

Toschi Giuseppe

Civile Sent. Sez. L Num. 9759 Anno 2016

Presidente: BRONZINI GIUSEPPE

Relatore: BRONZINI GIUSEPPE

Data pubblicazione: 12/05/2016

SENTENZA

sul ricorso 16766-2013 proposto da:

BONACOSCIA DARIA C.F.BNCDRA78L45L833L, già
elettivamente domiciliata in ROMA, VIA LUCREZIO CARO
63, presso lo studio dell'avvocato GIOVANNI MARCO
ZOPPI, ANTONIO PISELLI, rappresentata e difesa
dall'avvocato GIOVANNI RIMMAUDO, giusta delega in
atti e da ultimo domiciliata presso la CANCELLERIA
DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE;

- **ricorrente** -

contro

POSTE ITALIANE S.P.A. C.F. 97103880585, in persona

2016

743

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA PO 25-B, presso lo studio dell'avvocato ROBERTO PESSI, che la rappresenta e difende giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 154/2013 della CORTE D'APPELLO di GENOVA, depositata il 09/04/2013 R.G.N. 69/2013;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 23/02/2016 dal Consigliere Dott. GIUSEPPE BRONZINI;

udito l'Avvocato RIMMAUDO GIOVANNI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RENATO FINOCCHI GHERSI, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Massa accoglieva il ricorso di Bonacoscia Daria nei confronti delle Poste Italiane spa diretto alla dichiarazione di illegittimità del licenziamento disciplinare ordinando la reintegrazione nel posto di lavoro. La Corte di appello di Genova con sentenza del 9.4.2013 accoglieva l'appello delle Poste e dichiarava legittimo il recesso con il rigetto della domanda della lavoratrice. La Corte territoriale ricostruiva la vicenda: il 13.2.2009 a seguito di segnalazione degli abitanti della zona che da diversi giorni avevano notato la presenza di un motoveicolo della società sostare per lunghi periodi all'interno di un cortile privato interveniva la polizia postale e veniva trovata in orario di servizio fuori dalla zona assegnatale per lo svolgimento delle sue mansioni di portaflettere la lavoratrice in evidente stato confusionale; il veicolo veniva sequestrato per violazione dell'art. 213 comma secondo sexies codice della strada in quanto la Bonacoscia risultava positiva agli esami tossicologici. Dopo la contestazione dei fatti e le giustificazioni della lavoratrice che li ammetteva nella loro storicità e dichiarava di trovarsi in un grave stato di depressione dovuta ai rapporti con il suo ex compagno che la induceva ad usare sostanze stupefacenti e di essersi recata quella mattina nell'abitazione di quest'ultimo in quanto era in stato d'astinenza. La lavoratrice aveva richiesto di fruire dei commi 2 e 7 dell'art. 44 del CCNL che consente ai lavoratori di fruire di un periodo di permesso in aspettativa non retribuita al fine di seguire programmi terapeutici e di riabilitazione. Il Tribunale aveva ritenuto che, prima di procedere al recesso, le Poste fossero obbligate a concedere il permesso e poi a valutare l'esito della riabilitazione. La Corte territoriale rilevava, invece, che il licenziamento non era stato intimato per lo stato di tossicodipendenza ma per specifici comportamenti quali l'abbandono del posto di lavoro, l'utilizzo del mezzo aziendale per fini privati, l'uso di sostanze stupefacenti nell'orario di lavoro, tutti comportamenti contrari ai doveri nei confronti del datore di lavoro che avevano recato pregiudizio alla regolarità del servizio ed alla sicurezza dei terzi e della stessa lavoratrice (ad es. guida sotto l'effetto della droga). I fatti complessivamente valutati erano obiettivamente di tale gravità da comportare il venir meno del necessario rapporto fiduciario tra le parti potendosi dubitare sulla correttezza dell'adempimento anche per il futuro; non poteva richiamarsi la norma contrattuale di cui all'art. 44 CCNL perché questa legittimava la richiesta di aspettativa per un trattamento riabilitativo, ma non la violazione degli adempimenti contrattuali contestata alla lavoratrice. Il reiterato utilizzo di droga durante il servizio legittimava il licenziamento secondo il CCNL. Si trattava inoltre di un comportamento reiterato posto che i vicini avevano riferito di aver visto

nel cortile il motoveicolo molte volte, segno evidente che la lavoratrice era solita recarsi in orario di servizio dall'ex compagno per assumere la droga come si poteva inferire dalle dichiarazioni rese dalla stessa.

Per la cassazione di tale decisione propone ricorso la Bonacoscia con cinque motivi; resistono le Poste con controricorso corredato da memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo si allega la violazione dell'art. 360 n. 4 c.p.c. in relazione all'art. 112 c.p.c. con violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato; violazione dell'art. 29 legge n. 162/1990 e degli artt. 122 e 124 del DPR n. 390 e dell'art. 47 CCNL Poste, nonché violazione dell'art. 360 n. 5 c.p.c. per insufficiente e contraddittoria motivazione. L'art. 47 del CCNL ha recepito la normativa sugli stupefacenti ed in particolare l'art. 29 L. n. 162/1990 e il DPR n. 309 che prevede che "i lavoratori assunti a tempo indeterminato di cui viene accertato lo stato di tossicodipendenza i quali intendono accedere ai programmi terapeutici e di riabilitazione presso idonee strutture pubbliche o private hanno diritto, nel rispetto delle richiamate condizioni di legge, ad un periodo di aspettativa...". Le Poste dovevano quindi accogliere la domanda di aspettativa e le Poste avevano sul punto solo sostenuto che la richiesta doveva essere inviata prima dell'illecito disciplinare. La Corte di appello non aveva dato il giusto rilievo allo stato di tossicodipendenza e alla *ratio* della normativa di settore che tende a favorire l'emersione del fenomeno onde consentire, nell'interesse generale, il trattamento terapeutico.

Il motivo nella seconda parte è inammissibile non consentendo la nuova formulazione dell'art. 360 c.p.c., certamente applicabile *ratione temporis* essendo la sentenza impugnata stata depositata il 9.4.2013, la denuncia di un vizio di insufficiente e contraddittoria motivazione. Circa le altre deduzioni risulta dallo stesso motivo che la questione dell'inapplicabilità dell'art. 47 CCNL applicativo della normativa sulla tossicodipendenza era stato sollevato in quanto riferisce il motivo che le Poste avevano dedotto che la lavoratrice doveva chiedere l'aspettativa prima di commettere l'illecito disciplinare e non dopo la commissione di gravi atti di inadempimento contrattuale. Non vi è stata, quindi, alcuna violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato posto che emerge che la lavoratrice aveva allegato l'art. 47 CCNL per escludere il licenziamento e la controparte aveva dedotto la sua inapplicabilità al caso in esame. Ritiene, poi, la Corte che la normativa contrattuale e quella menzionata nel motivo di carattere generale abbiano la *ratio* di consentire al lavoratore di sospendere attraverso lo strumento di una richiesta di aspettativa la prestazione lavorativa onde potersi sottoporre a trattamenti terapeutici, ma non si vede come si possa assegnare a queste norme l'ulteriore finalità di giustificare qualsiasi illecito disciplinare si commetta in stato di tossicodipendenza, che sarebbe la irrazionale e non accettabile conseguenza della tesi seguita dal Giudice di prime cure. La ricorrente che, evidentemente, aveva seri problemi di tossicodipendenza (tant'è che ha dichiarato che si trovava in crisi di astinenza) ben poteva richiedere l'aspettativa prevista onde potersi curare e non essere colta da crisi durante l'orario di lavoro, ma certamente non poteva invece abbandonare il lavoro, disertare gli impegni contrattuali come la distribuzione della corrispondenza, servirsi del mezzo aziendale a fini privati e via dicendo.

Con il secondo motivo si allega la violazione dell'art. 360 n. 3 c.p.c. in relazione all'art. 428 c.c.; violazione di principio di causalità, nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio. Gli atti contestati erano stati commessi da persona tossicodipendente e quindi incapace di intendere e di volere. La

motivazione della sentenza impugnata non metteva a fuoco il rapporto tra stato di dipendenza e le azioni commesse.

Il motivo nella seconda parte è inammissibile non consentendo la nuova formulazione dell'art. 360 c.p.c., certamente applicabile *ratione temporis* essendo la sentenza impugnata stata depositata il 9.4.2013, la denuncia di un vizio di insufficiente e contraddittoria motivazione. Circa le altre deduzioni l'invocato art. 428 c.c. si riferisce ad ipotesi che non hanno alcun rapporto con la fattispecie in esame. La Corte territoriale peraltro ha accertato che il comportamento tenuto dalla lavoratrice è stato ripetuto come si desume da quanto riferito dai vicini; non vi alcuna prova in ogni caso (né viene richiamata al motivo) che la lavoratrice sia stata incapace nell'intero tempo di commissione degli illeciti disciplinari contestati (e neppure che questa questione sia già stata ritualmente posta nei gradi di merito non essendo sul punto il motivo autosufficiente).

Con il terzo motivo si allega la violazione dell'art. 360 n. 3 e 5 in relazione all'art. 112 c.p.c. e dell'art. 115; insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto decisivo della controversia. Il fatto era unico e i testi avevano smentito che il motovelcolo fosse stato presente nel cortile altre volte. La reiterazione del comportamento non era stata contestata.

Nella prima parte del motivo si muovono censure di merito inammissibili non consentendo la nuova formulazione dell'art. 360 c.p.c., certamente applicabile *ratione temporis* essendo la sentenza impugnata stata depositata il 9.4.2013 la denuncia di un vizio di insufficiente e contraddittoria motivazione. In ogni caso anche a voler considerare le censure alla luce della nuova formulazione dell'art. 360 c.p.c. con le precisazioni già offerte dalla giurisprudenza di questa Corte per cui "l'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., riformato dall'art. 54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in legge 7 agosto 2012, n. 134, introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia). Ne consegue che, nel rigoroso rispetto delle previsioni degli artt. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, cod. proc. civ., il ricorrente deve indicare il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua "decisività", fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie" (Cass. SSUU n. 8053/2014), emerge chiaramente che il " fatto" di cui si discute al motivo è stato esaminato dalla Corte di appello. Circa l'ultima doglianza, comunque non correttamente prospettata perché costituirebbe al più una violazione di legge ex art. 7 L. n. 300/70, la Corte di appello ben poteva valutare, ai fini dell'accertamento della gravità del fatto, una comprovata reiterazione degli episodi.

Con il quarto motivo si allega la violazione dell'art. 360 n. 3 c.p.c. per violazione e falsa applicazione dell'art. 56 capo V del CCNL , nonché l'omessa insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo per il giudizio; violazione dell'art. 31 della Costituzione. L'assunzione di droga era avvenuta una sola volta.

Il motivo (a parte i profili di improcedibilità non essendo stato prodotto il CCNL applicabile in versione integrale e non essendo stato neppure indicato l'incarto processuale ove lo stesso sia in ipotesi rinvenibile) appare infondato in quanto la Corte richiama l'art. 56 del CCNL solo per mostrare come il fatto di assumere droga sia, comunque, considerato un illecito disciplinare se

reiterato, ma aggiunge che il recesso non è stato intimato per questa ragione, ma per l'abbandono del posto di lavoro e gli altri episodi già ricordati. Incomprensibile è il richiamo ripetuto all'art. 31 della Costituzione che si riferisce alla protezione della famiglia.

Con l'ultimo motivo si allega la violazione dell'art. 2119 c.c., della legge n. 64/66, artt. 1 e 5, nonché l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione della sentenza circa un punto controverso e decisivo per il giudizio in conseguenza della scarsa rilevanza dell'inadempimento in relazione all'art. 360 c.p.c., violazione dell'art. 360 n. 3 c.p.c. in relazione agli artt. 416 e 437 c.p.c., violazione del principio della "futura correttezza dell'inadempimento". Le contestazioni attenevano solo al mutamento di percorso durante l'orario di lavoro ed all'utilizzazione del mezzo aziendale per fini personali; l'art. 56 del CCNL non prevedeva sanzioni espulsive per tali ipotesi. I fatti non erano gravi ed occorreva tener conto dello stato di tossicodipendenza. In appello era stata richiesta una prova sulla correttezza dimostrata dalla lavoratrice nell'esecuzione dei suoi compiti dopo la reintegrazione disposta in primo grado in ordine alla pretesa rottura del legame fiduciario anche sotto il profilo di un corretto adempimento futuro.

Il motivo appare inammissibile in ordine ai pretesi vizi motivazionali per le ragioni già dette (non essendo più possibile una denuncia di tali vizi così come prospettati). Il motivo è altresì improcedibile in ordine alle censure che richiamano le disposizioni del CCNL posto che il contratto non è stato prodotto in copia integrale (in realtà neppure integralmente riprodotto nella parti asseritamente pertinenti), né si è indicato l'incarto processuale ove sarebbe reperibile. In ogni caso per pacifica giurisprudenza di legittimità le indicazioni del CCNL sono puramente indicative (come nel motivo in realtà non si discute). In ogni caso la Corte di appello ha offerto una congrua e logicamente coerente motivazione in ordine alla gravità del fatto contestato concretizzatosi in specifici comportamenti quali all'abbandono del posto di lavoro, l'utilizzo del mezzo aziendale per fini privati, l'utilizzo di sostanze stupefacenti nell'orario di lavoro, tutti comportamenti contrari ai doveri nei confronti del datore di lavoro che avevano recato pregiudizio alla regolarità del servizio ed alla sicurezza dei terzi e della stessa lavoratrice (ad es. guida sotto l'effetto della droga) ed avevano comportato anche il sequestro del mezzo aziendale. Non vi è dubbio che si tratti di azioni che legittimano il serio dubbio sul futuro corretto adempimento della prestazione e quindi una rottura del legame fiduciario, tenuto anche conto che la Corte di appello ha accertato che si trattava in realtà di comportamenti reiterati nel tempo. Si tratta di censure di merito, che in realtà mirano ad una "rivalutazione del fatto", come tale inammissibile in questa sede. Circa la mancata ammissione della prova nel motivo si specifica che si richiama tale prova solo ai fini di un eventuale cassazione con rinvio.

Si deve quindi rigettare il proposto appello. Le spese di lite del giudizio di legittimità, liquidate come al dispositivo, seguono la soccombenza.

La Corte ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* del d.p.r. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis, dello stesso articolo 13.

P.Q.M.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

La Corte:

rigetta il ricorso. Condanna parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, che si liquidano in euro 100,00 per esborsi, nonché in euro 3.500,00 per compensi oltre spese generali nella misura del 15% e accessori come per legge.

La Corte ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* del d.p.r. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis*, dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 23.2.2016