

# *Centro Studi Cafasso*

*del Dr. Nino Carmine Cafasso*

*Consulenza Amministrativa del Lavoro*

*80122 Napoli – Viale A. Gramsci, 15*

*Tel. 081/2461068 - Fax 081/2404444 - Email info@cafassoefigli.it*

*Napoli, li 28 luglio 2010*

*Circolare informativa n° 35/2010*

**A tutte le Aziende Assistite  
LORO SEDI**

*Pillole di Cassazione – 4/2010*

## **RECESSO DOPO LA CIGS E LICENZIAMENTI COLLETTIVI**

La *Cassazione* con sentenza n. 2734/2010 si è espressa in merito alla legittimità dei licenziamenti posti in essere da aziende in CIGS o in mobilità.

Secondo, la Corte è pienamente valido il licenziamento anche di un solo lavoratore a seguito della messa in mobilità del personale da parte di un'azienda che ricorra alla Cassa integrazione guadagni straordinaria.

Il tutto è giustificato dal fatto che, laddove un imprenditore ammesso alla Cigs sia impossibilitato a riposizionare tutti i lavoratori sospesi, potrà avviare la procedura di mobilità nei riguardi del personale in esubero senza essere obbligato al rispetto del limite numerico previsto per la stessa.

## **DECESSO DEL LAVORATORE E RISARCIMENTO DEL DANNO**

Con sentenza n. 13672/2010 la *Suprema Corte* ha decretato che laddove si verifichi un infortunio sul lavoro tale da determinare la morte del lavoratore entro un breve lasso di tempo, il c.d. *danno tanatologico* (danno da morte immediata) è risarcibile al lavoratore ed è trasmissibile agli eredi.

Il danno in esame è da ricondurre alla nuova e più ampia accezione del danno morale e, pertanto deve essere inteso quale sofferenza della vittima che lucidamente assiste alla sua fine.

E' chiaro che il soggetto deve percepire il proprio stato, pertanto è da escludere la risarcibilità laddove all'atto lesivo segua immediatamente lo stato di coma così che la vittima non sia lucida nella fase che preceda il decesso.

## **RICONOSCIMENTO DELLA QUALIFICA DIRIGENZIALE**

La *Suprema Corte* precisa che la qualifica di dirigente spetta esclusivamente al prestatore di lavoro che, inteso quale "alter ego" dello stesso imprenditore è investito della direzione ed

organizzazione aziendale ovvero, di un autonomo settore della stessa ovvero, di ampi poteri di iniziativa sulla base dei quali imprime un certo orientamento all'intero governo aziendale sempre nel pieno rispetto delle scelte imprenditoriali.

### **DATORE DI LAVORO RESPONSABILE PER INCIDENTE CAUSATO DALL'AUTISTA DEL MEZZO DI TRASPORTO**

Con sentenza n. 21810/2010 la *Cassazione* si è espressa positivamente circa la responsabilità del datore di lavoro per omicidio colposo, laddove l'autista di uno degli automezzi di proprietà aziendale abbia causato un incidente mortale dovuto a stanchezza in quanto non sono stati rispettati i tempi massimi di guida.

Ad ogni modo, deve sussistere un nesso causale fra incidente mortale e turni massacranti a cui era sottoposto il soggetto.

### **QUALIFICAZIONE DELL'APPRENDISTA E MANSIONI**

Con sentenza n. 15055 del 22 giugno 2010 la *Cassazione* ha affermato che l'azienda perde le agevolazioni contributive a seguito della trasformazione del contratto di apprendistato, laddove cambi le mansioni dell'apprendista immediatamente dopo la qualificazione.

Il rapporto di apprendistato è un rapporto di lavoro "*speciale*", in quanto il datore di lavoro oltre a corrispondere la retribuzione ha l'onere di impartire il necessario insegnamento affinché il giovane apprendista possa acquisire le capacità tecniche e le professionalità per divenire un lavoratore qualificato.

Pertanto, l'obbligo di formazione è l'elemento essenziale del contratto di apprendistato e permane fino a quando il rapporto è in essere.

A favore del datore di lavoro, il nostro sistema giuridico prevede una serie di *incentivi di carattere normativo* (sottoinquadramento contrattuale ed esclusione degli apprendisti dal computo dei dipendenti) e di *carattere economico* (contribuzione agevolata).

I datori di lavoro che hanno trasformato a tempo indeterminato del personale assunto come apprendista possono continuare a versare i contributi in base a quanto previsto per gli apprendisti e per la durata di dodici mesi a partire dalla data di trasformazione.

Laddove la trasformazione sia anticipata rispetto al termine di scadenza del contratto, l'agevolazione decorre dalla data di trasformazione.

In ordine a quest'ultimo aspetto è intervenuta la Suprema Corte, la quale ha precisato che l'utilizzo del lavoratore debba avvenire in relazione alla qualifica per cui è stato stipulato il rapporto di apprendistato, eventuali variazioni intervenute immediatamente dopo la trasformazione del rapporto comportano il venir meno delle agevolazioni.

### **GLI ELEMENTI DELL'INTERPOSIZIONE ILLECITA DI PRESTAZIONI DI LAVORO**

La *Suprema Corte* con sentenza n.11616/2010 ha fornito dei chiarimenti in ordine all'interposizione illecita di manodopera nelle prestazioni di lavoro di cui alla Legge n.1369/1960 "*Divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro e nuova disciplina di manodopera negli appalti*".

Secondo la Giurisprudenza è necessario effettuare una puntuale e dettagliata analisi delle modalità relative al concreto svolgimento del rapporto, in modo da verificare se l'azienda fornitrice del servizio operi in concreta autonomia organizzativa e gestionale, ovvero sopporti il rischio d'impresa e non si limiti esclusivamente a porre in essere energie lavorative sottoposte al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del committente.

### **CASSA INTEGRAZIONE ILLEGITTIMA SE IL SINDACATO NON VIENE COINVOLTO**

Con sentenza n.11254/2010 la *Cassazione* ha sottolineato come la comunicazione resa dall'azienda circa la contrazione dell'attività economico-produttiva non giustifichi la collocazione in cassa integrazione dei lavoratori.

Il datore di lavoro è tenuto ad avvisare preventivamente il sindacato così da consentire un'attenta e preventiva valutazione circa la legittimità dell'intervento che si vuole adottare, per meglio definire il numero dei lavoratori ed i criteri di scelta degli stessi, valutando al tempo stesso un'eventuale rotazione.

Laddove non venga rispettata una tale procedura, il lavoratore potrà rivendicare la reintegrazione nel posto di lavoro ed il pagamento integrale della retribuzione.

### **VERSAMENTO CONTRIBUTI DA PARTE DEL FARMACISTA ANCHE PER I FAMILIARI COADIUTORI**

La *Suprema Corte* con sentenza n.12342/2010 ha precisato che il farmacista ha l'obbligo di versare i contributi per i familiari designati come coadiutori.

Secondo la sentenza, il farmacista è dispensato dall'obbligo di assicurarsi presso l'assicurazione per i commercianti e ciò per ragioni di carattere soggettivo riferiti alla sua qualifica professionale.

Quanto esposto non ha valore nei riguardi dei coadiutori familiari, in quanto non sussistono le ragioni di carattere soggettivo.

Pertanto, il farmacista datore di lavoro è obbligato al versamento contributivo dei suoi collaboratori e nel caso di mancato versamento è sanzionato per omissione contributiva.

### **NOZIONE DI UNITA' PRODUTTIVA E PRESUPPOSTI PER IL TRASFERIMENTO**

La *Cassazione* con sentenza n.9558/2010 ha sottolineato che in merito al trasferimento del lavoratore e con riferimento alle ragioni giustificatrici di ordine organizzativo e produttivo correlate alla sede di partenza, ai fini della prova fornita dal datore assume rilevanza non la collocazione urbana degli edifici bensì, la nozione di "unità produttiva" intesa come qualsiasi articolazione aziendale investita di autonomia funzionale ed idonea a svolgere in tutto o in parte l'attività d'impresa.

### **LICENZIAMENTO PER GIUSTA CAUSA E VALUTAZIONE DELLA PROPORZIONALITA' TRA FATTO ADDEBITATO E SANZIONE**

La *Suprema Corte* con sentenza n.7645/2010 ha fornito chiarimenti e precisazioni in ordine al licenziamento disciplinare.

Secondo la Corte, il giudizio in merito alla "proporzionalità" della sanzione irrogata deve essere inteso quale valutazione della gravità dell'infrazione ed idoneità a giustificare il licenziamento.

Tale giudizio di merito si estrinseca in un accertamento di fatto compiuto dal giudice di merito ed atto a verificare che l'inadempienza commessa dal dipendente in ordine a tutte le circostanze del caso riveste una gravità tale, da ledere il vincolo di fiducia che lega datore di lavoro e lavoratore, e pertanto va giustificata la sanzione espulsiva.

### **LICENZIAMENTO PER ASSENZA INGIUSTIFICATA**

La *Corte di Cassazione* con sentenza n.458/2010 ha precisato come, il "licenziamento per giusta causa" intimato al lavoratore che ometta di giustificare l'assenza al lavoro trova la sua ragione d'essere non solo nell'assenza non motivata (*profilo oggettivo*), bensì nel comportamento

del lavoratore contrario allo spirito di diligente collaborazione, correttezza e buona fede che rappresentano obblighi specifici del lavoratore (*profilo soggettivo*).

### **LICENZIAMENTO DISCIPLINARE ED IMUTABILITA' DELLA CONTESTAZIONE**

La *Cassazione* con sentenza n.5401/2010 ha fornito dei chiarimenti in merito al licenziamento disciplinare ed alla relativa contestazione degli addebiti.

In ordine a quanto disposto dalla Corte, vi è una modifica dei fatti oggetto di contestazione allorquando le nuove circostanze comportino una maggiore gravità rispetto alle argomentazioni addotte in origine.

Le nuove vicende non integrano il contenuto della contestazione, ma presentano un carattere totalmente innovativo alterando così la precedente contestazione che si era basata su fatti sconosciuti al contraddittorio.

### **IN CASO DI DUE SUCCESSIVI LICENZIAMENTI IL SECONDO PRODUCE EFFETTI SOLO SE IL PRIMO VIENE ANNULLATO**

Con sentenza n.19770/2009 la *Corte di Cassazione* ha chiarito che, laddove il licenziamento intimato sia illegittimo esso non estingue il rapporto di lavoro, bensì può comportare la sospensione della prestazione dovuta a causa del rifiuto del datore di ricevere la stessa.

Ne deriva che, qualora dopo un primo licenziamento ne segua un secondo quest'ultimo avrà effetto esclusivamente nel caso in cui il precedente sia illegittimo.

### **IMPUGNAZIONE DEL LICENZIAMENTO E RELATIVO TERMINE**

La *Cassazione* con sentenza n.6727/2010 ha sottolineato come la mancata impugnazione del licenziamento nei rispettivi termini stabiliti dalla legge, respinga sia la reintegra nel posto di lavoro che il risarcimento del danno, ciò non toglie che il licenziamento possa essere considerato non lecito.

### **TRASFERIMENTO DI REPARTO ED IPOTESI DI MOBBING**

La *Cassazione* con sentenza n. 2615/2010 ha precisato che non rientra nella fattispecie del *mobbing*, il trasferimento del lavoratore da un reparto ad un altro giustificato da particolari circostanze di natura comportamentale rilevate all'interno del comparto.

### **LICENZIAMENTO PER SCARSO RENDIMENTO ED ONERE DELLA PROVA**

La *Suprema Corte* con sentenza n.20050/2009 sottolinea come nell'ipotesi di licenziamento per scarso rendimento del lavoratore (*licenziamento per giustificato motivo soggettivo*), l'onere della prova spetta al datore di lavoro il quale dovrà dimostrare non solo il mancato raggiungimento degli obiettivi prefissati, ma soprattutto che il mancato conseguimento derivi da negligenza nell'adempimento dei doveri contrattuali da parte del lavoratore.

Pertanto, nell'analisi del caso concreto si dovrà tener conto del grado normale di diligenza richiesto per lo svolgimento della prestazione lavorativa e di quello usato dal lavoratore, tanto più dell'incidenza dei fattori organizzativi ed ambientali.

### **IL SETTIMO GIORNO LAVORATIVO DEI TURNISTI PUO' NON ESSERE ECONOMICAMENTE INDENNIZZATO**

La *Cassazione* con sentenza n. 13674/2010 ha precisato che laddove ci sia compensazione in riposi e trattamenti migliorativi, l'onere sopportato dai lavoratori turnisti a causa dello

slittamento del giorno di riposo settimanale, non comporta alcuna maggiorazione in ordine al compenso già corrisposto.

E' chiaro che, sarà compito del giudice verificare se i compensi corrisposti e previsti dal contratto collettivo contemplino la gravosità della prestazione resa oltre il sesto giorno lavorativo.

Secondo la Giurisprudenza, il trattamento differenziato nei confronti dei turnisti può non essere di natura economica, bensì può estrinsecarsi nella concessione di un altro giorno di riposo consecutivo o precedente a quello normalmente fruito (*in un mese due giorni consecutivi liberi*).

### **SOCI LAVORATORI DI COOPERATIVA E TUTELA PREVIDENZIALE**

Con sentenza del 7 maggio 2010, n. 11137 la *Cassazione* ha precisato che, ai fini previdenziali le società cooperative vanno considerate quali datrici di lavoro riguardo ai soci assunti, ciò comporta quale conseguenza l'assoggettamento degli stessi a contribuzione previdenziale presso la gestione lavoratori dipendenti in ordine ai compensi percepiti ed a prescindere dall'esistenza o meno degli elementi della subordinazione.

Come di consueto, abbiamo posto la nostra attenzione su diverse tematiche di ordine giurisprudenziale, segnalandone gli ultimi interventi.

Cordiali saluti

*Centro Studi Cafasso*