

TRIBUNALE DI SASSARI, Sez. lavoro, 20 aprile 2010, n. 240 —  
LUPINO *Giudice monocratico* — G.A. (avv.ti Corrias, Sanjust e  
Zichi) c. A.S.L. n. 1 Sassari (avv. Bianchina).

**Lavoro (rapporto di) - Contratto a tempo indeterminato - Dimissioni del lavoratore per giusta causa - Presupposti giustificativi.**

(Cod. civ., artt. 2118, 2119 e 1375).

*La giusta causa che consente le dimissioni immediate del lavoratore con il diritto ad ottenere l'indennità per mancato preavviso ricorre quando, nel corso del rapporto, sopravvenga una situazione di fatto tale da determinare l'impossibilità oggettiva della prosecuzione anche provvisoria del rapporto (1).*

(*Omissis*). RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE — Il ricorrente agisce in questa sede chiedendo la condanna della Azienda Sanitaria n. 1 di Sassari al pagamento dell'indennità di mancato preavviso, essendo stato obbligato a recedere immediatamente dal rapporto di lavoro a causa delle gravi carenze logistiche, funzionali e strumentali della Unità operativa di Divisione di Chirurgia Generale del Presidio Ospedaliero di Ozieri cui egli era preposto come dirigente incaricato.

L'ASL n. 1 di Sassari, si costituisce in giudizio e contesta la domanda chiedendo il rigetto del ricorso. Il ricorso è infondato e deve quindi essere rigettato.

La questione controversa attiene all'accertamento del diritto del ricorrente a percepire l'indennità di mancato preavviso; si controverte quindi sull'esistenza o meno di una causa imputabile al-

(1) La nota segue a p. 189.

l'azienda resistente, tale da non consentire nemmeno in via provvisoria la prosecuzione del rapporto di lavoro instaurato tra le parti.

Va premesso che il rapporto di lavoro in questione prevede l'affidamento al ricorrente, in qualità di dirigente della Divisione di Chirurgia Generale del presidio ospedaliero di Ozieri, di un incarico finalizzato alla realizzazione di obiettivi specifici, quali l'utilizzo di risorse per la riduzione dei consumi e dei costi, l'incremento delle prestazioni chirurgiche; l'abbattimento delle liste d'attesa ed infine l'incremento dell'attività in regime di *day surgery*; la previsione di tafi obiettivi determinano la sottoposizione del ricorrente alla valutazione di cui al CCNL di Dirigenza medica del comparto di sanità (art. 31 ss. del CCNL), nonché la sottoposizione del suo operato alla valutazione ai sensi dell'art. 15 del decreto legislativo 502/92 anche ai fini del rinnovo dell'incarico dirigenziale già attribuito.

Ciò posto il ricorrente lamenta un inadempimento contrattuale imputabile all'azienda convenuta e consistente in una situazione di carenze logistiche, funzionali e strutturali, tale da avere determinato la impossibilità di una prosecuzione anche solo temporanea del rapporto di lavoro; e ciò anche per evitare, a suo dire, tutte le conseguenze pregiudizievoli quali la perdita di indennità di risultato, le valutazioni negative in relazione al raggiungimento degli obiettivi e in generale perdita di professionalità e stima corredata alla posizione di responsabilità rivestita.

Le circostanze di fatto dedotte in ricorso possono ritenersi pacifiche alla luce delle deduzioni contenute nella memoria di costituzione.

Non vi è stata infatti contestazione della resistente sulle carenze lamentate dal ricorrente; le stesse hanno anche trovato parziale riscontro nella documentazione prodotta in atti.

Deve quindi ritenersi pacifico che gli ambienti e gli impianti in cui ha operato il G., sin dall'atto di assunzione dell'incarico di Dirigente della Divisione di Chirurgia Generale di Ozieri, erano fatiscenti e che egli ha operato in condizioni non ottimali caratterizzate da carenza di personale medico (soprattutto di medici anestesisti) e di personale paramedico e ausiliario; è pacifico altresì che per un certo periodo di tempo il reparto chirurgia ospitava anche quello di Divisione di Oculistica; è ugualmente fatto pacifico che gli infissi del reparto erano inadeguati e che i servizi igienici erano del tutto insufficienti ed obsoleti e che le attività ambulatoriali venivano eseguite all'interno del reparto: nemmeno è contestato che le

sale operatorie e gli impianti elettrici del reparto erano carenti rispetto agli standard di legge con inadeguatezze strutturali di sicurezza e che anche la climatizzazione della sala operatoria non era garantita e mancava un sistema di aspirazione all'esterno di gas anestetici.

Si rileva dagli atti che il ricorrente, nella sua qualità, aveva segnalato più volte tale situazione nelle relazioni inviate al direttore sanitario e che il Direttore Sanitario aveva consentito di espletare le attività di chirurgia generale presso la ginecologia ed ostetricia almeno per i trattamenti con carattere d'urgenza.

È infine pacifico che vi era stato un incidente che aveva interessato la sala operatorie e con carattere d'urgenza si era provveduto, non solo alla drastica riduzione degli interventi chirurgici anche urgenti, ma anche al dirottamento (per tre mesi) degli interventi stessi nella sala dell'ortopedia dell'oculistica.

Inoltre si evince dagli atti che il ricorrente ha assunto l'incarico di direzione della Divisione di Chirurgia Generale del presidio di Ozieri, sottoscrivendo il contratto in data 17 dicembre 2003, dopo una preventiva presa di possesso con decorrenza dal 1° agosto 2003 (doc. 2 in atti) e che è receduto dopo tre anni, nel settembre del 2006.

Sulla scorta delle circostanze descritte resta da valutare allora se le stesse siano inquadrabili nella fattispecie disegnata dall'art. 2119 c.c., con conseguente fondamento o meno della domanda azionata.

Orbene, da un lato le circostanze lamentate dal ricorrente e riferite tutto il triennio di incarico, poste in correlazione gli obblighi di produttività e di risultato imposti al medesimo e caratterizzanti la propria posizione dirigenziale, possono palesare un inadempimento contrattuale da parte datoriale del proprio obbligo a fornire i mezzi necessari per l'espletamento della prestazione, sotto altro aspetto, tale valutazione non è però sufficiente *ex se* a far assurgere l'inadempimento a giusta causa ed affermare il diritto del ricorrente ad ottenere l'indennità di mancato preavviso.

La giusta causa infatti, per espressa menzione dell'art. 2119, richiede un "quid pluris" rispetto al semplice inadempimento contrattuale, necessitando infatti una situazione di fatto tale per cui si verifichi, quale conseguenza immediata e diretta del fatto inadempimento, una impossibilità oggettiva di proseguire neppure in via provvisoria il rapporto di lavoro.

Al pari dell'inadempimento peraltro, anche la giusta causa atiene ad uno squilibrio funzionale del sinallagma; essa pertanto è prevista quale fatto sopravvenuto nel corso del rapporto di lavoro.

Ebbene nel caso specifico, il rapporto con il ricorrente è stato instaurato nel dicembre 2003; già dall'agosto 2003 tuttavia egli aveva provveduto a prendere possesso, sicché egli aveva sin da allora piena conoscenza della situazione oggettiva che caratterizzava la Divisione di Chirurgia Generale.

Si deve precisare che il ricorrente, per legittimare il proprio recesso non invoca una circostanza singola verificatasi in coincidenza dell'esercizio del recesso stesso; egli fa invece riferimento ad una serie di fatti e circostanze protrattisi per tutto il triennio in cui ha espletato il suo incarico dirigenziale presso la struttura.

I fatti invocati dal ricorrente, stante la sua permanenza nella dirigenza per tutto il triennio in cui egli ha operato nonostante le continue segnalazioni e reclami, sono evidentemente incompatibili con la nozione normativa di fatto che impedisce la prosecuzione anche temporanea del rapporto, come richiesto dal 2119 c.c.

La mancanza, infatti, di una circostanza sopravvenuta specifica quale causa immediata e diretta cui il ricorrente abbia ricollegato il proprio recesso, unitamente al comportamento assunto dal medesimo, il quale ha proseguito l'incarico dirigenziale per un triennio, operando nella immutata situazione di fatiscenza della struttura e degli strumenti, depone per un giudizio di insussistenza dei presupposti di cui all'art. 2119 c.c.

In secondo luogo, in ordine al lamentato inadempimento l'azienda convenuta è un ente pubblico che soggiace all'obbligo di copertura finanziaria delle spese imposto come vincolante anche per le regioni a statuto speciale.

Deve evidenziarsi che tale obbligo deve essere rispettato e osservato con puntualità rigorosa nei confronti delle spese che incidono sull'esercizio in corso e che viene imposto all'azienda: ne consegue, tenuto altresì conto dell'assenza di scopo di lucro perseguito dall'azienda stessa, che l'inadempimento caratterizzato dall'inefficienza logistica, strutturale e funzionale deve essere valutato con minore rigore proprio ragione di limitati poteri reattivi dell'azienda pubblica per il vincolo di spesa ad esso imposto.

Neppure pare che l'inadempimento descritto dal ricorrente, nella sua valutazione globale, si possa considerare di tale gravità da consentire un recesso immediato, tenuto conto che la società a fronte delle osservazioni effettuate dal dirigente medico, ha compiuto nei limiti delle proprie possibilità anche interventi attivi volti

e risolvere alcune situazioni, come si evince dalle deduzioni delle parti e dai documenti in atti.

In terzo luogo occorre evidenziare come nell'esecuzione del contratto le parti devono agire secondo buona fede e correttezza, principio che impone alle parti quali titolari di un diritto, di esercitarlo in modo da non creare un danno anche all'interesse della controparte. Pertanto, per quanto sia positivamente apprezzabile l'atteggiamento del dirigente che ha continuato ad espletare il suo incarico pur in una situazione di faticenza quale quella descritta, in ogni caso il recesso immediato da lui operato non è neppure conforme ai richiamati principi di buona fede e correttezza *ex* 1373 c.c., contrattuale. Tali principi meglio avrebbero richiesto la prosecuzione del rapporto, almeno per il periodo di preavviso previsto dalla legge. (*Omissis*)

(1) Il recesso del lavoratore per giusta causa.

1. Il caso esaminato e risolto dal giudice del lavoro del Tribunale di Sassari con la sentenza oggetto della presente nota aveva ad oggetto la pretesa di un primario ospedaliero che, lamentando una serie di gravi carenze nella struttura sanitaria a lui affidata, si era dimesso dall'incarico senza preavviso ed aveva convenuto in giudizio l'amministrazione ospedaliera chiedendone la condanna al pagamento dell'indennità per mancato preavviso ai sensi del combinato disposto degli artt. 2118 e 2119 c.c. (1).

2. Il giudice del lavoro, pur riconoscendo che le lamentele del ricorrente erano fondate in quanto la situazione del reparto nel quale doveva operare era estremamente precaria, per non dire addirittura disastrosa, ha ritenuto infondata la pretesa del ricorrente. Ciò sul presupposto che la giusta causa che consente il recesso senza preavviso dal rapporto di lavoro non ricorre in presenza di un "*semplificata inadempimento contrattuale*", ma richiede un "*quid pluris*", vale a dire una si-

(1) In base al disposto del comma 1° dell'art. 2118 c.c. ciascuno dei contraenti può recedere dal contratto di lavoro a tempo indeterminato, dando il preavviso nel termine e nei modi stabiliti dalla normativa collettiva o dagli usi o secondo equità. Il comma 2° della stessa disposizione stabilisce che, in mancanza di preavviso, il recedente è tenuto verso l'altra parte a un'indennità equivalente alla retribuzione che sarebbe spettata per il periodo di preavviso.

Il successivo art. 2119 prevede, a sua volta, che ciascuno dei contraenti possa recedere dal contratto prima della scadenza del termine (nel caso di contratto a tempo determinato) o senza preavviso (se il contratto è a tempo indeterminato) qualora si verifichi una causa che non consenta la prosecuzione anche provvisoria del rapporto. In tale ultima ipotesi al prestatore di lavoro che receda per giusta causa compete l'indennità per mancato preavviso prevista dall'art. 2118 c.c.

tuazione che determini l'impossibilità della prosecuzione anche solo provvisoria del rapporto. Non solo ma, sempre secondo il giudicante – e questo è stato probabilmente il motivo determinante della decisione – è altresì necessario che la situazione lamentata sia sopravvenuta nel corso del rapporto di lavoro. Circostanza che non ricorreva nel caso in esame dato che lo stato di fatiscenza della struttura ospedaliera “*de qua*” sussisteva già prima dell'assunzione del ricorrente, il quale ne era certamente consapevole. Con la conseguenza che le dimissioni senza preavviso del medesimo, dovevano ritenersi ingiustificate anche tenuto conto che l'Azienda ospedaliera convenuta, da un lato, era vincolata all'obbligo di copertura finanziaria delle spese, dall'altro, aveva comunque “*compiuto, nei limiti delle proprie possibilità, anche interventi attivi volti a risolvere alcune situazioni .....*”.

Sempre secondo il giudicante, tenuto conto di quanto si è detto, il “*recesso immediato*” del ricorrente non doveva ritenersi conforme nemmeno ai principi di correttezza e buona fede previsti dall'art. 1375 c.c. (2). Ciò in quanto “*tali principi meglio avrebbero richiesto la prosecuzione del rapporto, almeno per il periodo di preavviso previsto dalla legge*”.

3. Tenuto conto della situazione e delle considerazioni del giudicante sembrano condivisibili. Infatti, anche se può comprendersi lo stato d'animo in cui il ricorrente era costretto a svolgere il suo delicatissimo compito, ivi compresa la inevitabile preoccupazione per le responsabilità in cui rischiava di dover incorrere a causa delle gravi deficienze della struttura affidatagli, deve ritenersi che se proprio riteneva di dover recedere dal rapporto, ben avrebbe potuto farlo dando regolare preavviso ai sensi dell'art. 2118 c.c. anziché ricorrere alla “*extrema ratio*” del recesso per giusta causa ai sensi del successivo art. 2119. Giusta causa che la Suprema Corte ha ritenuto sussistere in comportamenti del datore di lavoro costituenti inadempimenti di particolare gravità quali, ad esempio, l'illegittimo demansionamento del lavoratore (3), il mancato pagamento della retribuzione (4), i

(2) In base al disposto dell'art. 1375 c.c. “*il contratto deve essere eseguito secondo buona fede*”. Secondo il costante orientamento della giurisprudenza la clausola generale di buona fede nell'esecuzione del contratto impone a ciascuna parte del rapporto obbligatorio il dovere di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali e da quanto espressamente stabilito da singole norme di legge. In particolare si ritiene che ciascuna parte sia tenuta a tollerare anche l'eventuale inadempimento della controparte che non pregiudichi in modo apprezzabile il proprio interesse (cfr. Cass., 15 marzo 2004, n. 5240).

Sempre secondo la Suprema Corte la buona fede nell'esecuzione del contratto si sostanzia, fra l'altro, in un generale obbligo di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra a prescindere tanto da specifici obblighi contrattuali quanto dal dovere extracontrattuale del “*neminem laedere*” trovando tale impegno solidaristico il suo limite precipuo unicamente nell'interesse proprio del soggetto (cfr. Cass., 4 marzo 2003, n. 3185; Cass., 27 settembre 2001, n. 12093).

(3) Cfr. Cass., 5 maggio 2004, n. 8589.

(4) Cfr. Cass., 23 maggio 1998, n. 5146.

comportamenti nei confronti di giornalisti che abbiano configurato situazioni incompatibili con la loro dignità (5).

Deve aggiungersi che la stessa Suprema Corte ha ritenuto che la mancata manifestazione immediata, da parte del lavoratore, della giusta causa possa consentire di escludere il nesso di causalità fra giusta causa e recesso (6).

CARLO DORE

(5) Cfr. Cass., 16 giugno 1982, n. 3654, in *Foro it.*, 1983, I, c. 747.

(6) Cfr. Cass., 21 marzo 1997, n. 2492.

93

CARLO DORE

*IL RECESSO DEL LAVORATORE PER GIUSTA CAUSA*

*(estratto da)*

**RIVISTA  
GIURIDICA  
SARDA**

**1-2011**

Anno XXVI

Gennaio-Aprile – Pubblicazione quadrimestrale

**EDIZIONI AV**