

(c.f.) assistito e difeso dall'avv. SCARANO GIOVANNI
(c.f. SCRGNN60S21A662M) e da avv. GUERRIERI ERNESTO
(GRRRST58L03A662Q) Via Guido Dorso n.49 BARI;

RAGIONI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Con " reclamo " del 27 luglio 2017 la Fondazione
(d' ora in avanti Fondazione) impugnava la sentenza del Tribunale di Foggia
in funzione di Giudice del Lavoro, del 27 giugno 2017.

, reclamata, si costituiva.

Il reclamo è infondato.

Occorre una breve esposizione dei fatti oggetto di causa.

L'odierna reclamata introduceva ricorso ex l.92/12 dinnanzi al Tribunale di
Foggia , per impugnare il licenziamento intimatogli dalla Fondazione con nota
del 6-6-2013, motivato sostanzialmente dall' asserita ricorrenza di un
giustificato motivo oggettivo, costituito dalla "grave congiuntura economica , la
razionalizzazione dei costi in atto ... nonché l' avvenuta esternalizzazione del
servizio di predisposizione e riproduzione delle cartelle cliniche".

Assumeva la la pretestuosità delle ragioni addotte , deducendo quindi l'
inefficacia o comunque l' illegittimità dell' intimato licenziamento , e chiedendo
la sua reintegra nel posto di lavoro , con tutte le conseguenze di legge dal
punto di vista risarcitorio.

Il Tribunale , sia nella sede sommaria sia in quella dell' opposizione ,
accoglieva il ricorso, e dichiarava la nullità del licenziamento irrogato in data 6-



6-2013, e disponeva la reintegrazione, con inquadramento nel livello C, quale assistente amministrativo giusta previsione di cui al C.C.N.L. per i dipendenti del comparto sanità, o con altre di contenuto equivalente; con contestuale condanna della resistente al pagamento di una indennità corrispondente a dodici mensilità delle retribuzioni globali di fatto maturate dal licenziamento sino al giorno della riammissione in servizio, oltre interessi e rivalutazione come per legge e ricostituzione dell'posizione contributiva e previdenziale.

Va sinteticamente esposto quello che si pone quale antefatto logico dell'intera vicenda.

La intratteneva dal 1997 al 2000 rapporti in convenzione con la reclamante per prestazioni professionali, appunto consistenti nell'archiviazione elettronica e duplicazione delle cartelle cliniche.

La reclamata a seguito della sua iniziativa giudiziaria – che si articolava in tutti i gradi del giudizio -ottenne dalla Corte d' Appello di Lecce, Corte designata in sede di rinvio, con la sentenza n. 933/08, il riconoscimento della natura subordinata del suo rapporto, l'instaurazione quindi dello stesso a tempo indeterminato con la conseguente condanna della Fondazione alla sua reintegrazione ed al risarcimento dei danni.

Tale vicenda vedeva la sua irrevocabile conclusione con la sentenza della S.C. che nel 2010 dichiarava inammissibile il ricorso proposto dalla Fondazione.

Alla stregua di tale contesto, nel 2013 interveniva poi il licenziamento per cui è causa.



La Fondazione censura la sentenza, sostanzialmente con due ordini di motivi : da un lato l' insussistenza della natura ritorsiva del licenziamento e dall' altro l' erronea valutazione, da parte del Tribunale, in ordine ai motivi del licenziamento stesso.

Trattasi di censure non condivisibili.

La Fondazione appunto denuncia carenza e contraddittorietà della decisione su un punto decisivo della controversia circa il licenziamento ritorsivo.

Tali contestazioni appaiono alla Corte irrilevanti, posto che appare chiaro a questo Collegio come il Tribunale non abbia qualificato il licenziamento come ritorsivo, ma abbia tratteggiato sullo sfondo il comportamento di lunga inadempienza della Fondazione (dal 2008 , o quanto meno dal 2010), la quale disattendeva appunto il decisum della Corte di Lecce e né reintegrava la ricorrente , né le corrispondeva il risarcimento(ciò avveniva solo nel 2013). Sicchè in effetti, il licenziamento del 2013 appare quanto meno " singolare ".

Incontestabile rilevare come nella fattispecie in esame , la lavoratrice ha agito per la tutela dei propri interessi al fine di proseguire il proprio rapporto di lavoro e pertanto il recesso datoriale potrebbe ben assumere natura di reazione .

Ma , secondo la Corte, trattasi di argomentazioni che rimangono sullo sfondo. Venendo alle motivazioni addotte a sostegno del licenziamento , va osservato quanto segue .

Secondo l'indirizzo costante della giurisprudenza di legittimità, "nella nozione di



giustificato motivo oggettivo di licenziamento è riconducibile anche l'ipotesi del riassetto organizzativo dell'azienda attuato al fine di una più economica gestione di essa e deciso dall'imprenditore non semplicemente per un incremento del profitto, ma per far fronte a sfavorevoli situazioni, non meramente contingenti, influenti in modo decisivo sulla normale attività produttiva, imponendo una effettiva necessità di riduzione dei costi".

In merito alla necessità di esternalizzare alcuni servizi, la Fondazione, come correttamente osservato dalla reclamata, si limita ad enfatizzare il dato fattuale che alla fine del 2005 l'ufficio cui era stata addetta la era stato di fatto soppresso e quindi il personale ivi impiegato era stato redistribuito, cosa che non avveniva per la reclamata di fatto a quell'epoca assente dallo scenario lavorativo, per le ragioni prima esposte.

Secondo la reclamante : "Il Tribunale, infine con motivazione assolutamente carente e contraddittoria, ha dichiarato la manifesta insussistenza del titolo posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo sull'unico presupposto della mancata prova della impossibilità di una diversa utilizzazione dell'attività lavorativa della all'interno dell'azienda. L'affermazione del Tribunale contiene tuttavia una evidente contraddizione, giacchè il licenziamento per violazione del c.d. obbligo del *repechage*, ove effettivamente sussistente, sarebbe un licenziamento illegittimo con effetti ben diversi rispetto a quelli determinati dalla manifesta insussistenza del fatto posto alla base del licenziamento".



Tuttavia, deve ricordarsi come ,secondo i più recenti arresti della S.C., spetta al datore di lavoro l'onere di provare che in ottemperanza ai principi di correttezza e buona fede di correzione del contratto ha adempiuto all'obbligo di repaceage offrendo al lavoratore la possibilità di essere adibito a mansioni compatibili con il riassetto aziendale e rientranti nel bagaglio professionale (frattanto acquisito) del lavoratore stesso (Cass. Sez. Lav. 21.12. 2016 n.26467).

La Fondazione come già detto si è limitata semplicemente ad evidenziare la avvenuta soppressione di un reparto tramite esternalizzazione del relativo servizio di archiviazione.

Tuttavia, osserva la Corte , se è vero che non si può entrare in merito al riassetto organizzativo di un'azienda, al Giudice spetta comunque il controllo della reale sussistenza del motivo addotto dall'imprenditore anche in ordine all'obbligo di repaceage con la conseguenza che "non è sindacabile nei suoi profili di congruità ed opportunità la scelta imprenditoriale che abbia comportato la soppressione del settore lavorativo o del reparto o del posto cui era addetto il dipendente licenziato, sempre che risulti l'effettività e la non pretestuosità del riassetto organizzativo operato, nè essendo necessario, ai fini della configurabilità del giustificato motivo, che vengano soppresse tutte le mansioni in precedenza attribuite al lavoratore licenziato,ben potendo le stesse essere solo diversamente ripartite ed attribuite" (in tal senso il portato costante della S.C.).



Da ultimo , poi :” “Il Collegio condivide e fa propri i principi di diritto recentemente affermati con la sentenza n. 25201 del 2016 con la quale, esaminati i diversi orientamenti espressi in merito alla definizione del giustificato motivo oggettivo, si è ritenuto di dovere prendere le distanze da quelle pronunce che avevano ravvisato nell'andamento economico negativo dell'azienda un presupposto fattuale necessario del recesso, e si è evidenziato che, ai fini della legittimità del licenziamento, sono sufficienti ragioni inerenti all'attività produttiva e all'organizzazione del lavoro, ivi comprese quelle dirette ad una migliore efficienza gestionale ovvero ad un incremento della redditività dell'impresa, purchè idonee a determinare un effettivo mutamento dell'assetto organizzativo. Si è osservato, infatti, che il tenore letterale della L. n. 604 del 1966, art. 3, non consente di restringere l'ambito di legittimità del recesso alle sole ipotesi in cui risulti accertata una crisi di impresa e si è aggiunto che nè la Carta Costituzionale nè il diritto dell'Unione impongono una limitazione ex ante delle ragioni sottese alle scelte organizzative riservate all'imprenditore, scelte che non possono essere sindacate dal giudice quanto ai profili di congruità ed opportunità. Ciò, peraltro, non significa assimilare il licenziamento per giustificato motivo oggettivo ad un recesso ad nutum perchè, sebbene la decisione imprenditoriale di ridurre la dimensione occupazionale dell'azienda possa essere motivata anche da finalità che prescindano da situazioni sfavorevoli e che perseguano l'obiettivo dell'aumento di redditività dell'impresa, tuttavia è pur sempre necessario: che la riorganizzazione aziendale sia effettiva; che la stessa si ricollegli causalmente alla ragione



dichiarata dall'imprenditore; che il licenziamento si ponga in termini di riferibilità e di coerenza rispetto all'operata ristrutturazione" (Cass.n.4015/17).

Al Giudice allora comunque spetta il controllo dell'effettività della scelta operata dall'imprenditore, della non pretestuosità della stessa e della non mera strumentalità della medesima soltanto ad un incremento del profitto.

Prova di tale effettività mancante nella fattispecie in esame.

Del resto, deve ribadirsi come "il licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo, dell'art. 3 della L. 604/1966 è determinato non da un generico ridimensionamento dell'attività imprenditoriale, ma dalla necessità di procedere alla soppressione del posto o del reparto cui è addetto il singolo lavoratore, soppressione che non può essere meramente strumentale ad un incremento di profitto, ma deve essere diretta a fronteggiare situazioni sfavorevoli non contingenti; il lavoratore ha quindi il diritto a che il datore di lavoro (su cui incombe il relativo onere) dimostri la concreta riferibilità del licenziamento individuale a iniziative collegate ad effettive ragioni di carattere produttivo-organizzativo e non ad un mero incremento di profitti e che dimostri, inoltre, la impossibilità di utilizzare il lavoratore stesso in altre mansioni equivalenti a quelle esercitate prima della ristrutturazione aziendale" (v.Cass. 7.7.2004 n. 12514).

La Fondazione invece insiste nell'unico motivo di riorganizzazione aziendale limitandosi ad evidenziare esclusivamente la soppressione di un reparto senza alcuna giustificazione e senza dimostrazione né di vantaggi economici



perseguiti e né – profilo determinante ai fini del decidere -di essersi adoperata ad altra ricollocazione della ricorrente lavoratrice, cosa invece avvenuta per gli altri lavoratori come acclarato dall' istruttoria svolta .

Inoltre, e con ciò valutando anche l' altro motivo di censura della reclamante relativo alla categoria contrattuale da destinarsi alla lavoratrice, se fosse vero che la poteva svolgere soltanto mansioni di livello "A" (peraltro ancora esistenti nell' organico ,così come evidenziato nell'impugnata sentenza) , alla stessa non è stata mai offerta la possibilità di cambiare la propria mansione, fermo restando il livello.

Peraltro anche in merito all' aspetto del corretto inquadramento della reclamata , la sentenza non merita censura .

Il Tribunale,infatti,compiva un corretto accertamento, in via incidentale (certamente non precluso) e ravvisava la forzatura della operata collocazione della nella categoria "A" del Comparto Sanità.

Invero, evidenziava la sentenza come la reclamata ha provato in giudizio la frequenza a corsi di formazione svolti all'interno della stessa , al fine di acquisire la capacità tecnica per l'espletamento della mansione "C" del detto CCNL.

Né può sostenersi, come assume la Fondazione, che la partecipazione al corso in questione sia stato il frutto di una scelta personalissima della

Infatti afferma il Tribunale : "la ricorrente ha prodotto (a dimostrazione delle competenze professionali richieste dall'espletamento della mansione) un attestato di partecipazione rilasciato da Agilent Technologies in data novembre



1999 avente ad oggetto sistema informativo per archiviazione ottica cartelle cliniche tenutosi proprio presso _____ (sede di svolgimento evidentemente significativa).

La partecipazione ad un corso per l'archiviazione ottica delle cartelle cliniche (ossia per le mansioni contrattualmente dovute), guarda caso svoltosi proprio presso la struttura ospedaliera , rende evidente che la qualificazione all'uso del sistema sopra indicato sia stato richiesto proprio dal datore di lavoro, il quale, diversamente, non si vede per quale ragione avrebbe dovuto mettere a disposizione i propri locali di lavoro e le proprie attrezzature.

In altre parole non può dirsi che la partecipazione al corso in questione sia stato il frutto di una scelta personalissima della _____ finalizzata a migliorare il proprio bagaglio culturale e professionale (se così fosse non si vede come il personale docente e la _____ potessero impunemente insediarsi nei locali di lavoro aziendali).

Stando così le cose, la prestazione deve riportarsi alla categoria "C": appartengono infatti a questa categoria i lavoratori che ricoprono posizioni di lavoro che richiedono conoscenze teoriche specialistiche di base, capacità tecniche elevate per l'espletamento delle attribuzioni ; a tale categoria appartengono i profili del programmatore e dell'assistente amministrativo (il quale svolge mansioni amministrativo-contabili complesse anche mediante l'ausilio di apparecchi terminali meccanografici o elettronici o di altro macchinario".



Mentre alla categoria A appartengono quei lavoratori che ricoprono posizioni di lavoro che richiedono capacità manuali generiche per lo svolgimento di attività semplici ed autonomia esecutiva e responsabilità, nell'ambito di istruzioni fornite, riferita al corretto svolgimento della attività. Vi rientrano pertanto l'ausiliario specializzato (il quale svolge attività semplici di tipo manuale che richiedono una normale capacità, quale ad esempio l'utilizzazione di macchinari e attrezzature specifici, la pulizia e il riordino degli ambienti interni ed esterni e tutte le operazioni inerenti il trasporto di materiali in uso), ed il commesso (svolge attività di servizio e supporto nell'ambito dell'unità operativa di assegnazione quali, ad esempio, la apertura e la chiusura degli uffici secondo gli orari stabiliti, il servizio telefonico e di anticamera, nonché l'accesso del pubblico agli uffici, il prelievo e la distribuzione di corrispondenza, la riproduzione e il trasporto di fascicoli, documenti, materiale e oggetti vari di uffici, il mantenimento dell'ordine dei locali e delle suppellettili, disimpegnando mansioni elementari di manovra di macchine ed apparecchiature).

Evidente, allora come correttamente ritenuto dal Tribunale , la forzatura del ricondurre alla categoria "A" le prestazioni professionali nel settore dell'archiviazione elettronica e della duplicazione delle cartelle cliniche, così come svolte dall'appellata.

Il reclamo va quindi rigettato, confermandosi la delibazione di manifesta insussistenza del licenziamento, così come complessivamente considerato, ed essendo quindi infondata anche l'ultima censura svolta in ordine alla tutela apprestata dal Tribunale.



Le spese di questo grado seguono la soccombenza.

Sussistono i presupposti per il raddoppio del contributo.

P.Q.M.

Rigetta il reclamo proposto dalla

con ricorso depositato in data 27 luglio 2017, avverso la sentenza resa in data 27 giugno 2017 dal Tribunale di Foggia, giudice del lavoro, nei confronti di

;

condanna la reclamante alla rifusione delle spese processuali di questo grado del giudizio, liquidate in € 3400,00 oltre oneri processuali di legge;

dichiara la reclamante tenuta al versamento dell'importo del c.u. pari a quello già versato per il ricorso di gravame.

Così deciso in Bari, addì 12/10/2017

Il Presidente

Dott.Vito Francesco Nettis

Il Giudice estensore

dott. ssa Angela Arbore

