

**Corte di Cassazione Ord.,
27 maggio 2024 n. 14725
Certificazione medica**

ORDINANZA

Omissis

RILEVATO CHE

1.- Tr.An. era stata assunta dalla Fo. nel 2004 come operatrice generica di assistenza e con tale inquadramento aveva svolto mansioni di assistenza a diretto contatto con i pazienti. Deduceva che da settembre 2005 era stata adibita a mansioni inferiori di addetta alla lavanderia e che, a causa delle sostanze chimiche usate, aveva contratto rizoartrosi alle mani, per cui si era dovuta assentare dal lavoro.

Precisava che a seguito di visita fiscale del 03/06/2010, il medico INPS l'aveva dichiarata idonea a riprendere il lavoro dal 05/06/2010, sicché ella, nello stesso giorno del 03/06/2010, aveva preso contatti con il responsabile della Fondazione per concordare la ripresa del lavoro. Deduceva che questi l'aveva invece inviata al medico competente, il quale, a seguito della visita dell'11/6/2010, l'aveva dichiarata ancora inidonea alle predette mansioni. Aveva quindi presentato altri certificati medici a giustificazione dell'assenza fino al 30/06/2010.

Infine, era stata licenziata con lettera del 05/07/2010 per asserito superamento del periodo di comporta di 180 giorni.

Adiva il Tribunale di Cagliari sostenendo la nullità e/o l'illegittimità del recesso sia per mancata indicazione precisa dei giorni di assenza computati, sia perché i 180 giorni non erano stati raggiunti, sia perché il periodo di assenza era stato interrotto dalla sua offerta di prestazioni lavorative nel giorno 03/06/2010, sia perché la fondazione avrebbe dovuto adibirla a diverse mansioni compatibili con il suo stato di salute ai sensi dell'art. 41 ccnl, sia infine perché i giorni di malattia dipesi dalla nocività dell'ambiente di lavoro non erano computabili ai fini del comporta.

Chiedeva altresì la condanna della Fondazione al risarcimento dei danni derivati dal demansionamento.

2.- Istruita la causa, il Tribunale, condividendo le argomentazioni poste a fondamento dell'ordinanza cautelare di rigetto, rigettava tutte le domande.

3.- Con la sentenza indicata in epigrafe la Corte d'Appello accoglieva parzialmente il gravame interposto dalla lavoratrice e per l'effetto dichiarava nullo il licenziamento e condannava la Fondazione al risarcimento del danno in misura pari alla retribuzione globale di fatto che sarebbe spettata alla lavoratrice, dal licenziamento fino all'effettiva riammissione in servizio. Per quanto ancora rileva in questa sede, a sostegno della sua decisione la Corte territoriale affermava:

a) il teste Gr.An., impiegato addetto alla gestione del personale, ha confermato che in data 03/06/2010 la Tr.An. l'aveva contattato per comunicargli di essere in grado di riprendere il lavoro dal giorno 5 e che egli, dopo aver consultato il presidente della fondazione, l'aveva invitata a sottoporsi a visita presso il medico competente;

b) il Tribunale ha ritenuto ininfluyente questa testimonianza, sostenendo che dai certificati medici in atti risultava una malattia continuativa per tutti i primi sei mesi dell'anno 2010;

c) ma tale affermazione non è condivisibile, perché invece da quella testimonianza, e dalla mancata comparizione del legale rappresentante a rendere interrogatorio formale, deve

ritenersi che dal giorno 03 giugno 2010 la Tr.An. non fosse più in malattia, perché aveva offerto la propria prestazione in esito alla visita fiscale dell'INPS;

d) neppure può essere considerato computabile il periodo impiegato dal datore di lavoro per inviare la lavoratrice a visita dal medico competente, avvenuta l'11 giugno 2010;

e) difatti solo dall'11 giugno 2010 la lavoratrice si è fatta rilasciare ulteriore certificato dal suo medico curante;

f) è vero che il precedente certificato medico scadeva al 10 giugno 2010, ma è altresì vero che a seguito della visita fiscale del medico INPS era stata disposta la sua ripresa del lavoro dal 05 giugno 2010 ed ella in tal senso si era attivata, come è stato confermato anche dal teste Grosso;

g) dunque un semplice controllo della fondazione presso l'INPS avrebbe consentito di appurare che la Tr.An. non era più in malattia dal 05 giugno 2010;

h) la visita fiscale con prescrizione di ripresa del lavoro in ogni caso interrompe oggettivamente il periodo di malattia, a prescindere dalla consapevolezza che ne abbia il datore di lavoro, sicché il lavoratore ha l'onere di riprendere il lavoro e il datore di accettarne la prestazione;

i) la fondazione si è costituita tardivamente in giudizio e quindi non ha potuto formulare alcun capo di prova relativamente al suo assunto;

j) ne consegue che al 30 giugno 2010 i giorni di assenza erano 173 e non 180, sicché il licenziamento è nullo e non soltanto temporaneamente inefficace (Cass. sez. un. n. 12568/2018).

4.- Avverso tale sentenza Fo. ha proposto ricorso per cassazione, affidato a un motivo.

5.- Tr.An. è rimasta intimata.

Data pubblicazione

6.- Il Collegio si è riservata la motivazione nei termini di legge.

CONSIDERATO CHE

1.- Con un unico motivo, proposto ai sensi dell'art. 360, co. 1, n. 3), c.p.c. la ricorrente lamenta "violazione o falsa applicazione" degli artt. 116 c.p.c. e 2700 c.c. per avere la Corte territoriale ritenuto che dal giorno 03 giugno 2010 la Tr.An. non fosse più in malattia e che l'assenza per malattia sia ripresa soltanto in data 11 giugno 2010, disattendendo la certificazione del medico curante, che aveva giustificato l'assenza dal lavoro fino al 10 giugno 2010. Il motivo è inammissibile. Come riconosce anche la ricorrente in presenza di certificato del medico curante in contrasto con quello emesso dal medico INPS in sede di visita fiscale di controllo, il giudice deve procedere alla loro valutazione comparativa al fine di stabilire quale delle contrastanti certificazioni sia maggiormente attendibile. In particolare questa Corte ha già affermato che "Nel caso di contrasto tra il contenuto del certificato del medico curante e gli accertamenti compiuti dal medico di controllo, il giudice del merito deve procedere alla loro valutazione comparativa al fine di stabilire (con giudizio che è insindacabile in sede di legittimità se adeguatamente motivato) quale delle contrastanti motivazioni sia maggiormente attendibile, atteso che le norme che prevedono la possibilità di controllo della malattia, nell'affidare la relativa indagine ad organi pubblici per garantirne l'imparzialità, non hanno inteso attribuire agli atti di accertamento compiuti da tali organi una particolare ed insindacabile efficacia probatoria che escluda il generale potere di controllo del giudice" (Cass. n. 2953/1997; nello stesso senso Cass. n. 6564/2001).

Nel caso di specie la Corte territoriale, con motivazione adeguata, in quanto fondata su precisi elementi istruttori (quali la deposizione del teste Gr.An., impiegato dipendente della

Fondazione con mansioni di gestione del personale, e la mancata comparizione del legale rappresentante della Fondazione a rendere interrogatorio formale), ha ritenuto più attendibile la diagnosi del medico INPS all'esito della visita fiscale di controllo, con conseguente esclusione dell'assenza dal 03 (rectius 5) giugno all'11 giugno.

Ne consegue, da un lato, che l'art. 2700 c.c. è stato erroneamente invocato, posto che a fronte di due certificazioni mediche contrastanti viene meno la normale fidejussione di entrambi, tornando il giudice titolare del libero convincimento. Dall'altro, trattandosi di motivazione adeguata, il convincimento raggiunto dalla Corte territoriale resta insindacabile in sede di legittimità.

Pertanto è inammissibile la censura articolata dalla ricorrente in ordine alla prevalenza da riconoscere al certificato del medico curante, in quanto volta a sollecitare a questa Corte un apprezzamento di quegli elementi probatori, invece rimessi in via esclusiva al giudice del merito.

2.- Nulla va disposto sulle spese, in quanto la Tr.An. è rimasta intimata. Va disposto l'oscuramento dei dati identificativi della lavoratrice.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso.

Dà atto che sussistono i presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, co. 1 quater, d.P.R. n. 115/2002 pari a quello per il ricorso a norma dell'art. 13, co. 1 bis, d.P.R. cit., se dovuto. In caso di diffusione, va disposto l'oscuramento dei dati identificativi della intimata.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della sezione lavoro, in data 03 aprile 2024.

Depositato in cancelleria il 27 maggio 2024.