

# Il giurista del lavoro

Il mensile di giurisprudenza e dottrina giuslavoristica per la gestione del contenzioso

## Approfondimenti

Correttivo-ter al Codice della crisi: le novità per il lavoro

*Francesco Natalini* 2

L'interminabile riforma dei contratti a termine

*Evangelista Basile e Rosibetti Rubino* 13

La frammentazione dell'impresa per finalità elusive: gli effetti derivanti dal requisito dimensionale

*Giulia Ponzo* 19

Le docenze a contratto nelle università sono rapporti di lavoro autonomo? La risposta della Cassazione

*Carlotta Favretto* 25

Illegittimo il licenziamento per superamento del comporta se il datore di lavoro induce in errore il dipendente

*Ludovica Tavella* 33

## Clausole e accordi nel contratto di lavoro

Recesso dal contratto di agenzia e termine per l'impugnazione del licenziamento

*Valerio Sangiovanni* 40

## La gestione delle controversie di lavoro

Attività durante la malattia o l'infortunio e licenziamento del lavoratore

*Roberta Zanino* 50

## L'osservatorio giurisprudenziale

L'osservatorio giurisprudenziale di ottobre - Rassegna della Corte di Cassazione

*Evangelista Basile* 59

Il giurista del lavoro n. 10/2024

# Correttivo-ter al Codice della crisi: le novità per il lavoro

Francesco Natalini – consulente del lavoro

*In data 28 settembre 2024 è entrato in vigore il D.Lgs. 136/2024 (pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 227 del 27 settembre 2024), anche definito con il termine di Correttivo-ter al D.Lgs. 14/2019, cioè al c.d. Codice della crisi d'impresa (d'ora in poi, per brevità, anche Codice).*

*Come si evince dal citato appellativo associato al D.Lgs. 136/2024, trattasi del terzo provvedimento correttivo e, probabilmente, non sarà l'ultimo, in quanto residuano nel Codice altri punti controversi che meritano di essere chiariti o modificati.*

## Introduzione

Il D.Lgs. 136/2024 interviene in modo significativo sul Codice, atteso che sono interessati dalla novella più di 50 articoli, ancorché nel presente commento, ovviamente, ci si limiterà ad analizzare le modifiche che hanno interessato direttamente la materia del lavoro (e, di conseguenza, le relative norme), con particolare riferimento all'[articolo 189](#), Codice (che di fatto è l'articolo su cui è imperniata la disciplina giuslavoristica introdotta dal Codice), che è stato completamente sostituito e riscritto dall'[articolo 32](#), comma 2, D.Lgs. 136/2024.

Peraltro, per espressa previsione dell'[articolo 56](#), comma 4, D.Lgs. 136/2024, esso, salvo diversa disposizione, ha valenza anche nei confronti delle procedure già in essere, atteso che:

*“si applica alle composizioni negoziate, ai piani attestati di risanamento, ai procedimenti instaurati ai sensi dell'articolo 40 del decreto legislativo n. 14 del 2019, agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza, alle procedure di liquidazione giudiziale, liquidazione controllata e liquidazione coatta amministrativa nonché ai procedimenti di esdebitazione di cui al medesimo decreto legislativo n. 14 del 2019 e alle procedure di amministrazione straordinaria pendenti alla data della sua entrata in vigore e a quelli instaurati o aperti successivamente”.*

## Il tema del lavoro nel Codice della crisi

Come si ricorderà, l'entrata in vigore del Codice ha rappresentato una svolta quasi “epocale” nell'ordinamento giuslavoristico, in quanto si dava finalmente vita a un vero e proprio “diritto concorsuale del lavoro”, superando il sostanziale vuoto normativo della Legge Fallimentare (R.D.

267/1942), la quale, al di là di alcune marginali apparizioni (ad esempio, l'[articolo 105](#), L.F., sul trasferimento d'azienda<sup>1</sup>), di fatto nulla disponeva a proposito del tema lavoro, cioè dei riflessi sul rapporto di lavoro derivanti dell'avvento delle procedure concorsuali, salvo "adattare" al caso di specie, grazie anche all'atteggiamento "permissivo" della giurisprudenza, l'[articolo 72](#), L.F., per sospendere i rapporti di lavoro al momento dell'apertura delle stesse.

Era, quindi, necessario rivolgersi a norme esterne alla Legge Fallimentare per gestire, non senza difficoltà dal punto di vista interpretativo, le citate problematiche in materia di lavoro (ad esempio, tra queste: l'[articolo 4](#), L. 223/1991, sui licenziamenti collettivi; le procedure ex [articolo 47](#), L. 428/1990, preventive al trasferimento d'azienda; le varie norme sulla Cigs estensibile alle aziende in procedura, etc.).

Eppure il tema del lavoro non sembra sia mai stato irrilevante o marginale nell'ambito delle procedure concorsuali, semmai è vero il contrario, non fosse altro perché alcune proposte acquisitive erano (e sono), guarda caso, percorribili solo laddove venga garantita una tutela appropriata dei lavoratori, salvaguardando i livelli occupazionali, sicché si è inizialmente apprezzata l'idea di avere concentrate nel novellato Codice le principali disposizioni in materia di lavoro, anche se già da una prima lettura del testo originario trasparivano, a parere di chi scrive, delle disposizioni poco comprensibili, contraddittorie, verrebbe da dire "stravaganti".

In particolare, alquanto complicato, nonché per certi versi "bizzarro", appariva il già menzionato [articolo 189](#), Codice, che era stato fin da subito oggetto d'attenzioni tra gli interpreti nel momento in cui introduceva, tra le tante novità, una rivoluzionaria, originale fattispecie di recesso nell'ordinamento giuslavoristico: la c.d. risoluzione di diritto.

Il testo aveva già subito alcune modifiche a opera del Correttivo *bis*, anche se, in questa sede, ci si limiterà a esaminare le ultime modifiche introdotte, per l'appunto, dal D.Lgs. 136/2024 sul testo previgente, che è stato pressoché completamente riscritto.

### La sorte dei rapporti di lavoro in presenza di liquidazione giudiziale e liquidazione coatta amministrativa

In via preliminare, va ricordato che il Codice aveva risolto – ancorché solo "a metà" – un'evidente incongruenza, quantomeno terminologica, vale a dire la previsione contenuta nell'[articolo 2119](#), cod. civ., che, nel disciplinare (al comma 1), la giusta causa di recesso, definendola alla stregua di "*una causa che non consenta la prosecuzione anche provvisoria, del rapporto*", stabiliva, poi, al comma 2,

---

<sup>1</sup> L'articolo 105, comma 3, L.F., così disponeva: "*Nell'ambito delle consultazioni sindacali relative al trasferimento d'azienda, il curatore, l'acquirente e i rappresentanti dei lavoratori possono convenire il trasferimento solo parziale dei lavoratori alle dipendenze dell'acquirente e le ulteriori modifiche del rapporto di lavoro consentite dalle norme vigenti*".

che: *“Non costituisce giusta causa di risoluzione del contratto il fallimento dell'imprenditore o la liquidazione coatta amministrativa dell'azienda”*.

Orbene, il riferimento al fatto che il fallimento (oggi: liquidazione giudiziale) e la liquidazione coatta amministrativa (peraltro, non si comprende perché solo queste 2 fattispecie nel novero delle varie procedure concorsuali) non potessero costituire una *“giusta causa”* di recesso, poteva appalesarsi incongruente, atteso che la *“giusta causa”* si era soliti accostarla ad un comportamento *“soggettivo”* del lavoratore, di estrema gravità (al punto da legittimare un licenziamento disciplinare, per di più senza preavviso). Si sarebbe dovuto semmai parlare, più correttamente, in relazione all'avvio delle richiamate procedure, dell'insussistenza in sé e per sé di un *“giustificato motivo”* (oggettivo) di licenziamento, nel senso che, pur in presenza di un dissesto ovvero di un evidente stato di decozione (collegato all'insolvenza), fosse comunque necessaria un'esplicita volontà di recedere da parte del datore di lavoro (curatore o commissario che fosse), ascrivendo a ragione del recesso, per l'appunto, lo stato d'insolvenza in cui versava l'azienda.

Volendo dare, però, un significato letterale alle norme di legge, in nome del principio *“ubi lex dixit voluit”*, soprattutto a quelle contenute nel codice civile, da sempre precise, puntuali, ragionate, ancorché sintetiche, chi scrive aveva ipotizzato la possibilità d'individuare anche una giusta causa *“oggettiva”*, atteso che il menzionato inciso definitorio della fattispecie, in precedenza richiamato, secondo cui essa si verrebbe a configurare in presenza di un evento che non consente nemmeno provvisoriamente la prosecuzione del rapporto di lavoro, non facendo alcun riferimento a comportamenti soggettivi, potesse attagliarsi – perché no – anche a situazioni *“oggettive”*, quindi anche a ragioni prettamente *“economico/finanziarie”*, come sono quelle che determinano l'accesso a una procedura concorsuale.

Si diceva che il Codice aveva risolto solo a metà l'equivoco, espungendo dall'[articolo 2119](#), cod. civ., il fallimento (fattispecie, com'è noto, poi modificata, dal punto di vista terminologico, in *“liquidazione giudiziale”*) e inserendo, nel contempo, un *incipit* (primo periodo) all'[articolo 189](#), comma 1, Codice, nel quale si premetteva che *“l'apertura della liquidazione giudiziale nei confronti del datore di lavoro non costituisce motivo di licenziamento”*, adottando un'accezione ampia<sup>2</sup>, ma sicuramente più coerente con una ragione di recesso che non può che essere essenzialmente economica, ponendo fine, in tal modo, a un equivoco interpretativo sul significato da attribuire al concetto di *“giusta causa”*, quando associato alle 2 procedure concorsuali (fallimento, liquidazione coatta amministrativa) espressamente richiamate nel codice civile.

Non si comprende, però (da qui l'utilizzo della citata espressione *“a metà”*), perché nell'articolo 2119, comma 2, cod. civ., dopo lo spostamento nell'articolo 189, comma 1, Codice, della liquidazione

---

<sup>2</sup> Tanto da comprendervi anche il gms, ex articolo 3, L. 604/1966.

giudiziale (a cui, per l'appunto, si associava il fatto di non costituire di per sé, "motivo" di licenziamento), fosse comunque rimasto il riferimento all'insussistenza della "giusta causa" di recesso in caso di liquidazione coatta amministrativa (per intendersi, la procedura concorsuale tipica delle cooperative, fermo restando che, come si diceva, vi sono altre procedure che non sono nemmeno menzionate).

In tal senso, a parere di chi scrive, sarebbe stato più corretto procedere a un'abrogazione totale del citato [articolo 2119](#), comma 2, cod. civ., evitando una palese asimmetria tra la liquidazione coatta amministrativa, che continuava (e continua), di per sé, a non integrare "giusta causa" di recesso (in base alla menzionata previsione civilistica) e la liquidazione giudiziale (ex fallimento), allocata all'[articolo 189](#), comma 1, primo periodo, Codice, che, correttamente, disponeva invece (nel testo previgente) come l'apertura della stessa non integrasse un "motivo" di licenziamento.

Orbene, il D.Lgs. 136/2024 abroga, però, totalmente l'articolo 189, comma 1, primo periodo, Codice, sicché, del fatto che l'apertura della liquidazione giudiziale non possa di per sé integrare un "motivo" di licenziamento, non v'è più traccia, lasciando l'interprete in una condizione d'incertezza, dopo che, come si è detto, la riforma della Legge Fallimentare, aveva, invece, fatto perlomeno un po' di chiarezza sul punto. Resta, sì, la sola previsione contenuta nella parte finale dell'articolo 2119, comma 2, cod. civ., introdotto sempre dal Codice, che recita: "Gli effetti della liquidazione giudiziale sui rapporti di lavoro sono regolati dal codice della crisi e dell'insolvenza", ma che non aggiunge più di tanto a sostegno della chiarezza e della semplificazione.

Chi scrive non comprende appieno la *ratio* di tale epurazione disposta dal Correttivo-ter, ma, soprattutto, non si comprende perché, allo stato, nell'ordinamento debba permanere una previsione civilistica (quella del più volte citato articolo 2119, comma 2, cod. civ.), che considera, inspiegabilmente, la sola liquidazione coatta amministrativa (?), e perché si continui a stabilire che per tale fattispecie l'apertura della stessa non costituisca "giusta causa" (e non semmai giustificato motivo) di risoluzione del rapporto di lavoro.

### Il significato da attribuire al termine "recesso" da parte del curatore

Venendo ad altre aree d'intervento del Correttivo-ter ex D.Lgs. 136/2024, nell'articolo 189, Codice, come si diceva, si consacrava in modo inequivocabile anche la possibilità per il curatore (già di fatto ammessa per via giurisprudenziale, anche nel regime previgente, prendendo "a prestito", ancorché indebitamente, a parere di chi scrive, l'[articolo 72](#), L.F.), di sospendere i rapporti di lavoro fino a che lo stesso non decida o di subentrare nei rapporti (che presuppone una continuazione dell'attività) ovvero di recedere, comunicandolo per iscritto ai lavoratori.

Tale previsione, che non è stata modificata dal Correttivo-ter, lascia un interrogativo fondamentale: in che modo il curatore comunica, per iscritto, il recesso?

Peraltro, con le modifiche apportate dal D.Lgs. 136/2024 è stato modificato anche l'articolo 189, comma 9, Codice, il quale disponeva che:

*“Durante l'esercizio dell'impresa del debitore in liquidazione giudiziale da parte del curatore i rapporti di lavoro subordinato in essere proseguono, salvo che il curatore non intenda sospenderli o esercitare la facoltà di recesso ai sensi della disciplina lavoristica vigente”,*

ancorché non fornisse una declinazione concreta di cosa significasse “disciplina lavoristica vigente” (licenziamenti collettivi, individuali plurimi, *ad nutum*?). Ma oggi l'[articolo 189](#), comma 9, Codice, modificato anch'esso dal Correttivo-ter, elimina anche quello scarno richiamo e, nella sua attuale versione, non dice più nulla di specifico con riferimento alle modalità di recesso; anche il successivo (parimenti novellato) articolo 189, comma 10, Codice, disponendo che:

*“Quando è disposta o autorizzata la prosecuzione dell'esercizio dell'impresa i rapporti di lavoro subordinato in essere proseguono e resta salva la facoltà del curatore di procedere al licenziamento o di sospendere i rapporti, In caso di sospensione si applicano le disposizioni del presente articolo”,*

si appalesa alquanto stringato nel richiamare *sic et simpliciter* il concetto di “licenziamento”.



Quindi, resta l'amletico dubbio di come il curatore debba gestire i recessi, con l'unica certezza che (ovviamente) deve comunicarli per iscritto ai lavoratori, ma per il resto dal testo normativo nulla traspare, anche, ad esempio, rispetto all'obbligo di concedere o meno il preavviso, ovvero comprendere quale istituto debba applicarsi: recesso o (la già anticipata) automatica estinzione del rapporto se, per effetto del preavviso, si sconfinasse oltre i 4 mesi (vedi *infra*).

### La soppressione dal punto di vista terminologico della c.d. risoluzione di diritto

Il D.Lgs. 136/2024, ricorrendo a una sorta di *maquillage* terminologico, espunge dal testo dell'articolo 189, Codice, il termine “risoluzione di diritto”, ma non ne muta la sostanza, nel senso che resta la risoluzione automatica allo scadere dei 4 mesi, ovvero dei successivi 8 mesi, in caso di proroga.

L'attuale versione del comma 3, secondo periodo, dispone, infatti, che:

*“In ogni caso, salvo quanto disposto dal comma 4, [per l'appunto in caso di proroga, ndA] decorso il termine di quattro mesi dalla data di apertura della liquidazione giudiziale senza che il curatore abbia comunicato il subentro, i rapporti di lavoro subordinato in essere cessano con decorrenza dalla data di apertura della liquidazione giudiziale, salvo quanto previsto dal comma 4”<sup>3</sup>.*

<sup>3</sup> Altra modifica apportata dal D.Lgs. 136/2024, introdotta attraverso un ulteriore periodo al comma 3 (di fatto, una precisazione), stabilisce ora che: “In caso di cessazione del rapporto di lavoro ai sensi del presente articolo non è dovuta dal lavoratore la restituzione delle somme eventualmente ricevute, a titolo assistenziale o previdenziale, nel periodo di sospensione”.

Come si noterà, pur sparendo il riferimento lessicale alla *“risoluzione di diritto”*, contenuta, invece, nel testo previgente<sup>4</sup>, non muta la sostanza, rispetto al fatto che viene confermata l’automatica risoluzione dei rapporti, che, nell’attuale testo novellato, *“cessano” tout court*, dopo 4 mesi d’inerzia da parte del curatore, peraltro, sempre con effetto retroattivo (*ex tunc*) dalla data di apertura della procedura di liquidazione giudiziale.

Orbene, a prescindere dalla terminologia adottata: dalla roboante previgente locuzione *“si intendono risolti di diritto”*, peraltro dal significato equivoco (parlare di un *“diritto”* a risolvere un rapporto di lavoro in presenza di un evento non imputabile al lavoratore si appalesa come un’evidente forzatura), all’attuale e più asettica *“cessano”*, ci si chiede se, nel diritto del lavoro, si possa dar luogo a una fattispecie di clausola automatica di risoluzione, da sempre vietata in ambito giuslavoristico, senza correre il rischio che, al primo approccio giurisprudenziale (leggasi: intervento della Corte Costituzionale), la norma venga demolita.

Tra l’altro, la previsione si pone anche in parziale contraddizione con il principio secondo cui l’apertura di una procedura di per sé non costituisce *“giusta causa”* ([articolo 2119](#), cod. civ., previsione attualmente mantenuta, come si diceva, testualmente, solo per la liquidazione coatta amministrativa) ovvero *“motivo”* di risoluzione del rapporto (come evidenziato, prima versione dell’[articolo 189](#), comma 1, Codice, oggi soppresso), considerato che, pur con un differimento quadrimestrale – e non, invece, in occasione dell’apertura della procedura – l’automaticità della risoluzione dei rapporti di lavoro sarebbe comunque pur sempre sussistente.

### Verso una *“normalizzazione”* della disciplina della proroga

Il già menzionato articolo 189, comma 4, Codice, prevede la possibilità di chiedere al giudice delegato una proroga dei termini *“ordinari”* (cioè oltre i 4 mesi), laddove, ad esempio, sia motivata (caso certamente più probabile) dalla conclusione di una trattativa di cessione dell’azienda o di un suo ramo.

Tale proroga è, di norma, chiesta dal curatore e può durare, come si è detto, fino a 8 mesi (che si aggiungono, pertanto, ai 4 iniziali). Peraltro, si ritiene che le proroghe possano essere anche più di una, purché non si sconfini oltre il predetto termine massimo.

Il punto è che la legge prevede, in modo alquanto insolito, anzi verrebbe da dire stravagante, che la proroga possa essere chiesta anche dal lavoratore (singolarmente o in gruppo) e, a tal riguardo, l’ipotesi che potrebbe integrare il caso di specie è quella di un eventuale interesse personale o,

---

<sup>4</sup> Recitava, il testo previgente: *“In ogni caso, salvo quanto disposto dal comma 4, decorso il termine di quattro mesi dalla data di apertura della liquidazione giudiziale senza che il curatore abbia comunicato il subentro, i rapporti di lavoro subordinato che non siano già cessati si intendono risolti di diritto con decorrenza dalla data di apertura della liquidazione giudiziale ...”*.



unitamente ad altri colleghi, a rilevare l'attività ovvero perché sta trattando con investitori a lui collegati, interessati a rilevare in tutto o in parte l'azienda in procedura.

Ma l'ipotesi, ancor più clamorosa – contenuta, però, nel testo previgente – rispetto al Correttivo-bis, era quella per cui, in caso di ottenimento della citata proroga, qualora concessa su iniziativa del lavoratore, questa avrebbe avuto effetto solo per lui (?), determinando, quindi, un'assurda asimmetria tra il resto del personale (il cui rapporto si era risolto “di diritto” dopo 4 mesi) e quello del lavoratore istante che proseguiva fino a un massimo di ulteriori 8 mesi, al termine dei quali (o del minor periodo richiesto per la proroga) scattava pur sempre una risoluzione di diritto, ma con il riconoscimento di un'indennità (non assoggettata a contribuzione previdenziale) di importo pari a 2 mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr, per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a 2 e non superiore a 8 mensilità, peraltro ammessa al passivo come credito successivo all'apertura della liquidazione giudiziale (prededuzione).

Si converrà, peraltro, che una siffatta situazione d'inerzia prolungata da parte del curatore al termine della proroga (di uno o di tutti i rapporti di lavoro) appariva alquanto inverosimile, non foss'altro per le possibili conseguenze di *mala gestio* in capo allo stesso organo della procedura, visto che, in tal modo, si sarebbe venuta a determinare una riduzione della massa attiva (a discapito dei creditori) per destinarla al pagamento della predetta indennità, per di più in prededuzione.



A tal riguardo, l'opera di “normalizzazione” compiuta dal D.Lgs. 136/2024 si concreta sia nell'eliminazione della proroga *ad personam* (in caso d'istanza da parte del lavoratore) sia nella soppressione della menzionata indennità, quella che, come si diceva in precedenza, era prevista al termine degli ulteriori mesi di proroga, senza che ci fosse una decisione da parte del curatore.

### La dispensa dalle procedure c.d. anti-delocalizzazione

Altro intervento atteso, e oggettivamente condivisibile, risiede nella dispensa (ex comma 7), per le imprese sottoposte a liquidazione giudiziale, dell'obbligo di esperire le procedure di cui ai commi da [224](#) a [238](#), L. 234/2021 (Legge di Bilancio 2022), nell'ambito di quella disciplina di tutela occupazionale comunemente definita di “anti-delocalizzazione”, peraltro, in modo improprio, visto che la delocalizzazione non viene minimamente menzionata nel testo della Legge di Bilancio 2022<sup>5</sup>. In buona sostanza, secondo quanto previsto dalla predetta normativa, quando un'impresa, con più di 250 dipendenti, intenda intimare più di 50 licenziamenti, deve esperire alcune procedure preliminari, con le OO.SS., prima di accedere alla classica procedura di licenziamento collettivo ex

<sup>5</sup> La legge è stata poi modificata e integrata dal D.L. 144/2022.



[articolo 4](#), L. 223/1991, anticipandole di almeno 180 giorni rispetto a quest'ultima, pena la nullità – sancita espressamente *ex lege* – dei successivi recessi.

Si converrà che tale vincolo temporale appariva in molti casi abnorme, dilatando i termini del recesso oltre misura, soprattutto in relazione a talune tempistiche proprie delle procedure concorsuali.

Orbene, oggi tale preventiva fase procedurale non è più obbligatoria – testualmente – per le imprese sottoposte a liquidazione giudiziale, ma non si comprende in pieno se la deroga valga, in via estensiva, anche per tutte le altre procedure concorsuali, non espressamente richiamate (si veda, però, *infra*)<sup>6</sup>.

### **La procedura di licenziamento collettivo e i casi di applicabilità dei tempi ridotti per la conclusione della stessa. La doppia problematica per le imprese sottoposte ad amministrazione straordinaria**

Da ultimo, un accenno alle tempistiche per i licenziamenti collettivi, contemplati nell'[articolo 189](#), comma 6, Codice.

Viene confermata la procedura c.d. *smart*, con riduzione significativa dei tempi massimi per raggiungere l'accordo sindacale, ridotti a 10 giorni (eventualmente prorogabili di ulteriori 10 su autorizzazione del giudice delegato), i quali, rispetto alla tempistica massima ordinaria (45 + 30 giorni), rappresenta un indubbio vantaggio in termini di snellimento, visto che la medesima procedura di licenziamento collettivo si considera comunque regolarmente conclusa trascorso detto ridotto periodo, a prescindere che si sia raggiunto o meno l'accordo con le OO.SS..

Ma qui sorgono ancora dubbi, il primo dei quali riguarda la possibilità di applicazione della menzionata tempistica ridotta, ex articolo 189, comma 6, Codice, anche ad altre procedure concorsuali non espressamente contemplate (ad esempio, alla liquidazione coatta amministrativa), stante il disposto letterale che si riferisce – testualmente – alla sola liquidazione giudiziale.

L'altra criticità riguarda l'Amministrazione straordinaria ex D.Lgs. 270/1999, la quale è, invece, interessata da 2 dubbi interpretativi di grande rilevanza. Il primo è quello sopra riportato, riguardante l'estensibilità o meno della tempistica ridotta a 10 giorni per la conclusione della procedura di licenziamento collettivo, ex [articolo 4](#), L. 223/1991, anche alla citata fattispecie. L'altro, forse ancor più importante, dipende dall'esito del primo dubbio e riguarda la possibilità per le stesse imprese di derogare alle procedure c.d. anti-delocalizzazione sopra richiamate introdotte dalla Legge di Bilancio 2022 (commi [224-238](#)). Il dubbio sorge nel momento in cui la deroga, contemplata all'articolo 189, comma 7, Codice, riguarda *"i licenziamenti intimati ai sensi del comma 6"*. Ma se detti licenziamenti, ai quali si applicano disposizioni speciali (tra cui spicca la già ricordata riduzione dei

<sup>6</sup> Ci si riferisce al nuovo comma 226 della Legge di Bilancio 2022, modificato proprio dal *correttivo-ter*.

termini massimi), concerne solo il caso della liquidazione giudiziale, per il combinato disposto dei commi 6 e 7, alle imprese in amministrazione straordinaria ex D.Lgs. 270/1999 non si dovrebbe applicare la tempistica ridotta e forse nemmeno la deroga dalle procedure anti-delocalizzazione ex Legge di Bilancio 2022, con evidente disparità di trattamento (anche se poi, rispetto a quest'ultima problematica, la deroga potrebbe rientrare "dalla finestra", in base a quanto si dirà *infra*).

Quindi, fermi restando eventuali profili di larvata anticostituzionalità, allo stato: *quid iuris?*

Si potrebbe provare a cercare conforto direttamente nella norma "speciale" per le citate imprese in amministrazione straordinaria, il già richiamato D.Lgs. 270/1999, ma a stroncare ogni illusione ci pensa l'[articolo 50](#), comma 4, il quale dispone espressamente che la facoltà accordata al commissario straordinario di sciogliersi dai contratti non si estende "a) ai contratti di lavoro subordinato, in rapporto ai quali restano ferme le disposizioni vigenti".

In realtà, la soluzione la si rinviene tramite la lettura del novellato articolo 1, [comma 226](#), Legge di Bilancio 2022, modificato proprio dall'[articolo 52](#), D.Lgs. 136/2024, nel quale, oggi, si stabilisce che

"Sono esclusi dall'ambito di applicazione dei commi da 224 a 238 i datori di lavoro che si trovano nelle condizioni di cui agli articoli 2, comma 1, lettere a) e b), e 12 del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14", condizioni che sono tipicamente quelle della "crisi", della "insolvenza" ([articolo 2](#), Codice)

ovvero quelle associate alla composizione negoziata della crisi ([articolo 12](#), Codice), sicché anche le procedure di amministrazione straordinaria (e tutte le altre diverse dalla liquidazione giudiziale, non espressamente menzionate) potrebbero comunque rientrare nella dispensa.

A questo punto, però, non si comprende appieno il senso della previsione, già riportata in precedenza, contemplata all'[articolo 189](#), comma 7, Codice: "Sono esclusi dall'ambito di applicazione dell'articolo 1, commi da 224 a 238, della legge 30 dicembre 2021, n. 234, i licenziamenti intimati ai sensi del comma 6" (comma 6 che cita espressamente solo la liquidazione giudiziale), che appare pleonastica, ridondante, segno di un Legislatore ancora un po' confuso.

Sempre con riferimento alle imprese in amministrazione straordinaria si annota un'altra modifica contenuta nel D.Lgs. 136/2024, in questo caso non concernente direttamente il Codice, bensì l'[articolo 47](#), L. 428/1990, che disciplina le procedure preventive sindacali da espletare prima di un trasferimento d'azienda e le possibili deroghe (parziali o totali) rispetto all'applicazione dell'[articolo 2112](#), cod. civ..

Nello specifico, modificando l'articolo 47, comma 5-ter, L. 428/1990 (inserito proprio dal Codice), si escludono dall'applicazione della stessa legge le imprese in amministrazione straordinaria, disponendo che "Se il trasferimento riguarda imprese ammesse all'amministrazione straordinaria

trova applicazione la disciplina speciale di riferimento". Tale disciplina di riferimento risulta essere l'[articolo 63](#), D.Lgs. 270/1999, il quale, al comma 4, prevede che:

*"Nell'ambito delle consultazioni relative al trasferimento d'azienda previste dall'art. 47 della legge 29 dicembre 1990, n. 428, il commissario straordinario, l'acquirente e i rappresentanti dei lavoratori possono convenire il trasferimento solo parziale dei lavoratori alle dipendenze dell'acquirente e ulteriori modifiche delle condizioni di lavoro consentite dalle norme vigenti in materia",*

a cui si aggiunge come corollario, il successivo comma 5, il quale prevede, altresì, che:

*"Salva diversa convenzione, è esclusa la responsabilità dell'acquirente per i debiti relativi all'esercizio delle aziende cedute, anteriori al trasferimento".*

### Le altre modifiche introdotte dal D.Lgs. 136/2024

Sempre con riferimento alle menzionate procedure ex [articolo 47](#), L. 428/1990, si annota anche la sostituzione dell'[articolo 191](#), comma 1, Codice, il quale, attualmente, dispone che:

*"Al trasferimento di azienda disposto nell'ambito degli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza o della liquidazione giudiziale o controllata si applicano, in presenza dei relativi presupposti, l'articolo 47 della legge 29 dicembre 1990, n. 428, l'articolo 11 del decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 145, convertito nella legge 21 febbraio 2014, n. 9 e le altre disposizioni vigenti in materia".*

A tal riguardo, va detto che, al di là di alcune modifiche lessicali nella descrizione delle procedure che vi rientrano, trattasi più che altro di una precisazione, rispetto al testo previgente, nel momento in cui, in luogo del categorico "si applicano" (le procedure ex articolo 47, L. 428/1990) oggi la norma aggiunge: "in presenza dei relativi presupposti". Tutto qui!

L'ultima modifica in commento riguarda il trattamento NASpl spettante ai lavoratori dipendenti da imprese soggette a procedure concorsuali, attuata attraverso l'introduzione del comma 1-bis, all'[articolo 190](#), Codice.

In buona sostanza, nel confermare che, giustamente,

*"La cessazione del rapporto di lavoro ai sensi dell'articolo 189 costituisce perdita involontaria dell'occupazione ai fini di cui all'articolo 3 del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22 e al lavoratore è riconosciuto il trattamento NASpl a condizione che ricorrano i requisiti di cui al predetto articolo, nel rispetto delle altre disposizioni di cui al decreto legislativo n. 22 del 2015",*

si aggiunge (e si precisa) che

“I termini per la presentazione della domanda di cui all'articolo 6 del decreto legislativo n. 22 del 2015 decorrono dalla comunicazione della cessazione da parte del curatore o delle dimissioni del lavoratore”.

### Conclusioni

Come si diceva, le modifiche apportate dal Correttivo-ter, al di là di riproporre dubbi che sembravano, perlomeno in parte, risolti, vanno tutto sommato nella direzione di ottenere una “normalizzazione” delle disposizioni in materia di lavoro contenute nel Codice, che, francamente, perlomeno nella prima versione, di “normale” avevano ben poco.

Infatti, la confusione generata dall'intreccio di norme provenienti da varie disposizioni, da taluni passaggi incerti quanto clamorosi contenuti nel provvedimento, come quelli dianzi descritti, avrebbero avuto come effetto sicuro quello di alimentare il contenzioso.

Però ancora qualche sforzo sia in termini chiarificatori sia di semplificazione va fatto, soprattutto perché il nodo centrale dell'[articolo 189](#), Codice, che contiene le regole in materia di risoluzione del rapporto di lavoro (sia a mezzo di recesso datoriale, da parte del curatore, sia di risoluzione automatica per decorso dei termini), tocca un tema caldo del diritto del lavoro: quello della tutela del posto di lavoro e, di conseguenza, della tutela contro i licenziamenti.

L'esperienza di questi ultimi anni dimostra che un Legislatore non può permettersi liberamente di normare le regole del gioco quando c'è di mezzo il licenziamento dei lavoratori, in quanto la giurisprudenza, in particolare quella costituzionale, è in grado di demolire qualunque testo normativo, laddove ritenuto non coerente con i principi costituzionali (*in primis*, la parità di trattamento e la ragionevolezza). Le varie pronunce della Consulta, dal 2018 a quelle del 2024 riguardanti specificatamente il D.Lgs. 23/2015 (contratto a tutele crescenti nell'ambito del c.d. *Jobs Act*) lo dimostrano in modo inequivocabile.



Scopri la soluzione editoriale  
di FiscoPratico con il  
webinar gratuito

**CASI d'USO AI di  
EUROCONFERENCEinPRATICA**

02 dicembre | ore 11.00

iscriviti >

Il giurista del lavoro n. 10/2024

# L'interminabile riforma dei contratti a termine

Evangelista Basile – avvocato – Studio Legale Ichino Brugnattelli e Associati

Rosibetti Rubino – avvocato – collaboratrice Studio Legale Ichino Brugnattelli e Associati

*Con l'[articolo 11](#), D.L. 131/2024, c.d. Decreto Salva infrazioni, il Governo è intervenuto nuovamente sulla disciplina dei contratti a termine, questa volta modificando il comma 2 dell'[articolo 28](#), D.Lgs. 81/2015, in ordine al risarcimento del danno nel caso di illegittima apposizione del termine. La nuova norma permette al giudice di uscire dal range indennitario previsto e di aumentare la misura dell'indennità massima, finora prevista in 12 mensilità.*

## La disciplina del contratto a termine e i casi di illegittimità

Negli ultimi anni la disciplina del contratto a termine è stata al centro delle politiche legislative praticamente di tutti i Governi che si sono succeduti. Un susseguirsi di riforme che hanno oscillato fra il tentativo di liberalizzare l'utilizzo dei contratti a tempo determinato (ferma, appunto, la determinatezza di un orizzonte temporale massimo) e una vera e propria stretta – e per alcuni aspetti quasi demonizzazione – al loro uso.

Ad oggi – e si crede, o spera, almeno fino al prossimo cambio di Governo – la normativa sui contratti a termine è, nei tratti essenziali, quella prevista dagli articoli [19](#) ss., D.Lgs. 81/2015.

In generale, la forma ordinaria del rapporto di lavoro subordinato resta il contratto a tempo indeterminato, pertanto, l'apposizione di un termine – sebbene consentita – è subordinata al rispetto di determinate condizioni che riguardano durata, causali, proroghe e rinnovi dei contratti in questione.

E dunque, in primo luogo, l'apposizione del termine è priva d'effetto, se non risulta da atto scritto, fatta eccezione per i rapporti di lavoro di durata non superiore a 12 giorni.

In secondo luogo, la norma vigente stabilisce:

*"1. Al contratto di lavoro subordinato può essere apposto un termine di durata non superiore a dodici mesi. Il contratto può avere una durata superiore, ma comunque non eccedente i ventiquattro mesi, solo in presenza di almeno una delle seguenti condizioni:*

*a) nei casi previsti dai contratti collettivi di cui all'articolo 51;*

*b) in assenza delle previsioni di cui alla lettera a), nei contratti collettivi applicati in azienda, e comunque entro il 30 aprile 2024<sup>1</sup>, per esigenze di natura tecnica, organizzativa o produttiva individuate dalle parti;*

*b-bis) in sostituzione di altri lavoratori.*

*1-bis. In caso di stipulazione di un contratto di durata superiore a dodici mesi in assenza delle condizioni di cui al comma 1, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di superamento del termine di dodici mesi.*

*2. Fatte salve le diverse disposizioni dei contratti collettivi, e con l'eccezione delle attività stagionali di cui all'articolo 21, comma 2, la durata dei rapporti di lavoro a tempo determinato intercorsi tra lo stesso datore di lavoro e lo stesso lavoratore, per effetto di una successione di contratti, conclusi per lo svolgimento di mansioni di pari livello e categoria legale e indipendentemente dai periodi di interruzione tra un contratto e l'altro, non può superare i ventiquattro mesi. Ai fini del computo di tale periodo si tiene altresì conto dei periodi di missione aventi ad oggetto mansioni di pari livello e categoria legale, svolti tra i medesimi soggetti, nell'ambito di somministrazioni di lavoro a tempo determinato. Qualora il limite dei ventiquattro mesi sia superato, per effetto di un unico contratto o di una successione di contratti, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di tale superamento”.*

Come evidente, dunque, il Legislatore è nuovamente intervenuto sulle causali<sup>2</sup> (non senza critiche e dubbi interpretativi), nonché sulle durate complessive.

Il termine del contratto a tempo determinato può poi essere prorogato, con il consenso del lavoratore, solo quando la durata iniziale del contratto è inferiore a 24 mesi e, comunque, per un

<sup>1</sup> In sede di conversione in legge del Decreto Milleproroghe (D.L. 215/2023), è stato prorogato al 31 dicembre 2024 il rinvio all'autonomia individuale, anche per ovviare all'inerzia e/o ritardo nell'approvazione di clausole collettive. Certo, l'autonomia individuale rimane un terreno sdruciolevole. Se ne era parlato in *EcLavoro* nel blog "[I contratti a termine nel nuovo decreto Lavoro](#)": "È appena il caso di dire che nella pratica è quantomeno improbabile ritenere che un lavoratore possa conoscere così nello specifico da poterle "contrattare" le esigenze aziendali o che comunque abbia, in sede di sottoscrizione del contratto, un potere contrattuale tale da poter sindacare la veridicità della causale apposta. Il risultato che ci si aspetta è quindi sempre il medesimo, l'impugnazione della causale e la conseguente dichiarazione di nullità del termine apposto al contratto. Per ridurre il rischio, quindi, non basterà raccogliere un paio di firme ma sarà necessario predisporre e chiarire per iscritto, in modo chiaro e comprensibile, le ragioni che hanno condotto all'apposizione del termine”.

<sup>2</sup> Il testo, prima dell'ultima riforma, era quello introdotto dal Decreto Dignità, a sua volta modificato dal Decreto Sostegni bis, il quale recitava: "1. Al contratto di lavoro subordinato può essere apposto un termine di durata non superiore a dodici mesi. Il contratto può avere una durata superiore, ma comunque non eccedente i ventiquattro mesi, solo in presenza di almeno una delle seguenti condizioni:

a) esigenze temporanee e oggettive, estranee all'ordinaria attività, ovvero esigenze di sostituzione di altri lavoratori;

b) esigenze connesse a incrementi temporanei, significativi e non programmabili, dell'attività ordinaria;

b-bis) specifiche esigenze previste dai contratti collettivi di cui all'articolo 51

1.1. Il termine di durata superiore a dodici mesi, ma comunque non eccedente ventiquattro mesi, di cui al comma 1 del presente articolo, può essere apposto ai contratti di lavoro subordinato qualora si verifichino specifiche esigenze previste dai contratti collettivi di lavoro di cui all'articolo 51, ai sensi della lettera b-bis) del medesimo comma 1, fino al 30 settembre 2022.

1-bis. In caso di stipulazione di un contratto di durata superiore a dodici mesi in assenza delle condizioni di cui al comma 1, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di superamento del termine di dodici mesi.

2. Fatte salve le diverse disposizioni dei contratti collettivi, e con l'eccezione delle attività stagionali di cui all'articolo 21, comma 2, la durata dei rapporti di lavoro a tempo determinato intercorsi tra lo stesso datore di lavoro e lo stesso lavoratore, per effetto di una successione di contratti, conclusi per lo svolgimento di mansioni di pari livello e categoria legale e indipendentemente dai periodi di interruzione tra un contratto e l'altro, non può superare i ventiquattro mesi. Ai fini del computo di tale periodo si tiene altresì conto dei periodi di missione aventi ad oggetto mansioni di pari livello e categoria legale, svolti tra i medesimi soggetti, nell'ambito di somministrazioni di lavoro a tempo determinato. Qualora il limite dei ventiquattro mesi sia superato, per effetto di un unico contratto o di una successione di contratti, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di tale superamento”.



massimo di 4 volte nell'arco di 24 mesi, a prescindere dal numero dei contratti. Qualora il numero delle proroghe sia superiore, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di decorrenza della quinta proroga ([articolo 21](#), D.Lgs. 81/2015).

La proroga e il rinnovo possono avvenire liberamente nei primi 12 mesi e, successivamente, solo in presenza delle c.d. causali che legittimano la sottoscrizione di un contratto a termine (di cui all'[articolo 19](#), comma 1, D.Lgs. 81/2015).

Tuttavia, ai fini del rinnovo, è necessario che sia rispettato un intervallo temporale tra la sottoscrizione dei 2 contratti a termine, pari a 10 giorni per i contratti fino a 6 mesi e 20 giorni per i contratti di durata superiore a 6 mesi. Qualora siano violate le disposizioni su tali interruzioni temporali, il secondo contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato.

E, ancora, nelle ipotesi di prosecuzione del rapporto oltre la scadenza del termine, oltre a prevedere la corresponsione di una maggiorazione della retribuzione per ogni giorno di continuazione del rapporto pari al 20% fino al 10° giorno successivo e al 40% per ogni giorno ulteriore ([articolo 22](#), D.Lgs. 81/2015), è prevista la trasformazione del contratto a termine in contratto a tempo indeterminato, nel caso in cui il rapporto di lavoro continui oltre il 30° giorno, per i contratti di durata inferiore a 6 mesi e oltre il 50° giorno, negli altri casi.

Infine, la trasformazione del contratto a termine in tempo indeterminato è prevista anche nel caso di violazione degli espressi divieti di apposizione del termine di cui all'[articolo 20](#), D.Lgs. 81/2015:

- a) per la sostituzione di lavoratori che esercitano il diritto di sciopero;
- b) presso unità produttive nelle quali si è proceduto, entro i 6 mesi precedenti, a licenziamenti collettivi che hanno riguardato lavoratori adibiti alle stesse mansioni cui si riferisce il contratto di lavoro a tempo determinato, a meno che il contratto venga concluso per provvedere alla sostituzione di lavoratori assenti, per assumere lavoratori iscritti nelle liste di mobilità, o abbia una durata iniziale non superiore a 3 mesi;
- c) presso unità produttive nelle quali sono operanti la sospensione del lavoro o la riduzione dell'orario in regime di Cig, che interessano lavoratori adibiti alle mansioni cui si riferisce il contratto a tempo determinato;
- d) da parte di datori di lavoro che non hanno eseguito la valutazione dei rischi in applicazione della normativa a tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori.

In tutti questi casi, quindi, il contratto a tempo determinato può essere impugnato per farne valere i vizi entro 180 giorni dalla cessazione del singolo contratto.

Ma come è calcolato il danno, in relazione ai casi di trasformazione del contratto da tempo determinato a tempo indeterminato?



### Il risarcimento del danno per illegittima apposizione del termine

Con l'[articolo 11](#), D.L. 131/2024, c.d. Decreto Salva infrazioni, il Governo ha modificato il comma 2 dell'[articolo 28](#), D.Lgs. 81/2015, il quale stabiliva che, in caso di conversione a tempo indeterminato di un contratto a termine illegittimo, dovesse essere corrisposta al lavoratore per il periodo di "non lavoro" un'indennità risarcitoria onnicomprensiva e, dunque, "forfettaria", il cui importo è compreso tra le 2,5 e le 12 mensilità calcolate sull'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del Tfr. Tale indennità "ristora per intero il pregiudizio subito dal lavoratore, ivi comprese le conseguenze retributive e contributive", per tutto il periodo compreso tra la risoluzione del precedente rapporto e la sentenza del giudice. La nuova norma aggiunge, invece, il seguente periodo:

*"Resta ferma la possibilità per il giudice di stabilire l'indennità in misura superiore se il lavoratore dimostra di aver subito un maggior danno".*



Si tratta, quindi, di una nuova disposizione che permette al giudice di uscire dal *range* indennitario previsto in caso d'illegittimità dell'apposizione del termine al contratto e di aumentare la misura dell'indennità massima, finora prevista in 12 mensilità.

La soluzione adottata dal Legislatore del 2015 cercava di non far cadere il costo dei tempi del giudizio completamente sul datore di lavoro, proprio perché si era riscontrato che gran parte dei ritardi nelle decisioni non dipendevano dalla volontà dello stesso. Detta soluzione si basava sul fatto che il rimborso di natura forfettaria era stato riconosciuto dalla Consulta come costituzionale, alla luce della [sentenza n. 303/2011](#), e che l'importo tra un minimo di 2,5 e un massimo di 12 mensilità era stato ritenuto congruo e, comunque, dissuasivo rispetto a situazioni processuali dilatorie finalizzate a differire il momento della decisione giudiziale.

L'inserimento della nuova norma risponde, invece, a una procedura d'infrazione avviata nei confronti dell'Italia dalla Commissione Europea per il recepimento non corretto nell'ordinamento nazionale della Direttiva 1999/70/CE, che vieta discriminazioni a danno dei lavoratori a tempo determinato e obbliga gli Stati membri a disporre di misure atte a prevenire e sanzionare l'utilizzo abusivo di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato.

La normativa italiana – secondo il comunicato della Commissione – non sanzionerebbe in misura sufficiente l'utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato per diverse categorie di lavoratori. A ben vedere, infatti, i rilievi sollevati in sede comunitaria avevano perlopiù a che vedere con il settore pubblico (non con i rapporti contrattuali tra privati). In quest'ultimo, infatti, considerando che non è prevista la sanzione della conversione a tempo indeterminato, l'[articolo 12](#), D.Lgs. 131/2024, ha previsto all'[articolo 36](#), comma 5, D.Lgs. 165/2001, il terzo, il quarto e il quinto periodo che sono ora sostituiti dal seguente:

*“Nella specifica ipotesi di danno conseguente all'abuso nell'utilizzo di una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, fatta salva la facoltà per il lavoratore di provare il maggior danno, il giudice stabilisce un'indennità nella misura compresa tra un minimo di quattro e un massimo di ventiquattro mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto, avuto riguardo alla gravità della violazione anche in rapporto al numero dei contratti in successione intervenuti tra le parti e alla durata complessiva del rapporto”.*

Ora, confrontando la disciplina del regime sanzionatorio espressamente introdotta dal D.L. 131/2024 in commento, in ambito di contratto a termine nel lavoro pubblico, e la corrispondente disciplina, già prevista dal D.Lgs. 81/2015, applicata al contratto a termine nel lavoro privato, salta subito agli occhi una chiara diversità di trattamento.

Può ritenersi, tuttavia, che una motivazione vada rinvenuta nel fatto che i 2 regimi sanzionatori prevedono criteri di quantificazione dell'indennità onnicomprensiva chiaramente diversi e sono ancorati a presupposti almeno parzialmente diversi.

Se nel lavoro privato, infatti, i vizi del contratto a termine possono riguardare una pluralità di profili, la nuova disciplina introdotta dal Decreto nel lavoro pubblico, sottoposta a diversa normativa, mira principalmente a reprimere l'abuso nella successione di contratti a termine e a sanzionare la reiterazione illecita anche non continuativa dei rapporti di lavoro, attuata anche per lunghissime durate a discapito della stabilizzazione del rapporto di lavoro pubblico.

Tale peculiarità potrebbe indurre a giustificare una diversità di trattamento tra le 2 fattispecie, tenuto conto che, mediamente, nel lavoro pubblico il numero e la durata dei contratti a termine e, dunque, la portata del fenomeno abusivo può assumere entità ben maggiori che nel lavoro privato, determinando i presupposti per il riconoscimento di un trattamento sanzionatorio più severo in favore dei dipendenti precari.

Nel lavoro pubblico, inoltre, il Legislatore non ammette in nessun caso la trasformazione del contratto a termine illegittimo in contratto a tempo indeterminato, ostandovi preminenti limiti costituzionali, derivanti dalla regola del pubblico concorso come forma di reclutamento del personale della P.A. ([articolo 97](#), comma 3, Costituzione) e dalle esigenze di contenimento della spesa pubblica imposte dal c.d. pareggio di bilancio ([articolo 81](#), commi 1 e 2, Costituzione); nel lavoro privato, invece, tale riconoscimento è espressamente previsto ([articolo 28](#), D.Lgs. 81/2015). Ferme le riserve esposte in tema di quantificazione dell'indennità onnicomprensiva, deve, comunque, evidenziarsi la scelta del Governo, in risposta alle sollecitazioni comunitarie, di riconoscere sia al dipendente privato sia al dipendente pubblico il diritto di allegare, in sede giudiziale, ogni elemento utile a dimostrare l'effettivo pregiudizio subito a seguito dell'illegittima

interruzione del contratto a termine, così da ottenere un ristoro aggiuntivo rispetto a quello forfettariamente previsto.



Come visto, infatti, gli articoli [11](#) e [12](#), D.L. 131/2024, riconoscono, infatti, sia al dipendente a termine pubblico sia a quello privato il diritto di richiedere al giudice l'accertamento del c.d. "*maggior danno*" subito in funzione dell'illegittimità del contratto a termine.

Deve segnalarsi, tuttavia, come predette norme si pongano in netto contrasto con le finalità che avevano indotto il Legislatore, con l'introduzione del c.d. Collegato Lavoro ([articolo 32](#), L. 183/2010), a introdurre l'attuale regime sanzionatorio forfettario (l'indennità omnicomprensiva appunto) in sostituzione del precedente regime, che ammetteva il pagamento in favore del lavoratore a termine di tutte le retribuzioni maturate dalla cessazione del rapporto illegittimo e il giorno di ripristino del medesimo su ordine giudiziale.

L'intervento normativo del 2010 era stato pensato proprio nell'ottica di contenere le conseguenze economiche del ripristino giudiziale del rapporto di lavoro, che, anche a distanza di molti anni dalla sua scadenza, potevano far lievitare esponenzialmente il risarcimento dovuto dal datore di lavoro.



Nell'ottica di adeguarsi alle sollecitazioni comunitarie, la scelta sposata dal Governo nel nuovo Decreto appare, invece, esattamente opposta, tant'è che lo stesso attribuisce integralmente al giudice la facoltà di accertare l'entità del predetto "*maggior danno*", allegato e documentato dal lavoratore, senza porvi un tetto e, di fatto, legittimandone una quantificazione astrattamente illimitata.

Si pensi, ad esempio, al caso in cui il lavoratore rimanga inoccupato per più di 12 mesi o di chi, confidando nella conversione del contratto a tempo indeterminato, rifiuti altre proposte di lavoro o, ancora, al caso in cui sia l'azienda a rimanere inerme di fronte alla richiesta di conversione del lavoratore che rimane poi inoccupato: in questi casi, sarà il giudice a valutare il "*maggior danno*".

Come sempre più spesso purtroppo accade, le scelte legislative – indotte anche dalla giurisprudenza e/o dal diritto sovranazionale – sembrano non tenere conto di una problematica che permea il nostro ordinamento e, in particolare, il diritto del lavoro: l'incertezza del diritto. Ancora una volta, infatti, le riforme conducono a una sempre maggiore discrezionalità del giudice, ribaltando, così, anche costi indiretti (quali quelli connessi alla durata del giudizio) sulle imprese.

La questione non è di poco conto, se si tiene presente che la nuova normativa sui contratti a termine è molto stringente e non priva di criticità applicative (si pensi al dramma dell'interpretazione delle causali), il che rende l'errore – persino meramente formale – non improbabile e potenzialmente pericolosissimo, pur in assenza di specifica intenzione fraudolenta, rischiando così di "punire" l'impresa con sanzioni sproporzionate rispetto al danno effettivamente subito dal lavoratore.

# La frammentazione dell'impresa per finalità elusive: gli effetti derivanti dal requisito dimensionale

Giulia Ponzo – avvocato – Studio Legale Ichino - Brugnattelli e Associati

*Il tema della “frammentazione” dell’impresa è oggetto di molteplici pronunce giurisprudenziali, poiché, accanto a ipotesi lecite in cui più soggetti giuridici diversi cooperano originando istituti come gruppi di imprese o reti di imprese, si affiancano, invero, ipotesi fraudolente: un’unica impresa risulta (solo) formalmente come più soggetti giuridici diversi facenti parte di un gruppo, ma, concretamente, opera come un unico soggetto. Tale frammentazione incide notevolmente su molteplici aspetti, tra i quali quello inerente alla dimensione dell’impresa, elemento utile ai fini dell’individuazione della tutela da applicare nell’ipotesi di illegittimo licenziamento, oltre che all’assolvimento dell’onere di repêchage.*

## La frammentazione di un’unica impresa in più soggetti giuridici

La “frammentazione” di un’impresa richiama inevitabilmente l’attenzione su quelle ipotesi che si affiancano a fattispecie genuine di integrazione di un’impresa con la struttura di un gruppo, per poi differenziarvisi stante la natura fraudolenta della costituzione - solo formale - di più imprese<sup>1</sup>.

Come manifestazione del principio costituzionalmente riconosciuto di libera iniziativa economica<sup>2</sup>, infatti, accanto alla genuina fattispecie dei gruppi d’imprese<sup>3</sup>, caratterizzati da un’integrazione di più imprese ognuna delle quali dotata di autonomia patrimoniale, ma tra loro collegate da un comune piano organizzativo, si celano situazioni fraudolente finalizzate a frammentare solo formalmente un’impresa per trarne vantaggi, se pure indiretti, in molteplici situazioni.

Al fine di individuare le ipotesi di frammentazione fraudolenta di un’impresa, occorre operare un’indagine inversa, ossia determinare gli elementi che permettono di individuare l’esistenza di una

<sup>1</sup> La nozione di “*frammentazione di un’impresa*”, oggetto del presente contributo, si differenzia dalla frammentazione del sistema produttivo che pure caratterizza la nostra nazione. Il “*modello Italia*” (locuzione coniata da L. Gallino, “*Se tre milioni vi sembran pochi. Sui modi per combattere la disoccupazione*”, Einaudi, 1998, pag. 203) è caratterizzato da un’elevata frammentazione di imprese, basti osservare come il 95,2% delle imprese abbia un organico inferiore a 9 dipendenti (ricerca Istat presente in “*Annuario statistico italiano*”, 14 Imprese pag. 557, 2022).

<sup>2</sup> L’articolo 41, comma 1, Costituzione, prevede, infatti, che “*L’iniziativa economica privata è libera*”.

<sup>3</sup> Nei genuini gruppi, più imprese, ai sensi dell’articolo 31, D.Lgs. 276/2003, delegano a una società del gruppo, detta *holding*, alcune attività (ad esempio, quelle attinenti al diritto previdenziali e al diritto del lavoro), per rispondere a interessi imprenditoriali, spesso economici, delle imprese interessate (O. Razzolini, “*Impresa di gruppo, interesse di gruppo e codatorialità nell’era della flexicurity*”, in Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale, I/2023 I, pag. 38 e ss.).

(sostanziale) unica impresa, se pure formalmente frammentata. Il terreno da esaminare è, quindi, quello dell'unico centro di imputazione dei rapporti di lavoro, una fattispecie creata dalla giurisprudenza al fine di individuare ipotesi in cui più imprese, se pure formalmente esistenti come soggetti giuridici diversi, celano un'unica entità<sup>4</sup>.



Come detto, l'unicità del centro d'imputazione è una fattispecie di matrice giurisprudenziale ed è, infatti, la giurisprudenza della Corte di Cassazione<sup>5</sup> ad aver individuato gli elementi che, complessivamente valutati, permettono di individuare un unico centro d'imputazione dei rapporti di lavoro:

- e) l'unicità della struttura organizzativa e produttiva<sup>6</sup>;
- f) l'integrazione tra le attività esercitate dalle imprese coinvolte e il comune interesse perseguito<sup>7</sup>;
- g) il coordinamento tecnico e amministrativo-finanziario, configurandosi un'unica figura direttiva che faccia confluire le attività delle imprese verso un unico scopo<sup>8</sup>;
- h) la contemporanea utilizzazione della prestazione lavorativa del dipendente, ossia la promiscuità dei dipendenti tra le imprese interessate<sup>9</sup>.

I primi 3 elementi sono oggi definiti indici sintomatici di una frode alla legge<sup>10</sup>, sicché, in presenza del quarto, ossia della promiscuità della prestazione resa dal dipendente indistintamente in favore di più società, si configura un'ipotesi di frammentazione fraudolenta dell'unica impresa<sup>11</sup>.

Le ragioni che spingono le imprese a operare come gruppo, in un sistema di attività lecito, sono molteplici, principalmente legate a ragioni di convenienza organizzativa ed economica: la normativa<sup>12</sup> permette, infatti, alle società controllate di delegare alla capogruppo alcune attività, ad esempio quelle amministrative, per ridurre i costi e garantire una migliore efficienza organizzativa.

<sup>4</sup> A. Casalino, "Centro unico di imputazione dei rapporti di lavoro: elementi sintomatici e questioni processuali", in La Nuova Procedura Civile, n. 3/2020.

<sup>5</sup> La prima pronuncia a individuare gli elementi caratterizzanti la fattispecie è la sentenza di Cassazione n. 2008/1995; tali requisiti sono poi stati richiamati dalla giurisprudenza successiva, tra le più recenti: Cassazione n. 2014/2022; Tribunale di Benevento, 27 febbraio 2024; Cassazione n. 25763/2009; Cassazione n. 11107/2006.

<sup>6</sup> Si realizza quando le imprese interessate utilizzano la stessa sede operativa, un unico logo, la medesima utenza telefonica. A ciò si affianca anche l'elemento soggettivo dei dipendenti che percepiscono di appartenere a un'unica impresa (se pure formalmente frammentata). Si veda Cassazione, n. 6496/2006.

<sup>7</sup> Qualora vi sia non necessariamente una coincidenza, ma anche una mera parziale coincidenza tra l'oggetto sociale delle società interessate o facciano capo alle stesse persone che ricoprono posizioni amministrative (Cassazione, n. 31519/2019).

<sup>8</sup> L'elemento della direzione e cooperazione rinvenibile in capo alla società capogruppo può realizzarsi in molteplici circostanze, che determinano un annullamento dell'autonomia organizzativa decisionale della singola società, poiché esercitata dalla capogruppo (Cassazione, n. 25270/2011).

<sup>9</sup> È l'utilizzazione contemporanea della prestazione lavorativa di un dipendente in favore delle diverse società.

<sup>10</sup> Cassazione, n. 8809/2009, n. 17775/2016 e n. 267/2019. La giurisprudenza, in presenza degli elementi caratterizzanti, ha altresì riconosciuto che il collegamento giuridico-funzionale di un consorzio con altre società collegate, ossia generate a seguito di un'implicita scissione, configuri una condotta in frode alla legge, quale abuso dello strumento giuridico del collegamento societario ammesso dal legislatore (Tribunale di Milano, n. 1119/2017).

<sup>11</sup> La decisività dei primi 3 indici incide sull'onere probatorio in capo al lavoratore che agisce in giudizio al fine di far accertare l'unicità del centro d'imputazione, il quale non dovrà necessariamente dimostrare la promiscuità della prestazione resa, qualora ricorrano gli altri indici individuati dalla giurisprudenza (Cassazione, n. 2014/2022).

<sup>12</sup> Articolo 31, D.Lgs. 276/2003.

Pertanto, qualora la società capogruppo si limiti a svolgere una fisiologica attività di direzione e coordinamento delle altre società, la struttura potrà definirsi legittima<sup>13</sup>.

Ed è sempre per ragioni di convenienza economica che una società ricorre alla frammentazione, per trarne dei vantaggi, tra cui, come si esaminerà più avanti, l'applicazione di una minor tutela nei confronti dei dipendenti. Nelle ipotesi di frammentazione fraudolenta dell'impresa dovrà essere il dipendente interessato ad agire giudizialmente al fine di far accertare prima l'unicità del centro d'imputazione e poi gli effetti derivanti da tale accertamento<sup>14</sup>.

### Gli effetti della frammentazione fraudolenta in relazione al requisito dimensionale

La frammentazione di un'impresa in più società mira sovente a eludere norme imperative per trarne un vantaggio, poiché detta frammentazione incide su un elemento, quello della dimensione aziendale, utile ai fini della corretta individuazione della normativa applicabile.



La dimensione dell'impresa, infatti, assume particolare rilevanza sotto molteplici aspetti: dalla tutela applicabile nell'ipotesi di illegittimità del licenziamento individuale, alla necessaria attivazione della procedura prevista per i licenziamenti collettivi e, ancora, al panorama dei lavoratori interessati per poter dirsi assolto l'onere di *repêchage* nei licenziamenti per gmo.

In particolare, nell'ipotesi di accertamento di un unico centro d'imputazione del rapporto di lavoro, la platea dei dipendenti interessati per un licenziamento collettivo è maggiore, e ricomprende tutti i dipendenti licenziati presso le imprese interessate, qualora, complessivamente, superino 5 recessi, trovando quindi applicazione la procedura di cui all'[articolo 4](#), L. 223/1991.

Ma, come detto, il requisito dimensionale inficia notevolmente in relazione agli effetti conseguenti all'accertamento dell'illegittimità del licenziamento irrogato<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> Cassazione, n. 1597/2014. "In linea generale, il gruppo di imprese non è di per sé sintomatico di frode o di abuso della struttura societaria, potendo l'integrazione tra le attività di impresa mantenersi nei limiti fisiologici di un legittimo collegamento economico-funzionale, occorre valutare il discrimine tra la legittima cointeressenza del gruppo di imprese e la fattispecie del centro unico di imputazione sulla base degli stessi elementi indicatori individuati dalla giurisprudenza" (Tribunale di Cuneo, n. 93/2022).

<sup>14</sup> Il dipendente licenziato deve impugnare in via stragiudiziale il recesso intimatogli entro 60 giorni nei confronti di tutte le imprese interessate (ossia quelle in cui l'unica impresa è stata di fatto frammentata), ex articolo 32, comma 4, lettera d), L. 183/2010, e successivamente agire innanzi al Tribunale ordinario nel termine di 180 giorni, sempre nei confronti di tutte le società interessate, sussistendo un'ipotesi di litisconsorzio necessario (Tribunale di Perugia, n. 19/2020).

<sup>15</sup> Di recente, proprio con riferimento alla fraudolenta frammentazione dell'impresa per fini elusivi, il Tribunale di Cuneo, con la sentenza n. 93/2022, ha affermato come il centro unico d'imputazione sia "una fattispecie patologica spesso finalizzata alla elusione delle norme in materia di lavoro, a fronte della quale, nell'ottica di evitare una utilitaristica frammentazione dell'attività di impresa e in una concezione realistica del datore di lavoro, per cui quest'ultimo deve essere individuato nel soggetto che sostanzialmente utilizza e beneficia della prestazione resa dal lavoratore, la giurisprudenza ha ritenuto che, ove ricorrano taluni requisiti, individuati e recepiti con orientamento consolidato come rivelatori dell'unicità di impresa, quei soggetti giuridici formalmente distinti possano essere considerati un unico centro di interessi, e pertanto non solo solidalmente responsabili per tutte le obbligazioni che scaturiscono dai rapporti di lavoro ma anche unitariamente considerabili ai fini del computo dei lavoratori dipendenti per l'individuazione della disciplina applicabile in caso di illegittimo licenziamento".



Nell'ipotesi di recesso per gmo<sup>16</sup>, infatti, l'onere di *repêchage*, ossia di tentare di ricollocare il dipendente all'interno dell'azienda, quale alternativa alla cessazione del rapporto di lavoro, dev'essere assolto dal datore di lavoro vagliando l'organico e le mansioni in tutte le imprese interessate, e quindi di tutte le "frammentazioni" dell'unica effettiva impresa, conferendo quindi maggiore tutela al dipendente che potrebbe più facilmente essere ricollocato.

Di regola, infatti, in presenza di un genuino gruppo d'impresе, l'onere di ricollocazione è limitato a una valutazione interna alla sola impresa ove il lavoratore è dipendente<sup>17</sup>; qualora, però, venga accertata l'unicità del centro d'imputazione, la possibilità di *repêchage* dovrà interessare l'intero gruppo, coinvolgendo tutte le posizioni interne alle società interessate<sup>18</sup>.



Il requisito in commento acquista ulteriore rilevanza con riferimento alle tutele applicabili nell'ipotesi di illegittimità del licenziamento individuale irrogato. Come noto, infatti, la soglia dimensionale permette di identificare la "piccola impresa", ossia quella cui sono addetti un numero di dipendenti inferiore a 15, e frammentare fraudolentemente un'impresa fa sì che questa risulti al di sotto della soglia dimensionale prevista, incidendo quindi sugli effettivi livelli occupazionali e, indirettamente, sulle tutele applicabili ai dipendenti<sup>19</sup>.

La normativa prevede, infatti, un'apposita disciplina per i lavoratori addetti ad aziende con un organico fino a 15 lavoratori (5 per imprenditori agricoli) nell'unità produttiva o nel Comune o, in ogni caso, fino a 60 dipendenti in totale<sup>20</sup>, ai quali si applica la disciplina di cui alla L. 604/1966<sup>21</sup>: per i dipendenti assunti prima del 7 marzo 2015, il cui licenziamento è dichiarato illegittimo/nulla, trova applicazione l'[articolo 8](#), L. 604/1966, oltre che l'[articolo 18](#), commi 1-3, St. Lav., sicché trova applicazione la tutela reintegratoria nelle sole ipotesi di nullità del licenziamento, poiché discriminatorio, irrogato per motivo di matrimonio, in forma orale o in violazione delle norme a tutela della maternità e paternità<sup>22</sup>, ma in tutte le altre ipotesi di illegittimità del licenziamento, al

<sup>16</sup> Ex articolo 3, L. 604/1966.

<sup>17</sup> Onere gravante sul datore di lavoro: "Tale onere implica anche l'obbligo del datore di lavoro di dar conto delle verifiche effettuate all'interno dell'azienda volte a valutare la possibilità di ricollocare il dipendente, eventualmente anche in mansioni inferiori, al fine di evitare la risoluzione del rapporto di lavoro. La S.C. in tema di obbligo di *repêchage* e relativo onere probatorio ha precisato che questo grava per intero ed esclusivamente sul datore di lavoro il quale ha l'onere di dimostrare in giudizio, oltre che l'effettiva sussistenza della riorganizzazione e del suo nesso causale con il posto di lavoro occupato dal dipendente licenziato, altresì di non poter ragionevolmente, vale a dire senza che ciò comporti rilevanti modifiche organizzative comportanti ampliamenti di organico o innovazioni strutturali troppo gravose (Cass. 239/2005; Cass. 11427/2000), utilizzare il dipendente interessato in altre mansioni equivalenti o, in mancanza, anche in mansioni deteriori, col limite del rispetto della dignità del lavoratore (cfr., tra le molte, Cass. 16305/2004)" (Tribunale di Cuneo, n. 93/2022).

<sup>18</sup> Cassazione, n. 29179/2018. Sul punto la giurisprudenza ha precisato che, affinché ricorra l'obbligo di ricollocazione, considerando anche le altre società interessate, non è sufficiente un mero e generico collegamento economico-funzionale tra le stesse, ma devono ricorrere tutti gli indici previsti dalla giurisprudenza (Cassazione, n. 4274/2004).

<sup>19</sup> Nel computo dei dipendenti, ai fini della corretta individuazione della dimensione aziendale, devono essere ricompresi anche i lavoratori stranieri i cui rapporti di lavoro sono regolati da una legge diversa da quella italiana (Cassazione, n. 600/1987); "Ai fini dell'applicabilità della legge n. 604 del 1996, il numero dei dipendenti di una società straniera operante in Italia va determinato considerando la società nel suo complesso e non la sola sede secondaria operante in Italia" (Cassazione, n. 5320/1978).

<sup>20</sup> Ex articolo 18, commi 7 e 8, St. Lav..

<sup>21</sup> Articolo 2, L. 108/1990.

<sup>22</sup> Articolo 8, L. 604/66: "Quando risulti accertato che non ricorrono gli estremi del licenziamento per giusta causa o giustificato motivo, il datore di lavoro è tenuto a riassumere il prestatore di lavoro entro il termine di tre giorni o, in mancanza, a risarcire il danno versandogli



dipendente verrà riconosciuta la sola tutela indennitaria. Per i dipendenti, invece, assunti dopo la riforma del 2015 trova applicazione la disciplina di cui al D.Lgs. 23/2015, che prevede la tutela reale per le sole ipotesi di nullità e una tutela indennitaria minore rispetto a quella riconosciuta in favore dei dipendenti assunti presso aziende di dimensioni maggiori<sup>23</sup>.



Il requisito dimensionale, se intenzionalmente “alterato”, produce effetti anche in relazione all’esercizio dei diritti sindacali costituzionalmente riconosciuti<sup>24</sup>: nelle aziende con un organico inferiore a 15, infatti, non possono essere elette Rsu, ma, qualora venisse accertata l’unicità dell’impresa illegittimamente frammentata, il numero dei dipendenti complessivo determinerebbe il riconoscimento dell’esercizio del diritto sindacale<sup>25</sup>.

È evidente, quindi, che l’accertamento numerico, diretta conseguenza della frammentazione dell’impresa, produce effetti svantaggiosi nei confronti dei dipendenti interessati, sicché questi ben possono agire al fine di ottenere l’applicazione della normativa che gli riconosca una miglior tutela in ragione delle maggiori dimensioni occupazionali<sup>26</sup> in cui opera l’impresa frammentata<sup>27</sup>.



Sotto tale profilo occorre, infatti, ricordare che il requisito dimensionale, come diretta conseguenza dell’unicità del centro d’imputazione, eccezionalmente ricade, se pure indirettamente, sul lavoratore.

E, infatti, nell’ipotesi di illegittimità del licenziamento, la giurisprudenza è univoca nel senso di ritenere che è il datore di lavoro a dover dimostrare le effettive dimensioni dell’impresa, al fine di individuare la corretta normativa applicabile in ordine alle tutele riservate al dipendente<sup>28</sup>. Tuttavia, la corretta individuazione della dimensione dell’impresa, conseguente a un’illecita frammentazione, implica inevitabilmente l’assolvimento probatorio, in capo al lavoratore, di dimostrare l’unicità del centro unico d’imputazione del rapporto di lavoro<sup>29</sup>, così da “smascherare” le imprese che si celano

---

*un’indennità di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell’ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell’impresa, all’anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento e alle condizioni delle parti. La misura massima della predetta indennità può essere maggiorata fino a 10 mensilità per il prestatore di lavoro con anzianità superiore ai dieci anni e fino a 14 mensilità per il prestatore di lavoro con anzianità superiore ai venti anni, se dipendenti da datore di lavoro che occupa più di quindici prestatori di lavoro”.*

<sup>23</sup> Ex articolo 9, D.Lgs. 23/2015, rubricato “Piccole imprese e organizzazioni di tendenza”.

<sup>24</sup> Articolo 39, Costituzione.

<sup>25</sup> Corte d’Appello di Bologna, 21 settembre 2021.

<sup>26</sup> Cassazione, n. 1597/2014: “Il lavoratore illegittimamente licenziato può ottenere l’applicazione dell’art. 18 St. Lav. anche quando l’impresa presso la quale è formalmente inquadrato abbia meno di 16 dipendenti, ove tale impresa faccia parte di un’organizzazione comprendente più soggetti aventi complessivamente più di 16 dipendenti e articolata in modo tale da costituire un unico centro di imputazione del rapporto di lavoro. Ai fini dell’accertamento di una struttura di questo tipo il Giudice deve verificare se sussistano i seguenti requisiti: a) unicità della struttura organizzativa e produttiva; b) integrazione tra le attività esercitate dalle varie imprese del gruppo e correlativo interesse comune; c) coordinamento tecnico, amministrativo e finanziario, tale da individuare un unico soggetto direttivo che faccia confluire le diverse attività delle singole imprese verso uno scopo comune; d) utilizzazione contemporanea delle prestazioni lavorative da parte dei titolari delle distinte imprese nel senso che la stessa sia svolta in modo indifferenziato e contemporaneamente in favore dei vari imprenditori (Cassazione Sezione Lavoro n. 22927 del 14 novembre 2005, Pres. Mercurio, Rel. D’Agostino)”.

<sup>27</sup> Pretura Nola, 6 agosto 1997, in D&L 1998, pag. 170.

<sup>28</sup> Cassazione, n. 38029/2022.

<sup>29</sup> Cassazione, n. 2014/2022.

dietro all'*unicum*. E, infatti, come sopra detto, la semplice circostanza per cui un lavoratore è dipendente di una società facente parte di un gruppo non significa che si realizzi un'ipotesi fraudolenta di frammentazione di un'unica impresa<sup>30</sup>, ma, affinché vi sia un unico centro di imputazione, devono ricorrere gli elementi individuati dalla giurisprudenza, il cui onere ricade sul lavoratore che agisce in giudizio<sup>31</sup>.

Master di specializzazione di 5 mezze giornate

# Diritto del lavoro

In un contesto legislativo in continua evoluzione, il Master si pone l'obiettivo di analizzare e consolidare i fondamenti normativi del rapporto di lavoro, offrendo un'approfondita conoscenza dei più importanti istituti di diritto del lavoro che regolano il lavoro subordinato. L'attenzione per i profili pratico-operativi, relativi ad ogni argomento e la scelta dei docenti, tra i migliori esperti del settore, rendono questo Master uno strumento fondamentale di crescita per il professionista.

in diretta web dal 21 maggio >

 **Euroconference**  
Centro Studi Lavoro e Previdenza

<sup>30</sup> Cassazione, sentenze n. 19036/2006 e n. 1597/2014.

<sup>31</sup> Tribunale di Cuneo, sentenza n. 93/2022.

Il giurista del lavoro n. 10/2024

# Le docenze a contratto nelle università sono rapporti di lavoro autonomo? La risposta della Cassazione

Carlotta Favretto – dottoressa di ricerca e avvocato

*La Corte di Cassazione, con [ordinanza n. 22603/2024](#), ripercorso il percorso evolutivo della legislazione vigente in materia, statuisce che, in ambito universitario, le docenze a contratto sono tipici rapporti di lavoro autonomo, coordinato ed eventualmente continuativo, anche quando gli incarichi didattici, sono conferiti per l'insegnamento di discipline "ufficiali".*

## La fattispecie oggetto della pronuncia

L'ordinanza n. 22603/2024 della Corte di Cassazione riguarda una docente che ha prestato attività d'insegnamento presso l'Università degli studi di Bari e che ha contestato la qualificazione del rapporto intercorso come lavoro autonomo.

La docente aveva insegnato continuativamente dal 1993 al 2007 e chiedeva il riconoscimento della natura subordinata del rapporto di lavoro e le differenze retributive maturate (circa 300.000 euro). A sostegno della propria domanda, la stessa evidenziava di aver svolto attività d'insegnamento per il corso di "Ragioneria Generale e Applicata I" e di "Analisi e contabilità dei Costi", ossia per insegnamenti fondamentali/caratterizzanti, nonché di aver partecipato a tutte le attività accessorie, come esami, tutoraggi, assistenza alle redazioni delle tesi di laurea, partecipazione al Consiglio dei docenti e attività di ricerca.

In I grado, il Tribunale di Bari ha inizialmente accolto la domanda della docente, riconoscendo il compenso richiesto.

Successivamente, la Corte d'Appello di Bari ha riformato la sentenza, rigettando la domanda. Essa ha, infatti, ritenuto che le docenze a contratto fossero correttamente qualificate come lavoro autonomo e che l'attività svolta non presentasse gli elementi tipici della subordinazione, tra cui l'esclusività. Osservava, inoltre, che le attività ulteriori ed estranee (esami, tutoraggi, etc.) erano da ritenersi ricomprese nei contratti di collaborazione d'opera sottoscritti e che, in ogni caso, rispetto a tali attività, la ricorrente avrebbe potuto semmai agire con un'azione d'adempimento contrattuale (ex [articolo 2225](#), cod. civ.) e non con quella generica d'arricchimento (ex [articolo 2041](#), cod. civ.).

La docente ricorreva, dunque, in Cassazione, ribadendo che il suo insegnamento era caratterizzante e ufficiale e sostenendo che, almeno per i primi anni d'attività, non vi fosse una normativa che giustificasse la stipula di contratti di docenza di tipo autonomo per insegnamenti di questo tipo.

La Cassazione ha, infine, rigettato il ricorso, confermando la decisione della Corte d'Appello.

Le motivazioni saranno chiarite di seguito, dopo un breve *excursus* sul quadro normativo e sulla sua evoluzione.

### La normativa rilevante nel caso di specie: il D.P.R. 382/1980

La sentenza in commento, infatti, si basa sull'analisi della normativa che disciplina il rapporto di lavoro nel contesto universitario, con particolare riferimento alla docenza a contratto e della rilevante evoluzione che la stessa ha subito nel corso del tempo.

Innanzitutto, la Corte di Cassazione prende in considerazione il D.P.R. 382/1980, che ha rappresentato uno dei principali strumenti normativi per riformare l'università in Italia. Tale decreto aveva, infatti, a oggetto l'organizzazione accademica, compresi i rapporti di lavoro per la docenza e la ricerca.

L'[articolo 25](#), in particolare, riguardava l'uso di contratti con studiosi ed esperti esterni per l'insegnamento, prevedendo la possibilità di affidare incarichi di docenza a contratto in casi particolari.

Nello specifico, esso prevedeva che, al fine di acquisire *"significative esperienze teorico-pratiche di tipo specialistico provenienti dal mondo extrauniversitario ovvero risultati di particolari ricerche, o studi di alta qualificazione scientifica o professionale"*, fosse consentita *"la nomina di professore a contratto per l'attivazione di corsi integrativi di quelli ufficiali impartiti nelle facoltà"*.

Ai sensi della medesima disposizione:

- le (allora) facoltà, in accordo con i Consigli di corso di laurea, decidevano quali corsi integrativi attivare; tali corsi, tuttavia, non potevano superare il 10% degli insegnamenti ufficiali di ciascuna facoltà;
- il docente, studioso o esperto, doveva essere scelto in base alle sue qualifiche scientifiche o professionali, dimostrate da pubblicazioni o esperienze lavorative;
- il docente era tenuto a partecipare agli esami come cultore della materia;
- il contratto di diritto privato stipulato tra il docente e il rettore doveva durare al massimo per un anno, con possibilità di rinnovo per 2 volte in 5 anni.

Il D.P.R. 382/1980 prevedeva, inoltre, che, con contratto di diritto privato, potesse essere affidato anche un insegnamento *"ufficiale"*, ma solo in alcuni casi particolari, come:

- l'istituzione di nuove facoltà o corsi di laurea;

- l'attivazione di corsi vacanti, in attesa della prima tornata dei giudizi di idoneità per professore associato.

Ebbene, in tale contesto, la Corte di Cassazione aveva ritenuto che, sulla base della citata normativa, il rapporto "a contratto" dovesse considerarsi di natura subordinata ogniqualvolta in cui lo strumento contrattuale fosse eccezionalmente usato per il conferimento di un insegnamento ufficiale.

In particolare, secondo le SS.UU. della Cassazione (n. 11609/1993, confermata da SS.UU., n. 98/2001):

*"Fra l'Università e il professore a contratto incaricato di insegnamento ufficiale sussiste un rapporto di lavoro di diritto privato, di natura subordinata e a tempo determinato, con diritto alla copertura assicurativo previdenziale e alla giusta retribuzione"* (che, tuttavia, secondo la Corte di Cassazione, non andava automaticamente individuata in quella dei professori di ruolo).



Emergeva, dunque, una netta distinzione tra docenza di ruolo (subordinata) e docenza a contratto (autonoma), basata sostanzialmente sulla natura dell'insegnamento, ufficiale o integrativo che fosse.

L'esito del ricorso in Cassazione presentato dalla docente dell'Università di Bari sarebbe stato probabilmente ben diverso nella vigenza del quadro normativo appena citato.

Lo stesso, tuttavia, ha subito delle rilevanti modifiche, che vanno evidenziate.

### La normativa rilevante nel caso di specie: le modifiche intervenute

La Legge Finanziaria del 1995 ([articolo 1](#), comma 32, L. 549/1995) ha ampliato le possibilità di ricorrere alla docenza a contratto, non limitandosi più solo alla didattica integrativa o ai casi eccezionali.

Essa ha, infatti, permesso alle università di stipulare contratti di docenza anche per corsi ufficiali, purché non fondamentali o caratterizzanti. Si prevedeva, in ogni caso, che l'affidamento di docenze per i corsi ufficiali dovesse essere regolato, quanto a casi e limiti, dallo statuto universitario.

La norma, pur mantenendo la distinzione tra docenza a contratto e docenza di ruolo, ha segnato un cambiamento importante, perché ha ampliato l'uso dei contratti di docenza, rendendo più flessibile l'organizzazione delle università e rafforzando l'uso della docenza a contratto per sopperire a esigenze specifiche.

Ebbene, proprio per questo, la Corte di Cassazione ha osservato come la Legge Finanziaria del 1995:

*"ampliando il novero dei casi in cui è ammesso ricorrere a docenza a contratto rispetto ad insegnamenti "ufficiali" ed anzi generalizzandone la possibilità sebbene con il limite dei corsi non fondamentali o caratterizzanti, sposta definitivamente il rilievo da attribuire alla*

*caratteristica dell'insegnamento, se ufficiale o meno, da elemento qualificante del rapporto con il docente a misura organizzativa" (Cassazione, [n. 22603/2024](#)).*

In sostanza, la tipologia di insegnamento (ufficiale o non ufficiale, fondamentale o integrativo o caratterizzante) non determina, di per sé, la natura subordinata o autonoma del rapporto.

Come meglio espresso dalla Suprema Corte dopo l'entrata in vigore della suddetta Legge Finanziaria:

*"se anche sia attribuito l'insegnamento "a contratto" per un corso "ufficiale", ma in ipotesi fondamentale o caratterizzante, non è da tale dato che si possa desumere il mutamento del tipo contrattuale, che resta una docenza non di ruolo e di carattere autonomo" (Cassazione, n. 22603/2024).*

Il quadro normativo è poi cambiato ulteriormente per opera del D.M. 242/1998, che ha sostanzialmente superato il D.P.R. 382/1980, esplicitamente consentendo, tramite l'adozione dei regolamenti d'ateneo, un uso dei contratti d'insegnamento anche per corsi ufficiali.

Ne è derivato un riconoscimento, da parte della giurisprudenza amministrativa (Consiglio di Stato, sezione VI, [sentenza n. 9872/2022](#)), secondo la quale, dal 1998, è divenuta

*"irrelevante ai fini qualificatori la distinzione tra insegnamenti ufficiali e integrativi: trattasi di differenziazione pure valorizzata dall'art. 25 D.P.R. n. 382 del 1980, che, tuttavia, non era più presente già nell'art. 1 D.M. n. 242 del 1998, che legittimava l'utilizzo del contratto d'insegnamento anche in relazione ai corsi di diploma universitario, di laurea e di specializzazione e non solo per lo svolgimento delle attività didattiche integrative, senza che ciò potesse determinare la qualificazione di un rapporto di lavoro subordinato".*

### La normativa rilevante nel caso di specie: la riforma Gelmini

In tale sistema è, infine, intervenuta la Riforma Gelmini (L. 240/2010, recante "Norme in materia di organizzazione delle università, di personale accademico e reclutamento, nonché delega al Governo per incentivare la qualità e l'efficienza del sistema universitario"), che ha introdotto una riforma complessiva dell'università.

Per comprendere l'orientamento espresso dalla giurisprudenza in materia è utile prendere in considerazione il contenuto dell'[articolo 23](#), L. 240/2010, in particolare dei primi 3 commi dello stesso:

#### Ai sensi del comma 1:

*"Le università, anche sulla base di specifiche convenzioni con gli enti pubblici e le istituzioni di ricerca di cui all'articolo 8 del regolamento di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 30 dicembre 1993, n. 593, possono stipulare contratti della durata di un anno accademico e rinnovabili annualmente per un periodo massimo di cinque anni, a titolo gratuito o oneroso di importo non inferiore a quello fissato con il decreto di*



*cui al comma 2, per attività di insegnamento di alta qualificazione al fine di avvalersi della collaborazione di esperti di alta qualificazione in possesso di un significativo curriculum scientifico o professionale. I predetti contratti sono stipulati dal rettore, su proposta dei competenti organi accademici. I contratti a titolo gratuito, ad eccezione di quelli stipulati nell'ambito di convenzioni con enti pubblici, non possono superare, nell'anno accademico, il 5 per cento dell'organico dei professori e ricercatori di ruolo in servizio presso l'ateneo".*

### **Ai sensi del comma 2:**

*"Fermo restando l'affidamento a titolo oneroso o gratuito di incarichi di insegnamento al personale docente e ricercatore universitario, le università possono, altresì, stipulare contratti a titolo oneroso, nell'ambito delle proprie disponibilità di bilancio, per fare fronte a specifiche esigenze didattiche, anche integrative, con soggetti in possesso di adeguati requisiti scientifici e professionali. Il possesso del titolo di dottore di ricerca, della specializzazione medica, dell'abilitazione, ovvero di titoli equivalenti conseguiti all'estero, costituisce titolo preferenziale ai fini dell'attribuzione dei predetti contratti. I contratti sono attribuiti previo espletamento di procedure disciplinate con regolamenti di ateneo, nel rispetto del codice etico, che assicurino la valutazione comparativa dei candidati e la pubblicità degli atti. Il trattamento economico spettante ai titolari dei predetti contratti è determinato, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, con decreto del Ministro, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze".*

### **Ai sensi del comma 3:**

*"Al fine di favorire l'internazionalizzazione, le università possono attribuire, nell'ambito delle proprie disponibilità di bilancio o utilizzando fondi donati ad hoc da privati, imprese o fondazioni, insegnamenti a contratto a docenti, studiosi o professionisti stranieri di chiara fama. Il trattamento economico è stabilito dal Consiglio di amministrazione sulla base di un adeguato confronto con incarichi simili attribuiti da altre università europee. La proposta dell'incarico è formulata al Consiglio di amministrazione dal rettore, previo parere del senato accademico e pubblicizzazione del curriculum del candidato nel sito internet dell'università".*

Rispetto a tale disciplina, la Corte di Cassazione ([n. 20504/2023](#)) ha confermato quanto era sostanzialmente già emerso nel quadro normativo precedente, ma che è emerso con ulteriore chiarezza grazie alle modifiche legislative occorse.

In particolare, i giudici (Cassazione, n. 20504/2023) hanno evidenziato:

- come l'[articolo 23](#), L. 240/2010, faccia riferimento non solo a esigenze didattiche "integrative", ma a vere e proprie attività d'insegnamento, dunque destinate anche a materie "ufficiali", senza riferimento al carattere fondamentale o meno delle stesse;
- che la natura autonoma (e coordinata) del rapporto di lavoro trova fondamento "nell'alta qualificazione" degli esperti, di cui al comma 1, e nella "chiara fama" dei docenti stranieri, di cui al comma 3;
- che, in assenza di tali caratteristiche, a fronte di specifiche esigenze didattiche, anche (e dunque non solo) integrative, si può ricorrere a contratti di docenza "senza che ciò muti la qualificazione giuridica della posizione del professore "a contratto", anche perché non vi sarebbe ragione che ciò avvenisse, visto che il comma 1 già consente l'attribuzione di docenze su materie "ufficiali" nelle forme del rapporto autonomo".

La Suprema Corte ha, in definitiva, evidenziato come, nel quadro normativo attualmente vigente,



*“la funzione tipicamente svolta da tali contratti di insegnamento non sia quella di assicurare stabilmente e con forte regime di esclusività la copertura, sotto il contestuale profilo della ricerca e della didattica, di una certa materia di studio, in quanto piuttosto l'impianto della disciplina risulta finalizzato ... ad acquisire l'opera di professionalità esterne all'Amministrazione che, in virtù dell'attività già svolta (in via autonoma, secondo modalità imprenditoriali o alle dipendenze di altri soggetti) e, comunque, dell'esperienza pregressa, sono in condizione di fornire il proprio qualificato apporto, utilmente valorizzabile ai fini didattici”* (Cassazione, [n. 22603/2024](#); riprendendo anche [Consiglio di Stato, n. 9872/2022](#)).

### Enucleazione dei principi rilevanti

All'esito dell'ampia ricostruzione delle modifiche legislative intervenute sulla disciplina in discorso, sulla base della stessa, la Corte di Cassazione ha enucleato i principi che devono ritenersi rilevanti nell'attuale quadro normativo, nonché ai fini della decisione del caso di specie.

La Suprema Corte, in particolare, ha evidenziato:

- dopo una prima fase in cui effettivamente la distinzione tra subordinazione e autonomia *“correva lungo il crinale della veste ufficiale o meno dell'insegnamento”*, la disciplina attuale è strutturalmente diversa: essa, senza che rilevi la destinazione a insegnamenti anche *“ufficiali”*, colloca il professore a contratto *“in una logica di valorizzazione del ruolo di cui l'autonomia è espressione e non già svilimento”*;
- la docenza a contratto, d'altronde, non presenta le connotazioni caratterizzanti della docenza universitaria, quale l'obbligo di ricerca (con anche facoltà dei c.d. anni *“sabbatici”*) e un più rigoroso regime d'incompatibilità con attività esterne;
- i rapporti a contratto sono, dunque, prestazioni d'opera intellettuale fino *“a prova contraria”*, cioè fino a che non si accerti in concreto *“il trasmodare in un ambito di reale subordinazione”*, ossia *“la perdita di ogni autonomia normalmente propria di quelle docenze”*;
- a determinare la natura di lavoro dipendente non valgono, poi, di regola le attività meramente integrative dell'insegnamento, come la partecipazione agli esami, i tutoraggi o anche la partecipazione consigli in ambito universitario, trattandosi di mere conseguenze dell'attività di docenza.

Significa, dunque, che anche le docenze a contratto devono essere valutate sulla base della definizione di subordinazione, di cui all'[articolo 2094](#), cod. civ., e della giurisprudenza che la descrive come *“vincolo di soggezione personale del lavoratore al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore”* (Cassazione, [n. 15631/2018](#)), ovvero quale *“disponibilità del prestatore nei confronti del datore di lavoro, con assoggettamento alle direttive da questo impartite circa le modalità di esecuzione dell'attività lavorativa”* (Cassazione, [n. 18943/2021](#)).

### Il rapporto di lavoro autonomo tra la ricorrente e l'Università di Bari

Sulla base dei suddetti principi, la Corte di Cassazione ha valutato il caso della docente a contratto dell'Università di Bari, confermando la decisione della Corte d'Appello, secondo la quale non poteva essere accertata la natura subordinata del rapporto intercorso.

Ha, infatti, osservato che:

- per il periodo dal 1993 al 1997 – dunque nel periodo di vigenza del D.P.R. 382/1980 – era mancata un'istruttoria (e, dunque, delle prove) circa le concrete modalità di svolgimento degli incarichi di docenza, rendendo con ciò impossibile anche apprezzare la natura *“ufficiale”* dell'insegnamento;
- per gli anni successivi – che rientrano nel diverso assetto delineato dalla L. 549/1995 – non risulta che il rapporto tra la ricorrente e l'Università si sia svolto con caratteristiche diverse dall'autonomia, risultando, peraltro, irrilevante, al proposito, lo svolgimento di attività accessorie di esami, tutoraggio e partecipazione a commissioni d'ateneo;
- l'attività di ricerca – che sarebbe un tratto effettivamente qualificante dell'attività del docente di ruolo e che, dunque, rileva per un'ipotetica parificazione con i professori universitari – non è *“integrata da una qualsiasi attività di studio o di pubblicazione, dovendosi trattare ... di attività che è certamente libera, ma deve risultare istituzionale e coordinata con l'incarico universitario, profili tutti che restano ignoti nella loro effettiva connotazione in tal senso nel caso di specie”*;
- non può considerarsi decisivo il carattere esclusivo del rapporto tra la ricorrente e l'Università, in quanto, nel caso di specie, si trattava, più che di un regime giuridico, di una situazione di fatto verificatasi in ragione della condizione di pensionamento della ricorrente;
- è irrilevante che, per alcuni degli anni in contestazione, i rapporti si siano svolti senza previa formalizzazione e solo sulla base di ratifica *ex post* di quanto svolto, *“in quanto ciò non può certamente mutare la natura dell'attività che non è riportabile a quella di un docente di ruolo”*;
- rispetto alle attività ulteriori ed eccedenti la docenza (tra cui, ad esempio, secondo la ricorrente, l'assistenza a esami di altre materie), lo svolgimento di attività ulteriori comporterebbe il sorgere di diritti di compenso a titolo di lavoro autonomo, da azionare in via d'adempimento contrattuale (ai sensi dell'[articolo 2225](#), cod. civ.), e non, data la sussidiarietà sancita dall'[articolo 2042](#), cod. civ., tramite azione di arricchimento ex [articolo 2041](#), cod. civ..

Sulla base delle suddette motivazioni la Corte di Cassazione ha integralmente rigettato il ricorso, condannato la ricorrente al pagamento in favore della controparte delle spese del giudizio e concluso con la formulazione del seguente principio di diritto:

*“In ambito universitario, nel regime di cui all'art. 1, co. 32, della L. n. 549 del 1995 e poi del D.M n. 22 del 1998 e dell'art. 23 della L. n. 240 del 2010, le docenze a contratto sono tipici rapporti di lavoro autonomo, coordinato ed eventualmente continuativo, anche quando gli incarichi*

*didattici, che possono comprendere non solo l'insegnamento, ma anche le normali attività accessorie (esami, assistenza alle tesi di laurea; partecipazioni a riunioni di Ateneo; tutoraggi inerenti alla materia), sono conferiti per l'insegnamento di discipline "ufficiali".*



### LavoroPratico

### i plus di LavoroPratico

**Unica soluzione editoriale**

Con LavoroPratico hai tutti i contenuti editoriali Euroconference in un'unica applicazione: dall'informazione all'aggiornamento, dall'approfondimento all'operatività dello studio professionale.

**Intelligenza Artificiale**

Il nuovo collaboratore di studio che ti supporta con sintesi ragionate, vademecum riepilogativi, offrendo anche la comparazione tra le varie imposte. Il motore di Intelligenza Artificiale si basa su contenuti autoriali certificati ed è correlato alle schede comprese nella licenza attiva con un perimetro di materie specifico.

**News e schede collegate**

Aggiornamento quotidiano ed applicazione operativa della novità in un'unica soluzione.

**News Lavoro Live**

Il servizio settimanale di aggiornamento in diretta web della durata di un'ora, in programma ogni giovedì dalle 14:30 alle 15:30.

**Semplicità ed immediatezza della ricerca**

Sistemi di ricerca intuitivi ed immediati grazie al chatbot e all'innovativo motore di ricerca con l'Intelligenza Artificiale.

**Comitato Scientifico dedicato**

Professionisti che scrivono per professionisti individuando valutazioni di convenienza e specifiche soluzioni.

**SCOPRI DI PIÙ**

# Illegittimo il licenziamento per superamento del comporta se il datore di lavoro induce in errore il dipendente

Ludovica Tavella – avvocato – partner Studio Legale Ferrarese Parotto Tavella – Avvocati del Lavoro

*Come noto, ai sensi dell'[articolo 2110](#), cod. civ., il lavoratore assente per malattia ha diritto alla conservazione del posto di lavoro per tutta la durata del periodo di comporta, superato il quale il datore di lavoro può intimargli il licenziamento. In base alla giurisprudenza più recente, il datore di lavoro non è tenuto ad avvertire il lavoratore dell'imminente scadenza del periodo di comporta, a meno che il contratto collettivo non lo preveda espressamente. Tuttavia, nel caso in cui il datore di lavoro abbia indotto in errore il dipendente sul numero di assenze effettuate, segnandone meno rispetto al numero effettivo, il licenziamento intimato al superamento del comporta può dirsi comunque legittimo? La Suprema Corte, con ordinanza n. 22455/2024, si sofferma proprio su tale questione.*

## Il periodo di comporta

In forza dell'articolo 2110, cod. civ., il lavoratore assente per malattia ha diritto alla conservazione del posto di lavoro per un determinato periodo di tempo, detto periodo di comporta.

Trattasi, in sostanza, di una sospensione del rapporto di lavoro per un'impossibilità temporanea della prestazione lavorativa da parte del dipendente, dovuta, per l'appunto, a malattia o a infortunio. Il periodo di conservazione del posto è stabilito dalla legge, dal contratto collettivo o, in mancanza, dagli usi o secondo equità.



Normalmente, il periodo di comporta è stabilito dai contratti collettivi e determinato sulla base dell'anzianità di servizio del lavoratore.

I contratti collettivi, solitamente, distinguono tra comporta secco, quando il periodo massimo di conservazione del posto di lavoro è stabilito con riguardo a un unico e ininterrotto episodio morboso, ossia una sola malattia di lunga durata, e comporta per sommatoria, quando il periodo massimo di conservazione del posto è, invece, determinato tenendo conto di più eventi morbosi di più breve durata – nessuno di per sé sufficiente a superare il predetto comporta secco – verificatisi all'interno di un determinato lasso temporale (ad esempio, 12 mesi di malattia, c.d. termine interno, nell'arco

di 3 anni, c.d. termine esterno), come nel caso del dipendente che si ammali più volte, per ragioni diverse, e le singole malattie non sfiorino mai il limite del comporta secco.

Nel comporta si computano anche i giorni festivi o comunque non lavorativi (sabato, domenica, festività infrasettimanali) coperti dal certificato medico di malattia.

Nel caso di più certificati medici in sequenza, ove il primo attesti la malattia sino all'ultimo giorno lavorativo che precede il giorno di riposo o festivo e il secondo la attesti, invece, a far data dal primo giorno lavorativo successivo al predetto giorno di riposo (ad esempio, una serie di certificati medici consecutivi, con decorrenza dal lunedì al venerdì), vanno conteggiati nel comporta anche i giorni festivi o comunque non lavorativi non coperti dai predetti certificati medici, ciò in quanto si presume la continuità della malattia e l'indisponibilità del lavoratore alla ripresa del servizio<sup>1</sup>, salvo quest'ultimo non fornisca la prova contraria<sup>2</sup>.

Ai fini della conservazione del posto di lavoro rileva, inoltre, l'eventuale responsabilità del datore di lavoro nella causazione dell'evento morboso. Dal periodo di comporta vanno, infatti, scomutate le assenze del dipendente dovute a malattia imputabile al datore di lavoro, che, in violazione dell'[articolo 2087](#), cod. civ., abbia omesso di adottare le misure necessarie alla tutela della salute e della sicurezza sul lavoro<sup>3</sup>.

### Il licenziamento per superamento del periodo di comporta

Il superamento del limite di conservazione del posto non determina l'automatica cessazione del rapporto di lavoro che, infatti, prosegue. Pertanto, decorso tale termine, il recesso va intimato tempestivamente<sup>4</sup>. L'inerzia prolungata del datore o comportamenti incompatibili con la volontà di far cessare il rapporto di lavoro equivalgono a rinuncia, per fatti concludenti, del diritto di recesso<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> In queste ipotesi, infatti, vengono ricompresi nel computo anche i sabati e le domeniche non lavorati. Sul punto si veda Cassazione, n. 24027/2016: "Nel periodo di comporta devono essere computati anche i giorni non lavorativi cadenti nel periodo di assenza per malattia, sussistendo una presunzione di continuità dell'episodio morboso. Tale presunzione di continuità opera anche in ipotesi di più certificati medici in sequenza, di cui il primo attesti la malattia sino all'ultimo giorno lavorativo che precede il riposo domenicale (i.e. fino a venerdì) ed il secondo la certifihi a partire dal primo giorno lavorativo successivo alla domenica (i.e. dal lunedì)" e, in senso conforme, Cassazione n. 20106/2014.

<sup>2</sup> La Suprema Corte ha, infatti, precisato che "la prova idonea a smentire la suddetta presunzione di continuità può essere costituita soltanto dalla dimostrazione dell'avvenuta ripresa dell'attività lavorativa, atteso che solo il ritorno in servizio rileva come causa di cessazione della sospensione del rapporto, con la conseguenza che i soli giorni che il lavoratore può legittimamente richiedere che non siano conteggiati nel periodo di comporta sono quelli successivi al suo rientro in servizio" (Cassazione, n. 24027/2016 e n. 22928/2019).

<sup>3</sup> In tal senso si veda Cassazione, n. 7037/2011: "La computabilità delle assenze del lavoratore dovute ad infortunio sul lavoro o a malattia professionale nel periodo di comporta non si verifica nelle ipotesi in cui l'infortunio sul lavoro o la malattia professionale non solo abbiano avuto origine in fattori di nocività insiti nelle modalità di esercizio delle mansioni e comunque presenti nell'ambiente di lavoro, e siano pertanto collegate allo svolgimento dell'attività lavorativa, ma altresì quando il datore di lavoro sia responsabile di tale situazione nociva e dannosa, per essere egli inadempiente all'obbligazione contrattuale a lui facente carico ai sensi dell'art. 2087 c.c., norma che gli impone di porre in essere le misure necessarie — secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica — per la tutela dell'integrità fisica e della personalità morale del lavoratore, atteso che in tali ipotesi l'impossibilità della prestazione lavorativa è imputabile al comportamento della stessa parte cui detta prestazione è destinata". Parimenti, Cassazione n. 3351/1996.

<sup>4</sup> Nello specifico, il potere di recesso dev'essere esercitato entro un ragionevole lasso temporale dal superamento del comporta, tale da consentire al datore di lavoro di verificare gli episodi di malattia, per valutare, da un lato, il concreto superamento del limite di conservazione del posto e, dall'altro, il proprio interesse alla prosecuzione del rapporto nonostante le assenze del lavoratore. Il giudizio in merito alla tempestività del licenziamento intimato è demandato al giudice.

<sup>5</sup> Cassazione, n. 13973/2018: "Il comportamento complessivamente considerato del datore di lavoro che, al termine del periodo di comporta, si traduca in una prolungata inerzia, risulta sintomatico della volontà di rinuncia al potere di licenziamento o tale da ingenerare un corrispondente incolpevole affidamento da parte del dipendente circa la prosecuzione del rapporto"; analogamente Cassazione, n. 19400/2014.



Una volta scaduto il periodo in cui il lavoratore ha diritto alla conservazione del posto di lavoro, il datore di lavoro può, quindi, recedere dal rapporto ai sensi dell'[articolo 2118](#), cod. civ., intimando il licenziamento per superamento del periodo nel rispetto del periodo di preavviso contrattualmente previsto, ovvero corrispondendo la relativa indennità sostitutiva.

Il superamento del periodo di comportamento e la legittimità del relativo licenziamento vanno valutati al momento dell'invio della lettera di licenziamento; pertanto, non potranno rientrare nel relativo computo gli eventuali giorni di malattia successivi alla data del licenziamento intimato, anche qualora coperti dall'ultimo certificato medico, perché divenuti irrilevanti.

Fermo il principio dell'immodificabilità delle ragioni comunicate con il licenziamento, sulla specificazione dei motivi del recesso un primo orientamento giurisprudenziale sostiene che il datore di lavoro debba riportare nella lettera di licenziamento i singoli giorni di assenza per malattia, non potendosi limitare a indicare il numero complessivo delle assenze; diversamente, un secondo orientamento ritiene che l'indicazione del numero totale delle assenze, in un determinato arco temporale, sia invece di per sé sufficiente, fermo restando l'onere di allegazione in sede d'eventuale giudizio.

Considerato che il licenziamento per superamento del periodo di comportamento è legittimo per il solo fatto del superamento del periodo, il datore di lavoro non ha alcun obbligo di *repêchage* e, quindi, non è tenuto a valutare la possibilità di collocare il lavoratore in una diversa posizione lavorativa.

Per la stessa ragione, non è neppure previsto il tentativo di conciliazione obbligatorio avanti l'ITL, di cui all'[articolo 7](#), L. 604/1966, per le aziende in tutela reale, che si applica, invece, per la diversa fattispecie di licenziamento per sopravvenuta inidoneità permanente alla mansione<sup>6</sup>.

E, ancora, sugli effetti del licenziamento comunicato prima del reale superamento del periodo, si registrano differenti pronunce: un orientamento giurisprudenziale riteneva detto licenziamento semplicemente inefficace fino al superamento del periodo di comportamento, per effetto della prosecuzione della malattia del lavoratore, e un altro, invece, lo riteneva nullo *ab origine*, per violazione della norma imperativa di cui all'[articolo 2110](#), comma 2, cod. civ.. Al fine di dirimere tale contrasto interpretativo è intervenuta la Cassazione a Sezioni Unite, con [sentenza n. 12568/2018](#), privilegiando il secondo orientamento e affermando, quindi, che:

*“Il licenziamento intimato per il perdurare delle assenze per malattia od infortunio del lavoratore, ma prima del superamento del periodo massimo di comportamento fissato dalla contrattazione*

<sup>6</sup> Dopo un primo periodo d'incertezza, detta esclusione è stata espressamente prevista per effetto della modifica dell'articolo 7, comma 6, L. 604/1966, da parte del D.L. 76/2013.

*collettiva o, in difetto, dagli usi o secondo equità, è nullo per violazione della norma imperativa di cui all'art. 2110, comma 2, c.c.”<sup>7</sup>.*

Quanto alle conseguenze della suddetta nullità, l'[articolo 18](#), St. Lav., a seguito delle modifiche apportate dalla Riforma Fornero, al comma 7 prevede che:

*“Il giudice applica la medesima disciplina di cui al quarto comma del presente articolo (reintegrazione del lavoratore e condanna al pagamento di una indennità risarcitoria commisurata all’ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione fino al massimo di 12 mensilità dedotto l’aliunde perceptum e percipiendum, fermo restando il versamento dei contributi dal licenziamento alla reintegrazione, ndA) nell’ipotesi in cui accerti ... che il licenziamento è stato intimato in violazione dell’articolo 2110, secondo comma, del codice civile”<sup>8</sup>.*

Infine, la giurisprudenza ha sottolineato come il licenziamento per superamento del periodo di comporto costituisca una fattispecie autonoma di recesso (fondata, appunto, sull’articolo 2110, cod. civ.) e, quindi, differente dalle fattispecie di licenziamento per giusta causa ex [articolo 2119](#), cod. civ., e di licenziamento per gmo e gms di cui all’[articolo 3](#), L. 604/1966<sup>9</sup>.

Al contempo, va detto che lo stato di malattia del lavoratore non priva il datore di lavoro della facoltà di licenziarlo per giusta causa. La Suprema Corte ha ribadito, infatti, che la malattia non preclude al datore di lavoro di esercitare il potere di recesso ex articolo 2119, cod. civ., in quanto il diritto alla conservazione del posto non sussiste in presenza di una causa che non permetta la prosecuzione del rapporto di lavoro<sup>10</sup>.

Durante la malattia del lavoratore, e fino al termine della stessa, è, invece, preclusa la possibilità per il datore di lavoro di licenziare il dipendente per gmo.

### **Gli obblighi informativi: il caso affrontato dalla Suprema Corte**

Ai fini della legittimità del licenziamento intimato, il datore di lavoro è tenuto a preavvertire il dipendente dell’imminente scadenza del periodo di conservazione del posto di lavoro?

<sup>7</sup> Cassazione, SS.UU., n. 12568/2018.

<sup>8</sup> Il successivo comma 8, articolo 18, St. Lav., specifica, inoltre, che *“le disposizioni dei commi dal quarto al settimo si applicano al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, che in ciascuna sede, stabilimento, filiale, ufficio o reparto autonomo nel quale ha avuto luogo il licenziamento occupa alle sue dipendenze più di quindici lavoratori ...”*. A tal riguardo, si veda Cassazione, n. 9458/2019.

<sup>9</sup> Cassazione, SS.UU., n. 12568/2018, che parla di mera assimilazione e non d’identificazione del licenziamento per superamento del periodo di comporto col licenziamento per gmo.

<sup>10</sup> Cassazione, n. 64/2017: *“Lo stato di malattia del lavoratore preclude al datore di lavoro l’esercizio del potere di recesso solo quando si tratta di licenziamento per giustificato motivo; esso non impedisce, invece, l’intimazione del licenziamento per giusta causa, non avendo ragion d’essere la conservazione del posto di lavoro in periodo di malattia di fronte alla riscontrata esistenza di una causa che non consente la prosecuzione neppure in via temporanea del rapporto. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di appello che, ritenuto sospeso un primo licenziamento per giustificato motivo oggettivo, comunicato in corso di malattia, aveva limitato la verifica di legittimità al successivo licenziamento intimato per giusta causa, per assenze alle visite di controllo)”*; in senso conforme, Cassazione, 11674/2005.





In generale, la giurisprudenza più recente ritiene che, in mancanza di una previsione contrattuale che lo stabilisca espressamente, il datore di lavoro non sia tenuto a informare il lavoratore dello spirare, più o meno prossimo, del periodo di comporto<sup>11</sup>, non potendosi ravvisare in tale omissione una violazione dei principi di correttezza e buona fede, in quanto tale comunicazione servirebbe, di fatto, a consentire al dipendente di porre in essere una serie di iniziative sostanzialmente elusive dell'accertamento della sua idoneità ad adempiere alla prestazione lavorativa, quali, ad esempio, la richiesta di ferie o d'aspettativa.

Nello specifico, gli Ermellini hanno, infatti, precisato che:

*“In tema di licenziamento per superamento del periodo di comporto, tanto nel caso di una sola affezione continuata, quanto in quello del succedersi di diversi episodi morbosi (cosiddetta eccessiva morbilità), la risoluzione del rapporto costituisce la conseguenza di un caso di impossibilità parziale sopravvenuta dell'adempimento, in cui il dato dell'assenza dal lavoro per infermità ha una valenza puramente oggettiva; non rileva, pertanto, la mancata conoscenza da parte del lavoratore del limite cd. esterno del comporto e della durata complessiva delle malattie e, in mancanza di un obbligo contrattuale in tal senso, non costituisce violazione da parte del datore di lavoro dei principi di correttezza e buona fede nella esecuzione del contratto la mancata comunicazione al lavoratore dell'approssimarsi del superamento del periodo di comporto, in quanto tale comunicazione servirebbe in realtà a consentire al dipendente di porre in essere iniziative, quali richieste di ferie o di aspettativa, sostanzialmente elusive dell'accertamento della sua idoneità ad adempiere l'obbligazione”<sup>12</sup>.*

Al contempo, resta fermo l'obbligo di fornire tale tipo d'informazione, laddove sia il lavoratore a farne espressamente richiesta<sup>13</sup>.

Con l'ordinanza n. 22455/2024, la Corte di Cassazione ha esaminato un caso peculiare di inadempimento degli obblighi informativi gravanti sul datore di lavoro.

Nel caso di specie, un lavoratore aveva impugnato il licenziamento per superamento del periodo di comporto, chiedendone l'accertamento dell'illegittimità e la conseguente reintegrazione nel posto di lavoro, con condanna del datore al risarcimento del danno, per avergli quest'ultimo ingenerato un incolpevole affidamento, indicando nei prospetti presenze allegati alle busta paga un numero di assenze per malattia nettamente inferiore rispetto a quelle poi conteggiate nella lettera di licenziamento.

<sup>11</sup> Si vedano, sul punto, Cassazione, n. 20761/2018, n. 11314/2015 e n. 7037/2011, richiamate di recente da Cassazione, n. 13491/2024 e n. 15845/2024.

<sup>12</sup> Cassazione, n. 20761/2018. Parimenti Cassazione, n. 12563/2014 e n. 14891/2006.

<sup>13</sup> Sul punto Cassazione, n. 27768/2023; in senso conforme Cassazione, n. 2554/2015 e n. 22392/2012.

Il Tribunale di I grado aveva rigettato la predetta domanda, ritenendo che il datore non avesse alcun obbligo di preavvertire il dipendente dell'imminente superamento del periodo di comporto<sup>14</sup>.

Il lavoratore ricorreva in appello. La Corte d'Appello, in riforma alla pronuncia di I grado, accoglieva la domanda del lavoratore, valorizzando, invece, il fatto che il datore di lavoro avesse indotto in errore il dipendente sul numero di assenze effettuate, indicandone un numero di gran lunga inferiore rispetto a quello effettivo (241 giorni di assenza a fronte dei 371 reali).

La Corte di Cassazione, investita della questione, ha rilevato che la Corte territoriale, pur riconoscendo in capo al lavoratore un autonomo potere di verifica sul numero effettivo di assenze per malattia, anche accedendo al portale *web* dell'Inps, ha comunque ritenuto il comportamento del datore di lavoro – che ha fornito indicazioni fuorvianti al dipendente – contrario ai principi di correttezza e buona fede contrattuale, poiché, anche qualora il dipendente avesse svolto tale verifica, comunque gli sarebbe rimasto il legittimo affidamento nel fatto che il datore di lavoro avrebbe considerato rilevanti, ai fini del comporto, i soli giorni indicati in busta paga<sup>15</sup>.

Nello specifico, la Corte distrettuale ha ritenuto:

*“in linea generale, pienamente condivisibile l’orientamento giurisprudenziale secondo il quale laddove, come nel caso di specie, la contrattazione collettiva non contenga un’espressa previsione in tal senso, il datore di lavoro non ha alcun obbligo di preavvertire il lavoratore dell’imminente superamento del periodo di comporto; ma ha concluso tuttavia che nel caso di specie un tale adempimento fosse, invece, necessario per correggere le indicazioni erronee e fuorvianti che lo stesso datore di lavoro aveva fornito al lavoratore nei prospetti presenze allegati alle buste paga e quindi per eliminare quel ragionevole affidamento ingenerato nel lavoratore dal precedente e reiterato comportamento datoriale”<sup>16</sup>.*

Conseguentemente, il licenziamento per superamento del periodo di comporto, intimato senza aver preventivamente corretto gli errori contenuti in busta paga, o senza aver avvisato il dipendente di tali errori, è stato dichiarato illegittimo.

In riferimento all’ordinanza in esame, si potrebbe obiettare che, pur ritenendo il dovere di verifica da parte del lavoratore irrilevante ai fini del licenziamento, la Corte avrebbe, però, potuto tenerne conto quantomeno in sede di risarcimento del danno, riducendone l’ammontare ai sensi dell’[articolo 1227](#), cod. civ., per concorso colposo del creditore, posto che il lavoratore avrebbe potuto, con l’ordinaria diligenza, accertarsi sull’esatto conteggio dei giorni d’effettiva assenza e accorgersi, quindi, dell’errore datoriale.

<sup>14</sup> Cassazione n. 22455/2024, punto 2.

<sup>15</sup> Cassazione n. 22455/2024, punto 9.2.

<sup>16</sup> Cassazione n. 22455/2024, punto 13.

Si osserva che il tema del *"legittimo affidamento"* è già stato oggetto di trattazione anche in sede di merito, in particolare, relativamente agli estratti conto previdenziali: la Corte d'Appello di Trento, sulla scorta del predetto principio di tutela del legittimo affidamento, ha condannato l'Inps al risarcimento del danno in favore del lavoratore, che, sulla base delle indicazioni erronee fornitegli dall'Istituto sulla contribuzione utile al pensionamento, aveva risolto il rapporto di lavoro prima dell'effettivo raggiungimento dei requisiti per la pensione anticipata, vedendosi conseguentemente respingere la relativa domanda per insufficienza dei contributi versati<sup>17</sup>.

Nel richiamare l'orientamento giurisprudenziale in materia, la Corte d'Appello ha evidenziato, che:

*"I documenti rilasciati dall'Istituto, provenendo da un ente pubblico, devono sempre reputarsi idonei a ingenerare, in chi li riceve, un legittimo affidamento circa l'esattezza e la correttezza dei dati forniti, presumendosi che l'Ente abbia posto in essere, nel rilasciarli, quella doverosa opera di controllo dei dati risultati dai propri archivi e destinati ad essere forniti a richiesta degli interessati"*<sup>18</sup>.

Nella motivazione della sentenza vengono richiamati precedenti giurisprudenziali che sottolineano come:

*"nell'ipotesi in cui un ente previdenziale, avente personalità giuridica di diritto privato, comunichi ad un proprio assicurato un'informazione erronea in ordine all'avvenuta maturazione del requisito contributivo occorrente per poter fruire della pensione di vecchiaia, pur non essendo applicabile l'art. 54 della legge 9 marzo 1989, n. 88, il quale pone a carico dell'Inps l'obbligo di comunicare agli assicurati l'entità dei contributi versati, merita nondimeno tutela, ai sensi dell'art. 1175 cod. civ., l'affidamento dell'assicurato, essendo altresì gli organi degli enti previdenziali – per l'attività di amministrazione e di gestione svolta – in possesso di dati e di conoscenze che comportano la titolarità di poteri e di connessi doveri, anche di comunicazione, da esercitare con diligenza. Ne consegue che grava sull'ente previdenziale l'obbligo di risarcire il danno derivato dall'erronea comunicazione"*<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> Il Tribunale di I grado, aderendo in buona sostanza alle difese dell'Inps, aveva, invece, rigettato la domanda dell'assicurato, ritenendo che sarebbe stato onere di quest'ultimo verificare la rispondenza degli estratti contributivi alla realtà e ponendo, in particolare, l'accento sulla necessità di una doverosa cooperazione del creditore, che deve evitare un aggravamento del danno indotto dal comportamento inadempiente del debitore.

<sup>18</sup> Corte d'Appello di Trento, 29 aprile 2021.

<sup>19</sup> Corte d'Appello di Trento, 29 aprile 2021.

Il giurista del lavoro n. 10/2024

# Recesso dal contratto di agenzia e termine per l'impugnazione del licenziamento

Valerio Sangiovanni – avvocato e Rechtsanwalt

*L'agente non è un lavoratore subordinato, eppure alcune disposizioni che riguardano i dipendenti sono applicabili anche all'agente: si pensi solo alla competenza del giudice del lavoro per le controversie con il preponente. Si applicano, all'agente, anche le disposizioni che impongono d'impugnare il licenziamento entro ristretti termini? La Corte di Cassazione, nella recentissima [ordinanza n. 23348/2024](#), ha risposto negativamente. L'agente, sotto questo profilo, non è equiparabile al dipendente. Del resto, per gli agenti vi è uno specifico diverso termine di decadenza, di un anno, nell'[articolo 1751](#), comma 5, cod. civ..*

## I legami tra il diritto dell'agenzia e il diritto del lavoro

La recentissima ordinanza n. 23348/2024 della Corte di Cassazione si occupa dei rapporti tra diritto dell'agenzia e diritto del lavoro. La Suprema Corte afferma che i termini per impugnare il licenziamento non si applicano ai rapporti d'agenzia. Per comprendere bene il senso di questa affermazione è necessario riflettere sulle caratteristiche del contratto d'agenzia nel nostro ordinamento.

Il contratto di agenzia vive in una sorta di limbo tra il diritto commerciale e il diritto del lavoro. Da un lato, si tratta di un comune contratto di natura commerciale tra 2 imprenditori autonomi. Da un altro lato, il Legislatore ha reputato opportuno estendere all'agente alcune garanzie tipiche del diritto del lavoro. Queste garanzie sono di natura sia sostanziale sia processuale.

Dal punto di vista del diritto sostanziale, si rifletta anche solo sulle seguenti circostanze:

- l'agente ha diritto a un'indennità alla fine del rapporto, simile a quella che spetta al lavoratore dipendente (Tfr);
- nel contesto dell'agenzia ci sono gli accordi economici collettivi, che assomigliano ai Ccnl che valgono per i dipendenti.

Ma la parentela tra il contratto di agenzia e quello di lavoro emerge anche con riferimento ai profili processuali. Difatti, l'[articolo 409](#), c.p.c., prevede la competenza del giudice del lavoro per le cause

## Clausole e accordi nel contratto di lavoro

che coinvolgono preponente e agente. E l'[articolo 413](#), c.p.c., stabilisce che la competenza territoriale del giudice è quella del luogo dove l'agente ha il proprio domicilio.

Bastano questi parallelismi per ritenere che, anche nel contesto dell'agenzia, si debbano rispettare i termini per l'impugnazione del licenziamento previsti dall'[articolo 32](#), L. 183/2010?ù

Come vedremo, la Corte di Cassazione, nella sua recentissima [ordinanza n. 23348/2024](#), ha negato che sia necessario rispettare detto articolo, distinguendo, sotto questo profilo, il rapporto di lavoro da quello d'agenzia.

### Analisi dell'ordinanza n. 23348/2024

Per i lavoratori dipendenti vi sono delle norme concernenti il licenziamento e la sua impugnazione. Più precisamente, l'articolo 32, comma 1, L. 183/2010 prevede che:

*“il licenziamento deve essere impugnato a pena di decadenza entro sessanta giorni dalla ricezione della sua comunicazione in forma scritta, ovvero dalla comunicazione, anch'essa in forma scritta, dei motivi, ove non contestuale, con qualsiasi atto scritto, anche extragiudiziale, idoneo a rendere nota la volontà del lavoratore anche attraverso l'intervento dell'organizzazione sindacale diretto ad impugnare il licenziamento stesso. L'impugnazione è inefficace se non è seguita, entro il successivo termine di duecentosettanta giorni, dal deposito del ricorso nella cancelleria del tribunale in funzione di giudice del lavoro o dalla comunicazione alla controparte della richiesta di tentativo di conciliazione o arbitrato, ferma restando la possibilità di produrre nuovi documenti formati dopo il deposito del ricorso. Qualora la conciliazione o l'arbitrato richiesti siano rifiutati o non sia raggiunto l'accordo necessario al relativo espletamento, il ricorso al giudice deve essere depositato a pena di decadenza entro sessanta giorni dal rifiuto o dal mancato accordo”.*

Questa disposizione va osservata anche nei rapporti d'agenzia? Si può affermare che l'agente viene “licenziato” dal preponente e deve impugnare il licenziamento entro il termine di 60 giorni? Istintivamente, verrebbe da rispondere negativamente a questa domanda, in quanto – per la cessazione del rapporto d'agenzia – vi è una disciplina espressa nel codice civile, rappresentata dagli articoli [1750](#) e [1751](#), cod. civ.

La questione è stata affrontata dalla recentissima ordinanza n. 23348/2024 della Corte di Cassazione. Si trattava di un agente che lavorava per una banca. L'agente si era rivolto al Tribunale di Napoli per ottenere il pagamento dell'indennità sostitutiva del preavviso nonché dell'indennità di fine rapporto, previo accertamento dell'inesistenza di una giusta causa di recesso dal contratto di agenzia esercitato dalla società. Sia il Tribunale di Napoli sia la Corte d'Appello di Napoli avevano ritenuto che l'agente fosse decaduto dal diritto di ottenere le menzionate indennità, in quanto erano

## Clausole e accordi nel contratto di lavoro

passati i termini previsti dall'[articolo 32](#), L. 183/2010. Più precisamente, la tempistica degli eventi era stata la seguente:

- 19 luglio 2012: recesso intimato dalla società;
- 27 luglio 2012: impugnazione stragiudiziale;
- 24 luglio 2014: ricorso giurisdizionale.

Come si può notare, il primo termine di legge (di 60 giorni dalla comunicazione del licenziamento) era stato rispettato, mentre il secondo termine di legge (di 270 giorni dall'impugnazione) non era stato rispettato.

La questione è se il termine dell'articolo 32 si applichi anche ai rapporti di agenzia. L'articolo 32, comma 3, L. 183/2010, prevede che

*"le disposizioni ... si applicano inoltre ... al recesso del committente nei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, anche nella modalità a progetto, di cui all'articolo 409, numero 3), del codice di procedura civile".*

E l'[articolo 409](#), n. 3, c.p.c., si riferisce espressamente ai

*"rapporti di agenzia, di rappresentanza commerciale ed altri rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato. La collaborazione si intende coordinata quando, nel rispetto delle modalità di coordinamento stabile di comune accordo delle parti, il collaboratore organizza autonomamente l'attività lavorativa".*

L'[ordinanza n. 23348/2024](#) della Corte di Cassazione evidenzia che l'articolo 32, comma 3, L. 183/2010, si riferisce ai soli rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, non ai rapporti d'agenzia. Secondo la Suprema Corte, questa distinzione non è causale, volendo il Legislatore escludere i rapporti d'agenzia da quelli che prevedono la tutela contro il licenziamento. La Cassazione evidenzia, altresì, che l'articolo 32, comma 3, fa riferimento alla figura del committente, mentre nel contratto d'agenzia la controparte dell'agente è il preponente.

Al di là, inoltre, di questi dati testuali, la Corte di Cassazione ritiene che i rapporti d'agenzia non possano essere equiparati totalmente a quelli di lavoro parasubordinato. L'agente gode, difatti, di maggiori spazi di libertà. Gli agenti, ad esempio, possono costituirsi in forma societaria oppure possono avere dei dipendenti, possibilità, invece, precluse ai lavoratori dipendenti (e parasubordinati).

Infine, la Corte di Cassazione evidenzia che l'[articolo 1751](#), cod. civ., regola in modo del tutto autonomo, rispetto al diritto del lavoro, i diritti spettanti all'agente in caso di cessazione del rapporto. E, tra l'altro, vi è un'ipotesi speciale di decadenza. L'articolo 1751, comma 5, cod. civ., stabilisce, difatti, che



*“l’agente decade dal diritto all’indennità prevista dal presente articolo se, nel termine di un anno dallo scioglimento del rapporto, omette di comunicare al preponente l’intenzione di far valere i propri diritti”.*

### Il recesso dal contratto d’agenzia

Tanto premesso, sulla recentissima ordinanza della Corte di Cassazione, che reputa non necessario il rispetto dei 2 distinti termini – rispettivamente – di 60 giorni e di 270 giorni, previsto, invece, per i rapporti di lavoro subordinato e parasubordinato, è utile spiegare come avvenga il recesso nel rapporto d’agenzia. La materia è disciplinata dall’[articolo 1750](#), cod. civ..

La regola è quella che ambedue le parti possono liberamente recedere, se il contratto d’agenzia è a tempo indeterminato, come avviene di solito. Più precisamente, la legge prevede che

*“se il contratto di agenzia è a tempo indeterminato, ciascuna delle parti può recedere dal contratto stesso dandone preavviso all’altra entro un termine stabilito”* (articolo 1750, comma 2, cod. civ.).

Il medesimo testo legislativo prevede, peraltro, dei termini minimi di preavviso. La curiosità è che detti termini sono di durata crescente a seconda della durata del rapporto d’agenzia. Si prevede che:

*“il termine di preavviso non può comunque essere inferiore ad un mese per il primo anno di durata del contratto, a due mesi per il secondo anno iniziato, a tre mesi per il terzo anno iniziato, a quattro mesi per il quarto anno, a cinque mesi per il quinto anno e a sei mesi per il sesto anno e per tutti gli anni successivi”* (articolo 1750, comma 3, cod. civ.).

Se il recesso proviene dal preponente, l’agente deve avere il tempo di trovare una nuova attività lavorativa. Ecco perché il Legislatore prevede dei termini minimi di preavviso.

La provenienza del recesso dal preponente, oppure dall’agente, è importante in relazione all’indennità di fine rapporto. Il successivo [articolo 1751](#), cod. civ, prevede, difatti, che l’indennità è dovuta solo se il recesso proviene dal preponente. Nel diverso caso in cui è l’agente a recedere dal contratto d’agenzia, la casa mandante non è tenuta a corrispondere l’indennità di fine rapporto.

Più precisamente, la legge stabilisce che:

*“l’indennità non è dovuta: quando il preponente risolve il contratto per un’inadempienza imputabile all’agente, la quale, per la sua gravità, non consenta la prosecuzione anche provvisoria del rapporto; quando l’agente recede dal contratto a meno che il recesso sia giustificato da circostanze attribuibili al preponente”* (articolo 1751, comma 2, cod. civ.).

Oltre alla provenienza dal preponente, oppure dall’agente, rilevano, dunque, anche le ragioni del recesso.

## Clausole e accordi nel contratto di lavoro

Talvolta capita che il preponente che recede cerchi d'imputare delle colpe all'agente per sottrarsi all'obbligo di corrispondere l'indennità. La Corte d'Appello di Roma si è occupata del caso di un agente monomandatario che riceve disdetta dalla società preponente per la quale lavora<sup>1</sup>. La lettera di disdetta della casa mandante imputa il recesso, testualmente, alla condotta

*“ultimamente assunta nello svolgimento della sua attività lavorativa, priva di concreti riscontri economici, e al suo silenzio in ordine alla richiesta avanzata di valutare una diversa modalità lavorativa”.*

Pare, insomma, che vengano addebitati all'agente scarsi risultati economici. Nel corso dell'istruttoria emerge, in realtà, che si tratta di un agente molto abile, addirittura il migliore tra tutti gli agenti di cui si serviva la società preponente. Il giudice romano stabilisce, allora, che le motivazioni addotte dal preponente non sussistono e che spetta all'agente l'indennità di fine rapporto per avere acquisito nuovi clienti, i quali rimangono con la casa mandante.

Altre volte, però, il recesso intimato dal preponente è perfettamente legittimo ed esclude il diritto all'indennità dell'agente a causa d'inadempimenti di quest'ultimo. Un curioso caso è stato affrontato da un'ordinanza della Corte di Cassazione del novembre 2020<sup>2</sup>. Preponente e agente sono ambedue società. Nel contratto d'agenzia non sono previsti minimi di fatturato. Ciò nonostante, l'agente, di anno in anno, nelle relazioni che presenta al preponente, indica degli obiettivi di fatturato eccessivamente elevati, che non vengono mai raggiunti. L'[articolo 1746](#), comma 1, cod. civ., obbliga l'agente a *“fornire al preponente le informazioni riguardanti le condizioni di mercato assegnatagli”*. L'agente opera nella zona di riferimento e conosce meglio del preponente le condizioni di mercato: ecco, allora, che ha il dovere di riferire al preponente. Nel caso affrontato dalla Suprema Corte, l'agente dava informazioni palesemente inattendibili ed eccessivamente ottimistiche. Ciò giustifica il recesso da parte del preponente per causa imputabile all'agente. Ne consegue che, quest'ultimo, non ha diritto al pagamento dell'indennità di fine rapporto.

La Corte di Cassazione si è occupata di un caso in cui il recesso era stato comunicato dall'agente, il quale pretendeva – ciò nonostante – il pagamento dell'indennità di fine rapporto<sup>3</sup>. La casa mandante è una Srl e il testo del contratto d'agenzia prevede una clausola riguardante la futura possibile cessione del contratto. Si prevede che il preponente potrà cedere il contratto d'agenzia, con il consenso dell'agente, ma che questi non potrà rifiutare il consenso irragionevolmente. A un certo punto, la casa mandante comunica di avere intenzione di cedere il contratto a un'altra società e chiede il consenso dell'agente. L'agente è intimorito che la cessione possa pregiudicare la sua posizione e nega il consenso; inoltre, recede dal contratto d'agenzia e chiede il pagamento

<sup>1</sup> Corte d'Appello di Roma, 14 luglio 2022, in [dirittopratico.it](#).

<sup>2</sup> Cassazione, n. 27364/2020.

<sup>3</sup> Cassazione, n. 27358/2021.

## Clausole e accordi nel contratto di lavoro

dell'indennità di fine rapporto. La Corte di Cassazione dà ragione alla casa mandante, ritenendo che il rifiuto dell'agente alla cessione del contratto sia irragionevole. Risulta, difatti, che la società cessionaria ha un capitale sociale di 100.000 euro, ha chiuso gli ultimi esercizi in utile, genera un fatturato di 6 milioni di euro e ha un patrimonio in crescita. Si tratta, dunque, di una società solida, nella quale l'agente può continuare a svolgere la sua attività. Non essendoci ragioni per negare il consenso alla cessione, il recesso dell'agente non ha una giustificazione imputabile al preponente. L'agente è, pertanto, receduto dal contratto d'agenzia senza una giusta causa e non ha diritto a percepire l'indennità di fine rapporto.

Interessante è anche un altro caso affrontato dalla Corte di Cassazione, che riguarda il ruolo dell'agente come *district manager*<sup>4</sup>. L'agente era promotore finanziario di una banca e aveva ottenuto un incarico addizionale, quello di *district manager*, consistente nel supervisionare altri agenti. Si tratta della figura chiamata anche capo-area. A un certo punto la preponente recede dal contratto accessorio di *district manager* e l'agente – per reazione – recede dal contratto d'agenzia. L'agente domanda l'indennità di fine rapporto, reputando che il suo recesso fosse giustificato da un inadempimento della casa mandante, consistente nell'avergli tolto il ruolo di capo-area. La Suprema Corte dà ragione alla banca: essendo il contratto di *district manager* accessorio, il recesso da questo contratto non giustifica il recesso dal rapporto principale d'agenzia. Ne consegue che l'agente è receduto senza giusta causa, imputabile al preponente, e non ha diritto all'indennità di fine rapporto.

### Il diritto dell'agente all'indennità di fine rapporto

Se il recesso è comunicato dal preponente all'agente, quest'ultimo ha diritto all'indennità di fine rapporto. L'indennità non è, tuttavia, automatica, occorrendo difatti che

*“l'agente abbia procurato nuovi clienti al preponente o abbia sensibilmente sviluppato gli affari con i clienti esistenti e il preponente riceva ancora sostanziali vantaggi derivanti dagli affari con tali clienti”*

e che

*“il pagamento di tale indennità sia equo, tenuto conto di tutte le circostanze del caso, in particolare delle provvigioni che l'agente perde e che risultano dagli affari con tali clienti”* ([articolo 1751](#), comma 1, cod. civ.).

Quella prevista dal codice civile è un'indennità “meritocratica”, ossia legata a risultati particolarmente positivi dell'agente. L'indennità non spetta a tutti gli agenti, ma solo a quelli che procurano nuovi clienti o sviluppano gli affari con i clienti esistenti<sup>5</sup>. Sotto questo profilo, è

<sup>4</sup> Cassazione, n. 4945/2019.

<sup>5</sup> Tra i più recenti precedenti di legittimità, che riconoscono all'agente l'indennità di fine rapporto, Cassazione, n. 27394/2023: l'agente, persona fisica, dimostra di aver trovato nuovi clienti e, inoltre, d'aver aumentato il fatturato con i clienti già esistenti. Dal momento che la

## Clausole e accordi nel contratto di lavoro

importante evidenziare la differenza tra l'indennità prevista dalla legge e le indennità previste dagli accordi economici collettivi. La maggior parte degli Aec distingue tra:

1. indennità di fine rapporto;
2. indennità suppletiva di clientela;
3. indennità meritocratica.

Le prime 2 spettano a tutti gli agenti, indipendentemente dai risultati raggiunti. Si verifica, dunque, nel sistema italiano, che tutti gli agenti percepiscono l'indennità di fine rapporto. Il meccanismo di calcolo delle indennità dovute, in base agli accordi economici collettivi, è indicato dagli stessi Aec, ma la somma che risulta – facendo i calcoli – è più bassa di quella spettante in base all'[articolo 1751](#), cod. civ..

I singoli contratti d'agenzia possono prevedere il richiamo agli accordi economici collettivi oppure non prevederlo. In ambedue i casi, purché soddisfi le condizioni richieste – rispettivamente – dagli Aec o dalla legge, l'agente ha diritto all'indennità di fine rapporto. Il punto è stato chiarito da un intervento della Corte di Cassazione<sup>6</sup>. Si trattava di un caso in cui il contratto d'agenzia non richiama alcun Aec. La Suprema Corte osserva che il mancato richiamo agli Aec non pregiudica il diritto dell'agente a ottenere l'indennità di fine rapporto secondo le previsioni dell'articolo 1751, cod. civ.. Nel caso di specie, peraltro, l'indennità è stata negata, in quanto l'agente non aveva procurato nuovi clienti né aveva sensibilmente sviluppato gli affari con i clienti esistenti, cosicché il preponente non poteva trarre alcun vantaggio tangibile dall'operato dell'agente.

La legge prevede, tra i presupposti per il riconoscimento dell'indennità, che il preponente riceva ancora vantaggi dagli affari con i clienti acquisiti dall'agente. Non è sempre facile provare la sussistenza di questo requisito. Di recente, il Tribunale di Cosenza si è occupato di un contenzioso che riguardava un agente nel settore creditizio<sup>7</sup>. L'agente lavora per una società finanziaria e riesce a portare 200 nuovi clienti alla banca. Il giudice cosentino non ha dubbi nel riconoscere l'indennità di fine rapporto. I contratti conclusi, difatti, sono contratti di finanziamento, destinati ad avere attuazione per diversi anni. Il lucro per la finanziaria è dato dagli interessi passivi, interessi che vengono pagati fino a quando il rapporto contrattuale dura. Per questa ragione, vi è la prova dei vantaggi acquisiti stabilmente dalla casa mandante per effetto dell'intervento dell'agente.

L'incremento del fatturato non implica, però, automaticamente il diritto dell'agente all'indennità di fine rapporto. Bisogna, difatti, indagare le ragioni dell'aumento del fatturato. A questo riguardo, è particolarmente interessante una sentenza del Tribunale di Milano<sup>8</sup>. Alla cessazione del rapporto,

---

società preponente continua ad avvantaggiarsi di detti clienti, la casa mandante viene condannata a pagare all'agente l'indennità di fine rapporto.

<sup>6</sup> Cassazione, n. 17284/2022.

<sup>7</sup> Tribunale di Cosenza, 28 febbraio 2023, in [dirittopratico.it](#).

<sup>8</sup> Tribunale di Milano, 6 marzo 2019.

## Clausole e accordi nel contratto di lavoro

l'agente chiede il pagamento dell'indennità, che gli viene liquidata – nella misura di circa 438.000 euro – applicando il conteggio previsto dall'Aec. L'agente, tuttavia, chiede un importo superiore, ritenendo gli si debba applicare il principio meritocratico stabilito dalla legge e non l'accordo economico collettivo. La legge prevede un tetto massimo all'indennità di fine rapporto. Si stabilisce, difatti, che

*“l'importo dell'indennità non può superare una cifra equivalente ad un'indennità annua calcolata sulla base della media annuale delle retribuzioni riscosse dall'agente negli ultimi cinque anni”*  
([articolo 1751](#), comma 3, cod. civ.).

Nel caso trattato dal Tribunale di Milano, i fatturati conseguiti erano stati ottimi e, dunque, anche le provvigioni dell'agente, cosicché quest'ultimo avrebbe potuto aspirare a ricevere ben 2.617.000 euro circa, ossia il sestuplo di quanto effettivamente incassato.

Gli Aec del nostro ordinamento sono stati oggetto di interventi della Corte di Giustizia UE, la quale ha affermato che le pattuizioni contrattuali non possono derogare alla normativa comunitaria e italiana sul contratto d'agenzia. Le pattuizioni contrattuali si collocano su 2 livelli: l'accordo economico collettivo (se applicabile al caso di specie) e il singolo contratto concluso con l'agente. Sia la contrattazione collettiva sia quella individuale non possono, tuttavia, produrre come effetto quello di andare a svantaggio dell'agente, determinando il riconoscimento – a titolo d'indennità di fine rapporto – di una somma inferiore a quella che gli spetterebbe in base ai criteri fissati dal diritto comunitario e dall'articolo 1751, cod. civ.. L'agente, dunque, ha diritto di ottenere il ricalcolo dell'indennità prescindendo dalle previsioni dell'Aec e sulla base delle regole stabilite dalla legge. Si tratta esattamente di quanto avvenuto nel caso affrontato dal Tribunale di Milano: l'agente chiede, al posto di 438.000 euro, come da Aec, 2.617.000 euro, ossia un'annualità delle provvigioni percepite nell'ultimo quinquennio, come da legge. Premesso questo lungo ragionamento, il giudice milanese nega però – nel caso di specie – che l'agente abbia diritto all'indennità secondo la Direttiva/legge. Difatti, presupposto dell'indennità è che l'agente abbia “causato” l'acquisizione di nuovi clienti. Nel caso di specie, i fatturati della preponente erano significativamente aumentati negli ultimi anni. Tuttavia, emerge che gli incrementi di fatturato erano dovuti a modifiche normative che avevano reso i prodotti della casa mandante particolarmente appetibili sul mercato. I clienti nuovi ci sono, ma non sono stati “portati” dall'agente, bensì da condizioni di mercato/normative particolarmente favorevoli. Mancando il contributo causale, il Tribunale di Milano rigetta la domanda dell'agente di ottenere l'indennità maggiorata prevista dal diritto comunitario.

### Decadenza e prescrizione del diritto dell'agente all'indennità

Tornando a occuparci di decadenza, si è visto sopra come – secondo la Corte di Cassazione – non sia applicabile all'agente il termine previsto dall'[articolo 32](#), L. 183/2010. Per l'agente c'è una distinta disposizione espressa sulla questione della decadenza:

*"l'agente decade dal diritto all'indennità prevista dal presente articolo se, nel termine di un anno dallo scioglimento del rapporto, omette di comunicare al preponente l'intenzione di far valere i propri diritti"* ([articolo 1751](#), comma 5, cod. civ.).

Va detto che questa disposizione non trova applicazione concreta nella stragrande maggioranza dei rapporti d'agenzia. Difatti, le case mandanti, diligentemente, alla cessazione del rapporto procedono ai conteggi di quanto dovuto a titolo d'indennità e provvedono alla liquidazione nel giro di pochi mesi. Se, tuttavia, il preponente latita, è importante che l'agente si attivi entro un anno, altrimenti si verifica l'effetto decadenziale.

Anche se l'[articolo 1751](#), comma 5, cod. civ., nulla prevede al riguardo, è certamente consigliabile che la comunicazione dell'agente al preponente avvenga con un mezzo tracciabile, che dia prova tanto dell'invio quanto della ricezione della missiva. A questo riguardo ben si prestano la lettera raccomandata con ricevuta di ritorno oppure la pec.

Diversa dalla questione della decadenza è quella della prescrizione. S'immagini che l'agente abbia tempestivamente (ossia entro l'anno) chiesto al preponente il pagamento dell'indennità di fine rapporto. Potrebbe, tuttavia, capitare che egli non agisca successivamente in giudizio per un lungo periodo di tempo. Si porrebbe, così, il problema della prescrizione. Mentre per la decadenza si ha il termine espresso di un anno, previsto dall'[articolo 1751](#), comma 5, cod. civ., il Legislatore non tratta espressamente il termine di prescrizione del diritto dell'agente all'indennità di fine rapporto.

In astratto, vengono in considerazione 2 possibili termini: quello decennale generale in materia contrattuale ([articolo 2946](#), cod. civ.) o quello quinquennale ([articolo 2948](#), cod. civ.). La questione è stata affrontata espressamente dalla Corte di Cassazione, che ha deciso a favore del termine quinquennale<sup>9</sup>. Nel caso di specie, il rapporto d'agenzia si era interrotto nell'anno 1992 e l'agente aveva chiesto il pagamento della indennità nell'anno 1993, rispettando il termine di 12 mesi. Sennonché, aveva agito in giudizio nei confronti del preponente solo nell'anno 2003, poco meno di 10 anni dopo. Qui, la durata del termine di prescrizione è decisiva: se il termine è di 5 anni, vi è prescrizione, se il termine è di 10 anni, non vi è prescrizione. Secondo la Suprema Corte, trova applicazione al contratto d'agenzia la previsione dell'[articolo 2948](#), n. 5, cod. civ., secondo cui si prescrivono in 5 anni *"le indennità spettanti per la cessazione del rapporto di lavoro"*. La Corte di Cassazione è consapevole che l'agente non è equiparabile a un lavoratore subordinato; tuttavia, in

<sup>9</sup> Cassazione, n. 14062/2021.



assenza di altre disposizioni specifiche sulla prescrizione, quella più “*simile*” al caso dell’agente è la norma appena menzionata. In conclusione, essendo decorsi più di 5 anni, la domanda dell’agente volta a ottenere l’indennità di fine rapporto viene dichiarata prescritta.

Seminario di specializzazione di mezza giornata

# Trasferimento d’azienda e operazioni straordinarie: gli adempimenti professionali in materia di lavoro

Il seminario analizza il tema della conciliazione vita lavoro, approfondendo, da un lato, la corretta gestione dei congedi parentali, oggetto di recenti modifiche normative, dall’altro le forme organizzative e le politiche di gestione delle risorse umane in grado di migliorare la presenza al lavoro e la continuità delle prestazioni, da cui discendono effetti di retention sul personale.

**in diretta web il 18 dicembre >**

 **Euroconference**  
Centro Studi Lavoro e Previdenza

# Attività durante la malattia o l'infortunio e licenziamento del lavoratore

Roberta Zanino – avvocato

*Il licenziamento del lavoratore che durante la malattia effettua altre attività è legittimo soltanto ove il datore di lavoro possa dimostrare che la malattia in questione sia simulata ovvero che la predetta attività, valutata con giudizio ex ante in relazione alla natura della patologia e delle mansioni svolte, sia potenzialmente idonea a pregiudicare o ritardare il rientro in servizio del dipendente.*

## Gli obblighi del lavoratore al di fuori dell'orario di lavoro

La principale obbligazione del lavoratore è quella di offrire la propria prestazione lavorativa conformemente alle mansioni assegnate, secondo l'orario di lavoro concordato e nel luogo stabilito. Tale obbligazione dev'essere eseguita nel rispetto delle clausole generali della correttezza e della buona fede, ex articoli [1175](#) e [1375](#), cod. civ., che debbono presiedere all'esecuzione del contratto e che, nel rapporto di lavoro, si traducono nel dovere di diligenza, ex [articolo 2104](#), cod. civ., e nell'obbligo di fedeltà, ex [articolo 2105](#), cod. civ..

Il lavoratore deve, quindi, astenersi da qualsiasi comportamento che possa concretizzarsi in condotte sleali rispetto alle finalità e agli interessi dell'impresa anche al di fuori dell'orario di lavoro, nonché durante la sospensione del contratto.

Ne consegue che, anche durante il periodo di malattia, il mantenimento del rapporto di lavoro comporta la persistenza a carico del lavoratore degli usuali obblighi di correttezza, buona fede, diligenza e fedeltà.

Quanto sopra premesso, resta da domandarsi se lo svolgimento di altre attività nel periodo di sospensione del rapporto di lavoro possa integrare una violazione dei doveri generali di correttezza, buona fede, diligenza e fedeltà che fanno capo al lavoratore.

Può capitare, infatti, che la malattia o l'infortunio compromettano la possibilità di svolgere quella determinata attività lavorativa, senza peraltro intaccare la possibilità di eseguire altre occupazioni. Infatti, la nozione di malattia rilevante a fini di sospensione della prestazione lavorativa ricomprende le situazioni nelle quali l'infermità determini, per intrinseca gravità o per incidenza sulle mansioni

normalmente svolte dal dipendente, una concreta e attuale, sebbene transitoria, incapacità al lavoro del medesimo; ne consegue che, anche ove la malattia comprometta la possibilità di svolgere quella determinata attività oggetto del rapporto di lavoro, può comunque accadere che le residue capacità psico-fisiche possano consentire al lavoratore altre e diverse attività.

In tali casi il lavoratore può legittimamente svolgere un'altra attività? E il datore di lavoro che ne sia venuto a conoscenza può legittimamente licenziare per giusta causa il lavoratore?

### Le ipotesi che legittimano il licenziamento del lavoratore assente per malattia o infortunio

La Corte di Cassazione si è recentemente pronunciata su questa problematica con 2 distinte ordinanze, di interesse in quanto dimostrano l'attenzione che deve porre il datore di lavoro nel valutare se i comportamenti posti in essere dal lavoratore assente per malattia possano integrare una violazione disciplinare ed essere così gravi da legittimare il licenziamento.

Nel primo caso (Cassazione n. 23852/2024), il datore di lavoro aveva licenziato il lavoratore che, mentre era assente per malattia, aveva partecipato a una partita di calcio del torneo di prima categoria della Regione Campania.

I giudici di merito avevano ritenuto legittimo il licenziamento e il lavoratore ha, quindi, proposto ricorso avanti alla Corte di Cassazione.

La Cassazione ha confermato la decisione impugnata, ritenendo che lo svolgimento di altra attività lavorativa da parte del dipendente, durante lo stato di malattia, può configurare la violazione degli specifici obblighi contrattuali di diligenza e fedeltà nonché dei doveri generali di correttezza e buona fede in 2 casi:

- i) la diversa attività accertata sia di per sé sufficiente a far presumere l'inesistenza dell'infermità addotta a giustificazione dell'assenza, dimostrando quindi una sua fraudolenta simulazione;
- j) quando l'attività stessa, valutata in relazione alla natura e alle caratteristiche dell'infermità denunciata e alle mansioni svolte nell'ambito del rapporto di lavoro, sia tale da pregiudicare o ritardare, anche potenzialmente, la guarigione e il rientro in servizio del lavoratore.



Nel caso di specie, la condotta tenuta dal lavoratore è stata ritenuta di tipo artificioso, in violazione degli obblighi di lealtà e correttezza, perché diretta, tramite la simulazione di uno stato fisico incompatibile con lo svolgimento dell'attività lavorativa, non solo all'assenza dal lavoro, ma anche al vantaggio indebito della partecipazione in orario di lavoro a partita di calcio già programmata (nell'ambito di campionato regionale), implicante uno sforzo fisico gravoso.

## La gestione delle controversie di lavoro

Se il caso appena illustrato può sembrare di agevole risoluzione, in quanto è appena evidente che la partecipazione a una partita di calcio agonistica, per lo sforzo fisico richiesto, non può che essere indicativa di una simulazione di malattia, quanto meno di tipo fisico, non altrettanto “pacifiche” possono essere altre fattispecie, con conseguenti difficoltà per i datori di lavoro nell’individuare il percorso da seguire.

Al proposito, si può ricordare un precedente con cui la Corte di Cassazione ha confermato la sentenza del giudice del merito, che aveva ritenuto legittimo il licenziamento irrogato nei confronti di un dipendente dell’Agenzia del demanio<sup>1</sup>.

Nel caso di specie, il dipendente era stato licenziato per aver utilizzato un periodo della malattia conseguente all’infortunio sul lavoro per svolgere attività lavorativa nell’esercizio commerciale di panetteria della figlia, come accertato attraverso un’agenzia investigativa privata. Dalla prova testimoniale acquisita nel I grado era emerso che il lavoro eseguito presso tale esercizio non era occasionale, ma continuativo, e caratterizzato da impegno non meno gravoso di quello proprio delle mansioni d’impiegato d’ordine presso l’Agenzia del demanio.

Il video, girato da un teste mentre il dipendente lavorava nel negozio, mostrava una persona che, all’apparenza, non aveva alcun disturbo, né fisico né psichico.

Dalla CTU svolta nel grado d’appello era risultato che le attestazioni mediche rilasciate sull’esistenza e la natura delle patologie del lavoratore, successive all’infortunio, non erano coerenti tra loro e che la sindrome ansioso depressiva, se esistente, era comunque di modesta entità e tale da non impedire lo svolgimento dell’attività presso l’Agenzia del demanio.

Nei casi esaminati, quindi, il comportamento e l’attività posti in essere dal lavoratore sono risultati incompatibili con l’infermità addotta a giustificazione dell’assenza, dimostrando la sua inesistenza *ab initio*.

Con la seconda pronuncia (Cassazione n. 23747/2024), la Suprema Corte si è, invece, occupata di una fattispecie in cui l’attività svolta durante il periodo di malattia era stata ritenuta pregiudizievole per la ripresa del lavoro.

Nel caso all’esame della Corte, un lavoratore, infortunato a 2 dita di una mano e per questo assente dal lavoro per infortunio, era risultato avere svolto un’attività lavorativa nel bar di sua proprietà.

Tale attività aveva comportato anche l’utilizzo della mano infortunata, sia per svolgere attività leggere quali l’utilizzo del telefono cellulare, sia attività più pesanti quali l’apertura della porta del locale, il sollevamento di tavoli e sedie, l’apertura della serranda del locale, il carico e scarico delle masserizie dall’autovettura.

---

<sup>1</sup> Cassazione, Sez. Lav., n. 15465/2021.

Il datore di lavoro aveva, pertanto, intimato il licenziamento per giusta causa, ma i giudici del merito a cui si era rivolto il lavoratore avevano dichiarato illegittimo il licenziamento, con conseguente obbligo di reintegro e risarcimento.

La Corte di Cassazione, anche in questo caso, ha confermato la sentenza dei giudici di merito.



La Corte ha ricordato che, in materia di licenziamento disciplinare intimato per lo svolgimento di altra attività, lavorativa o extralavorativa, durante l'assenza per malattia del dipendente, grava sul datore di lavoro la prova che la malattia in questione sia simulata ovvero che la predetta attività, valutata con giudizio *ex ante*, in relazione alla natura della patologia e delle mansioni svolte, sia potenzialmente idonea a pregiudicare o ritardare il rientro in servizio del dipendente.

Il principio in materia di onere della prova è fondamentale.

Spetta, infatti, al datore di lavoro provare che l'attività svolta dal lavoratore nei giorni di assenza sia potenzialmente idonea a pregiudicare o ritardare il rientro in servizio, non avendo, al contrario, il lavoratore alcun onere della prova circa la compatibilità della malattia con le attività contestate<sup>2</sup>.

Su tale premessa, la Corte ha osservato che il giudice d'appello, dopo aver ritenuto che la maggior parte dei fotogrammi prodotti in causa dal datore di lavoro per legittimare il licenziamento erano in realtà privi di rilevanza, ha considerato che i pochi episodi rappresentati aventi un qualche significato (spostamento del mobilio, caricamento autovettura con alcune scatole di cartone) non giustificavano comunque il licenziamento.

Infatti, tali azioni risultavano insignificanti, ai fini di pregiudicare o ritardare la guarigione e il rientro in servizio, in quanto si trattava di c.d. attività "lavorative" svolte a distanza di circa 7 mesi dall'infortunio e a pochi giorni dalla fine del periodo di diagnosticata inabilità.

La Cassazione ha ritenuto, pertanto, legittima la sentenza impugnata, che aveva rilevato l'insussistenza della giuridica illiceità del comportamento materialmente posto in essere dal lavoratore, ricordando che il giudice di merito è libero di attingere il proprio convincimento da quelle prove che ritenga più attendibili, senza essere tenuto a un'esplicita confutazione degli altri elementi probatori non accolti, anche se allegati dalle parti.



La sentenza citata dà lo spunto per ricordare che davanti alla Corte di Cassazione è inammissibile la doglianza che il giudice, nel valutare le prove proposte dalle parti, abbia attribuito maggior forza di convincimento ad alcune piuttosto che ad altre.

<sup>2</sup> Cassazione, n. 23858/2024.

La valutazione delle prove è, infatti, demandata al giudice di merito, che può attribuire maggior rilievo probatorio a una prova piuttosto che a un'altra, rientrando il giudizio di valutazione delle prove nell'ambito del suo prudente apprezzamento<sup>3</sup>.



Il datore di lavoro, nel valutare il comportamento tenuto dal dipendente, deve, pertanto, tenere conto non soltanto dei comportamenti posti in essere durante il periodo di malattia, ma anche del momento in cui questi sono intervenuti, in quanto determinate attività possono avere un peso o un altro anche in rapporto al fatto che la malattia sia nel suo pieno sviluppo o in via di regressione.

Inoltre, anche attività simili possono essere considerate diversamente sotto il profilo del rispetto dei doveri generali di correttezza, buona fede, diligenza e fedeltà che fanno capo al lavoratore, in relazione alla patologia dichiarata dal dipendente.

A titolo di esempio si può richiamare un precedente<sup>4</sup> in cui la Cassazione ha ritenuto legittimo il licenziamento, in quanto il dipendente, durante il periodo di malattia, aveva tenuto una condotta incauta per inosservanza delle prescrizioni mediche di "*riposo e cure*", ponendo in essere comportamenti quali scarico e carico di scatoloni, spazzamento del marciapiedi antistante l'esercizio commerciale intestato ai familiari, montaggio di un portabagagli sulla propria vettura, comportamenti di per sé simili a quelli esaminati nella sentenza prima citata, che, tuttavia, avevano condotto la Corte di Cassazione a ritenere illegittimo il licenziamento.

Non è, quindi, sufficiente dimostrare che il dipendente durante la malattia ha svolto un altro lavoro per legittimare il licenziamento, in quanto analoghe attività possono avere un significato diverso in relazione alla patologia del dipendente, al momento in cui sono svolte (ad esempio, al termine del periodo di malattia, quando si presume che il lavoratore sia praticamente guarito), alla durata della prestazione, etc..

Il licenziamento risulta, quindi, legittimo soltanto ove il datore di lavoro sia in grado di dimostrare che l'attività posta in essere è tale da pregiudicare o ritardare la guarigione e il conseguente rientro in servizio.

### Illecito di pericolo o illecito di danno?

Occorre porre attenzione sul fatto che lo svolgimento di attività extralavorativa in periodo di assenza dal lavoro per malattia costituisce illecito di pericolo e non di danno.

<sup>3</sup> Cassazione, n. 5271/2022.

<sup>4</sup> Cassazione, n. 12994/2023.



## La gestione delle controversie di lavoro

Questo sussiste, perciò, non soltanto se quell'attività abbia effettivamente provocato un'impossibilità temporanea di ripresa del lavoro, ma anche quando la ripresa sia stata posta in pericolo, ossia quando il lavoratore si sia comportato in modo imprudente.



In altri termini, non occorre valutare in concreto la salute del lavoratore, ma valutare se il comportamento tenuto, con riferimento alla patologia per cui si trova in malattia, possa risultare pregiudizievole per la ripresa del lavoro.

Per meglio comprendere tale aspetto, può essere utile esaminare un precedente giurisprudenziale<sup>5</sup>. Un lavoratore, assente dal lavoro per infortunio *in itinere*, risultava occupato per circa 6 ore al giorno presso la farmacia della moglie.

Il lavoratore si giustificava sostenendo di trovarsi in una fase di convalescenza e che l'attività svolta presso la farmacia del coniuge comportava movimenti compatibili con l'attività fisioterapica in corso di svolgimento.

La Cassazione ha confermato la sentenza impugnata, laddove la Corte d'Appello ha ritenuto che il lasso di tempo prolungato, durante il quale il lavoratore risultava impegnato presso la farmacia della moglie, considerate anche le modalità di svolgimento del servizio (per la maggior parte del tempo in piedi, servendo e consigliando i clienti, rilasciando gli scontrini fiscali e parlando con i rappresentanti), non poteva non stancarlo e, quindi, ragionevolmente, pregiudicare o ritardare la guarigione e il rientro in servizio.



La Corte ha, infatti, ricordato che il lavoratore viene meno ai propri obblighi di correttezza e buona fede verso il datore anche quando il comportamento tenuto, sulla base di un giudizio prognostico, risulti porre a rischio il rientro in servizio, senza necessità che il mancato rientro sia effettivo.

### I mezzi a disposizione del datore di lavoro per accertare le reali condizioni del lavoratore assente per malattia

Se il datore di lavoro ha dubbi circa l'esistenza effettiva della malattia in capo al lavoratore assente o sospetta che lo stesso svolga attività incompatibili con il proprio stato durante l'assenza di lavoro, come può accertare la situazione?

È legittimo chiedere al lavoratore di sottoporsi a visita medica e licenziarlo per giusta causa in caso di rifiuto?

La Corte di Cassazione ha fornito risposta negativa<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Cassazione, n. 19089/2017.

<sup>6</sup> Cassazione, n. 16251/2020.

## La gestione delle controversie di lavoro

Un datore di lavoro adiva il Tribunale per promuovere un accertamento tecnico preventivo in merito alle complessive condizioni di salute del dipendente, a seguito di numerose sue assenze per malattia.

Il dipendente si costituiva in sede di accertamento tecnico preventivo (ATP), producendo documentazione medica comprovante la sussistenza della malattia, ma si rifiutava di prestare il proprio consenso alla CTU e, pertanto, il datore di lavoro procedeva al suo licenziamento per giusta causa.

Il Tribunale dichiarava legittimo il licenziamento, ritenendo che le numerose assenze per malattia del lavoratore, a ridosso dei *weekend* e spesso alternate a ferie e permessi nei mesi di luglio e agosto, avessero ingenerato nel datore di lavoro dubbi circa l'effettività delle malattie e che il rifiuto di sottoporsi ad ATP dovesse essere qualificato come una rilevante violazione dei doveri di correttezza e buona fede gravanti sul lavoratore.

La Corte d'Appello annullava la sentenza ordinando la reintegrazione del dipendente e il risarcimento pari alle retribuzioni non godute.

La Corte di Cassazione ha confermato la sentenza d'appello, osservando che l'[articolo 5](#), L. 300/1970, vieta gli accertamenti da parte del datore di lavoro sull'idoneità e sull'infermità del lavoratore e dispone che il controllo delle assenze possa essere effettuato soltanto attraverso i servizi ispettivi degli istituti previdenziali competenti, i quali sono tenuti a compierlo quando il datore di lavoro lo richieda.

La Cassazione ha, altresì, rilevato che l'ATP previsto dall'[articolo 445-bis](#), c.p.c., come condizione di procedibilità nelle controversie previdenziali, si applica soltanto a chi intende richiedere in giudizio una prestazione a carico dell'Inps, non trovando, invece, applicazione nei confronti del lavoratore dipendente.



Le disposizioni dell'articolo 5, L. 300/1970, in materia di divieto di accertamenti da parte del datore di lavoro sulle infermità per malattia o infortunio del lavoratore dipendente e sulla facoltà dello stesso datore di lavoro di effettuare il controllo delle assenze per infermità solo attraverso i servizi ispettivi degli istituti previdenziali competenti, non precludono al datore medesimo di procedere, al di fuori delle verifiche di tipo sanitario, ad **accertamenti di circostanze di fatto** atte a dimostrare l'insussistenza della malattia o la non idoneità di quest'ultima a determinare uno stato d'incapacità lavorativa e, quindi, a giustificare l'assenza.

Tali accertamenti possono essere effettuati mediante il ricorso a società d'investigazione e utilizzando eventualmente la testimonianza degli investigatori nel processo.

Il datore di lavoro può anche richiedere agli istituti previdenziali competenti di effettuare visite mediche di controllo.

Ai sensi dell'[articolo 5](#), comma 14, D.L. 463/1983, e successive modificazioni e integrazioni, a seguito della dichiarazione parziale d'incostituzionalità da parte della Corte Costituzionale ([sentenza n. 78/1988](#)), se l'assenza alla visita domiciliare è ingiustificata, il lavoratore perde l'indennità di malattia per i primi 10 giorni, comunque non oltre il giorno precedente la presentazione presso l'ambulatorio.

Qualora il lavoratore risulti assente alla visita di controllo, deve presentarsi a una successiva visita ambulatoriale.

La mancata presentazione anche alla visita ambulatoriale comporta la perdita del trattamento economico di malattia nella misura della metà per l'ulteriore periodo successivo ai primi 10 giorni.

I lavoratori devono essere reperibili in determinate fasce orarie, salvo alcune eccezioni espressamente previste dal Decreto 11 gennaio 2016 del Ministero del lavoro.

Durante la visita domiciliare, il medico può confermare la prognosi, ridurre la prognosi o accertare la capacità lavorativa e, in tal caso, se il lavoratore non contesta il controllo, può essere avviato al lavoro il giorno dopo, anche se non lavorativo. La contestazione del lavoratore dev'essere contestuale e, in questo caso, è invitato a visita ambulatoriale.

Ma cosa accade qualora il datore di lavoro, a seguito di visita fiscale, apprenda che il lavoratore è considerato "sano" e, ciò malgrado, questi non riprenda il servizio sostenendo con certificati medici di essere malato?

Il certificato rilasciato dall'Istituto previdenziale non prevale, di per sé, su quello rilasciato dal medico curante e, quindi, il datore di lavoro non può procedere automaticamente al licenziamento del dipendente.



La Corte di Cassazione, infatti, ha in più occasioni<sup>7</sup> ricordato che, nel caso di contrasto tra il contenuto del certificato del medico curante e gli accertamenti compiuti dal medico di controllo, il giudice del merito deve procedere alla loro valutazione comparativa al fine di stabilire quale delle contrastanti motivazioni sia maggiormente attendibile, atteso che le norme che prevedono la possibilità di controllo della malattia, nell'affidare la relativa indagine a organi pubblici per garantirne l'imparzialità, non hanno inteso attribuire agli atti di accertamento compiuti da tali organi una particolare e insindacabile efficacia probatoria che escluda il generale potere di controllo del giudice.

<sup>7</sup> Cassazione, n. 14725/2024.

Il datore di lavoro, pertanto, non potrà legittimamente licenziare il dipendente soltanto perché il certificato redatto dall'Istituto previdenziale contrasta con quello redatto dal medico curante del lavoratore, ma dovrà procurare ulteriori elementi a comprova della violazione posta in essere dal lavoratore.

### Conclusioni

Il datore di lavoro che intenda licenziare il lavoratore sul presupposto che l'assenza per malattia sia artificiosa o che il comportamento adottato durante l'assenza sia incauto e tale da rischiare di ritardare la ripresa del lavoro, deve munirsi di fondati elementi a comprova.

Occorre tenere presente che determinati comportamenti, posti in essere dal lavoratore assente, possono risultare più o meno rilevanti a seconda del tipo di malattia denunciata, del periodo in cui sono posti in essere e della frequenza degli stessi.

Per contro, non è richiesto che il comportamento abbia in concreto ritardato la ripresa del lavoro, essendo sufficiente che sulla base di un giudizio *ex ante* la ripresa sia stata messa in pericolo.

# Rassegna della Corte di Cassazione

Evangelista Basile - avvocato - socio Studio Legale Ichino Brugnattelli e Associati

## APPALTO

### [Cassazione civile, Sezione Lavoro, ordinanza 2 settembre 2024, n. 23498](#)

*Inps – Contratto di appalto di servizio di trasporto – Responsabilità solidale ex articolo 29, D.Lgs. 276/2003 – Contratto di trasporto in generale – Qualificazione della fattispecie – Tratti distintivi – Allestimento di idonea organizzazione – Corrispettivo unitario - Genericità delle censure – Rigetto*

#### Massima

*Il discrimine tra l'appalto di servizi di trasporto e il mero contratto di trasporto va ricercato nella sussistenza, in relazione al primo e non al secondo, di una pianificazione dell'esecuzione di una serie di trasporti, con una disciplina e un corrispettivo unitario e con l'allestimento di un'idonea organizzazione.*

#### Commento

La vicenda in esame prende le mosse da un'azione di accertamento negativo proposta dall'Inps in relazione al credito vantato nei confronti di una società incaricata di servizi di trasporto inadempiente all'obbligo di versamento dei contributi previdenziali in favore dei propri dipendenti. A parere dell'Istituto previdenziale, infatti, la società sarebbe stata gravata della responsabilità solidale ex [articolo 29](#), D.Lgs. 276/2003, in considerazione della fattispecie contrattuale in essere qualificabile quale appalto di servizi di trasporto; la società, al contrario, riteneva che si trattasse di semplice contratto di trasporto. Il Tribunale di prime cure rigettava l'azione dell'Inps; l'Istituto proponeva, dunque, impugnazione dinanzi alla Corte d'Appello territorialmente competente. Anche in tale occasione, le rimostranze della società venivano respinte. A sostegno della pronuncia di rigetto, la Corte d'Appello deduceva che la fattispecie contrattuale di cui era causa fosse da ricondurre nello schema del contratto di appalto di servizi, con conseguente obbligo della società di provvedere al versamento dei contributi previdenziali ai dipendenti in via solidale con l'Inps. La società proponeva, quindi, ricorso dinanzi alla Corte di Cassazione, eccependo l'erroneità della qualificazione giuridica effettuata dai giudici di secondo grado. Allo stesso modo, la Suprema Corte

considerava il ricorso non meritevole di accoglimento e riteneva corretto l'iter argomentativo seguito dalla Corte d'Appello. In particolare, a sostegno dell'infondatezza del motivo di doglianza prospettato dalla ricorrente, la Cassazione illustrava i tratti distintivi delle 2 fattispecie contrattuali dell'appalto di servizi di trasporto e del contratto di trasporto. A differenza di quest'ultimo, il primo sarebbe caratterizzato dalla presenza di un'apposita organizzazione di mezzi apprestata dal trasportatore per l'esecuzione del contratto. Gli elementi caratteristici dell'appalto di servizi di trasporto consisterebbero, dunque, nella molteplicità e sistematicità dei trasporti, nella pattuizione di un corrispettivo unitario per le diverse prestazioni e nell'assunzione dell'organizzazione dei rischi da parte del trasportatore. Pertanto, l'elemento distintivo principale rispetto al contratto di trasporto, ad avviso della Corte, consisterebbe nella sussistenza di una pianificazione dell'esecuzione di una serie di trasporti, con una disciplina e un corrispettivo unitario e con l'allestimento di un'organizzazione idonea.

**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 21386/2023](#); Cassazione n. 9196/2023; [Cassazione n. 6449/2020](#); [Cassazione n. 20413/2019](#); Cassazione n. 14670/2015

### CONTRATTO DI LAVORO

[Cassazione civile, Sezione Lavoro, ordinanza 31 luglio 2024, n. 21527](#)

*Categorie e qualifiche dei prestatori di lavoro – mansioni – danno non patrimoniale – demansionamento e dequalificazione – onere della prova*

#### Massima

*In tema di risarcimento del danno non patrimoniale derivante da demansionamento e dequalificazione, il riconoscimento del diritto del lavoratore al risarcimento del danno professionale, biologico o esistenziale non ricorre automaticamente in tutti i casi di inadempimento datoriale e non può prescindere da una specifica allegazione, nel ricorso introduttivo del giudizio, dell'esistenza di un pregiudizio (di natura non meramente emotiva e interiore, ma oggettivamente accertabile) provocato sul fare reddituale del soggetto, che alteri le sue abitudini e gli assetti relazionali propri, inducendolo a scelte di vita diverse quanto all'espressione e realizzazione della sua personalità nel mondo esterno. Tale pregiudizio non si pone quale conseguenza automatica di ogni comportamento illegittimo rientrante nella suindicata categoria, cosicché non è sufficiente dimostrare la mera potenzialità lesiva della condotta datoriale, incumbendo sul lavoratore non solo di allegare il demansionamento, ma anche di fornire la prova ex [articolo 2697](#), cod. civ., del danno non patrimoniale e del nesso di causalità con l'inadempimento datoriale.*



### Commento

Nella vicenda in commento, un lavoratore ha agito in giudizio per il riconoscimento del proprio diritto a ricoprire il ruolo apicale di responsabile d'area, richiedendo il reintegro nelle relative mansioni e il pagamento delle differenze retributive, nonché il risarcimento del danno morale e biologico conseguente al demansionamento e al *mobbing* subito. La Corte d'Appello, nel riformare parzialmente la decisione di primo grado, ha rigettato la domanda di progressione economica, confermando il difetto di giurisdizione del giudice ordinario sulle questioni legate alla gestione delle mansioni dirigenziali, accogliendo, invece, la richiesta di risarcimento del danno per demansionamento, con l'esclusione, tuttavia, del risarcimento per il danno biologico legato al *mobbing*, non essendo stato provato l'intento persecutorio lamentato. I giudici di merito hanno, infatti, accertato la non configurabilità del *mobbing* lavorativo, con conseguente infondatezza della domanda di risarcimento del danno biologico, specificando che la stessa era stata espressamente ed esclusivamente riferita al comportamento asseritamente mobbizzante del datore di lavoro. Il lavoratore ha presentato, pertanto, ricorso in Cassazione, sostenendo errori di valutazione, con particolare riferimento al mancato riconoscimento del danno biologico. La Corte di Cassazione, nel rigettare il relativo motivo di ricorso, ha ribadito che il riconoscimento del diritto del lavoratore al risarcimento del danno professionale (biologico e/o esistenziale) non ricorre in tutti i casi di inadempimento contrattuale da parte del datore di lavoro e richiede la specifica allegazione dell'esistenza di un pregiudizio. Non è, pertanto, sufficiente dimostrare la mera potenzialità lesiva della condotta datoriale, in quanto incombe sul lavoratore l'onere della prova sia in merito al demansionamento sia in merito al danno non patrimoniale e del nesso di causalità con la condotta del datore di lavoro. In applicazione di tali principi, la Suprema Corte ha, pertanto, ritenuto corretta la statuizione dei giudici di merito.

**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 29047/2017](#)

### **[Cassazione civile, Sezione Lavoro, ordinanza 30 luglio 2024, n. 21224](#)**

*Lavoro subordinato – categorie e qualifiche dei prestatori di lavoro – mansioni – diritto alla qualifica superiore – raffronto con gli inquadramenti previsti dal contratto collettivo - irrilevanza*

### Massima

*Agli effetti della tutela apprestata dall'[articolo 2103](#), cod. civ., è necessario che l'assegnazione a mansioni superiori sia stata piena, effettiva e continuativa e che l'inquadramento del lavoratore venga*

*operato sulla base delle mansioni previste dal contratto collettivo, raffrontandole con quelle in concreto espletate dal dipendente interessato, non rilevando, invece, che la qualifica superiore corrispondente alle mansioni attribuite sia classificata dal Ccnl come "ad esaurimento".*

*Nel caso di specie, la Suprema Corte ha affermato che il diritto all'acquisizione ex [articolo 2103](#), cod. civ., della superiore qualifica di educatore professionale, di cui al Ccnl Aiop-Aris 1988-1990, non poteva essere negata al lavoratore assegnato a tali mansioni in ragione del mancato possesso del titolo previsto dal D.M. 520/1998, poiché tale contratto prevede anche il profilo dell'educatore professionale senza titolo, qualificandolo come figura "ad esaurimento", per la quale non è richiesto detto titolo abilitante.*

### Commento

Nell'ordinanza in commento la Corte di Cassazione viene chiamata a pronunciarsi sulla sussistenza del diritto di una dipendente di ottenere l'inquadramento nel livello corrispondente alle mansioni superiori svolte. In particolare, una lavoratrice assunta come assistente socio-sanitaria deduceva di aver espletato le mansioni tipiche di un livello di inquadramento superiore al proprio sin dal momento dell'assunzione; si rivolgeva, pertanto, all'Autorità giudiziaria per vedersi riconosciuto il diritto al corretto inquadramento, unitamente alle differenze retributive maturate in ragione delle mansioni rivendicate. Nel caso di specie, la lavoratrice affermava che le proprie mansioni erano riconducibili a quelle di educatrice ed evidenziava di essere stata assegnata a un gruppo di persone con disabilità. Il Tribunale di prime cure accoglieva il ricorso, ritenendo le circostanze dedotte in giudizio confermate dalle prove testimoniali. La datrice di lavoro, tuttavia, proponeva impugnazione, eccependo l'erroneità della sentenza di primo grado nella parte in cui riteneva provato lo svolgimento delle mansioni superiori rivendicate; evidenziava, altresì, che la ricorrente non risultava essere in possesso del diploma di laurea richiesto ai sensi del D.M. 520/1998 per lo svolgimento delle mansioni di educatrice. La Corte d'Appello riteneva fondate le doglianze prospettate dalla datrice di lavoro e riformava la sentenza impugnata.

La lavoratrice proponeva, dunque, ricorso per Cassazione avverso la statuizione di secondo grado. Tra i vari motivi di doglianza la ricorrente deduceva, in primo luogo, l'inapplicabilità della normativa richiamata dalla datrice di lavoro a sostegno del proprio motivo di doglianza, poiché entrata in vigore successivamente all'assunzione. In ogni caso, la ricorrente evidenziava di essere stata impiegata nel ruolo di educatrice "senza titolo specifico" previsto dal Ccnl. La ricorrente eccepiva, inoltre, come i giudici di secondo grado fossero incorsi nel vizio di extrapetizione nella parte in cui avevano esaminato la domanda sotto il profilo della mancanza dei requisiti richiesti per lo svolgimento della mansione di educatrice. La Suprema Corte, ritenuti fondati i motivi dedotti, accoglieva il ricorso e rinviava alla Corte d'Appello territorialmente competente.

**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 3397/2024](#); [Cassazione n. 33425/2022](#); [Cassazione n. 1379/2019](#); [Cassazione n. 996/2017](#); Cassazione n. 19443/2011

### DIRITTI SINDACALI DEL LAVORATORE

#### **Cassazione civile, Sezione Lavoro, ordinanza 5 settembre 2024, n. 23850**

*Rls – sindacalista – sanzione disciplinare – sospensione dal servizio – esclusione – critica aspra e legittima – diritto funzionale al perseguimento e alla tutela di interessi collettivi di rilevanza costituzionale*

#### **Massima**

*Il Rls gode delle stesse guarentigie dei sindacalisti, sicché la sua manifestazione di solidarietà ad altri lavoratori, con generale valenza politico-sindacale, rientra nell'ambito del diritto di critica e di libera manifestazione del pensiero costituzionalmente tutelati e non assume rilevanza disciplinare, purché rispetti il principio di contenenza formale.*

*La Suprema Corte ha affermato l'irrilevanza disciplinare della dichiarazione di solidarietà verso i dipendenti di altro datore, resa dal Rsl e pubblicata da un giornale on-line, stigmatizzante il comportamento - definito "scorciatoia antidemocratica ed antisindacale" - dell'azienda, la quale non aveva ottemperato al provvedimento giudiziale di reintegra nel posto di lavoro di lavoratori licenziati, limitandosi a corrispondere loro lo stipendio.*

#### **Commento**

L'ordinanza in commento trae origine dal ricorso proposto per l'accertamento dell'illegittimità di una sanzione disciplinare irrogata nei confronti di un macchinista. Al lavoratore, che prestava le proprie mansioni alle dipendenze di una società di trasporto ferroviario con ulteriore carica di Rls, era stata comminata la sospensione di 10 giorni dal lavoro e dalla retribuzione. La sanzione disciplinare, ad avviso della società datrice di lavoro, si era resa necessaria in conseguenza di una condotta del lavoratore consistita in una dichiarazione di solidarietà riportata su un quotidiano locale in tema di incidenti sul lavoro, che avrebbe avuto un carattere significativamente lesivo dell'immagine dell'azienda. Il Tribunale di prime cure rigettava il ricorso del lavoratore; la Corte d'Appello, al contrario, accoglieva le doglianze del lavoratore dichiarando l'illegittimità della sospensione comminata. I giudici di secondo grado, infatti, rilevavano che la condotta del dipendente, in quanto investito della carica di coordinatore nazionale Rls, ex [articolo 50](#), D.Lgs. 81/2008, non avesse rilevanza disciplinare. Diversamente da quanto sostenuto dal Tribunale, quindi, la Corte d'Appello

riteneva che le dichiarazioni espresse dal lavoratore rientrassero nei limiti della continenza e che fossero riconducibili al diritto di critica proprio del lavoratore sindacalista, per definizione più ampio e contraddistinto da una dialettica sindacale e da toni maggiormente aspri rispetto al diritto di critica spettante a ciascun lavoratore. L'irrelevanza disciplinare della condotta contestata al lavoratore sindacalista, poi, era da ritenersi ulteriormente confermata in quanto titolare di un diritto funzionale alla tutela e al perseguimento di interessi collettivi e di rilevanza costituzionale.

La società datrice di lavoro proponeva, dunque, ricorso per Cassazione. Tra i vari motivi di doglianza, la ricorrente rilevava l'erroneità dell'argomentazione della Corte d'Appello, poiché era stata carente nel tenere conto della lesione causata dalla dichiarazione del lavoratore all'immagine dell'azienda. A tal riguardo, la Suprema Corte – in linea di continuità con i giudici di secondo grado – evidenziava che la dichiarazione non aveva travalicato i limiti della continenza e che, in ogni caso, era conforme alle modalità tipiche del diritto di critica del lavoratore sindacalista.

**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 37552/2021](#); [Cassazione n. 9657/2021](#).

### LAVORO AUTONOMO E PARASUBORDINATO

**[Cassazione civile, Sezione Lavoro, ordinanza 29 agosto 2024, n. 23331](#)**

*Contratto di agenzia – scioglimento del contratto – indennità – onerosità del patto di non concorrenza ex articolo 1751-bis, cod. civ. – modalità di liquidazione e pagamento dell'indennità – derogabilità*

#### **Massima**

*In tema di contratto di agenzia, poiché la naturale onerosità del patto di non concorrenza di cui all'[articolo 1751-bis](#), cod. civ., è derogabile dalle parti, sono derogabili a fortiori le modalità di liquidazione e pagamento della relativa indennità, che può quindi anche essere erogata, come nel caso di specie, con compensi di natura provvigionale e con anticipi in corso di rapporto, salvo il conguaglio finale.*

#### **Commento**

Il caso in esame trae origine dalle rivendicazioni avanzate da un agente, il quale chiedeva di accertarsi il proprio diritto a vedersi corrispondere l'indennità di cui all'articolo 1751-bis, cod. civ., in ragione del patto di non concorrenza *post* contrattuale, valido per 2 anni dopo le sue dimissioni. La società convenuta, costituendosi nel giudizio, aveva, invece, ritenuto che l'indennità richiesta fosse stata correttamente calcolata in percentuale rispetto alle provvigioni maturate e già pagata insieme

a queste, senza che vi fosse alcun divieto normativo che imponesse una diversa modalità di pagamento. La Corte d'Appello, nel confermare la decisione del Tribunale, ribadiva che l'[articolo 1751-bis](#), cod. civ., non persegue interessi pubblici generali e, quindi, le parti possono derogare liberamente alle modalità di liquidazione dell'indennità, purché non venga meno l'onerosità del patto di non concorrenza: l'argomentazione dell'agente, secondo cui l'indennità dev'essere corrisposta separatamente dalle provvigioni e solo al termine del rapporto di agenzia, doveva, dunque, ritenersi infondata.

Avverso tale decisione, l'agente proponeva ricorso per Cassazione, contestando – tra le altre – la violazione dell'articolo 1751-bis, cod. civ., sostenendo come l'indennità non possa essere corrisposta anticipatamente e insieme alle provvigioni. Nel respingere il ricorso, la Corte di Cassazione confermava la legittimità della clausola contrattuale che prevedeva la liquidazione anticipata dell'indennità in forma provvigionale, ribadendo che, in base alla giurisprudenza consolidata, le disposizioni relative al pagamento dell'indennità per il patto di non concorrenza possono essere derogate dalle parti, tanto nella misura quanto nelle modalità di liquidazione. Ciò implica che le parti possono stabilire che l'indennità venga pagata sotto forma di anticipi durante il rapporto di lavoro, purché sia previsto un conguaglio finale, così decidendo per il rigetto del ricorso proposto dall'agente e condannando quest'ultimo al pagamento delle spese del giudizio.

**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 13796/2017](#); [Cassazione n. 17239/2016](#); [Cassazione n. 12127/2015](#).

### MALATTIA, MATERNITÀ E CONGEDI

**Cassazione civile, Sezione Lavoro, ordinanza 9 agosto 2024, n. 22592**

*Inail – assicurazione – malattie professionali – D.P.R. 1124/1965 – malattie tabellari – onere della prova – lavorazioni nocive – nesso eziologico – inammissibilità*

#### **Massima**

*In tema di assicurazione contro le malattie professionali, quando la malattia è inclusa nella tabella allegata al D.P.R. 1124/1965 e poi al D.Lgs. 38/2000, al lavoratore è sufficiente dimostrare di esserne affetto e di essere stato addetto alla lavorazione nociva, perché in tal caso, sempre che la malattia stessa si sia manifestata entro il periodo indicato in tabella, il nesso eziologico è presunto per legge, mentre nel caso in cui la malattia non rientri nella previsione tabellare, il nesso di causalità dev'essere provato dal prestatore di lavoro secondo gli ordinari criteri e, in caso di contestazione, l'accertamento*

*della riconducibilità della malattia alla previsione tabellare costituisce un apprezzamento di fatto riservato al giudice di merito.*

### Commento

Nella vicenda in commento la Corte territoriale aveva confermato la sentenza del Tribunale locale, con la quale era stata rigettata la domanda del lavoratore volta ad ottenere dall'Inail la corresponsione di un indennizzo in capitale per il danno biologico sofferto a casa un'otopatia professionale contratta nell'arco della vita lavorativa. In particolare, i giudici di seconde cure avevano accertato che l'attività lavorativa non rientrava tra quelle tabellate in maniera specifica; inoltre, era stato verificato che, in sede di consulenza tecnica d'ufficio, non era stata prodotta la valutazione sanitaria aziendale né quella fonometrica, pure richieste, e neppure la documentazione sanitaria audiometrica antecedente il 2009 e che il consulente ha escluso che il lavoratore fosse affetto da un'ipoacusia da trauma sonoro cronico permanente di origine professionale e che l'infermità audiologica non era ricollegabile all'attività lavorativa. Il lavoratore soccombente ricorreva, quindi, per la cassazione della sentenza, articolando 3 motivi di doglianza. La Suprema Corte riteneva, però, inammissibile il ricorso, atteso che le censure mosse alla sentenza di appello si risolvevano, nella sostanza, nella richiesta di un diverso apprezzamento dei fatti non consentito al giudice di legittimità. In particolare, i giudici di legittimità osservavano che in tema di assicurazione contro le malattie professionali l'onere probatorio che grava sul ricorrente è attenuato quando la malattia è inclusa nella tabella allegata al D.P.R. 1124/1965 e poi al D.Lgs. 38/2000. Solo in tal caso al lavoratore è sufficiente dimostrare di esserne affetto e di essere stato addetto alla lavorazione nociva, anch'essa tabellata, perché il nesso eziologico sia presunto per legge, sempre che la malattia stessa si sia manifestata entro il periodo anch'esso indicato in tabella. Diversamente, nel caso in cui la malattia non rientri nella previsione tabellare, oppure non vi rientri l'attività lavorativa svolta o non sussistano tutti i presupposti richiesti dalla tabella per far rientrare l'attività stessa all'interno della sua previsione, l'esistenza del nesso di causalità dev'essere provata dal prestatore assicurato secondo i criteri ordinari e, in caso di contestazione, l'accertamento della riconducibilità della malattia alla previsione tabellare costituisce un apprezzamento di fatto, riservato al giudice di merito. Nel caso di specie, tenuto conto che la malattia non era tabellata, l'accertamento svolto dal giudice di secondo grado che aveva verificato l'esistenza del nesso eziologico alla luce delle allegazioni e delle prove offerte non poteva essere censurata avanti la Suprema Corte, se non nei limiti del vizio di motivazione. Sotto distinto, ma connesso, profilo, i giudici di legittimità hanno, infine, osservato che nel rito del lavoro, il giudice, ove si verta in situazione di "*semipiena probatio*", ha effettivamente il potere-dovere di provvedere d'ufficio agli atti istruttori idonei a superare l'incertezza dei fatti costitutivi dei diritti in contestazione, indipendentemente dal verificarsi di



preclusioni o di decadenze in danno delle parti. Tuttavia, i poteri istruttori officiosi di cui all'[articolo 421](#), c.p.c., non possono sopperire alle carenze probatorie delle parti, così da porre il giudice in funzione sostitutiva degli oneri delle parti medesime e da tradurre i poteri officiosi anzidetti in poteri d'indagine e di acquisizione del tipo di quelli propri del procedimento penale.

**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 20780/2022](#); Cassazione n. 13744/2022; [Cassazione n. 13024/2017](#)

### RISOLUZIONE DEL RAPPORTO

[Cassazione civile, Sezione Lavoro, sentenza 22 agosto 2024, n. 23039](#)

*Reintegrazione nel posto di lavoro – dimissioni – risoluzione consensuale – accordo transattivo – disoccupazione involontaria – indennità di disoccupazione – equiparazione*

#### Massima

*La perdita del diritto di percepire l'indennità di disoccupazione ordinaria prevista in caso di dimissioni opera ogniqualvolta il lavoratore rinunci spontaneamente al posto di lavoro, pur avendo la possibilità di proseguire il proprio rapporto di lavoro; si è chiarito che si tratta di ipotesi che ricorre anche nel caso di risoluzione consensuale, atteso che non vi è differenza fra la dichiarazione unilaterale di recesso e quella manifestata nell'ambito di un accordo consensuale, sempre che l'adesione alla proposta risolutiva non sia avvenuta in presenza di una giusta causa di recesso.*

#### Commento

Nel caso in commento, la Corte territoriale confermava la pronuncia resa all'esito del giudizio di primo grado che aveva respinto la domanda del lavoratore volta ad ottenere la condanna dell'Inps al pagamento dell'indennità di disoccupazione ordinaria con decorrenza dalla domanda amministrativa. In particolare, il Collegio giudicante accertava che il rapporto di lavoro intercorso fra il lavoratore e la società datrice di lavoro si era pacificamente risolto con una conciliazione in sede sindacale, nell'ambito della quale il lavoratore aveva accettato il licenziamento e rinunciato alla reintegrazione nel posto di lavoro a fronte del pagamento di un importo economico, peraltro evidenziando che il licenziamento intimato al lavoratore era stato dichiarato illegittimo per motivi formali e che la situazione di disoccupazione del lavoratore non era involontaria, avendo questo consensualmente posto fine al rapporto sottoscrivendo la conciliazione in sede sindacale. La Corte territoriale riteneva, dunque, che, nel caso in esame, non vi sarebbe alcuna differenza concettuale tra le dimissioni del lavoratore e l'accordo transattivo sottoscritto, nel quale la determinazione

unilaterale del lavoratore di risolvere il rapporto confluisce nell'accordo finalizzato a porre fine a una lite. Il lavoratore soccombente impugnava, quindi, in Cassazione la sentenza d'Appello. La Suprema Corte, tuttavia, rigettava il ricorso, ritenendo immune da vizi l'iter argomentativo della Corte territoriale, giusta i principi dell'orientamento consolidato, secondo cui la scelta del lavoratore di aderire alla conciliazione rinunciando alla già disposta reintegrazione è equiparabile a una spontanea rinuncia al posto di lavoro, che comporta, quale conseguenza della volontaria risoluzione del rapporto giudizialmente ricostituito, l'insussistenza del presupposto della disoccupazione involontaria, necessario per il riconoscimento dell'indennità, precisando, peraltro, che nel caso in esame la risoluzione del rapporto di lavoro era avvenuta in esito a una volontaria adesione del lavoratore all'accordo conciliativo e che il lavoratore era stato licenziato e aveva visto il suo licenziamento dichiarato illegittimo e ricostituito *ex tunc* il rapporto per effetto della disposta reintegrazione nel posto di lavoro in precedenza occupato. In sostanza, la rinuncia alla reintegrazione nel posto di lavoro, accettata dal lavoratore nell'ambito di un accordo transattivo, equipara la cessazione del rapporto di lavoro a una dimissione volontaria; in tale ipotesi, la disoccupazione risultante non può essere considerata involontaria, precludendo, quindi, il diritto all'indennità di disoccupazione ordinaria, in conformità a quanto previsto dall'[articolo 34](#), comma 5, L. 448/1998.

**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 37552/2021](#); [Cassazione n. 9657/2021](#).

### **[Cassazione civile, Sezione Lavoro, ordinanza 22 agosto 2024, n. 23031](#)**

*Dirigente – direttore generale – validità – tempestività – interpretazione del principio in senso relativo – sussistenza – giusta causa – configurabilità – licenziamento valido*

#### **Massima**

*In tema di licenziamento disciplinare, l'immediatezza della contestazione va intesa in senso relativo, dovendosi dare conto delle motivazioni che possono cagionare il ritardo (quali il tempo necessario per l'accertamento dei fatti o la complessità della struttura organizzativa dell'impresa). In ragione del carattere spiccatamente fiduciario che connota il rapporto di lavoro del dirigente, la valutazione della giusta causa di licenziamento presenta maggiore elasticità rispetto alle ipotesi di giusta causa applicabili alle altre categorie di dipendenti. In tema di licenziamento del dirigente, la giusta causa, che esonera il datore di lavoro dall'obbligo di concedere il preavviso o di pagare l'indennità sostitutiva, non coincide con la giustificatezza, che esonera il datore di lavoro soltanto dall'obbligo di pagare l'indennità supplementare prevista dalla contrattazione collettiva, in quanto la giusta causa risiede in*

*una lesione del vincolo fiduciario che non consente la prosecuzione del rapporto di lavoro neppure su base provvisoria.*

### **Commento**

L'ordinanza in esame riguarda il licenziamento per giusta causa di un dirigente del settore bancario, intimato a seguito di gravi inadempienze nella gestione del credito e dei controlli interni, contestati dopo un'ispezione della Banca d'Italia che aveva evidenziato tali carenze. Il dirigente impugnava il licenziamento, ma il Tribunale di Venezia – così come, successivamente, la Corte d'Appello – riconosceva la validità della giusta causa per alcuni degli addebiti disciplinari, escludendo la sussistenza sia della natura ritorsiva sia di un dissimulato giustificato motivo oggettivo. Il ricorrente presentava, dunque, ricorso per cassazione, contestando vari aspetti della sentenza d'appello, tra cui la mancata valutazione della reale natura degli obblighi in capo al dirigente, la tardività della contestazione disciplinare e l'utilizzo strumentale della sospensione cautelare. In particolare, egli sosteneva che il ritardo di 3 mesi tra l'accertamento delle inadempienze e la contestazione disciplinare violava il principio di tempestività, oltre a lamentare che il licenziamento fosse stato una reazione al suo rifiuto di accettare un incentivo all'esodo.

La Suprema Corte si è, innanzitutto, soffermata sulle ipotesi che rendono legittimo il licenziamento disciplinare e, dunque, la sussistenza di una grave violazione del rapporto fiduciario che non consente la prosecuzione del rapporto lavorativo, come avvenuto nel caso in esame, a causa delle gravi carenze nella gestione del credito e dei controlli interni imputabili al dirigente ricorrente. Inoltre, il principio di tempestività della contestazione disciplinare, secondo la Corte di Cassazione, era stato rispettato, considerando la complessità della vicenda e il tempo necessario per l'accertamento dei fatti. Pertanto, la Suprema Corte respingeva il ricorso, con conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali, ritenendo che la giusta causa del licenziamento fondata sui gravi inadempimenti specifici che ledono irreparabilmente il rapporto fiduciario, così come la tempestività della contestazione disciplinare, dev'essere valutata caso per caso, tenendo conto della complessità delle verifiche necessarie per accertare i fatti.

**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 16841/2018](#)

### **[Cassazione civile, Sezione Lavoro, ordinanza 26 luglio 2024, n. 20966](#)**

*Lavoro subordinato – estinzione e risoluzione del rapporto – licenziamenti collettivi – criteri di scelta – cessazione dell'attività aziendale – applicabilità dell'articolo 4, L. 223/1991*

### Massima

*In tema di licenziamento collettivo, la disciplina dell'[articolo 4](#), commi 2-12 e 15-bis, L. 223/1991, dettata per le ipotesi di eccedenza di personale, si applica anche al caso di cessazione dell'attività aziendale, per il quale, tuttavia, a differenza di quanto previsto per i licenziamenti per riduzione di personale, non è necessario indicare nella prescritta comunicazione preventiva alle organizzazioni sindacali le misure alternative ai licenziamenti che si intendono adottare, essendo sufficiente esporre in modo chiaro le ragioni che sorreggono la decisione di cessare definitivamente e completamente l'attività aziendale e che impediscono l'adozione delle misure alternative.*

### Commento

La controversia riguarda il licenziamento collettivo che ha coinvolto una lavoratrice presso una scuola materna gestita dalla Congregazione delle figlie del cuore di Maria. Il licenziamento è avvenuto a seguito della decisione della Congregazione di chiudere la scuola per motivi economici, principalmente dovuti alla contrazione delle iscrizioni e all'impossibilità di sostenere i costi di gestione. Con una comunicazione dell'8 luglio 2019, la Congregazione ha avviato la procedura di licenziamento collettivo, giustificata dalla necessità di cessare l'attività scolastica. In primo grado, il Tribunale aveva accolto il ricorso della lavoratrice, dichiarando illegittimo il licenziamento e ordinando la sua reintegrazione nel posto di lavoro.

Tuttavia, la Corte d'Appello di Palermo ha ribaltato la decisione del Tribunale, ritenendo legittima la procedura di licenziamento collettivo. La Corte ha affermato che la Congregazione aveva correttamente valutato la mancanza di soluzioni alternative (come ammortizzatori sociali o trasferimenti) e che la chiusura della scuola, dovuta al calo delle iscrizioni e all'insostenibilità economica, rappresentava una giustificata ragione tecnico-produttiva per procedere ai licenziamenti.

La lavoratrice ha, quindi, presentato ricorso per Cassazione, articolato su 3 motivi principali. In primo luogo, ha denunciato una violazione dell'articolo 4, L. 223/1991, sostenendo che la Corte d'Appello aveva effettuato una valutazione superficiale della comunicazione di avvio della procedura di mobilità, accogliendo passivamente le motivazioni economiche fornite dalla Congregazione. In secondo luogo, ha lamentato l'omessa considerazione di fatti rilevanti, contestando la genericità della comunicazione e la mancata indicazione di possibili soluzioni alternative ai licenziamenti. Infine, ha evidenziato una contraddittorietà nella sentenza d'appello, poiché la Corte aveva affermato che la decisione di cessare l'attività scolastica fosse insindacabile, ma allo stesso tempo aveva rilevato l'assenza di proposte di alternative da parte della lavoratrice o delle organizzazioni sindacali. La Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso, giudicando infondati i motivi sollevati. La Corte ha richiamato l'[articolo 24](#), comma 2, L. 223/1991, che disciplina i licenziamenti collettivi anche in caso

di cessazione definitiva dell'attività da parte del datore di lavoro. In tali casi, non è necessario indicare misure alternative ai licenziamenti, purché le ragioni della cessazione siano esposte in modo chiaro e motivato. La Cassazione ha ritenuto che la Congregazione avesse correttamente informato i sindacati circa la crisi derivante dalla riduzione delle iscrizioni, che nell'anno scolastico 2018/2019 erano scese a soli 15 alunni, e l'impossibilità di sostenere i costi di gestione. La Cassazione ha confermato che, in caso di cessazione definitiva dell'attività, il datore di lavoro non è obbligato a considerare tutte le possibili soluzioni alternative, ma solo quelle concretamente applicabili in base alla situazione specifica.

Nel caso in esame, la chiusura definitiva della scuola non consentiva l'adozione di misure alternative o il ricollocamento del personale. In conclusione, la Cassazione ha rigettato il ricorso, confermando la legittimità del licenziamento collettivo e condannando la lavoratrice al pagamento delle spese legali.

**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 2846/2018](#); Cassazione n. 14416/2000.

### **Cassazione civile, Sezione Lavoro, ordinanza 25 luglio 2024, n. 20698**

*Licenziamento disciplinare – sanzioni disciplinari – reintegrazione – tutela reintegratoria – tutela risarcitoria forte – clausole collettive – sanzioni conservativa*

#### **Massima**

*In tema di licenziamento disciplinare, al fine di selezionare la tutela applicabile tra quelle previste dall'[articolo 18](#), commi 4 e 5, L. 300/1970, è consentita al giudice la sussunzione della condotta addebitata al lavoratore nella previsione contrattuale che punisca l'illecito con sanzione conservativa, anche laddove sia espressa attraverso clausole generali o elastiche.*

#### **Commento**

La pronuncia in commento prende le mosse dalla decisione della Corte d'Appello di Roma, la quale ha confermato il giudizio di primo grado, dichiarando illegittimo il licenziamento disciplinare di una dipendente. In particolare, la Corte ha ritenuto che la condotta addebitata alla lavoratrice – consistente nell'aver scattato foto sul posto di lavoro senza autorizzazione, nell'aver stampato un numero significativo di documenti in violazione delle risorse aziendali e nel non aver fornito spiegazioni in merito al datore di lavoro – costituisse una violazione degli obblighi previsti dall'articolo 220, Ccnl Terziario, poiché tale comportamento non rispettava i doveri di ufficio né garantiva la corretta gestione dei materiali aziendali. Tuttavia, la Corte ha giudicato che la gravità della condotta non fosse tale da giustificare un licenziamento ai sensi dell'articolo 225, Ccnl

Terziario, ritenendo quindi sproporzionata la sanzione applicata. Relativamente alla tutela applicabile, ha affermato che i comportamenti della dipendente, sebbene illegittimi, non rientrano tra quelli sanzionabili con misure conservative secondo la contrattazione collettiva. Accogliendo il reclamo della lavoratrice in merito alla quantificazione dell'indennità risarcitoria, la Corte ha, quindi, stabilito un risarcimento di 18 mensilità, tenendo conto della sua anzianità di servizio e delle dimensioni del datore di lavoro, con oltre 100 dipendenti.

Contro questa sentenza, nella parte in cui escludeva l'applicazione della tutela reintegratoria prevista dall'[articolo 18](#), comma 4, L. 300/1970, la dipendente ha presentato ricorso in Cassazione. La Corte Suprema, accogliendo il terzo motivo del ricorso, ha enunciato il principio secondo cui, in caso di licenziamento disciplinare, è possibile per il giudice ricondurre la condotta contestata alla fattispecie prevista dal contratto collettivo che prevede una sanzione conservativa, anche se espressa tramite clausole generali. Tale operazione interpretativa non si traduce in un giudizio di proporzionalità, ma resta nell'ambito dell'applicazione del principio di proporzionalità stabilito dalle parti sociali nel contratto collettivo.

In questo contesto, la giurisprudenza ha chiarito che comportamenti non particolarmente gravi, che non giustificano il licenziamento disciplinare ai sensi dell'articolo 225, Ccnl Terziario, possono essere ricondotti alle ipotesi di sanzioni conservative previste dall'articolo 220 del medesimo contratto. Poiché la Corte d'Appello aveva già accertato che la condotta della lavoratrice violava gli obblighi previsti dall'articolo 220, commi 1 e 2, Ccnl Terziario, senza, tuttavia, raggiungere la gravità necessaria per giustificare il licenziamento, la stessa andava considerata tra le condotte sanzionabili in via conservativa, con conseguente applicazione della tutela prevista dall'articolo 18, comma 4, L. 300/1970.

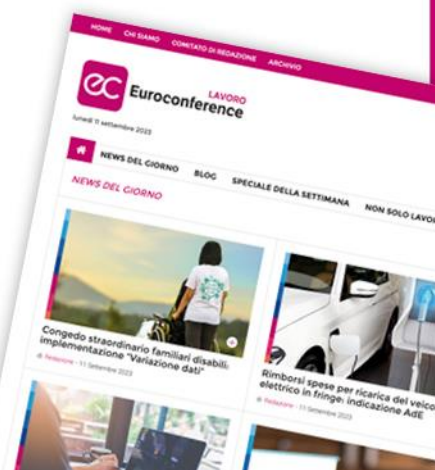
**Principali precedenti giurisprudenziali:** [Cassazione n. 95/2024](#); [Cassazione n. 20780/2022](#); Cassazione n. 13744/2022.

**L'informazione quotidiana,**  
attenta e completa

**NOTIZIE E APPROFONDIMENTI PER I  
CONSULENTI DEL LAVORO DI TUTTA ITALIA**

Iscriviti alla mailing list e  
rimani sempre aggiornato

[www.eclavoro.it](http://www.eclavoro.it)



**EDITORE E PROPRIETARIO**

Gruppo Euroconference Spa  
Via E. Fermi, 11 - 37135 Verona

**DIRETTORE RESPONSABILE**

Fabio Garrini

**DIREZIONE SCIENTIFICA**

Francesco Natalini  
Luca Vannoni

**COMITATO DI REDAZIONE**

Evangelista Basile  
Marco Frisoni  
Luca Vannoni

**RESPONSABILE REDAZIONALE**

Sara Cunego

Autorizzazione del tribunale di Verona n.878 del 21  
novembre 2003

Iscrizione ROC 13 marzo 2017 n. 28049

**SERVIZIO CLIENTI**

Per informazioni sull'abbonamento scrivere a:  
servizio.spedizioni@cslavoro.it

**SITO INTERNET**

Per informazioni e ordini: [www.euroconference.it/editoria](http://www.euroconference.it/editoria)

**PERIODICITÀ E DISTRIBUZIONE**

Mensile  
Vendita esclusiva per abbonamento  
Pubblicazione telematica

**ABBONAMENTO ANNUALE 2024**

Euro 160,00 Iva esclusa

I numeri arretrati sono disponibili nell'area riservata,  
accessibile tramite le proprie credenziali dal [link](http://www.euroconference.it/area_riservata_login):  
[http://www.euroconference.it/area\\_riservata\\_login](http://www.euroconference.it/area_riservata_login).  
In caso di smarrimento delle *password* è possibile utilizzare  
la funzionalità "Hai dimenticato la password?" disponibile  
nella pagina di login.

ISSN: 2039-6716

Per i contenuti de "Il giurista del lavoro" Gruppo Euroconference Spa comunica di aver assolto agli obblighi derivanti dalla normativa sul diritto d'autore e sui diritti connessi. La violazione dei diritti dei titolari del diritto d'autore e dei diritti connessi comporta l'applicazione delle sanzioni previste dal capo III, titolo III, L. 633/1941 e succ. mod..

Tutti i contenuti presenti sul nostro sito *web* e nel materiale scientifico edito da Gruppo Euroconference Spa sono soggetti a *copyright*. Qualsiasi riproduzione e divulgazione e/o utilizzo anche parziale, non autorizzato espressamente da Gruppo Euroconference Spa è vietato. La violazione sarà perseguita a norma di legge. Gli autori e l'editore declinano ogni responsabilità per eventuali errori e/o inesattezze relative all'elaborazione dei contenuti presenti nelle riviste e testi editi e/o nel materiale pubblicato nelle dispense. Gli autori, pur garantendo la massima affidabilità dell'opera, non rispondono di danni derivanti dall'uso dei dati e delle notizie ivi contenute. L'editore non risponde di eventuali danni causati da involontari refusi o errori di stampa.