



# **Circolare Informativa**

## **n°44/2013**

# **Pillole di Cassazione**



---

## **INDICE**

- 1) ***Sicurezza sul lavoro: incentivi all'occupazione revocati in caso di sanzione amministrativa*** ***pag. 3***
  - 2) ***Licenziamento collettivo e licenziamento plurimo: le differenze fra i due istituti*** ***pag.3***
  - 3) ***Legittimo il trasferimento del portatore di handicap nel caso in cui la disabilità non sia grave*** ***pag.4***
  - 4) ***L'amministratore di una s.a.s. non può essere contemporaneamente anche dipendente della società*** ***pag.5***
  - 5) ***Legittimo il licenziamento intimato a seguito della chiusura dell'unità produttiva se il lavoratore rifiuta il trasferimento*** ***pag.6***
  - 6) ***Ai fini della deduzione del mobbing è necessaria l'allegazione di una preordinazione finalizzata all'emarginazione del dipendente*** ***pag.6***
  - 7) ***Tra i normali obblighi di diligenza e correttezza del lavoratore rientra anche la tempestiva informazione di impossibilità a rendere la prestazione*** ***pag.7***
-



## 1) SICUREZZA SUL LAVORO: INCENTIVI ALL'OCCUPAZIONE REVOCATI IN CASO DI SANZIONE AMMINISTRATIVA

*Non hanno diritto alle agevolazioni fiscali ed agli incentivi all'occupazione le imprese sanzionate a seguito del mancato rispetto della normativa sulla sicurezza del lavoro, e ciò a prescindere dal fatto che la sanzione sia di modesta entità.*

E' quanto stabilito dalla **Suprema Corte** con la sentenza n.14071 del 4 giugno u.s.

A riguardo gli Ermellini hanno avallato la tesi del fisco sostenendo che, è legittima la revoca del credito d'imposta laddove siano irrogate sanzioni per violazione della normativa sulla salute e sicurezza dei lavoratori.

La Legge n.449/1997 al comma 7 dell'art.4 "*Incentivi alle piccole e medie imprese*" dispone quanto segue "*Qualora vengano definitivamente accertate violazioni non formali, e per le quali sono previste sanzioni di importo superiore a lire tre milioni, alla normativa fiscale e contributiva in materia di lavoro dipendente, ovvero violazioni alla normativa sulla salute e sulla sicurezza dei lavoratori, prevista dal decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626, e successive modificazioni ed integrazioni, commesse nel periodo in cui si applicano le disposizioni del presente articolo, le agevolazioni sono revocate, si fa luogo al recupero delle minori imposte versate o del maggior credito riportato e si applicano le relative sanzioni*".

La Suprema Corte ha messo così la parola fine accogliendo il ricorso dell'amministrazione finanziaria e sottolineando che, la revoca degli incentivi è legittima indipendentemente dall'entità della sanzione, in quanto la norma si prefigge quale scopo quello di coniugare sempre l'incremento dell'occupazione con la salute e sicurezza sui luoghi di lavoro.

## 2) LICENZIAMENTO COLLETTIVO E LICENZIAMENTO PLURIMO: LE DIFFERENZE FRA I DUE ISTITUTI

Con la sentenza n.13884/2012 la **Cassazione** ha analizzato la fattispecie del licenziamento collettivo e del c.d. licenziamento individuale plurimo.

Il caso esaminato è alquanto peculiare e con la sentenza in esame la Suprema Corte elimina qualsiasi dubbio circa la contrapposizione del licenziamento individuale plurimo al licenziamento collettivo.

Sulla base di quanto normativamente stabilito dalla Legge n.223/1991, il licenziamento collettivo è un istituto autonomo avente ad oggetto le imprese che presentano una certa base occupazionale.

Esso si caratterizza per la presenza di specifici requisiti quantitativi e spaziali e si prefigge quale scopo quello di garantire l'equilibrio tra la tutela dell'occupazione e l'esigenza delle imprese costrette a ridimensionare la propria struttura, il tutto compatibilmente con le necessità legate alla crescita ed alla sopravvivenza aziendale.

In prima battuta la Corte d'Appello si era pronunciata ritenendo che, essendosi verificati unicamente tre licenziamenti rispetto ai sette previsti inizialmente, l'istituto da considerare era quello del licenziamento *individuale plurimo* ai sensi della Legge n.604/1966, anche in considerazione del fatto che



la soppressione aveva interessato unicamente alcuni posti di lavoro non trattandosi né di riduzione, né di trasformazione di attività (*Presupposti indispensabili della procedura di licenziamento collettivo ai sensi della Legge n.223/1991*).

Successivamente la Cassazione con la sentenza n.13884/2012 ha ribaltato la posizione dei giudici di merito, difatti secondo il nuovo orientamento giurisprudenziale, con l'avvento della Legge n.223/1991 non è più configurabile la fattispecie del licenziamento individuale plurimo, secondo gli Ermellini *“La nuova legge, superando ogni ontologica distinzione, pone in risalto un nuovo istituto ovvero, quello del licenziamento collettivo che unifica tutte le ipotesi di recesso determinate da esigenze aziendali che, per il notevole impatto occupazionale comportano una gestione collettiva delle situazioni di crisi e della riorganizzazione aziendale”*.

Nella specie, *laddove il datore che occupi più di quindici lavoratori, intenda porre in essere almeno cinque licenziamenti, nell'arco di centoventi giorni, in un'unità produttiva ovvero, in più unità facenti capo alla medesima provincia, dovrà attivare la procedura di licenziamento collettivo di cui alla Legge n.223/1991*.

Nel caso posto all'attenzione della Suprema Corte, il datore di lavoro aveva attivato una procedura di mobilità per sette dipendenti senza osservare gli obblighi di comunicazione come previsti dall'art.4 comma 3 della Legge n.223/1991.

Nel momento in cui la procedura si era conclusa senza accordo da parte delle Organizzazioni sindacali, il datore aveva pensato di trasformare il procedimento in recesso individuale plurimo per giustificato motivo oggettivo, inviando lettere di licenziamento per soppressione del posto di lavoro.

L'azienda aveva ritenuto di operare in tal senso in quanto l'aver ridotto il numero dei lavoratori da licenziare poteva far rientrare la fattispecie nell'istituto del licenziamento individuale plurimo senza così dover osservare l'iter procedurale previsto per i licenziamenti collettivi.

Tale determinazione aziendale è stata bocciata dalla Suprema Corte, la quale ha stabilito che *l'autonomia normativa rende irrilevante il numero dei licenziamenti effettivamente posti in essere in luogo di quelli programmati, fermo restando che lo scopo della gestione aziendale in linea con il precetto normativo deve essere essenzialmente quello di contenere gli esuberi alla luce di un corretto equilibrio fra esigenze aziendali ed occupazionali*.

*Premesso ciò, in presenza di vizi procedurali non è ipotizzabile alcun tipo di conversione dei licenziamenti collettivi in licenziamenti individuali*.

### **3) LEGITTIMO IL TRASFERIMENTO DEL PORTATORE DI HANDICAP NEL CASO IN CUI LA DISABILITA' NON SIA GRAVE**

Con la sentenza n.10338 del 3 maggio scorso la **Suprema Corte** ha stabilito che, è possibile il trasferimento di un lavoratore affetto da *“handicap”* anche in assenza del suo consenso, laddove il grado di disabilità non sia particolarmente grave.

A riguardo ricordiamo che, la Legge n.104/1992 *“Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate”* dispone al comma 6 dell'art.33 quanto segue *“La persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferita in altra sede senza il suo consenso”*.



Nel caso esaminato, la Corte d'Appello aveva disposto che, *il lavoratore relativamente al quale era stato riconosciuto a seguito di infortunio un grado di invalidità del 40% e nonostante assunto al lavoro come invalido ai sensi della Legge n.482/1968, non presentava i requisiti richiesti dall'art.33 co. 6 della Legge n.104/1992.*

Inevitabile il ricorso in Cassazione da parte del lavoratore, ebbene i Giudici di piazza Cavour hanno respinto il ricorso e confermato la sentenza di secondo grado precisando che:

- L'*inamovibilità* del lavoratore è prevista unicamente nell'ipotesi di grave disabilità e la valutazione circa l'importanza dell'handicap compete *esclusivamente* alle commissioni istituite presso l'Asl e pertanto, tale valutazione è insindacabile;
- L'*inamovibilità* del lavoratore con disabilità trova la sua giustificazione nella particolare gravità che il trasferimento potrebbe comportare nella persona del lavoratore a causa delle disabilità di cui egli è affetto e con riguardo ad esempio alla sua autonomia, alla necessità di avvalersi di presidi sanitari specifici e magari non ritrovabili in ogni sede, nonché di aiuti da parte di terzi e/o familiari che potrebbero essere compromessi a seguito del trasferimento.

#### **4) L'AMMINISTRATORE DI UNA S.A.S. NON PUO' ESSERE CONTEMPORANEAMENTE ANCHE DIPENDENTE DELLA SOCIETA'**

*La carica di amministratore di una società di persone (sas) è incompatibile con la posizione di lavoratore subordinato della stessa società, in quanto è impossibile riunire in capo allo stesso soggetto la qualità di esecutore materiale della volontà sociale e quella di organo competente ad esprimere tale volontà.*

Questo è quanto stabilito dalla sentenza n.7312/2013 della **Suprema Corte**.

Il caso esaminato riguardava una lavoratrice accomandataria di una società, la quale ricorreva al Giudice del lavoro al fine di vedersi riconoscere la natura subordinata del rapporto di lavoro contestando il fatto di non svolgere unicamente attività di direzione ed amministrazione.

La lavoratrice aveva svolto sempre mansioni di concetto che richiedevano specifica ed elevata capacità professionale, con autonomia di iniziativa e sempre nei limiti delle direttive impartite dall'altro socio con specifico riguardo all'organizzazione, alle modalità ed ai tempi di svolgimento della prestazione lavorativa.

La domanda della ricorrente con la quale venivano richieste le differenze retributive in applicazione del CCNL di riferimento, inizialmente accolta in primo grado è stata successivamente respinta dalla Corte d'Appello, per cui la lavoratrice ricorreva in Cassazione.

La Suprema Corte ha avallato la tesi in Appello respingendo il ricorso della lavoratrice e riaffermando che, *l'amministratore unico di una società in accomandita semplice non può contemporaneamente essere anche dipendente della stessa società, in quanto non è possibile concentrare nella medesima persona il potere di esprimere la volontà sociale, darne materiale esecuzione ed eseguire il relativo controllo.*

## 5) LEGITTIMO IL LICENZIAMENTO INTIMATO A SEGUITO DELLA CHIUSURA DELL'UNITA' PRODUTTIVA SE IL LAVORATORE RIFIUTA IL TRASFERIMENTO

La **Corte di Cassazione** con sentenza n.8843/2013 ha affermato la legittimità del licenziamento per giustificato motivo oggettivo intimato al lavoratore dalla società datrice di lavoro che, dopo la chiusura dell'unità produttiva presso la quale prestava servizio, si era rifiutato di proseguire il rapporto di lavoro in altra sede.

La particolarità della vicenda esaminata dalla Suprema Corte è data dal fatto che al momento della intimazione del recesso il lavoratore era fuori Italia e non aveva avuto notizia della decisione datoriale fino al suo rientro.

*Tuttavia i Giudici di legittimità hanno condiviso la tesi della Corte territoriale*, in quanto preso atto dell'assenza del lavoratore e della data di effettiva conoscenza da parte dello stesso del provvedimento espulsivo, *hanno valorizzato la circostanza (rimasta incontestata) della mancata adesione del lavoratore alla proposta di prosecuzione del rapporto di lavoro in altra sede, nella specie il lavoratore non ha neppure tardivamente manifestato la volontà di continuare il rapporto di lavoro in altra sede, come prospettato dal datore e pertanto il rapporto si è legittimamente risolto.*

## 6) AI FINI DELLA DEDUZIONE DEL MOBBING E' NECESSARIA L'ALLEGAZIONE DI UNA PREORDINAZIONE FINALIZZATA ALL'EMARGINAZIONE DEL DIPENDENTE.

Con la sentenza 7985 del 2 Aprile 2013 la **Cassazione** ha "ribadito" alcuni elementi di particolare interesse che meglio identificano il fenomeno del mobbing.

Nella specie, il Giudice del lavoro può accertare la presenza di un fenomeno mobbizzante tenendo conto delle prove fornite in relazione ad una serie di atti vessatori, collegati tra loro allo scopo di produrre l'emarginazione del soggetto passivo.

Il caso esaminato riguardava un lavoratore dipendente che riteneva di aver subito dei danni a causa di un demansionamento e del mobbing attuato nei suoi confronti.

Secondo la Cassazione il *mero svuotamento delle mansioni* non è sufficiente a prospettare un atteggiamento vessatorio "occorrendo al fine della deduzione del mobbing anche l'allegazione di una *preordinazione finalizzata all'emarginazione del dipendente*".

Accanto a questa considerazione, spicca un ulteriore elemento che è quello delle prove che devono essere inerenti a fatti specifici e rilevanti e non limitarsi a semplici valutazioni delle mansioni e del contenuto formale degli incarichi conferiti dal datore.

E' fuori dubbio che, il demansionamento possa essere dovuto a molteplici fattori, che spaziano dall'esigenze organizzative alla non competenza del dipendente, tuttavia lo svuotamento di mansioni anche laddove facesse parte di dinamiche mobbizzanti, non necessariamente si presta quale elemento determinante, in quanto talvolta può essere il risultato di un comportamento assunto dal lavoratore.



## **7) TRA I NORMALI OBBLIGHI DI DILIGENZA E CORRETTEZZA DEL LAVORATORE RIENTRA ANCHE LA TEMPESTIVA INFORMAZIONE DI IMPOSSIBILITA' A RENDERE LA PRESTAZIONE**

La **Suprema Corte** recentemente ha ribadito alcuni importanti principi di diritto in materia di licenziamento per assenza prolungata ed ingiustificata del lavoratore, difatti con la sentenza n.10552 del 7 maggio 2013 ha sostenuto che, nel novero degli obblighi di diligenza e correttezza da parte del lavoratore, rientra anche quello di garantire che, gli eventuali impedimenti all'esercizio della prestazione lavorativa non arrechino alcun pregiudizio al datore a seguito di comunicazioni approssimative circa la ripresa del lavoro.

Nel caso specifico, la Suprema Corte ha dichiarato la legittimità del licenziamento in quanto il lavoratore ha ommesso di inviare al datore il certificato medico attestante la malattia, rendendo così l'assenza del tutto ingiustificata.

Gli Ermellini hanno così avallato l'operato della Corte d'Appello, la quale aveva ravvisato nella condotta tenuta dal lavoratore un comportamento grave e negligente, in quanto la certificazione stilata dal medico di base andava a scadere sei giorni prima di una seconda certificazione avente ad oggetto il periodo successivo e pertanto non poteva coprire il lasso di tempo intercorrente fra la prima e la seconda certificazione, di conseguenza veniva confermata dalla Suprema Corte la proporzionalità della sanzione inflitta.

*Ai fini del giudizio, non è importante la certezza dell'evento morboso (opportunamente verificato) quanto la diligenza richiesta al lavoratore circa la correttezza e tempestività della comunicazione concernente il proprio stato di salute e di conseguenza l'impossibilità a rendere la prestazione.*

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*