



Circolare Informativa

n°12/2013

Pillole di Cassazione

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



INDICE

- 1) **Il lavoratore infortunato ha diritto a percepire in aggiunta all'indennità dell'INAIL, anche il danno differenziale** *pag. 3*
 - 2) **Lavoro autonomo e lavoro subordinato** *pag.3*
 - 3) **Illegittimo il licenziamento se la contestazione è generica** *pag.4*
 - 4) **Licenziamento disciplinare e controllo tabulati telefonici** *pag.4*
 - 5) **Appalto e responsabilità durante le operazioni "preliminari" all'inizio dei lavori** *pag.5*
 - 6) **Amianto e diritto di astensione al lavoro all'inizio dei lavori** *pag.5*
 - 7) **Licenziamento disciplinare e ricorso all'attività investigativa** *pag.6*
 - 8) **Licenziamento del dirigente e trasferimento** *pag.6*
-

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



1) Il lavoratore infortunato ha diritto a percepire in aggiunta all'indennità dell'INAIL, anche il danno differenziale

La *Suprema Corte* con sentenza n.18469/2012 ha affermato la responsabilità del datore di lavoro nell'incidente accorso al lavoratore a seguito dell'omessa informazione dettagliata dei pericoli e della redazione del piano di sicurezza.

Pertanto, è pienamente legittimo il risarcimento del danno differenziale in aggiunta all'indennità liquidata dall'INAIL di cui all'art.13 del D.Lgs. n.38/2000.

Si definisce "danno differenziale" quello ottenuto quale "differenza tra quanto versato dall'Inail a titolo di indennizzo per infortunio sul lavoro o malattia professionale, e quanto è possibile richiedere al datore di lavoro a titolo di risarcimento del danno in sede civilistica".

Il caso esaminato ha ad oggetto l'infortunio accorso ad un lavoratore al quale era stato riconosciuto il danno differenziale sia in primo grado che in secondo grado.

Ebbene con la sentenza in esame, i Giudici hanno opportunamente precisato che, *l'INAIL* secondo quanto disposto dall'ex art.13 del D.Lgs. n.38/2000 **non corrisponde un risarcimento, bensì unicamente un'indennità**, la cui finalità non è la totale reintegra del danno subito ma una somma di denaro avente natura previdenziale allo scopo di assicurare al lavoratore infortunato la possibilità di far fronte alle esigenze di vita secondo quanto disposto dal precetto costituzionale di cui all'art.38.

Il risarcimento ha natura e funzione diverse, nel senso che la valutazione del danno in sede INAIL è più restrittiva e viene fatta unicamente con riferimento allo stato patologico del lavoratore infortunato, diversamente dall'ambito civilistico dove la valutazione tiene conto anche del danno morale ed esistenziale e pertanto non vi è alcuna duplicazione delle somme.

2) Lavoro autonomo e lavoro subordinato – Sovrapposizione delle attività

Con sentenza n.18286/2012 la *Cassazione* ha sancito l'esistenza di un'unica attività di lavoro subordinato laddove, il lavoratore sottoscrive due contratti, uno di lavoro autonomo e uno di lavoro subordinato e le relative prestazioni si sovrappongono, pertanto è da ritenersi illegittimo il licenziamento intimato per il presunto lavoro autonomo.

Il caso esaminato ha ad oggetto un lavoratore che ha instaurato col datore un rapporto di lavoro autonomo quale responsabile di assistenza fiscale e l'altro di lavoro autonomo.

Secondo la Corte, l'intero compenso percepito dal lavoratore (sia con riguardo al contratto di lavoro subordinato che con riguardo al contratto di lavoro autonomo) è da considerarsi quale corrispettivo di un'unica prestazione di lavoro subordinato, in quanto soggetta ai contributi i.v.s.

La *Suprema Corte* ha ritenuto privo di giustificazione il licenziamento intimato al lavoratore in quanto dall'indagine svolta risultava una fusione delle attività svolte in esecuzione dei due rapporti di lavoro instaurati e pertanto era possibile individuare un unico rapporto di lavoro subordinato.

Inoltre, le prove fornite in giudizio dal datore erano state ritenute carenti.

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



A riguardo gli Ermellini hanno ribadito che, è configurabile la sussistenza contemporanea di due diverse tipologie contrattuali (dipendente ed autonoma) fra i medesimi soggetti, a condizione che le attività che ne costituiscono oggetto siano ben differenziate e non vadano a sovrapporsi tra loro al punto di essere indistinguibili.

3) Illegittimo il licenziamento se la contestazione è generica

Con la sentenza n.17337/2012 la **Cassazione** ha confermato l'illegittimità di un licenziamento per mancato raggiungimento di risultato in quanto in primo luogo, nella contestazione mancava l'indicazione di fatti specifici che costituiscono sul piano oggettivo la violazione degli obblighi disciplinari, ovvero di violazioni del dovere di diligenza così gravi da imporre la cessazione del rapporto di lavoro e pertanto non consentivano al lavoratore mancante di preparare una difesa adeguata.

Inoltre, era necessario che il datore di lavoro fornisse la prova del grave inadempimento.

Il caso esaminato dalla Corte aveva ad oggetto un lavoratore-quadro che aveva subito un licenziamento disciplinare per negligente attuazione di un progetto aziendale.

In sede istruttoria veniva avvalorata la decisione presa in appello, in quanto dall'esame accurato della lettera di contestazione, la stessa risultava generica da non consentire al lavoratore un'appropriate difesa, inoltre la stessa Corte d'Appello aveva chiarito che sebbene il lavoratore-quadro fosse dotato di autonomia decisionale, responsabilità ed elevata professionalità specialistica, restava pur sempre un lavoratore subordinato tenuto ad un'obbligazione di mezzi e non di risultato.

Pertanto, ai fini della legittimità del licenziamento, la comunicazione deve assumere il carattere di specificità, è necessario che sussistano tutte le indicazioni per individuare i fatti nei quali si riconoscano violazioni di regole disciplinari o comunque comportamenti contrari ai doveri di diligenza e di fedeltà, dal momento che *“l'imperfetto adempimento non è sufficiente a motivare il licenziamento, in mancanza della prova del grave inadempimento”*.

In sintesi, il datore non avrebbe dovuto limitarsi ad una classificazione di compiti assegnati al lavoratore-quadro, ma avrebbe dovuto fornire la *“prova”* in base alla quale era possibile confrontare il grado di diligenza normalmente richiesto dall'attività, il grado di diligenza effettivamente usato dal lavoratore-quadro, l'intero contesto aziendale ed i fattori socio-ambientali.

4) Licenziamento disciplinare e controllo tabulati telefonici

Con sentenza n.5371/2012 la **Suprema Corte** si è pronunciata sul tema dei controlli a distanza, *c.d. controlli difensivi*.

Nel caso esaminato, un lavoratore addetto al servizio di sorveglianza all'ingresso di un Ospedale, aveva subito un procedimento disciplinare conclusosi con il licenziamento per giusta causa, poiché in più occasioni aveva utilizzato per scopi personali il telefono in dotazione.

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



I Giudici di legittimità hanno risolto la questione sia sotto l'aspetto della liceità dei controlli difensivi che, per quanto concerne la proporzionalità tra la sanzione e l'addebito sottolineando la legittimità del licenziamento.

Per quanto concerne il primo aspetto relativamente al quale il lavoratore denunciava la violazione dell'art.4 dello Statuto, la Corte ha ribadito che, ai fini della validità il divieto di cui all'art. 4 dello Statuto (*divieto di utilizzo di apparecchiature per il controllo a distanza dei lavoratori*), deve necessariamente riferirsi all'attività lavorativa, mentre sono fuori dall'ambito di applicazione della norma in questione i controlli diretti ad accertare condotte illecite del lavoratore (*cosiddetti controlli difensivi*), quali, ad esempio, proprio gli apparecchi di rilevazione di telefonate ingiustificate.

In riferimento al principio di proporzionalità della sanzione rispetto all'addebito, la Cassazione ha sostenuto che, la legittimità della sanzione deve essere valutata tenendo conto della idoneità del comportamento a creare un pregiudizio nell'ambito della natura fiduciaria del rapporto, indipendentemente dal danno economico effettivo subito dal datore di lavoro, la cui entità ha un rilievo secondario rispetto alla complessiva valutazione dei fatti.

5) Appalto e responsabilità durante le operazioni "preliminari" all'inizio effettivo dei lavori

Con sentenza n.43814/2012 la *Suprema Corte* ha sostenuto la responsabilità dell'appaltatore nell'infortunio accorso al lavoratore nei locali del committente durante la fase preliminare dei sopralluoghi e quindi prima dell'inizio effettivo dei lavori.

Il caso in esame riguardava l'incidente accorso al lavoratore intento ad eseguire rilievi preliminari al montaggio.

Nel ricorso ai Giudici nomofilattici, il datore di lavoro riteneva che fosse obbligo del committente denunciare eventuali zone a rischio, in quanto l'azienda appaltante non aveva ancora intrapreso le lavorazioni.

A riguardo, *gli Ermellini hanno concluso che l'impresa appaltatrice anche nella fase propedeutica all'esecuzione delle lavorazioni ha l'obbligo di porre in essere tutte le misure che le disposizioni normative e l'esperienza comune richiedono a tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro.*

Ebbene, tale responsabilità sussiste anche nelle operazioni di rilievo metrico ed è ascrivibile all'appaltatore anche qualora il committente con intento omissivo non abbia segnalato alcuna situazione di pericolo.

6) Amianto e diritto di astensione al lavoro

L'art. 2087 del c.c. concernente la "*Tutela delle condizioni di lavoro*" dispone "*L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro,*

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



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.18921/2012 ha chiarito che la responsabilità dell'imprenditore prevista dalla disposizione codicistica deve essere interpretata in senso ampio e non limitata unicamente alla violazione di regole di esperienza o, regole tecniche già sperimentate.

La responsabilità imprenditoriale è un qualcosa di più esteso che risponde a delle tutele costituzionali concernenti la predisposizione di tutte le misure atte a garantire la tutela psicofisica e la salute del lavoratore, considerando la realtà aziendale di riferimento e la possibilità o, l'eventuale impossibilità del datore di essere a conoscenza dell'esistenza di fattori di rischio in un determinato momento.

Pertanto, ***qualora il datore non adotti quanto espressamente previsto dall'art.2087 del c.c. commette inadempimento di un obbligo contrattuale ed il lavoratore oltre al risarcimento del danno, può rifiutare di eseguire la prestazione dall'esercizio della quale derivi pregiudizio alla salute.***

7) Licenziamento disciplinare e ricorso all'attività di agenzie investigative

L'art.2016 del c.c. sottolinea l'esistenza del potere disciplinare del datore, qualora il lavoratore venga meno agli obblighi di diligenza, fedeltà e riservatezza.

Unico limite posto all'esercizio di tale potere è il rispetto del principio di proporzionalità tra sanzione inflitta ed illecito commesso.

Il caso esaminato dalla **Suprema Corte** con sentenza n.14197/2012 riguarda il licenziamento per giusta causa di un lavoratore alberghiero a seguito di appropriazione di beni aziendali attestata dall'intervento di un'agenzia investigativa alla quale il datore di lavoro aveva conferito l'incarico ai fini della tutela del patrimonio aziendale.

A riguardo, il lavoratore aveva presentato ricorso per violazione di legge (mancata affissione del codice disciplinare) e per l'intervento da parte delle agenzie investigative promosso dal datore.

Ebbene, gli Ermellini hanno chiarito che l'affissione del codice disciplinare è fondamentale per la validità delle sanzioni disciplinari "*conservative*" e per i licenziamenti disciplinari correlati a previsioni di cui alla regolamentazione collettiva.

Diversamente, l'affissione non è necessaria laddove la risoluzione avvenga per violazione di legge o, per violazione di doveri fondamentali e di etica.

Riguardo al ricorso del datore ad agenzie investigative, ***i Giudici hanno precisato che le disposizioni di cui agli artt. 2 e 3 della Legge 300/1970 relative alla tutela della libertà e dignità del lavoratore, alla sfera di intervento posto in essere da soggetti preposti dal datore a tutela del patrimonio aziendale ed alla vigilanza dell'attività lavorativa, non pongono alcun ostacolo al potere dell'imprenditore di chiedere la collaborazione di particolari soggetti (agenzie investigative) ai fini della tutela del patrimonio aziendale ovvero, di verificare eventuali mancanze dei lavoratori direttamente o tramite l'ausilio della propria organizzazione gerarchica.***

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese



8) Licenziamento del dirigente e rifiuto del trasferimento

La *Suprema Corte* con sentenza n.4797/2012 ha nuovamente richiamato dei principi oramai consolidati in giurisprudenza, avvalorando la legittimità di un licenziamento irrogato da una impresa nei riguardi di un proprio dirigente che rifiutava il trasferimento ad altra sede, ritenendolo di natura ritorsiva.

Nella specie, la Cassazione ha analizzato il testo letterale della comunicazione trasmessa al dipendente dalla quale si evince che, per esigenze organizzative aziendali ed a seguito della riduzione dell'organigramma era prevista la soppressione della posizione occupata dal lavoratore dirigente e pertanto si rimandava al trasferimento presso altra sede dello stesso.

Pertanto nel caso esaminato, non sussisteva alcuna violazione delle leggi 604/66, 300/1970 e 108/1990, poiché la disciplina dei licenziamenti non trova applicazione con riguardo ai dirigenti convenzionali, siano essi apicali, medi o minori, eccezion fatta per gli pseudo-dirigenti, cioè coloro i quali hanno compiti riconducibili alla sfera dirigenziale.

Difatti ai fini della fondatezza delle ragioni del licenziamento, assume rilievo anche la qualifica rivestita dal lavoratore, in quanto il vincolo fiduciario che lega il dirigente all'azienda comporta la risoluzione del rapporto anche senza la giusta causa o, il giustificato motivo.

Inoltre, nella giurisprudenza è consolidato l'orientamento sulla base del quale si ha licenziamento per ritorsione qualora il motivo illecito sia unico elemento determinante del licenziamento, pertanto deve sussistere un nesso di causalità tra l'intento ritorsivo ed il provvedimento adottato dall'azienda.

Ne deriva che, il licenziamento per ritorsione è da ritenersi nullo in quanto rientra nella fattispecie del licenziamento discriminatorio.

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

Cordiali saluti

Cafasso & Figli
Circolari e News del Lavoro

Dott. Nino Carmine Cafasso – Consulente Del Lavoro

Servizi di Gestione e di Organizzazione Aziendale
Consulenza alle Imprese
