



TRIBUNALE DI PALMI

Sezione Lavoro

Il Giudice del lavoro e della previdenza, in persona della dott.ssa Claudia Oronos, nella controversia *ex art.1, comma 48, L.92/2012*, iscritta al n. 2287/2021 R.G., vertente

TRA

██████████ (c.f. ██████████), elettivamente domiciliato a Reggio Calabria presso lo studio dell'avv. ██████████ che la rappresenta e difende per procura in atti,

ricorrente

E

██████████ (p.iva ██████████), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata a Gioia Tauro presso lo studio dell'avv. ██████████ che la rappresenta e difende giusta procura in atti;

resistente

letti gli atti, a scioglimento della riserva formulata all'odierna udienza, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

1.- Con ricorso depositato il 3 novembre 2021 ██████████ ha adito questo giudice del lavoro chiedendo, previa declaratoria della nullità del licenziamento irrogato per superamento del periodo di comporto,

comminato con provvedimento del 3 giugno 2021 e comunicato all'istante in data 11 giugno 2021, la condanna della società resistente alla reintegra nel posto di lavoro precedentemente ricoperto, oltre al pagamento di una indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento sino all'effettiva reintegra; in via subordinata, ha domandato che la società resistente sia condannata al pagamento di un indennizzo compreso tra le 12 e 24 mensilità e commisurato all'ultima retribuzione globale di fatto, nonché al risarcimento del danno subito per effetto del licenziamento.

In fatto, premesso di essere dipendente della società convenuta dal 30 settembre 2011 con la qualifica di ausiliario di vendita (4° livello), ha rappresentato che:

- con lettera del 3 giugno 2021, ricevuta in data 11 giugno 2021, la società resistente le ha comunicato il licenziamento per superamento del periodo di comporto;
- la società ha posto a fondamento del proprio recesso la circostanza che la dipendente è stata assente per malattia dal 27 novembre 2020 sino al 3 giugno 2021, superando così il periodo di comporto di 180 giorni previsto dagli artt. 186 e 188 del CCNL;
- con lettera trasmessa a mezzo Pec in data 25 giugno 2021, la ricorrente ha impugnato il suddetto provvedimento;
- il predetto licenziamento deve ritenersi illegittimo e/o nullo per mancato superamento del periodo di comporto, dal momento che, in applicazione dell'art. 26 del D.L. n. 18/2020 (cd. Decreto

Cura Italia), il periodo ricompreso tra il 27 novembre 2020 e il 15 dicembre 2020 non può essere computato ai fini del periodo di comporta;

- ai fini dell'individuazione del periodo di comporta la società ha erroneamente richiamato gli artt. 186 e 188 del C.C.N.L. vecchia formulazione, laddove nel caso in esame trova applicazione l'art. 36 del C.C.N.L. in vigore dal 12 settembre 2018 all'11 settembre 2021 che prevede che il periodo di importo sia di 180 giorni di calendario in un anno (decorrente dal 1° gennaio al 31 dicembre successivo);
- il licenziamento è altresì illegittimo per violazione degli obblighi di buona fede e correttezza, dal momento che la società non ha provveduto a comunicare preventivamente alla dipendente l'imminente scadenza del periodo di comporta al fine di garantire la conservazione del posto di lavoro.

Si è costituita la società resistente che ha rivendicato la correttezza della scelta operata, ritenendo superato il periodo di comporta, dal momento che la ricorrente ha trasmesso al datore di lavoro un certificato medico che attestava l'assenza per malattia dal 27/11/2020 al 06/06/2021, e ha rappresentato che nel caso in esame non trova applicazione l'art. 26 cit. in quanto tale normativa esclude, ai fini del computo del periodo di comporta, soltanto i periodi di quarantena con sorveglianza attiva o in permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva, non anche l'ipotesi in cui il lavoratore abbia contratto l'infezione da Covid-19. Ha specificato, inoltre, che il C.C.N.L. invocato dalla ricorrente non può

trovare applicazione nel caso in esame in quanto lo stesso è stato sottoscritto da organizzazioni sindacali autonome cui né la società datrice di lavoro, né la ricorrente hanno mai aderito. Infine, ha escluso l'esistenza di un obbligo, in capo al datore di lavoro, di avvertire il lavoratore assente per malattia dell'imminente scadenza del periodo di comporta.

2.- Il ricorso appare fondato per le ragioni di seguito illustrate.

Occorre premettere che l'istituto del comporta per malattia del lavoratore è regolato dall'art. 2110, comma 2, c.c. il quale stabilisce che nei casi di assenza dal lavoro per infortunio, malattia, gravidanza e puerperio, il datore di lavoro ha diritto di recedere dal contratto decorso il periodo stabilito dalla legge, dai contratti collettivi, dagli usi o secondo equità. La durata del periodo di comporta, pertanto, è determinata dalle fonti cui la norma rinvia e, in particolare, dal CCNL applicabile.

La *ratio* della predetta disposizione si individua nell'esigenza di contemperare, da un lato, l'interesse del lavoratore a disporre di un congruo periodo di assenze per ristabilirsi a seguito di malattia od infortunio e, dall'altro, l'esigenza del datore di lavoro di non dover subire a tempo indefinito ripercussioni sull'organizzazione aziendale per effetto dell'assenza del lavoratore.

Al fine di garantire un equo bilanciamento tra gli interessi di entrambe le parti, quindi, deve ritenersi che il datore di lavoro non possa unilateralmente recedere prima del superamento del limite di tollerabilità dell'assenza del lavoratore (cd. periodo di comporta), astrattamente predeterminato, e che il mero superamento del predetto limite costituisca condizione sufficiente di legittimità del recesso, nel senso che non è

necessaria la prova del giustificato motivo oggettivo del licenziamento o della sopravvenuta impossibilità della prestazione lavorativa, né della correlata impossibilità di adibire il lavoratore a mansioni superiori (v. Cass. n. 5413/2003).

Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, infatti, il licenziamento per superamento del periodo di comporto costituisce una fattispecie autonoma di recesso, vale a dire una situazione di per sé idonea a consentirlo, diversa da quelle riconducibili ai concetti di giusta causa o giustificato motivo di cui all'art. 2119 c.c., e agli artt. 1 e 3 della L. n. 604/1966 (v. Cass. sez. un., n. 12568/2018 e Cass. n. 19661/2019).

Nel caso in esame, il contratto collettivo applicabile è il CCNL di lavoro per i dipendenti da aziende del terziario della Distribuzione e dei Servizi del 30/07/2019, il quale all'art. 186 prevede un periodo di comporto di 180 giorni in un anno solare, decorso il quale il datore di lavoro potrà liberamente recedere dal contratto.

Ed invero, come si evince dalla documentazione in atti (v. comunicazioni UniLav), il CCNL applicato al rapporto di lavoro in esame è indicato con il codice 042, il quale è riferito al CCNL per i dipendenti dalle aziende del terziario, della distribuzione e dei servizi – CONFCOMMERCIO.

Risulta documentalmente provato (v. certificato medico allegato alla memoria difensiva) che la ricorrente si sia assentata per malattia dal 27/11/2020 al 6/06/2021, senza alcuna interruzione.

È altresì dimostrato (v. esito tamponi allegati al ricorso) che nel periodo ricompreso tra il 26/11/2020 e il 15/12/2020 la dipendente abbia contratto l'infezione da Covid-19 e che in tale arco temporale, con ordinanza del sindaco n. 307 del 27/11/2020 in atti, alla ricorrente sia stato imposto di collocarsi in isolamento domiciliare con divieto assoluto di contatti e spostamenti.

Ebbene, sul punto l'art. 26 del D.L. n. 18/2020 prevede che *“fino al 31 dicembre 2021, il periodo trascorso in quarantena con sorveglianza attiva o in permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva di cui all'articolo 1, comma 2, lettere h) e i) del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13, e di cui all'articolo 1, comma 2, lettere d) ed e), del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, dai lavoratori dipendenti del settore privato, è equiparato a malattia ai fini del trattamento economico previsto dalla normativa di riferimento e non è computabile ai fini del periodo di comportamento”*.

La predetta norma, per individuare il periodo trascorso in quarantena o permanenza domiciliare richiama a sua volta l'art. 1, comma 2, lett. d) ed e) del D.L. n. 19/2020, il quale indica, da un lato, i soggetti ai quali sia stata applicata la misura della quarantena precauzionale in quanto *“hanno avuto contatti stretti con casi confermati di malattia infettiva diffusiva o che entrano nel territorio nazionale da aree ubicate al di fuori del territorio italiano”*, dall'altro, coloro che siano stati sottoposti a *“divieto assoluto di allontanarsi dalla propria abitazione o dimora per le persone sottoposte alla misura della quarantena, applicata*

dal sindaco quale autorità sanitaria locale, perché risultate positive al virus".

Ne consegue che, secondo quanto previsto dalla normativa citata, non può essere valutato ai fini del superamento del periodo di comporta sia il tempo trascorso in quarantena precauzionale per chi ha avuto contatti con un soggetto infetto, sia quello passato in isolamento domiciliare, disposto da un apposito provvedimento del sindaco, per coloro che siano risultati positivi al virus.

Nel caso in esame, quindi, deve essere scomputato dal periodo di comporta l'arco temporale in cui la ricorrente ha contratto la predetta infezione e, per l'effetto di un'apposita ordinanza disposta dal Sindaco, si trovava in isolamento domiciliare (26/11/2020 - 15/12/2020).

Procedendo in tal modo è evidente come non sia stato superamento il periodo di comporta di 180 giorni previsto dalla contrattazione collettiva, avendo la ricorrente totalizzato 172 giorni di malattia (dal 15/12/2020 al 6/06/2021).

Il predetto calcolo è stato effettuato considerando come base annua, cui va rapportato il periodo di comporta, l'anno solare e cioè nei 365 giorni decorrenti dall'inizio della malattia, in quanto continuativa (v. sul punto Cass. n. 13396/12).

Ne consegue che, avendo la società comminato alla dipendente la sanzione del licenziamento prima della scadenza del periodo di comporta, lo stesso deve ritenersi nullo per violazione della norma imperativa di cui all'art. 2110, comma 2, c.c. e, conseguentemente, ai sensi dell'art. 18, commi 4 e 7, L. n. 300/1970 il datore di lavoro va condannato alla

reintegrazione della ricorrente nel posto di lavoro e al pagamento, in favore di quest'ultima, di una indennità risarcitoria commisurata alla retribuzione globale di fatto dalla data del licenziamento sino a quella dell'effettiva reintegrazione, oltre accessori.

3.- Le spese seguono la soccombenza e si liquidano, tenuto conto del valore e dell'attività svolta, in 1.823,00, euro, oltre accessori.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando:

- 1) dichiara la nullità del licenziamento impugnato e, per l'effetto, condanna parte resistente a reintegrare la ricorrente nel posto di lavoro precedentemente occupato;
- 2) condanna la società resistente al pagamento in favore della ricorrente di una indennità risarcitoria commisurata alla retribuzione globale di fatto dalla data del licenziamento sino a quella dell'effettiva reintegrazione, oltre rivalutazione e interessi legali dalla maturazione dei singoli ratei al saldo;
- 3) condanna parte resistente al pagamento delle spese di lite, in favore della ricorrente, che si liquidano in complessivi euro 1.823,00, oltre spese generali, iva e cpa..

Si comunichi.

Palmi, 13.01.2022

Il Giudice del lavoro

Claudia Oronos