



LA LEGGE PER TUTTI
INFORMAZIONE E CONSULENZA LEGALE

Badante, se disponibile tutta la giornata è dipendente full time

Autore: Redazione | 09/04/2017



La badante disponibile per 24 ore al giorno si considera lavoratrice dipendente subordinata a tempo pieno: obbligo di pagare Tfr e contributi.

Attenzione a chiedere alla **badante di essere a disposizione dell'anziano** per tutto il giorno: in tali casi, anche se si riconosce alla donna una piena libertà nella gestione degli orari di lavoro, il semplice fatto di essere presente h24 a fianco della persona bisognosa di assistenza fa di lei, a tutti gli effetti di legge, una **lavoratrice dipendente subordinata a tempo pieno**. Con la conseguenza che il datore di lavoro - la famiglia che l'ha assunta - sarà tenuto a versarle tutte le differenze retributive in base a quanto stabilito dal contratto collettivo di categoria, i relativi contributi e, non in ultimo, il temuto Tfr (trattamento di fine rapporto). A chiarirlo è la Cassazione con una recente ordinanza **[1]** con cui ha condannato la figlia di un'anziana disabile a versare all'ex badante la ragguardevole cifra di 34 mila euro a titolo di differenze tra le somme già pagate e quelle che, invece, il Ccnl prevede per i dipendenti subordinati full time.

Attenzione quindi agli accordi presi con la **badante**: se questa è operativa 24 ore al giorno per garantire la sua presenza, nell'arco di tutta la giornata, di fianco all'anziano si configura un **rapporto di lavoro di natura subordinata**. In sostanza, «l'assoggettamento al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro» è desumibile - secondo i giudici - «dall'obbligatorietà della prestazione, dalla necessità dell'espletamento ventiquattro ore su ventiquattro dell'attività di badante, dall'obbligo di prevedere le necessarie sostituzioni, dalla previsione di un corrispettivo fisso parametrato al numero di ore». Pertanto, in presenza di tale indiscutibile «potere direttivo, organizzativo e disciplinare» esercitato dal parente della persona assistita, non può che riconoscersi l'esistenza di un contratto di lavoro subordinato **a tempo pieno**. La badante ha così diritto a chiedere, fino a cinque anni dalla cessazione del rapporto, tutte le differenze retributive, i relativi contributi e il trattamento di fine rapporto.

Note

[1] Cass. ord. n. 8883/17 del 6.04.2017. *Autore immagine: 123rf com*

Sentenza

**Corte di Cassazione, sez. VI Civile - L, ordinanza 7 marzo - 6 aprile 2017,
n. 8883 Presidente Curzio - Relatore Pagetta**

Fatto e diritto

Premesso che il Collegio ha deliberato la redazione della motivazione dell'ordinanza in forma semplificata, ai sensi del decreto del primo Presidente in data 14/9/2016; Rilevato 1. che la Corte di appello di Messina, in riforma della decisione di primo grado, ha condannato R. V. al pagamento in favore di V. R. della somma di Euro 34.314, 64 a titolo di differenze retributive e di tfr ; 1.2 che la decisione, per quel che ancora rileva, è stata fondata sulla natura subordinata del rapporto in controversia, esclusa, invece, del giudice di prime cure. In particolare, il giudice di appello ha ritenuto influente, al fine della qualificazione come autonomo del rapporto in oggetto, la circostanza che, per come pacifico, la R. espletava la propria prestazione di badante del genitore della V., alternandosi con la sorella, sulla base di turni di ventiquattro o quarantotto ore stabiliti secondo le esigenze proprie; tale potere organizzativo era, infatti, da reputarsi come demandato dalla V. la quale aveva consentito alla R. di articolare l'orario lavorativo con la sorella, secondo le esigenze delle medesime, ferma restando la necessità di garantire la continuità dell'assistenza; in tale contesto l'assoggettamento al potere direttivo e disciplinare della datrice era desumibile dall'obbligatorietà della prestazione, dalla necessità dell'espletamento 24 ore su 24 dell'attività di badante, dall'obbligo di prevedere le necessarie sostituzioni, dalla previsione di un corrispettivo fisso parametrato al numero di ore; la ripetitività e semplicità delle mansioni richiedevano la necessità solo di istruzioni iniziali; 2. che per la cassazione della decisione ha proposto ricorso R. V. sulla base di un unico motivo articolato in più profili; 3. che la parte intimata ha resistito con tempestivo controricorso; Considerato 4. che con l'unico motivo di ricorso si deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 2094 e 2697 cod. civ. e insufficiente e contraddittoria motivazione in relazione alla natura subordinata del rapporto di lavoro. Si censura la decisione per non avere fatto corretta applicazione dei principi affermati dal giudice di legittimità in tema di criteri di accertamento della natura autonoma o subordinata del rapporto ai sensi dell'art. 2094 cod. civ. ; si sostiene, inoltre, la violazione della regola di ripartizione dell'onere probatorio per non avere la sentenza impugnata ritenuto il rapporto dedotto di natura autonoma, secondo quanto evincibile dalle dichiarazioni della resistente in sede di interrogatorio formale e, più in generale, per non avere la R. provato l'assoggettamento al potere direttivo e disciplinare della parte datoriale. Si adducono una serie di circostanze di fatto - assenza di direttive, di vincolo di orario, obbligo di comunicazione delle assenze, disponibilità delle chiavi e dell'abitazione, utilizzata anche per esigenze personali, facoltà di farsi sostituire da altre due sorelle- che avrebbero giustificato la qualificazione come autonomo del rapporto in controversia; 5. che il ricorso è manifestamente infondato; 5.1 che secondo quanto ripetutamente affermato dal giudice di legittimità "requisito fondamentale del rapporto di lavoro subordinato - ai fini della sua distinzione dal rapporto di lavoro autonomo - è il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del

datore di lavoro, il quale discende dall'emanazione di ordini specifici, oltre che dall'esercizio di una assidua attività di vigilanza e controllo dell'esecuzione delle prestazioni lavorative. L'esistenza di tale vincolo va concretamente apprezzata con riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore e al modo della sua attuazione, fermo restando che ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato sia di rapporto di lavoro autonomo. In sede di legittimità è censurabile solo la determinazione dei criteri generali e astratti da applicare al caso concreto, mentre costituisce accertamento di fatto - incensurabile in tale sede, se sorretto da motivazione adeguata e immune da vizi logici e giuridici - la valutazione delle risultanze processuali che hanno indotto il giudice ad includere il rapporto controverso nell'uno o nell'altro schema contrattuale" (v. fra le altre Cass. 21 novembre 2001, n. 14664; Cass. 12 settembre 2003, n. 13448; Cass. 6 giugno 2002, n. 8254; Cass. 4 aprile 2001, n. 5036; Cass. 3 aprile 2000, n. 4036; Cass. 16 gennaio 1996, n. 326, nonché da ultimo Cass. 4 maggio 2011, n. 9808). "Elemento indefettibile - quindi - del rapporto di lavoro subordinato - e criterio discretivo, nel contempo, rispetto a quello di lavoro autonomo - è la subordinazione, intesa come vincolo di soggezione personale del prestatore al potere direttivo del datore di lavoro, che inerisce alle intrinseche modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative e non già soltanto al loro risultato, mentre hanno carattere sussidiario e funzione meramente indiziaria altri elementi del rapporto di lavoro (quali, ad esempio, la collaborazione, l'osservanza di un determinato orario, la continuità della prestazione lavorativa, l'inserimento della prestazione medesima nell'organizzazione aziendale e il coordinamento con l'attività imprenditoriale, l'assenza di rischio per il lavoratore e la forma della retribuzione), i quali - lungi dal surrogare la subordinazione o, comunque, dall'assumere valore decisivo ai fini della prospettata qualificazione del rapporto - possono, tuttavia, essere valutati globalmente, appunto, come indizi della subordinazione stessa, tutte le volte che non ne sia agevole l'apprezzamento diretto a causa di peculiarità delle mansioni, che incidano sull'atteggiarsi del rapporto. 5.2 che l'accertamento operato dal giudice di appello risulta conforme ai criteri sopra indicati, espressamente richiamati nella parte motiva, in quanto gli elementi acquisiti sulla base della prova orale sono stati vagliati dal giudice di seconde cure nell'ottica della verifica della sussistenza dell'assoggettamento della R. al potere direttivo, organizzativo e disciplinare della V. ; 5.2 che i rilievi formulati dal ricorrente, pur formalmente ricondotti ad una pretesa violazione di legge, così come la dedotta violazione dell'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., si sostanziano in censure sulla congruità e logicità della motivazione, nonostante il controllo sulla stessa non rientri più nel catalogo dei casi di impugnazione per cassazione a seguito della modifica del n. 5 dell'art. 360 cod. proc. civ. da parte del D.L. n. 83/12, convertito in legge n. 134/12 (cfr. Cass. S.U. n. 8053/14, secondo cui la riformulazione dell'art. 360, co. 1, n. 5, cod. proc. civ., disposta dall'art. 54 del D.L.

22 giugno 2012, n. 83, conv. in legge 7 agosto 2012, n. 134, deve essere interpretata, alla luce dei canoni ermeneutici dettati dall'art. 12 delle preleggi, come riduzione al 'minimo costituzionale' del sindacato di legittimità sulla motivazione. Com'è noto, a seguito della indicata modifica legislativa che ha reso deducibile solo il vizio di omesso esame di un fatto decisivo che sia stato oggetto di discussione tra le parti, il controllo della motivazione è stato confinato sub specie nullitatis, in relazione al n. 4 dell'art. 360 cod. proc. civ. il quale, a sua volta, ricorre solo nel caso di una sostanziale carenza del requisito di cui all'art. 132, n. 4, cod. proc. civ., configurabile solo nel caso di 'mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico', di 'motivazione apparente', di 'contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili' e di 'motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile', esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di 'sufficienza' della motivazione (cfr. Cass., Sez. Un., n. 8053/14); 5.3. che nel caso in esame i fatti controversi da indagare (da non confondersi con la valutazione delle relative prove) sono stati manifestamente presi in esame dalla Corte territoriale; sicché neppure porrebbe trattarsi di omesso esame, ma di accoglimento di una tesi diversa da quella sostenuta dall'odierna ricorrente; 5.4 che non vi è stata alcuna violazione della regola dell'onere probatorio posto che la decisione è stata assunta sulla base di elementi acquisiti dalla prova orale; 6. che a tanto consegue il rigetto del ricorso; 7. che le spese di lite sono regolate secondo soccombenza;

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna parte ricorrente alla rifusione delle spese del giudizio che liquida in Euro 2.650,00 per compenti professionali , Euro 200,00 per esborsi, oltre spese forfettarie nella misura del 15%, oltre accessori di legge. Con distrazione in favore dell'Avv. G. C., antistatario. Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del D.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13.