delle parti, ovvero alla diversa somma ritenuta di giustizia.

Con vittoria di spese e competenze di causa.

Costituendosi ritualmente in giudizio, ha chiesto il rigetto dell'opposizione, con integrale conferma dell'ordinanza opposta.

Con vittoria di spese e competenze di causa, da distrarsi a favore del procuratore antistatario.

L'opposizione deve essere rigettata, con conferma dell'ordinanza ex art. 1, comma 49, legge 28 giugno 2012 n. 92, resa all'esito della fase sommaria.

è stato licenziato con lettera in data 2 ottobre 2014 (allegata *sub* doc. 3 fascicolo fase sommaria), all'esito di procedura ex art. 7 legge 15 luglio 1966 n. 604 conclusasi negativamente (cfr. verbale della seduta avanti alla Commissione di Conciliazione in data 2 ottobre 2014, allegato *sub* doc. 4 fascicolo fase sommaria).

Il licenziamento è fondato sul giudizio di inidoneità alla mansione di "addetto all'estrusione", espresso dal medico competente in data 12 luglio 2014 a seguito di visita effettuata il 10 giugno 2014 (cfr. doc. 11 fascicolo fase sommaria), in conseguenza del quale la società ha ritenuto inutilizzabile la prestazione lavorativa del dipendente nell'ambito della mansione anzidetta, nonché "in ogni altro ambito aziendale" (cfr. lettera di licenziamento).

E' pacifico e non contestato tra le parti che è stato assunto per lo svolgimento di mansioni di "addetto all'estrusione" e che tali mansioni ha effettivamente svolto per tutta la durata del rapporto.

Nella fase sommaria del giudizio è stata espletata CTU medica, volta ad accertare l'idoneità fisica del lavoratore allo svolgimento delle mansioni anzidette.

Il CTU ha evidenziato che attualmente *"la mansione di estrusore [...] potrebbe essere effettuata adeguatamente dal soggetto"* sia pure con alcune limitazioni. Rispetto al momento in cui il lavoratore venne visitato dal medico competente (giugno 2014) il CTU ha riscontrato che *"sotto il profilo documentale non sono emersi sicuri elementi di peggioramento clinico dello stato complessivo del soggetto"*. Lo stesso CTU ha rilevato che *"le condizioni cliniche e funzionali del soggetto all'epoca della visita effettuata presso il medico competente nel giugno 2014 [...] non risultano chiaramente desumibili; in particolar modo non è desumibile se nel periodo in cui la visita presso il medico competente venne svolta ebbe a corrispondere con una recrudescenza funzionale che all'interno della documentazione prodotta non è descritta. È da considerarsi probabile [...] che una acuzie sintomatologica fosse effettivamente in atto nel medesimo periodo"*.

In virtù di ciò il CTU ha concluso che la decisione del medico competente *"non è da ritenersi pacificamente indivisibile"* e che, tuttavia, *"visto il decorso favorevole del quadro e dell'attualità residua [...] Il giudizio di non idoneità alla mansione si sarebbe potuto esprimere in forma temporanea, permettendo al lavoratore di godere di un periodo di astensione lavorativa tale da rendere conto di una ripresa clinica e funzionale adeguata e di una conseguente ripresa dell'attività"*.

Alla luce delle conclusioni formulate dal CTU - rese al termine di un'attività complessa e articolata, immuni da vizi logici o di altra natura, sorrette da idonea motivazione e non fatte oggetto di osservazioni critiche da alcuna delle parti, neppure nella presente fase del giudizio a cognizione piena – si deve ritenere che, al momento dell'accertamento da parte del medico competente, così



come al momento del licenziamento,) non fosse permanentemente inidoneo alla mansione di addetto all'estrusione.

Non risulta documentato, infatti, un aggravamento del quadro clinico, né una recrudescenza funzionale rispetto alle precedenti visite periodiche effettuate dal medico competente negli anni 2012 e 2013, all'esito delle quali il lavoratore era stato giudicato idoneo alla mansione con limitazioni (cfr. docc. 16 e 17 fascicolo fase sommaria).

Il solo fatto che possa considerarsi probabile, sulla scorta delle ripetute richieste avanzate dallo stesso lavoratore al medico competente, che al momento della visita (giugno 2014) fosse in atto una acuzie sintomatologica, non è sufficiente a motivare un giudizio di definitiva inidoneità. La descritta condizione clinica, infatti, poteva eventualmente incidere in maniera temporanea sullo svolgimento delle mansioni assegnate e limitatamente ai compiti più gravosi, giustificando una valutazione di non idoneità temporanea alla mansione, con previsione, una volta risolta la sintomatologia, di un nuovo controllo per esprimere, se del caso, prescrizioni e limitazioni.

Ed in effetti, anche la Commissione ASL pronunciatisi in data 13 ottobre 2014 a seguito di ricorso promosso dal ricorrente ai sensi dell'art. 41, comma 9, d.lgs. 9 aprile 2008 n. 81 avverso il giudizio di inidoneità espresso dal medico competente, ha revocato tale giudizio, ritenendo il lavoratore "idoneo alla mansione", sia pure con limitazioni (cfr. verbale allegato sub doc. 1 fascicolo fase sommaria).

In conclusione, alla luce del quadro descritto, deve ritenersi non provata la definitiva inattitudine di alle mansioni assegnate, con conseguente illegittimità del licenziamento, fondato su tale presupposto.

L'infermità del lavoratore che giustifica il licenziamento per sopravvenuta inidoneità fisica, infatti, è esclusivamente quella che determina una definitiva e permanente - o quantomeno di durata indeterminata e indeterminabile - inattitudine del lavoratore alle mansioni assegnate o ad altre equivalenti.

Solo nell'ipotesi di un'affezione morbosa irreversibile ed inemendabile può ritenersi sussistere un'impossibilità della prestazione lavorativa, costituente causa di risoluzione del contratto e, più precisamente, giustificato motivo di recesso del datore di lavoro ai sensi dell'art. 3 legge 15 luglio 1966 n. 604, nonché degli artt. 1463 e 1464 c.c..

In ipotesi di malattia avente caratteristiche diverse trovano invece applicazione la disciplina dettata dall'art. 2110 c.c. e la normativa sul comportamento (in tal senso si esprime la consolidata giurisprudenza della Suprema Corte; cfr. *ex multis* Cass. SS.UU. 7 agosto 1998 n. 7755; Cass. 15 novembre 2002 n. 16141; Cass. 24 gennaio 2005 n. 1373, secondo cui "la malattia del lavoratore e la sua inidoneità al lavoro sono cause di impossibilità della prestazione lavorativa che hanno natura e disciplina giuridica diverse: la prima ha carattere temporaneo, implica la totale impossibilità della prestazione e determina, ai sensi dell'art. 2110 c.c., la legittimità del licenziamento quando ha causato l'astensione dal lavoro per un tempo superiore al periodo di comportamento; la seconda ha 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.").

Quando l'inidoneità sopravvenuta non dipende da menomazioni fisiche definitive, ma da una malattia potenzialmente reversibile, il giudizio sulla durata dell'inidoneità è meramente prognostico,



ed occorre allora che ricorra un congruo lasso di tempo per accertare che non è prevedibile la cessazione dell'inidoneità fisica in un termine ragionevole (in tal senso cfr. ancora Cass. 24 gennaio 2005 n. 1373, cit.).

Nel caso di specie, come sopra evidenziato, non risulta che le patologie sofferte abbiano reso il ricorrente definitivamente inabile allo svolgimento delle mansioni assegnategli; il datore di lavoro avrebbe dovuto, pertanto, rivalutare dopo un congruo lasso di tempo la situazione clinica, onde formulare un ponderato giudizio prognostico in ordine alla reversibilità o meno della temporanea inidoneità, ciò che, invece, non è avvenuto.

Non può, d'altra parte, condividersi l'assunto di parte opponente, secondo cui, essendo affetto da una patologia di carattere permanente (come accertato dal CTU), anche la sua inidoneità al lavoro avrebbe carattere permanente.

Infatti, una patologia pur permanente ed inemendabile ben può essere compatibile con lo svolgimento di attività lavorativa, ove la menomazione che ne derivi non implichi in modo permanente inabilità totale alla mansione, ma – al di fuori di eventuali fasi di temporanea acuzie - ne consenta l'espletamento, se del caso con prescrizioni e limitazioni.

Quanto poi all'argomento, speso nel ricorso in opposizione, secondo cui l'adibizione del lavoratore a mansioni di estrusorista *"comporterebbe inevitabilmente un aggravamento delle sue condizioni di salute"*, si osserva che dagli accertamenti peritali non emerge affatto un quadro di certezza ed inevitabilità dell'aggravamento.

Il CTU si limita, invero, a segnalare (cfr. in particolare pp. 11 e 12 dell'elaborato) come *"non può trascurarsi la probabilità di peggioramenti futuri del quadro peraltro altamente probabili semplicemente ad opera del fisiologico invecchiamento"*: in primo luogo, dunque, il rischio di aggravamento non è attuale, ma futuro ed eventuale (sia pure prospettato dal CTU in termini di *"probabilità"*); inoltre, tale rischio non è correlato esclusivamente all'usura lavorativa ma anche, se non prevalentemente, al *"fisiologico invecchiamento"*.

D'altra parte, secondo quanto riferito concordemente dalle parti in udienza, è stato reintegrato nel posto di lavoro in data 28 maggio 2015, in esecuzione dell'ordinanza opposta; svolge da allora mansioni di estrusorista *"con limitazioni"* e non si registrano, allo stato, aggravamenti delle sue condizioni di salute.

Alla luce delle considerazioni esposte il licenziamento appare illegittimo, in quanto non supportato dal giustificato motivo di licenziamento rappresentato dalla sopravvenuta inidoneità fisica al lavoro.

La disciplina applicabile è quella dell'art. 18, comma 4, legge 20 maggio 1970 n. 300, nel testo risultante a seguito delle modifiche introdotte dalla legge 28 giugno 2012 n. 92, espressamente richiamata dal comma 7 del medesimo articolo per le ipotesi in cui il giudice accerti *"il difetto di giustificazione del licenziamento [...] per motivo oggettivo consistente nell'inidoneità fisica o psichica del lavoratore"*.

Deve essere, pertanto, confermata l'ordinanza pronunciata all'esito della fase sommaria, che ha annullato il licenziamento e condannato _____ s.p.a. a reintegrare _____) nel posto di lavoro e a corrispondergli un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto - pari ad € 2.042,08 (€ 1.885,00 x 13:12) come da cedolino paga allegato *sub* doc. 8 fascicolo _____) fase sommaria - dal giorno del licenziamento a quello della reintegrazione,



nei limiti di 12 mensilità, con interessi legali e rivalutazione monetaria, nonché a versare i contributi previdenziali e assistenziali a favore del lavoratore per il medesimo periodo.

Il ricorso in opposizione proposto da _____ s.p.a. deve essere, pertanto, rigettato.

Il regolamento delle spese di lite segue il criterio della soccombenza ed i relativi importi sono liquidati in dispositivo e distratti a favore dell'avv. Cirillo, dichiaratosi antistatario.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando, ogni altra domanda, eccezione e istanza disattesa od assorbita, così provvede:

- rigetta l' opposizione proposta da _____ s.p.a. e, per l'effetto, conferma l'ordinanza ex art. 1 comma 49 legge 28 giugno 2012 n. 92 pronunciata *inter partes* dal Tribunale di Milano – sezione lavoro in data 26 maggio 2015;
- condanna l'opponente a rifondere al convenuto opposta le spese del presente giudizio di opposizione, che liquida in € 2.000,00 oltre accessori di legge e distrae a favore dell'avv. Cirillo, dichiaratosi antistatario.

Milano, 30 ottobre 2015

Il giudice
Giulia Dossi

