

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

sezione controversie di lavoro e di previdenza ed assistenza

composta dai magistrati:

- |                             |                  |
|-----------------------------|------------------|
| 1. dr. Giovanna Maria Rossi | Presidente       |
| 2. dr. Maria Della Rossa    | Consigliere rel. |
| 3. dr. Edoardo Cilenti      | Consigliere      |

riunita in camera di consiglio ha pronunciato in grado di appello all'udienza del 5 luglio 2018 la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al n. 459/2013 r. g. sez. lav., vertente

tra

ASL CE (già ASL CE 2), in persona del Direttore Generale p.t., difesa e rappresentata dall'avv. Augusto Chiosi, presso il quale domicilia in Napoli, via F. Giordani n. 23

=appellante

e

DI CICCÒ Nazario, difeso e rappresentato dall'avv. Angelo Maietta presso il quale domicilia in Caserta, via Ferrarecche n. 55/A

=appellato

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO.

Con sentenza n. 5408 del 11.10.2012 il I Tribunale di S. Maria C.V., in funzione di giudice del lavoro, pronunciando sul ricorso proposto da Di Cicco Nazario nei confronti di ASL CE, così statuiva: a) dichiarava la illegittimità del provvedimento prot. 7493 del 16.4.2007 e dei provvedimenti dallo stesso discendenti, che annullava; b) accertava l'inesistenza di una posizione debitoria del Di Cicco nei confronti dell'ASL in relazione alle somme dalla stessa erogate quale retribuzione per il periodo dal 3.3.2006 al 31.3.2007; c) condannava l'ASL alla corresponsione, in favore del Di Cicco, della retribuzione tabellare



prevista per un dirigente medico di I livello dal ccnl Dirigenza medica e veterinaria vigente pro-tempore per il periodo di illegittima sospensione dal 1.1.2004 e fino al licenziamento, somme da quantificarsi in separato giudizio, nonché al pagamento delle spese di lite.

Con ricorso depositato il 23.1.2013, la Asl Ce ha proposto appello avverso tale sentenza, affidato ad un unico articolato motivo di gravame.

Si è costituito il Di Cicco, contestando la fondatezza del ricorso in appello, di cui ha chiesto il rigetto.

All'udienza odierna di discussione, la Corte ha deciso la causa come da dispositivo.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Il primo giudice, individuato il thema decidendum nella riferibilità dello stato patologico al comportamento persecutorio dell'Asl e nella irrilevanza, ai fini del computo del cd periodo di comportamento, delle patologie determinate dalla violazione dello specifico obbligo del datore di lavoro di tutelare la integrità psico-fisica del lavoratore (art. 2087 cc) e nel più generale dovere di rispetto della persona del lavoratore (art. 41 co. 2 Cost.), ha ritenuto che le risultanze documentali (sentenza Tribunale S.Maria C.V. n. 6039/2010 di accertamento di condotta datoriale mobbizzante fino al dicembre 2002 e di danno biologico nella misura del 20%, passata in giudicato; perizia medico-legale del ctu dott. Buccelli e documentazione medica di fonte pubblica in essa riportata; relazioni, svolte in sede penale, del dott. Suppa e del dott. Pappone) comprovavano in modo chiaro ed inequivocabile che l'eziologia della patologia, che aveva costretto il Di Cicco a ripetuti periodi di malattia era esclusivamente addebitabile al comportamento vessatorio dell'Asl con la conseguenza che, ai fini del periodo di comportamento, le assenze per malattia erano del tutto ininfluenti. Pertanto, non poteva considerarsi indebito il pagamento delle retribuzioni corrisposte al Di Cicco dal 3.3.2006 al 31.3.2007 e l'Asl era tenuta anche al pagamento della retribuzione tabellare per un dirigente medico di I livello, prevista dal ccnl dirigenza medica e veterinaria, vigente pro-tempore, per il periodo di illegittima sospensione dal 1.1.2004 e fino al licenziamento.

Con l'unico articolato motivo di gravame l'Asl appellante deduce che il Di Cicco era stato assente per malattia, senza soluzione di continuità, dal 3.3.2003, e che al 3.3.2006 aveva superato il periodo massimo di diritto alla conservazione del posto di lavoro, posto che l'accertata condotta datoriale di dequalificazione professionale si era esaurita nel dicembre 2002 e non poteva ovviamente giustificare "l'indiscriminata persistenza del Di Cicco nell'assenza per malattia fino al superamento del periodo di comportamento". Doveva, quindi, applicarsi il ccnl Comparto Sanità (art. 24 e 25) che consentiva all'Azienda, datore di

Firmato Da: ROSSI GIOVANNA MARIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4f67650a87bf827a8dcf380470e4f4b7a - Firmato Da: PASTORE PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: cd4d140fec0fa17cf1ab087e0109e0bb  
Firmato Da: DELLA ROSSA MARIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 681e53a68b139282c6c61c558b7da4678



lavoro, di risolvere il rapporto di lavoro , ma obbligava la stessa a sospendere la retribuzione (...per l'ulteriore periodo di assenza al dirigente non spetta alcuna retribuzione- cosi testualmente in contratto art. 25).

Sostiene altresì l'appellante che non trovano applicazione le disposizioni di cui agli artt. 2087 e 2110 cc, "stante la prevalenza della disciplina speciale prevista dalla contrattazione collettiva". Inoltre, il Di Cicco "si era rifiutato in più di un'occasione di rendere la propria prestazione lavorativa, aggravando ulteriormente la sua patologia psico-fisica" e interrompendo il nesso causale con la condotta datoriale mobbizzante, peraltro da ritenersi accertato dal febbraio 2001 al dicembre 2002. Rilevano, infine, le pronunce di assoluzione dei dirigenti Asl dal reato di lesioni personali e dal reato di abuso d'ufficio perché "il fatto non sussiste", in forza delle quali deve ritenersi non ravvisabile " nella condotta di più soggetti, senza alcun accordo vessatorio, la continuità della condotta mobbizzante datoriale che avrebbe comportato il superamento del periodo di comportamento inidoneo a legittimare la sospensione della retribuzione per malattia indotta dal comportamento datoriale".

L'appello è infondato e non può essere accolto.

Non è in discussione il principio secondo cui le assenze del lavoratore riconducibili a responsabilità del datore di lavoro non rilevano ai fini del superamento del periodo di comportamento e non legittimano il recesso del datore di lavoro né, in fatto, che il Di Cicco al 3.3.2006 aveva superato il periodo massimo di comportamento.

L'azienda appellante, invero, contesta che le assenze per malattia dal 3.3.2003 al 3.3.2006 siano riferibili alla condotta mobbizzante di essa datrice di lavoro. Ma i profili, evidenziati dall'appellante, non colgono nel segno.

E' certamente vero che la sentenza n. 6039/2010, coperta da giudicato, ha accertato la sussistenza del mobbing fino al dicembre 2002, tuttavia la riferibilità delle assenze successive pur sempre a responsabilità dell'Asl risulta fondata dal primo giudice su ulteriori elementi, quali la perizia medico-legale del dott. Buccelli, intervenuta nell'ambito del procedimento ex art. 700 n. 8060/2007 R.G. e ad oggetto l'intera vicenda lavorativa fino al giugno 2008 nonché sulle relazioni svolte in sede penale, avverso le quali non sono stati formulati rilievi di sorta.

Non rileva, inoltre, che, in sede penale sia intervenuta l'assoluzione dei dirigenti Asl, imputati dei reati di lesioni personali ed abuso di ufficio, "perché il fatto non sussiste". Al riguardo, pur prescindendo dalla irrevocabilità delle relative statuizioni (peraltro, non rilevabile dagli atti e neppure invocata da parte appellante), v'è da dire che il giudice



penale (sentenza Corte Appello Napoli del 15 febbraio 2012 all'esito di impugnazione della sentenza Tribunale di Santa Maria C.V. n. 122/2008) ha sottolineato: a) il reato di abuso di ufficio è integrato dalla doppia ed autonoma ingiustizia sia della condotta che dell'evento di vantaggio, di tal che non può farsi discendere l'ingiustizia del vantaggio dalla illegittimità del mezzo utilizzato o dall'accertata illegittimità della condotta e, nella specie, non era emerso alcun accordo fra gli imputati finalizzato ad arrecare un danno al Di Cicco; b) il reato di lesioni ha ad oggetto una situazione di sofferenza psicologica ed emozionale accentuata legata a stati di tensione alterata, guarita oltre i 40 giorni, conseguente al provvedimento di trasferimento del 19.2. 2001, anch'esso rientrante nella condotta del reato di abuso di ufficio.

Quanto al reato di lesioni di cui alla sentenza n. 868/2007, sez. distaccata di Aversa, esso ha riguardato il periodo di servizio espletato dal Di Cicco presso l'ospedale "G. Moscati" di Aversa fino al 2.2.2001.

Si tratta, all'evidenza, in entrambi i casi, di fatti anteriori a quelli oggetto della sentenza impugnata e, comunque, in sede penale si è esaminato esclusivamente il profilo della responsabilità penale personale dei dirigenti Asl.

Neppure può sostenersi che, secondo gli artt. 24 e 25 ccnl comparto Sanità, v'è obbligo di sospensione delle retribuzioni in caso di assenze oltre il periodo di comporto, prescindendo dalla riferibilità o meno della malattia a responsabilità del datore di lavoro. Invero, l'art. 25 prevede la sospensione delle retribuzioni per assenze dovuti ad infortuni sul lavoro e a malattie per causa di servizio, nel caso in cui decorso il periodo massimo di conservazione del posto, l'azienda ritenga di non procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro. E, proprio il dato testuale "*Decorso il periodo massimo di conservazione del posto*", contenuto nella norma, sta ad indicare che deve trattarsi necessariamente di assenze per malattia computabili nel periodo di comporto, tant'è che è riconosciuta all'azienda, in alternativa, la facoltà di risolvere il rapporto di lavoro. E, quindi, non può riferirsi ad una malattia per causa di servizio riferibile all'omissione di cautele doverose da parte del datore di lavoro, che necessariamente porta all'esclusione delle assenze dal computo del periodo di comporto (v. anche Cass. Sez Un. 15535/2016 in ipotesi di aggravamento di malattia).

Tanto premesso, la sentenza deve essere confermata.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.



La Corte così provvede:

- a) rigetta l'appello;
- b) condanna parte appellante al pagamento delle spese del grado che liquida in € 1900,00 oltre spese generali, Iva e Cpa come per legge.

Così deciso in Napoli, il 5 luglio 2018

Il Consigliere est.

Il Presidente

Firmato Da: ROSSI GIOVANNA MARIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4f67650a87bf827a8dcf38047bef4b7a - Firmato Da: PASTORE PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: cc4d140fec0fa17cf1ab087e01099ebb  
Firmato Da: DELLA ROSSA MARIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 681e53a68b139282c6c61c58b7da4678

