

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@cafassoeffigi.it

Napoli, li 15 febbraio 2011

Circolare informativa n° 9/2011

**A tutte le Aziende Assistite
LORO SEDI**

Pillole di Cassazione – 1/2011

LICENZIAMENTO COLLETTIVO E COMUNICAZIONE AZIENDALE ALLE OO.SS.

Con la sentenza n.22329/2010 la *Suprema Corte* precisa che la comunicazione aziendale alle organizzazioni sindacali di cui alla Legge n.223/1991 “*Norme in materia di cassa integrazione, mobilità, trattamenti di disoccupazione ed altre disposizioni in materia di lavoro*” art.4 “*Procedura per la mobilità*” deve rendere esplicite le motivazioni che hanno determinato l’eccedenza, nonché i motivi tecnici, organizzativi e produttivi in ordine ai quali non è possibile alcuna soluzione.

E’ chiaro che le suddette motivazioni dovranno presentare il carattere dell’indeterminatezza nel senso che andranno riferite non a singole unità bensì all’intera situazione aziendale.

Laddove l’eccedenza di una sola unità non venisse risolta con lo spostamento del personale verso altri comparti, la comunicazione – *in tal caso* – dovrà chiarire le ragioni che non consentono l’adozione di tale soluzione.

LICENZIAMENTO PER GIUSTA CAUSA ED ONERE DELLA PROVA DEL DATORE

La *Corte di Cassazione* con sentenza n.35/2011 ha ulteriormente ribadito che nell’ipotesi di licenziamento per giusta causa, grava sul datore di lavoro l’onere di provare come la condotta del lavoratore integri la negazione degli elementi essenziali del rapporto di lavoro, in particolar modo dell’elemento fiduciario, e ciò con riferimento non solo all’evento verificatosi, bensì ai suoi aspetti concreti in ordine alle mansioni svolte dal lavoratore, all’organizzazione dell’impresa ed alle circostanze che lo hanno determinato ed alle sue conseguenze.

LAVORO SUBORDINATO PER L’ANNUNCIATRICE E TRADUTTRICE TELEVISIVA

Con sentenza n.23320/2010 la *Cassazione* conferma che l’elemento distintivo tra rapporto di lavoro subordinato e rapporto di lavoro autonomo è il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo ed organizzativo del datore.

Pertanto, tale elemento assurge a parametro normativo di differenziazione dei due rapporti.

Altri elementi di distinzione sono: l’assenza del rischio in capo al lavoratore, la continuità della prestazione, l’osservanza di un orario e la forma di retribuzione.

Tali elementi hanno natura sussidiaria e non decisiva, ad ogni modo in una valutazione processuale complessiva delle circostanze possono divenire indici dei reali interessi perseguiti dalle parti.

INPS: IN CASO DI CONTRIBUTI NON DOVUTI, RESTITUZIONE ANCHE DEGLI INTERESSI E RIVALUTAZIONE

La *Cassazione* con sentenza n.25589/2010 ha deliberato che laddove l'INPS debba restituire degli importi legati a versamenti contributivi incassati senza avere titolo e diritto a riceverli, è obbligato a versare non solo la somma capitale, bensì gli interessi o la rivalutazione nella maggior misura e dal giorno del versamento.

La Corte ha precisato che non entra in gioco la buona fede o la cattiva fede del ricevente, il quale ha adempiuto ad un provvedimento con natura di atto pubblico, per tali motivi gli sarà dovuta la somma versata e gli interessi maturati.

INFORTUNIO DEL LAVORATORE, RESPONSABILITA' DATORIALE ED ONERE DELLA PROVA

L'art.2087 del c.c. "*Tutela delle condizioni di lavoro*" dispone "*L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro*".

Il mancato rispetto di quanto previsto dal codice civile determina l'insorgenza della responsabilità in capo al datore di lavoro.

Nel corso del tempo è emersa la necessità di tracciare i confini di tale responsabilità e pertanto la *Suprema Corte* con sentenza n.7267/2010 ha precisato che, il datore di lavoro è esente da responsabilità esclusivamente qualora il comportamento del lavoratore e le sue conseguenze presentino i caratteri dell'eccezionalità, dell'abnormità e dell'esorbitanza rispetto alle direttive impartite dal datore.

Pertanto, partendo dal principio secondo il quale il datore di lavoro è sempre responsabile nel caso di infortunio dei propri dipendenti e questo sia quando omette di adottare tutte le misure di protezione previste dalla normativa in materia di sicurezza sul lavoro che laddove non accerti e vigili in maniera puntuale che i lavoratori ne facciano effettivamente uso, la Giurisprudenza ha chiarito che la condotta posta in essere dal lavoratore comporta il totale esonero dell'imprenditore da ogni responsabilità laddove sia caratterizzata da imprudenza, imprevedibilità ed abnormità rispetto a quanto richiesto dal datore.

REINTEGRA DEL DIPENDENTE LICENZIATO A SEGUITO DI RIVENDICAZIONE SALARIALE

La sentenza n.24347/2010 della *Suprema Corte* ha sancito il diritto alla reintegra del dipendente - *anche nell'ipotesi di azienda con meno di 15 dipendenti* - laddove il licenziamento sia stato determinato dalle sue pretese di natura retributiva.

I Giudici della Suprema Corte hanno ricondotto la fattispecie al caso dei licenziamenti discriminatori - *di cui alla Legge n. 108/1990* - che prevedono la reintegra del lavoratore - *perché affetti da nullità* - e il risarcimento del danno subito, considerando l'eventuale prestazione lavorativa svolta nel frattempo.

VALORE PROBATORIO DEI VERBALI IN CASO DI ISPEZIONI

La *Suprema Corte* con sentenza n.22743/2010 ha disposto che i verbali stilati da funzionari previdenziali, assistenziali o dell'Ispettorato del lavoro fanno prova piena di fatti avvenuti in loro presenza, mentre per le circostanze di fatto che i funzionari segnalano di aver verificato nel corso dell'ispezione, il materiale probatorio è rimesso alla valutazione del giudice, il quale può ritenerlo

prova sufficiente in quanto riferito da un pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni e laddove il contenuto dello stesso renda superflua la verifica di ulteriori mezzi di prova.

LEGITTIMITA' DEL LICENZIAMENTO E SCARSO RENDIMENTO DEL DIPENDENTE

Con sentenza n.24361/2010 la *Cassazione* ha precisato che è legittimo il licenziamento nei riguardi del lavoratore, il quale in ragione del suo scarso rendimento abbia cagionato un aggravio di lavoro ed un malcontento fra i colleghi.

A tal proposito è necessario che il datore di lavoro, *dopo una valutazione complessiva sull'attività svolta dal lavoratore*, dimostri una violazione della diligenza a seguito dell'enorme sproporzione tra gli obiettivi dei programmi di produzione e quanto realizzato nel periodo di riferimento, in considerazione anche del raffronto con i risultati globali riferiti alla media dei dipendenti ed alla soglia minima di produzione.

LICENZIAMENTO DISCIPLINARE E PROPORZIONALITA' FRA INFRAZIONE E SANZIONE

Con sentenza n.22170/2010 della *Suprema Corte* viene deliberato che, nell'ipotesi di licenziamento per giusta causa ed allo scopo di individuare la proporzionalità della sanzione inflitta, viene sottoposto ad un'attenta analisi qualsivoglia comportamento che per la sua serietà possa compromettere la fiducia datoriale al punto da ritenere superflua la continuazione del rapporto di lavoro poiché la stessa potrebbe tradursi in un pregiudizio per gli scopi aziendali.

Pertanto, spetta al giudice di merito la valutazione della congruità della sanzione imposta ed in tal caso il giudizio non dovrà essere circoscritto al fatto addebitato, ma sarà necessario considerare diversi aspetti della vicenda in modo da rivelare una certa gravità in ordine alla prosecuzione del rapporto di lavoro.

SICUREZZA SUL LAVORO ANCHE PER I LAVORI EDILI IN ABITAZIONE PROVATA

La *Suprema Corte* con sentenza n.42465/2010 ha sancito che il proprietario che commissiona lavori edili nella sua abitazione privata risponde di omicidio colposo laddove in caso di infortunio si verifichi la morte dell'operaio.

Ne consegue che, l'obbligo di far rispettare le norme sulla sicurezza e di verificare eventualmente le professionalità del lavoratore ricadono sul proprietario-committente.

DIPENDENTE ASSENTE PER MALATTIA E SVOLGIMENTO ATTIVITA' LAVORATIVA

Con sentenza n.22029/2010 la *Suprema Corte* ha chiarito che è legittimo il recesso intimato al lavoratore, il quale durante la malattia si dedichi allo svolgimento di altra attività lavorativa.

La *ratio* va individuata non solo nell'inosservanza dei doveri generali di correttezza, fedeltà, diligenza e buona fede, bensì anche nella circostanza di fatto che lo svolgimento di un'attività esterna può ritardare la guarigione ovvero dimostrare l'inesistenza di una patologia.

CCNL APPLICABILE ANCHE PER CHI NON E' ISCRITTO AL SINDACATO

La sentenza n.23618/2010 della *Cassazione* ha deliberato che l'efficacia soggettiva dei contratti collettivi si estende anche a quei datori di lavoro che seppur non iscritti alle associazioni sindacali stipulanti, fanno esplicito rinvio alle norme contrattuali ovvero hanno aderito al contenuto di un determinato contratto.

PROCEDIMENTO DISCIPLINARE E SPECIFICITA' DEI FATTI CONTESTABILI

Il datore di lavoro che abbia esercitato nei riguardi del lavoratore il potere disciplinare in merito a circostanze identificate quali infrazioni, non può per la seconda volta e per gli stessi fatti esercitare nuovamente lo stesso potere.

A stabilirlo è la sentenza n.21760/2010 della *Suprema Corte* secondo la quale una volta esercitato il potere disciplinare, il datore dovrà unicamente tener conto dei fatti non contestati tempestivamente ovvero di quelli contestati ma non sanzionati al fine di una valutazione complessiva e globale del comportamento del lavoratore, potendo tener conto nell'arco del biennio ai fini della recidiva come sanzione disciplinare.

LICENZIAMENTO DEL DIRIGENTE E CONDOTTA EXTRALAVORATIVA

Con sentenza n.25145/2010 la *Suprema Corte* ha ritenuto legittimo il licenziamento intimato al dirigente a seguito della sua inadeguatezza a svolgere le mansioni ed i compiti assegnati.

Secondo la Giurisprudenza, la nozione di “*giustificatazza*” adottata da taluni contratti collettivi per la categoria dei dirigenti si discosta, sul piano oggettivo e soggettivo da quella di “*giustificato motivo*”.

In particolare da un *punto di vista soggettivo*, tale discordanza trova la sua ragione d'esistere nel rapporto di fiducia che lega il dirigente al datore di lavoro in relazione alle mansioni affidate per la realizzazione degli obiettivi.

Pertanto, la semplice “*inadeguatezza*” del dirigente può rappresentare un punto di rottura del rapporto fiduciario.

Da un *punto di vista oggettivo*, la posizione assegnata al dirigente all'interno della struttura può con il tempo, divenire inadeguata rispetto alle “*nuove*” strategie d'impresa, di conseguenza per tale “*minore utilità*” può essere giustificato un suo allontanamento in vista di una più vantaggiosa posizione sul mercato.

LICENZIAMENTO COLLETTIVO: LEGITTIMO IN CASO DI RIDUZIONE DEL COSTO DEL LAVORO

La *Suprema Corte* con sentenza n.24343/2010 ha decretato che la necessità di un complessivo abbattimento del costo del lavoro legittima il ricorso allo strumento del licenziamento collettivo con possibilità che il criterio di scelta adottato nell'accordo sindacale fra datore di lavoro ed organizzazioni sindacali per la scelta dei destinatari consista nella vicinanza al pensionamento.

Pertanto, nella comunicazione di cui all'art.4 “*Procedure per la dichiarazione di mobilità*” Legge n.223/1991 “*Norme in materia di cassa integrazione, mobilità, trattamenti di disoccupazione*”, l'imprenditore può limitarsi all'indicazione del numero complessivo dei lavoratori eccedenti, suddiviso fra i diversi profili professionali senza che occorra l'indicazione degli uffici o reparti.

AMMESSA AL RIENTRO DALLA CIG L'ASSEGNAZIONE DEL LAVORATORE A MANSIONI INFERIORI

La *Suprema Corte* con sentenza n.23926/2010 ha deliberato la legittimità della scelta imprenditoriale di assegnare a mansioni inferiori il dipendente laddove sia l'unica soluzione per evitare un licenziamento dopo un periodo di cassa integrazione.

Nello specifico, gli Ermellini hanno ritenuto la *dequalificazione* quale unica alternativa per la conservazione del posto e pertanto la scelta non rappresenta alcuna deroga a quanto stabilito dall'art. 2103 del c.c., bensì è da considerarsi un adattamento alla nuova situazione.

LA RESPONSABILITA' DEL DATORE DI LAVORO PER INFORTUNI SUL LAVORO

L'art.2087 del c.c. dispone “*L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa tutte le misure che, secondo la particolarità dl lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro*”.

La *Suprema Corte* con sentenza n.19280/2010 sottolinea la responsabilità diretta del datore di lavoro per la mancata adozione di tutte le misure idonee a tutelare e garantire l'integrità fisica dei lavoratori sia sancita da norme generali e da norme specifiche.

Per la Giurisprudenza il datore di lavoro è sempre responsabile per infortunio sul lavoro sia laddove ometta di adottare tutte le misure protettive preventive che qualora non vigili che le stesse siano scrupolosamente osservate dal lavoratore.

ASSEGNI FAMILIARI E TRUFFA NEI CONFRONTI DELL'INPS

La *Suprema Corte* con sentenza n.41472/2010 ha deliberato che il soggetto titolare di un assegno familiare, il quale non abbia fatto alcuna comunicazione all'INPS riguardo alla variazione del nucleo familiare risponde di truffa aggravata in danno dell'Ente erogatore.

Per la Giurisprudenza, il diritto di truffa si configura anche qualora sia serbato - *in cattiva fede* - il silenzio su determinate circostanze, poiché tale comportamento artificioso va ad influire sulla realtà dei fatti.

PERSEGUIBILE LEGALMENTE IL DIPENDENTE DIMISSIONARIO CHE RIVELA SEGRETI PROFESSIONALI

La *Suprema Corte* con sentenza n.44480/2010 ha precisato che il lavoratore dipendente il quale dopo essersi dimesso rivela segreti aziendali ad un'azienda concorrente commette reato.

In particolare secondo la Corte l'atteggiamento assunto dall'ex dipendente è punibile sia in ragione della stessa rivelazione che della volontà da parte del lavoratore di procurarsi un profitto.

SICUREZZA SUL LAVORO, OBBLIGHI PREVENZIONALI E RESPONSABILITA' DATORIALI

Con sentenza n.38991/2010 la *Suprema Corte* ha sancito che, laddove gli infortuni e le morti per patologie contratte sul lavoro sono frequenti e nessuno si fa carico della predisposizione di adeguate misure di prevenzione, allora ne risponde l'intero Consiglio di Amministrazione della società.

Pertanto, non avrà alcun valore il sistema di deleghe predisposto e ciò in quanto l'intero vertice societario risulterà responsabile essendo costituito da soggetti portatori di garanzie prevenzionali.

Pertanto, oltre al risarcimento del danno è prevista anche la condanna per omicidio colposo.

Come di consueto, abbiamo ritenuto interessante formulare una panoramica sulle recenti e più significative sentenze della Corte di Cassazione aventi rilevanza nel nostro ambito, segnalandone i contenuti più importanti.

Cordiali saluti

Centro Studi Cafasso