

Corte di Cassazione

Licenziamento per incapacità sopravvenuta

Carlo Majer - Partner dello Studio Littler

Con la pronuncia in esame, l'attenzione dei commentatori torna a concentrarsi su una delle più recenti evoluzioni del diritto del lavoro: gli *"adattamenti organizzativi ragionevoli"* richiesti al datore di lavoro in caso di incapacità sopravvenuta del lavoratore ai fini del valutare la legittimità dell'eventuale licenziamento per giustificato motivo oggettivo del medesimo.

Dati del processo

Ripercorriamo brevemente i tratti salienti della vicenda processuale in commento.

Nel caso di specie, era accaduto che il lavoratore, rientrato al lavoro nell'ottobre 2005 dopo un grave infortunio sul lavoro occorso nel 2004, fosse stato giudicato dal medico competente inidoneo (*"allo stato attuale"*) alle mansioni di autista precedentemente occupate presso il datore di lavoro e venisse perciò temporaneamente adibito ai compiti di aiuto meccanico presso l'officina aziendale.

A seguito della successiva dichiarazione di permanente inidoneità alle mansioni di autista, la società gli aveva offerto il ruolo di addetto alle pulizie con riduzione dell'orario di lavoro e, di fronte al rifiuto dello stesso, aveva intimato il licenziamento per sopravvenuta inidoneità fisica alle mansioni di autista e per il rifiuto di impiego in attività compatibili con le residue capacità lavorative.

Tratto saliente della vicenda, che poi si è rivelato decisivo in giudizio è stato il fatto che, nell'attesa di una prognosi definitiva, il datore di lavoro, adottando accorgimenti organizzativi, avesse adibito per alcuni mesi il lavoratore ad altra mansione, di fatto compatibile con l'accertato stato di salute e con la sua incapacità sopravvenuta a svolgere la precedente mansione.

Sulla base di tale circostanza, diviene convincimento della Suprema Corte che il licenziamento poi intimato al lavoratore debba intendersi illegittimo in quanto fondato su una motivazione non attuale ed in chiaro contrasto con la tempestiva adozione da parte del datore di lavoro stesso di una *"soluzione ragionevole"*, in forza della quale il lavoratore era stato adibito ad altra e diversa mansione compatibile con le riscontrate menomazioni fisiche.

Adattamenti organizzativi ragionevoli

Del resto, la possibilità per la società di adottare adattamenti organizzativi ragionevoli nel luogo di lavoro al fine di garantire al dipendente la piena egualianza con gli altri lavoratori, era stata accertata in fatto nel giudizio di merito, e ciò proprio sulla base di quanto posto in essere dal datore di lavoro che, al rientro del dipendente, aveva individuato una mansione compatibile con le residue capacità del predetto e con la sua professionalità.

Il caso in esame consente quindi di ritornare sulla tematica del *repêchage* e delle peculiari estrinsecazioni dello stesso nell'ambito del licenziamento per incapacità sopravvenuta.

È noto che, a partire dalla decisione delle Sezioni Unite della Cassazione del 7 agosto 1998, n. 7755, la sussistenza di un giustificato motivo di licenziamento è esclusa dalla possibilità di adibire il lavoratore ad *«altra attività riconducibile – alla stregua di un'interpretazione del contratto secondo buona fede – alle mansioni attualmente assegnate o a quelle equivalenti (art. 2103 cod. civ.) o, se ciò è impossibile, a mansioni inferiori, purché essa attività sia utilizzabile nell'impresa, secondo l'assetto organizzativo insindacabilmente stabilito dall'imprenditore»*.

Approfondimenti

Inidoneità fisica sopravvenuta

La legge n. 68/1999 in materia di collocamento mirato dei disabili dispone (art. 1, comma 7) che: «*i datori di lavoro, pubblici e privati, sono tenuti a garantire la conservazione del posto di lavoro a quei soggetti che, non essendo disabili al momento dell'assunzione, abbiano acquisito per infortunio sul lavoro o malattia professionale eventuali disabilità*». Il comma 4 dell'art. 4 della medesima legge stabilisce, poi che per «*i lavoratori che divengono inabili allo svolgimento delle proprie mansioni in conseguenza di infortunio o malattia (...) l'infortunio o la malattia non costituiscono giustificato motivo di licenziamento nel caso in cui essi possano essere adibiti a mansioni equivalenti ovvero, in mancanza, a mansioni inferiori. Nel caso di destinazione a mansioni inferiori essi hanno diritto alla conservazione del più favorevole trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza*». Il comma 3 dell'art. 10, infine, dopo aver disposto una specifica procedura per il caso di aggravamento delle condizioni di salute o di modifiche dell'organizzazione del lavoro, sancisce che il rapporto di lavoro può essere risolto nel caso in cui «*anche attuando i possibili adattamenti dell'organizzazione del lavoro*» si accerti «*la definitiva impossibilità di reinserire il disabile all'interno dell'azienda*».

Così, la giurisprudenza di legittimità, a partire da tali dati normativi ha elaborato progressivamente

il principio in base al quale, in casi di questo genere, la legittimità del licenziamento passi anche per la verifica della possibilità di collocare il disabile in posizioni alternative disponibili in azienda, sostenendo, a tale fine, anche i relativi costi e i ragionevoli adattamenti organizzativi che si rendano a tal fine necessari.

Conclusioni

La sentenza in esame compie tuttavia un ulteriore passo in avanti. Non senza ogni rilevante riferimento alle varie fonti sovranazionali che si sono succedute in tema di principio della parità di trattamento delle persone con disabilità, la *ratio* sottesa alla decisione della Suprema Corte è infatti lineare: se, ancorché in via temporanea, la società ha trovato il modo - adottando ogni utile riorganizzazione delle attività - di garantire al lavoratore divenuto incapace la conservazione temporanea del posto di lavoro sino all'esito delle verifiche di idoneità alla mansione, allora è fatto dimostrato che la società possa adoperarsi (adottando mutamenti organizzativi, e finanche sostenendo qualche ulteriore costo, in sentenza «*accorgimenti ragionevoli esigibili*») per ricollocarlo definitivamente al suo interno, con conseguente illegittimità del licenziamento intimato.

Cass., sez. Iav., sentenza 21 maggio 2019, n. 13649

Fatti di causa

1. La Corte d'appello di Catanzaro, con sentenza n. 1201 pubblicata il 23 giugno 2017, ha respinto l'appello della (*Omissis*) s.a.s., confermando la decisione di primo grado che, in accoglimento della domanda proposta da (*Omissis*), aveva dichiarato illegittimo il licenziamento intimato al predetto con lettera del 6 marzo 2008 e condannato la società datoriale alla reintegrazione e al risarcimento del danno.
2. La Corte territoriale ha premesso, in fatto, come il (*Omissis*), rientrato al lavoro nell'ottobre 2005 dopo un grave infortunio sul lavoro occorso nel 2004, fosse stato giudicato dal medico competente inidoneo "allo stato attuale" alle mansioni di autista e adibito ai compiti di aiuto meccanico presso l'officina aziendale; che nel dicembre 2007 era stato dichiarato permanentemente inidoneo alle mansioni di autista; che la società gli aveva offerto il ruolo di addetto alle pulizie con riduzione dell'orario di lavoro e, di fronte al rifiuto dello stesso, aveva intimato il licenziamento per sopravvenuta permanente inidoneità fisica alle mansioni di autista e per il rifiuto di impiego in attività compatibili con le residue capacità lavorative.
3. La Corte di merito ha escluso che dalla certificazione del medico competente del 25 ottobre 2005 potesse desumersi il carattere provvisorio della inidoneità alle mansioni di autista che, se pure accertata "allo stato attuale", tuttavia non appariva come avente carattere transitorio e destinata alla risoluzione in tempi certi; la medesima inidoneità alle mansioni era stata attestata nel successivo certificato del 21 dicembre 2007.
4. Secondo la sentenza impugnata, la scelta della datrice di lavoro, di fronte alla accertata inidoneità del (*Omissis*) alle mansioni di autista, di creare una apposita postazione lavorativa di ausilio al personale dell'officina aziendale, costituiva adempimento dell'obbligo posto a carico della società dalla legge n. 68 del 1999, articolo 1, comma 7 (confermato dal Decreto Legislativo n. 81 del 2008, articolo 42); con la conseguenza che dovesse ritenersi illegittimo il licenziamento intimato sulla base di un presupposto (la definitiva inidoneità alle mansioni

Approfondimenti

di autista) non più attuale, avendo la società assegnato il predetto fin dall'ottobre 2005 a mansioni diverse, compatibili con la residua capacità lavorativa.

5. La Corte di merito ha escluso che potessero aver rilievo le prestazioni previdenziali per i postumi da infortunio ai fini dell'*aliunde perceptum*; ha ritenuto infondata l'eccezione di *aliunde perceptum*, peraltro sollevata dalla società per la prima volta in appello, avendo il lavoratore documentato la tempestiva iscrizione nelle liste di disoccupazione.

6. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso la (*Omissis*) s.r.l. (già (*Omissis*) s.a.s.), affidato a due motivi, cui ha resistito con controricorso il sig. (*Omissis*).

7. La (*Omissis*) s.r.l. ha depositato memoria, ai sensi dell'articolo 378 c.p.c.

Ragioni della decisione

1. Col primo motivo di ricorso la (*Omissis*) s.r.l. ha censurato la sentenza, ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per violazione e falsa applicazione della legge n. 68 del 1999, articolo 1, comma 7 e articolo 4.

2. Ha sostenuto l'erronea sussunzione della fattispecie oggetto di causa nelle citate disposizioni di cui alla legge n. 68 del 1999, sul rilievo che il sig. (*Omissis*) non fosse mai stato giudicato invalido o disabile e che nei confronti del predetto era stata solo accertata dal medico competente, ai sensi del Decreto Legislativo n. 626 del 1994, articolo 16, l'inidoneità alla mansione per cui era stato assunto.

3. Col secondo motivo la società ricorrente ha dedotto, ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, violazione e falsa applicazione del Decreto Legislativo n. 81 del 2008, articolo 42 e dell'articolo 11 preleggi.

4. Ha sostenuto come la Corte di merito avesse fatto applicazione del citato articolo 42, in relazione ad una fattispecie di licenziamento (del 7 marzo 2008) verificatasi in epoca anteriore all'entrata in vigore del Decreto Legislativo n. 81 (15 maggio 2008).

5. Ha aggiunto come erroneamente la Corte di merito avesse qualificato l'articolo 42 cit., come norma mera-mente confermativa del Decreto Legislativo n. 68 del 1999, articolo 4, comma 4.

6. Entrambi i motivi di ricorso sono infondati, rendendosi necessarie alcune integrazioni della motivazione in diritto, ai sensi dell'articolo 384 c.p.c., u.c.

7. Occorre premettere come l'ordinamento italiano non contenga una nozione unitaria di disabilità, bensì definizioni aventi valenza medico-sanitaria, dettate da differenti testi normativi; la legge n. 222 del 1984, disciplina l'invalidità legata alla riduzione permanente parziale della capacità lavorativa specifica (oltre che l'impossibilità assoluta e permanente di svolgere qualsiasi attività lavorativa); la legge n. 18 del 1980 e legge n. 118 del 1971, regolamentano le provvidenze legate a inabilità o invalidità civile, quale perdita della capacità lavorativa generica; la legge n. 104 del 1992, detta disposizioni in materia di handicap, definito come "minorazione fisica, psichica o sensoriale stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione"; la legge n. 68 del 1999, si occupa del diritto al lavoro dei disabili quali "persone in età lavorativa affette da minorazioni fisiche,, psichiche o sensoriali e i portatori di handicap intellettivo, che comportino una riduzione della capacità lavorativa superiore al 45 per cento".

8. L'unificazione della nozione di disabilità, in un significato essenzialmente sociale, deve attribuirsi alla legislazione sovranazionale ed esattamente alla Direttiva 78/2000/CE del 27 novembre 2000 sulla parità di trattamento in materia di occupazione, di cui questa Corte si è occupata, tra l'altro, a proposito di licenziamento intimato per sopravvenuta inidoneità fisica alle mansioni (Cass. n. 6798 del 2018), fattispecie attratta nel campo di applicazione della Direttiva citata per l'attinenza della controversia alle condizioni di lavoro, "comprese le condizioni di licenziamento" (articolo 3 della Direttiva) oltre che per il fattore soggettivo dell'"handicap", protetto dall'articolo 1 della Direttiva.

9. Nella sentenza di legittimità appena citata è ricostruito il percorso di definizione della condizione di handicap attraverso le pronunce della Corte di Giustizia (sentenze 11 aprile 2013, HK Danmark, C-335/11 e C-337/11, punti 38- 42; 18 marzo 2014, Z., C-363/12, punto 76; 18 dicembre 2014, FOA, C354/13, punto 53; 1° dicembre 2016, Mo. Da. C-395/15, punti 41-42), specie successive alla ratifica da parte della Unione Europea (con decisione 2010/48) della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (UNCRPD) del 2006; se è vero che la nozione di handicap non è definita nella stessa Direttiva 2000/78, la Corte di Giustizia ha pacificamente inteso tale nozione, alla luce della Convenzione dell'ONU, come relativa ad una "limitazione risultante in particolare da menomazioni fisiche, mentali o psichiche durature che, in interazione con barriere di diversa natura, possono ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori", (cfr. anche Cass. n. 17867 del 2016; n. 27243 del 2018).

10. Ai fini della controversia in esame, occorre richiamare l'articolo 5 della Direttiva secondo cui: "per garantire il rispetto del principio della parità di trattamento dei disabili, sono previste soluzioni ragionevoli. Ciò significa che il datore di lavoro prende i provvedimenti appropriati, in funzione delle esigenze delle situazioni concrete, per consentire ai disabili di accedere ad un lavoro, di svolgerlo o di avere una promozione o perché possano ri-

Approfondimenti

cevere una formazione, a meno che tali provvedimenti richiedano da parte del datore di lavoro un onere finanziario sproporzionato ...”.

11. Secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia (sentenza HK Danmark cit., punti 49-59; sentenza 4 luglio 2013, C-312/2011, Commissione Europea/Repubblica Italiana), l’articolo 5 della Direttiva 2000/78, letto in combinato disposto con i considerando 20 e 21, impone agli Stati membri di stabilire nella loro legislazione un obbligo per i datori di lavoro di adottare provvedimenti appropriati, cioè provvedimenti efficaci e pratici, ad esempio sistemando i locali, adattando le attrezzature, i ritmi di lavoro o la ripartizione dei compiti in funzione delle esigenze delle situazioni concrete, per consentire ai disabili di accedere ad un lavoro, di svolgerlo, di avere una promozione o di ricevere una formazione, senza imporre al datore di lavoro un onere sproporzionato. Tali provvedimenti, come ha giudicato la Corte al punto 64 della citata sentenza HK Danmark, possono anche consistere in una riduzione dell’orario di lavoro.

12. Come accertato con sentenza delle Corte di Giustizia del 4 luglio 2013, nella C-312/11 Commissione/Repubblica Italiana, “La Repubblica italiana, non avendo imposto a tutti i datori di lavoro di prevedere, in funzione delle esigenze delle situazioni concrete, soluzioni ragionevoli applicabili a tutti i disabili, è venuta meno al suo obbligo di recepire correttamente e completamente l’articolo 5 della Direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro”.

13. Il legislatore italiano ha posto rimedio all’inadempimento con la legge n. 99 del 2013 (articolo 9, comma 4-ter) che ha aggiunto al Decreto Legislativo n. 216 del 2003, articolo 3, il comma 3-bis, del seguente tenore: “Al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento delle persone con disabilità, i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, ratificata ai sensi della legge 3 marzo 2009, n. 18, nei luoghi di lavoro, per garantire alle persone con disabilità la piena egualanza con gli altri lavoratori. I datori di lavoro pubblici devono provvedere all’attuazione del presente comma senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e con le risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente”.

14. Sulla base di tali premesse, la sentenza di questa Corte n. 6798 del 2018 ha statuito che “In tema di licenziamento per inidoneità fisica sopravvenuta del lavoratore, derivante da una condizione di ‘handicap’, sussiste l’obbligo della previa verifica, a carico del datore di lavoro, della possibilità di adattamenti organizzativi ragionevoli nei luoghi di lavoro ai fini della legittimità del recesso, che discende, pur con riferimento a fattispecie sottratte *ratione temporis* alla applicazione del Decreto Legislativo n. 216 del 2003, articolo 3, comma 3-bis, di recepimento dell’articolo 5 della Dir. 2000/78/CE, dall’interpretazione del diritto nazionale in modo conforme agli obiettivi posti dal predetto articolo 5”.

15. Non ha rilievo ostativo il fatto che la fattispecie oggetto di causa si collochi in epoca anteriore alla normativa di recepimento della Direttiva, considerato l’obbligo del giudice nazionale di offrire una interpretazione del diritto interno conforme agli obiettivi di una Direttiva anche prima del suo concreto recepimento e della sua attuazione (cfr. Cass. n. 6798 del 2018; n. 17867 del 2016 e giurisprudenza ivi richiamata).

16. Poste tali premesse quanto alla ricostruzione del contesto normativo, interno e sovranazionale, risultano infondate le censure di erronea sussunzione della fattispecie oggetto di causa nella legge n. 68 del 1999 e di violazione del Decreto Legislativo n. 81 del 2008, poiché la nozione di disabilità, anche ai fini della tutela in materia di licenziamento, deve essere costruita in conformità al contenuto della Direttiva, come interpretata dalla Corte di Giustizia, quindi quale “limitazione risultante in particolare da menomazioni fisiche, mentali o psichiche durature che, in interazione con barriere di diversa natura, possono ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori”.

17. Tale nozione si pone come unificante e sovrastante rispetto alle definizioni dettate dalle singole disposizioni su cui si fondano la sentenza d’appello ed i motivi di ricorso per Cassazione, esattamente la legge n. 68 del 1999, articolo 1, comma 7 (ai sensi del quale “I datori di lavoro, pubblici e privati, sono tenuti a garantire la conservazione del posto di lavoro a quei soggetti che, non essendo disabili al momento dell’assunzione, abbiano acquisito per infortunio sul lavoro o malattia professionale eventuali disabilità”) e il Decreto Legislativo n. 81 del 2008, articolo 42, comma 1 (“Il datore di lavoro, anche in considerazione di quanto disposto dalla legge 12 marzo 1999, n. 68, in relazione ai giudizi di cui all’articolo 41, comma 6, attua le misure indicate dal medico competente e qualora le stesse prevedano un’inidoneità alla mansione specifica adibisce il lavoratore, ove possibile, ad altra mansione compatibile con il suo stato di salute”) ed è rispetto ad essa che occorre valutare le censure alla sentenza impugnata.

18. Nel caso di specie non è in discussione il carattere duraturo delle menomazioni diagnosticate a sig. (*Omissionis*) e tali da comportare un giudizio del medico competente di “permanente inidoneità alle mansioni di autista”.

19. Inoltre, la possibilità di adattamenti organizzativi ragionevoli nel luogo di lavoro al fine di garantire al dipendente, divenuto disabile in conseguenza di un grave infortunio sul lavoro, la piena egualanza con gli altri lavoratori, è stata accertata in fatto dalla Corte di merito sulla base della stessa condotta datoriale che, al rientro

Approfondimenti

del dipendente a lavoro, aveva individuato una mansione compatibile con le residue capacità del predetto e con la sua professionalità.

20. La Corte di merito ha ritenuto illegittimo il licenziamento intimato dalla società per sopravvenuta inidoneità fisica alle mansioni di autista sulla base di un duplice ordine di ragioni: per essere la motivazione del recesso non attuale, atteso che il dipendente nel 2008 non svolgeva più da anni le mansioni di autista; inoltre, per avere la società dimostrato di poter adibire il lavoratore ad altre mansioni, compatibili con le menomazioni fisiche, il che coincide con gli accorgimenti ragionevoli esigibili in base alla ricostruzione sopra fatta e risulta dirimente ai fini dell'esclusione della violazione di legge.

21. Il ricorso deve quindi essere respinto, con condanna della ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate come in dispositivo.

22. Si dà atto della sussistenza dei presupposti di cui al Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, articolo 13, comma 1-*quater*, introdotto dalla legge 24 dicembre 2012, n. 228, articolo 1, comma 17.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità che liquida in euro 5.000,00 per compensi professionali, in euro 200,00 per esborsi, oltre spese forfettarie nella misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi del Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, articolo 13, comma 1-*quater*, introdotto dalla legge 24 dicembre 2012, n. 228, articolo 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del medesimo articolo 13, comma 1-*bis*."