

Illegittimo il licenziamento della neo-assunta che cela la gravidanza

La Corte di Cassazione , con la sentenza n. 13692 del 3 Luglio 2015 , ha dichiarato che è illegittimo il licenziamento per colpa grave della lavoratrice che, all'atto della assunzione, non ha prima informato l'azienda di essere in stato interessante.

.....

Con la sentenza in commento , la Suprema Corte ha dichiarato che la donna che aspetta un bambino non è tenuta a comunicare il suo stato di gravidanza al momento dell'assunzione.

Il fatto

Il caso nasce dalla controversia instaurata dal una lavoratrice , la quale aveva adito il tribunale di primo grado per ottenere la declaratoria di nullità del licenziamento intimatole dal datore di lavoro , non appena egli aveva avuto conoscenza del suo stato di gravidanza, la condanna della ditta convenuta alla sua reintegra nel posto di lavoro oltre al pagamento delle retribuzioni omesse dalla data del licenziamento sino al ripristino del rapporto di lavoro.

Il giudice respingeva l'istanza , avendo la ricorrente lasciato decorrere il termine di sei mesi dal licenziamento intimatole per giusta causa.

La dipendente proponeva quindi appello avverso la detta sentenza, contestando l'argomentazione avversaria non potendo il termine di decadenza trovare applicazione all'ipotesi di nullità del licenziamento di cui trattasi , neppure in via analogica.

L'appellante evidenziava, poi, che il licenziamento non era stato intimato per iscritto e concludeva chiedendo la condanna del datore di lavoro al pagamento di 15 mensilità di retribuzione globale di fatto oltre al pagamento delle retribuzioni globali di fatto dal licenziamento sino al compimento di un anno di età del bambino.

La società datrice di lavoro si costituiva assumendo che il licenziamento era stato intimato per giusta causa in considerazione della protratta e ingiustificata assenza lavoratrice mentre nessuna comunicazione la stessa aveva dato del suo stato di gravidanza di cui il resistente assumeva avere avuto contezza successivamente.

RASSEGNA GIURIDICA - a cura di Cristina Calvi - Ufficio Studi Cisl dei Laghi

AZETA News - Periodico d'informazione - azetalavoro@ust.it

DIRETTORE RESPONSABILE Claudio Ramaccini (031.2961) **REDAZIONE** Letizia Marzorati (Tel. 031.2961)- Francesco Federico Pagani (Tel.0332.2836549)

Faceva inoltre presente che la lavoratrice era stata assente per malattia e alla fine di tale periodo non si era presentata al lavoro senza fornire comunicazione alcuna; che con lettera successiva aveva comunicato il licenziamento e aveva versato alla lavoratrice l'importo dovuto, mentre l'impugnativa del licenziamento gli veniva comunicata solo oltre il termine di 60 giorni di cui all'art. 6 1. n. 604/1966.

Escludeva, poi, di avere impedito alla lavoratrice di rientrare al lavoro e, comunque, di avere avuto in precedenza comunicazione del suo stato di gravidanza. In ogni caso escludeva la applicabilità della tutela reale.

Concludeva quindi chiedendo la riforma dell'impugnata sentenza e in via incidentale la condanna della ricorrente al risarcimento dei danni conseguenti all'inadempimento della stessa.

La Corte di secondo grado in accoglimento dell'appello, dichiarava la nullità e la conseguente inefficacia del licenziamento intimato in violazione dell'art. 2 comma secondo legge n. 1204/1971 e condannava la ditta al pagamento in favore della lavoratrice, a titolo risarcitorio in luogo della reintegra, di una somma corrispondente a 15 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto oltre al pagamento di tutte le retribuzioni dovutele dalla data del licenziamento e sino al compimento di un anno di età del figlio.

In sintesi la Corte territoriale, riteneva la nullità del licenziamento di cui trattasi, in quanto intimato nel periodo protetto, e la inapplicabilità, nella specie, del di decadenza previsto dall'art. 6 della legge n. 604 del 1966.

Affermata, poi, la applicabilità della tutela reale, accoglieva la richiesta della indennità sostitutiva della reintegra, e riconosceva altresì il diritto al risarcimento pari alle retribuzioni dal licenziamento sino al compimento del primo anno di vita del bambino (data fino alla quale il rapporto doveva ritenersi giuridicamente pendente).

Per la cassazione di tale sentenza l'azienda proponeva ricorso, lamentando che la lavoratrice era rimasta assente ingiustificata per 15 giorni dal posto di lavoro (dalla data di scadenza del certificato di malattia), così integrandosi la previsione giusta causa prevista dalla contrattazione collettiva e sussistendo un caso di deroga al divieto di licenziamento ex art. 54, 3 0 comma lett. a), d.lgs. 151/2001. A fronte di ciò erroneamente la Corte d'Appello non aveva applicato la decadenza ex art. 6 della legge 604/66, così come invece aveva fatto correttamente il primo giudice.

La società rilevava inoltre che ancora erroneamente la Corte territoriale non aveva riconosciuto "alcuna rilevanza alla condotta inadempiente della lavoratrice che dissimula il proprio stato di gravidanza significando in luogo di quest'ultima una malattia ordinaria ed omette successivamente di comunicare ... il proprio stato di gravidanza difficile al datore di lavoro", nel contempo attribuendo "una rilevanza surrogatoria dell'obbligo di certificazione de qua alla indicazione meramente labiale del coniuge della lavoratrice relativa alla esistenza della gravidanza".

In sostanza il ricorrente sosteneva che "dalla inosservanza del termine di comunicazione della certificazione prevista dal D.P.R. 1026/76 e dalla contestuale assenza di elementi probatori seri precisi e concordanti sulla conoscenza da parte del datore di lavoro acquisita da altri della gravidanza, doveva scaturire la delibazione di inesistenza del diritto della dipendente licenziata alle retribuzioni, fosse anche a titolo indennitario, dal recesso alla data di notifica del ricorso introduttivo del giudizio di cui trattasi".

La decisione

La Corte Suprema respingeva il ricorso.

In premessa, la Corte affermava, rifacendosi alla propria giurisprudenza precedente che "il licenziamento intimato alla lavoratrice dall'inizio del periodo di gestazione fino al compimento di un anno di età del bambino in violazione dell'art. 2, secondo comma, legge n. 1204 del 1971, è affetto da nullità, a seguito della pronuncia della Corte Cost. n. 61 del 1991, ed è improduttivo di effetti, con la conseguenza che il rapporto deve ritenersi giuridicamente pendente e il datore di lavoro inadempiente va condannato a riammettere la lavoratrice in servizio ed a pagarle tutti i danni derivanti dall'inadempimento, in ragione dal mancato guadagno".

Del resto, proseguiva la Corte, "il divieto di licenziamento di cui all'art. 2 della legge n. 1204 del 1971 opera in connessione con lo stato oggettivo di gravidanza o puerperio e, pertanto, comporta, ai sensi del comma 5 dell'art. 54 del d.lgs. 26 marzo 2001, n. 151, la nullità del licenziamento intimato nonostante il divieto".

I Giudici ricordavano inoltre che già in precedenza la Corte Suprema aveva avuto occasione di chiarire che "il termine di sessanta giorni per l'impugnazione del licenziamento previsto dall'art. 6 legge n. 604 del 1966 deroga al principio generale - desumibile dagli artt. 1421 e 1422 cod. civ. - secondo il quale, salvo diverse disposizioni di legge, la nullità può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse e l'azione per farla dichiarare non è soggetta a prescrizione. Ne consegue che, sotto questo profilo, la

RASSEGNA GIURIDICA - a cura di Cristina Calvi - Ufficio Studi Cisl dei Laghi

AZETA News - Periodico d'informazione - azetalavoro@ust.it

DIRETTORE RESPONSABILE Claudio Ramaccini (031.2961) **REDAZIONE** Letizia Marzorati (Tel. 031.2961) - Francesco Federico Pagani (Tel.0332.2836549)

disposizione di cui al citato art. 6 legge n. 604 del 1966 è da considerarsi di carattere eccezionale e non è perciò applicabile, neanche in via analogica, ad ipotesi di nullità del licenziamento che non rientrino nella previsione della citata legge n. 604 del 1966. È pertanto da escludersi che il suddetto termine di sessanta giorni per l'impugnativa sia applicabile ai licenziamenti previsti dall'art. 1 legge n. 7 del 1963 (sul divieto di licenziamento delle lavoratrici per causa di matrimonio) e dall'art. 2 legge n. 1204 del 1971 (sulla tutela delle lavoratrici madri), ai quali vanno invece applicati i principi generali di cui ai citati artt. 1421 e 1422 cod. civ."

Peraltro la Corte precisava che "la condotta della lavoratrice gestante o puerpera, la quale - al momento dell'assunzione al lavoro con contratto a tempo determinato - non porta a conoscenza del suo stato il datore di lavoro, non può in alcun caso concretizzare una giusta causa di risoluzione del rapporto lavorativo e, più specificamente, la "colpa grave" prevista dall'art. 2, terzo comma, lett. a), della legge n. 1204 del 1971, atteso che un siffatto obbligo di informazione - che, peraltro, non può essere desunto dai canoni generali di correttezza e buona fede di cui agli art. 1175 e 1375 cod. civ. o da altri generali principi dell'ordinamento - finirebbe per rendere inefficace la tutela della lavoratrice madre ed ostacolerebbe la piena attuazione del principio di parità di trattamento, garantito costituzionalmente e riaffermato anche dalla normativa comunitaria (Direttive CEE n. 76/207 e 92/85)" .

Oltretutto , continuava la Corte , come già osservato in giurisprudenza , la presentazione del certificato non è indispensabile, anche soltanto al fine limitato del diritto alla retribuzione, e può essere sostituita, a tutti gli effetti, dalla conoscenza effettiva, ottenuta anche altrimenti, che il datore di lavoro abbia avuto dello stato di gravidanza della lavoratrice". Al riguardo, peraltro, andava richiamata quella giurisprudenza secondo cui la certificazione "risponde ad una mera funzione probatoria, che può essere assolta anche con mezzi diversi" e l'invio del certificato può trovare un equipollente "nella conoscenza dello stato di gravidanza da parte del datore di lavoro" .

Orbene nella fattispecie la Corte di merito aveva accertato che "le circostanze dedotte dal datore di lavoro lasciano adito a numerose perplessità sia per la contraddittorietà delle stesse, lì dove assume che la lavoratrice aveva offerto di prestare la sua attività lavorativa durante lo stesso periodo di malattia concessole, dimostrando così di sapere le ragioni dell'allontanamento della lavoratrice, sia per la non credibilità dell'assunto suo e delle dipendenti, di cui una è la sorella e l'altra una dipendente, di non essersi accorto dello

stato di gravidanza della lavoratrice giunta al sesto mese di gravidanza, ciò allo scopo di predisporre un provvedimento di licenziamento diversamente giustificato".

Per tutto quanto sopra , il ricorso veniva respinto.

In definitiva

Una lavoratrice non può essere licenziata solo perché al momento dell'assunzione non informa il suo datore di lavoro di essere incinta. Ciò perché se ci fosse l'obbligo di dare questo tipo di informazioni, la lavoratrice non sarebbe pienamente tutelata e verrebbe anche ostacolata la piena attuazione del principio di parità di trattamento.

In altre parole , ritenendo cioè che vi sia tale obbligo di comunicazione, si avrebbe una disparità di trattamento nei confronti, invece, del concorrente lavoratore di sesso maschile. È dunque illegittimo il licenziamento per colpa grave della lavoratrice che, all'atto della assunzione, non ha prima informato l'azione di essere in stato interessante.

Tutto ciò è interessante in quanto questo principio è applicabile anche nel caso di contratto di lavoro a tempo determinato nel quale la prestazione potrebbe essere relativamente ridotta proprio dalle necessità della maternità imminente.

Infatti , così come ricordato in sentenza con riferimenti ai precedenti giurisprudenziali , già in passato, la Suprema Corte aveva precisato che la condotta della lavoratrice gestante o puerpera, la quale , al momento dell'assunzione al lavoro con contratto a tempo determinato , non porta a conoscenza del suo stato il datore di lavoro, non può in alcun caso concretizzare una giusta causa di licenziamento per colpa grave . Infatti tale obbligo di informazione , che peraltro come definito dai Giudici Supremi non può essere desunto dai doveri di correttezza e buona fede contrattuale , finirebbe per rendere inefficace la tutela della lavoratrice madre ed ostacolerebbe la piena attuazione del principio di parità di trattamento, garantito dalla nostra Costituzione e dalla normativa della Comunità europea .