



TRIBUNALE DI ROMA

II Sezione Lavoro

Causa R.G. n°3217/17

Ordinanza ex art. 1 comma 48 L. 92/2012

Il Giudice Dott.ssa Giovanna Palmieri, nel giudizio instaurato da Dott.ssa [REDACTED]
[REDACTED] (Avv.to M. Salvagni) nei confronti di [REDACTED]
[REDACTED] (Avv.ra dello Stato), osserva quanto
segue.

1. Parte ricorrente, sulla premessa di aver lavorato alle dipendenze dell'ente convenuto dal 4 febbraio 1980 al 31 luglio 2016 con qualifica di primo tecnologo e compiti di funzionario, ha impugnato il licenziamento disciplinare per giusta causa comminatole l'11 luglio 2016, deducendone l'infondatezza a causa della correttezza dei certificati medici redatti dal medico curante attestanti le ore di assenza di lavoro ivi indicate per eseguire sedute di fisioterapia ed esercizi di potenziamento muscolare.

2. Ha premesso al riguardo, di aver subito nel periodo compreso tra l'ottobre 2008 ed il febbraio 2009 intervento chirurgico con applicazione di protesi all'anca destra, di essere affetta da coxoartrosi all'anca sinistra (doc. 4) e di esserle stati prescritti cicli di fisioterapia nonché " fitness palestra nuoto rieducazione posturale .. per rinforzare muscoli dei glutei e dei quadricipiti (

doc. 5), di aver subito il 19 gennaio 2010 (doc. 6) secondo operazione chirurgica di revisione della cicatrice per il sorgere di aderenze e di esserle stata riconosciuta nel 2013 una invalidità civile pari al 40% per "intervento protesi all'anca destra " e poi nel 2016 pari al 50%.

3. Ha altresì dedotto la ricorrente di esserle state prescritte da specialisti ortopedici fin dal 2009 sedute di fisioterapia e dal 2015 esercizi di potenziamento muscolare (doc. 9), al fine di proteggere l'impianto di protesi ed evitare la degenerazione dello stesso, terapie che aveva svolto, quanto a fisioterapia, presso lo studio del medico curante [redacted] con cure predisposte dall'osteopata [redacted] e quanto a rinforzo muscolare, dapprima presso la palestra della clinica Villa Stuart e successivamente dal 17 febbraio 2009 presso palestra della struttura Area, struttura qualificata per il rinforzo muscolare e la riabilitazione motoria, usufruendo di richieste di permessi di ore di assenza dal lavoro, supportate da certificati medici redatti dal medico curante [redacted] (doc. da 14 a 24 del fascicolo di parte).

4. Ha dedotto altresì che in data 12 aprile 2016, aveva ricevuto contestazione disciplinare, cui era seguita poi lettera di licenziamento disciplinare per giusta causa (doc. 26 fascicolo di parte ricorrente) in data 11 luglio 2016, non essendo state ritenute valide le giustificazioni fornite dalla ricorrente. In particolare col provvedimento espulsivo alla ricorrente era stato addebitata la ricorrenza di ipotesi di "giustificazione dell'assenza dal servizio mediante certificazione medica falsa", condotta presa in considerazione dall'art.55 quater D.Legs. 165/2001 e sanzionata col licenziamento disciplinare. Nella lettera di contestazione e nella sua successiva



integrazione del 17 giugno 2016, il datore di lavoro era giunto alla conclusione di ritenere non veritiero quanto riportato nei certificati medici redatti dal [REDACTED] perché ritenute incongrue le attestazioni ivi espresse, non essendo il predetto medico fisioterapista né essendo qualificata come struttura di riabilitazione la Palestra Area, come verificato dagli Ispettori della Regione Lazio recatisi sia presso lo studio del [REDACTED] che presso la struttura predetta " Area " come da nota inviata in via riservata all' [REDACTED] il 22 gennaio 2016(doc. 14 fascicolo di parte convenuta).

5. Col ricorso per cui è causa parte ricorrente ha contestato la sussistenza di falsa attestazione dei certificati medici prodotti avendo sempre seguito nelle ore di assenza dal lavoro indicate nei certificati medici redatti dal dottor [REDACTED] sedute di fisioterapia presso lo studio del dottor [REDACTED], sedute eseguite dal Dott. [REDACTED] (osteopata) ed eseguito esercizi di potenziamento muscolare presso la struttura Area come prescrittigli anche da ortopedici a seguito ed a causa degli interventi subiti all'anca destra e causa della patologia di coxoartrosi riportata all'anca sinistra. Ha in particolare fatto rilevare che la ricorrente che le patologie di cui era affetta erano state diagnosticate da autorevoli specialisti in ortopedia così come pure prescritte da sanitari erano state le terapie e gli esercizi di rinforzo muscolare cui [REDACTED] era sottoposta *ep* (DOC 3,4,5,6,7,8, e 9).

6. Ha concluso pertanto la ricorrente facendo rilevare l'infondatezza del fatto disciplinare addebitato, oltretutto tenuto conto che aveva sempre svolto con responsabilità e ~~ad~~ dedizione il proprio lavoro, come confermato anche dai tabulati del mese di luglio 2016 da cui emergeva lo svolgimento di 180 ore di lavoro in

ep

eccedenza, mai retribuite(doc. 38 fascicolo di parte) ed ha chiesto, in applicazione dell'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori formulazione previgente alla c.d.riforma Fornero, l' annullamento del licenziamento intimato e la reintegrazione nel posto di lavoro precedentemente occupato, con condanna al pagamento di tutte le retribuzioni medio tempore maturate dalle data del licenziamento sino all'effettiva reintegra, sulla base della retribuzione globale di fatto pari ad euro 4.485,33.

7. Parte convenuta ha chiesto in via principale l' inammissibilità del ricorso per erronea individuazione del rito applicabile e nel merito il rigetto delle domande formulate, essendosi attenuta con le contestazioni disciplinari svolte e con la lettera di licenziamento comunicata, alle risultanze delle indagini investigative svolte da personale della Asl RM 1, su mandato della Regione LAZIO e quindi sulla ritenuta ingiustificata assenza della ricorrente dal lavoro negli orari indicati nelle lettere di contestazione stesse. Ha altresì fatto rilevare (all.50) di aver trasmesso alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Roma esposto a carico della ricorrente, cui era seguito richiesta da parte dell'ufficio predetto di rinvio a giudizio della ricorrente in data 20 febbraio 2017, come da attestazione della cancelleria dell'ufficio, senza tuttavia indicazione di reati in ipotesi contestati.

8. La causa ^è stata istruita con l'escussione di testi indotti da parte ricorrente, segnatamente con l'escussione del Dott. [REDACTED], del dottor [REDACTED] e di dipendente della struttura sportiva denominata "Area", Sig. [REDACTED]

All'esito del deposito di note conclusive causa è stata trattenuta in riserva.

9. In via preliminare ed in relazione all'eccezione in rito svolta, si richiama al fine di disattenderla, quanto già espresso nell'ordinanza emessa in data 19 aprile 2017 che a sua volta ^{rimanda al=} la sentenza della Suprema corte di Cassazione n. 1868 del 9 giugno 2016.

Benché alcuna deduzione sia stata svolta dalle parti nelle note conclusive, reputa inoltre la scrivente che, alla luce della data di intimazione del licenziamento alla ricorrente, non è applicabile la recente disciplina introdotta dal decreto legislativo 75/2017 in vigore dal 25 maggio 2017 sia perché nulla previsto sulla retroattività della disciplina introdotta ai licenziamenti già inrogati, sia perché l'art. 21 del citato d.legs. di modifica dell'art. 63 Dlgs 165/2001 contiene anche disciplina sostanziale degli effetti delle pronunce di annullamento dei licenziamenti e quindi non può che disporre per il futuro.

10. Al fine di decidere la presente controversia, appare necessario riportare il contenuto dei certificati medici prodotti dalla ricorrente in corso di causa e posti a fondamento del provvedimento espulsivo adottato dal datore di lavoro. In particolare dall'esame dei certificati medici prodotti sub doc. 14 del fascicolo di parte ricorrente risulta quanto segue : " Certifico che la paziente [redacted] del mese di ..si è sottoposta alle necessarie sedute di terapia nei seguenti giorni ed orari ...le suddette sedute si sono svolte presso il mio studio e presso la struttura Area per l'utilizzo di macchinari specifici... " ; segue la firma del medico redattore Dott. [redacted]

Lo stesso escusso come teste ha così dichiarato : "Sono e mi chiamo [redacted], nato a Roma il 18 febbraio 1957, ivi residente , di professione medico della ASL RMI, sono il medico di famiglia della ricorrente, la seguo dal 2008 circa, ricordo che la ricorrente ha subito un intervento all'anca destra di protesi per coxartrosi, nel 2010 ho constatato che ha avuto un altro intervento di revisione perché la cicatrice presentava problemi e quindi ha dovuto subire un secondo intervento. Dopo il 2010 la ricorrente ha avuto una flebo trombosi arto inferiore destro e da lì è seguita una embolia polmonare. Da quando ho cominciato ad avere la ricorrente come paziente

ricordo che ho riscontrato una ipotrofia muscolare, cioè una riduzione della massa muscolare nell'arto inferiore destro, ricordo anche che la ricorrente aveva un problema di dislivello degli arti inferiori e del bacino e questo portava problema di postura nel senso che ove non eseguiti esercizi doveva usare le canadesi. Ricordo che il dottor [REDACTED] è venuto presso il mio studio dal 2014 circa un paio di volte a settimana la mattina tra le 8.00 e le 10.15 e faceva fare alla ricorrente esercizi di allungamento, stretching, massoterapia, laserterapia e osteopatia. Sono sicuro della presenza del dottor [REDACTED] nel mio studio. Mostrati al teste i certificati prodotti da parte ricorrente sub doc. 14 (24 certificati) risponde: i certificati sono stati da me redatti. per "necessarie sedute di fisioterapia presso il mio studio" preciso che intendevo riferirmi ai trattamenti di fisioterapia eseguiti dal dottor [REDACTED] e di cui ho già parlato. Presso la struttura Area so che c'erano dei macchinari deputati al rinforzo muscolare e so che c'erano delle persone che aiutavano, vedevano e assistevano la ricorrente mentre li eseguiva. Riconosco che per errore non ho scritto nei certificati che presso la struttura Area veniva eseguita attività di rinforzo muscolare. Preciso che la fisioterapia la deve fare un fisioterapista invece il potenziamento muscolare non implica necessariamente la presenza di un fisioterapista perchè il potenziamento muscolare può essere eseguita autonomamente ovvero, con l'assistenza di un tecnico che non è detto che sia un fisioterapista. Il rinforzo muscolare può essere eseguita nelle palestre mentre la fisioterapia nei centri di fisioterapia e con un fisioterapista. Non mi sono mai recato nella struttura Area, la ricorrente mi ha riferito che ivi eseguiva esercizi di potenziamento muscolare. Ricordo che la ricorrente mi riferì che presso la struttura Area dopo aver finito il trattamenti di fisioterapia ivi si recava la ricorrente per eseguire da sola o con macchinari esercizi di rinforzo muscolare. Sulla base delle qualità personali e dell'attività medica esercitata posso confermare che l'esercizio di rinforzo muscolare è stato fondamentale per la ricorrente per deambulare autonomamente e per essere in posizione eretta ed avere una postura adeguata. Senza rinforzo muscolare non è possibile caricare peso sulla gamba. Ho personalmente constatato dei miglioramenti nel corso degli anni sulla ricorrente grazie all'attività sia del Dottor [REDACTED] che di rinforzo muscolare all'Area perchè alla ipotrofia è seguito un aumento del tono muscolare nel quadricipite femorale destro e i muscoli del polpaccio. Ho visto la ricorrente da febbraio 2016 venire con le stampelle da me in stato ansioso depressivo per i dolori che accusava avendo sospeso l'attività con il Dottor [REDACTED] e presso l'Area. Adr Avv. Salvagni: mostrati al teste i docc. da 4 a 9 riferisce: riconosco la documentazione rammostratami pertinente a certificati medici alcuni redatti anche da medici ortopedici come documentazione che mi ha portato la ricorrente, e che ho posto a fondamento nella valutazione

RP

sottostante la redazione dei certificati medici in cui ho prescritto sedute di fisioterapia e potenziamento muscolare presso il mio studio e presso la struttura Area. In particolare, nel doc. n. 9 redatto dall'ortopedico dottor [REDACTED] risulta scritto: "potenziamento muscolare a corpo libero e con macchinari specifici", sempre di potenziamento muscolare si parla nel certificato del professor [REDACTED] doc. sub 5 di parte ricorrente. Adr avv. Manzo: conoscevo il dottor [REDACTED] già prima che trattasse la ricorrente e ho avuto occasione a mia volta di inviargli i pazienti, né io né il dottor [REDACTED] abbiamo mai percepito alcun compenso per l'attività svolta presso il mio studio. Rammostrato al teste il doc. 31 di parte convenuta ricordo che il 18 gennaio 2016 in mezzo ad una giornata molto caotica la segretaria mi ha avvertito che c'erano due persone che volevano parlarimi, io ricordo di essere stato interrogato da loro dopo che si erano qualificati come amministrativi della ASL sulla circostanza se fossi io fisioterapista o meno, e se conoscessi o meno la struttura Area, in quel momento non ho avuto contezza della struttura Area e poi successivamente mi sono ricordato del potenziamento che ivi eseguiva la mia assistita dottoressa [REDACTED] quindi la risposta che ho dato in prima battuta va analizzata alla luce dell'errore in cui sono incorso e dei trattamenti eseguiti dalla signora [REDACTED] ho trovato anche strano che mi venisse chiesto se ero fisioterapista o meno perché i medici di solito non sono fisioterapisti, essendo due cose completamente diverse. Il fisioterapista non è un medico, non può fare terapia senza prescrizione e segue un percorso che non è quello che segue il medico. So queste cose perché sono stato direttore sanitario di un centro di fisioterapia e seguivo i terapisti nella loro attività. Adr avv. Salvagni: preciso che quando sono venuti gli ispettori non mi hanno comunicato che era in corso un accertamento nei confronti della signora [REDACTED] né mi hanno mai richiamato il nome della signora [REDACTED] "

Il teste Dott. [REDACTED] si è così espresso : "Sono e mi chiamo [REDACTED] nato a Roma il 03/06/1982 e residente a Fonte Nuova. Non parente, indifferente.

Interrogata sui capitoli risponde : "Premetto che conosco i fatti di causa perché la ricorrente è una mia paziente dal 2014. La ricorrente ha subito tempo fa un intervento di protesi all'anca destra, detto intervento non è stato eseguito in maniera perfetta e ha portato dei disturbi posturali con conseguenti dolori sulla zona lombare, dell'anca e del ginocchio. Siamo amici di famiglia e la ricorrente è venuta da me dopo che era stata seguita da un'altra persona. Da gennaio 2014 fino a gennaio 2016, presso lo studio del dottor [REDACTED], in Via [REDACTED], ho eseguito sulla ricorrente trattamento di fisiochinesiterapia (FKT), ossia trattamenti di mobilitazione attivi e passivi delle articolazioni, laser terapia e terapia osteopatica, cioè

SP

manipolazioni vertebrali e muscolari. Il dottor [redacted] che conosco personalmente e che è il medico della ASL della ricorrente, ci ha ospitato presso il suo studio gratuitamente la mattina dalle 8,45 fino alle 9,45/10,00. Il dottor [redacted] non ha eseguito alcun tipo di trattamenti e la stanza ove ho eseguito i trattamenti alla ricorrente era adiacente a quella dove lavorava il dottor [redacted]. Mostrati al teste i documenti sub doc 17 risponde riconosco i certificati li ho personalmente redatti con data 26/02/2016 e 20/04/2016. Mostrati al teste i doc prodotti da parte convenuta sub doc 5, lo stesso risponde si tratta dei medesimi certificati prodotti da parte ricorrente. Preciso altresì che ho smesso di eseguire i trattamenti fisioterapici della ricorrente perché ho svolto nei suoi confronti attività a titolo gratuito e invece a seguito di richiesta del datore di lavoro alla ricorrente era necessario che redigessi una fattura e quindi ho deciso di interrompere l'attività a titolo gratuito. Il dottor [redacted] mi ha anche riferito che presso il suo studio è stata effettuata un'ispezione da parte della ASL e che non sarebbe stato più possibile svolgere l'attività. Da quando ho incominciato a seguire la ricorrente so che la stessa dopo i miei trattamenti si recava presso una struttura denominata "area", che so trattarsi di struttura che svolge attività sportiva e segnatamente di rinforzo muscolare con macchinari. Non ho seguito la ricorrente presso Villa Stuart, so che la stessa ha eseguito l'attività di fisioterapia, posso confermare che la ricorrente ha svolto attività di rinforzo muscolare perché durante le mie manipolazioni ho constatato l'incremento della massa muscolare nelle zone delle cosce, dei glutei e muscolatura lombare. I giorni in cui eseguivo i trattamenti sulla ricorrente venivano concordati tra me e la ricorrente di volta in volta e non erano appuntamenti fissi, nel senso che il giorno poteva variare da uno a due volte a settimana. Di regola ho eseguito trattamenti per un paio di giorni a settimana. Sulla base della mia scienza ed esperienza posso confermare che l'esercizio di rinforzo muscolare è stato fondamentale per ripristinare la funzionalità motoria e per alleviare la sofferenza posturale. ADR dell'avv. Manzo: "portavo io l'attrezzatura necessaria per eseguire il trattamento presso lo studio del dottor [redacted] alla ricorrente segnatamente si trattava di una valigetta contenente un laser. L'orario andava di solito dalle 8,45 alle 9,45/10,00. Confermo che i trattamenti eseguiti presso lo studio del dottor [redacted] sono serviti anche ad alleviare i problemi posturali dovuto all'intervento all'anca."

Infine l'ultimo teste indotto da parte ricorrente si è così espresso : "Sono e mi chiamo [redacted] nato a Roma il 25.07.1983, ivi residente, sono dipendente presso una struttura sportiva denominata Area, da circa otto anni. Conosco la signora [redacted] perché

sp

frequenta la nostra struttura, da circa cinque anni, interrogato sui capitoli risponde segnatamente: ho visto la signora [REDACTED] nel corso degli anni, circa due-tre volte a settimana, svolgere attività di potenziamento muscolare degli arti inferiori, segnatamente mi capitava di vederla spesso lavorare con la macchina gluteosmachine che serve a rinforzare i glutei, oppure leg extension e leg curl e multipower, strumenti utili a rinforzare la parte inferiore del corpo. La signora [REDACTED] si tratteneva all'incirca un'oretta, per quel che so la ricorrente seguiva un percorso di esercizi fisici già in suo possesso e nessuno di noi ha redatto la scheda tecnica. Credo che avesse dei problemi al bacino e all'anca dato che l'ho vista sempre svolgere attività di rinforzo muscolare degli arti inferiori e del bacino. Vedo tuttora la ricorrente che viene ad eseguire esercizi di mattina. Non sono in grado di precisare gli orari in cui ho visto la ricorrente anche perché io non eseguo sempre lo stesso orario di lavoro. Sono sicuro di averla vista di mattina nella struttura Area. Adv. Manzo: la ricorrente non è stata mai seguita da un personal trainer. "

11. Alla luce dei prodotti certificati, redatti da medici ortopedici (doc. da 1 a 6 fascicolo di parte ricorrente e doc. 9) risultano provati gli interventi medici subiti dalla ricorrente e le terapie prescritte di fisioterapia e rinforzo muscolare ; alla luce delle raccolte dichiarazioni testimoniali risultano altresì provate le modalità di esecuzione della fisioterapia prescritta e gli esercizi di potenziamento muscolare svolti, così come la congruità di entrambi i trattamenti alle operazioni chirurgiche subite e alla patologia sofferta dalla ricorrente di coxoartrosi. Lo stato di invalidità della ricorrente risulta infine accertato dai verbali delle visite eseguite presso le commissioni mediche integrate ASL-Inps, di cui l'ultimo del 13 aprile 2016 con accertata invalidità al 50% (doc. 8 fascicolo di parte ricorrente).



12. Ne consegue che, ad avviso della scrivente, non sono emersi in corso di causa elementi probatori da cui far derivare che i certificati medici redatti dal Dott. [REDACTED] e posti a fondamento dell'illecito disciplinare contestato dal datore di lavoro siano non veritieri ; pertanto il ricorso merita di essere accolto e la ricorrente deve essere reintegrata nel posto di lavoro precedentemente occupato, con ogni conseguenza di legge (art. 18 Statuto dei Lavoratori ante riforma Fornero) .

Alla soccombenza della convenuta segue sua condanna alle spese : liquidazione e distrazione al difensore dichiaratosi antistatario segue dispositivo, alla luce del valore indeterminato della controversia, degli importi medi previsti dal D.M.55/2014 per i procedimenti cautelari e dell'attività processuale svolta.

P.Q.M.

1. Annulla il licenziamento intimato alla ricorrente in data 11 luglio 2016 e per l'effetto ordina alla convenuta di reintegrare la ricorrente nel posto di lavoro ;
2. Condanna la convenuta al risarcimento del danno in favore della ricorrente pari alla retribuzione globale di fatto persa, pari ad euro 4.485,33 lorde al mese, dalla data del licenziamento all'effettiva reintegra, oltre accessori ;
3. Condanna la convenuta al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali ;
4. Condanna la convenuta a rifondere alla ricorrente le spese di lite che liquida in complessivi euro 4200 oltre spese generali, i.v.a., c.p.a con distrazione al difensore che si è dichiarato antistatario

Roma 20 luglio 2017

Si comunichi

Il G.L.

G. R. D. M. S.

Depositato in Cancelleria
21-07-2017
CANCELLERIA
72 07/17