



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

# **INNOVAZIONE E DIRITTO**

**CORTE DI CASSAZIONE, Sez. Iav.**, 13 marzo 2015, n. 5090, *Pres. Macioce, Rel. Buffa, P.M. Celeste*; Co. Ge. Tro. S.r.l. (Avv. Marrimo) c. P. I. M. R. (Avv. Cannata). *Conferma A. Caltanissetta 28 marzo 2008.*

**Fatto Lavoro subordinato – Estinzione e risoluzione del rapporto – Licenziamento – Giustificato motivo oggettivo – Obbligo di ricollocazione.**

*In tema di licenziamento per giustificato motivo oggettivo è insindacabile la scelta del datore di lavoro di riorganizzare l'azienda al fine di ottenere un risparmio dei costi di gestione, art. 41 Cost., anche se a tal fine sia necessario sopprimere alcuni posti di lavoro. Tuttavia, per la legittima irrogazione di un licenziamento giustificato da ragioni di carattere tecnico, organizzativo o produttivo, il datore di lavoro deve dimostrare un ulteriore elemento della giustificazione causale, ovvero l'insussistenza della possibilità di ricollocare il lavoratore interessato in altro di lavoro, all'interno della propria organizzazione aziendale, per l'espletamento di mansioni equivalenti.*

- **MOTIVI DELLA DECISIONE** – Con sentenza 26.3.08 la Corte d'appello di Caltanissetta, confermando la sentenza di tribunale della stessa sede del 31.12.06, ha dichiarato illegittimo il licenziamento di P.I.M. R., assegnando la tutela obbligatoria e condannando il datore di lavoro COGETRO srl al pagamento della somma di Euro 8184 oltre accessori a titolo di differenze retributive e crediti di lavoro.

In particolare, la corte territoriale ha ritenuto provato anche il periodo iniziale del rapporto di lavoro dedotto dal lavoratore e non provate dal datore (che non aveva prodotto neppure il libro matricola) nè l'asserita assenza di nuove assunzioni, né comunque l'impossibilità di utilizzare diversamente la lavoratrice il cui posto era stato soppresso. Avverso tale sentenza ricorre il datore di lavoro per quattro motivi illustrati da memoria, cui resiste il lavoratore con controricorso.

Con il primo motivo di ricorso, si deduce violazione degli artt. 2094 e 2697 c.c., per avere la sentenza impugnata trascurato che dalle prove non risultava l'assoggettamento della lavoratrice al potere direttivo organizzativo e disciplinare del datore di lavoro.

Con il secondo motivo di ricorso si deduce vizio di motivazione in ordine ai medesimi aspetti

evidenziati al motivo che precede, con riferimento al periodo iniziale del rapporto di lavoro (febbraio - ottobre 1998) contestato tra le parti.

Con il terzo motivo di ricorso si deduce violazione della L. n. 604 del 1966, artt. 3 e 5 per aver trascurato le prove da cui risultava la non assunzione di altri impiegati e la riduzione di attività.

Con il quarto motivo di ricorso si deduce vizio di motivazione in ordine ai medesimi aspetti dianzi indicati.

Il primo motivo di ricorso è inammissibile, in ragione della formazione del giudicato interno in ordine alla natura del rapporto lavorativo quale rapporto subordinato, atteso che in appello si è contestato il periodo del rapporto di lavoro da parte del datore ma non la sua natura giuridica.

Il secondo motivo è infondato, atteso che la sentenza impugnata, con motivazione adeguata e corretta, ha valutato le prove fornite dalle parti ed ha ritenuto che fosse costituito tra le parti un rapporto di lavoro in ragione dell'assunzione, della corresponsione di paga fissa, dell'imposizione di un orario di lavoro, anche con riferimento al periodo contestato dal datore di lavoro appellante.

La valutazione del materiale probatorio operata dal giudice di appello non è censurabile in questa sede di legittimità, essendo consolidato nella giurisprudenza di questa Corte che, in tema di procedimento civile, sono riservate al giudice del merito l'interpretazione e la valutazione del materiale probatorio, nonchè la scelta delle prove ritenute idonee alla formazione del proprio convincimento (Sez. I, Sentenza n. 13054 de 10/06/2014) e che la valutazione delle risultanze delle prove ed il giudizio sull'attendibilità dei testi, come la scelta, tra le varie risultanze probatorie, di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione, involgono apprezzamenti di fatto riservati al giudice di merito, il quale è libero di attingere il proprio convincimento da quelle prove che ritenga più attendibili (Sez. 1, Sentenza n. 11511 del 23/05/2014). Si è anche affermato (sez. I, Sentenza n. 21412 del 05/10/2006) che la valutazione delle risultanze della prova testimoniale, il giudizio sull'attendibilità dei testi e sulla credibilità di alcuni invece che di altri, come la scelta, tra le varie risultanze probatorie, di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione, involgono apprezzamenti di fatto riservati al giudice del merito, il quale nel porre a fondamento della propria decisione una fonte di prova con esclusione di altre, non incontra altro limite che quello di indicare le ragioni del proprio convincimento, senza essere

tenuto a discutere ogni singolo elemento o a confutare tutte le deduzioni difensive, dovendo ritenersi implicitamente disattesi tutti i rilievi e circostanze che, sebbene non menzionati specificamente, sono logicamente incompatibili con la decisione adottata.

Del resto, come precisato da ultimo da Sez. 1, Sentenza n. 24679 del 04/11/2013 e da Sez. 5, Sentenza n. 27197 del 16/12/2011, il ricorso per cassazione conferisce al giudice di legittimità non il potere di riesaminare il merito dell'intera vicenda processuale, ma solo la facoltà di controllo, sotto il profilo della correttezza giuridica e della coerenza logico-formale, delle argomentazioni svolte dal giudice di merito, al quale spetta, in via esclusiva, il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di controllarne l'attendibilità e la concluzione e di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad essi sottesi, dando così liberamente prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti, salvo i casi tassativamente previsti dalla legge.

Anche gli altri due motivi di ricorso sono infondati, essendo stata provata dal datore la riduzione di attività nei cantieri ma non l'impossibilità di *repechage* dell'impiegato, essendo del tutto mancata la prova che non vi fossero altri posti disponibili e non essendo sufficiente la prova - peraltro neppure fornita adeguatamente in sede di merito, con documentazione probante a disposizione dell'azienda, come rilevato dalla corte territoriale - di assenza di assunzioni nel medesimo posto del dipendente licenziato.

Si è infatti affermato (tra le tante, Sez. L, Sentenza n. 3040 del 08/02/2011) che, in tema di licenziamento per giustificato motivo oggettivo determinato da ragioni tecniche, organizzative e produttive, compete al giudice - che non può, invece, sindacare la scelta dei criteri di gestione dell'impresa, espressione della libertà di iniziativa economica tutelata dall'art. 41 Cost. - il controllo in ordine all'effettiva sussistenza del motivo addotto dal datore di lavoro, in ordine al quale il datore di lavoro ha l'onere di provare, anche mediante elementi presuntivi ed indiziari, l'impossibilità di una differente utilizzazione del lavoratore in mansioni diverse da quelle precedentemente svolte. Per altro verso, va pure evidenziato (con Sez. L, Sentenza n. 18416 del 01/08/2013) che è necessario, al fine di ritenere raggiunta la prova dell'inutilizzabilità "*aliunde*" del lavoratore licenziato, che il datore medesimo, su cui grava l'onere probatorio, indichi eventuali assunzioni effettuate, il relativo periodo, le qualifiche e le mansioni affidate ai nuovi dipendenti e dimostri che queste ultime non siano da ritenersi equivalenti a quelle svolte dal lavoratore licenziato, tenuto conto della professionalità da questi raggiunta.

Tale prova deve essere fornita in modo adeguato, restando per converso escluso che la prova

possa essere fornita solo mediante dichiarazioni testimoniali di lavoratori, le quali riferiscono ciò che è a conoscenza del lavoratore escusso e non comprovano la realtà obiettiva aziendale, ed occorrendo - quanto meno - la produzione integrale dei libri paga e matricola a corroborare le risultanze della prova testimoniale. (*Omissis*).

## Licenziamento del lavoratore per giustificato motivo oggettivo e obbligo di ricollocamento alla luce delle recenti riforme\*

di Roberto Sgobbo\*

### *Abstract*

*In cases of dismissal for just cause, or reasons concerning the organization of the enterprise, the employer may terminate the relationship on the basis of a free evaluation about the best performance of business activities, art. 41 of the Constitution the judge, called upon to rule on the legality of the dismissal, can not enter into the merits of the decisions of the entrepreneur, syndicating the appropriateness of the decisions taken by him, but must assess whether there is a possibility of relocation of the worker, and found it impossible to use as the same to other equivalent tasks within the business entrepreneur.*

### **Sintesi**

*Nei casi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, ossia per ragioni inerenti all'organizzazione dell'impresa, il datore di lavoro può recedere dal rapporto sulla base di una libera valutazione circa il migliore svolgimento dell'attività d'impresa, art. 41 Cost. Il giudice, chiamato a pronunciarsi sulla legittimità del licenziamento, non può entrare nel merito delle decisioni dell'imprenditore, sindacando l'opportunità delle decisioni da lui adottate; tuttavia, deve valutare l'esistenza di una possibilità di ricollocazione del lavoratore, verificando l'impossibilità di adibire lo stesso ad altre mansioni equivalenti all'interno dell'organizzazione aziendale dell'imprenditore.*

\*Dottore di ricerca in diritto della Previdenza e del Lavoro

\*Lavoro sottoposto a revisione

La sentenza della Suprema Corte in commento offre numerosi spunti di riflessione in tema di limiti di applicazione dell'obbligo di *repechage*. Tale obbligo, di matrice giurisprudenziale, è stato recepito di recente dal legislatore con la l. n. 92/2012, la quale, modificando l'art. 7 della legge n. 604/1966, ha espressamente previsto nei casi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo - oltre alla necessaria comunicazione, da parte del datore alla Direzione Territoriale

del Lavoro, della sua intenzione di voler addivenire al licenziamento del lavoratore per motivo oggettivo – l’obbligo per il datore di lavoro di adoperarsi per la ricollocazione del lavoratore interessato.

Qualora il datore di lavoro intimi al lavoratore un licenziamento per motivo oggettivo e non provi di non avere in azienda altre mansioni equivalenti disponibili, in cui ricollocare il lavoratore, trova applicazione la sanzione, disposta espressamente dall’art. 18, comma 6, per i casi di violazione della procedura *ex art. 7, l. n. 604/1966*, ovvero, ferma la risoluzione del rapporto di lavoro, il datore di lavoro potrà essere condannato al pagamento di un’indennità onnicomprensiva di misura variabile tra le sei e le dodici mensilità.

Il c.d. obbligo di *repechage*, comunque era già riconosciuto *ante* riforma dalla dottrina e dalla giurisprudenza prevalenti, secondo cui in tutte le ipotesi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, ossia fondato su ragioni inerenti all’attività produttiva, all’organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa, il datore di lavoro doveva dimostrare un ulteriore elemento della giustificazione causale, e cioè l’impossibilità della ricollocazione (c.d. *repechage*) del lavoratore su altre mansioni o in altro posto di lavoro<sup>1</sup>.

Nonostante la recente novella legislativa, tuttavia, numerosi dubbi permangono ancora, in particolare per quel che riguarda l’ambito territoriale in cui deve essere effettuata la ricollocazione, le possibili deroghe all’art. 2103 c.c. che possono essere validamente convenute per l’assolvimento di tale obbligo, ed infine circa la ripartizione della difficile prova sull’impossibilità di ricollocare il lavoratore all’interno dell’impresa.

La giurisprudenza, tradizionalmente, distingue due sottocategorie del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, l’una relativa a comportamenti o situazioni riferibili al lavoratore, che pur non incidendo sul rapporto contrattuale, tuttavia influiscono sull’organizzazione del lavoro; l’altra relativa a ragioni di carattere organizzativo che determinano la soppressione di uno o più posti di lavoro<sup>2</sup>.

In quest’ultimo caso, essendo il licenziamento giustificato da motivi dipendenti esclusivamente da scelte organizzative dell’imprenditore, è generalmente riconosciuto l’onere del datore di lavoro di dimostrare l’impossibilità di “ricollocare” il lavoratore in altro posto di

<sup>1</sup> AMATO, *Licenziamenti economici e responsabilità d’impresa: obbligo di repechage nel licenziamento individuale per g.m.o. e tutela della professionalità del lavoratore*, RCDL, 2006, I, 7; PAPALEONI, *Inidoneità sopravvenuta e repechage*, GLav, 1998, 25; FILADORO, *Repechage del lavoratore: le Sezioni Unite risolvono il contrasto?*, Lav. Prev. Oggi, 1998, 2059.

<sup>2</sup> SCHIAVONE, *Licenziamento per giustificato motivo oggettivo come extrema ratio: gli incerti confini dell’obbligo di ricollocazione*, Arg. Dir. Lav., 2009, 607.

lavoro compatibile con la qualifica da questi posseduta (art. 2103 c.c.)<sup>3</sup>.

Mentre in riferimento alla prima ipotesi, cioè a quei licenziamenti dovuti ad una sopravvenuta inidoneità fisica o psichica del lavoratore, tale da non consentirgli lo svolgimento delle proprie

mansioni, la giurisprudenza meno recente era prevalentemente orientata circa l'inesistenza di un obbligo a carico del datore di lavoro di adibire il prestatore di lavoro a mansioni compatibili con il suo stato di menomazione, salvo che ciò non fosse esplicitamente previsto dalla legge o dal contratto. Tale orientamento trovava la propria giustificazione nell'art. 41 Cost., il quale attribuendo al solo imprenditore le scelte relative all'organizzazione dell'impresa, non consente un controllo giudiziale sul merito delle valutazioni del datore di lavoro, anche per quanto riguarda la decisione di licenziare un lavoratore per sopravvenuta inidoneità a svolgere le mansioni per le quali è stato assunto. Inoltre, un'ulteriore argomentazione a favore di tale indirizzo era la considerazione che lo *ius variandi*, attribuito al datore di lavoro *ex art. 2103 c.c.*, costituisce un potere eccezionale, esercitabile sulla base di scelte organizzative, che consentono al datore-imprenditore di utilizzare al meglio l'organico a sua disposizione, e non un diritto del lavoratore di essere adibito allo svolgimento di mansioni maggiormente compatibili con il suo stato di salute<sup>4</sup>.

Tuttavia, verso la fine degli anni novanta la Suprema Corte ha mutato il proprio indirizzo affermando, non solo l'illegittimità del licenziamento disposto nei confronti del lavoratore, che seppur inidoneo all'espletamento delle proprie mansioni sia comunque in grado di svolgere altre attività (sempre che ciò sia compatibile con un apprezzabile interesse datoriale da valutarsi con riferimento all'organizzazione aziendale da lui predisposta), ma anche il correlativo obbligo del datore di lavoro di dimostrare l'impossibilità di assegnazione del dipendente a mansioni diverse da quelle di assunzione e compatibili con le sue capacità<sup>5</sup>.

Secondo la Corte, infatti, il potere di recesso del datore di lavoro, ove non abbia un apprezzabile interesse all'adempimento parziale della prestazione *ex art. 1463 c.c.*, va esercitato,

<sup>3</sup> Cass. 30 marzo 1994, n. 3128, *Dir. Prat. Lav.*, 1994, 31, 2185; Cass. 15 novembre 1993, n. 11241, *Dir. Prat. Lav.*, 1994, 5, 305; Cass. 3 novembre 1992, n. 11909, *Mass. Giust. Civ.*, 1992, 1600. In tema di limiti alle scelte organizzative dell'imprenditore v. ICHINO, *Le questioni aperte in materia di licenziamento per motivo oggettivo*, *Arg. Dir. Lav.*, 2007, 884; E. BALLETTI, *I licenziamenti per motivi economico-produttivi*, *Dir. Merc. Lav.*, 2006, 409; M.T. CARINCI, *il giustificato motivo oggettivo nel rapporto di lavoro subordinato*, in F. GALGANO (diretto da), *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, XXXVI, Padova, 2005, 20.

<sup>4</sup> Cass. 12 aprile 1979, n. 2179, *Foro It.*, 1979, I, 910.

<sup>5</sup> Cass. S.U. 7 agosto 1998, n. 7755, *Mass. Giur. Lav.*, 1998, 876; Cass. 3 luglio 1997, n. 5961, *Lav. Prev. Oggi*, 1997, 2375; Cass. 23 agosto 1997, n. 7908, *Mass. Giur. Lav.*, 1997, 871.



in ambito giuslavoristico, compatibilmente con quanto disposto dagli artt. 1 e 3, l. n. 604/1966. Inoltre “nel rapporto di lavoro subordinato la tutela dell’interesse del lavoratore all’adempimento trova fondamento negli artt. 4 e 36 della Costituzione e serve quale criterio di interpretazione e di determinazione secondo buona fede degli effetti del contratto, il quale dà luogo non solo ad un rapporto di scambio ma inserisce il prestatore nella comunità d’impresa e destina la sua prestazione all’organizzazione produttiva. Ne discende che l’evento impeditivo, quale la sopravvenuta inidoneità ad una certa attività, deve essere valutato, quanto alle sue conseguenze, in relazione agli obblighi di cooperazione dell’imprenditore-creditore, così tenuto non soltanto a predisporre gli strumenti necessari all’esecuzione del lavoro ma anche ad utilizzare appieno le capacità lavorative del dipendente nei limiti dell’oggetto del contratto, e dell’art. 2103 c.c.”.

Proprio l’osservanza dei limiti imposti dall’art. 2103 c.c. alla mobilità del lavoratore, rappresenta un ulteriore punto controverso dell’obbligo di *repechage*<sup>6</sup>. Infatti un’applicazione troppo rigida del divieto di demansionamento, soprattutto con riferimento all’ipotesi di sopravvenuta inidoneità del lavoratore, finirebbe con l’arrecare un danno proprio a

quest’ultimo; si tratta di contemperare, da un lato, la tutela della capacità professionale del prestatore di lavoro, e dall’altro, l’interesse di quest’ultimo a mantenere l’occupazione<sup>7</sup>. Secondo la Corte l’accordo tra datore di lavoro e lavoratore per l’assegnazione ad una mansione inferiore, in adempimento dell’obbligo di *repechage*, non costituirebbe violazione della norma codicistica, in quanto soprattutto nell’ipotesi di diminuzione della capacità lavorativa del lavoratore, essa verrebbe a costituire una sorta di adeguamento della prestazione alle sue “nuove” capacità (data la sua inidoneità a svolgere mansioni superiori). La modifica *in peius* del contratto di lavoro sarebbe, allora, giustificata sempre che corrisponda ad un interesse qualificato del lavoratore, e che costituisca l’unica alternativa al licenziamento<sup>8</sup>. Maggiori perplessità permangono relativamente all’ipotesi del licenziamento giustificato dalla soppressione di un determinato posto di lavoro, stante la nullità di ogni patto derogatorio del

divieto di demansionamento, disposta dall’ultimo comma dell’art. 2103 c.c. a tutela della

<sup>6</sup> MAZZOTTA, *Lavoratore usurato e retrocessione (a proposito di una “finta” svolta giurisprudenziale)*, *Foro It.*, 1985, I, 234.

<sup>7</sup> Cass. 12 gennaio 1984, n. 266, *Riv. Int. Dir. Lav.*, 1984, II, 664; MAZZIOTTI, *L’estinzione del rapporto di lavoro*, in P. RESCIGNO (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Torino, 1986, 356; ROMAGNOLI, *Commento all’art. 13*, in *Statuto dei diritti dei lavoratori*, *Comm SB*, Bologna-Roma, 1979, 254.

<sup>8</sup> Cass. 22 agosto 2006, n. 18629, *www.dirittolavoro.altervista.org*; Cass. 5 agosto 2000, n. 10339, *Mass. Giur. Lav.*, 2000, 11, 1208.

professionalità del lavoratore<sup>9</sup>.

L'orientamento maggioritario, comunque, è che il datore di lavoro debba dimostrare l'impossibilità di ricollocare il lavoratore, tenendo conto dell'intera struttura aziendale, ovvero di tutte le unità produttive, e di tutti i reparti, e non soltanto quelli dove era occupato precedentemente il prestatore di lavoro<sup>10</sup>.

In alcuni casi, inoltre, si tratta anche di stabilire se l'obbligo di *repechage* si estenda alle sedi non italiane delle società. Secondo i Giudici di legittimità, così come già affermato in precedenti pronunce, il discrimine per l'estensione o meno di tale obbligo è dato non tanto dalla rilevanza *tout court* dell'aspetto territoriale, quanto dalla verifica della concreta autonomia delle compagini societarie prese in considerazione<sup>11</sup>. Di conseguenza l'esistenza di tale obbligo viene affermata, in base alla considerazione che le sedi estere dove è occupato il lavoratore licenziato non costituiscono una entità effettivamente autonoma, bensì una articolazione organizzativa della società italiane<sup>12</sup>.

In tutti i casi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, dunque, sul datore di lavoro ricade un duplice onere probatorio: da un lato, la dimostrazione positiva della reale sussistenza delle ragioni tecniche, organizzative o produttive, poste a fondamento dell'atto di recesso datoriale, e la loro diretta incidenza ai fini della soppressione del posto di lavoro; dall'altro, la dimostrazione della impossibilità di ricollocare il lavoratore in altro posto all'interno dell'organizzazione aziendale, anche con mansioni differenti da quelle di assunzione, purché compatibili con la qualifica da questi posseduta<sup>13</sup>. Secondo un indirizzo recente della Suprema Corte, tuttavia, intanto il datore è tenuto alla prova dell'impossibilità del *repechage*, in quanto il lavoratore abbia con il ricorso introduttivo dedotto tale possibilità. Ciò che invece non appare chiaro, è se sia sufficiente prospettare tale generica possibilità per far sorgere l'onere della prova a carico del datore, oppure se sia necessaria l'indicazione delle concrete possibilità alternative

<sup>9</sup> Cass. 20 dicembre 2001, n. 16106, con nota di GIRARDI, *Licenziamento per soppressione del posto di lavoro*, *Lav. Giur.*, 2002, 974; Cass. 6 aprile 1999, n. 3314, con nota di BARTOLOTTA, *Sulla legittimità del c.d. patto di declassamento come alternativa al licenziamento*, *Riv. Int. Dir. Lav.*, 1999, 4, 845; PERA, *Della licenziabilità o no del lavoratore divenuto totalmente inabile*, *Orient. Giur. Lav.*, 1998, I, 697.

<sup>10</sup> Cass. 4 settembre 1997, n. 8505, *Dir. Lav.*, 1998, II, 178; Cass. 3 giugno 1994, n. 5401, con nota di MUGLIA, *Risarcimento da licenziamento illegittimo: vecchia e nuova disciplina*, *RCDL*, 1995, 190.

<sup>11</sup> CAFIERO, *L'obbligo di repechage si applica solo nell'ambito del territorio nazionale?*, *RCDL*, 2005, 226.

<sup>12</sup> Vedi anche Cass. 16 novembre 1978, n. 5320, *Riv. Giur. Lav.*, 1979, II, 98, in tema di computabilità dei dipendenti di una società straniera avente in Italia una sede secondaria, ai fini dell'applicazione dell'art. 18, St. lav.

<sup>13</sup> Cass. 14 settembre 1995, n. 9715, *Mass. Giur. Lav.*, 1996, 88; TATARELLI, *Il licenziamento individuale e collettivo*, Padova, 2000, 268.

di ricollocazione<sup>14</sup>. La prima soluzione appare più conforme al principio generale in materia, disposto dall'art. 5, l. n. 604/1966, che pone a carico del datore di lavoro l'onere di dimostrare l'esistenza delle giustificazioni causali del licenziamento, potendo essere ricompresa tra queste anche la prova dell'impossibilità di riutilizzazione del prestatore di lavoro; fermo restando che la mancata prospettazione della violazione dell'obbligo di *repechage*, impedisce il sorgere di qualsiasi onere processuale per la controparte<sup>15</sup>.

D'altronde tale regola generale va temperata con il principio di ragionevolezza, per cui occorre considerare anche la complessità dell'intera organizzazione aziendale al fine di determinare la minore o maggiore specificità delle allegazioni del lavoratore: tanto più l'organizzazione sarà complessa tanto più sarà difficile per il lavoratore indicare possibili alternative per il suo reimpiego.

Ulteriore corollario del principio di ragionevolezza è anche la possibilità per il datore di lavoro di assolvere il proprio onere probatorio, concernente un fatto negativo, attraverso il ricorso ad elementi positivi di natura presuntiva ed indiziaria, come la circostanza che i restanti posti di lavoro, relativi a mansioni equivalenti a quelle svolte dal lavoratore interessato, fossero al tempo del licenziamento occupati da altri lavoratori, oppure la circostanza che dopo il licenziamento non sia stata effettuata alcuna assunzione nella stessa qualifica del lavoratore estromesso<sup>16</sup>.

La maggiore difficoltà nello stabilire i confini entro i quali deve essere articolata la prova dell'impossibilità della ricollocazione del lavoratore, è determinata dal necessario temperamento con il principio della libertà di iniziativa economica privata, sancito dall'art. 41 Cost., che impedisce al giudice di sindacare l'opportunità delle scelte organizzative datoriali, e di conseguenza rende assai arduo valutare in concreto quando l'assolvimento dell'obbligo di *repechage* interferisca con le valutazioni discrezionali riservate all'imprenditore dalla Costituzione.

<sup>14</sup> Cass. 14 luglio 2005, n. 14815, *Mass. Giust. Civ.*, 2005, 6; Cass. 14 giugno 2005, n. 12769, *Mass. Giust. Civ.*, 2005, 6; Cass. 9 giugno 2004, n. 10916, *Rep. Foro It.*, 2004, voce *Lavoro (rapporto)*, 1656.

<sup>15</sup>T. Santa Maria Capua Vetere, 17 dicembre 2007, con nota di COLUCCI, *Obbligo di repechage e limiti della causa petendi*, *Lav. Prev. Oggi*, 2008, 7.

<sup>16</sup> Cass. 9 agosto 2003, n. 12037, *NGL*, 2004, 1; Cass. 15 aprile 2005, n. 7832, *OGL*, II, 348; SCHIAVONE, *Licenziamento per giustificato motivo oggettivo come "extrema ratio": gli incerti confini dell'obbligo di ricollocazione*, cit.