



Circolare Informativa

n°49/2012

Pillole di Cassazione

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



INDICE

- 1) **L'assegnazione a mansioni equivalenti o superiori può comunque demansionare il lavoratore** *pag. 3*
 - 2) **Il datore non può adibire il lavoratore a nessuna mansione senza avergli fornito adeguata informazione** *pag.3*
 - 3) **Contratto a progetto e lavoro subordinato** *pag. 4*
 - 4) **La reale difficoltà economica ammette il licenziamento per giustificato motivo oggettivo** *pag. 4*
 - 5) **Ferie non godute per malattia e indennità retributiva** *pag. 4*
 - 6) **Stato di malattia ed occupazione presso altro datore di lavoro** *pag. 5*
 - 7) **Licenziamento per giustificato motivo oggettivo e onere di repechage** *pag.5*
 - 8) **Responsabilità penale del datore in caso di infortunio al lavoratore causato dall'utilizzo di macchinari vetusti** *pag.6*
 - 9) **Legittimo il licenziamento del lavoratore che utilizzi per fini personali i beni aziendali** *pag.6*
-

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



1) L'assegnazione a mansioni equivalenti o superiori può comunque demansionare il lavoratore

Con la sentenza n.3057/2012 la *Suprema Corte* ha stabilito che, al lavoratore ingiustamente demansionato spetta il risarcimento del danno biologico ed esistenziale.

Secondo la Giurisprudenza il “*demansionamento*” può verificarsi anche qualora al lavoratore siano affidate mansioni equivalenti o, persino superiori che comportino *di fatto* il depauperamento del suo bagaglio di conoscenze e di esperienze maturate.

Pertanto, *la variazione della mansione è legittima non solo quando viene garantito il livello di inquadramento, ma è necessario che il lavoratore sia adibito a mansioni che arricchiscano il proprio sapere.*

Per quanto precede, l'attribuzione unicamente formale a mansioni equivalenti o, superiori, che nella realtà non offrano un contenuto professionale adeguato, rappresentano un comportamento illegittimo da parte del datore dal quale scaturisce il risarcimento del danno.

Nel caso esaminato un lavoratore bancario veniva adibito a *direttore di un monte pegni* dopo essere stato *direttore di un'agenzia operativa*.

Il giudice d'Appello operando una valutazione di merito identificava l'ipotesi di demansionamento in quanto, nel passaggio da un'agenzia operativa ad un monte pegni era evidente che i compiti di direttore nel primo caso avessero un contenuto maggiormente qualificante rispetto all'attività di direzione del monte pegni.

A riguardo, la Cassazione si è pronunciata favorendo il doppio risarcimento sia per il danno biologico che per il danno esistenziale, specificando che nella prima ipotesi si fa riferimento ad una lesione psico-fisica accertabile dal medico e nel secondo si arreca un pregiudizio al soggetto che vede mutare le proprie abitudini ed i propri rapporti relazionali.

2) Il datore non può adibire il lavoratore a nessuna mansione senza avergli fornito adeguata formazione

La *Corte di Cassazione* con sentenza n.11112/2012 ha ribadito che, in materia di sicurezza sul lavoro il datore di lavoro ha l'onere di impartire al lavoratore adeguata formazione circa i rischi connessi allo svolgimento della mansione cui viene adibito.

Pertanto, laddove il lavoratore sia impiegato in una mansione diversa da quella svolta solitamente sarà necessaria una nuova formazione così da prevenire l'evento infortunistico.

Difatti, l'art. 2087 del c.c. 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*”.

Per quanto precede, in presenza di un comportamento imprudente adottato dal lavoratore, sul datore grava la responsabilità di cui all'art.2087 del c.c., qualora l'imperizia derivi dalla mancata formazione ed informazione.

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



3) Contratto a progetto e lavoro subordinato

Con la sentenza n.4476/2012 la Suprema Corte ha nuovamente ribadito che, *requisito distintivo fondamentale del rapporto di lavoro subordinato è il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro.*

Tale potere si estrinseca nell'emanazione di ordini precisi, nell'attività di vigilanza e nel controllo della prestazione lavorativa svolta.

Naturalmente, l'esistenza del vincolo di soggezione va esaminata con riguardo al singolo caso, fermo restando che qualsivoglia attività economicamente rilevante possa essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato che di rapporto di lavoro autonomo.

La Cassazione ha analizzato il caso di una lavoratrice di *call-center* assunta con contratto a progetto, in cui nonostante la qualificazione giuridica del rapporto di lavoro stabilita dalla parti, *l'attività svolta dalla lavoratrice era sottoposta ad un controllo aziendale particolarmente invasivo, in quanto riceveva istruzioni specifiche nell'ambito del briefing e puntuali ordini di servizio, inoltre la prestazione di lavoro resa doveva coordinarsi con le esigenze aziendali.*

Di conseguenza, essendo la lavoratrice inserita pienamente nell'organizzazione della società, era da ritenersi costituito sin dalle origini un rapporto di lavoro a tempo indeterminato.

La sentenza infatti richiama e avvalorata quale elemento indefettibile del rapporto di lavoro subordinato il vincolo di soggezione al potere direttivo del datore, il quale impartisce ordini circa le modalità, le tempistiche e il luogo della prestazione.

Pertanto il *nomen iuris* ovvero l'*autoqualificazione* del rapporto così come riconosciuta dalle parti non deve contrastare con le modalità concrete di svolgimento della prestazione.

4) La reale difficoltà economica ammette il licenziamento per giustificato motivo oggettivo

La sentenza n.11465/2012 della *Suprema Corte* statuisce che, il licenziamento per giustificato motivo oggettivo dovuto da ragioni di carattere economico concernenti l'attività produttiva è scelta insindacabile dell'imprenditore, in quanto egli è l'unico responsabile della corretta gestione aziendale e le sue decisioni di natura economica ed organizzativa – *laddove siano realmente giustificate e non pretestuose* – non sono sindacabili dal giudice.

Pertanto nella fattispecie del licenziamento per giustificato motivo oggettivo rientra anche l'ipotesi in cui il riassetto di natura organizzativa deciso dall'imprenditore sia improntato ad una più economica gestione dell'azienda e quindi ad una riduzione di costi.

5) Ferie non godute per malattia e indennità retributiva

Con la sentenza n.11462/2012 la *Cassazione* ha stabilito che, le ferie non fruita a seguito di un periodo di malattia e poi non beneficiate successivamente per cessazione del rapporto di lavoro vanno sempre retribuite con il pagamento dell'indennità sostitutiva, prescindendo da quanto stabilito dal contratto di appartenenza.

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



Secondo l'orientamento giurisprudenziale le disposizioni contrattuali che escludono il diritto del lavoratore a beneficiare dell'equivalente economico per periodi di ferie non godute al momento della risoluzione del rapporto, sono da ritenersi illegittime in quanto contrastanti a norme imperative.

La Suprema Corte ha sottolineato come il diritto alle ferie sia garantito e tutelato dalla Costituzione che all'art.36 dispone "Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite e non può rinunziarvi".

Inoltre, il pagamento delle ferie non godute oltre a presentare **carattere risarcitorio**, a seguito del mancato recupero delle energie psicofisiche, per la mancata possibilità di dedicarsi a relazioni familiari e sociali e per la mancata possibilità di svolgere attività ricreative, ha **natura retributiva** in quanto rappresenta il corrispettivo dell'attività lavorativa resa in un periodo che pur essendo retribuito avrebbe dovuto essere non lavorato in quanto deputato al godimento delle ferie per il recupero delle energie.

6) Stato di malattia ed occupazione presso altro datore di lavoro

Con sentenza n.16375/2012 la **Cassazione** ha ritenuto legittimo il licenziamento intimato ad un lavoratore che durante lo stato di malattia svolgeva attività lavorativa presso terzi.

In linea di principio, non sussiste nel nostro ordinamento un divieto assoluto per il dipendente di prestare altra attività lavorativa a favore di terzi, durante il periodo di assenza per malattia.

Tuttavia, **tale comportamento può costituire giusta causa di recesso, laddove integri la violazione dei doveri generali di correttezza e buona fede del lavoratore**, ovvero, **allorquando lo svolgimento di altra attività faccia palesare l'inesistenza dello stato morboso addotta a giustificazione dell'assenza**, identificando così una condotta fraudolenta e **qualora in presenza di un effettivo stato morboso, lo svolgimento di altra attività pregiudichi o ritardi la guarigione e di conseguenza il rientro in servizio del lavoratore**.

7) Licenziamento per giustificato motivo oggettivo – L'onere probatorio di repaceage è a carico del datore

In materia di licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo determinato da ragioni economiche, gli **Ermellini** con sentenza n.9656/2012 hanno stabilito che, il datore di lavoro ha l'onere di provare l'impossibilità di adibire il lavoratore ad altra mansione diversa dalla precedente.

Tale principio trova il suo fondamento nella ricerca del miglior equilibrio tra i diversi e contrastanti interessi delle parti del rapporto ed è sostenuto anche dalla Costituzione secondo la quale, il sacrificio mosso nell'interesse oggettivo dell'impresa deve rappresentare *l'extrema ratio* dopo aver vagliato tutte le possibili soluzioni alternative.

Si osserva come i principi posti a fondamento della sentenza possono essere così sintetizzati:

- Il lavoratore da licenziare ha diritto ad essere inserito in qualsiasi mansione utile; (*obbligo di repaceage*);
- Tale onere è a carico del datore, a riguardo il lavoratore può cooperare al fine di identificare la posizione lavorativa meglio rispondente in luogo del licenziamento;
- L'obbligo di adibire il lavoratore a mansioni equivalenti trova fondamento nella Costituzione che sottolinea il ruolo di fondamentale importanza del lavoro.

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



8) Responsabilità penale del datore in caso di infortunio al lavoratore causato dall'utilizzo di macchinari vetusti

Con sentenza n.6854/2012 la *Suprema Corte* ha ribadito che, il datore di lavoro è tenuto ad adottare tutte le misure e le cautele necessarie al fine di limitare gli infortuni sul lavoro e garantire la sicurezza dei lavoratori e la loro incolumità.

Secondo gli Ermellini, egli stesso è tenuto a sostituire i macchinari vetusti con mezzi adeguati e tecnologicamente avanzati nonché muniti delle più aggiornate misure di sicurezza.

In virtù di tale obbligo, il datore è tenuto ad utilizzare attrezzature al passo col progresso tecnologico ed a sostituire macchinari ed attrezzature ormai obsolete che comportano un maggior rischio intrinseco nell'utilizzo.

Nel caso esaminato dalla Corte era emerso che l'incidente accorso al lavoratore prescindendo dalla manovra da lui adottata poteva essere evitato se il mezzo utilizzato dal lavoratore fosse stato di nuova generazione.

9) Legittimo il licenziamento del lavoratore che utilizzi per fini personali i beni aziendali

In linea generale, laddove il comportamento assunto dal lavoratore contrasti con gli obblighi previsti dal contratto, ma non comporti di per sé alcun blocco dell'attività produttiva e considerando l'assenza di precedenti disciplinari del lavoratore, la misura del licenziamento è ritenuta eccessiva.

Nella fattispecie esaminata dalla *Suprema Corte* con la sentenza n.2014/2012 i Giudici hanno ritenuto legittimo il licenziamento imposto al custode di una scuola che in difetto degli obblighi di correttezza, diligenza e buona fede utilizzava per fini personali i beni aziendali (*telefono, spazi scolastici ecc..*).

Dalla valutazione di tutti gli elementi era emerso che i comportamenti assunti dal custode palesavano il mancato rispetto degli obblighi contrattuali assunti ed avevano irrimediabilmente compromesso la fiducia del datore, pertanto la misura del licenziamento era da ritenersi proporzionata ai fatti contestati prescindendo dalla circostanza che per il lavoratore non vi erano precedenti disciplinari e il suo atteggiamento non aveva comportato alcun danno per l'attività produttiva.

Difatti, secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato nell'ipotesi di licenziamento per giusta causa ed ai fini della proporzionalità tra fatto addebitato e recesso, deve essere vagliato ogni singolo comportamento adottato dal lavoratore che, per la sua gravità vada a compromettere la fiducia del datore e faccia ritenere che la continuazione del rapporto sia pregiudizievole per gli scopi aziendali, in quanto dalla sua condotta rapportata al contesto di riferimento si evince la scarsa diligenza negli obblighi contrattuali.

Come di consueto la nostra struttura resta a disposizione per eventuali esplicitazioni in materia.

Cafasso & Figli
Circolari e News del Lavoro

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese